

El Programa de Cooperación sobre Derechos Humanos se realiza con la ayuda financiera de la Comunidad Europea. El contenido de esta publicación es responsabilidad exclusiva de la Secretaría de Relaciones Exteriores de México y en modo alguno debe considerarse que refleja la posición de la Comunidad Europea.

MEMORIAS DEL SEMINARIO
LOS INSTRUMENTOS DE PROTECCIÓN
REGIONAL E INTERNACIONAL
DE LOS DERECHOS HUMANOS

341.481

S45

Seminario los Instrumentos de Protección Regional e Internacional de los derechos Humanos (2004 : México)

Memorias del Seminario... – México : Secretaría de Relaciones Exteriores, 2004.
380 p.

ISBN: 968-810-687-9

1. Derechos Humanos – Congresos. I. Programa de cooperación México Unión Europea. II. t.

Coordinador de la Edición: Juan Carlos Gutiérrez Contreras, Director del Programa

Primera edición, Diciembre de 2004

© 2004 PROGRAMA DE COOPERACIÓN SOBRE DERECHOS HUMANOS
MÉXICO-COMISIÓN EUROPEA
SECRETARÍA DE RELACIONES EXTERIORES

Todos los derechos reservados

ISBN: 968-810-687-9

Impreso en México / *Printed in Mexico*

MEMORIAS DEL SEMINARIO
LOS INSTRUMENTOS DE PROTECCIÓN
REGIONAL E INTERNACIONAL
DE LOS DERECHOS HUMANOS

SECRETARÍA DE RELACIONES EXTERIORES

SECRETARIO DE RELACIONES EXTERIORES
Luis Ernesto Derbez Bautista

SUBSECRETARIA PARA ASUNTOS MULTILATERALES Y DERECHOS HUMANOS
Patricia Olamendi

DIRECTOR GENERAL DE DERECHOS HUMANOS Y DEMOCRACIA
Juan José Gómez Camacho

DELEGACIÓN DE LA COMISIÓN EUROPEA EN MÉXICO

ENCARGADO DE NEGOCIOS
Germano Straneiro Sergio

COORDINADOR DE COOPERACIÓN EN DERECHOS HUMANOS
Y ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA
Arturo Rodríguez Tonelli

**PROGRAMA DE COOPERACIÓN SOBRE DERECHOS HUMANOS
MÉXICO-COMISIÓN EUROPEA**

DIRECTOR DEL PROGRAMA
Juan Carlos Gutiérrez Contreras

ASISTENTE ADMINISTRATIVO
José Luis Hernández Estrada

ÍNDICE

Presentación de las <i>Memorias del Seminario sobre Instrumentos de Protección Regional e Internacional de los Derechos Humanos</i>	11
Introducción	13
Sesión inaugural. Los Instrumentos de Protección Regional e Internacional de los Derechos Humanos	
<i>Palabras de la Subsecretaria para Temas Globales de la Secretaría de Relaciones Exteriores. Patricia Olamendi</i>	17
<i>Intervención del Encargado de Negocios de la Delegación de la Comisión Europea en México. Germano Straniero Sergio</i>	23
<i>Palabras del Director del Programa de Cooperación sobre Derechos Humanos México-Comisión Europea. Juan Carlos Gutiérrez</i>	25
Conferencias Magistrales. Las Instituciones del Sistema Internacional de Protección de los Derechos Humanos	
<i>La protección internacional de los derechos humanos en el Sistema de las Naciones Unidas y de sus organismos especializados. Carlos Villán Durán</i>	29

El papel de la CIDH en la evolución del Sistema Interamericano de Protección y Promoción de los Derechos Humanos. Mario López Garelli 159

La Corte Interamericana de Derechos Humanos. Las reparaciones ordenadas y el acatamiento de los Estados. Pablo Saavedra Alessandri 185

Panel 1. Los órganos internacionales de protección y su incorporación en la política de protección de los derechos humanos en México

La política exterior en materia de derechos humanos, un instrumento estratégico de política interna. Juan José Gómez Camacho 223

La incorporación de México al sistema de protección internacional de los derechos humanos. Los aspectos pendientes. Mario Álvarez Ledesma 231

La protección de los derechos humanos. La política de Estado y los mecanismos internacionales. Ricardo Sepúlveda Iguíniz 237

Derechos humanos y procuración de justicia. La experiencia de la Ciudad de México. Margarita Espino 241

Panel 2. Experiencias de la sociedad civil en la utilización de los órganos internacionales de protección. Sistema Interamericano y Naciones Unidas

La experiencia de la sociedad civil en el uso del Sistema Interamericano. Sylvia Aguilera 251

La experiencia de la sociedad civil en el uso del Sistema de Naciones Unidas. Emma Maza 261

La experiencia de la sociedad civil ante el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU. Areli Sandoval 271

Aprendizajes del CEREAL en el uso de mecanismos internacionales de protección de derechos humanos. Rodrigo Olvera Briseño 283

La protección de los derechos humanos de migrantes y refugiados. Una experiencia en el Sistema Internacional. Martha Villarreal 313

Panel 3. La incorporación práctica de las recomendaciones y estándares internacionales en la protección de los derechos humanos en México

El Juicio de Amparo como instrumento de protección jurisdiccional de los derechos humanos. Su triple dimensión: transnacional, federal y local. Eduardo Ferrer Mac-Gregor 321

Incorporación de las normas internacionales de derechos humanos a las recomendaciones de la Comisión Nacional de Derechos Humanos. David Bosada Ramírez 339

Los instrumentos internacionales de derechos humanos. Propuestas viables y constructivas para la normalización democrática. Emilio Álvarez Icaza Longoria 353

Tratados, estándares y recomendaciones internacionales, integrantes de nuestro Sistema jurídico. Santiago Corcuera 369

La protección y potenciación para la libertad, principios fundamentales de los derechos humanos. Anders Kompass 375

PRESENTACIÓN DE LAS MEMORIAS DEL SEMINARIO SOBRE INSTRUMENTOS DE PROTECCIÓN REGIONAL E INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

Durante dos días del mes de mayo de 2004, se reunieron en la Secretaría de Relaciones Exteriores expertos internacionales así como representantes del sector público, de la sociedad civil organizada, de organismos autónomos y de la academia, para participar en el primer seminario sobre instrumentos de protección regional e internacional de los derechos humanos.

La Secretaría de Relaciones Exteriores tuvo la honra de ser la anfitriona de ese evento, que es resultado del trabajo conjunto que nuestro país ha tenido con los miembros de la Unión Europea que, al igual que México, también son parte de los principales de entre esos instrumentos.

El seminario se enmarcó en el Programa de cooperación sobre derechos humanos suscrito por la Secretaría de Relaciones Exteriores y la Comisión Europea el día 30 de diciembre de 2003. Su objetivo fue intercambiar conocimientos y experiencias acerca de los mecanismos de protección de los derechos humanos existentes en los sistemas de la Organización de las Naciones Unidas y de la Organización de los Estados Americanos, así como analizar prácticas concretas de su funcionamiento.

El seminario tuvo una duración de dos días. Durante el primero participaron los expertos internacionales Carlos Villán Durán, del sistema de Naciones Unidas; Pablo Saavedra, de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, y Mario López Garelli, de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, quienes explicaron el funcionamiento de los sistemas y mecanismos de protección.

Durante el segundo día se trabajó en tres paneles en los que se expusieron los avances gubernamentales en la incorporación de patrones de derecho internacional; la sociedad civil organizada explicó su experiencia en el uso de los instrumentos internacionales de protección de

los derechos humanos, y se analizó hasta qué punto las recomendaciones planteadas a México por los mecanismos internacionales han sido incorporadas en el quehacer judicial y de los organismos autónomos.

Con gran satisfacción, la Secretaría de Relaciones Exteriores presenta esta Memoria del *Seminario sobre Instrumentos de Protección Regional e Internacional de los Derechos Humanos*, que contiene no sólo los textos de las ponencias de los expertos internacionales que en él participaron sino, también, la información que se generó como resultado del trabajo en los tres paneles que se ocuparon de analizar dichos instrumentos y las experiencias que han derivado de su aplicación, de manera que se fortalezca su conocimiento entre los diversos sectores que trabajan en el tema en nuestro país y se coadyuve al cumplimiento de las obligaciones internacionales de México en la materia.

México, a 15 de octubre de 2004.

Mtra. Patricia Olamendi Torres
Subsecretaria para Asuntos Multilaterales
y Derechos Humanos.

INTRODUCCIÓN

Esta obra constituye un aporte de fundamental importancia para la discusión sobre la situación de los Derechos Humanos en México y, especialmente, para incorporar en la legislación interna los estándares internacionales desarrollados por el amplio *corpus juris* internacional de los derechos humanos, de los que México es parte, y por tanto sujeto de obligaciones.

La obra que el lector tiene en sus manos es también producto de la reflexión colectiva efectuada en el marco del *Seminario sobre Instrumentos Regionales e Internacionales de Protección de los Derechos Humanos*, realizado en el mes de mayo de 2004 en la ciudad de México.

Este trabajo tiene la virtud adicional de constituir un aporte para la reflexión, desde diversas ópticas de comprensión y análisis, sobre la situación de los derechos humanos en México, y de presentar alternativas para la incorporación de las recomendaciones de los órganos de protección internacional. El lector encontrará las ponencias magistrales de expertos internacionales en el Sistema de Naciones Unidas y el Sistema Interamericano de protección, las cuales son ampliamente desarrolladas por los especialistas Carlos Villán Durán, Mario López Garelli y Pablo Saavedra Alessandri, que además de su sólida formación académica, nos dan garantía de profundidad y conocimiento amplísimo sobre el tema, por cuanto su espacio de trabajo profesional está desarrollado al interior de cada uno de los mecanismos de protección.

El Doctor Carlos Villán Durán nos presenta un detallado análisis del Sistema de Naciones Unidas, sus órganos especializados, el sistema de quejas individuales y los mecanismos contenciosos de protección judicial. Particularmente, el texto destaca el estudio de los Tribunales Penales Internacionales y de la Corte Penal Internacional, así como los procedimientos y requisitos propios del sistema de quejas individuales establecidos por los órganos de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas.

El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos, en particular la Comisión, es presentado por Mario López Garelli, Abogado Especialista Principal de ese órgano. El autor realiza un estudio de los instrumentos normativos básicos del sistema de protección de los Derechos Humanos en las Américas, al igual que de la competencia y los mecanismos procesales para presentar peticiones individuales y medidas cautelares. Adicionalmente nos ofrece un panorama de otras formas de actuación de la CIDH, como las relatorías temáticas o especializadas.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, órgano jurisdiccional de protección de los derechos humanos en la región, es presentada por Pablo Saavedra Alessandri, actual Secretario de ese órgano. El autor realiza un análisis profundo de los importantes avances jurisprudenciales que en materia de protección ha desarrollado la Corte. En especial, aborda los criterios doctrinales y la trascendencia que han tenido sus sentencias en la reparación del daño y las opiniones consultivas en la interpretación de la Convención Americana de Derechos Humanos. Asimismo, el ponente realiza un interesante diálogo acerca del impacto en la modificación y adecuación de las normas internas que han generado las decisiones de la Corte Interamericana.

Las memorias que presentamos contienen también un número importante de presentaciones acerca de temas actuales relacionados con la práctica de los derechos humanos en México. Funcionarios del ámbito federal, representantes de las organizaciones de la sociedad civil, académicos, y funcionarios de los órganos autónomos del Estado, entre otros, presentan importantes aportes y experiencias en la utilización de los instrumentos internacionales de protección, la política de Estado en materia de derechos humanos y los retos institucionales para su cumplimiento y armonización.

Estamos seguros que este libro contribuirá al fiel cumplimiento de las obligaciones internacionales de protección asumidas por el Estado mexicano y ayudará a cumplir con los objetivos del programa de Cooperación, tales como el definir acciones y políticas concretas para la incorporación en México de normas y estándares internacionales de derechos humanos, así como coadyuvar a consolidar espacios de interacción y una cultura de diálogo entre el gobierno y la sociedad civil.

Juan Carlos Gutiérrez Contreras
Director del Programa de Cooperación.

SESIÓN INAUGURAL

LOS INSTRUMENTOS DE PROTECCIÓN REGIONAL E
INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

PALABRAS DE LA SUBSECRETARIA PARA TEMAS GLOBALES
DE LA SECRETARÍA DE RELACIONES EXTERIORES*

Patricia Olamendi

¡Muy buenos días a todas y todos! ¡Sean bienvenidos a esta sede de la Cancillería mexicana!

Quisiera –si me lo permiten– empezar agradeciendo a nuestro responsable de este proyecto, el Dr. Juan Carlos Gutiérrez Contreras, Director del Programa de Cooperación sobre Derechos Humanos México-Comisión Europea, por el excelente trabajo que ha venido desarrollando para que arranquemos una nueva etapa –según la he denominado– en el tema de derechos humanos. ¿Por qué llamo nueva a esta fase? Porque en los primeros tres años del Gobierno del Presidente Fox, las prioridades que nos fijamos en la materia han sido, primero, la de reconocer y ratificar los instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos.

Quiero decirles que, prácticamente, México ha ratificado todos esos instrumentos en materia de derechos humanos. Estamos pendientes del proceso de aprobación en el Senado de la República del Estatuto de Roma. Es decir, estamos a punto de concluir con uno de los objetivos que nos fijamos en materia de política exterior en derechos humanos, que es el de convertirnos en parte de todos los instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos. Podemos decir que esa tarea está prácticamente cumplida. Hoy nos toca a todos y a todas defenderlos y aplicarlos.

Asimismo, nos fijamos como tarea el generar una nueva forma de coordinación con los mecanismos internacionales de protección a los

* Palabras pronunciadas al inaugurar el Seminario sobre Instrumentos de Protección Regional e Internacional de los Derechos Humanos, México, D. F., 20 de mayo de 2004.

derechos humanos. Esa nueva forma se expresó en la firma de un acuerdo de cooperación con la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos en México, para trabajar conjuntamente en un diagnóstico que nos permitiera atacar las causas estructurales que permiten las violaciones de derechos humanos. Hoy creo que tenemos cumplida también esa parte de la tarea: tenemos un diagnóstico y estamos trabajando en lo que es, y será, nuestro Programa Nacional de Derechos Humanos.

Igualmente, nos dimos a la tarea de que el mundo conociera lo que pasaba en México y que no solamente lo conociera, sino también que nos dijera en dónde teníamos fallas. México se abrió al mundo y gracias a eso tuvimos la visita de 15 relatores tanto del Sistema de Naciones Unidas como del Sistema Interamericano de la Organización de los Estados Americanos.

Hoy en día tenemos casi 400 recomendaciones generadas por estos mecanismos y comités de derechos humanos de las Naciones Unidas y de los Estados Americanos, mismas que obran en una compilación que está en poder de todos ustedes. La Cancillería se encargó de publicarla y de difundirla, y en cada uno de los estados del país sus autoridades la tienen en su poder, al igual que nuestro Congreso, tanto en la Cámara de Diputados como la de Senadores. Esto nos permite también hacer un diagnóstico de la situación.

Por eso no nos preocupa cuando se propone que un relator de Naciones Unidas visite otro país. México está abierto, lo han visitado y lo pueden seguir visitando los relatores de Naciones Unidas que lo consideren necesario. Para nosotros las contribuciones de los relatores ayudarán a mejorar nuestra situación en materia de derechos humanos y de ninguna manera las vemos como un obstáculo o una crítica.

Antes de continuar quisiera resaltar el trabajo conjunto que en lo individual y lo colectivo hemos venido realizando con los miembros de la Unión Europea. México y la Unión Europea tienen enormes coincidencias; con base en ellas, la actuación conjunta en varios foros nos ha permitido sacar adelante muchos proyectos; esta no es la excepción. Con base en un acuerdo de cooperación suscrito con la Comisión Europea, iniciamos este primer seminario sobre protección internacional de los derechos humanos. Nos da mucho gusto haber firmado este acuerdo y que sea aquí, en la Ciudad de México, donde inicie.

Sin embargo, tenemos muchas tareas pendientes. Yo diría que la primera etapa en materia de derechos humanos que en el gobierno nos propusimos, de una u otra manera está cumplida. No obstante viene ahora la parte más compleja, la de construir la política del Estado mexicano en materia de derechos humanos, la de convencer, la de reformar. En el marco de esta construcción se ubican dos iniciativas fundamentales enviadas al Congreso de la Unión. Una para reformar varios artículos de la Constitución en materia de derechos humanos, y otra que contiene reformas en materia de justicia, tanto a nivel constitucional, como de los códigos penales y de procedimientos penales.

Hago este señalamiento porque sin esas reformas nuestra política en materia de derechos humanos quedará considerada simplemente en el papel. Necesitamos un programa de gobierno, pero necesitamos también reformas que sustenten nuestro programa. Hago una invitación a discutir, a abrir espacios de análisis sobre estas dos iniciativas que consideramos fundamentales.

Debemos cumplir también con otra tarea, ya que, desgraciadamente, muchos de nuestros estados de la República no cuentan con legislación detallada en materia de derechos humanos. Esta situación nos lleva a fortalecer nuestra cooperación con cada uno de ellos, de tal forma que puedan elaborarse leyes que prevengan y eviten violaciones de derechos humanos.

Debemos hacer que los instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos sean una realidad en nuestro país. Si ya ratificamos instrumentos, éstos tienen que estar al alcance de los ciudadanos; tienen que ser conocidos por los ciudadanos y los ciudadanos tienen, por lo tanto, que exigir su cumplimiento.

Como podrán ver tenemos todavía frente a nosotros un trabajo muy, muy arduo, que este gobierno espera concluir antes de terminar el sexenio. Quisiéramos ver las reformas estructurales reflejadas en nuestra Constitución y en nuestras leyes, y quisiéramos ver un programa claro de gobierno que trascienda el sexenio y que se convierta en la política cotidiana de protección a los derechos humanos.

Por eso esta etapa es muy importante. Es la etapa de trabajar juntos, de convencer, de generar reformas; es la etapa de hacer efectivos los instrumentos de protección de los derechos humanos, y recurrir a sus mecanismos. Es la etapa en que las organizaciones no gubernamentales y las autoridades gubernamentales podemos construir y avanzar.

Los invito a hacer de este trabajo, de su intercambio de experiencias, de este bagaje de conocimientos, una tarea permanente, que nos sirva para hacer los cambios necesarios que este país requiere y demanda urgentemente.

A la par del acuerdo de cooperación y a la par del trabajo que realizaremos en esta materia, nos ocuparemos de otros temas fundamentales. Arrancaremos dentro de poco con actividades de capacitación que permitan instrumentar el Protocolo de Estambul, con el fin de que la tortura sea erradicada de nuestro país.

Mi intención es que estos temas estén presentes en cada uno de los estados de la República. Yo sé que es muy difícil y costoso para los estados venir al Distrito Federal, la idea es que nos movamos a los estados de la República, pero que ustedes nos ayuden también a difundir este trabajo, se apropien de este trabajo, lo hagan suyo y lo podamos reproducir en cada una de nuestras instancias en los estados, en los municipios del país.

Por lo tanto, quiero agradecerles sinceramente su presencia, porque sé que en esta Sala no sólo hay interés, hay conocimiento, hay manera de hacer las cosas y, por lo tanto, esto nos va a servir francamente para sacar adelante nuestro trabajo a futuro, al trabajo que todos –estoy convencida– queremos arribar en este país y, por lo tanto, habrá que buscar las vías que nos permitan hacerlo sin obstáculos.

Quiero también agradecer de manera muy especial a los funcionarios de las dependencias con las que hemos venido trabajando; de la Secretaría de Gobernación, que como ustedes saben, es nuestra responsable interna de toda la instrumentación en materia de derechos humanos; de la Secretaría de la Defensa Nacional, con la que hemos venido colaborando de manera muy positiva; de la Procuraduría General de la República, cuya área de derechos humanos ha sido fundamental en este trabajo y, a todos y cada uno de ustedes, por su amable presencia. Estoy convencida que el seminario va a tener un enorme éxito, una enorme repercusión, pero sobre todo va a tener un alto impacto en la construcción de una política en materia de protección de los derechos humanos.

Sean ustedes bienvenidos. A nuestros distinguidos ponentes: muchísimas gracias por estar aquí. Vamos a trabajar durante estos días con intensa convicción de que México va a seguir cumpliendo en los organismos internacionales, y vamos a seguir cumpliendo porque lo que

hacemos afuera también la hacemos en casa. Y eso es un buen reflejo de nuestra nueva política en materia de derechos humanos, cada cosa que hacemos fuera, también la hacemos en casa. Así queremos seguir construyendo la política de México. ¡Muchas gracias!

INTERVENCIÓN DEL ENCARGADO DE NEGOCIOS
DE LA DELEGACIÓN DE LA COMISIÓN
EUROPEA EN MÉXICO*

Germano Straniero Sergio

La defensa y el respeto de los derechos humanos constituyen una de las piedras angulares de la construcción europea y de su proceso de integración. Dentro de la Unión Europea este tema es uno de los puntos fundamentales que están previstos en el texto de su Convención, que se está discutiendo y debatiendo en estos meses; de la misma manera, los derechos humanos han jugado una parte esencial en el proceso de ampliación de la Unión de 15 a 25 países y, finalmente, los derechos humanos orientan e influyen en las relaciones internacionales de la Unión Europea, puesto que su promoción y protección son aspectos centrales de su política exterior y sus programas de cooperación.

Por supuesto, esas prioridades políticas generales se traducen en nuestras relaciones bilaterales con México. Por un lado, el Acuerdo Global reitera que el respeto de los derechos humanos constituye un elemento esencial que inspira las políticas interna e internacional de las partes. Por el otro, como corolario, la promoción y protección de los derechos humanos ha sido identificada y acordada por las mismas como una de las áreas prioritarias de cooperación. Es por eso que, para nosotros, este proyecto tiene un importante valor simbólico, ya que abre la puerta a una nueva forma de colaboración entre la Unión Europea y México, en un sector cuya importancia política y social es mutua y ampliamente compartida.

* Versión estenográfica de su intervención al inaugurar el Seminario sobre Instrumentos de Protección Regional e Internacional de los Derechos Humanos, México, D. F., 20 de mayo de 2004.

La Comisión Europea se felicita porque los derechos humanos figuren hoy en día como una prioridad muy clara dentro de la agenda política del gobierno mexicano, y considera que el presente proyecto de cooperación ha dado inicio en un momento muy propicio para México, al comienzo de una nueva etapa en la que el gobierno, los legisladores y la sociedad civil, están impulsando importantes reformas para mejorar la promoción y protección de los derechos humanos.

Es nuestro deseo que este proyecto contribuya con ese proceso. La relación entre México y los sistemas internacionales y regionales de protección de los derechos humanos ha contribuido para llegar a esta etapa, ya que las reformas que se han hecho en este país se sustentan en las recomendaciones hechas por relatores internacionales del Sistema Interamericano y de Naciones Unidas, que han visitado el país invitados por México, y en el Diagnóstico sobre la situación de los Derechos Humanos en México, elaborado por la Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos. De entre esas reformas en materia de derechos humanos, quisiera resaltar la propuesta para abolir la pena de muerte en México; como saben, en materia de derechos humanos la abolición de la pena de muerte a nivel mundial es una prioridad en la política de la Unión Europea.

Finalmente, este seminario, que tiene como objetivo intercambiar conocimientos y experiencias sobre instrumentos de protección regional e internacional de los derechos humanos, es el primer evento de lo que esperamos sea una fructífera cooperación a lo largo de los próximos tres años. Sin más, sólo me resta expresar los mejores deseos de éxito para este evento, muchas gracias.

PALABRAS DEL DIRECTOR DEL PROGRAMA
DE COOPERACIÓN SOBRE DERECHOS HUMANOS
MÉXICO-COMISIÓN EUROPEA*

Juan Carlos Gutiérrez

Es para mí motivo de gran satisfacción, en mi condición de Director del Programa de Cooperación en Derechos Humanos México-Comisión Europea, participar en la inauguración de este evento. Hace dos meses, exactamente el 25 de febrero de 2004, realizamos la presentación de los objetivos del programa en esta misma sala, a la cual todos los miembros de la Comisión de Política Gubernamental asistieron. En esa ocasión nos comprometimos a realizar este primer seminario sobre Instrumentos de Protección Regional e Internacional de los Derechos Humanos.

El éxito de la convocatoria, que excedió las expectativas fijadas en cuanto a asistencia, y la calidad de los expertos que han sido hoy invitados, son una muestra de la pertinencia y el gran interés que en estos momentos existe en México por abordar el tema de los derechos humanos desde la óptica teórica y la discusión práctica, constructiva y propositiva.

Espero que el seminario cumpla con su objetivo, el cual, al igual que el del proyecto es lograr avanzar en la comprensión de la protección internacional y regional de los derechos humanos y las obligaciones internacionales de nuestro país; consolidar un espacio y propiciar una cultura de diálogo entre el gobierno y la sociedad civil; y facilitar el intercambio de conocimientos y experiencias, necesarios para la elaboración de propuestas de políticas públicas basadas en normas y estándares internacionales de derechos humanos.

* Palabras pronunciadas al inaugurar el Seminario sobre Instrumentos de Protección Regional e Internacional de los Derechos Humanos, México, D. F., 20 de mayo de 2004.

El seminario ha sido diseñado metodológicamente para avanzar en este sentido; como ustedes observan en el programa, el primer día hemos organizado una jornada con un claro contenido teórico-práctico, que permitirá alimentar la discusión en los distintos paneles que se realizarán durante la jornada de mañana.

La presencia de los señores Carlos Villán Durán, Pablo Saavedra y Mario López, invitados como expertos en derecho internacional, nos dan garantía de profundidad y conocimiento amplísimo sobre el tema; en particular por cuanto su espacio de trabajo profesional está desarrollado al interior de cada uno de los órganos de protección internacional de los derechos humanos.

Mañana podremos contar con la presencia de muchos de los actores que en nuestro país están vinculados con el tema de los derechos humanos; servidores públicos, organismos de la sociedad civil, funcionarios judiciales y estatales; quienes dentro de los distintos paneles expondrán sus criterios sobre los temas de política gubernamental, incorporación de estándares prácticos de derecho internacional y utilización de los instrumentos y órganos de derecho internacional.

Sumado a la presencia de los expertos y panelistas, hemos entregado un conjunto de materiales muy completos que van a apoyar los contenidos del seminario, y esperamos sean de utilidad en el quehacer de protección de los derechos humanos que ustedes realizan.

Asimismo, la variada e interdisciplinaria composición de los asistentes y la presencia de representantes de diversas regiones de la República, permitirá el fortalecimiento de la discusión y nos proporcionará una panorámica mucho más completa de la situación que guardan los derechos humanos en nuestro país.

Finalmente, quiero manifestar que este seminario es producto de un esfuerzo realizado en conjunto entre la Subsecretaría para Temas Globales y la Dirección General de Derechos Humanos, de la Secretaría de Relaciones Exteriores, que cuenta con el apoyo de la Comisión Europea.

En el marco del proyecto tenemos grandes retos, en especial 12 seminarios temáticos y tres regionales que esperamos tengan el mismo apoyo por parte de todos ustedes.

CONFERENCIAS MAGISTRALES

LAS INSTITUCIONES DEL SISTEMA INTERNACIONAL
DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

LA PROTECCIÓN INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS EN EL SISTEMA DE LAS NACIONES UNIDAS Y DE SUS ORGANISMOS ESPECIALIZADOS*

Carlos Villán Durán**

Introducción

Desde 1945 hasta la fecha la Organización de las Naciones Unidas (ONU), sus organismos especializados –OIT, UNESCO– y algunos de sus órganos subsidiarios –ACNUR–, así como las Organizaciones regionales –como el Consejo de Europa, la OEA o la OUA–, han desarrollado un complejo entramado institucional y normativo sobre el que se ha construido un sistema de protección internacional de los derechos humanos compuesto por normas sustantivas y procesales. Este nuevo ordenamiento jurídico, compuesto por 150 tratados internacionales y protocolos, así como otras normas del Derecho Internacional (DI) general, es lo que denominamos *derecho internacional de los derechos humanos*. Conforme a su definición, que desarrollamos en otro lugar,¹ el DIDH es el sistema de principios y normas que regula un sector de las relaciones de cooperación institucionalizada entre Estados de desigual desarrollo socioeconómico y poder, cuyo objeto

* Ponencia presentada por el Experto Internacional del Sistema de Naciones Unidas durante el Seminario sobre Instrumentos de Protección Regional e Internacional de los Derechos Humanos, México, D. F., 20 de mayo de 2004.

** Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (Ginebra); Miembro del Instituto Internacional de Derechos Humanos (Estrasburgo); antiguo profesor de Derecho Internacional en las Universidades de Oviedo y León (España).

¹ En adelante DIDH. Para un análisis del concepto y elementos constitutivos de este ordenamiento, *vid.* nuestro *Curso de derecho internacional de los derechos humanos*, Madrid, Trotta, 2002, 1028 pp., Lección 2.

es el fomento del respeto de los derechos humanos y las libertades fundamentales universalmente reconocidos, así como el establecimiento de mecanismos para la garantía y protección de tales derechos y libertades, los cuales se califican de preocupación legítima y, en algunos casos, de interés fundamental para la actual comunidad internacional de Estados en su conjunto.

La invocación y la aplicación de este sector del DI se hace con grandes dificultades, pues a menudo pasa desapercibido a los jueces y otros profesionales del Derecho nacionales, así como a las propias organizaciones no gubernamentales (ONGs) nacionales en materia de derechos humanos.

A la falta de información se añade el hecho de que el jurista nacional se enfrenta a categorías jurídicas que no domina, por ser extrañas a las propias de su ordenamiento interno. De ahí su escasa e insatisfactoria aplicación, a pesar de constituir un valioso sistema complementario del régimen jurídico interno de protección de los derechos humanos.

Por otra parte, los individuos y las ONGs son para los mecanismos internacionales de protección de los derechos humanos, establecidos en las distintas organizaciones internacionales intergubernamentales, tan esenciales como lo es el combustible para los automóviles. En efecto, la pesada maquinaria institucional de las organizaciones internacionales no podría funcionar si se paralizara el flujo permanente de quejas e informes sobre violaciones de los derechos humanos que provienen de los individuos y las ONGs, tanto nacionales como internacionales. Existe, por tanto, un interés mutuo de las víctimas y de las organizaciones internacionales en que los canales de comunicación entre ellos sean los más idóneos.

Tratándose de las Naciones Unidas, cabe recordar que España es Parte en: el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y su primer Protocolo Facultativo, por el que acepta la competencia del Comité de Derechos Humanos para recibir quejas de individuos sobre presuntas violaciones a los derechos contenidos en ese Pacto; el Segundo Protocolo Facultativo destinado a abolir la pena de muerte; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, incluido el Art. 14 de la misma, que confiere al Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial la competencia para

recibir quejas individuales; la Convención suplementaria sobre la abolición de la esclavitud, la trata de esclavos y las instituciones y prácticas análogas a la esclavitud; la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio; la Convención sobre los Derechos del Niño y sus dos protocolos facultativos relativos a la participación de niños en los conflictos armados y a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía (ambos en vigor desde 2002); la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer y su protocolo facultativo, que habilita con un doble sistema de investigación de oficio y de comunicaciones individuales² al Comité con ese nombre; la Convención sobre los Derechos Políticos de la Mujer; la Convención sobre el consentimiento para el matrimonio, la edad mínima para contraer matrimonio y el registro de los matrimonios; la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, así como el Art. 22 de la misma, que faculta al Comité contra la Tortura para recibir quejas individuales por presunta violación de alguno de los derechos contenidos en la Convención; el Convenio para la represión de la trata de personas y de la explotación de la prostitución ajena; y la Convención y Protocolo sobre el Estatuto de los Refugiados.

En cambio, España no ha ratificado: la Convención para reducir los casos de apatridia; la Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y los crímenes de lesa humanidad; la Convención sobre la nacionalidad de la mujer casada; la Convención internacional contra el reclutamiento, la utilización, la financiación y el entrenamiento de mercenarios; la Convención Internacional sobre la Represión y el Castigo del Crimen de *Apartheid*; la Convención Internacional contra el *Apartheid* en los Deportes; la Convención sobre el derecho internacional de rectificación; y la Convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares.³

² El Protocolo entró en vigor el 22 de diciembre de 2000. Ha sido ratificado por 28 Estados.

³ La Convención entró en vigor en el plano internacional el 1º de julio de 2003 y cuenta con 24 Estados Partes, ninguno de ellos de la Unión Europea. Para el estado de ratificaciones de los diferentes tratados *vid.* el sitio de las Naciones Unidas en Internet: <http://www.untreaty.un.org>.

En cuanto al derecho internacional humanitario, España es Parte en los cuatro Convenios de Ginebra de 1949, respectivamente, para el alivio de la suerte de los heridos y los enfermos de las fuerzas armadas en campaña; los heridos, los enfermos y los náufragos de las fuerzas armadas en el mar; el trato debido a los prisioneros de guerra; y la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra. También ha aceptado los dos Protocolos adicionales a los Convenios de Ginebra sobre la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales (Protocolo I) y sin carácter internacional (Protocolo II). Por último, España ha formulado la declaración del Art. 90 del Protocolo I, por el que se constituye una Comisión Internacional de Encuesta en Asuntos Humanitarios.

Entre los convenios de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), España ha ratificado: el convenio núm. 29 sobre el trabajo forzoso u obligatorio; el convenio núm. 45 sobre trabajos subterráneos (mujeres); el convenio núm. 87 sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación; el convenio núm. 97 sobre los trabajadores migrantes; el convenio núm. 98 sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva; el convenio núm. 100 sobre la igualdad de remuneración entre la mano de obra masculina y la mano de obra femenina por un trabajo de igual valor; el convenio núm. 102 sobre la norma mínima de seguridad social; el convenio núm. 103 sobre la protección de la maternidad (revisado); el convenio núm. 105 sobre la abolición del trabajo forzoso; el convenio núm. 111 sobre la discriminación (empleo y ocupación); el convenio núm. 122 sobre política del empleo; el convenio núm. 138 sobre la edad mínima; el convenio núm. 141 sobre las organizaciones de trabajadores rurales; el convenio núm. 142 sobre el desarrollo de los recursos humanos; y el convenio núm. 151 sobre las relaciones de trabajo en la administración pública; el convenio núm. 154 sobre la negociación colectiva; el convenio núm. 156 sobre los trabajadores con responsabilidades familiares; y el convenio núm. 182 (1999) sobre la prohibición de las peores formas de trabajo infantil.

En cambio, España no ha ratificado: el convenio núm. 118 sobre la igualdad de trato (seguridad social); el convenio núm. 143 sobre los trabajadores migrantes; el convenio núm. 168 sobre el fomento del empleo y la protección contra el desempleo; el convenio núm. 169 sobre pueblos indígenas y tribales; ni el convenio núm. 171 sobre trabajo nocturno.

En lo que respecta a los tratados bajo el auspicio de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO), España ratificó: la Convención relativa a la lucha contra las discriminaciones en la esfera de la enseñanza; el Protocolo para instituir una Comisión de Conciliación y Buenos Oficios, facultada para resolver las controversias a que pueda dar lugar la Convención relativa a la lucha contra las discriminaciones en la esfera de la enseñanza; y la Convención sobre la protección del patrimonio mundial, cultural y natural.

Por el contrario, España no es Parte en la Convención sobre la protección de los bienes culturales en caso de conflicto armado; ni en la Convención sobre las medidas que deben adoptarse para prohibir e impedir la importación, la exportación y la transferencia de propiedades ilícitas de bienes culturales.

En el plano regional (Consejo de Europa), España es Parte en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales, revisado por el Protocolo 11, que establece la jurisdicción obligatoria del Tribunal Europeo de Derechos Humanos para todos los casos relativos a la interpretación o aplicación del mismo, incluidas sus decisiones judiciales ante quejas individuales. El contenido material del Convenio Europeo fue ampliado a su vez por los Protocolos núms. 1 y 6 (igualmente ratificados), así como los 4, 7 y 12 (todavía no ratificados). De otro lado, España es Parte en la Carta Social Europea de 1965; en la Convención Europea para la Prevención de la Tortura y de las Penas o Tratos Inhumanos o Degradantes y sus dos Protocolos adicionales; la Convención Europea sobre el estatuto jurídico del trabajador migrante; la Convención marco para la protección de las minorías nacionales; y la Convención para la protección de los derechos humanos y la dignidad del ser humano con respecto a las aplicaciones de la biología y la medicina, así como su Protocolo adicional sobre prohibición de la clonación de seres humanos.

Como contraste, España no ha ratificado la Carta Social Europea (revisada) ni sus Protocolos adicionales, en especial el de 1995 relativo al establecimiento de un sistema de reclamaciones colectivas.

En términos generales, las normas convencionales arriba citadas, una vez ratificadas, obligan a España a nivel internacional. Por consiguiente, se deben incorporar rápidamente al ordenamiento jurídico interno mediante su publicación en el Boletín Oficial del Estado (BOE)

–lo que garantizará el principio de la seguridad jurídica–, para facilitar su aplicación en la esfera interna tanto por los tribunales de justicia como por los demás órganos del Estado (Art. 96.1 de la Constitución de 1978).⁴

Además, las normas contenidas en los tratados internacionales no podrán ser derogadas o modificadas por la legislación interna, sino “en la forma prevista en los propios tratados o de acuerdo con las normas generales del Derecho internacional” (Art. 96.1 *in fine* de la Constitución). Por lo que, en atención a la especialidad de su origen, la Constitución española reserva a los tratados internacionales –una vez ratificados– un rango jerárquico superior al de la ley ordinaria.

En esta línea, tratándose de los derechos humanos reconocidos en la Constitución, el Art. 10.2 de la misma ataja cualquier posible contradicción entre las normas internacionales e internas al disponer que éstas “se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España”.

Presentaremos a continuación una panorámica general de los mecanismos de protección de los derechos humanos que existen en el sistema de las Naciones Unidas, poniendo el acento en las vías de acceso a los mismos por parte del individuo. A estos efectos, los agruparemos en dos grandes apartados, según se trate de procedimientos establecidos en tratados internacionales (“protección convencional”) o, por el contrario, en resoluciones de órganos políticos de las organizaciones internacionales (“protección extraconvencional”).

I. La protección convencional de los derechos humanos

Un número creciente de tratados internacionales de derechos humanos ratificados por España, establecen mecanismos de protección internacional de los derechos en ellos consagrados que constituyen, a su vez, una auténtica innovación en Derecho Internacional. Entre ellos, estudiaremos a continuación los mecanismos de información (de carácter no contencioso) y los mecanismos cuasicontenciosos.

⁴ Cfr. Fernández de Casadevante Romani, Carlos (Coordinador). *Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, 2a. edición, Madrid, Dilex, 2003, pp. 441-464, Lección 16.

A. Mecanismos de información

1. Sistema de las Naciones Unidas

Son los procedimientos más antiguos, por lo que son los más próximos a los mecanismos que ofrece el Derecho Internacional clásico en materia de arreglo de controversias entre Estados. En efecto, por este procedimiento los Estados se obligan simplemente a presentar de forma periódica informes sobre las medidas legislativas, judiciales, administrativas o de otra índole que hayan adoptado, y que sirvan para hacer efectivos los derechos consagrados en el respectivo tratado internacional del que sean Partes, así como sobre los progresos realizados y obstáculos encontrados en la aplicación del tratado. Tales informes se presentarán cada cuatro o cinco años ante el Comité de expertos independientes competente, el que los estudiará en cooperación con el gobierno interesado, manteniendo un diálogo en sesión pública con los representantes del gobierno de turno. Los Estados prepararán sus informes siguiendo las directrices que a esos efectos adopten los Comités. Es conveniente que cada Estado establezca comisiones interdepartamentales dentro del Ejecutivo para la elaboración de cada informe, con la participación de los otros poderes del Estado (legislativo y judicial), y con los representantes de la sociedad civil.

El procedimiento de los informes periódicos está previsto en siete instrumentos convencionales hoy en vigor, a saber: Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial (174 Estados Partes); Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (148 Estados Partes); Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (151 Estados Partes); Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer (174 Estados Partes); Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (133 Estados Partes); Convención sobre los Derechos del Niño (192 Estados Partes), junto a sus dos Protocolos Facultativos (participación de los niños en los conflictos armados, 57 Estados Partes; venta de niños, prostitución infantil y utilización de niños en la pornografía, 64 Estados Partes); y Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares (24 Estados Partes).⁵

⁵ España es Parte en todos los tratados citados, salvo el último.

Otras dos convenciones prevén la presentación por los Estados Partes de informes periódicos (la Convención Internacional sobre la Represión y el Castigo del Crimen de *Apartheid* y la Convención Internacional contra el *Apartheid* en los Deportes). Sin embargo, estos procedimientos fueron suspendidos a partir de la abolición oficial del régimen del *Apartheid* en Sudáfrica.

El procedimiento de informes periódicos dispone de mecanismos de control muy tenues, respetuosos con la idea de la cooperación internacional entre Estados soberanos. De ahí que eviten la confrontación o la acusación a los gobiernos por violaciones de derechos humanos. No son, en su origen, mecanismos contenciosos ni contradictorios, pues su finalidad es asistir y cooperar con los gobiernos en la promoción de los derechos humanos. En ese sentido, el procedimiento tiene un carácter más preventivo de la repetición de futuras violaciones que estrictamente protector ante violaciones ya ocurridas.

No obstante, es notable la evolución, en los últimos años, del sistema de informes periódicos en el marco de las Naciones Unidas, pues se ha ido operando progresivamente una transformación del mismo a través de la revisión de los reglamentos y métodos de trabajo de los distintos Comités.

De ese modo, los Comités han ido asumiendo progresivamente funciones contradictorias que en su origen no estaban previstas, con el fin de ofrecer a los Estados un diagnóstico de la situación en sus respectivos países en relación con el disfrute real de los derechos consagrados en la convención respectiva: se trata de las *observaciones finales* relativas a cada país, con las que los Comités culminan su trabajo de revisión de los informes periódicos de los Estados. Pues bien, esas observaciones finales contienen una innegable evaluación del Comité respecto de la situación en cada país.

Por otra parte, en el análisis de los informes periódicos, el procedimiento no preveía inicialmente más que una relación exclusiva del Comité en turno con los representantes del gobierno, a pesar de que el debate siempre se realizaba a puerta abierta, por lo que toda persona interesada podía presenciarlo. Adicionalmente, el Comité contaba con una limitada participación, a través de comentarios escritos, de los organismos especializados de las Naciones Unidas, tales como la OIT, la UNESCO, la FAO o la Organización Mundial de la Salud (OMS).

En menor medida, los Comités también contaban con las informaciones que les suministraban los órganos subsidiarios del sistema de las Naciones Unidas, tales como el ACNUR, el PNUD, o el UNICEF.

Sin embargo, la participación de *los individuos y las organizaciones no gubernamentales* en el procedimiento de informes periódicos de los Estados se ha abierto camino más recientemente. Así, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Com.DESC) ha sido el primero oficialmente autorizado por su órgano principal (el Consejo Económico y Social, ECOSOC) para recibir informes –escritos y orales– procedentes de organizaciones no gubernamentales que gocen de estatuto consultivo ante el ECOSOC. Posteriormente el Comité de Derechos Humanos (Com.DH) decidió que también podía recibir oficialmente documentación por escrito de las ONGs. Poco tiempo después el Comité sobre los Derechos del Niño (Com.DN), el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial (Com.EDR) y el Comité contra la Tortura (Com.CT) les siguieron en el ejemplo.

Por otro lado, las ONGs y los individuos interesados pueden estar presentes durante el desarrollo del debate entre los miembros del Comité y los representantes del gobierno, puesto que tal debate es oral y, como ya se ha dicho, se celebra a puerta abierta. Aunque esas organizaciones no pueden participar activamente en el debate, su presencia facilitará el seguimiento del procedimiento y de las opiniones que expresen tanto los miembros del Comité como los de la delegación del Estado que participe en el diálogo con éste.

Por tanto, nada impide ahora que los miembros de los Comités puedan recibir, a título personal, informaciones procedentes de individuos o de ONGs. Ellos mismos decidirán en conciencia sobre su eventual utilización.

Las opiniones de los Comités relativas a cada Estado, expresadas a través de sus *observaciones finales*, se publican en los informes anuales del Comité respectivo. Aunque no tienen un valor jurídico obligatorio, al ser difundidas, esas observaciones ejercen cierta influencia moral y política sobre los gobiernos. Además, constituyen un excelente diagnóstico de la situación del país respectivo en lo que se refiere al disfrute real de los derechos consagrados en cada uno de los tratados, por lo que debieran ser utilizadas con más frecuencia por las ONGs de derechos humanos y otros representantes de la sociedad civil, con el objeto de

obtener de los poderes públicos un comportamiento más acorde con ese diagnóstico.

Por último, ciertos Comités han adoptado *observaciones o recomendaciones generales* con el fin de ayudar a los Estados a comprender qué tipo de información desean recibir los Comités, sobre la base de la experiencia adquirida. De ese modo, se señalan las deficiencias de los informes, se sugieren mejoras y se estimula a los Estados a lograr la plena realización de los derechos consagrados en el tratado correspondiente.⁶

Aún más, tanto el Com.DH como el Com.DESC han adoptado observaciones generales que han ido más allá de sus propósitos iniciales, pues equivalen a un ejercicio de interpretación sobre el contenido y el alcance de las obligaciones contenidas en el respectivo Pacto. Tales observaciones generales han sido generalmente bien aceptadas por los Estados Partes. El Com.CT y el Com.DN también han adoptado observaciones generales dentro de sus respectivas competencias. En este aspecto, el DIDH innova en relación con las reglas generales del DI que atribuye el monopolio de la interpretación de un tratado internacional a los Estados Partes en el mismo.⁷

Así, el Com.DH ha desarrollado hasta la fecha 30 observaciones generales muy valiosas, relativas al contenido y alcance de los Arts. 1, 2, 3, 4, 6, 7, 9, 10, 12, 14, 17, 18, 19, 20, 23, 24, 25, 27 y 40 del PIDCP. Además, ha formulado observaciones generales sobre la situación de los extranjeros con arreglo al PIDCP, las reservas al mismo y el principio de no discriminación.

Solamente en el caso de la observación general núm. 24 (52) del Com.DH, relativa a las reservas formuladas al Pacto, surgieron objeciones por parte de Francia y los Estados Unidos, pues reclamaron la aplicación de las reglas clásicas del Convenio de Viena en materia de interpretación de los tratados internacionales, frente a la opinión del Com.DH respecto de que ciertas reservas de esos países al PIDCP eran incompatibles con el objeto y fin del mismo. La Comisión de Derecho Internacional (CDI) concluyó que los órganos de control establecidos en los

⁶ Una recopilación de las observaciones y recomendaciones generales adoptadas por los diferentes Comités está contenida en el documento HRI/GEN/1/Rev.6, de 12 de mayo de 2003, 347 pp. Se puede consultar en la página de Internet: <http://www.ohchr.org>.

⁷ *Vid.* en este sentido los Arts. 31 a 33 del Convenio de Viena sobre el Derecho de los Tratados, de 23 de mayo de 1969.

tratados pueden formular comentarios y recomendaciones respecto de la admisibilidad de las reservas de los Estados, siendo su valor jurídico equivalente al de las funciones de vigilancia que tengan encomendadas. Por lo tanto, los Estados deben respetar de buena fe el contenido de las citadas observaciones generales.

En cuanto al Com.DESC, ha elaborado 15 observaciones generales sobre los Arts. 2.1, 11, 11.1, 12, 13, 14 y 22 del PIDESC. También ha elaborado observaciones generales sobre las personas con discapacidad; la función de las instituciones nacionales de derechos humanos; la relación entre las sanciones económicas y el respeto de los derechos económicos, sociales y culturales; la aplicación interna del Pacto; y los derechos económicos, sociales y culturales de las personas mayores.

Por último, el Com.EDR ha adoptado hasta la fecha 29 *recomendaciones generales* dirigidas a los Estados Partes en la CEDR y de naturaleza similar a las observaciones generales de los otros Comités. Igualmente, el Com.EDCM adoptó 24 *recomendaciones generales*. Entre las más recientes, este Comité ha abordado temas como la violencia contra la mujer, la igualdad en el matrimonio y en las relaciones familiares, la vida política y pública, y la mujer y la salud.

2. Organismos especializados

Dos organismos especializados de las NU, con mandatos muy cercanos a las cuestiones de derechos humanos, tienen establecidos mecanismos ya clásicos de estudio de los informes periódicos de los Estados sobre la aplicación, en su orden interno, de las disposiciones contenidas en ciertos tratados internacionales que se refieren a materias de la competencia específica de esos organismos. Los estudiamos a continuación.

a) Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura

En el marco de la UNESCO, el sistema de informes periódicos tiene una regulación general a nivel constitucional. En efecto, conforme al Art. 4 de la Constitución de la UNESCO, la Conferencia General de

sus Estados Miembros podrá adoptar recomendaciones por mayoría simple y convenios por una mayoría reforzada de dos tercios de los Estados presentes.

En relación con los convenios y recomendaciones adoptados, el Art. 8 de la Constitución establece que cada Estado Miembro someterá a la Organización, en el momento y la forma que decida la Conferencia General, informes sobre las leyes, reglamentos y estadísticas relativas a sus instituciones y actividades educativas, científicas y culturales, así como sobre el curso dado a las recomendaciones y convenciones aprobadas por la Organización.

A partir de 1965, los informes periódicos se presentan sobre la base de un cuestionario y a intervalos regulares de cuatro años. A diferencia del sistema de las NU, en la UNESCO la obligación de presentar informes periódicos abarca a todos los convenios adoptados (hayan sido o no ratificados por el Estado Miembro), así como a las recomendaciones.

Los informes periódicos así elaborados serán examinados por el “Comité de Convenciones y Recomendaciones”, compuesto por 25 miembros elegidos por el Consejo Ejecutivo de la UNESCO, el cual está formado a su vez por 51 representantes de los Estados Miembros de la Organización. En consecuencia, a diferencia del sistema de las NU, el Comité de Convenciones y Recomendaciones de la UNESCO es un órgano político, pues está compuesto por representantes de 25 Estados Miembros.

El Comité, a la vista de los informes de los Estados, hace una evaluación global de la situación y formula conclusiones y recomendaciones sobre la acción futura de la Organización, que someterá a la consideración del Comité Ejecutivo y de la Conferencia General de la misma. Además, como señala H. Saba, el Comité ha interpretado el alcance de algunas disposiciones de la Convención relativas a la lucha contra las discriminaciones en la esfera de la enseñanza.⁸

Otros cuatro instrumentos de la UNESCO establecen otros tantos regímenes específicos en materia de informes periódicos. Se trata, en primer lugar, de *la Convención relativa a la lucha contra las discriminaciones en*

⁸ Saba, Hanna. “La UNESCO y los derechos humanos”, en Vasak, K. (ed.). *Las dimensiones internacionales de los derechos humanos*, París, Serbal/UNESCO, 1985, vol. II, pp. 552-585, at 567.

la esfera de la enseñanza,⁹ cuyo Art. 7 recuerda la obligación de los Estados Partes de presentar a la Conferencia General de la UNESCO informes periódicos sobre las disposiciones legislativas u otras adoptadas para aplicar la Convención. Además, se informará sobre la política nacional de promoción de la igualdad de oportunidades y de trato en la enseñanza que todo Estado Parte debe desarrollar, precisándose los resultados obtenidos y los obstáculos encontrados.

En segundo lugar, la *Recomendación sobre el Estatuto de los Profesores*,¹⁰ cuyos informes periódicos son examinados por un Comité Conjunto de expertos de la OIT y la UNESCO compuesto por 12 miembros. Al ser expertos, son designados a título personal y a partes iguales por la Conferencia General de la UNESCO y el Consejo de Administración de la OIT. El Comité Conjunto ha desarrollado un cuestionario que los Estados Miembros deben cumplimentar y ha liberalizado el procedimiento, de manera que podrá recibir, además de los informes preceptivos de los Estados, informaciones procedentes de toda fuente autorizada. De esta manera, el Comité Conjunto recibe valiosas contribuciones de las ONGs que gozan de estatuto consultivo ante las respectivas Organizaciones. Esas informaciones versan sobre denuncias de discriminación en materia de formación y contratación de profesores, así como sobre el ejercicio de sus derechos civiles y políticos, incluido el derecho de asociación. El Comité Conjunto somete sus informes al Consejo Ejecutivo y a la Conferencia General de la UNESCO, a través de su Comité de Convenios y Recomendaciones.

En tercer lugar, la *Convención relativa a la protección del patrimonio mundial cultural y natural*, del 16 de noviembre de 1972 (en vigor desde 1975), cuenta con 160 Estados Partes y también establece un sistema de informes de los Estados. En efecto, el Artículo 29 de la Convención indica que los Estados Partes informarán a la Conferencia General de la UNESCO sobre las distintas disposiciones administrativas, legislativas u otras, que hayan adoptado para aplicar la Convención, así como sobre la experiencia adquirida. Tales informes serán puestos en conocimiento del “Comité del Patrimonio Cultural”, órgano creado

⁹ Adoptada el 14 de diciembre de 1960 por la Conferencia General de la UNESCO. Entró en vigor el 22 de mayo de 1962 y ha sido ratificada por 90 Estados, entre ellos España.

¹⁰ Aprobada en París por la Conferencia General el 5 de octubre de 1966.

por la propia Convención y compuesto por 21 representantes de los Estados Partes de la misma Convención. El Comité, a su vez, presentará un informe en cada sesión ordinaria de la Conferencia General de la UNESCO.

Es de destacar que el Comité del Patrimonio Cultural, que rige sus actividades por lo dispuesto en la Convención y en su propio reglamento interno (doc. WHC/1), trabaja sobre ciclos anuales de informes de los Estados en los que éstos proponen monumentos y lugares nacionales que tengan un “valor universal excepcional”.

El Comité recibe así los informes de los Estados y, con el auxilio de ciertas organizaciones no gubernamentales especializadas en la materia (en particular el Consejo Internacional de Monumentos y de Lugares –ICOMOS– y la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza y de sus Recursos –UICN–), decide qué monumentos o lugares deben ser inscritos en una “Lista del Patrimonio Mundial”.

El Comité también elaborará otra lista del “Patrimonio Mundial en Peligro” y determinará qué medidas parecen necesarias para la adecuada salvaguardia de tales lugares y monumentos, concediendo los recursos necesarios conforme a la disponibilidad del Fondo del Patrimonio Mundial, que se alimenta a su vez con contribuciones de los Estados Partes.

En cuarto lugar, la Conferencia General de la UNESCO confió a su Director General la constitución de un Comité Internacional de Bioética, que estará encargado del seguimiento de la aplicación de la *Declaración Universal sobre el genoma humano y los derechos humanos*, aprobada por la misma Conferencia General de la UNESCO el 11 de noviembre de 1997. El Director General recibirá informes regulares de los Estados sobre todas las medidas que éstos hayan adoptado en aplicación de los principios establecidos en la citada Declaración.

b) Organización Internacional del Trabajo

En el marco de la OIT se han adoptado 183 convenios internacionales del trabajo y 4 protocolos, además de 190 recomendaciones sobre temas laborales, sindicales, económicos y sociales que en ocasiones tienen mucho que ver con los derechos humanos.

El Art. 19 de la Constitución de la OIT establece la obligación de someter todos los convenios y recomendaciones adoptados por la Organización a la consideración de las autoridades nacionales competentes. En efecto, una vez adoptados por la CIT, los 183 convenios internacionales del trabajo y 4 protocolos existentes, así como las 190 recomendaciones, deben ser sometidos, en el término de 12 a 18 meses, dentro de cada Estado, “a la autoridad o autoridades a quienes compete el asunto, al efecto de que le den forma de ley o adopten otras medidas” (Art. 19.5 b) de la Constitución).

Se ha interpretado posteriormente que la autoridad a que se refiere el Artículo 19 es el parlamento nacional o la autoridad investida con la capacidad para legislar en la materia considerada por el convenio respectivo. El objetivo de tal sumisión es facilitar a los parlamentos el acceso a los nuevos textos y provocar una decisión de los mismos en favor de la ratificación.

No obstante, la ratificación seguirá siendo una decisión soberana del órgano ejecutivo del Estado por lo que, si no se produce la misma, aquél se limitará a informar al Director General de la OIT sobre “... qué medida se ha puesto o se propone poner en ejecución de cualquiera de las disposiciones del convenio, por vía legislativa o administrativa, por medio de contratos colectivos, o de otro modo, e indicando las dificultades que impiden o retrasan la ratificación de dicho convenio” (Art. 19.5 e) *in fine* de la Constitución).

La obligación de “sumisión de los convenios y recomendaciones a las autoridades competentes” que se acaba de describir, es única en el sistema universal de protección de los derechos humanos. En la práctica ha resultado una obligación fructífera, pues ha permitido a la OIT realizar estudios especiales sobre las dificultades de fondo que encuentran los Estados para adecuar sus legislaciones nacionales a los convenios internacionales del trabajo, con lo que se ha favorecido la ratificación de muchos convenios por parte de gran cantidad de Estados.

Por lo mismo, la técnica de sumisión de las recomendaciones adoptadas por las autoridades competentes, sirve también de acicate para la modernización de las legislaciones internas, en el marco de una progresiva adecuación de las mismas a las normas internacionales en la materia. Todo este proceso tiene sin embargo un límite: el órgano ejecutivo del Estado conserva la facultad soberana de ratificar o no el convenio.

Una vez ratificados los convenios internacionales del trabajo, los Estados asumen la obligación de informar sobre su aplicación en la forma que lo establece el Artículo 22 de la Constitución de la OIT:

Cada uno de los Miembros se obliga a presentar a la Oficina Internacional del Trabajo una memoria anual sobre las medidas que haya adoptado para poner en ejecución los convenios a los cuales se haya adherido. Estas memorias serán redactadas en la forma que indique el Consejo de Administración y deberán contener los datos que éste solicite.

En lo que se refiere a la periodicidad de los informes-memorias de los Estados, si bien el Art. 22 menciona el carácter anual, la práctica posterior ha revelado la acumulación de un volumen tan grande de memorias, que hizo aconsejable ir espaciando progresivamente, hasta llegar en 1995 a los *cinco años*, la obligación de someter informes sobre la mayoría de los convenios ratificados.

No obstante, se admiten excepciones a esta regla general, puesto que los órganos de la OIT encargados del control de la aplicación de los convenios pueden, en cualquier momento, exigir a los Estados que elaboren informes *específicos* cuando aquellos experimenten problemas especialmente graves o se trate de situaciones de larga data sin resolver.

De otro lado, la periodicidad se rebajó a dos años en relación con los diez convenios internacionales del trabajo que se relacionan más directamente con los derechos humanos: libertad sindical, igualdad de oportunidades, abolición del trabajo forzoso, inspección del trabajo, política de empleo y consulta tripartita.¹¹

En 1998, la CIT decidió volver a la regla de la *memoria anual* para todos los Estados Miembros de la Organización, pero solamente en relación con cuatro principios básicos de derechos humanos que constituyen una prioridad absoluta para la OIT:

- la libertad sindical (asociación y negociación colectiva);
- la eliminación de todas las formas de trabajo forzoso u obligatorio;

¹¹ Cfr. *Actividades de la OIT, 1994-1995 (Memoria del Director General)*. Conferencia Internacional del Trabajo, 83a. reunión, 1996, pp. 8-9. Y *Actividades de la OIT 1998-1999*, Memoria del Director General a la CIT en su 88° reunión, Ginebra, OIT, 2000.

- la abolición efectiva del trabajo infantil; y
- la eliminación de la discriminación en materia de empleo y ocupación.¹²

La Declaración de 1998 también prevé un procedimiento *ad hoc* de seguimiento. Así, las memorias anuales sobre estos cuatro temas –que deben someter todos los Estados que no han ratificado los correspondientes convenios– son recopiladas por la Oficina Internacional del Trabajo y examinadas por el Consejo de Administración, que es auxiliado a esos efectos por un grupo de siete expertos nombrados por éste.

Además, el Director General presenta a la Conferencia Internacional del Trabajo (CIT) un informe global que abarca a todos los países –hayan ratificado o no los convenios respectivos– y que cada año se dedica a una de las cuatro categorías de principios señalados. En 2001 correspondió al trabajo forzoso,¹³ en 2002 al trabajo infantil¹⁴ y en 2003 a la no discriminación.¹⁵ El Consejo de Administración se hace cargo del seguimiento de los debates que se hayan producido en la CIT sobre tales materias, y propone a los gobiernos programas de cooperación técnica que faciliten la aplicación de los principios fundamentales. La OIT espera así contribuir en la definición de las normas sociales básicas que regulan la mundialización económica.

Cabe formular una observación general: el procedimiento de seguimiento de la Declaración de 1998 y los programas de cooperación técnica son bienvenidos como mecanismos de promoción de la aplicación de normas jurídicas bien establecidas, pero no deben desviar la atención de la OIT de los mecanismos constitucionales de control de la aplicación de los convenios internacionales del trabajo, ratificados por los Estados, que son el objeto del presente curso.

En cuanto al *contenido* de los informes a suministrar por los Estados, partiendo del Art. 22 de la Constitución, el Consejo de Administración

¹² CIT. “Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo y su seguimiento”, aprobada el 18 de junio de 1998.

¹³ Oficina Internacional del Trabajo. *Alto al trabajo forzoso*, Ginebra, OIT, 2001, 140 p.

¹⁴ Oficina Internacional del Trabajo. *Las buenas prácticas: integrando el género en las acciones contra el trabajo infantil*, Ginebra, OIT, 2002, 133 p.

¹⁵ Oficina Internacional del Trabajo. *La hora de la igualdad en el trabajo*, Ginebra, OIT, 2003, 153 p.

de la OIT ha adoptado la práctica de preparar formularios específicos para cada convenio, en los que se incorporan cuestiones técnicas muy precisas a las que los Estados deben responder en sus “memorias”. Además, la OIT ha formulado directrices generales dirigidas a los Estados con miras a evitar repeticiones inútiles en los sucesivos informes, así como a limitarse a indicar únicamente los hechos nuevos ocurridos entre uno y otro informe periódico.

La obligación de informar periódicamente sobre los convenios ratificados se complementa, también de manera específica en la OIT, con la obligación de enviar copias de tales informes a las organizaciones representativas de empleadores y trabajadores de cada país (Art. 23.2 de la Constitución). Tales organizaciones podrán, a su vez, presentar sus comentarios sobre la aplicación de determinados convenios ratificados por sus países. Esa obligación es una consecuencia directa del carácter tripartito de la OIT.

En cuanto a los convenios internacionales del trabajo relativos a materias no directamente relacionadas con los principios básicos de derechos humanos y que aún no han sido objeto de ratificación, así como a las recomendaciones adoptadas, la OIT puede solicitar informes sobre el estado general de su aplicación a los Estados no partes. También puede decidir elaborar estudios sobre las dificultades que más frecuentemente encuentran los Estados para convertirse en partes de los citados convenios.

Todos los informes-memorias recibidos en la Organización a partir del procedimiento regular establecido en la Constitución, serán estudiados detenidamente por dos órganos de control, que actúan sucesivamente y por este orden:

a) *La Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones* Se compone de 20 expertos independientes, sometidos a distribución geográfica y al principio tripartito de la Organización.¹⁶ La Comisión hace un examen pormenorizado de cada uno de los informes-memorias recibidos de cada Estado y para cada convenio ratificado. Informa anualmente a la OIT del resultado de su trabajo y formula “observaciones” de carácter técnico a los Estados, indicando las medidas que éstos deberán

¹⁶ Lo que significa que los 20 expertos representarán, por tercios, a los gobiernos, los empleadores y los trabajadores.

adoptar para acomodar su práctica interna a las exigencias de la reglamentación contenida en el convenio de que se trate. El informe anual de la Comisión es público y constituye un excelente documento de referencia.¹⁷

b) *La Comisión de Aplicación de Normas de la Conferencia*. Su composición es tripartita, esto es, en ella tienen representación, por tercios, los enviados de los gobiernos, los empresarios y los trabajadores. Sobre la base del Informe de la Comisión de Expertos, invita a los gobiernos a exponer su parecer. Dado su carácter tripartito, los representantes de empleadores y de trabajadores pueden expresar también su opinión.

Finalmente, la Comisión informará a la Conferencia sobre sus conclusiones finales. A su vez, la Conferencia Internacional del Trabajo, también de composición tripartita, podrá adoptar las decisiones que estime convenientes, después del debate general de la cuestión, a la luz de los informes elaborados por las dos Comisiones citadas en los párrafos anteriores.

B. Mecanismos cuasicontenciosos

El procedimiento cuasicontencioso se pone en marcha una vez que se ha producido la violación de un derecho consagrado en las convenciones que prevén este procedimiento. No se trata, pues, como ocurría en parte en el procedimiento de informes periódicos, de prevenir la ocurrencia de nuevas violaciones –salvo en el caso de la adopción de medidas provisionales– sino de intentar conseguir algún tipo de condena y reparación ante la violación que se ha producido.

Estamos, pues, ante un mecanismo de control *ex post facto* al que se puede recurrir, bajo ciertas condiciones que veremos, ante la existencia de una sola y simple violación. En ese sentido, se trata de un procedimiento internacional concebido como subsidiario de los procedimientos judiciales nacionales propios de un país democrático, regido por el Estado de derecho. Agotados sin éxito los recursos internos, la víctima

¹⁷ El último *Informe de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones* fue presentado a la Conferencia Internacional del Trabajo en su 91a. reunión (2003) bajo la serie “Informe III (Parte 1A)”, Ginebra, Oficina Internacional del Trabajo, 2003, 854 p.

podrá acudir ante un Comité determinado para solicitar la tutela de sus derechos violados.

La finalidad de este procedimiento es que el Comité correspondiente se pronuncie sobre si ha habido o no violación del tratado en el caso concreto y se extraigan las consecuencias jurídicas de ese pronunciamiento con el fin de obtener una reparación a la víctima, por parte del Estado infractor, que sea proporcional a la gravedad de la violación infringida.

Se trata pues de un procedimiento contradictorio y, hasta cierto punto, condenatorio o sancionatorio del Estado, pues éste estará obligado a adoptar las medidas de reparación de la violación que el Comité determine. No obstante, la opinión o dictamen del Comité sobre el fondo del asunto no es una sentencia; aunque tenga la forma de tal y tenga un innegable valor jurídico, no tiene la fuerza ejecutiva de una sentencia. Por eso calificamos el procedimiento como “cuasicontencioso”.

1. Sistema de las Naciones Unidas: las quejas individuales

Los mecanismos cuasicontenciosos admiten tres variantes, en función de quien presente la queja o comunicación ante el Comité competente: un Estado, un órgano de las Naciones Unidas, o bien un particular. Por razones de espacio nos limitaremos a analizar la tercera hipótesis, esto es, *las quejas de los individuos contra los Estados*.

Bajo el procedimiento de quejas individuales, único en Derecho internacional, un individuo o grupo de individuos están habilitados para presentar ante el respectivo Comité, y con determinadas condiciones, quejas contra el Estado bajo cuya jurisdicción se hubieren cometido los hechos por presunta violación de alguno de los derechos consagrados en determinados tratados internacionales.

En el sistema universal únicamente *cuatro tratados* en vigor –además del mecanismo previsto en los Arts. 24-25 de la Constitución de la OIT– atribuyen esta competencia a su respectivo Comité, a saber:

-La Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial (Art. 14, aceptado por 42 Estados Partes);

- La Convención contra la Tortura y otros Tratos Crueles, Inhumanos o Degradantes (Art. 22, aceptado por 54 Estados Partes);
- El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, cuyo Primer Protocolo Facultativo, que establece la competencia del Com.DH para recibir quejas individuales, ha sido ratificado por 104 de los Estados Partes en el PIDCP; y
- El Protocolo Facultativo a la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, que otorga al Com.EDCM la facultad de recibir quejas individuales (en vigor desde el 22 de diciembre de 2000, ha sido ratificado por 53 Estados).

España ha aceptado la competencia de los cuatro Comités para recibir quejas individuales procedentes de personas bajo su jurisdicción.

Un quinto tratado en vigor desde el 1º de julio de 2003 (24 Estados Partes;¹⁸ España no lo ha ratificado) es la *Convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares*. El Art. 77 de la Convención autoriza al *Comité de protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares* (que ha celebrado en 2004 su primer período de sesiones) a recibir quejas individuales. Hasta ahora solamente un Estado ha aceptado el Art. 77 de la Convención.

Finalmente, existe en fase de anteproyecto un texto de protocolo facultativo al Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que fue elaborado por el Com.DESC y presentado hace años a la Comisión de Derechos Humanos. En 2001 la Comisión decidió nombrar un experto independiente (Hatem Kotrane, de Túnez) que realizó estudios sobre la cuestión en 2002 y 2003. En 2003 la Comisión aprobó la constitución de un grupo de trabajo en su seno para iniciar la codificación de un protocolo con esas características, a partir del texto presentado por el Comité. El Grupo de Trabajo celebró su primer período de sesiones en 2004.

Los tratados internacionales respectivos, así como los reglamentos internos de los diferentes Comités, establecen el régimen jurídico aplicable para la tramitación de las quejas individuales. El procedimiento, en gran

¹⁸ Cfr. en Internet el sitio www.untreaty.un.org.

parte coincidente en los cuatro casos en vigor, posee ocho características comunes,¹⁹ a saber:

En primer lugar, es facultativo, en el sentido de que es necesario que el Estado Parte en el tratado de que se trate haya aceptado expresamente la competencia del Comité correspondiente para recibir quejas individuales. Se trata, por tanto, de la aceptación voluntaria por los Estados Partes de cláusulas facultativas establecidas en el propio tratado o un protocolo facultativo. Esta característica de voluntariedad resta universalidad al procedimiento al ser aceptado todavía por un número muy reducido de Estados, si lo comparamos con el potencial que suponen los 190 Estados Miembros de la Organización.

En segundo lugar, el procedimiento es reglado y obligatorio. Es decir, una vez aceptado voluntariamente por el Estado, el Comité tramitará todas y cada una de las quejas individuales que reciba y que vayan dirigidas contra ese Estado. Reglado, porque se desarrolla en su integridad por escrito, según las reglas de procedimiento aplicables, y no existe una fase oral o de audiencia por parte del interesado.

En tercer lugar, todas las fases procesales se desarrollan en la más estricta confidencialidad. Ello no impide, sin embargo, que la víctima o su representante estén al corriente de la tramitación de su queja, pues participan activamente en la misma, como veremos en seguida. En teoría, la propia decisión final sobre admisibilidad y la opinión en cuanto al fondo del respectivo Comité, son también confidenciales. Sin embargo, la regla se ha suavizado en la práctica, pues los Comités han decidido siempre hacer públicas tanto sus decisiones sobre inadmisibilidad como sus opiniones o dictámenes, de manera individualizada y a través de sus informes anuales a la AG.

En cuarto lugar, el procedimiento es contradictorio y de apariencia contenciosa o judicial, pero sin gozar de esa naturaleza en sentido estricto. De ahí que califiquemos estos mecanismos como “cuasicon-tenciosos”. El carácter contradictorio implica que ambas partes (el Estado y la víctima o su representante) se enfrentarán ante el Comité defendiendo por escrito y sucesivamente sus posiciones, primero en cuanto a

¹⁹ Villán Durán, C. “El futuro del sistema de protección de los derechos humanos en las Naciones Unidas”, en Mariño Menéndez, F. (ed.). *Balance y perspectivas de Naciones Unidas en el cincuentenario de su creación*, Madrid, Univ. Carlos III/BOE, 1996, pp. 25-56, at 39-40.

la admisibilidad de la queja y, una vez resuelta favorablemente esta primera fase procesal, en cuanto al fondo del asunto. El Comité correspondiente analizará los hechos considerados como probados a partir de las informaciones suministradas por las partes en el procedimiento, y realizará la calificación jurídica de los mismos.

En quinto lugar, la decisión del Comité sobre la admisibilidad de una queja es definitiva y obligatoria para las partes. Solamente podrá ser revisada si el Estado o la víctima presentan nuevas informaciones de peso.

En sexto lugar, la opinión del Comité sobre el fondo del asunto (dictamen) se redacta en forma de sentencia y el Comité se pronunciará sobre si ha habido o no violación de algún derecho en el caso concreto. En caso positivo, el Comité señalará las medidas de reparación e indemnización a la víctima que el Estado infractor deberá adoptar. Como ya adelantamos, no se trata de una sentencia judicial en sentido estricto, que sea vinculante y oponible al Estado, pero la práctica nos revela que los Estados suelen acatar los dictámenes del Comité y, por regla general, tratan de cumplir las medidas de reparación prescritas.

En séptimo lugar, la adopción de decisiones sobre la admisibilidad y opiniones en cuanto al fondo, permite a los Comités competentes analizar e interpretar en profundidad el alcance de los artículos de los tratados en cuestión, a la vez que tutelar internacionalmente los derechos presuntamente violados en la persona de la víctima que se queja. Así pues, en este tipo de procedimientos la tutela de los derechos es estrictamente individual, abarcando exclusivamente a la víctima o víctimas que son objeto de la comunicación que constituye la queja.

Por último, en octavo lugar, La finalidad de este procedimiento es de protección estricta y de carácter *ex post facto*, es decir, que entra en funcionamiento una vez producida una violación concreta a uno de los cuatro tratados internacionales indicados, por lo que se trata de un mecanismo que no tiene efectos preventivos –salvo en el caso de la adopción de medidas provisionales por parte del respectivo Comité–, sino más bien sancionadores.

2. El Comité de Derechos Humanos

Centrándonos en el *Comité de Derechos Humanos* –cuya jurisprudencia es la que más se ha desarrollado en los últimos años–, las quejas individuales se

tramitarán²⁰ conforme al procedimiento establecido en el Protocolo Facultativo del PIDCP y las disposiciones conexas del Reglamento del Comité.²¹

Ante todo, el Com.DH tendrá que determinar su propia *competencia* en función de cuatro criterios: *ratione temporis*, puesto que los hechos denunciados debieron haber ocurrido después de que el Pacto y el Protocolo hayan entrado en vigor para el Estado contra el que se reclama; *ratione personae*, en el sentido de que el demandante ha de ser la víctima –persona física– o su representante legal; *ratione loci*, pues los hechos debieron haber ocurrido en un lugar bajo la jurisdicción del Estado demandado; y *ratione materiae*, en el sentido de que el derecho cuya violación se denuncia debe estar consagrado en el PIDCP.

El carácter contradictorio del procedimiento implica que ambas partes (el Estado y la víctima, o su representante) se enfrentarán ante el Com.DH defendiendo por escrito y sucesivamente sus posiciones, primero en cuanto a la admisibilidad de la queja y, una vez resuelta favorablemente esta primera fase procesal, en cuanto al fondo del asunto.

El Cuadro 1 que aparece en la siguiente página ilustra sobre las cuatro fases del procedimiento escrito, reglado y confidencial que se desarrolla ante el Com.DH cada vez que éste recibe una queja individual dirigida contra uno de los Estados que han aceptado su competencia en esta materia, a saber: admisibilidad, determinación de los hechos, observaciones sobre el fondo, y publicación y seguimiento.

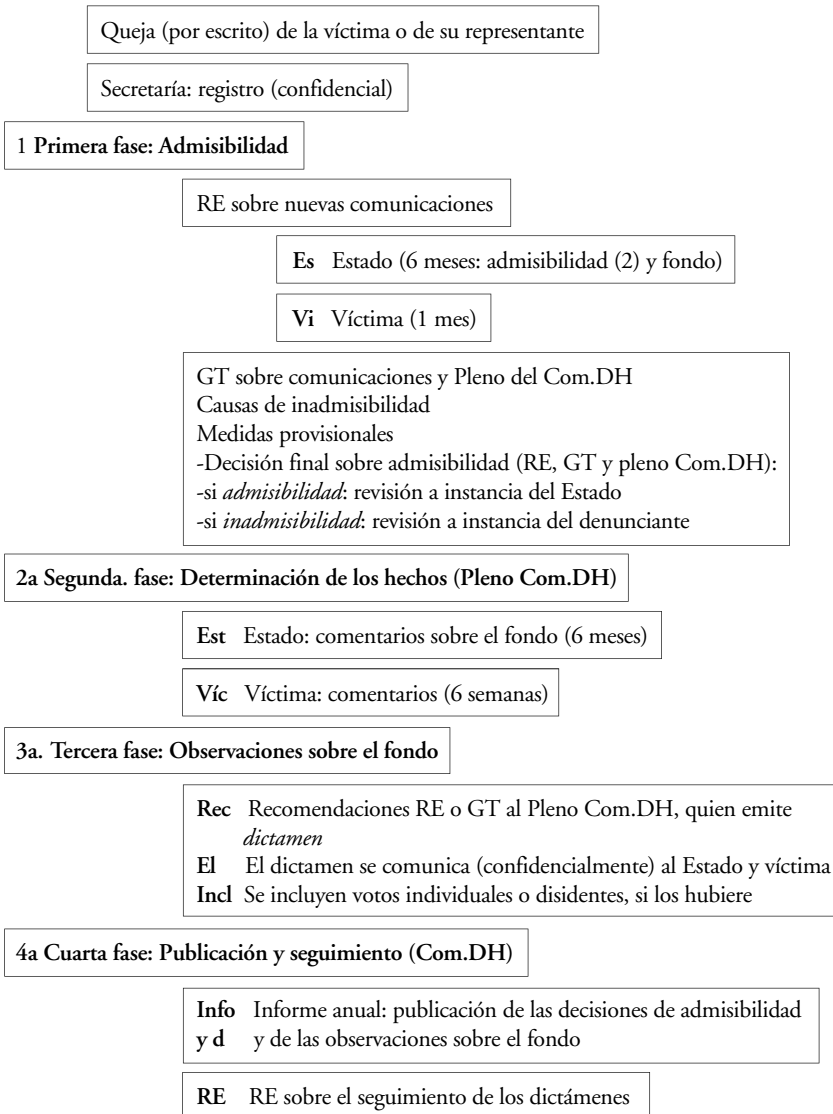
a) Admisibilidad

Una vez registrada por la Secretaría, toda queja individual es examinada en una primera fase procesal de *admisibilidad*, que concluye con una *decisión* en la que el Com.DH la declarará admisible o no, en función de que reúna *seis requisitos de forma*, a saber:

²⁰ Toda queja se presentará por escrito ante la OACNUDH o por correo electrónico a la siguiente dirección: www.tb-petitions@ohchr.org.

²¹ Arts. 78-98 del Reglamento, aprobado en marzo de 2001, documento CCPR/C/3/Rev.6 y Corr. I. Una colección completa de los reglamentos de todos los Comités se encuentra en el documento HRI/GEN/3/Rev.1, de 28 de abril de 2003, 211 p. (localizable en www.ohchr.org). Para un estudio más completo del sistema de quejas individuales *vid.* Villán Durán, C. *Curso de Derecho internacional de los derechos humanos*, Madrid, Trotta, 2002, pp. 453-489.

Cuadro 1
Comité de Derechos Humanos (Com.DH):
quejas de individuos contra Estados



Primero, la comunicación se deberá presentar por escrito, no deberá ser anónima, y será la propia víctima (o su representante) la que presente la queja formalmente ante el Com.DH. También cabe que la presente un grupo de particulares. En cualquiera de estas hipótesis, los hechos debieron haberse producido bajo la jurisdicción del Estado contra el que se reclama.

Segundo, el denunciante deberá ser, como regla general, la propia *víctima* de la violación, o su representante legalmente acreditado. Por tanto, no se admite la *actio popularis*. Solamente se podrá aceptar una comunicación presentada en nombre de la víctima cuando “sea evidente que ésta no está en condiciones de presentar personalmente la comunicación” (Art. 90.b del Reglamento).

El abogado que represente a la víctima debe demostrar que tiene la debida autorización de la misma (o de su familia inmediata) para actuar en su nombre, o que hubo circunstancias que le impidieron recibir dicha autorización, o bien que habida cuenta de la estrecha relación previamente existente entre la presunta víctima y su abogado, sea razonable suponer que la víctima en efecto lo autorizó para dirigir la queja al Com.DH.²²

Además, la víctima ha de ser exclusivamente una persona física. Por consiguiente, el Com.DH rechazará toda queja que proceda de personas *jurídicas* que se pretendan víctimas de la violación de alguno de los derechos consagrados en el Pacto.²³

El denunciante debe presentar pruebas suficientes en apoyo de su alegación para que ésta no sea declarada “falta de fundamento”, dado que toda *denuncia* es una *alegación* respaldada por cierta cantidad de pruebas. Así, en dos casos contra Jamaica, el Com.DH decidió que eran inadmisibles porque los denunciantes no habían probado la concurrencia de circunstancias adicionales, que la jurisprudencia del Com.DH exige para calificar como penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes, conforme a los Arts. 7 y 10.1 del PIDCP, la reclusión de los denunciantes en el bloque de los condenados a muerte durante un cierto período.²⁴

²² Caso 772/1997 (*C. McDonald y N. Poynder c. Australia*). Decisión de inadmisibilidad de 17 de julio de 2000. Doc. A/55/540, vol. II, p. 203, párr. 6.3.

²³ Caso 737/1997 (*Lamagna c. Australia*).

²⁴ Casos 611/1995 (*W. Morrison c. Jamaica*), decisión de 31 de julio de 1998, párr. 6.5; y 640/1995 (*McIntosh c. Jamaica*), decisión de 7 de noviembre de 1997, párr. 6.2. *Vid. doc. A/53/40*, vol. II, pp. 268-272 y 258-262. También fueron declarados sin fundamento o

Tercero, la comunicación ha de ser *compatible* con las normas del PIDCP (Art. 90.d del Reglamento), esto es, que la queja esté bien fundada conforme a derecho y que la presunta víctima no haya incurrido, a su vez, en violación de alguno de los derechos consagrados en el PIDCP. La incompatibilidad aparece cuando la denuncia está basada en una interpretación errónea del PIDCP, o cuando los hechos presentados no plantean cuestiones relativas a los derechos consagrados en el PIDCP. Por lo mismo, el Com.DH no es una instancia de último recurso que tenga por objeto revisar o revocar las decisiones de los tribunales nacionales.²⁵

Cuarto, la queja no debe constituir un *abuso del derecho de reclamación* (Art. 90.c del Reglamento), por lo que debe estar redactada en términos correctos y no insultantes para con las autoridades del Estado contra el que se reclama.

Quinto, se aplica la regla *ne bis in idem* o prohibición de presentar simultáneamente el mismo asunto ante otras instancias internacionales de examen o arreglo de naturaleza jurídica equivalente (litispendencia) (Art. 90.e del Reglamento). Para que la regla se aplique, deberá producirse una cuádruple identidad: del denunciante o la víctima, de los hechos denunciados, de los derechos que hayan sido lesionados, y de la naturaleza jurídica de las instancias internacionales que han entrado en colisión.²⁶

En cuanto a la tramitación interna de la queja, cada nuevo caso es enviado por la Secretaría al *Relator Especial sobre Nuevas Comunicaciones*,²⁷ institución creada en 1990 al haberse comprobado con alarma en esa fecha que se habían acumulado 135 quejas pendientes de tramitación. El citado Relator Especial (RE) instruye a la Secretaría sobre el registro de las quejas y su transmisión al Estado Parte después de haber

justificación, entre otros, los casos 698/1996 (*Bonelo Sánchez c. España*); 758/1997 (*Gómez Navarro c. España*); 718/1996 (*Pérez Vergas c. Chile*); 669/1995 (*Malik c. Alemania*); 850/1999 (*Hankala c. Finlandia*), entre otros.

²⁵ Casos 579/1994 (*Werenbeck c. Australia*); 658/1995 (*Van Oord c. Países Bajos*); 761/1997 (*Singh c. Canadá*); 724/1996 (*Jakes c. R. Checa*); 830/1998 (*Bethel c. Trinidad y Tabago*); y 963/2001 (*Uebergang c. Australia*).

²⁶ Casos 744/1997 (*Linderholm c. Croacia*); 808/1998 (*Rogl c. Alemania*); y 834/1998 (*Kheler c. Alemania*). Varios Estados europeos han formulado reservas en las que niegan la competencia del Com.DH para examinar un caso que ya haya sido examinado en el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Si las disposiciones del CEDH difieren de las del PIDCP, se debe demostrar que existe una diferencia sustancial en las disposiciones aplicables para que la queja no incurra en la prohibición *ne bis in idem*.

²⁷ En la actualidad desempeña este cargo el experto M. Scheining (Finlandia).

procedido a un análisis previo de los requisitos de admisibilidad de la comunicación (Art. 91.1 del Reglamento). Además, a partir de 1995, el Com.DH confía cada queja a uno de sus miembros, que actúa como Relator ante el GT y el Pleno del Com.DH (Art. 89.3 del Reglamento).

Para acelerar su labor, el Com.DH tratará –como norma general– al mismo tiempo la admisibilidad y el fondo de una queja. A estos efectos, el Estado interesado dispondrá de un plazo de seis meses para presentar por escrito al Com.DH explicaciones o declaraciones relativas tanto a la *admisibilidad* como al *fondo* de la comunicación, y a toda medida correctiva que se haya adoptado en relación con el asunto (Art. 91.2 del Reglamento).

Se exceptúa el caso en que el propio Com.DH, su GT sobre comunicaciones o el RE sobre nuevas comunicaciones, “a causa del carácter excepcional del caso, haya decidido solicitar una respuesta por escrito que se refiera únicamente a la cuestión de la admisibilidad”. Aunque ello no eximirá al Estado de su obligación de responder en el plazo de seis meses, tanto a la admisibilidad como al fondo de la comunicación (Art. 91.2 *in fine* del Reglamento).

Por su parte, el Estado dispondrá de los primeros dos meses del plazo arriba indicado para solicitar por escrito que la comunicación sea rechazada por considerarla inadmisibile, indicando los motivos en los que basa su solicitud. Ello no extenderá el plazo inicial de los seis meses, a menos que el Com.DH, su GT o RE, decidan prorrogar el plazo para la presentación de la respuesta estatal, a causa de las circunstancias especiales del caso, hasta que el Com.DH se haya pronunciado sobre la cuestión de la admisibilidad (Art. 91.3 del Reglamento).

En caso de necesidad, tanto el Com.DH como su GT y RE pueden fijar un nuevo plazo para pedir a las partes información u observaciones adicionales por escrito, que sean relevantes para la cuestión de la admisibilidad o el fondo (Art. 91.4 del Reglamento). Cada parte en el procedimiento tendrá la oportunidad de formular observaciones sobre los escritos y comentarios presentados por la otra parte (Art. 91.6 del Reglamento).

Y, sexto, el *agotamiento de los recursos internos* (Art. 5.2.b del Protocolo Facultativo del PIDCP) es sin duda el requisito de admisibilidad más temido y el que ha generado una considerable práctica en el seno del Com.DH, de manera que éste ha precisado que se trata de los recursos “efectivos” y “disponibles” porque realmente existen en la esfera interna. En una de sus

decisiones sobre la admisibilidad, el Com.DH precisó que el Estado debió probar "... que existían posibilidades razonables de que tales recursos fuesen efectivos".²⁸

En el sentido contrario, la simple duda de los autores de la comunicación acerca de la eficacia de los recursos internos judiciales disponibles, no les exime de la obligación de agotarlos para que su comunicación pueda ser declarada admisible por el Com.DH.²⁹ Incluso, la obligación de agotar recursos administrativos y judiciales persistirá aunque se trate de recursos "sumamente técnicos, lentos y costosos".³⁰ No obstante, el límite aparece "cuando la tramitación de los recursos se prolongue injustificadamente", según el Art. 5, párr. 2.b., del Protocolo Facultativo.

Vinculado al agotamiento de los recursos internos está el hecho de que el particular ha de invocar ante los tribunales internos los "derechos sustantivos" recogidos en el Pacto, aunque no será necesario que haga referencia "a artículos concretos del Pacto".³¹

En esta fase procesal de admisibilidad el Com.DH o su *Relator Especial sobre las nuevas comunicaciones* pueden solicitar al Estado la adopción de *medidas provisionales* para evitar perjuicios ulteriores a las víctimas de la violación denunciada. De esa manera, el Art. 86 del Reglamento autoriza al Com.DH a solicitar del Estado "la adopción de medidas provisionales para evitar un daño irreparable a la víctima", lo que no implicará "ningún juicio sobre el fondo de la comunicación".

En particular, el Com.DH ha recurrido al Art. 86 del Reglamento para solicitar a los Estados que se abstengan de ejecutar sentencias de muerte hasta que el Com.DH adopte una decisión definitiva en esos asuntos, en los que se alegó que a los denunciantes se les había privado de un juicio justo. Además, el Com.DH nombró a uno de sus miembros como RE para casos de pena capital, autorizándole a tomar decisiones en nombre del Com.DH y en el marco del citado Art. 86 del Reglamento.

²⁸ Caso núm. 4/1977 (*William Torres Ramírez c. Uruguay*). Concordantemente, *vid.* los casos 751/1997 (*Pasla c. Australia*); 670/1995 (*Schloser c. R. Checa*); 741/1997 (*Cziklin c. Canadá*); y 741/1997 (*Cziklin c. Canadá*).

²⁹ *Vid.* las decisiones sobre los casos 262/1987 (*R.T. c. Francia*), de 30 de marzo de 1989, p. 6, párr. 7.4; y 224/1987 (*A. y S.N. c. Noruega*), de 9 de marzo de 1987, p. 6, párr. 6.2.

³⁰ Caso núm. 296/1988 (*J.R.C. c. Costa Rica*), de 30 de marzo de 1989, p. 6, párr. 8.3.

³¹ *Vid.* caso 273/1988 (*B.D.B. y otros c. Países Bajos*), de 30 de marzo de 1989, p. 8, párr. 6.3.

También se han utilizado las medidas provisionales para evitar casos de deportaciones o extradición inminentes que pudieran suponer para el denunciante un riesgo real de violación de los derechos incluidos en el PIDCP.³²

La fase procesal de admisibilidad culmina, tras recibir las observaciones del Estado sobre la admisibilidad, con la adopción de una *decisión* por parte del Com.DH sobre la admisibilidad de la comunicación.

El RE para las nuevas comunicaciones puede declarar admisible la comunicación, adoptando una decisión en este sentido en nombre del Com.DH. La ventaja de la existencia del RE es que contribuye a agilizar el procedimiento considerablemente, pues asegura la continuidad del trabajo cuando el GT o el Com.DH no se encuentran reunidos en pleno, ya que éstos no celebran más que tres períodos de sesiones al año con una duración de cuatro semanas cada uno.

Si, por el contrario, el RE considera que la comunicación es inadmisibile, hará propuestas en ese sentido al *Grupo de Trabajo sobre las comunicaciones* (compuesto por cinco expertos nombrados por el Com.DH), el que podrá tomar una decisión (de admisibilidad o no) por unanimidad. En caso de disensión en el seno del GT, éste se limitará a formular recomendaciones al pleno del Com.DH, en cuyo caso este último será competente para tomar una decisión definitiva sobre la admisibilidad de la queja.

La decisión de *inadmisibilidad* de la queja es, en principio, definitiva, por lo que se comunicará a las partes y se concluirá el procedimiento. Pero, aunque es inapelable, cabe su *revisión* por parte del Com.DH “si el individuo interesado o una persona que actúe en su nombre presenta una petición escrita donde se indique que ya no se dan los motivos de inadmisibilidad” (Art. 92.2 del Reglamento).³³

En cambio, si la decisión de admisibilidad es positiva, el Estado podrá rebatirla en la fase procesal siguiente (determinación de los hechos).

³² Caso 558/1993 (*Canepa c. Canadá*). Doc. A/52/240, vol. II, anexo VI.

³³ En este sentido, *vid.* caso 735/1997 (*Lazar Kalaba c. Hungría*), decisión de 7 de noviembre de 1997, párr. 10.b. Doc. A/53/40, vol. II, cit., pp. 263-267.

b) Determinación de los hechos

Adoptada la decisión positiva de admisibilidad, el Com.DH la transmite al Estado interesado, el cual dispondrá de otros seis meses para responder a las cuestiones de fondo planteadas en la comunicación ya declarada admisible. Éste deberá presentar por escrito sus aclaraciones y señalar las medidas correctivas que eventualmente haya adoptado al respecto (Art. 93.2 del Reglamento).

Según un dictamen del Com.DH, este plazo de seis meses puede ser obviado con el acuerdo del Estado interesado que ya haya formulado sus comentarios sobre el fondo en la fase previa de admisibilidad.³⁴

No obstante, el Com.DH también requerirá el acuerdo del denunciante antes de decidir entrar directamente a estudiar el fondo del asunto. Para evacuar este trámite, así como para responder a las explicaciones del Estado, el denunciante dispondrá de un plazo de seis semanas.

El Com.DH determinará qué hechos se consideran probados en función de todas las informaciones disponibles, procedentes tanto del particular como del Estado interesado.

Como ya señalamos, en esta fase el Estado puede volver a solicitar que se declare inadmisibile la comunicación y el Com.DH podrá reaccionar revisando su decisión de admisibilidad a la luz de las explicaciones o declaraciones presentadas por el Estado interesado (Art. 93.4 del Reglamento). En el caso de que el Com.DH decida que la comunicación es inadmisibile, se terminará el procedimiento.

c) Observaciones sobre el fondo

Una vez declarada la queja definitivamente admisible y realizada la determinación de los hechos, el Com.DH deberá prepararse para dictar su opinión en cuanto al fondo, a la luz de todas las informaciones escritas que le hayan facilitado tanto el individuo como el Estado interesados. El Com.DH garantiza el principio de igualdad de armas en la carga de la prueba, de modo que si el Estado no refuta las alegaciones del

³⁴ Opinión en el caso 198/1985 (*R. D. Stalla Costa c. Uruguay*).

recurrente que hayan sido bien sustanciadas, el Com.DH las tomará debidamente en consideración.³⁵

Para la redacción de su dictamen, el Com.DH podrá remitir la queja al grupo de trabajo sobre comunicaciones o a un relator especial, para que le formulen recomendaciones (Art. 94.1 del Reglamento).

Tanto el Com.DH como sus órganos subsidiarios analizarán los hechos considerados como probados y realizarán la calificación jurídica de los mismos. Todas las observaciones sobre el fondo del asunto son resumidas en el *dictamen* u opinión por el que el Com.DH concluirá si ha habido o no violación de alguno de los derechos consagrados en el PIDCP, en qué consiste la violación y por qué. Los miembros en minoría de la opinión del Com.DH podrán emitir votos separados, individuales o disidentes.

El Com.DH se pronunciará también sobre las medidas de reparación que el Estado deberá adoptar para subsanar la violación constatada. Entre esas medidas, el Com.DH solicita frecuentemente al Estado la reforma de una legislación o práctica en vigor que haya estado en el origen de la violación. En relación con la víctima, el Com.DH ha realizado pronunciamientos sobre su puesta en libertad inmediata (en el caso de detención ilegal o arbitraria); el levantamiento de una condena a muerte (impuesta ilegalmente); o señalando las medidas de reparación y rehabilitación que el Estado deberá conceder a la víctima (en casos de tortura o malos tratos). En todas estas hipótesis, la práctica más reciente del Com.DH impone al Estado un plazo de 90 días en el que éste deberá informarle sobre las medidas efectivamente adoptadas, habida cuenta que el Estado debe garantizar a la víctima un recurso efectivo con fuerza ejecutoria.

Una vez adoptada su opinión o dictamen en cuanto al fondo, el Com.DH lo transmitirá a las partes interesadas, concluyendo así el procedimiento confidencial de tramitación de quejas individuales ante el Com.DH.

³⁵ Casos 821/1998 (*Kongwe c. Zambia*); 839-841/1998 (*Mauzarai y otros c. Sierra Leona*); y 857/1999 (*Blazed y otros c. República Checa*).

d) Publicación y seguimiento

En la tramitación de quejas individuales, las deliberaciones verbales, las actas resumidas y los documentos de trabajo del Com.DH tendrán carácter confidencial (Art. 96, párrafos 1 y 2 del Reglamento). Pero “no afectarán el derecho del autor de una comunicación o al Estado Parte interesado a dar publicidad a cualesquiera escritos o información presentados en relación con las actuaciones”, salvo que el Com.DH, su Grupo de Trabajo (GT) o Relator Especial (RE) pidan al autor de la comunicación, o al Estado Parte interesado, que mantengan confidenciales, en todo o en parte, cualesquiera de esos escritos o información (Art. 96.3).

Como regla general, las decisiones del Com.DH acerca de la inadmisibilidad, el fondo del asunto o la cesación de las actuaciones se harán públicas (Art. 96.5). En la práctica, el Com.DH ha ordenado siempre la publicación de sus *decisiones* (sobre admisibilidad) y *dictámenes* (sobre el fondo). Además, ambos se recogerán en el informe anual del Com.DH a la Asamblea General (AG). La publicación opera aquí, una vez más, como medio de sanción “moral” internacional, frente al Estado contra el que se concluye que ha incurrido en determinada violación de las normas del PIDCP. La Secretaría se encargará de la distribución de las decisiones definitivas del Com.DH (Art. 96.6).

Las *decisiones* sobre admisibilidad serán jurídicamente vinculantes para las partes en el procedimiento, lo mismo que todas las disposiciones del Reglamento del Comité. Por el contrario, ni el Pacto ni su Protocolo Facultativo se pronuncian sobre el valor jurídico de los *dictámenes* sobre el fondo, por lo que tradicionalmente se ha considerado que tales dictámenes no son obligatorios para los Estados. El Com.DH, consciente de ello, se dotó de un *Relator Especial para el seguimiento* de sus dictámenes, “a fin de conocer las medidas que adopten los Estados Partes para dar efecto a las observaciones del Comité” (Art. 95.1 del Reglamento).³⁶

A estos efectos, para el seguimiento, el RE establece los contactos apropiados y formula recomendaciones para la adopción por parte del Comité de las nuevas medidas que sean necesarias (Art. 95.2). El RE “informará periódicamente al Comité acerca de las actividades de seguimiento” (Art. 95.3) y el Com.DH “incluirlá en su informe anual información sobre

³⁶ Actualmente desempeña este cargo el experto Sr. N. Ando (Japón).

las actividades de seguimiento” (Art. 95.4). En consecuencia, la información facilitada por las partes en relación con el seguimiento no tendrá carácter confidencial, lo mismo que las decisiones del Com.DH en esta materia, a menos que el Com.DH decida otra cosa (Art. 97).

La práctica del RE nos revela que los Estados acatan los dictámenes del Com.DH de manera satisfactoria en un 30% de los casos; en los demás los Estados se muestran reacios a aceptar la obligatoriedad de los dictámenes. En esos casos, el Com.DH procede a hacerlos públicos en su informe anual, al tiempo que ofrece a los Estados interesados que el RE viaje a esos países para averiguar las dificultades que tienen los Estados para aceptar los dictámenes, así como proponer soluciones, lo que ya se ha hecho en relación con Jamaica.³⁷

En definitiva, el Com.DH se preocupa por que sus opiniones sobre el fondo sean acatadas por los Estados interesados, incluso por los más reacios a aceptarlas. De modo que nos encontramos en el inicio de una práctica por parte de los Estados, potenciada por el propio Com.DH, que está estableciendo precedentes valiosos en favor de una progresiva aceptación de la obligatoriedad de sus dictámenes. Si tal aceptación se generalizara en el futuro, asistiríamos al nacimiento de una nueva norma consuetudinaria internacional que consagraría la obligatoriedad jurídica de las opiniones sobre el fondo del Com.DH, a pesar de que el PIDCP no lo diga expresamente.

3. Eficacia del procedimiento

En conclusión, el procedimiento cuasicontencioso en vigor en cuatro tratados del sistema de las Naciones Unidas (NU) para tramitar quejas individuales, está condicionado por la existencia de rigurosas causas de inadmisibilidad, a menudo insuperables para las víctimas. Además, el procedimiento adolece de un desequilibrio procesal crónico en favor del Estado, fruto del predominio de la soberanía del Estado en todo el DI. Así, el poder de investigación del Com.DH es muy limitado, pues reposa en las informaciones que las partes le suministran.

³⁷ *Vid.* docs. A/57/40, vol. I, cap. VI y A/58/40, vol. I, cap. VI.

El procedimiento, escrito y confidencial a lo largo de todas sus fases, se prolonga por un término medio de cuatro años cada caso, lo que se puede calificar de excesivamente lento. Sin embargo, se debe reconocer que las reformas recientes al reglamento interno del Com.DH, tratan de introducir un procedimiento más breve en la tramitación de los casos.

Por otro lado, la escasa aceptación voluntaria del procedimiento de quejas individuales, por parte de los Estados miembros de la comunidad internacional, reduce considerablemente la universalidad del mismo. Si a ello se añade la sofisticación de los mecanismos procesales internacionales, la necesidad del agotamiento previo de los recursos internos y las dificultades prácticas de acceso de las víctimas a esos procedimientos, el resultado es su escasa utilización.

No obstante sus limitaciones e infrautilización, el procedimiento es útil. Piénsese, por ejemplo, en que la adopción de decisiones de este tipo permite al Com.DH analizar e interpretar en profundidad el alcance de los artículos del PIDCP, a la vez que tutelar internacionalmente los derechos de las víctimas individuales.

Ahora bien, el modelo convencional cuasicontencioso que se ha descrito se caracteriza por ser subsidiario del régimen jurídico interno de los Estados, lo que presupone la existencia de un Estado de derecho que funcione correctamente en la tutela de los derechos humanos. Pero, como veremos *infra*, Sección II, este modelo queda desbordado en los casos de violaciones masivas de los derechos humanos o de quiebra generalizada de la legalidad del Estado de derecho o del mismo régimen democrático.

4. Organismos especializados

a) Organización Internacional del Trabajo

Los Arts. 24 y 25 de la Constitución de la OIT permiten a las *organizaciones profesionales* de empleadores y de trabajadores presentar “reclamaciones” contra un Estado (y no “quejas”, que se reservan a las interestatales) por incumplimiento de un convenio internacional del trabajo que haya sido ratificado.

La *organización profesional* (no el individuo) dirigirá la “reclamación” por escrito a la Oficina Internacional del Trabajo. Conforme al

Reglamento de 1980,³⁸ el procedimiento consta de tres fases, a saber: admisibilidad, fondo y publicación. Las dos primeras son confidenciales.

A) Admisibilidad

La Mesa del Consejo de Administración examinará los requisitos de admisibilidad de toda reclamación en función de las siguientes reglas (Art. 2 del Reglamento):

- La reclamación debe ser comunicada por escrito a la Oficina Internacional del Trabajo;
- Debe proceder de una organización profesional de empleadores o de trabajadores;
- Debe hacer expresamente referencia al Art. 24 de la Constitución;
- Debe referirse a un Estado Miembro de la OIT, o que lo haya sido pero continúe siendo parte en el convenio en controversia (Art. 11 del Reglamento);
- Debe referirse a un convenio ratificado por el Estado contra el que se reclama; y
- Debe indicar respecto a qué se alega que el Estado no garantiza el cumplimiento efectivo del citado convenio;

Con base en estos criterios, la Mesa del Consejo de Administración elaborará un informe confidencial que enviará al Consejo de Administración, en el que recomendará que se declare admisible o no la reclamación correspondiente (Art. 2.3 del Reglamento).

A la vista del informe de la Mesa, el Consejo de Administración se pronunciará a favor o en contra de la admisibilidad de la reclamación, pero evitando pronunciarse sobre el fondo de la cuestión (Art. 2.4 del Reglamento).

³⁸ Reglamento relativo al procedimiento para la discusión de reclamaciones presentadas con arreglo a los Arts. 24 y 25 de la Constitución de la OIT, aprobado por el Consejo de Administración en su 212a. reunión (marzo de 1980).

B) Fondo

Si la decisión sobre admisibilidad del Consejo de Administración es positiva, éste designará un *Comité* que examinará la reclamación desde el punto de vista del fondo de la misma. Si la citada reclamación se tratare de *derechos sindicales*, en este caso el fondo de la cuestión será examinado por un Comité del Consejo de Administración ya existente: el *Comité de Libertad Sindical* (Art. 3.2 del Reglamento).³⁹

El *Comité ad hoc* designado para estudiar cada reclamación declarada admisible estará compuesto por tres miembros del Consejo de Administración, respetando su composición tripartita (gobiernos, empleadores y trabajadores). Además, no podrá formar parte del referido Comité ni un nacional del Estado contra el que se reclama, ni un representante de la organización profesional que haya presentado la reclamación (Art. 3.1 del Reglamento).

Durante el examen de la reclamación, el *Comité* podrá solicitar informaciones complementarias a las dos partes, dentro del plazo que el mismo fije. También se prevé que ambas partes formulen declaraciones orales ante el *Comité* (Art. 4 del Reglamento).

Se puede producir, con el consentimiento del Estado interesado, una visita *in loco*, con el objetivo de entablar “contactos directos” a través de los cuales se investigarán los hechos y se intentará una conciliación. Sin embargo, los contactos directos y la visita al Estado no los realizarán los miembros del *Comité* tripartito competente, sino funcionarios de la OIT en representación del Director General (Art. 5 del Reglamento). Los mismos funcionarios rendirán un informe al citado *Comité*.

Finalizado el examen del fondo de la reclamación, el *Comité* rendirá un informe al Consejo de Administración, en el que detallará las medidas adoptadas para examinar la reclamación, presentará sus conclusiones sobre las cuestiones planteadas en la misma y formulará sus recomendaciones sobre la decisión de fondo que habrá de tomar el Consejo de Administración (Art. 6 del Reglamento).

El Consejo de Administración de la OIT deliberará a puerta cerrada tanto sobre las cuestiones de admisibilidad como de fondo, en presencia de un representante del Estado interesado, quien podrá hacer

³⁹ Vid. *infra*, Sección II. C.1: *Organización Internacional del Trabajo*.

uso de la palabra en las mismas condiciones que los miembros del Consejo, pero no tendrá derecho a voto (Art. 26.5 de la Constitución y Art. 7.2 del Reglamento).

C) Publicación

Conforme al Art. 25 de la Constitución, el Consejo de Administración podrá hacer pública la reclamación de la organización profesional si, transcurrido un plazo que considere prudente, no ha recibido ninguna declaración del gobierno interesado sobre el tema objeto de reclamación, o bien si tal declaración no se considera satisfactoria.

El Consejo de Administración también puede decidir hacer pública la declaración que haya recibido del gobierno interesado, así como sus propias decisiones en la materia (Art. 8 del Reglamento).

La publicación cerrará el procedimiento previsto en los Arts. 24 y 25 de la Constitución. Por su parte, el Consejo siempre podrá actuar de oficio, conforme al Art. 26.4 de la Constitución de la OIT, ante la reclamación de cualquier delegado de la CIT, siguiéndose en ese caso el procedimiento previsto en los Arts. 26 y siguientes de la Constitución para la tramitación de *quejas interestatales* (Art. 10 del Reglamento).

Ese mecanismo se ha utilizado en escasas ocasiones, pues las organizaciones de empleadores y de trabajadores prefieren presentar sus reclamaciones contra los Estados, utilizando las posibilidades que les ofrece la *Comisión de Expertos* en el análisis de los “informes periódicos” de los Estados sobre la aplicación de los convenios internacionales del trabajo ratificados,⁴⁰ ya que, curiosamente, este mecanismo les ofrece más agilidad y eficacia que el de las “reclamaciones”, de los Arts. 24 y 25 de la Constitución.

Ello prueba que un mecanismo internacional de protección de los derechos humanos basado en la clásica técnica de los “informes periódicos” de los Estados, no tiene por qué ser forzosamente menos eficaz en un marco cuasicontencioso que el más sofisticado de las “comunicaciones individuales”. La eficacia dependerá del grado de desarrollo que haya alcanzado el primero, así como de las facilidades procesales que ofrezca el segundo, al individuo u organización que busca una pronta y justa reparación en sus

⁴⁰ Vid. *Supra*, Sección I. A.2.b: *Organización Internacional del Trabajo*.

derechos, y de la adopción de medidas preventivas que hagan imposible la repetición de violaciones de derechos como las denunciadas.

C. Mecanismos contenciosos

1. La protección judicial

Al igual que en el derecho interno, los mecanismos contenciosos, y en particular el arreglo judicial, son los medios más idóneos para reclamar a un Estado, en el plano internacional, su responsabilidad por haber infringido una norma internacional de derechos humanos que le sea oponible, ya sea en virtud del DI general (normas de *ius cogens*), o del DI particular o convencional (por haber suscrito un tratado que le impone determinadas obligaciones jurídicas precisas).

En efecto, mediante el arreglo judicial se determina la existencia de una violación y se precisa el contenido de la responsabilidad del Estado en casos que no han podido ser dirimidos a través de otros mecanismos universales de protección no judiciales.

Además, el arreglo judicial permite la tutela más estricta de los derechos lesionados, una interpretación autorizada de las normas jurídicas internacionales aplicables (es decir, la creación de una “jurisprudencia”) y la obtención de medidas de reparación que, una vez dictadas por el tribunal competente, serán de obligado cumplimiento por parte del Estado responsable de la violación.

Ahora bien, la tutela judicial internacional de los derechos humanos presupone al menos dos condiciones: la primera, que exista un órgano judicial internacional ante el que se pueda interponer la queja; la segunda, que la víctima –o su representante– tenga reconocida la facultad de presentar su queja ante ese tribunal internacional (*ius standi*).

Pues bien, en el plano universal existe ese hipotético tribunal –la *Corte Internacional de Justicia* (CIJ)– pero el individuo no tiene acceso a ella ni como demandante ni como demandado, pues la jurisdicción contenciosa de la CIJ se limita a las controversias entre *Estados* (Art. 34.1 del Estatuto). Por consiguiente, el individuo no tiene *ius standi* ante la CIJ, lo que ha llevado a muchos a concluir que el individuo no tiene ningún grado de subjetividad jurídica internacional.

Sin embargo, esta posición maximalista corresponde a una concepción clásica del DI, como derecho interestatal, que afortunadamente ya ha sido superada. En su lugar, el estudio de la práctica de los Estados y de las organizaciones internacionales permite concluir que, especialmente en sectores del DI como el de los derechos humanos, el individuo y las ONGs han ido accediendo progresivamente a grados cada vez más elevados de subjetividad internacional. Lo que se explica por el hecho de que el DIDH les reconoce la capacidad de presentar quejas contra los Estados por violaciones de derechos humanos, ante órganos internacionales de protección convencional y extraconvencional, pero cuya naturaleza jurídica es, a lo sumo, cuasi-contenciosa (nunca contenciosa o jurisdiccional). Esto es lo que se conoce como subjetividad *activa* del individuo en DI.

Esa incipiente subjetividad internacional del individuo se refuerza con la plena responsabilidad que el DI le imputa si viola determinadas normas internacionales de *ius cogens* que prohíben el genocidio, el *Apartheid*, la discriminación racial, la tortura o la comisión de crímenes de guerra. A este aspecto se le llama subjetividad *pasiva* del individuo.

En ese sentido, en los últimos años se han dado pasos muy significativos y rápidos que permiten augurar una aceleración en el proceso que debiera culminar, en el futuro, en la consideración de la persona humana como un sujeto a parte entera del DI, a la par de los Estados.

Nos referimos, por un lado, a la creación por la vía extraconvencional (resoluciones del Consejo de Seguridad –CS– en el marco del Capítulo VII de la Carta) de tres Tribunales Penales Internacionales (TPI) para enjuiciar a los presuntos responsables (individuos) de crímenes de guerra cometidos en el territorio de la antigua Yugoslavia, en Rwanda y en Sierra Leona. Está pendiente de estudio el establecimiento de un cuarto tribunal de este tipo en Camboya.

De otro lado, la Comisión de Derecho Internacional (CDI) redactó un proyecto de convención que fue la base del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional (CPI) permanente, aprobado el 17 de julio de 1998 en el marco de una Conferencia diplomática de plenipotenciarios. En vigor desde el 1 de julio de 2002,⁴¹ el Estatuto dispone

⁴¹ El Estatuto de la Corte Penal Internacional (CPI) cuenta con 92 Estados Partes, entre ellos España.

que la CPI tenga jurisdicción en todos los Estados Partes para juzgar crímenes internacionales (genocidio, crímenes de guerra y crímenes contra la humanidad) cometidos por individuos, con independencia de su función (sean o no representantes del Estado).

Ahora bien, la acción penal ante los TPI o la CPI no la pueden interponer las víctimas de la violación directamente, sino el Fiscal del Tribunal correspondiente. Ello indica que la subjetividad internacional del individuo no es plena, porque el DI no le reconoce todavía la capacidad de reclamar directamente contra un Estado, ante un órgano judicial internacional permanente, por el incumplimiento de cualquier obligación internacional en materia de derechos humanos.

Esto supondría considerar al Estado como ente responsable y sujeto pasivo de una reclamación judicial internacional instada por la víctima individual. Se trata de un terreno en el que la soberanía de los Estados opone mayor resistencia, sobre todo a nivel universal. Es necesario, por tanto, que se establezca un Tribunal Internacional de Derechos Humanos independiente, permanente y universal, ante el que directamente se pueda dirigir la víctima contra el Estado responsable. Las sentencias condenatorias de ese futuro Tribunal deberán obligar al Estado a cumplirlas y a adoptar las medidas de sanción —contra las personas responsables de la violación—, de reparación y compensación a las víctimas que el Tribunal señale.

Por el momento, los antecedentes más cercanos a este tipo de Tribunal se sitúan a nivel regional: el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (para los Estados miembros del Consejo de Europa); la Corte Interamericana de Derechos Humanos (para los Estados miembros de la Organización de Estados Americanos); y la Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (para los Estados miembros de la Unión Africana).⁴² En estos casos el Tribunal se limita a constatar la responsabilidad internacional del Estado infractor, dejando a salvo la impunidad de las personas que cometieron la violación. Además, esos Tribunales son competentes *ratione materiae* para juzgar violaciones de derechos civiles y políticos, pero no económicos, sociales o culturales.

⁴² El protocolo por el que se crea la Corte Africana entró en vigor el 25 de enero de 2004, al haber sido ratificado por 15 Estados africanos; sin embargo, solamente Burkina Faso ha aceptado la competencia de la Corte para recibir quejas individuales.

La jurisdicción universal

En ausencia de un tribunal universal de derechos humanos, cobra especial relevancia el papel del juez nacional en la represión y castigo a las personas acusadas de haber cometido determinados crímenes definidos por el Derecho Internacional, tales como los crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad, genocidio y graves violaciones de los derechos humanos (asesinatos, tortura, desaparición de personas). En ejercicio del principio de “jurisdicción universal”, el juez interno extenderá su competencia a estos crímenes, con independencia de la nacionalidad del acusado o de la víctima, del lugar en el que se hubieran cometido los crímenes o del lugar en el que se encuentre el acusado.

Por ejemplo, son conocidos los procesos judiciales, ante tribunales nacionales europeos, de antiguos nazis que al cabo de los años han sido descubiertos y procesados por crímenes de guerra cometidos durante la Segunda Guerra Mundial (por ejemplo, los casos Barbie y Papón ante los tribunales franceses). Del mismo modo, un tribunal estadounidense juzgó por crímenes internacionales a un antiguo torturador, ex-miembro de la policía política paraguaya (caso *Filártiga c. Peña Ilara*).

Así lo puso de relieve el magistrado Baltazar Garzón cuando procesó y reclamó en 1998 a las autoridades británicas (con el respaldo de la Audiencia Nacional) la extradición del ex-dictador Pinochet para su enjuiciamiento en España. La injerencia indebida de los Ejecutivos inglés y español, a través del proceso de extradición (que la hace depender finalmente de una decisión política), mostró el carácter trasnochado de esa institución y su contradicción con las normas internacionales de derechos humanos (en particular, la Convención de NU contra la Tortura). Sin embargo, el “efecto Pinochet” se ha sentido en todo el mundo, incluido Chile, en donde el anciano dictador fue posteriormente procesado por el juez Guzmán, hasta que la Corte Suprema de ese país lo declaró en 2002 penalmente irresponsable por demencia senil.

En el ámbito del DI consuetudinario el principio emergente de jurisdicción universal puede enfrentarse con otras normas bien establecidas, como la que reconoce inmunidad judicial e inviolabilidad en favor de un Ministro de Gobierno en el ejercicio de sus funciones. Así lo declaró el 14 de febrero de 2002 la CIJ al considerar, a la luz del DI consuetudinario, ilegal el mandamiento internacional de detención que

había sido emitido por un juez de instrucción belga –en aplicación de la ley belga de jurisdicción universal– contra el entonces Ministro de Relaciones Exteriores de la República Democrática del Congo (Y. A. Ndombasi), acusado de genocidio.⁴³

En conclusión, en todos estos casos los tribunales nacionales competentes aplican tipos penales de DI en lugar de los habituales de derecho interno. Lo que pone en evidencia la actualidad de la vieja doctrina del “desdoblamiento funcional”, enunciada por el Prof. Georges Scelle, y según la cual, ante la ausencia de tribunales internacionales competentes, los tribunales internos están llamados a aplicar el DI.

Por otra parte, en el marco del DI, asistimos a una ampliación progresiva de las conductas que son perseguibles como delitos o crímenes internacionales. Se destacan en ese sentido los siguientes:

- a) Crímenes contra la humanidad y crímenes de guerra;
- b) Crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad;
- c) Delito de tortura, establecido en la Convención contra la tortura;

Adicionalmente, los Artículos 5 a 9 de la Convención contra la Tortura prevén una “jurisdicción penal universal” y obligatoria, en virtud de la cual el Estado Parte en que se encuentre el presunto torturador deberá procesarlo, con independencia de la nacionalidad del inculpado o de la víctima y del lugar en que se perpetró el delito, a no ser que el Estado Parte citado conceda la extradición a otro Estado Parte que reclama al presunto torturador, en virtud de las conexiones ordinarias de competencia de jurisdicción. De esa manera se evitará toda situación de impunidad dentro del espacio judicial formado por el territorio de los diferentes Estados Partes en la Convención.

- d) Crimen de *genocidio* (Convención, Arts. VI y VII);
- e) Crimen de *Apartheid* (Convención, Arts. V y IV);

En estos dos últimos textos se consagra el principio de la competencia territorial nacional o de una futura jurisdicción penal internacional que

⁴³ Asunto mandamiento de detención de 11 de abril de 2000 (*República Democrática del Congo contra Bélgica*), *vid. doc. A/57/4*, pp. 46-50.

será competente respecto de los Estados que hubieran reconocido su jurisdicción. El genocidio es hoy un crimen tipificado en los Estatutos de los TPI y de la CPI. En cuanto al *Apartheid*, el entonces Grupo Especial de Expertos sobre África Meridional, en colaboración con el Comité Especial contra el *Apartheid*, había elaborado en 1980 un “proyecto de convención sobre el establecimiento de un tribunal penal internacional para la represión y el castigo del crimen de *Apartheid* y otros crímenes internacionales” que nunca fue aprobado. El proyecto también incluía un protocolo adicional “para la aplicación penal de la Convención Internacional sobre la Represión y el Castigo del Crimen de *Apartheid*”.

- f) Discriminación racial;
- g) Crímenes contra las personas comprendidos en la Convención sobre prevención y castigo de delitos contra personas internacionalmente protegidas, inclusive los agentes diplomáticos;

El Art. 3 de la Convención no excluye ninguna jurisdicción penal, en aplicación del principio de la jurisdicción universal. De ese modo, en el caso *Carmelo Soria Espinoza*, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos concluyó que el Estado chileno, al no sancionar a los autores (agentes estatales) responsables de los crímenes de desaparición forzosa, tortura y ejecución sumaria del funcionario de las NU, habilitó la entrada en funcionamiento de la jurisdicción universal para dicho propósito.⁴⁴

- h) Protocolo facultativo de la CDN relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía.⁴⁵

Los Artículos 4 y 5 del Protocolo recogen las reglas habituales de establecimiento de la jurisdicción universal (CCT) dentro del espacio judicial constituido entre los Estados Partes en el Protocolo, lo que asegurará la persecución por parte de los tribunales internos de las conductas tipificadas en el Artículo 3.1 del Protocolo.

⁴⁴ *Informe anual de la Com.IDH 1999*, vol. I, Informe núm. 133/99, de 19 de noviembre de 1999, caso 11.725 (Chile). Doc. OEA/SER.L/V/II.106, doc. 3 rev. de 13 de abril de 2000, p. 556, párr. 149.

⁴⁵ Adoptado por la AG en su resolución 54/263, de 25 de mayo de 2000. Entró en vigor en 2002.

i) Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional; Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños; y Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire.⁴⁶

Los tres textos convencionales prevén la extensión de la jurisdicción universal dentro del espacio judicial de sus respectivos Estados Partes (Arts. 15 y 16 de la Convención) para perseguir a las personas: que participen en un grupo delictivo organizado de carácter transnacional (Art. 5 de la Convención); que participen en el blanqueo del producto del delito (Art. 6 de la Convención) y la corrupción de funcionarios públicos (Art. 8 de la Convención); que obstruyan el funcionamiento de la justicia (Art. 23 de la Convención); que participen en la trata de personas, especialmente mujeres y menores de 18 años, con fines de explotación sexual, trabajo forzado, esclavitud, servidumbre o extracción de órganos (Art. 3 del Protocolo I); y las que participen o faciliten el tráfico ilícito de migrantes (Arts. 3 y 6 del Protocolo II).

2. Los Tribunales Penales Internacionales

La necesidad de combatir en el plano internacional la impunidad de los responsables de matanzas y atrocidades, por motivos raciales y étnicos, que han asolado en los años noventa diferentes regiones del mundo, fue sentida, entre otros, por el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, el cual había recomendado el establecimiento, con carácter de urgencia, de "... un tribunal internacional con jurisdicción general para el enjuiciamiento del genocidio y los crímenes contra la humanidad, en particular el asesinato, el exterminio, la esclavitud, la deportación, el encarcelamiento, la tortura, la violación, las persecuciones por motivos políticos, raciales y religiosos y otros actos inhumanos contra

⁴⁶ Aprobados por la AG en su res. 55/25, de 15 de noviembre de 2000, Anexos I, II y III. Estos tres instrumentos convencionales entrarán en vigor individualmente a partir de la recepción del cuadragésimo instrumento de ratificación.

toda población civil, así como las violaciones graves de los Convenios de Ginebra de 1949 y sus Protocolos Adicionales de 1977”.⁴⁷

La urgencia a la que aludía el Com.EDR, condujo a la comunidad internacional a adoptar medidas excepcionales por la vía más expedita posible, esto es, la extraconvencional. A este respecto, el CS eligió dos de los conflictos armados que mayores catástrofes humanitarias estaban provocando (antigua Yugoslavia y Rwanda) y adoptó una estrategia en dos niveles:

En el primer nivel, autorizó al Secretario General (SG) constituir Comisiones de Expertos independientes que hicieran las primeras investigaciones en el terreno sobre las alegaciones de violaciones del DIH. Así, se crearon Comisiones para la antigua Yugoslavia, Rwanda, Timor Oriental y Burundi.

En el segundo nivel, el CS decidió recurrir a las facultades que le confiere el Capítulo VII de la Carta, para adoptar medidas coercitivas en casos de violaciones masivas de los derechos humanos que amenazan la paz y la seguridad internacionales, estableciendo así –por primera vez en su historia– dos Tribunales Penales Internacionales (Antigua Yugoslavia y Rwanda), para el enjuiciamiento de los responsables de tales crímenes contra la comunidad internacional.

Antigua Yugoslavia

En ese contexto el CS decidió en 1993 la creación, como medida coercitiva, del Tribunal Internacional para el enjuiciamiento de los presuntos responsables de las violaciones graves del derecho internacional humanitario, cometidas en el territorio de la antigua Yugoslavia entre el 1º de enero de 1991 y una fecha que determinará el Consejo una vez restaurada la paz.⁴⁸

⁴⁷ Recomendación general XVIII (44) relativa al establecimiento de un tribunal internacional para el enjuiciamiento de los crímenes contra la humanidad, adoptada por el Comité el 17 de marzo de 1994.

⁴⁸ En adelante TPIYUG. Resoluciones número 808 (1993) y 827 (1993) del CS aprobadas, respectivamente, el 22 de febrero y el 25 de mayo de 1993. El Estatuto del TPIYUG, igualmente aprobado por el CS en la segunda de las resoluciones citadas, se encuentra en el doc. S/25704, de 20 de mayo de 1993, y en el doc. S/25704/Add.1, de 19 de mayo de 1993 (informe del Secretario General).

En la adopción de estas resoluciones el CS tuvo presente las recomendaciones de la Comisión de Expertos, nombrada por el Secretario General, así como la persistencia de violaciones generalizadas del DIH en la antigua Yugoslavia, en particular en Bosnia y Herzegovina, incluidos los asesinatos en masa, las violaciones masivas de mujeres y la práctica de “depuración étnica”, unida a la conquista y retención de territorio, en absoluta impunidad.

Esa situación había constituido, a juicio del CS, “una amenaza para la paz y la seguridad internacionales”, por lo que consideró necesario poner fin a tales crímenes y “tomar medidas eficaces para hacer comparecer ante la justicia a los responsables”, lo que se estimaba que contribuiría a la restauración y el mantenimiento de la paz.⁴⁹

El SG justificó también la adopción de una decisión tan excepcional en razones de urgencia, pues no se debía esperar a elaborar un tratado internacional que estableciera un tribunal de esa naturaleza y que, además, debía ser sometido a la ratificación por parte de los Estados. En su lugar, una resolución obligatoria del CS, en el marco del Capítulo VII de la Carta, alcanzaría de inmediato a todos los Estados. Las mismas razones de urgencia desaconsejaron la participación en el establecimiento del Tribunal Penal Internacional para la Antigua Yugoslavia (TPIYUG) de órganos más representativos de la Organización, como la Asamblea General (AG).⁵⁰

Ahora bien, en tanto que creación del CS, el TPIYUG es un organismo subsidiario del mismo en el sentido del Art. 29 de la Carta. Su existencia dependerá del restablecimiento o el mantenimiento de la paz y de la seguridad internacionales en el territorio de la ex-Yugoslavia y de las decisiones del CS al respecto.⁵¹ No obstante, en el ejercicio de sus funciones judiciales, el TPIYUG gozará de independencia, por lo que no estará sujeto a la autoridad o control del CS en esa materia.

El CS aprobó también, como anexo a la resolución 827 (1993), el Estatuto por el que se rige el TPIYUG, cuya sede se ha establecido en La

⁴⁹ Párrs. 4, 5 y 6 de la parte preambular de la res. 827 (1993), de 25 de mayo, del CS.

⁵⁰ Doc. S/25704, cit., párrs. 18-24.

⁵¹ *Vid.* a este respecto Pigrau Sole, Antoni. “Reflexiones sobre el Tribunal Internacional para la antigua Yugoslavia desde la perspectiva de la codificación y el desarrollo progresivo del Derecho Internacional”, *Anuario Hispano-Luso-Americano de Derecho Internacional*, núm. 11, 1994, pp. 211-252, at 221-222 y 239-240.

Haya. En cuanto a la competencia *ratione materiae* del TPIYUG, se trata de enjuiciar violaciones del DIH contenido en normas convencionales y consuetudinarias internacionales.

El Estatuto identificó como derecho consuetudinario aplicable a los conflictos armados el contenido en los Convenios de Ginebra de 1949 para la protección de las víctimas de la guerra; la Cuarta Convención de La Haya relativa a las leyes y usos de la guerra terrestre y Reglamento anexo, de 18 de octubre de 1907; la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio, de 9 de diciembre de 1948; y el Estatuto del Tribunal Militar Internacional de 8 de agosto de 1945 (Art. 1 del Estatuto).

El TPIYUG constó inicialmente de once magistrados.⁵² Posteriormente se agregaron otros tres,⁵³ que fueron distribuidos en tres Salas de Primera Instancia (con tres magistrados en cada Sala), una Sala de Apelaciones (con cinco magistrados), el Fiscal y la Secretaría. Los magistrados son elegidos por la AG para un período de cuatro años, a partir de una lista presentada por el CS, sobre la base de candidaturas sometidas por los Estados Miembros.

El TPIYUG ha establecido su propio reglamento interno. Por otro lado, presenta un informe anual sobre sus actividades tanto al CS como a la AG.

En cuanto al Fiscal,⁵⁴ designado por el CS a propuesta del SG: es independiente del propio TPIYUG y de todo gobierno y dirige, a través de su Oficina, las investigaciones y acusaciones de personas responsables por violaciones graves del DIH. En 1999 el trabajo de los investigadores del Fiscal fue seriamente obstaculizado por la República Federal

⁵² Bajo la presidencia actual de G. Kirk McDonald (Estados Unidos), el Tribunal estuvo compuesto por A. Cassese (Italia), F. A.M. Riad (Egipto), W. Tiewa (China), Cl. Jorda (Francia), L. Chan Vohrah (Malasia), R.G. May (Reino Unido), F.N.M. Mumba (Zambia), R. Nieto Navia (Colombia), M. Shahabuddeen (Guyana) y A. Simoes Rodrigues (Portugal). La res. 1126 (1997), de 27 de agosto, del CS, prorrogó los mandatos de A. Karibi-Whyte (Nigeria), E. Odio Benito (Costa Rica) y Saad Jan hasta la finalización del caso Celebié (fines de noviembre de 1998). Con posterioridad, los magistrados McDonald, Cassese y Wang fueron sustituidos por Patricia McGowan Wald, Fausto Pocar y Liu Daguin.

⁵³ Para cubrir las necesidades de una tercera Sala de Primera Instancia creada por el CS en su res. 1166 (1998), de 13 de mayo de 1998, que enmienda los Arts. 11-13 del Estatuto TPIYUG.

⁵⁴ El primer Fiscal fue R. Goldstone (Sudáfrica). Le sucedió la Sra. L. Arbour (Canadá) y a ésta la Sra. Carla del Ponte (Suiza), a partir del 15 de septiembre de 1999.

de Yugoslavia, que no autorizó su entrada en el territorio de Kosovo. Poco tiempo después el Presidente Milosevic y cuatro de sus colaboradores fueron acusados por la Fiscal de crímenes contra la humanidad cometidos en Kosovo.

Aunque en sus inicios⁵⁵ el primer Presidente del TPIYUG (A. Cassese) había reconocido el “escepticismo público” sobre la capacidad práctica del TPIYUG, éste se afianzó progresivamente en los años siguientes, hasta el punto de que en su sexto informe a la AG y al CS (correspondiente al período agosto de 1998-julio de 1999), hizo relación de los 28 acusados que a esa fecha se encontraban en la Dependencia de Detención del Tribunal y otro había sido puesto en libertad provisional, fruto de un aumento del nivel de cooperación y cumplimiento de los Estados y de los organismos internacionales y multinacionales. En ese sentido, se indica que algunos acusados fueron entregados por la República de Croacia y la República Sprska.⁵⁶

Sin embargo, 35 acusados seguían todavía en libertad, la mayoría de ellos en la República Sprska o en la República Federal de Yugoslavia. Según el informe del TPIYUG en comento, la República Federal de Yugoslavia se negaba a cooperar en la captura y la entrega de los acusados. Tampoco respetaba su obligación de suministrar las pruebas que se encontraban bajo su control ni permitía el acceso a ellas y seguía citando la legislación nacional como justificación para no cumplir con las normas internacionales que exigen el traslado de los acusados, tanto nacionales como no nacionales, para ser puestos a disposición del Tribunal.⁵⁷

En esos casos, el Art. 61 del Reglamento del TPIYUG prevé que, si el Estado no coopera y el Tribunal no obtiene la custodia del acusado, una Sala de Primera Instancia examinará la acusación del Fiscal en vista pública y, si determina que hay motivos razonables de culpabilidad, confirmará la acusación y dictará un mandamiento internacional de captura. Además, si un Estado no coopera en la ejecución de uno de estos mandamientos, la Presidenta del TPIYUG notificará el hecho al

⁵⁵ Doc. A/C.5/48/68, de 25 de febrero de 1994, p. 1. *Vid.* igualmente Von Hebel, Herman. “An International Tribunal for the former Yugoslavia: An Act of Powerlessness or a New Challenge for the International Community?”, in *NQHR*, vol. 11, 1993, núm. 4, pp. 437-456, *passim*.

⁵⁶ Doc. A/54/187, S/1999/846, de 25 de agosto de 1999, anexo II.

⁵⁷ *Ibidem*, anexo III.

CS, el cual deberá adoptar las medidas necesarias para obligar a los Estados y entidades, así como a las organizaciones internacionales implicadas, a cumplir con sus obligaciones internacionales en relación con el TPIYUG.⁵⁸

A título excepcional, la República Federal de Yugoslavia entregó en 2001 al TPIYUG al ex-presidente S. Milosevic para ser juzgado. Desde entonces se encuentra en prisión preventiva en La Haya.

En otros casos, el CS se limitó a condenar el incumplimiento por parte de la República Federal de Yugoslavia de su obligación de ejecutar las órdenes de detención emitidas por el TPIYUG y exigir la ejecución inmediata e incondicional de dichas órdenes de detención, incluido el traspaso de las personas interesadas a la custodia del TPIYUG.⁵⁹

Por otra parte, la res. 827 (1993) del CS también obliga a los Estados a adoptar las medidas necesarias, con arreglo a su derecho interno, para cumplir los términos de la resolución y hacer efectivo el Estatuto del TPIYUG (párr. 4). Con esa finalidad se aprobó en España la Ley Orgánica 15/1994,⁶⁰ que reconoce la competencia *erga omnes* del TPIYUG y la especialidad de su fuente jurídica (una resolución de una Organización internacional y no un tratado). Además, la Ley Orgánica de referencia se suma a la opinión generalizada de que las reglas humanitarias contenidas en los cuatro Convenios de Ginebra de 1949, así como la Convención sobre el Genocidio, forman parte del derecho consuetudinario internacional.

La Ley Orgánica también asume el carácter autoejecutivo de gran parte del Estatuto del TPIYUG. Así, conforme a su Art.6, si una Sala de Primera Instancia dicta orden de detención contra una persona residente en España, el Juzgado Central de Instrucción de la Audiencia Nacional ejecutará dicha orden de detención y la propia Audiencia Nacional acordará la entrega del detenido sin necesidad de un procedimiento formal de extradición. La correspondiente resolución de la Audiencia

⁵⁸ Así se ha hecho en varias ocasiones. La última figura en el doc. S/1999/1117, de 2 de noviembre de 1999.

⁵⁹ Res. 1207 (1998), de 17 de noviembre, del CS.

⁶⁰ Ley Orgánica 15/1994, de 1 de junio, para la cooperación con el Tribunal Internacional para el enjuiciamiento de los presuntos responsables de violaciones graves del derecho internacional humanitario cometidas en el territorio de la ex-Yugoslavia. BOE núm. 131, de 2 de junio de 1994.

especificará la duración máxima de la detención provisional del acusado, en aplicación de la legislación española.

En cuanto al posible cumplimiento en nuestro territorio de las penas privativas de libertad que pueda dictar el TPIYUG, España formuló la declaración prevista en el Art. 27 del Estatuto del TPIYUG, en el sentido de que acepta recibir a los condenados que sean españoles o residentes en España, para que cumplan sus penas en una prisión española bajo la supervisión del TPIYUG. De producirse tal situación, el Art. 8 de la Ley Orgánica establece que la pena no podrá exceder del máximo previsto para las penas privativas de libertad en España. En caso de indulto o conmutación de la pena, se estará sujeto a lo que decida el TPIYUG (Art. 8.3 de la Ley Orgánica).

La citada Ley Orgánica fue seguida por la publicación, también en el BOE, del Estatuto del TPIYUG,⁶¹ lo que asegura la plena obligatoriedad interna en España de la resolución 827 (1993) del CS, así como del Estatuto del TPIYUG.⁶²

Rwanda

En semejantes términos y coincidiendo con los trabajos finales de la Comisión de Expertos independientes que había sido nombrada por el SG para investigar violaciones del DIH en *Rwanda*, el CS, actuando en virtud del Capítulo VII de la Carta y a petición del Gobierno de ese país, decidió “establecer un tribunal internacional con el propósito exclusivo de enjuiciar a los responsables de genocidio y otras graves violaciones del derecho internacional humanitario cometidas en el territorio de Rwanda y a ciudadanos de Rwanda responsables de genocidio y otras violaciones de esa naturaleza cometidas en el territorio de Estados vecinos entre el 1 de enero de 1994 y el 31 de diciembre de 1994...”⁶³

⁶¹ BOE núm. 281, de 24 de noviembre de 1993; corrección de errores en el BOE núm. 19, de 22 de enero de 1994.

⁶² *Vid.* en este sentido Pignatelli y Meca, Fernando. “Consideraciones acerca del establecimiento del Tribunal Internacional para el enjuiciamiento de los presuntos responsables de violaciones graves del Derecho Internacional Humanitario cometidas en el territorio de la ex-Yugoslavia a partir de 1991”, en *Revista Española de Derecho Militar*, núm. 64, 1994, pp. 41-146, at 65-77.

⁶³ En adelante TPiRW. Párr. 1 de la resolución del CS 955 (1994), de 8 de noviembre.

La resolución del CS se adoptó con la abstención de la República Popular de China y ciertas reservas expresadas por Brasil, en favor de un tratado en vez de una resolución del CS, para establecer un tribunal de esta índole.

El Tribunal Penal Internacional para la República de Rwanda (TPIRW) tiene una competencia temporal muy reducida, pues solamente podrá entender de las violaciones cometidas durante 1994, a pesar de que desde 1990 ya se habían venido produciendo masacres anuales. En ese sentido, el CS ha preferido que el TPIRW se centre en la persecución de *hutus* responsables de la gran masacre de *tutsis* que se desencadenó en Rwanda a partir del 6 de abril de 1994, fecha de la muerte en accidente de aviación, producido en extrañas circunstancias, de los Presidentes de Rwanda y Burundi. En los cuatro meses siguientes a esa fecha, se habría perpetrado el genocidio de unas 800 000 personas, en su mayoría de la etnia *tutsi*. En cambio, los abusos de los *tutsis* contra los *hutus* no habría alcanzado en 1994 la misma dimensión de genocidio.

El TPIRW, cuya sede se fijó en Arusha (R. U. de Tanzania), fue creado por el CS en razón de la situación imperante en Rwanda, que constituía una amenaza para la paz y la seguridad de la región. Aunque se trata de un órgano subsidiario del CS, en su carácter de órgano judicial “es independiente de cualquier Estado o grupo de Estados y del órgano del cual es subsidiario...”⁶⁴

Conforme a su Estatuto, que aprobó el CS como anexo a la resolución 955 (1994), el TPIRW tiene competencia, en razón de la materia, para juzgar las violaciones del DIH que se pueden cometer en conflictos armados internacionales o internos, además del crimen de genocidio y los crímenes de lesa humanidad.

El crimen de *genocidio*, que se puede cometer con o sin relación con un conflicto armado, comprende crímenes como la matanza o lesiones graves a miembros de un grupo, que se perpetran con la intención de destruir total o parcialmente a un grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal (Art. 2 del Estatuto, equivalente al Art. II de la Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio de 1948). En ese sentido, el Fiscal deberá probar cada uno de estos elementos en

⁶⁴ Doc. S/1995/134, de 13 de febrero de 1995, p. 3, párr. 8.

relación con cada acusado ante el TPIRW. La conspiración, instigación y tentativa de genocidio, son también punibles.

Los *crímenes de lesa humanidad* son actos repudiables como el homicidio intencional, exterminio, encarcelamiento, tortura, violación o persecución por motivos políticos, raciales o religiosos, que se cometen como parte de un ataque generalizado o sistemático contra la población civil por razones de nacionalidad o por razones políticas, étnicas, raciales o religiosas (Art. 3 del Estatuto). Estos crímenes podrán ser enjuiciados por el TPIRW con prescindencia de que se haya determinado o no la existencia de un conflicto armado en Rwanda.

En el marco del conflicto armado interno, el TPIRW podrá juzgar crímenes tales como las violaciones del Art. 3, común a los cuatro Convenios de Ginebra y el Protocolo Adicional II, cuyo Art. 4 recoge las garantías fundamentales.

En efecto, a diferencia del TPIYUG, el TPIRW tiene competencia para investigar las violaciones del Protocolo Adicional II, a pesar de que, en su conjunto, todavía no se considera reconocido universalmente como parte del DI consuetudinario.

Así, el Art. 4 del Estatuto del TPIRW dispone que serán perseguidas las violaciones del DIH tales como los actos de violencia contra la vida, la salud, el bienestar físico o mental de las personas, especialmente el homicidio y el trato cruel como la tortura, la mutilación, los tratos humillantes o degradantes, la violación y cualquier otra forma de castigo corporal.

Igualmente, son perseguibles los castigos colectivos, la toma de rehenes, los actos de terrorismo y el saqueo; los ultrajes a la dignidad personal, en particular los tratos humillantes o degradantes, la violación, la prostitución forzada y cualquier otra forma de agresión indecente; la aprobación de sentencias y la realización de ejecuciones sin un fallo previo pronunciado por un tribunal constituido regularmente y que haya ofrecido todas las garantías judiciales consideradas indispensables por los pueblos civilizados (*sic*); y las amenazas de perpetración de cualquiera de estos actos.

Además de los tres tipos de crímenes señalados, el Art. 6 del Estatuto TPIRW (relativo a la competencia *ratione personae*) reconoce la responsabilidad penal individual de toda persona que hubiere planeado, instigado u ordenado la comisión de alguno de los tres crímenes tipificados, o los hubiere cometido o hubiera ayudado en cualquier otra

forma a planearlos, prepararlos o ejecutarlos. Será irrelevante el cargo oficial del inculpado, ya sea Jefe de Estado o funcionario de Gobierno. El hecho de haber actuado en cumplimiento de una orden impartida por un superior no le eximirá de responsabilidad penal, pero podrá considerarse circunstancia atenuante si el Tribunal determina que así lo exige la equidad (Art. 6.4 del Estatuto).

En cuanto a su organización, el TPIRW consta de catorce magistrados independientes, repartidos en tres Salas de Primera Instancia (con tres magistrados en cada Sala) y una Sala de Apelaciones (con cinco magistrados).⁶⁵ Ahora bien, los miembros de la Sala de Apelaciones serán los mismos que los de la Sala de Apelaciones del TPIYUG. Los magistrados son elegidos por la AG por un período de cuatro años, a partir de una lista presentada por el CS sobre la base de candidaturas presentadas por los Estados.

Además, el TPIRW dispone del Fiscal y de una Secretaría. En cuanto al Fiscal, que es también común para ambos TPI, dispone de un Fiscal Adjunto específico para Rwanda. El fiscal será competente para investigar a los presuntos responsables de violaciones graves del DIH, e iniciará las investigaciones de oficio o sobre la base de información obtenida de cualquier fuente, incluidas las fuentes no gubernamentales (Art. 17.1 del Estatuto) y las propias víctimas. Si el Fiscal considera que existen indicios suficientes de criminalidad, preparará un acta de acusación que transmitirá a un magistrado de la Sala de Primera Instancia, quien podrá dictar la orden de arresto del procesado (Art. 18.1 del Estatuto).

Los derechos procesales del acusado están recogidos en el Art. 20 del Estatuto y se corresponden con las normas internacionales generalmente aceptadas. En cuanto al fallo, la Sala de Primera Instancia sólo podrá imponer penas privativa de libertad (Art. 23.1 del Estatuto) que serán apelables ante la Sala de Apelaciones si se ha producido un error de hecho o de derecho (Art. 24). Solamente cabrá la aplicación de indulto o conmutación de la pena si así lo decide el Presidente del Tribunal, en función de los intereses de la justicia y los principios generales del derecho (Art. 27 del Estatuto).

⁶⁵ En su 3897a. sesión, de 29 de junio de 1998, el CS decidió enmendar los Arts. 10-12 del Estatuto TPIRW, ampliando a 14 el número de sus magistrados y a tres las Salas de Primera Instancia.

El TPIRW presenta informes anuales sobre sus actividades a la AG y al CS. En 1996 del TPIRW procedió a la acusación de 19 sospechosos, de los cuales tres acusados ya habían comparecido ante el Tribunal. En el informe correspondiente a 1997, el TPIRW señaló que se habían confirmado 14 acusaciones contra 21 personas en ese período, habiéndose dictado las respectivas órdenes de detención. Como resultado, doce de los acusados estaban encarcelados en el pabellón penitenciario de la sede del Tribunal, otro en los Estados Unidos, y dos sospechosos más en Camerún.⁶⁶ En 1999 el TPIRW había dictado los cuatro primeros fallos y 39 personas permanecían detenidas a su disposición.⁶⁷

Por último, la resolución del CS 978 (1995), de 27 de febrero, instó a los Estados a detener a las personas que se encontraran en sus territorios y contra las cuales haya pruebas suficientes de que han cometido actos comprendidos en la jurisdicción del TPIRW. También instó a los Estados a cooperar con el SG y el Fiscal del TPIRW, así como sus investigadores, en la identificación de los detenidos; y a los Estados en cuyo territorio se hayan producido actos graves de violencia dentro de campamentos de refugiados, a que detengan a los que hayan incitado actos de ese tipo o participado en ellos y los entreguen a las autoridades judiciales competentes.

Para cumplir con sus obligaciones internacionales en esta materia, España publicó la resolución 978 (1995) del CS, de 27 de febrero, como resolución del Ministerio de Asuntos Exteriores.⁶⁸ De otro lado, el Estatuto del TPIRW se publicó en el Boletín Oficial del Estado.⁶⁹ Finalmente, en 1998 se aprobó una ley de cooperación con el TPIRW, equivalente a la aprobada en su día para asegurar la cooperación con el TPIYUG.⁷⁰ En particular, se establecen las reglas ya conocidas en materia de jurisdicción, detención y entrega de personas acusadas por el TPIRW que pudieran encontrarse en España, y la posibilidad de cumplimiento de la condena en un establecimiento penitenciario nacional.

⁶⁶ Doc. A/52/582, S/1997/868, de 13 de noviembre de 1997, 32 p., *passim*.

⁶⁷ Doc. A/54/315, S/1999/943, de 7 de septiembre de 1999, 34 pp., *passim* (cuarto informe del TPIRW).

⁶⁸ Resolución de 10 de mayo de 1995 de la Secretaría General Técnica del Ministerio de Asuntos Exteriores.

⁶⁹ BOE núm. 123, de 20 de mayo de 1995.

⁷⁰ Se trata de la Ley Orgánica 14/1998, de 1 de julio, para la cooperación con el Tribunal Internacional para Ruanda (*sic*).

La eficacia y funcionamiento de los dos TPI estudiados fueron evaluados por un Grupo de cinco expertos independientes nombrados por el SG y presidido por J. Ackerman (Estados Unidos). En su informe, el Grupo consideró que los tres órganos de ambos TPI habían sido razonablemente eficientes en el desempeño de sus mandatos, y sugirió un buen número de medidas prácticas para la mejora de los procedimientos.⁷¹

Por último, cabe registrar aquí que el Consejo de Seguridad acaba de crear un tercer tribunal especial, en esta ocasión para juzgar a los responsables de crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad y otras violaciones graves del DIH, así como por los delitos tipificados en el derecho interno de *Sierra Leona*⁷² que se hayan cometido dentro de su territorio. Por otra parte, sigue en estudio el establecimiento de un cuarto Tribunal para juzgar a los responsables del genocidio ocurrido en *Camboya* durante los años setenta.

3. La Corte Penal Internacional

La CDI aprobó en 1994 un primer proyecto de Estatuto,⁷³ que presentó a la AG. Para considerar distintas opciones, ésta estableció un Comité Especial en el marco de su Sexta Comisión. A continuación estableció un Comité Preparatorio de una conferencia diplomática, que consideró el proyecto elaborado por la CDI a la luz de los comentarios de los Estados, de las organizaciones competentes y de sus propios grupos de trabajo, sobre un futuro tratado internacional que contenga el citado Estatuto.

La Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios se celebró en Roma, con la participación de 160 Estados y 135 organizaciones no gubernamentales, que en su calidad de observadores jugaron un papel muy destacado ante las diferentes delegaciones diplomáticas.⁷⁴ La Conferencia culminó sus

⁷¹ Doc. A/54/634, de 23 de noviembre de 1999, pp. 100-107.

⁷² Res. CS 1315 (2000), de 14 de agosto.

⁷³ *Vid* doc. A/49/10: *Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 46º período de sesiones (3 de mayo a 23 de julio de 1994)*, Naciones Unidas, Nueva York, 1994 (Informe del grupo de trabajo de la Asamblea General sobre el proyecto de Estatuto de una corte penal internacional).

⁷⁴ También surgieron comentarios críticos ante lo que se consideró una “excesiva” participación de la sociedad civil, sin precedentes en las Conferencias Diplomáticas de Plenipotenciarios. Ver, en este sentido, Sur, Serge. “Vers une Cour pénale internationale: la Convention de Rome entre les ONG et le Conseil de sécurité”, en *RGDIP*, 1999, pp. 29-45, *passim*.

trabajos el 17 de julio de 1998 con la aprobación del Estatuto de la Corte Penal Internacional⁷⁵ con una votación de 120 Estados a favor, ocho en contra y 21 abstenciones.⁷⁶

Además, la resolución Final de la Conferencia decidió establecer la “Comisión Preparatoria de la Corte Penal Internacional”, que debería elaborar: las reglas de procedimiento y prueba, así como los elementos del crimen (antes del 30 de junio del año 2000); un acuerdo de relación entre la CPI y NU; el acuerdo de sede con Los Países Bajos; el reglamento financiero; el acuerdo sobre los privilegios e inmunidades de la CPI; el reglamento de la Asamblea de los Estados Partes; y proponer una definición de la agresión a la Conferencia de Revisión del Estatuto.⁷⁷

El Estatuto de Roma, que consta de 128 Artículos, entró en vigor el 1º de julio de 2002 y cuenta con 92 Estados Partes (incluida España). No tendrá efectos retroactivos (Art. 11 del Estatuto), a pesar del carácter imprescriptible –anterior al propio Estatuto– de los crímenes que la CPI podrá castigar.

La CPI, cuya sede es La Haya, se compone de los siguientes órganos: la Presidencia; una Sección de Apelaciones, una Sección de Primera Instancia y una Sección de Cuestiones Preliminares; la Fiscalía; y la Secretaría (Art. 34 del Estatuto). Los 18 magistrados de la CPI, de reconocida competencia en derecho penal, DIH y DIDH, son elegidos por la Asamblea de los Estados Partes, por un período de nueve años no renovable y tienen dedicación exclusiva en sus puestos (Arts. 35-36).

Como se expresa en el Preámbulo del Estatuto, el objetivo de la CPI, que se establece como complementaria de las jurisdicciones penales nacionales, será poner fin a la impunidad de los autores de los crímenes más graves con trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto y que se consideran imprescriptibles (Art. 29).

El Estatuto será aplicable a todos sin distinción, con independencia del cargo oficial (Jefe de Estado u otro) que pueda tener el acusado (Art. 27). Sin embargo, la obediencia debida podrá eximir de responsabilidad

⁷⁵ Doc. A/CONF.183/9, de 17 de julio de 1998, 87 p.

⁷⁶ Votaron en contra los siguientes Estados: R.P. de China, Estados Unidos, Filipinas, India, Israel, Libia, Sri Lanka y Turquía

⁷⁷ Doc. A/CONF.183/10, de 17 de julio de 1998, pp. 8-9.

penal al acusado que demuestre haber estado “obligado por ley a obedecer órdenes emitidas por el gobierno o el superior de que se trate”.⁷⁸

En particular, el Art. 5 del Estatuto establece que la CPI tendrá competencia respecto de los crímenes de genocidio (conforme a la Convención de 1948), lesa humanidad, guerra y agresión. Para el último supuesto se prevé una moratoria de siete años, cuando una Conferencia de Revisión del Estatuto defina el crimen de agresión, de conformidad con el Art. 123 del mismo. También se deja para mejor ocasión la definición de otros crímenes, como el de terrorismo internacional o el tráfico ilícito de drogas.

En cuanto a los “crímenes de guerra”, enunciados en el Art. 8, todo Estado puede declarar en el momento de la ratificación una moratoria de siete años, lo que significará que la CPI no podrá entender de los crímenes de esa naturaleza cometidos por sus nacionales o en el territorio del Estado que formule tal declaración (Art. 124 del Estatuto). En realidad, se trata de una reserva y podrá ser retirada en cualquier momento. Esa prerrogativa de los Estados parte podrá ser reconsiderada en la Conferencia de Revisión a la que alude el Art. 123 del Estatuto.

El Art. 7 recoge la amplia y novedosa categoría de “crímenes de lesa humanidad”, que se inspira en los Estatutos de los TPI de la antigua Yugoslavia y Rwanda. Se trata de un tipo delictivo autónomo de la existencia de un conflicto armado interno o internacional,⁷⁹ que se puede aplicar a cualquier violación grave y sistemática de los derechos humanos.⁸⁰

Según el Art.7, se entenderá por “crimen de lesa humanidad” cualquiera de los actos siguientes, cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra la población civil: asesinato, exterminio, esclavitud, deportación, encarcelación, tortura, violación, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada u otros abusos sexuales; persecución de un grupo o colectividad con identidad propia fundada en motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos, etc.; desaparición forzada de personas; el crimen de *Apartheid*, y

⁷⁸ Art. 33.1.a) del Estatuto.

⁷⁹ Cfr. Jimenez García, Francisco. “Hacia una jurisdicción internacional obligatoria en el Siglo XXI. El Estatuto del Tribunal Penal Internacional adoptado en Roma el 17 de julio de 1998”, en *Studia Carande*, Madrid, 1999, núm. 3, pp. 103-131, at 113.

⁸⁰ Cfr. Carrillo Salcedo, Juan Antonio. “La Cour pénale internationale: L’Humanité trouve une place dans le droit international”, en *RGDIP*, 1999, pp. 23-28, at 24.

otros actos inhumanos de carácter similar que causen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad física o la salud mental o física.

En cuanto a los “crímenes de guerra”, el Art. 8 del Estatuto califica como tales las siguientes categorías de crímenes que se cometan como parte de un plan o política, o como parte de la comisión en gran escala de tales crímenes:

- a) Infracciones graves de los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949, tales como matar intencionalmente, someter a tortura, infligir grandes sufrimientos, destruir bienes o apropiarse de ellos a gran escala; obligar a un prisionero de guerra a prestar servicio en las fuerzas enemigas o privarle de sus derechos a un juicio justo e imparcial; deportar; y tomar rehenes.
- b) Otras violaciones graves de las leyes y usos aplicables en los conflictos armados *internacionales* dentro del marco del DI, a saber: atacar a la población civil, objetos civiles, a una misión de mantenimiento de la paz o de asistencia humanitaria; lanzar ataques deliberados que ocasionen daños a personas y objetos civiles desproporcionados con la ventaja militar que se prevea; atacar núcleos urbanos que no sean objetivos militares; matar o herir a un enemigo que se haya rendido; utilizar indebidamente la bandera blanca, el uniforme del enemigo o de las Naciones Unidas, así como los emblemas distintivos de los Convenios de Ginebra; el traslado o deportación de la población civil; ataques contra edificios dedicados al culto religioso, las artes, las ciencias o la beneficencia, los monumentos y los hospitales; practicar mutilaciones o experimentos científicos con los prisioneros; matar o herir a traición; declarar que no se dará cuartel; destruir o confiscar bienes del enemigo; abolir ante un tribunal los derechos nacionales del enemigo; obligar a los enemigos a participar en operaciones bélicas contra su propio país; saquear una ciudad; utilizar armas envenenadas, gases asfixiantes o tóxicos, balas que se abran o aplasten fácilmente en el cuerpo humano; emplear armas que causen daños superfluos o indiscriminados en violación del DIH; ultrajar la dignidad de la persona; violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado o esterilización forzada; utilizar civiles para

inmunizar ciertas zonas de operaciones militares; atacar la infraestructura sanitaria del enemigo; provocar la inanición de la población civil privándola de los objetos indispensables para su supervivencia; y reclutar a niños menores de 15 años.

En los conflictos armados *internos* (con exclusión de los disturbios o tensiones internos), las violaciones graves del Art. 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949: violencia contra la vida e integridad física; ultrajes contra la dignidad; toma de rehenes; y ejecuciones sin sentencia previa pronunciada por un tribunal regular que haya ofrecido las garantías judiciales indispensables.

Además, atacar a la población civil; atacar la infraestructura sanitaria o a una misión de mantenimiento de la paz o de asistencia humanitaria; atacar edificios dedicados al culto religioso, la educación, las artes, las ciencias, los monumentos y los hospitales; saquear una ciudad; violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, o esterilización forzada; reclutar menores de 15 años; desplazamiento forzoso de población civil; matar o herir a traición; declarar que no se dará cuartel; someter a los prisioneros a mutilaciones físicas o experimentos científicos; y destruir o confiscar bienes del enemigo.

En materia de legitimación activa ante la CPI, cabe recordar que la víctima no tendrá reconocido un *ius standi* ante la misma. Solamente el Fiscal podrá iniciar de oficio una investigación sobre un crimen de la competencia de la CPI (Art. 15.1 del Estatuto). A tal fin podrá recabar información de los Estados, los órganos de las NU, las organizaciones intergubernamentales o no gubernamentales, u otras fuentes fidedignas que considere apropiadas y podrá recibir testimonios escritos u orales (Art. 15.2), entre otros, de la propia víctima.

Por otro lado, todo Estado parte en el Estatuto podrá remitir al Fiscal una situación en que parezca haberse cometido uno o varios crímenes de la competencia de la CPI y pedirle que la investigue (Art. 14.1). Igualmente, el CS podrá solicitar al Fiscal que inicie una investigación determinada. Además, actuando conforme a lo dispuesto en el Capítulo VII de la Carta NU, podrá pedir a la CPI que suspenda por un plazo máximo de 12 meses la investigación o el enjuiciamiento que

haya iniciado (Art. 16). Tal petición corre el riesgo de ser abusiva en el futuro, pues podrá ser renovada por el propio CS, aparentemente, tantas veces como desee, lo que supondría una paralización *sine die* del procedimiento ante la CPI.

Por su parte, el Fiscal solicitará a la Sala de Cuestiones Preliminares de la CPI autorización para abrir una investigación firme. En esta fase procesal la víctima también podrá presentar observaciones a la Sala de Cuestiones Preliminares (Art.15.3).

Los requisitos de *admisibilidad* de la demanda se regulan en los Art. 12 y 17 del Estatuto, poniendo de relieve el carácter complementario de la CPI en relación con las jurisdicciones nacionales que reclamen su competencia para entender de un determinado asunto. De esa manera, la demanda ante la CPI será inadmisibile:

-Si el asunto está *pendiente* de una investigación o enjuiciamiento en el Estado que tiene jurisdicción sobre él, ya sea porque el delito se cometió en su territorio o porque el acusado es nacional suyo. Se exceptúan los casos en que los tribunales nacionales con jurisdicción sean incapaces de llevar adelante tal investigación o enjuiciamiento.

-Si el asunto *ya fue investigado* por el Estado de jurisdicción y el acusado no fue procesado. También se exceptúan de esta regla los casos de no procesamiento por incapacidad del Estado para enjuiciar.

-Si el acusado *ya fue enjuiciado* por un tribunal nacional, en cuyo caso se opondrá ante la CPI la excepción de cosa juzgada.

-Si la CPI considera que el asunto no es de gravedad suficiente para justificar su intervención.

En todo caso, la propia CPI podrá determinar si el Estado de jurisdicción la ejerce para sustraer al acusado de la competencia de la CPI, si ha habido demoras injustificadas en el juicio, o el proceso no se realiza de manera independiente o imparcial (Art. 17.2). También corresponderá a la CPI determinar el grado de incapacidad de la administración de justicia del Estado de jurisdicción, en función de que no pueda hacer comparecer al acusado, no disponga de pruebas y testimonios, o simplemente “no está por otras razones en condiciones de llevar a cabo el juicio” (Art. 17.3 *in fine*). De estas reglas se deduce la concurrencia preferente de la CPI y el principio de su primacía sobre las jurisdicciones nacionales.

II. La protección extraconvencional de los derechos humanos

Introducción

Hemos visto que ni los mecanismos convencionales ni los judiciales de protección internacional de los derechos humanos han sido diseñados para acoger la mayor parte de las denuncias individuales por violación de los derechos humanos que llegan a las NU, por lo que durante muchos años aquéllas fueron desatendidas.

En efecto, los mecanismos cuasiconcenciosos que hemos estudiado tienen competencias extremadamente limitadas en relación con la masa de comunicaciones o quejas individuales que llegan constantemente a la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (OACNUDH), pues los requisitos de admisibilidad que deben reunir las quejas individuales impiden que la mayor parte de las denuncias prospere. Así, por ejemplo, entre 1972 y 1988 se habían recibido en la Secretaría 350 000 denuncias de particulares.⁸¹ Pues bien, esa cifra contrasta fuertemente con las escasas 1150 quejas que han podido ser tramitadas por la vía convencional desde 1976 hasta el día de hoy.

La comunidad internacional no se dotó de ningún mecanismo procesal para tramitar las denuncias individuales hasta 1967, en el marco extraconvencional de la Comisión de Derechos Humanos (CDH). Ello se consideró como una reacción frente a la lentitud en la elaboración y entrada en vigor (en 1976) del primero de los mecanismos convencionales —el del Com.DH—. Aunque hoy son ya cinco los Comités establecidos en tratados internacionales de derechos humanos que pueden recibir denuncias individuales (Com.DH, Com.EDR, Com.CT, Com.EDCM y Com.TM) y, en el marco de la OIT, existe un mecanismo constitucional (Arts. 24-25) para recibir reclamaciones de organizaciones o de trabajadores, ya hemos visto que su eficacia es limitada al no ser universales en su aceptación por los Estados y al estar regidos por reglas de admisibilidad muy severas, como la del agotamiento previo de los recursos internos.

⁸¹ *Cfr.* Naciones Unidas. *Procedimientos para presentar comunicaciones*, Folleto informativo de derechos humanos, núm. 7, Ginebra, NU, 1992, p. 7.

Tampoco son plenamente operativos los mecanismos judiciales de protección existentes en el DIDH, pues solamente los de ámbito regional permiten que la víctima de la violación pueda reclamar directamente contra el Estado, una vez agotados los recursos internos, el amparo de un tribunal regional que, en el mejor de los casos, condenará al Estado a reparar la violación cometida, pero no le impondrá ninguna obligación de sancionar a los funcionarios del Estado que cometieron la violación, con lo que persistirá la sensación de impunidad.

Consciente de esa situación, la comunidad internacional ha desarrollado a lo largo de los años una serie de mecanismos *extraconvencionales* de protección de los derechos humanos, que tratan de paliar las deficiencias de los convencionales, a la vez que ofrecen una respuesta colectiva —aunque imperfecta— a situaciones de extrema gravedad en el campo de los derechos humanos, que reclaman una reacción colectiva.

En este contexto se inscriben valiosas iniciativas tanto del Consejo de Seguridad como de la Asamblea General y de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas. En lo que se refiere al Consejo de Seguridad, baste recordar aquí las misiones de verificación de los derechos humanos que fueron creadas en los años noventa en el marco de operaciones de mantenimiento de la paz, fruto de largas negociaciones para poner término a conflictos internos bajo la mediación de las Naciones Unidas (El Salvador, Camboya). Además, ante hechos de la magnitud del genocidio, el CS decidió la creación de los TPI *ad hoc* para la Antigua Yugoslavia y Rwanda.

Por su parte, la Asamblea General ha creado órganos permanentes de carácter intergubernamental para la promoción y protección de los derechos humanos en diversos sectores. Así, creó el Comité especial sobre territorios no autónomos (1961- ...), el Comité contra el *Apartheid* (1962-1990), el Consejo de las Naciones Unidas para Namibia (1967-1990) y el Comité para el ejercicio de los derechos inalienables del pueblo palestino (1975- ...). En los años noventa, se recurrió a la creación de misiones temporales de observación de los derechos humanos que acompañaron la negociación política de graves conflictos sociales, bajo la mediación de las Naciones Unidas (Haití, Guatemala). La AG también ha creado Altos Comisionados para la promoción de los derechos del niño (UNICEF, 1946- ...), la protección de los refugiados (ACNUR, 1949- ...) y, sobre todo, el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (1993-...), al que se le confió el mandato

de velar por la promoción, protección y prevención de las violaciones de todos los derechos humanos en el mundo, incluido el derecho al desarrollo.

Sin embargo, los desarrollos más sorprendentes han tenido como protagonista a la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas. En 1967 se creó el “Procedimiento 1235”, resolución del ECOSOC, que autorizó a la Comisión a recibir quejas individuales que configurasen una *situación* que revelara la existencia de un cuadro persistente de violaciones flagrantes, masivas y sistemáticas de los derechos humanos, en un país o área regional concreta en la que persistieran políticas oficiales de dominación colonial, discriminación racial, segregación o *Apartheid*. En el marco de estas *situaciones*, la Comisión pudo recibir quejas individuales sin necesidad del agotamiento de los recursos internos, así como establecer órganos especiales de investigación de una *situación* sin el consentimiento del Estado interesado; su mandato fue rendir informes públicos a la Comisión. Así nacieron el Grupo Especial de Expertos sobre el África Meridional (1967-1995) y el Comité Especial sobre las prácticas israelíes que afectan los derechos humanos del pueblo palestino y de otros habitantes árabes de los territorios ocupados (1968-...).

En 1975, a raíz del golpe de estado del general Pinochet en Chile, la Comisión amplió su competencia al crear el Grupo de Trabajo *ad hoc* para investigar la situación de los derechos humanos en ese país. A partir de entonces han sido numerosos los órganos especiales de investigación *geográficos*. A partir de 1980 se suman a ellos los órganos especiales de investigación *temáticos*. Ambos configuran un “sistema de Relatores Especiales” o Grupos de Trabajo de la Comisión que, junto al estudio de *situaciones* o temas globales, se ocupa de las quejas individuales, desde un ángulo inicialmente humanitario, y establece el procedimiento de “acciones urgentes” bajo el cual las quejas se diligencian con flexibilidad y prontitud, sin atender a requisitos de admisibilidad tales como el agotamiento previo de los recursos internos o el consentimiento de los Estados.

A. Naciones Unidas: el sistema de Relatores Especiales de la Comisión de Derechos Humanos

Entendemos por “sistema de relatores especiales” o “sistema de procedimientos públicos especiales” de la CDH, el:

... conjunto de órganos especiales de investigación de situaciones de violaciones graves, masivas y flagrantes de los derechos humanos, ya sean de carácter geográfico o temático, de distinta denominación, que han sido establecidos por la Comisión de Derechos Humanos desde 1967 sobre una base extraconvencional. Su objetivo es ofrecer a las víctimas de las violaciones un cauce procesal a través del cual canalizar sus denuncias con una finalidad originariamente promotora de los derechos humanos, a través de los informes analíticos de tales órganos. A partir de 1980, los órganos más emblemáticos han ido asumiendo gradualmente facultades de protección de las víctimas individuales, basadas predominantemente en razones humanitarias. Desde 1990, invocan preferentemente en sus acciones de protección ante los gobiernos la aplicación de las normas jurídicas internacionales en materia de derechos humanos.⁸²

Esta definición comporta siete elementos, a saber:

En primer lugar, estamos en presencia de un “sistema” de procedimientos, si bien imperfecto por su escasa coordinación y homologación en sus métodos de trabajo. Sin embargo la coordinación entre los diferentes órganos extraconvencionales ha empezado a cobrar cuerpo a partir de 1993, año en que se celebró la primera reunión del conjunto de procedimientos públicos especiales, en ocasión de la Segunda Conferencia Mundial de Derechos Humanos.

A partir de ese año, los relatores especiales, representantes, expertos y presidentes de grupos de trabajo, encargados de los procedimientos especiales de la CDH y del programa de servicios de asesoramiento, han mantenido reuniones anuales.⁸³ Desde entonces se ha acelerado notablemente el proceso de homologación de sus propios métodos de trabajo, lo que ha culminado en 1999 con la aprobación de un Manual común sobre métodos de trabajo.⁸⁴

⁸² Cfr. Villán Durán, C. *Curso de Derecho internacional de los derechos humanos*, Madrid, Trotta, 2002, pp. 645 y ss.

⁸³ La última reunión se celebró en junio de 2003; el informe sobre la misma se contiene en el doc. E/CN.4/2004/4, de 2 de agosto de 2003.

⁸⁴ OACNUDH. *Manual para relatores especiales/representantes/expertos y presidentes de grupos de trabajo de procedimientos especiales de la Comisión de Derechos Humanos y del programa de servicios de asesoramiento*, Doc. HR/NONE/2000/91, junio de 1999, 29 p.

En segundo lugar, se trata de “órganos especiales de investigación” sobre situaciones graves de violaciones de los derechos humanos, porque su finalidad esencial y originaria es facilitar a la CDH, a través de sus informes anuales, escritos y públicos, una información ponderada, objetiva e imparcial sobre la evolución de la situación de los derechos humanos en un determinado ámbito geográfico o sobre un tema concreto en todo el mundo.

De esa manera la CDH, órgano de composición política (representantes de 53 Estados), se ha dotado de un sistema de “relatores especiales” que, con un notable grado de independencia y objetividad política, informan a la CDH sobre situaciones de violaciones graves, masivas y flagrantes de los derechos humanos. Además, éstos ofrecen sus conclusiones y recomendaciones a la comunidad internacional para que ésta, a través de la CDH, adopte las medidas que considere más apropiadas, con el fin de asistir a los países para superar política y jurídicamente los problemas que hayan producido violaciones masivas de los derechos humanos que, a su vez, han alarmado a la comunidad internacional.

En tercer lugar, el “sistema de relatores especiales” engloba órganos especiales de investigación que tienen distinta denominación y mandatos relativamente diversos, lo que es consecuencia de la escasa pero progresiva integración del sistema. A su vez, éste puede dedicar su atención a la *situación de todos los derechos humanos en un país* o área regional concreta, o bien a un *tema específico* (desapariciones, ejecuciones, tortura, detención, etc.) *en todos los Estados Miembros de las Naciones Unidas* en los que esa problemática tenga una gravedad consistente.

En cuarto lugar, este sistema de relatores especiales lo establece la CDH, con la autorización correspondiente del Consejo Económico y Social, sobre una base estrictamente extraconvencional (resoluciones y decisiones). Ello permitirá superar las rigideces procesales de los procedimientos cuasicontenciosos establecidos en el ámbito convencional para la protección de los derechos humanos, tales como el consentimiento del Estado para que tales procedimientos le sean oponibles, o el agotamiento de los recursos internos antes de presentar la queja ante el órgano internacional competente.

Del mismo modo, al tratarse de órganos de investigación basados en la resolución 1235 del ECOSOC, tienen carácter público en su constitución, en la rendición del respectivo informe ante la CDH, en el debate del

mismo y en la adopción de decisiones por parte del órgano político. La participación de las organizaciones no gubernamentales en todas las fases del procedimiento, aleja a esos órganos especiales de investigación del modelo confidencial que había creado la resolución 1503 del ECOSOC de 1970.

En quinto lugar, la definición pone también de relieve el carácter originariamente *promotor* de los derechos humanos del “procedimiento 1235”, pues en sus inicios las quejas individuales no se utilizaban más que para configurar una “situación” de violaciones graves, masivas y flagrantes de los derechos humanos. Se trataba de promover la superación de esa situación a través de la cooperación internacional entre los Estados y entre éstos y la ONU, con el objetivo de conseguir la realización del respeto universal de los derechos humanos y las libertades fundamentales de todos, en el marco establecido por los Arts. 56 y 55.c, combinados, de la Carta NU.

En sexto lugar, es de destacar que tanto la naturaleza como el mandato de los órganos especiales de investigación de la CDH se han ido modificando con el tiempo, de modo que al objetivo de la promoción general de los derechos humanos se ha añadido el de la *protección* de los derechos de la víctima individualizada objeto de la denuncia que se haya recibido. Esa inflexión se produjo a partir de 1980 y es notoria en los mandatos temáticos más antiguos y emblemáticos de la CDH (desapariciones, ejecuciones, tortura ...).

En séptimo lugar, si bien la *protección* se ejerce inicialmente por razones predominantemente humanitarias, a partir de 1990 los mandatos temáticos emblemáticos (ejecuciones, tortura, detención arbitraria) pusieron más el acento en la invocación de las normas internacionales de derechos humanos, relevantes a cada uno de los mandatos citados.

Además, desde 1991 el GT de la detención arbitraria adopta *dictámenes* en cada caso concreto que trata. Tales dictámenes son de naturaleza jurídica equivalente a la de los aprobados por los órganos establecidos en los tratados internacionales. Pero, a diferencia de estos últimos, que actúan *ex post facto* (esto es, una vez consumada la violación denunciada), las acciones de protección de los mecanismos extraconvencionales han tenido siempre una finalidad primordialmente preventiva de la violación, esto es, evitar que se produzca una violación inminente, o bien que cese la misma. A la postre, la acción de protección tiene un sentido tan humanitario como jurídico.

En todo caso, la protección ejercida por los mecanismos extraconvencionales ya no es política, sino que entra de lleno en el terreno de lo jurídico, antesala de la futura exigencia de responsabilidad internacional de los Estados por violación de normas internacionales de derechos humanos. Ello dependerá de que los Estados se decidan a convocar una conferencia de plenipotenciarios para examinar el proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, aprobado por la CDI en agosto de 2001,⁸⁵ con miras a concertar una convención sobre el tema.

1. Procedimientos geográficos

En 1967 la CDH, cuya composición acababa de aumentar como resultado del acceso a la independencia de un buen número de territorios hasta entonces sometidos a la dominación colonial en África y Asia, optó por imaginar un mecanismo alternativo –no convencional– de tramitación de las quejas individuales que resultara mucho más ágil. Para ello se debía conseguir que el consentimiento del Estado no fuera tan decisivo –como lo era bajo el régimen de la ratificación de los tratados–; que los requisitos de admisibilidad de la comunicación individual se suavizaran progresivamente; y que el punto de referencia en cuanto al derecho sustantivo aplicable no fuera uno o varios tratados, sino la propia Declaración Universal de Derechos Humanos. Con esas características nació el “Procedimiento 1235” de la CDH, que encuentra su fundamento en la resolución 1235 (XLII) del ECOSOC, de 6 de junio de 1967, corroborada por la práctica ulterior de los Estados.

En ese diseño hubo que pagar un precio: las comunicaciones individuales no recibieron inicialmente un tratamiento personalizado, sino que se instrumentalizaron en función de que, por su gravedad e importancia, configurasen una “situación” que revelara la existencia de “un cuadro persistente de violaciones de derechos humanos” en un país o área regional concreta. Por consiguiente, el enfoque inicial consistió en habilitar a la CDH para que ésta creara un órgano especial de investigación que llevara a cabo

⁸⁵ Ver el texto aprobado en el informe de la CDI a la AG sobre su 53º período de sesiones (2001), doc. A/56/10, pp. 10-405.

el estudio de una “situación” global de violaciones de derechos humanos en un país determinado, siempre que tales violaciones se relacionaran con cuestiones de descolonización, discriminación racial o *Apartheid*. El objetivo del procedimiento sería ayudar a los Estados a superar sus dificultades presentes en materia de derechos humanos, en el marco de la cooperación internacional establecida en la Carta de las Naciones Unidas. En ese contexto, las quejas individuales quedaban subsumidas en la “situación” global.

De ese modo, la CDH se dotó en 1967 del primer órgano especial de investigación de una “situación” de carácter geográfico: el Grupo Especial de Expertos de la Comisión sobre el África Meridional,⁸⁶ encargado de investigar e informar anualmente a la Asamblea General y a la CDH sobre los efectos de la política de *Apartheid* en Sudáfrica.⁸⁷ En el marco de ese procedimiento, las comunicaciones individuales se recibieron sin atender a los engorrosos requisitos de admisibilidad clásicos del sistema convencional –ni siquiera era necesario el agotamiento previo de los recursos internos– y la CDH decidió su establecimiento sin necesidad del consentimiento del Estado interesado.

El “Procedimiento 1235” se perfeccionó a partir de 1975, año en el que la CDH creó el Grupo de Trabajo *ad hoc* encargado de investigar la situación de los derechos humanos en Chile, a raíz del sangriento golpe de Estado del general Pinochet.⁸⁸ A partir del precedente chileno la CDH ha establecido órganos especiales de investigación de carácter geográfico para estudiar situaciones de violaciones graves de derechos humanos, con independencia de que estén o no relacionadas con cuestiones de descolonización, discriminación racial o *Apartheid*. Esta tendencia se ha consolidado ampliamente en la práctica de la CDH, pues en

⁸⁶ Junto al Grupo Especial de Expertos, la Comisión estableció el mismo año un Relator Especial encargado de investigar “la política y la práctica del *Apartheid* en todas sus manifestaciones”. En 1970 la Comisión abolió la figura del RE y pasó sus competencias al Grupo Especial de Expertos.

⁸⁷ La resolución 1995/8, de la CDH, de 17 de febrero, dio por terminado el mandato del Grupo, al haberse conseguido en 1990 la independencia de Namibia y en 1994 la abolición del *Apartheid* en Sudáfrica.

⁸⁸ El procedimiento especial de investigación sobre la situación de los derechos humanos en Chile se convirtió en RE en 1979 y se terminó en 1990, coincidiendo con el restablecimiento de un gobierno civil en el país, elegido democráticamente.

2004 recibió informes de Relatores Especiales, Representantes o Expertos independientes relativos a 13 países o regiones diferentes.⁸⁹

2. Procedimientos temáticos

Por otra parte, en 1980 la CDH incorporó otra novedad importante en sus prácticas, consistente en crear órganos especiales de investigación en todo el mundo respecto de un tema concreto cuya violación reviste una particular gravedad. En efecto, en ese año la CDH estableció el Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias. Desde entonces la CDH se ha ido dotando de procedimientos especiales de investigación de carácter temático, primero en el área de los derechos civiles y políticos y, más recientemente, en el ámbito de los derechos económicos, sociales y culturales, a tal el punto que en abril del 2004 disponía ya de un total de 25 mandatos temáticos.⁹⁰

⁸⁹ Se trata de los territorios palestinos ocupados por Israel, Afganistán, Bosnia y Herzegovina, Burundi, Camboya, la República Islámica del Irán, Iraq, Haití, Myanmar, República Democrática del Congo (antiguo Zaire), Rwanda, Somalia y República Federal de Yugoslavia. En 2004 la Comisión añadió la República Popular Democrática de Corea y Belarús. Además, el Alto Comisionado informa anualmente a la Comisión sobre la situación en Colombia y una Representante Personal del mismo informa sobre la situación en Cuba.

⁹⁰ Además del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias, se trata de los informes de los Grupos de Trabajo, Relatores Especiales o Expertos independientes sobre los siguientes temas: ejecuciones extrajudiciales, tortura, libertad de religión o de creencias, mercenarios; venta de niños, prostitución infantil y utilización de niños en la pornografía; detención arbitraria, desplazados internos, derecho al desarrollo, libertad de opinión y de expresión; formas contemporáneas de racismo, discriminación racial, xenofobia y formas conexas de intolerancia; violencia contra la mujer; independencia de magistrados y abogados; vertidos tóxicos; derechos humanos de los migrantes; consecuencias de las políticas de ajuste estructural y de la deuda externa para el goce efectivo de todos los derechos humanos, en particular los derechos económicos, sociales y culturales; derechos humanos y extrema pobreza; derecho a la educación; derecho a la alimentación; derecho a una vivienda adecuada; el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental; la situación de los defensores de los derechos humanos; derechos humanos y libertades fundamentales de los indígenas; y el Grupo de Trabajo de Expertos sobre las personas de ascendencia africana. Además, el Secretario General nombró en 1997 un Representante Especial sobre las repercusiones de los conflictos armados sobre los niños; y en 2003 un Experto independiente sobre la violencia contra los niños (S. P. Pinheiro, Brasil), así como un grupo de cinco eminentes expertos independientes sobre la aplicación de la Declaración y el Programa de Acción de Durban (conferencia mundial contra el racismo, la discriminación racial, la xenofobia y las formas conexas de intolerancia).

El conjunto de órganos especiales de investigación de violaciones graves de derechos humanos, ya sean geográficos o temáticos, es lo que denominamos *sistema de Relatores Especiales*. Desde luego, en esta etapa se consolidan los avances de la primera en cuanto al retiro de la confidencialidad en el tratamiento del resultado de la investigación (el informe anual de estos órganos a la Comisión), pues constituyen un desarrollo del “Procedimiento 1235” o público. De modo que los informes del conjunto de órganos especiales de investigación arriba citados serán públicos y ampliamente debatidos en el plenario de la CDH, con la participación de representantes de las organizaciones no gubernamentales de derechos humanos.

De otro lado, al igual que sucedió cuando se estableció en 1967 el “Procedimiento 1235”, no será necesario el consentimiento del Estado interesado para que la CDH pueda decidir la creación de un órgano especial de investigación sobre un país o un tema. Incluso, el citado órgano podrá realizar su estudio a pesar de la oposición del Estado interesado, cuya autorización solamente se requerirá para la realización de las visitas *in loco* del referido órgano especial de investigación.⁹¹

Por último, en esta etapa se consolidó la gran flexibilidad en la admisión de comunicaciones individuales, pues no se someten ya a rigurosos requisitos de admisibilidad ni tampoco a la regla del agotamiento previo de los recursos internos. Simplemente se considerarán admisibles todas las comunicaciones que, en opinión del órgano de investigación correspondiente, procedan de “fuentes confiables”.

3. Las quejas individuales

A partir de 1980 la CDH volvió la mirada hacia el origen del proceso, esto es, a las comunicaciones o *quejas individuales* que le habían permitido estudiar una “situación”, y se preguntó si no podría ser competente también para realizar algún tipo de acción humanitaria en favor de las víctimas que se quejan a título individual.

⁹¹ Unos 40 Estados (entre ellos España) han renunciado parcialmente a esta prerrogativa al haber extendido invitaciones abiertas a todos los procedimientos temáticos de la Comisión.

Este paso fue decisivo pues supuso que la CDH habilitara simultáneamente su sistema de Relatores Especiales con una doble competencia: en primer lugar, continuarán siendo competentes en lo sucesivo para tratar un fenómeno de violación de manera global (por ejemplo, la desaparición forzada o involuntaria) o una “situación” de violaciones graves en un país concreto. En segundo lugar, la CDH autorizó progresivamente a su sistema de RE a establecer un mecanismo de tramitación para atender las peticiones individuales.

Ese mecanismo tendrá en sus inicios un enfoque acusadamente humanitario, debido a las reticencias de algunos Estados, temerosos de ser “condenados” en la esfera internacional por violaciones de derechos humanos, pues se encuentran en la CDH bajo la estrecha vigilancia de las organizaciones no gubernamentales.

La consolidación del tratamiento de *quejas individuales* cristalizó rápidamente en relación con los procedimientos temáticos de alcance universal referidos a derechos civiles y políticos, tales como los que protegen contra las desapariciones forzadas; torturas; ejecuciones extrajudiciales; detención arbitraria; libertad de religión o de creencias; amenazas de muerte o represalias contra los defensores de los derechos humanos; venta de niños; violencia contra la mujer; libertad de expresión; formas contemporáneas de racismo; migrantes; e independencia de magistrados y abogados.

En el año 2000 la CDH nombró por un período de tres años un Relator Especial sobre el derecho a la alimentación, con el mandato de tramitar quejas individuales,⁹² convirtiéndose así en el primer RE temático con esta competencia en el ámbito de los derechos económicos, sociales y culturales. En el 2001 fue seguido por el RE sobre los derechos humanos de los indígenas, que también está habilitado para recibir y responder a las denuncias individuales que reciba por violación de tales derechos.

Así, en el marco del GT sobre desapariciones forzadas o involuntarias –que ha sido el precursor en el tratamiento de las quejas individuales–, el GT se constituye en un puente que facilita los contactos

⁹² La CDH pidió al RE, entre otras cosas, que “solicite y reciba información sobre todos los aspectos de la realización del derecho a la alimentación, incluida la urgente necesidad de erradicar el hambre, y responda a esa información” (res. 2000/10, párr. 11.a).

entre los familiares del desaparecido y el gobierno respectivo, el cual está obligado a indagar la suerte del desaparecido e informar de los resultados al GT, el que, a su vez, los transmite a los familiares de la víctima. En esa relación, a través del Grupo de Trabajo, ambas partes operan bajo el principio de igualdad de armas en el procedimiento establecido, lo que hasta entonces era inusitado en el contexto internacional.

Por otra parte, las quejas por desapariciones se reciben sin necesidad de que cumplan requisitos de admisibilidad estrictos, tales como el agotamiento de los recursos internos. Además, al disponer el GT de un mandato extraconvencional y universal, tampoco será relevante el consentimiento del Estado para que el GT pueda tramitar una queja individual que le concierna. Por último, el GT sólo declarará cerrado un caso de desaparición política en función de las pruebas que le suministren, indistintamente, una y otra parte, en un procedimiento escrito y contradictorio que dirige el propio GT.

En definitiva, a lo largo de su evolución progresiva, los procedimientos extraconvencionales de protección irán “recuperando” el precio pagado por el establecimiento de sus primeras bases jurídicas en la resolución 1235 del ECOSOC, de 1967.

4. Las acciones urgentes

Un nuevo paso en esta línea de progreso lo constituyó la institucionalización del *sistema de acciones urgentes*, como un mecanismo flexible que permite la adopción de medidas específicas que aseguren formalmente el respeto de los derechos humanos. La acción o llamamiento urgente consiste en que el procedimiento especial de investigación correspondiente se dirigirá por la vía escrita más rápida posible (facsímil) al Ministro de Relaciones Exteriores del país de donde proceda la queja, solicitando de las autoridades su intervención inmediata para que cese la violación que se denuncia, se investiguen los hechos y se depuren las responsabilidades a que hubiera lugar.

El sistema de acciones urgentes se presenta, pues, como eminentemente protector pese a su enfoque inicial estrictamente humanitario, desprovisto de alcance jurídico. Bajo ese procedimiento, la comunicación se recibe y diligencia con prontitud y flexibilidad, sin atender a

requisitos de admisibilidad tales como el agotamiento de los recursos internos, ni al consentimiento del Estado. Por tanto, es un procedimiento de carácter humanitario y personalizado para atender individualmente las quejas que se reciben sobre temas relacionados con la protección de los derechos fundamentales.

Además, el procedimiento es extremadamente universal, en el sentido de que no requiere la ratificación de ningún tratado internacional para que pueda ser aplicado, ya que encuentra su fundamento jurídico último en la propia Carta de las Naciones Unidas, en la Declaración Universal de Derechos Humanos y en la obligación de cooperar con los demás Estados, de buena fe, en la promoción del respeto de los derechos humanos.

El sistema de acciones urgentes es ya una realidad entre los mandatos temáticos de la CDH más emblemáticos, en especial de los GT sobre desapariciones forzadas o involuntarias y detención arbitraria, así como los RE o Expertos independientes sobre: ejecuciones extrajudiciales y tortura; libertad de religión o de creencias; amenazas de muerte o represalias contra los defensores de los derechos humanos; venta de niños; violencia contra la mujer; libertad de expresión; formas contemporáneas de racismo; migrantes; e independencia de magistrados y abogados. Más recientemente, los RE sobre el derecho a la alimentación y sobre los derechos humanos de los indígenas, están habilitados para formular las acciones urgentes que consideren oportunas.

En el caso del Grupo de Trabajo sobre la detención arbitraria, se podrá recurrir al procedimiento de “acción urgente” cuando esté en peligro la vida o salud de la persona detenida, o a partir de circunstancias especiales que lo que justifiquen. Al tener una finalidad humanitaria y preventiva, las acciones urgentes no prejuzgan la opinión que en su día pudiera emitir el Grupo de Trabajo sobre el caso, salvo que aquél ya se hubiera pronunciado sobre el carácter arbitrario de la detención.⁹³

También se han extendido las acciones urgentes a algunos órganos especiales de investigación de “situaciones” en países determinados, tales como –en el pasado– Chile, Irán, Guatemala o Cuba. En esos casos se llevaron a cabo iniciativas equivalentes a las de los buenos oficios, en

⁹³ Párrs. 22 y 23 de los métodos de trabajo revisados del Grupo de Trabajo sobre la detención arbitraria. *Cfr.* doc. E/CN.4/1998/44, Anexo I.

las que el éxito dependió en gran parte de la voluntad de cooperación y respuesta de los Estados.

El cambio de naturaleza jurídica del sistema de acciones urgentes también se está operando gradualmente. Así, los procedimientos temáticos más emblemáticos (desapariciones forzadas, ejecuciones extrajudiciales, tortura, detención arbitraria) dirigen sus acciones urgentes a los Estados ya no por “razones estrictamente humanitarias”, sino invocando las normas internacionales de derechos humanos relevantes (Declaración Universal, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Conjuntos de Principios y Reglas Mínimas de las Naciones Unidas). Nos alejamos así del modelo inicial “humanitario” que caracterizaba el sistema de acciones urgentes, para acercarnos al modelo de “recurso internacional” de carácter jurídico.

En esa dirección, el GT sobre la detención arbitraria ha adoptado métodos de trabajo –aprobados por la CDH– que le permiten tramitar cada queja o caso de detención aparentemente arbitraria que le llegue mediante la aplicación de reglas jurídicas y en el marco de un procedimiento contradictorio que culmina en un *dictamen* individual para cada caso. En ese dictamen u opinión, el GT se pronuncia sobre si la detención ha sido arbitraria o no con base en criterios estrictamente jurídicos. En caso positivo el GT recomienda al Estado las medidas a adoptar para remediar esa situación y dispone medidas de seguimiento del cumplimiento de sus dictámenes por parte de los Estados.

Es evidente entonces que el GT sobre la detención arbitraria ha sentado el primer precedente, en el ámbito extraconvencional, de adopción de dictámenes cuasijudiciales en procedimientos de tramitación de quejas individuales –incluido el procedimiento de acción urgente– por detención arbitraria. Por sus características, la queja ante el GT sobre la detención arbitraria equivale a una acción de *habeas corpus* internacional, al alcance de toda presunta víctima, con independencia de su nacionalidad y del lugar donde se encuentre. Tal acción es, además, de ejercicio inmediato, pues no se requiere ni la previa aceptación del Estado interesado ni reunir condiciones de admisibilidad severas tales como el previo agotamiento de los recursos internos.

De esta manera, se ha abierto la vía hacia la configuración, en el futuro, de un sistema de quejas individuales, en el marco de los procedimientos extraconvencionales, consistente en un auténtico *recurso de*

amparo internacional. Este modelo dejará muy atrás los límites de aquella acción “estrictamente humanitaria”, que en 1980 habían impuesto los Estados miembros de la CDH al GT sobre desapariciones forzadas o involuntarias, temerosos entonces de hipotéticas “condenas” políticas.

Es de esperar que en los próximos años se consoliden y generalicen en la práctica de la CDH, y de sus órganos especiales de investigación, los métodos de trabajo del GT sobre la detención arbitraria, en lo que se refiere a la adopción de dictámenes cuasijudiciales ante quejas individuales en el ámbito extraconvencional. Con ello se completaría el círculo abierto en 1967 por la CDH, para dar un tratamiento a las quejas individuales a través de mecanismos extraconvencionales de protección de los derechos humanos que, en su término final, podrían suponer el ejercicio de una *actio popularis* en la esfera internacional, en materia de protección de los derechos humanos.

5. Procedimiento para la tramitación de quejas individuales

Las normas procesales comunes al sistema de Relatores Especiales se encuentran en el Manual de 1999.⁹⁴ Subsidiariamente, son aplicables los métodos de trabajo que cada uno de los procedimientos especiales de la CDH ha ido adoptando a lo largo de los años con el objeto de ordenar sus actividades.⁹⁵

Un estudio comparado de las diferentes normas procesales aplicables permite concluir que la tramitación de las quejas individuales en los mecanismos extraconvencionales de protección relevantes se agrupa en torno a cinco fases, a saber: competencia, admisibilidad, fondo, publicación y seguimiento.

⁹⁴ OACNUDH. *Manual para relatores especiales/representantes/expertos y presidentes de grupos de trabajo de procedimientos especiales de la Comisión de Derechos Humanos y del programa de servicios de asesoramiento*, Doc. HR/NONE/2000/91, junio de 1999, 29 p.

⁹⁵ Ver OACNUDH. *Diecisiete preguntas frecuentes acerca de los relatores especiales de las Naciones Unidas*, (Folleto informativo n° 27), Naciones Unidas, Ginebra, 2002, 22 p.

a) Competencia

Ante todo, el órgano especial de investigación temático deberá determinar su propia competencia frente a cada caso que reciba, conforme a las cuatro reglas clásicas de establecimiento de la competencia por parte de todo órgano jurisdiccional o cuasijurisdiccional: material, temporal, personal y lugar en el que se produjo la violación.

Ratione materiae el órgano temático solamente se considerará competente para recibir quejas referidas a la categoría de violación que se le haya encomendado (desapariciones, ejecuciones, tortura, etc.). Se excluyen las violaciones producidas en el contexto de conflictos armados⁹⁶ internacionales, pues en esos casos se reconoce la competencia prioritaria del Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) como garante de la aplicación del derecho internacional humanitario, según lo establecen los cuatro Convenios de Ginebra de 1949 y sus Protocolos Adicionales de 1977.

Ratione temporis el órgano temático dará preferencia a las quejas que reciba sobre hechos que se hayan producido después de su establecimiento. Sin embargo, esta regla no es tan rígida como en el marco convencional de protección, pues el GT sobre las desapariciones se consideró competente para tramitar casos referidos a los años setenta —a pesar de haber sido creado en 1980— e incluso casos posteriores al establecimiento de la ONU (1945). En la práctica, los mecanismos temáticos se han visto más condicionados por la escasez de recursos puestos a su disposición por la Secretaría, para responder de manera efectiva a quejas referidas a hechos acaecidos con anterioridad a su constitución, que por la rigidez de la regla temporal que, en todo caso, debiera limitarse a un “plazo razonable”.

Ratione personae los procedimientos temáticos de protección pueden recibir quejas relativas a toda víctima individual y física, por lo que se excluyen las personas jurídicas. El sujeto pasivo de la queja será siempre un Estado, de modo que las violaciones atribuidas a grupos terroristas o insurgentes que luchen contra el gobierno en su propio territorio se excluyen de la competencia de los procedimientos temáticos.⁹⁷ No

⁹⁶ Métodos de trabajo del GT sobre las desapariciones, doc. E/CN.4/2002/79, de 18 de enero de 2002, Anexo I, párr. 5. Igualmente, métodos de trabajo revisados del GT sobre la detención arbitraria, doc. E/CN.4/1998/44, Anexo I, párr. 14.

⁹⁷ Métodos de trabajo del GT sobre las desapariciones, cit., párr. 6. Igualmente, métodos de trabajo del RE sobre la cuestión de la tortura, doc. E/CN.4/1997/7, anexo I, párr. 9.

obstante, el actual Relator Especial sobre la cuestión de la tortura decidió enviar acciones urgentes a entidades distintas de las autoridades oficiales *de iure*, en atención a los fines humanitarios inmediatos de tales acciones urgentes y a que las normas mínimas de *derecho humanitario* obligan a todas las partes en el conflicto armado, ya sea de carácter internacional o interno.⁹⁸

Por último, *ratione loci*, la queja puede proceder del territorio de cualquier Estado Miembro de las Naciones Unidas, bajo cuya jurisdicción se encuentre la víctima (o se encontraba en el momento de la violación). En principio, se considerará responsable al Estado en cuyo territorio se produjo la violación que se denuncia, pero si se prueba que en los hechos denunciados han participado funcionarios de varios países, el procedimiento temático se dirigirá entonces tanto al país donde ocurrió la violación como a los países de la nacionalidad de esos funcionarios.⁹⁹

b) Admisibilidad

Determinada positivamente su competencia, el procedimiento temático analizará a continuación las posibles causas de inadmisibilidad, por razones formales, de las quejas individuales que recibe. A este propósito ya hemos adelantado que, a diferencia de los convencionales, los procedimientos extraconvencionales someten las denuncias a unas reglas de admisibilidad muy flexibles.

Así, el ámbito extraconvencional de protección de los derechos humanos ha consagrado, por primera vez en las Naciones Unidas, la regla de la *actio popularis* que ya conocía la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (Art. 44 de la Convención Americana de Derechos Humanos) en el ámbito regional americano. Lo que significa que la queja puede ser presentada por *cualquier persona* que tenga un conocimiento de los hechos que se denuncian, con independencia de que se trate de la víctima, un familiar o su representante legal. Incluso una organización no gubernamental, con o sin estatuto consultivo ante el ECOSOC, puede presentar la

Los métodos de trabajo del RE fueron expresamente aprobados por la CDH en su res. 1999/32, de 26 de abril, párr. 21.

⁹⁸ E/CN.4/2003/68, de 17 de diciembre de 2002, párr. 9.

⁹⁹ *Cf.* Métodos de trabajo del GT sobre las desapariciones, cit., párr. 13.

queja siempre que se trate, a los ojos del órgano especial de investigación, de una fuente “confiable”.¹⁰⁰

Aún así, las quejas se deben presentar conforme a unos requisitos formales mínimos.¹⁰¹ A este respecto, deben figurar por escrito, de ser posible siguiendo un modelo de formulario que proporciona la Secretaría, y enviarse por el medio más rápido posible a la Secretaría (Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos),¹⁰² con la identificación completa del denunciante y de la persona objeto de la violación que se denuncie.

Igualmente, se precisarán los hechos que se denuncian con datos como la fecha, lugar y circunstancias en que ocurrieron; la identificación de las fuerzas de seguridad del Estado que han participado en los mismos, o se presume que han participado; y una descripción de las medidas internas adoptadas en el país, con inclusión de la utilización de los recursos internos, tanto administrativos como judiciales.

Ahora bien, como ya hemos indicado, los antecedentes sobre los recursos internos utilizados no se solicitan para los fines de constatar si se han agotado o no, sino como medio de prueba de la violación que se alega y, llegado el caso, “sus resultados o las razones por las que esas medidas fueron ineficaces o no fueron tomadas”.¹⁰³ Lo que significa que la regla del agotamiento de los recursos de la jurisdicción interna del Estado al que se denuncia, no constituirá nunca una *conditio sine qua non* de la admisibilidad de la queja en el ámbito extraconvencional de protección.

Otras reglas de admisibilidad, comunes entre los procedimientos convencionales, no son exigibles en el ámbito extraconvencional de protección. Es el caso, por ejemplo, de la regla *ne bis in ídem*, según la cual una misma queja no puede ser presentada simultáneamente ante dos o más instancias internacionales de protección. Ya hemos indicado en otro

¹⁰⁰ *Cfr.* Métodos de trabajo del GT sobre las desapariciones, cit., párr. 7. Igualmente, métodos de trabajo revisados del GT sobre la detención arbitraria, cit., párr. 12.

¹⁰¹ *Vid.* Métodos de trabajo del GT sobre las desapariciones, cit., párr. 8. Igualmente, métodos de trabajo revisados del GT sobre la detención arbitraria, cit., párr. 10.

¹⁰² La dirección postal de la OACNUDH es: Palais Wilson, rue des Paquis 52, CH-1201 Ginebra (Suiza). Tel. (4122) 917 90 00. Fax (4122) 917 02 12. Correo electrónico: web-admin@ohchr.org. Para más información, consúltese la página de Internet www.ohchr.org y pulse en “programa”, “comunicaciones” y “denuncias”.

¹⁰³ *Cfr.* Métodos de trabajo revisados del GT sobre la detención arbitraria, cit., párr. 10.d).

lugar que la regla se aplica únicamente entre instancias internacionales de protección de *naturaleza jurídica similar*, esto es, cuasicontenciosa y en el marco convencional.¹⁰⁴

Así, por vía de ejemplo, una queja por temor a que una persona pueda estar siendo sometida a tortura en España, solamente se podrá presentar ante una de las instancias internacionales de protección de orden convencional que ese país haya aceptado, con independencia de que se trate de un mecanismo universal o regional (esto es: el Comité de Derechos Humanos, el Comité contra la Tortura y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos), pues todos ellos son incompatibles entre sí debido a su naturaleza jurídica equivalente.

En cambio, la presentación de la queja ante uno de los mecanismos convencionales señalados, se podrá hacer simultáneamente con el procedimiento temático extraconvencional más apropiado (en el caso: el RE de la CDH sobre la cuestión de la tortura) de naturaleza no cuasicontenciosa, sin que sobrevenga la excepción de incompatibilidad.

En la práctica, el querellante utilizará primero el mecanismo extraconvencional, por ser más rápidamente accesible que los demás, y posteriormente, una vez agotados los recursos internos, elegirá el que más ventajas le ofrezca entre los cuasicontenciosos convencionales disponibles. Si, por el contrario, el querellante presentó su queja inicialmente ante un órgano convencional y el caso se encuentra todavía pendiente de decisión, el órgano extraconvencional declinará su competencia en favor del convencional, siempre que el caso se refiera a las mismas personas y a los mismos hechos.¹⁰⁵

La fase de admisibilidad culmina con una decisión o, al menos, la asunción de que la queja reúne los requisitos de forma mínimos para ser aceptada. En caso contrario, la Secretaría solicitará del denunciante el complemento de información necesario para continuar la tramitación de la queja. Dada la flexibilidad imperante en los requisitos de forma, la fase de admisibilidad se dilucida a la máxima brevedad, en el entendimiento de que los requisitos de admisibilidad se deben cumplir “en la medida de lo posible”.¹⁰⁶

¹⁰⁴ *Vid.* Métodos de trabajo revisados del GT sobre la detención arbitraria, párr. 25.

¹⁰⁵ *Cfr.* Métodos de trabajo revisados del GT sobre la detención arbitraria, cit., párr. 25.d.ii.

¹⁰⁶ *Cfr.* Métodos de trabajo revisados del GT sobre la detención arbitraria, cit., párr. 10.

c) Fondo

En esta fase el procedimiento temático se constituye en un puente de comunicación permanente entre el denunciante y las autoridades gubernamentales, cuyo fin inmediato es conseguir que cese la violación, de haberse producido ésta. Además, en esta fase el procedimiento temático reunirá las informaciones disponibles de todas las fuentes, incluidas las gubernamentales, que le permitan llegar a una conclusión final sobre si la violación ha sido efectiva o no.

A esos efectos, los procedimientos temáticos transmiten las informaciones básicas que han recibido de los denunciantes a los gobiernos interesados, por medio de una carta dirigida a la misión permanente del país interesado acreditada ante la Oficina de las Naciones Unidas en Ginebra. En el caso de los GT, el Presidente o el Vicepresidente están autorizados para transmitir las denuncias a los Gobiernos¹⁰⁷ a lo largo del año, fuera de los períodos de sesiones en que esté reunido el Grupo de que se trate. A petición del denunciante, su identidad no será revelada al gobierno. En casos de acción urgente, se pondrá en marcha un procedimiento abreviado vía facsímil o correo electrónico.

Al mismo tiempo, el procedimiento temático solicita al gobierno interesado que lleve a cabo las investigaciones necesarias para esclarecer el contenido de las denuncias y le mantenga informado al respecto.

El mecanismo temático podrá también abrir *de oficio*¹⁰⁸ (es decir, sin que haya mediado denuncia) un caso que parezca constituir violación de alguno de los derechos de cuya protección se ocupa, o que tenga relación con alguna de las cuestiones adicionales, de orden temático o geográfico, cuya atención le haya encomendado la Comisión.

El procedimiento temático analizará las respuestas que reciba de los gobiernos y transmitirá su contenido a los denunciantes, cuando proceda, para que a su vez formulen observaciones. En caso necesario, proseguirá el diálogo con el gobierno de turno¹⁰⁹ y, si procede, con el denunciante.

¹⁰⁷ *Vid.* Métodos de trabajo revisados del GT sobre la detención arbitraria, cit., párr. 15. Concordantemente, Métodos de trabajo del GT sobre las desapariciones, cit., párr. 11.

¹⁰⁸ La capacidad de iniciar de oficio una investigación fue reconocida por primera vez por la CDH en relación con el GT sobre la detención arbitraria en su resolución 1993/36, párr. 4. *Cfr.* Métodos de trabajo revisados de ese GT, cit., párr. 13.

¹⁰⁹ *Vid.* Métodos de trabajo del RE sobre la cuestión de la tortura, cit., párrs. 7 y 8.

De esa manera, el procedimiento temático realiza una investigación con el auxilio de las partes conducente a esclarecer los hechos. Tal investigación será contradictoria¹¹⁰ y por escrito, toda vez que las respuestas que reciba de los gobiernos serán contrastadas a su vez con los denunciantes, y viceversa.

Este procedimiento contradictorio incorpora también el principio de *igualdad de armas*, en el sentido de que el órgano temático concederá igual credibilidad a todas las informaciones recibidas, con independencia de que su fuente sea el gobierno o el denunciante. Se consolida así en el plano extraconvencional la ruptura del DIDH con la regla tradicional del DI, según la cual las informaciones proporcionadas por los gobiernos se presumen ciertas.

En caso de no haber obtenido ninguna respuesta del gobierno interesado en un plazo máximo de 90 días (prorrogable hasta dos meses más a petición del mismo gobierno), el GT sobre la detención arbitraria puede tomar una decisión fundándose en todos los datos de que disponga.¹¹¹ Si, por el contrario, es el denunciante quien no responde en un plazo de seis meses a informaciones suministradas por el gobierno, que permiten aclarar el caso, éste se considerará cerrado.¹¹²

Al final de esta fase procesal relativa al fondo, el órgano especial de investigación de tipo temático estará en condiciones de concluir, sobre la base de las informaciones disponibles, si la violación denunciada ha sido probada o no. En caso negativo, decidirá archivar el caso o mantenerlo en examen a la espera de recibir información complementaria.

Si considera probada la detención arbitraria, el GT adoptará un dictamen redactado en términos jurídicos, en el que se referirá a los hechos declarados probados y su correspondiente calificación jurídica. El dictamen finaliza con un conjunto de recomendaciones¹¹³ que el Grupo dirige al gobierno interesado, con el fin de prevenir la ocurrencia de nuevos casos similares y de reparar a la víctima o sus causahabientes de la violación, en aplicación de las normas generales del DIDH.

¹¹⁰ *Cf.* Métodos de trabajo revisados del GT sobre la detención arbitraria, cit., párrs. 15-16.

¹¹¹ Párrs. 15 y 16 de sus métodos de trabajo revisados.

¹¹² *Vid.* Métodos de trabajo del GT sobre las desapariciones, cit., párr. 16.

¹¹³ Párr. 17 de los métodos de trabajo revisados del GT sobre la detención arbitraria.

El dictamen es, en principio, firme. No obstante, a título excepcional, cabrá interponer recurso de revisión por ambas partes en el procedimiento, siempre que hayan aparecido nuevos hechos –hasta entonces desconocidos para la parte que recurre– que, por su naturaleza, sean susceptibles de modificar el dictamen. Si la petición de revisión procediera de un gobierno, éste debió haber respondido a la queja inicial en el plazo de 90 días.¹¹⁴

d) Publicación

Todo el procedimiento descrito es confidencial hasta su conclusión. Por consiguiente, el órgano temático comunicará al gobierno correspondiente el contenido de su dictamen, que en ese momento tendrá todavía un carácter confidencial. Tres semanas más tarde se comunicará el dictamen al denunciante.¹¹⁵

No obstante el carácter confidencial del procedimiento, ello no impide que, como ya vimos, el órgano de investigación mantenga una relación constante con el denunciante durante el transcurso del mismo, pues de su cooperación, así como de la del gobierno respectivo, dependerá el valor de las informaciones que pueda reunir, sobre cuya base deberá determinar los hechos que le conduzcan a declarar probada o no la violación alegada.

Posteriormente, el órgano temático señalará su dictamen a la atención de la CDH, a través de su informe anual a la Comisión de Derechos Humanos,¹¹⁶ con lo que se asegura la publicación final de todos los dictámenes de los procedimientos temáticos.

Solamente en casos muy específicos se ha hecho pública una acción concreta antes de su inclusión en el informe anual y regular del órgano especial de investigación de tipo temático. Así ocurrió, por ejemplo, con el RE sobre ejecuciones extrajudiciales en casos relativos a Sudáfrica, China y Nigeria. Efectivamente, el RE envió a esos países una serie de acciones urgentes que tenían como objetivo la suspensión

¹¹⁴ Véanse, *mutatis mutandis*, los métodos de trabajo revisados del GT sobre la detención arbitraria, cit., párr. 21.

¹¹⁵ Párr. 18 de los métodos de trabajo revisados del GT sobre la detención arbitraria.

¹¹⁶ Párr. 19 de los métodos de trabajo revisados del GT sobre la detención arbitraria.

de la inminente ejecución de penas de muerte, dictadas contra disidentes políticos por los tribunales internos de esos países, en el marco de unos procesos altamente politizados y sin consideración a las debidas garantías judiciales. En esas ocasiones excepcionales el RE decidió, con buen criterio, hacer públicas de manera inmediata las acciones urgentes, consciente de que la publicidad era un elemento esencial de la efectividad que se pretendía.

e) Seguimiento

Por último, la CDH debate regularmente y en sesiones públicas durante sus períodos de sesiones ordinarias anuales (marzo-abril) los informes de sus órganos temáticos, con amplia participación de las ONGs. Terminado el debate en el plenario de la CDH y el correspondiente proceso de negociación informal, uno o varios Estados presentarán ante el plenario de la CDH un proyecto de resolución sobre cada tema y la CDH adoptará las resoluciones que crea convenientes, en general por consenso. Así, por ejemplo, la CDH se pronunciará sobre los métodos de trabajo de cada uno de sus procedimientos temáticos y, llegado el momento, decidirá sobre la prórroga del mandato temático, usualmente cada tres años.

Sin embargo, es curioso observar que en sus resoluciones sobre los mandatos temáticos, la CDH evita sistemáticamente mencionar o singularizar a los países en los que sus órganos temáticos han señalado los mayores índices de incidencia de la violación, con lo que se evita un posible efecto de condena internacional al país infractor. De ese modo, la CDH se limita habitualmente a endosar tácitamente las observaciones y recomendaciones dirigidas a países individualizados, mientras que las recomendaciones generales de sus órganos temáticos sobre medidas preventivas y sancionadoras serán aprobadas expresamente por la CDH en la resolución pertinente.

Por su parte, los mecanismos temáticos más emblemáticos (ejecuciones sumarias, tortura, desapariciones, detenciones arbitrarias) se han dotado de procedimientos de seguimiento del comportamiento de los Estados que han sido objeto de dictámenes o pronunciamientos en casos concretos, o bien objeto de una investigación global cuyos resultados se recogen en los informes anuales generales y por países de esos mandatos temáticos.

Así, el Grupo de Trabajo sobre la detención arbitraria prevé tomar todas las iniciativas pertinentes “para que los gobiernos lo mantengan informado del curso dado a las recomendaciones, a fin de poder, a su vez, mantener informada a la Comisión de los progresos realizados o de las dificultades encontradas para aplicar las recomendaciones como, en su caso, de las deficiencias observadas”.¹¹⁷

No obstante, la eficacia del seguimiento de los casos individuales es escasa, pues desgraciadamente los procedimientos temáticos no disponen de recursos humanos ni materiales suficientes para acometer esa tarea con suficiente rigor.

B. El Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos

Cabe recordar que durante mucho tiempo se había abrigado la esperanza de que el *Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos* encarnara la institucionalización de la *actio popularis* de la comunidad internacional en casos de violaciones masivas de los derechos humanos. En ese sentido, el Alto Comisionado permitiría a la comunidad internacional instrumentalizar un medio permanente de respuesta urgente e idónea a cualquier eventualidad que se pudiera producir, con independencia de que los distintos órganos de derechos humanos se encuentren o no en período de sesiones. Por esas razones, en el pasado se había identificado el proyecto de Alto Comisionado como un experto independiente que dirigiría sus actividades bajo criterios estrictamente humanitarios y técnicos.

Finalmente la Asamblea General estableció en 1993 la institución del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, a la que dotó de competencias diferentes a las diseñadas en los proyectos anteriores. En efecto, las funciones principales de la actual Alta Comisionada, que es un alto funcionario de la Organización bajo la autoridad del Secretario General, son tres: la promoción y protección de todos los derechos humanos; la prevención de violaciones de los

¹¹⁷ Párr. 20 de los métodos de trabajo revisados del Grupo de Trabajo sobre la detención arbitraria.

mismos en todo el mundo; y la coordinación de las actividades de todo el sistema de las Naciones Unidas en esta materia.¹¹⁸

A pesar del carácter a la vez amplio y ambiguo de sus funciones –resultado de un difícil consenso entre los Estados–, la clave de esta institución es el grado de coordinación real que alcance dentro del sistema de las Naciones Unidas. En ese sentido, cabe distinguir entre la coordinación *ad extra* y la coordinación *ad intra*.

En cuanto a la primera de ellas, se trata de garantizar la presencia e integración real de los derechos humanos en todas las actividades de la Organización, en especial en los proyectos de ayuda al desarrollo y las operaciones de mantenimiento y consolidación de la paz. Todos los organismos especializados, programas y fondos del sistema de las Naciones Unidas (UNESCO, OIT, FAO, UNICEF, ACNUR, PNUD, PAM, Instituciones Financieras Internacionales –IFI– tales como el Banco Mundial y el Fondo Monetario Internacional), deben colaborar con el Alto Comisionado con el fin de introducir el enfoque de derechos humanos en sus respectivas actividades. Además, el Alto Comisionado es una pieza fundamental en la realización práctica de la universalidad de los derechos humanos, al asegurar una coordinación efectiva entre el sistema universal y los sistemas regionales de protección internacional de los derechos humanos.

En cuanto a la coordinación *ad intra*, significa que la Alta Comisionada debe facilitar la cohesión interna de los diferentes órganos de protección de los derechos humanos de la Organización. A ese respecto, su papel será determinante para la consolidación del sistema extraconvencional de protección de los derechos humanos. Ello se facilitaría a través de la adopción de medidas en dos direcciones:

En primer lugar, la Alta Comisionada actual debiera tomar la iniciativa de elaborar un informe anual sobre la situación de los derechos humanos en el mundo, especificando la situación existente en cada uno

¹¹⁸ Resolución 48/141 de la Asamblea General, aprobada el 20 de diciembre de 1993, párrafo 4 de su parte dispositiva. Desde entonces, a propuesta del Secretario General, la Asamblea General ha nombrado sucesivamente cuatro Altos Comisionados: José Ayala Lasso (Ecuador) (1994-1997); Mary Robinson (Irlanda) (1997-2002); Sergio Vieira de Melo (Brasil) (2002-2003; se recordará que falleció en Bagdad víctima de un atentado terrorista en agosto de 2003). El 25 de febrero de 2004 fue nombrada la Sra. Louise Arbour (Canadá) por un período de cuatro años.

de los 189 países miembros de la Organización. Con ello se superarían las situaciones de excesiva politización y selectividad que empañan los actuales trabajos de la CDH, a la hora de decidir qué países merecen o no la atención de la comunidad internacional mediante el establecimiento de un procedimiento especial de investigación.

En segundo lugar, la Alta Comisionada debiera tener un rol más relevante en la consolidación institucional del tratamiento de las quejas individuales y las acciones urgentes. En ese sentido, debiera potenciar la cohesión del sistema de Relatores Especiales de la CDH, de manera que todos ellos hagan suyos métodos de trabajo similares a los del GT de la detención arbitraria el que, como ya vimos, está facultado para adoptar dictámenes cuasijudiciales ante quejas individuales.

En un momento ulterior, se debería obtener de la Asamblea General el reconocimiento del carácter de experto independiente en relación con la persona que desempeñe el cargo de Alto Comisionado, no subordinado a las instrucciones del Secretario General. De esa manera se podría constituir como la alta autoridad de la Organización, independiente, ante cuya Oficina se pueda presentar todo *recurso de amparo internacional* por presuntas violaciones de los derechos humanos –cualquiera que sea la naturaleza del derecho violado–, en el ámbito extraconvencional de protección. En definitiva, el Alto Comisionado se convertiría en una especie de *Ombudsman* internacional.

C. Organismos especializados

1. Organización Internacional del Trabajo

En la práctica de la OIT se han desarrollado, con alcance desigual, tres mecanismos extraconvencionales para la protección de determinados derechos humanos: el relativo a la protección del principio de libertad sindical, el procedimiento en materia de discriminación en el acceso al empleo o profesión, y la realización de estudios e investigaciones *ad hoc*. Para los demás derechos laborales y sindicales, a pesar de que son de la competencia de este organismo especializado, no se ha desarrollado ningún mecanismo extraconvencional de protección. A continuación estudiamos los tres procedimientos de referencia.

a) Procedimiento especial en materia de libertad sindical

Este procedimiento se aplica tanto a los Estados que han ratificado los convenios internacionales del trabajo pertinentes en materia de libertad sindical, como a los no ratificantes, pero que son Estados Miembros de la Organización.

Ello se debe a que el citado procedimiento encuentra su fundamento jurídico en el Preámbulo mismo de la Constitución de la OIT,¹¹⁹ que considera que el *principio de la libertad sindical* de las organizaciones de empleadores y trabajadores forma parte de las condiciones de trabajo que todo Estado debe respetar para conseguir la justicia social, que a su vez es la base de “la paz universal y permanente”. Así pues, la libertad sindical es un factor generador de la justicia social y base sólida para el logro de una paz duradera.

Además, la Declaración de Filadelfia, que figura como Anexo a la Constitución de la OIT, reafirma como principio fundamental de la Organización, entre otros, la “libertad de expresión y de asociación”; que la paz permanente sólo puede basarse en la justicia social, por lo que todos los seres humanos tienen derecho a perseguir su bienestar en condiciones de libertad y dignidad; y que se debe fomentar entre todas las naciones el reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva.¹²⁰

En el desarrollo del principio constitucional de la libertad sindical, el Consejo de Administración de la OIT celebró negociaciones con el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, que culminaron en enero de 1950 cuando el Consejo de Administración de la OIT decidió establecer la *Comisión de Investigación y de Conciliación en Materia de Libertad Sindical*, compuesta por nueve personalidades independientes, designadas por el Consejo de Administración de la OIT.

A continuación, en febrero de 1950, el ECOSOC tomó nota de esa decisión del Consejo de Administración de la OIT, y aceptó en nombre de las NU los servicios de la OIT¹²¹ y de su Comisión de Investigación y de Conciliación. Como resultado, se estableció un procedimiento,

¹¹⁹ La Constitución de la OIT data de 1919 y desde entonces ha sufrido ligeras enmiendas, la última de las cuales entró en vigor el 1º de noviembre de 1974.

¹²⁰ “Declaración relativa a los fines y objetivos de la Organización Internacional del Trabajo”, de 10 de mayo de 1944.

¹²¹ Resolución 277(X), de 17 de febrero de 1950, del ECOSOC.

que se completó en 1953, por medio del cual el ECOSOC remite a la OIT las quejas recibidas por las NU sobre violación de los derechos sindicales, que se dirijan contra los Estados Miembros de la ONU que forman parte también de la OIT.

En aplicación de ese procedimiento, la Comisión recibe las quejas por violación de derechos sindicales que hayan sido enviadas al Consejo de Administración de la OIT, tanto por gobiernos como por organizaciones de trabajadores y de empleadores.

Las quejas podrán ir dirigidas tanto contra Estados que hayan ratificado los convenios internacionales del trabajo sobre libertad sindical, como contra los Estados que no los hayan ratificado, aunque en este último caso se requerirá del consentimiento del Estado interesado. La Comisión también puede recibir quejas dirigidas contra Estados que son Miembros de las NU pero no de la OIT, siempre que así lo solicite el ECOSOC y cuente con el consentimiento del Estado interesado.¹²²

La Comisión seguirá un procedimiento similar al de la comisión de encuesta, prevista en el Art. 26 de la Constitución de la OIT. Una vez recibida la queja, la Comisión solicitará información complementaria a las partes (querellantes y gobierno interesado) y a las organizaciones nacionales e internacionales de trabajadores y de empleadores. Por su parte la Secretaría preparará un análisis de la legislación pertinente.

En el procedimiento se prevé una fase oral, pues la Comisión podrá celebrar audiencias con representantes de las partes, y testigos propuestos por ella, o de oficio por la propia Comisión. Igualmente, la Comisión puede decidir visitar el país en cuestión, en cuyo caso se podrá entrevistar con cualquier persona, comprometiéndose el gobierno a abstenerse de tomar cualquier forma de represalia contra esas personas.

Realizada la visita y agotada la fase investigadora, la Comisión formulará sugerencias preliminares a las partes, o al gobierno, con vistas a conseguir una conciliación. Finalmente, presentará al Consejo de Administración un informe sobre el caso, en el que incluirá sus conclusiones y recomendaciones para solucionar los problemas planteados en la queja inicial.

¹²² Oficina Internacional del Trabajo. *La libertad sindical. Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT*, 4a ed. Rev., Ginebra, OIT, 1996, 250 p., at 219-220. *Vid* también la resolución citada en la nota anterior.

Ahora bien, en la práctica se ha acudido en contadas ocasiones (seis) a la Comisión de Investigación y de Conciliación en Materia de Libertad Sindical, debido a la necesidad del consentimiento del Estado interesado para que la Comisión pueda entrar a considerar una queja.

Para superar esa dificultad, el Consejo de Administración de la OIT se dotó en 1951 de un *Comité de Libertad Sindical* que, como el propio Consejo, tiene una composición tripartita (representantes de los gobiernos, los empleadores y los trabajadores). En total, el Comité consta de nueve miembros y sus correspondientes suplentes, además de un presidente independiente.¹²³

El mandato inicial del Comité consistió en examinar las quejas sobre violación de la libertad sindical, desde un punto de vista formal, con el objetivo de informar al Consejo de Administración sobre si tenían o no fundamentos suficientes para someterlas a la Comisión de Investigación y de Conciliación. Sin embargo, pronto el Comité comenzó también a analizar el fondo de las quejas, formulando sus propias conclusiones y recomendaciones, que el Consejo de Administración podía, a su vez, trasladar a los gobiernos interesados.

A lo largo de los años el Comité ha examinado más de 1900 casos. Las quejas que se reciben con más frecuencia se refieren a detención y procesamiento de sindicalistas o violación de otros derechos humanos de los mismos, tales como: el derecho a la vida, integridad física, seguridad y libertad de movimiento; libertad de opinión y de expresión; y derechos de reunión y manifestación.

En cuanto a los sindicatos propiamente dichos, se suelen denunciar injerencias indebidas en la libertad de creación; suspensión y disolución de sindicatos o federaciones sindicales; injerencia en la elección y destitución de los dirigentes sindicales; prohibición de huelgas, manifestaciones o reuniones sindicales; discriminación antisindical y prohibición de la negociación colectiva.

En la práctica del Comité se ha desarrollado un procedimiento que, para efectos de exposición, dividiremos en dos fases: admisibilidad y fondo.

¹²³ Entre 1961 y 1995 desempeñó la presidencia el internacionalista italiano Roberto Ago, quien supo contribuir decisivamente en los trabajos del Comité.

1) Admisibilidad

El individuo *per se* no goza de *locus standi* para la presentación de una queja ante el Comité, ésta la presentan las organizaciones profesionales de empleadores y trabajadores. En particular, serán admisibles las quejas presentadas por una organización nacional directamente interesada en el asunto, una organización internacional de trabajadores o de empleadores con estatuto consultivo ante la OIT,¹²⁴ o cualquier otra organización internacional de trabajadores o de empleadores, siempre que las quejas se refieran a asuntos que afecten de modo directo a una de sus asociaciones afiliadas.

El Comité es soberano para calificar a una organización como “organización profesional de empleadores o de trabajadores”, en el sentido establecido en la Constitución de la OIT. Para ello, no le vinculará ninguna definición nacional del término, ni siquiera el hecho de que se trate de una organización sindical en el exilio, o que haya sido disuelta o no haya sido reconocida oficialmente. Por el contrario, el Comité no reconocerá como “organizaciones profesionales” a las asambleas o reuniones que no tengan carácter permanente o que carezcan de dirección.

Las quejas deben presentarse por escrito, debidamente firmadas por un representante de la organización profesional y deben ir acompañadas con pruebas en apoyo de la violación específica de los derechos sindicales que se denuncian.

Como ya vimos, la queja puede ir dirigida contra cualquier Estado Miembro de la OIT, con independencia de que haya ratificado o no los convenios de la misma relativos a la libertad sindical, en atención al carácter constitucional del principio de la libertad sindical.

En razón de la materia, el Comité sólo admitirá quejas relativas a la libertad sindical en general y a los derechos sindicales en particular. También declarará admisibles quejas sobre violaciones de tipo político que estén relacionadas directamente con los derechos sindicales.

En cuanto al habitual requisito del agotamiento de los recursos internos, para declarar admisible una queja no es considerado como

¹²⁴ Cinco organizaciones internacionales de empleadores y de trabajadores gozan de estatuto consultivo ante la OIT: la Organización Internacional de Empleadores, la Confederación Internacional de Organizaciones Sindicales Libres, la Confederación Mundial del Trabajo, la Federación Sindical Mundial y la Organización de la Unidad Sindical Africana.

esencial por el Comité, aunque pueda tener en cuenta el hecho de que existan instancias de apelación internas o que el caso esté pendiente ante un tribunal interno, siempre que éste sea independiente y ofrezca las garantías procesales apropiadas.

Una vez presentada la queja, el querellante dispone de un mes de plazo para hacer llegar al Comité toda la información complementaria que desee añadir en justificación de la queja.

El Comité ha previsto un procedimiento de urgencia para tramitar con prioridad asuntos en los que esté en peligro la vida o la libertad de determinadas personas; también en casos en que la situación existente comprometa la libertad de acción del movimiento sindical en su conjunto, o si se ha decidido la disolución de una organización. Igualmente, se aplicará el procedimiento de urgencia si la queja se ha presentado durante la vigencia prolongada de la declaración de un estado de excepción en el país en el que se ha producido la supuesta violación del principio de libertad sindical. Por último, se aplicará el procedimiento de urgencia en los casos en los que el Comité ya haya presentado un informe al Consejo de Administración.

2) Fondo

Declarada admisible la queja, el Comité analiza los alegatos que la motivan y determina si violan o no el principio de libertad sindical de los trabajadores y los empleadores, evitando formular acusaciones contra el gobierno encartado. En otros términos, el Comité establece en cada caso si el gobierno garantiza o no el libre ejercicio de los derechos sindicales en su territorio.

Para llegar a sus conclusiones, el Comité transmitirá la queja admitida al gobierno interesado, quien deberá contestar por escrito a las alegaciones. La respuesta del gobierno será trasladada por el Comité al querellante, si observa contradicciones entre las dos partes, para que dentro de un plazo razonable le someta sus comentarios.

En caso de que el gobierno no coopere con el Comité suministrándole la información solicitada dentro del plazo previsto, el Comité puede formular un llamamiento urgente al gobierno para que acelere el envío de tales informaciones. También se puede comisionar al Presidente del Comité,

o a un funcionario de la Secretaría, para que tome contacto directo con representantes del país en cuestión, con los que se examinarán las causas de esa demora.

Si el gobierno persiste en su actitud no cooperativa, el Comité podrá examinar el fondo de la queja e incluso recomendar, con carácter excepcional, que se publiquen las imputaciones contenidas en las quejas que no han podido ser contrastadas con el gobierno.

Una vez reunida toda la información escrita posible de las partes, el Comité puede abrir un período de audiencia en el que las escuchará, en particular si ambas partes han formulado declaraciones contradictorias sobre el fondo del asunto. También puede ser útil proceder a la audición de las partes para apreciar mejor la situación de hecho o para intentar una conciliación entre ambas, fundada en el principio de la libertad sindical. Por último, el Comité recurrirá a la audiencia del gobierno en casos en que éste no haya cumplido con los términos recomendados por el Comité en relación con asuntos ya analizados.

El Comité se reúne tres veces al año y presenta sus informes escritos al Consejo de Administración. Para cada caso objeto de estudio formulará conclusiones que serán provisionales si el procedimiento está aún pendiente. También puede recomendar que se cierren los casos que no merezcan un estudio más detenido, por ejemplo si los hechos alegados no constituyen una violación del ejercicio de los derechos sindicales, o si las alegaciones son totalmente políticas o excesivamente vagas.

Finalmente, en los casos que han merecido un estudio a fondo y un debate entre las partes, el Comité someterá un informe escrito con sus conclusiones y recomendaciones al Consejo de Administración, poniendo el acento en las medidas que el Estado deberá tomar en cumplimiento de su obligación de respeto del principio constitucional de la libertad sindical.

Habitualmente el Consejo de Administración toma nota de los informes y da por buenas las conclusiones y recomendaciones de su Comité de Libertad Sindical. Si el Comité se lo solicita, el Consejo de Administración intentará obtener el consentimiento del Estado interesado para elevar el caso a la Comisión de Investigación y de Conciliación en Materia de Libertad Sindical. Si no se consigue el consentimiento del Estado en el plazo de cuatro meses, el Comité podrá recomendar ulteriormente al Consejo de Administración la adopción de las “medidas alternativas apropiadas” que considere convenientes.

También se han adoptado algunas medidas de seguimiento de las recomendaciones del Comité que el Consejo de Administración ha dado por buenas. Si se trata de Estados que han ratificado los convenios de libertad sindical pertinentes, el seguimiento se confía a la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones, quien determinará si persisten o no las discrepancias entre la legislación o la práctica del Estado con las disposiciones de los citados convenios.

En cambio, las recomendaciones que se han dirigido a países que no han ratificado los convenios de libertad sindical, serán objeto de un seguimiento por parte del propio Comité de Libertad Sindical. En esos casos, el Comité podrá solicitar al Director General de la OIT que señale el asunto en suspenso al gobierno interesado, y a intervalos apropiados, para efectos de obtener información sobre el curso dado a tales recomendaciones. El Comité también informará periódicamente sobre la evolución de la situación en ese país.

b) Procedimiento especial en materia de discriminación

Este procedimiento está a cargo de otro Comité tripartito del Consejo de Administración de la OIT, el *Comité sobre Discriminación*, que se estableció en 1973 para tratar denuncias sobre prácticas discriminatorias prohibidas por el Convenio N° 111. Conforme al Artículo 1.1. (a) de este Convenio, es discriminación:

... cualquier distinción exclusiva o preferencia basada en motivos de raza, color, sexo, religión, opinión política, ascendencia nacional u origen social que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación...

Las denuncias por estos motivos las pueden introducir Estados, organizaciones de empleadores o de trabajadores, y organizaciones no gubernamentales con estatuto consultivo ante la OIT que hubieran sufrido directamente la supuesta discriminación.

El Comité sobre Discriminación, contando con el consentimiento del Estado denunciado, favorecerá la realización de un “estudio especial”

del caso, a cargo de expertos nombrados por el Director General de la OIT. A falta de tal consentimiento, el Comité informará al Consejo de Administración sugiriendo recomendaciones que el Consejo tratará que sean aceptadas por el Estado denunciado.

Curiosamente, este procedimiento extraconvencional se ha utilizado en contadas ocasiones, pues las organizaciones prefieren acudir a la Comisión de Expertos en el marco de la supervisión de los “informes periódicos” de los Estados sobre los Convenios ratificados, aprovechando la amplia ratificación que ha tenido el Convenio N° 111 y la mayor eficacia de la Comisión de Expertos. La ventaja de este procedimiento extraconvencional reside en que es potencialmente aplicable a los Estados no partes en el citado Convenio N° 111.

c) Estudios e investigaciones *ad hoc*

Con base en el Art. 10 de la Constitución, la Organización Internacional del Trabajo ha realizado en ocasiones estudios *ad hoc* sobre la situación de la libertad sindical en determinados países (España, Argentina, Chile, Polonia) y sobre la discriminación laboral en los territorios ocupados por Israel y el régimen sudafricano de *Apartheid*.

Superado el régimen del *Apartheid*, hoy perdura la práctica de someter anualmente a la consideración de la Conferencia Internacional del Trabajo un informe, preparado por la Secretaría, sobre la discriminación laboral en los territorios palestinos y árabes, ocupados por Israel.

En conclusión, los mecanismos extraconvencionales de protección de los derechos humanos en el marco de la OIT cubren únicamente los derechos sindicales y los derivados de los principios de libertad sindical y de no discriminación en el acceso al empleo o profesión. Por el contrario, los demás derechos humanos, relativos a las cuestiones laborales y sindicales, no están cubiertos por los mecanismos extraconvencionales de protección que hemos estudiado.

En ese sentido, está abierto en el Consejo de Administración de la OIT un debate cuyo objetivo es desarrollar todos los derechos fundamentales que están mencionados en la Constitución y la Declaración de Filadelfia, y que se consideran inherentes a la calidad de Miembro de la OIT, con independencia de que los Estados hayan ratificado o no los

convenios internacionales del trabajo que contienen normas de derechos humanos. En ese marco, se ha mencionado la protección contra el trabajo forzoso o contra la explotación del trabajo infantil.

En opinión del Director General de la OIT, una vez definidos el fundamento y el objeto de las obligaciones inherentes a la calidad de Miembro en materia de derechos humanos, se deberían especificar las modalidades de seguimiento y de aplicación en el marco extraconvencional. A este propósito, la experiencia acumulada en la Organización, en lo que se refiere a la protección extraconvencional de la libertad sindical, constituirá un precedente valioso a tener en cuenta.¹²⁵

2. Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura

La UNESCO ha desarrollado un procedimiento extraconvencional de protección de los derechos educativos que ha sido regulado en la Decisión 104 EX/3.3, de 3 de marzo de 1978, de su Consejo Ejecutivo. La citada Decisión establece dos mecanismos distintos, según se trate de la tramitación de quejas individuales o del tratamiento de situaciones globales sobre violaciones sistemáticas de los derechos educativos.

a) Las quejas individuales

De todos los mecanismos de protección internacional del Derecho a la educación, el más interesante es el que permite a un individuo, cuyos derechos educativos, o alguno de ellos, parecen haber sido violados por un Estado, recurrir ante una instancia internacional que tutele el ejercicio de esos derechos frente al Estado y, llegado el caso, le imponga medidas de reparación por la violación constatada.

A nivel de la UNESCO, el DI positivo ofrece solamente un procedimiento extraconvencional equivalente, aunque su naturaleza es más

¹²⁵ Oficina Internacional del Trabajo. *La actividad normativa de la OIT en la era de la mundialización*, Memoria del Director General a la Conferencia Internacional del Trabajo en su 85º reunión, Ginebra, OIT, 1997, 86 p., at 22.

conciliadora y de buenos oficios que investigadora de la violación reclamada y, en su caso, sancionatoria del Estado.

Conforme al procedimiento establecido en la Decisión 104 EX/3.3 del Consejo Ejecutivo de la UNESCO, las quejas individuales por presunta violación de los derechos educativos se presentarán por escrito en una carta dirigida al Director General de la UNESCO. La Secretaría (Oficina de Normas Internacionales y Asuntos Jurídicos) acusa recibo de la carta y envía a su autor un formulario que debe ser firmado y cumplimentado por el mismo, con la aceptación de que será transmitido al gobierno interesado y el nombre del autor divulgado.

Al recibo del formulario firmado, la Secretaría le asigna un número y a partir de ese momento cada “comunicación” individual es enviada al gobierno interesado para su descargo, disponiendo del plazo de un mes para responder a las cuestiones de forma y de fondo que se presenten en la queja. La respuesta del gobierno, también escrita, será enviada al *Comité de Convenciones y Recomendaciones* del Consejo Ejecutivo, para su consideración.

La Secretaría prepara también un resumen de cada caso y lo enviará a los miembros del Comité, órgano político que está compuesto por 25 representantes de Estados. El Comité se reúne dos veces al año (abril-mayo y agosto-septiembre). El procedimiento ante el Comité, que es enteramente confidencial, se compone de dos fases que se detallan a continuación: admisibilidad y fondo.

1) Admisibilidad

El Comité de Convenciones y Recomendaciones estudiará la admisibilidad de la queja individual en función de las diez reglas siguientes, establecidas en el párrafo 14(a) de la citada Decisión del Consejo Ejecutivo:

En primer lugar, no se aceptarán las quejas anónimas, sino que deben ser presentadas por escrito y estar debidamente firmadas por el comunicante.

En segundo lugar, tienen *locus standi* para presentar una queja tanto las personas individuales que se consideran víctimas de la violación que se denuncia, como los grupos de personas que se consideren igualmente víctimas. Además, podrán presentar la queja ante el Comité tanto personas

individuales como organizaciones no gubernamentales que tengan un conocimiento directo y fiable de la violación que se denuncia.

En tercer lugar, la queja debe versar, en razón de la materia, sobre la presunta violación de los derechos humanos protegidos dentro de la esfera de la competencia de la UNESCO, esto es, sobre materias relativas a la educación, la ciencia, la cultura y la información. Así, se aceptarán quejas relativas a los derechos a la educación, participación en los progresos científicos, libre participación en la vida cultural y derecho a la información, incluidas las libertades de conciencia y expresión.

Igualmente, se consideran incluidas las libertades de pensamiento, conciencia y religión; buscar, recibir y enviar información a través de cualquier medio sin consideración de fronteras; la protección de los intereses morales y materiales derivados de la producción científica, literaria o artística; y el derecho a la libertad de reunión y asociación con fines relacionados con la educación, la ciencia, la cultura y la información.

En cuarto lugar, la denuncia debe estar redactada de manera que sea compatible con los principios que inspiran la UNESCO, la Carta de las Naciones Unidas, la Declaración Universal de los Derechos Humanos y los Pactos Internacionales de Derechos Humanos.

En quinto lugar, la queja no debe estar manifiestamente mal fundada, sino que, el escrito de denuncia debe sustentarse en hechos concretos y debidamente probados.

En sexto lugar, la utilización de este mecanismo no debe constituir un abuso del derecho a presentar una queja. Por tanto, la denuncia debe estar redactada en términos no ofensivos, que serían inaceptables para el gobierno contra el que se dirige la queja. En la práctica, el Comité suprime de oficio las partes aparentemente ofensivas de las quejas para continuar con su tramitación.

En séptimo lugar, la queja debe estar basada en informaciones de primera mano y confiables. Por consiguiente, se rechazarán las quejas que estén basadas exclusivamente en informaciones de prensa.

En octavo lugar, la queja debió haberse presentado en un plazo razonable (que determina el propio Comité) a partir de la fecha en que ocurrieron los hechos que se denuncian o bien en que fueron conocidos.

En noveno lugar, la queja no debe incurrir en la prohibición contemplada en el principio *non bis in idem*. En consecuencia, no se admitirán las quejas sobre denuncias que ya hayan sido objeto de un arreglo

por parte de los Estados, según los principios inspiradores de la Declaración Universal de Derechos Humanos y de los Pactos Internacionales de Derechos Humanos. Por el contrario, si el caso está pendiente de resolución ante otro órgano internacional, ello no será considerado como motivo de inadmisibilidad.

Por último, en décimo lugar, se plantea la cuestión del agotamiento previo de los recursos internos. Esta regla no se aplica de modo absoluto por el Comité, pues ha sido objeto de una interpretación flexible en el sentido de que la denuncia debe hacer constar, al menos, que se han intentado agotar los recursos internos y cuál ha sido el resultado obtenido. Por tanto, no será necesario probar que se han agotado de modo efectivo todos los recursos de la jurisdicción interna de los Estados involucrados.

Una vez estudiadas las posibles causas de inadmisibilidad de la queja, el Director General solicitará al autor de la misma autorización para transmitirla, con su nombre, al gobierno interesado, el cual dispondrá de un mes de plazo para responder a las cuestiones de forma y de fondo que se presenten en la queja. La respuesta del gobierno, también escrita, será enviada al Comité para su consideración.

Finalmente, el Comité adoptará una decisión sobre la admisibilidad de la queja, que será comunicada a las partes. Esa decisión es, en principio, definitiva, aunque puede ser revisada a la luz de nuevas informaciones que pueden llegar al Comité cuando examine el fondo de la queja. Otras alternativas para el Comité son declarar la suspensión del estudio de la queja en espera de informaciones adicionales, o aplazar su estudio por razones prácticas o técnicas.

2) Fondo

Declarada admisible la queja, y comunicada esa decisión a las partes, el Comité asistirá a las mismas en la búsqueda de un arreglo amistoso, en el marco de la promoción de los derechos humanos que son propios de la competencia de la UNESCO (párrafo 14 k de la Decisión 104 en comento).

El gobierno interesado podrá participar en las reuniones del Comité y proporcionarle toda la información oral o escrita que se le pueda requerir, tanto sobre las cuestiones de admisibilidad como sobre las de fondo de la queja. Aunque el párr. 14 g) de la Decisión de 1978 permite

al Comité “en circunstancias excepcionales” solicitar al Consejo Ejecutivo autorización para recibir en audiencia a otras personas cualificadas (tales como el autor de la queja, la víctima u otros testigos de los hechos), nunca ha hecho uso de este mecanismo procesal.

Conforme al párrafo 15 de la misma Decisión, el Comité redactará un informe confidencial en el que resumirá el asunto objeto de la denuncia y formulará sus recomendaciones.

El informe se dirigirá al Consejo Ejecutivo de la UNESCO, el cual podrá decidir en privado sobre las acciones a adoptar, que habitualmente consisten en endosar las propuestas formuladas por su Comité de Convenciones y Recomendaciones. A su vez, los informes que hace públicos el Consejo Ejecutivo sobre las actividades de su Comité de Convenciones y Recomendaciones son vagos acerca de las recomendaciones del mismo, y siempre evitan mencionar en ellos a países específicos, de manera que la confidencialidad del procedimiento persiste hasta el final del mismo.

Conforme con los párrafos 8 y 9 de la Decisión 104, el Director General de la UNESCO tiene la prerrogativa de intervenir confidencialmente en el asunto, en cualquier momento procesal de su tramitación, por razones humanitarias, para ofrecer sus buenos oficios a las partes en la búsqueda de una solución de los problemas relativos a los derechos humanos. En caso de éxito de las gestiones del Director General, el procedimiento se dará por terminado.

Por su parte, el Comité puede proponer a las partes, a través del Consejo Ejecutivo, la adopción de medidas específicas en el marco de un arreglo amistoso. También puede sugerir al Director General, siempre a través del Consejo Ejecutivo, la adopción de alguna iniciativa que facilite el arreglo amistoso.

En la práctica, el Comité ha recibido quejas sobre violaciones del derecho a la educación, a la libertad de opinión, expresión, investigación, información y libertad de conciencia. Igualmente, sobre violaciones del derecho a participar en el progreso científico y en la vida cultural. También se han denunciado violaciones de las libertades de reunión y de asociación con propósitos educativos, culturales o informativos.

En relación con las personas víctimas directas de las violaciones, el Comité ha recibido quejas sobre detención, malos tratos, desapariciones, exilio, suspensión o destitución de profesionales de la enseñanza, expulsión

de estudiantes de universidad, supresión de puestos de trabajo en la enseñanza y relegación (exilio interior) de intelectuales, artistas o profesores.

También se han alegado ante el Comité los derechos del niño a una protección especial en el ámbito educativo, los derechos de las minorías a ejercitar su propia cultura, religión y lengua, así como los derechos de los pueblos a la libre determinación en el contexto de su desarrollo cultural.

El Comité ha estudiado en el período comprendido entre 1978 y 1993 un total de 414 casos; de ellos, ha podido declarar resueltos 241 casos, divididos de la siguiente manera: 20 personas fueron autorizadas a salir del país en que eran objeto de persecución política; 34 exiliados por razones políticas fueron autorizados a retornar a su país de origen; 24 personas se pudieron reincorporar a su puesto de trabajo en el campo educativo; y 11 personas recuperaron una publicación o emisora de radio, que habían sido prohibidas por efecto de la censura por motivos políticos.

El procedimiento descrito adolece, sin embargo, de algunas *deficiencias* que le han restado importancia en la práctica. Así, conviene recordar que el Comité de Convenciones y Recomendaciones del Consejo Ejecutivo de la UNESCO está compuesto por representantes de gobiernos y no por expertos independientes, lo que resta independencia y credibilidad al mecanismo de protección.

Se recordará también que el procedimiento ante el Comité es confidencial y que las reglas de admisibilidad son prolijas, si bien la que se refiere al agotamiento de los recursos internos se interpreta con cierta flexibilidad en la práctica del Comité.

El escollo fundamental se refiere a que el Comité debe buscar un arreglo amistoso entre las partes, pero no tiene atribuciones para investigar los hechos autónomamente. Ello, unido al secretismo excesivo que pareciera practicar la Secretaría, al no hacer público ni siquiera el reglamento interno del Comité, ha hecho que las organizaciones no gubernamentales hayan restado credibilidad a este procedimiento.

Para superar esas deficiencias, se ha propuesto que el Comité refuerce su independencia cambiando su composición de miembros gubernamentales a expertos independientes, incluso reduciendo su número a cinco.¹²⁶

¹²⁶ Weissbrodt (David) & Farley (Rose). "The UNESCO Human Rights Procedure: An Evaluation", in *HRQ*, vol. 16, number 2, May 1994, pp. 391-414, at 411-412.

Además, el Comité debiera tener facultades investigadoras sobre los hechos denunciados en el marco de un procedimiento que sea contradictorio, de manera que las partes tengan garantizado el principio de la igualdad de armas. Según ese principio, las informaciones proporcionadas por los gobiernos al Comité no deben gozar del beneficio de la duda en materia de prueba, sino que se deben contrastar en régimen de igualdad con las suministradas por el querellante individual.

Igualmente, todo procedimiento contradictorio debiera garantizar la igualdad de oportunidades de las partes a la hora de formular alegaciones y presentar pruebas en su defensa ante el Comité. A este respecto, el Comité podría perfeccionar su procedimiento si ejerciera la competencia, por excepcional que sea, de celebrar audiencias con testigos que presente la víctima o el querellante, además de las audiencias que ya concede al Estado interesado.

También sería deseable que el Comité pudiera adoptar medidas provisionales, con el objetivo de evitar ulteriores perjuicios a la víctima, sin que ello prejuzgue la cuestión de fondo. De otro lado, los métodos de trabajo del Comité debieran revisarse para permitirle hacer públicos los resultados de sus trabajos, lo que facilitaría la fiscalización de sus actividades e incentivaría a las víctimas a recurrir al Comité.

Lo cierto es que, ante la falta de transparencia del procedimiento, las organizaciones no gubernamentales han ido perdiendo confianza en el mismo. Según Marks, nunca se ha publicado, ni siquiera, el reglamento interno del Comité, debido a que hasta ahora ha imperado la tendencia a confundir la confidencialidad del procedimiento con el secreto absoluto.¹²⁷

En definitiva, el procedimiento diseñado en 1978 a partir de la Decisión 104 del Consejo Ejecutivo de la UNESCO, para tramitar quejas individuales por violación de los derechos educativos, se inspiró estrechamente en los términos del procedimiento confidencial que se había establecido en el sistema de las NU. En efecto, la resolución 1503 de 1970 del ECOSOC, puso en marcha un procedimiento confidencial para tramitar las quejas individuales que pudieran calificar una situación

¹²⁷ Marks, Stephen P. "The Complaint Procedure of the United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization", in Hannum, Hurst (ed.). *Guide to International Human Rights Practice*, 2nd. ed. Philadelphia, University of Pennsylvania Press, 1992, 308 p., at 86-98, especialmente 96-97.

de violaciones masivas y flagrantes de los derechos humanos en un país concreto que la CDH podría investigar.

Pero el “procedimiento 1503” fue rápidamente superado en la práctica de la CDH por el desarrollo del “procedimiento 1235” o público, así llamado por encontrar su fundamento en la resolución 1235 de 1967 del ECOSOC. En este marco, la CDH ha creado un gran número de procedimientos públicos especiales (“relatores especiales”) para investigar violaciones de derechos humanos en un país determinado, o bien un tema concreto en todo el mundo (ejecuciones extra-judiciales, tortura, desapariciones, detención arbitraria, etcétera).

A su vez, esos procedimientos especiales han sido facultados para recibir y tramitar quejas individuales dentro de su respectiva esfera de competencia, sin necesidad de que se hayan agotado previamente los recursos internos, en aplicación de las normas internacionales de derechos humanos relevantes de la Declaración Universal de Derechos Humanos, otras normas del DI general, y los tratados internacionales que el Estado interesado haya suscrito. Estamos, pues, en presencia de un nuevo modelo de protección jurídica de la víctima de violaciones de los derechos humanos en el plano extraconvencional. De todas sus actividades, el sistema de relatores especiales rinde informe público anualmente a la CDH.¹²⁸

En conclusión, el procedimiento basado en la Decisión de 1978 del Consejo Ejecutivo de la UNESCO fue válido en la década de los setenta, como también lo fue entonces el “procedimiento 1503” o confidencial de la CDH. Sin embargo, para conservar su validez, debiera ser revisado urgentemente a la luz de la práctica desarrollada en la CDH bajo el “procedimiento 1235” o público.

b) Quejas sobre situaciones de violaciones sistemáticas del derecho a la educación

La noción de “violación sistemática” de los derechos humanos en un determinado país procede de la resolución 1235 del ECOSOC, de 1967, que establece un procedimiento público para estudiar situaciones de

¹²⁸ *Vid. Supra*, Sección II. A, Naciones Unidas: el sistema de Relatores Especiales de la Comisión de Derechos Humanos.

violaciones flagrantes y masivas de los derechos humanos en un país concreto. Como hemos visto en el epígrafe anterior, la noción de “situaciones” fue continuada por la resolución 1503 del ECOSOC, de 1970, que creó a su vez el procedimiento confidencial de investigación de violaciones flagrantes y masivas de los derechos humanos en un país concreto, sobre la base de las denuncias individuales recibidas.

Tratándose del derecho a la educación, la UNESCO creó en 1978 un mecanismo específico para atender las violaciones sistemáticas de los derechos humanos y educativos en particular. Ese mecanismo, regulado en los párrafos 10 y 18 de la Decisión 104 EX/3.3, de 3 de marzo de 1978, del Consejo Ejecutivo de la UNESCO, se prevé para asuntos sobre violaciones masivas, sistemáticas o flagrantes de los derechos humanos, tales como las políticas de agresión, injerencia en los asuntos internos, ocupación del territorio de otro Estado, colonialismo, genocidio, *Apartheid*, racismo y opresión nacional o social.

Se trata, por tanto, de quejas sobre políticas de los Estados que son claramente contrarias a las normas de *ius cogens* de derechos humanos y que, por acumulación de casos individuales respecto a un mismo país, configuran una situación de violación flagrante y masiva de los derechos humanos en ese país, en particular de los derechos protegidos en la esfera de la UNESCO.

A diferencia del mecanismo confidencial para tramitar las quejas individuales por parte del Comité de Convenciones y Recomendaciones, que se ha estudiado en el epígrafe anterior, las quejas por violaciones sistemáticas de los derechos humanos son teóricamente estudiadas por el Consejo Ejecutivo y la Conferencia General de la UNESCO en sesión pública. A la luz de las informaciones disponibles, esos órganos determinan las medidas a adoptar ante tales situaciones.

Ahora bien, antes de que tanto el Consejo Ejecutivo como la Conferencia General de la UNESCO puedan estudiar denuncias sobre violaciones sistemáticas de los derechos humanos, habrá intervenido previamente el Comité de Convenciones y Recomendaciones del Consejo Ejecutivo, quien tiene en este procedimiento una doble facultad de naturaleza confidencial:

En primer lugar, el Comité realiza un examen detallado del fondo de las cuestiones denunciadas, con el fin de determinar cuáles ameritan ser procesadas por el propio Comité (fase de admisibilidad).

En segundo lugar, identificadas las cuestiones que merezcan su atención, el propio Comité intentará un arreglo amistoso del asunto entre las partes (fase de conciliación).

Pues bien, solamente en el caso de que el Comité considere que el arreglo amistoso propuesto no ha sido aceptado por alguna de las partes, podrá informar de ello al Consejo Ejecutivo y a la Conferencia General de la UNESCO, los que a su vez en sesión pública examinarán tales cuestiones.

Sin embargo, en la práctica se ha observado que el Comité sólo ha examinado nueve cuestiones de violaciones sistemáticas de los derechos humanos y no ha transmitido ninguna de ellas al Consejo Ejecutivo. Por consiguiente, este mecanismo no se ha utilizado.

En su lugar, el Comité ha preferido reconsiderar tales comunicaciones por la vía de su tratamiento en tanto que “comunicaciones individuales” y, por tanto, cubiertas nuevamente por el manto de la confidencialidad.

Es obvio, en consecuencia, que las posibilidades de la UNESCO en materia de violaciones masivas de derechos humanos, no se han desarrollado hasta la fecha debido a una evidente falta de voluntad política de sus Estados Miembros.

Siendo claramente insatisfactoria esta situación, es urgente que la UNESCO se inspire en el “procedimiento 1235” del ECOSOC, para, en consonancia, desarrollar las potencialidades de su sistema de “cuestiones” de violaciones masivas de los derechos humanos. En efecto, el procedimiento público de la CDH ofrece múltiples modelos para la investigación de situaciones de violaciones masivas de los derechos humanos en el marco de la CDH de las NU.

En ese sentido, la Conferencia General podría solicitar al Director General el envío de misiones de investigación a países en los que existan situaciones de violaciones masivas de los derechos humanos y, en particular, de los derechos educativos.

Conclusiones

El jurista nacional, lo mismo que las víctimas de violaciones de derechos humanos y las organizaciones no gubernamentales nacionales, disponen de una amplia red institucional y normativa en el plano internacional –tanto universal como regional– que sirve de complemento al

régimen jurídico interno de tutela de los derechos humanos. Tanto la Declaración Universal de Derechos Humanos como los tratados internacionales de derechos humanos que han sido ratificados y publicados en el Boletín Oficial del Estado español, son de aplicación directa y obligada por parte de todos los poderes públicos del Estado. De manera que su puntual aplicación puede ser reclamada por los particulares que se quejen de presuntas violaciones de sus derechos humanos.

El procedimiento de *informes periódicos* debiera tener mayor relevancia práctica a nivel nacional. Para ello, el Ejecutivo debiera ante todo cumplir con su deber de presentar ante los Comités los informes pendientes sobre el grado de aplicación en el derecho interno de las normas contenidas en los diferentes tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado. Las ONGs nacionales deben servir de estímulo en esta materia. Además, los gobiernos deberían incorporar a las ONGs de derechos humanos en el proceso de redacción de los citados informes. Por lo mismo, las ONGs debieran formar parte de las delegaciones nacionales que presentan cada uno de los informes periódicos ante el Comité correspondiente.

Por último, las ONGs deben ser más activas en el seguimiento de la actuación de los órganos del Estado en la aplicación de las observaciones finales emanadas de los distintos Comités, ya que aquellos deben acomodar su conducta a las recomendaciones que se les formulan. Así, por ejemplo, son importantes las observaciones finales y recomendaciones que en los últimos años han dirigido a España el Com.DH, el Com.DESC, el Com.DN, el Com.CT, el Com.EDR y el Com.EDCM.

Los procedimientos de *quejas individuales* ante instancias internacionales universales, distintas de las existentes en el ámbito regional (Tribunal Europeo de Derechos Humanos y Corte Interamericana de Derechos Humanos), son todavía poco conocidos por los juristas nacionales. En el mecanismo *convencional cuasicontencioso*, España ha aceptado lo dispuesto en el Art. 14 de la CEDR, el Primer Protocolo Facultativo del PIDCP, el Art. 22 de la CCT y el Protocolo Facultativo de la CEDCM, los que facultan al respectivo Comité para recibir quejas individuales. Por lo que la víctima que no haya obtenido la tutela debida de los derechos consagrados en esos cuatro tratados a través de los recursos judiciales internos, una vez agotados éstos, podrá reclamar en la vía internacional ante uno de los cuatro Comités indicados.

Sería muy conveniente que España procediera a la ratificación de la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares¹²⁹ y a la aceptación del Art. 77, que autoriza al Comité de ese nombre a recibir quejas individuales.

Como quiera que el procedimiento ante los cinco Comités es de naturaleza jurídica, equiparable al procedimiento establecido en las Convenciones Europea y Americana de Derechos Humanos (quejas ante el Tribunal EDH o ante la Comisión y Corte IDH), esos procedimientos son excluyentes entre sí por aplicación de la regla *ne bis in idem*, de modo que la víctima o su representante deberán escoger el mecanismo más beneficioso en cada caso concreto.

En lo que se refiere a los mecanismos *contenciosos* de protección propiamente dichos —esto es, los judiciales—, España es Parte en el Convenio Europeo de Derechos Humanos, cuyo Tribunal puede recibir quejas individuales contra España por violación de los derechos consagrados en ese Convenio, pudiendo acabar el procedimiento con la adopción de una sentencia condenatoria.

En el ámbito universal se debiera reducir la impunidad de los violadores de los derechos humanos. De un lado, los Estatutos de los TPIYUG y TPIRW obligan a España, lo mismo que a todos los Estados Miembros de la comunidad internacional, al ser órganos judiciales creados por el Consejo de Seguridad, en el marco del Capítulo VII de la Carta NU. De otro lado, España es Parte en el Estatuto de Roma que crea la Corte Penal Internacional (CPI).¹³⁰

Además, los poderes públicos nacionales tienen el deber de cooperar internacionalmente en la persecución de los genocidas y criminales de guerra y/o contra la humanidad. En ningún caso debieran los Ejecutivos entorpecer la acción del poder Judicial, como lamentablemente ocurrió con el bochornoso comportamiento de los entonces Ministros de Asuntos Exteriores español y británico, ante el procesamiento del exdictador Pinochet por parte del Magistrado Garzón de la Audiencia Nacional de España.

¹²⁹ En vigor desde el 1° de julio de 2003, cuenta con 24 Estados Partes. Ningún país de la Unión Europea la ha ratificado.

¹³⁰ En vigor desde el 1° de julio de 2002, el Estatuto de la CPI cuenta con 92 Estados Partes. Entre ellos no se encuentran los Estados Unidos, la R.P. de China, la India, Israel o la Federación Rusa.

En contraste con los mecanismos convencionales y judiciales, los *procedimientos extraconvencionales* de presentación de *quejas individuales* son más accesibles, al estar regidos por reglas de admisibilidad mucho menos severas que las aplicables a los procedimientos convencionales. Entre ellos, los de mayor relevancia para el contexto español y latinoamericano son: el RE sobre las ejecuciones extrajudiciales, el RE sobre la cuestión de la tortura, el GT sobre las desapariciones forzadas o involuntarias, el GT sobre la detención arbitraria, el RE sobre la independencia de magistrados y abogados, el RE sobre las formas contemporáneas de racismo, discriminación racial, xenofobia y formas conexas de intolerancia, el RE sobre la venta de niños, la RE sobre la eliminación de la violencia contra la mujer, el RE sobre el derecho a la alimentación, el Representante Especial del SG sobre los defensores de los derechos humanos, la RE sobre los trabajadores migrantes y el RE sobre los derechos humanos de los indígenas. Por lo mismo, el procedimiento de *acción urgente* de presentación de quejas individuales ante los mecanismos extraconvencionales temáticos citados es también de fácil disponibilidad.

En efecto, en ambos casos no regirá la regla *ne bis in idem*, porque el procedimiento extraconvencional que se elija no será excluyente de la posible utilización posterior —una vez agotados los recursos internos— de otro mecanismo convencional (universal o regional), al tratarse de procedimientos de naturaleza jurídica distinta. Tampoco será de aplicación la regla del agotamiento previo de los recursos internos, por lo que la disponibilidad del procedimiento extraconvencional será inmediata para la víctima o su representante.

La competencia adicional de tramitar quejas individuales por la vía extraconvencional se refiere casi exclusivamente a los derechos civiles y políticos, debido a que su desarrollo normativo e institucional en el DIDH ha sido mucho mayor que el de los derechos económicos, sociales y culturales o el derecho al desarrollo, a pesar de que la Declaración de Viena de 1993 había reconocido su indivisibilidad, interdependencia y equivalente importancia.

Esa equiparación formal debe ir seguida de un mayor esfuerzo por parte de la comunidad internacional para definir con más detalle el contenido y alcance de los derechos económicos, sociales y culturales, de modo que se pueda reclamar su respeto tanto ante los tribunales internos como ante las instancias internacionales que se arbitren, pero

que no deberían ser menos eficaces que los ya dedicados a la protección internacional de los derechos civiles y políticos.

En ese sentido, la CDH debiera mostrar una mayor determinación para estudiar y aprobar el proyecto de Protocolo facultativo al PIDESC, mediante el cual se habilitaría al Com.DESC para recibir quejas individuales.

En 2003 la CDH estableció un grupo de trabajo para estudiar, entre otras posibilidades, el proyecto de Protocolo redactado hace años por el Com.DESC. El citado grupo de trabajo celebró en 2004 su primer período de sesiones.

Por otro lado, la CDH ha establecido desde 1998 *nueve* nuevos mandatos *temáticos* dedicados a la promoción y el estudio de los derechos económicos, sociales y culturales, a saber: el Grupo de Trabajo sobre el Derecho al Desarrollo (de composición gubernamental) y el Experto Independiente sobre el Derecho al Desarrollo, que informa al GT y a la CDH; la Experta Independiente sobre derechos humanos y extrema pobreza; el Experto Independiente sobre los ajustes estructurales y la deuda externa; y los Relatores Especiales sobre el derecho a la alimentación, el derecho a una vivienda adecuada, el derecho a la educación, el derecho a la salud y los derechos humanos de los indígenas.

Por su parte, la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos también ha establecido el mandato del Relator Especial sobre el derecho al agua potable y saneamiento, con el encargo de estudiar el disfrute de estos derechos en todo el mundo y proponer medidas de aplicación práctica.

Aunque la mayoría de estos mandatos temáticos solamente tienen competencia para realizar estudios y promover los derechos de su incumbencia, tres de ellos (los RE sobre el derecho a la alimentación –creado en 2000–, sobre los derechos humanos de los indígenas –creado en 2001– y sobre el derecho a la salud –creado en 2002–) han sido habilitados por la CDH para recibir quejas individuales y responder de manera efectiva a las acciones urgentes que se les dirijan.

Por su parte, el Alto Comisionado ha sugerido en su último informe a la Comisión de Derechos Humanos que ésta presente anualmente al ECOSOC las *situaciones* que constituyan un cuadro persistente de violaciones manifiestas de los derechos económicos, sociales o culturales. Por lo mismo, el propio Alto Comisionado podría ser habilitado por la

Comisión para presentar informes periódicos, tanto a la Comisión como al ECOSOC y a la Asamblea General, sobre ese tipo de *situaciones*.¹³¹

En definitiva, los mecanismos extraconvencionales ofrecen al denunciante una vía flexible y expedita de protección –sin paralelo entre los mecanismos convencionales–. Tal protección individual se ha consolidado en la práctica de la CDH relativa a los mandatos más emblemáticos de ésta relativos a los derechos civiles y políticos. Lo que permite que la inmensa mayoría de las quejas individuales por presuntas violaciones de ese sector de derechos, que llegan a la OACNUDH, se encaminen procesalmente hacia alguno de los mecanismos extraconvencionales originariamente establecidos al amparo de la resolución 1235 del ECOSOC –ya sean temáticos o geográficos–.

En los próximos años la CDH debiera culminar su tarea de dotarse de RE, GT y Expertos independientes relativos a *todos* los derechos económicos, sociales y culturales, y ampliar los mandatos de los ya establecidos, de manera que todos ellos se homologuen a los mandatos de los expertos sobre derechos civiles y políticos. En consecuencia, todos los expertos independientes sobre DESC deberán estar habilitados para recibir quejas individuales por violaciones del contenido mínimo y justiciable que tienen esos derechos.

En efecto, como ha puesto de relieve admirablemente el Com.DESC en sus diferentes observaciones generales relativas a la índole de las obligaciones de los Estados Partes en el PIDESC –derecho a una alimentación adecuada, derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud y derecho al agua–,¹³² existe un contenido mínimo de estos derechos cuya inobservancia por parte de los Estados los hace incurrir en responsabilidad internacional por violación del PIDESC. Ese contenido mínimo debiera ser exigible ante los tribunales de justicia y ante los procedimientos internacionales de protección de los derechos humanos.

¹³¹ Doc. E/CN/4/2004/12, de 1° de marzo de 2004, p. 17, párr. 64.

¹³² Respectivamente, observaciones generales núm. 3, 12, 14 y 15. Cfr. Doc. HRI/GEN/1/Rev. 6, de 12 de mayo de 2003, pp. 16-20, 70-78, 95-116 y 117-135.

Selección Bibliográfica

1. Informes periódicos

- Alston, Philip.
 1980 “UNESCO’s Procedure for Dealing with Human Rights Violations”, in *Santa Clara Law Review*, n° 3.
- 1992 “The Committee on Economic, Social and Cultural Rights”, in Alston, Ph. (ed.). *The United Nations and Human Rights. A Critical Appraisal*, Oxford, Clarendon Press, 765 p., at pp. 473-508.
- Álvarez Molinero, Natalia.
 2003 “La Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial”, en Gómez Isa, Felipe (dir.) y Pureza, José Manuel. *La protección internacional de los derechos humanos en los albores del siglo XXI*, Bilbao, Universidad de Deusto, at pp. 215-241.
- Arambulo, L.
 1999 *Strengthening the Supervision of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights. Theoretical and Procedures Aspects*, Antwerpen/Groningen/Oxford, Intersentia, 468 p.
- Boerefijn, Ineke.
 1999 *The Reporting Procedure Under the Covenant on Civil and Political Rights: Practice and Procedures of the Human Rights Committee*, Antwerpen, Intersentia, 417 p.
- Bonet Pérez, Jordi.
 2003 “La Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares”, en Gómez Isa, Felipe (dir.) y Pureza, José Manuel. *La protección internacional de los derechos humanos en los albores del siglo XXI*, Bilbao, Universidad de Deusto, pp. 309-349.
- Cançado Trindade, Antonio Augusto.
 1987 “Co-existence and Coordination of Mechanisms of International Protection of Human Rights (At Global and Regional Levels)”, in *RCADI*, t. 202 (1987-II), pp. 9-435.
- 1997/1999 *Tratado Internacional dos Direitos Humanos*, vol. 1, 1997, 486 p.; vol. 2, 1999, 440 p., Porto Alegre, Brasil, Editorial Sergio Antonio Fabris.
- Chueca Sancho, A. G.
 1997 “Mecanismos internacionales de protección de los derechos humanos”, en Centro Pignatelli (ed.). *Los derechos humanos. Camino hacia la paz*, Zaragoza, at pp. 29-72.
- Dormenval, Agnès.
 1991 *Procédures onusiennes de mise en oeuvre des droits de l’homme: limites ou défauts?*, París, PUF, 274 p.
- González Campos, Julio D.

- 2002 “La interacción entre el Derecho internacional y el derecho interno en materia de derechos humanos”, en Mariño Menéndez, Fernando M. (edit.). *El Derecho internacional en los albores del siglo XXI. Homenaje al profesor Juan Manuel Castro-Rial Canosa*, Madrid, Trotta, pp. 333-350.
- González González, Rossana.
1998 *El control internacional de la prohibición de la tortura y otros tratos o penas inhumanos y degradantes*, Granada, Universidad, 691 p.
- Grossman, Claudio (et al).
1990 *Manual internacional de derechos humanos*, Caracas/San José, IIDH/ Edit. Jurídica Venezolana, 186 p.
- Hanski, Raija & Suksi, Markku (eds.).
1999 *An Introduction to the International Protection of Human Rights*, 2a edic., Abo (Finland), Abo Akademi University, 468 p.
- Holmstrom, Leif.
1999 *Concluding Observations of the UN Committee on the Rights of the Child*, La Haya, Nijhoff.
- Ksentini, Fatma Zohra.
1994 *Les procédures onusiennes de protection des droits de l'homme. Recours et détours*, París, Publisud, 246 p.
- Le Bouthillier, Yves et Rouget Didier.
1994 “La procédure des rapports périodiques en application des traités relatifs aux droits de la personne: l'après-conférence de Vienne”, en *The Canadian Yearbook of International Law*, vol. 32, pp. 173-217.
- Leary, V. A.
1992 “Lessons from the Experience of the International Labour Organisation”, in Alston, Ph. (ed.). *The United Nations and Human Rights. A Critical Appraisal*, Oxford, Clarendon Press, 765 p., at pp. 580-619.
- Mariño Menéndez, Fernando M.
2003 “La Convención contra la Tortura”, en Gómez Isa, Felipe (dir.) y Puzreza, José Manuel. *La protección internacional de los derechos humanos en los albores del siglo XXI*, Bilbao, Universidad de Deusto, pp. 243-277.
- Marks, Stephen.
1977 “Unesco and Human Rights: The Implementation of Rights Relating to Education, Science, Culture and Communication”, *Texas International Law Journal*, 13:1.1977, pp. 35-67.
- Mcgoldrick, Dominic.
1991 *The Human Rights Committee: its Role in the Development of the International Covenant on Civil and Political Rights*, Oxford, Clarendon Press, 576 p.
- Medina Quiroga, Cecilia (ed.).
1990 *Derecho internacional de los derechos humanos. Manual de enseñanza*,

- Santiago de Chile, Instituto Holandés de Derechos Humanos (SIM)/
La Unión, 258 p.
- Mertens, P.
1968 “L’application de la Convention et de la Recommendation de l’Unesco
concernant la lutte contre la discrimination dans le domaine de
l’enseignement: un bilan provisoire”, en *RDH*, vol. 1, pp. 91-108.
- Nartowski, A.
1974 “The UNESCO System of Protection of the Right to Education”,
in *Polish Yearbook of International Law*, 6, pp. 289-309.
- Odero, Alberto (coord.).
2001 *Las normas internacionales del trabajo. Un enfoque global*, Ginebra,
OIT, 756 p.
- Partsch, K. J.
1992 “The Committee on the Elimination of Racial Discrimination”, in
Alston, Ph. (ed.). *The United Nations and Human Rights. A Critical
Appraisal*, Oxford, Clarendon Press, 765 p., at pp. 339-368.
- Rouget, Didier.
2000 *Le guide de la protection internationale des droits de l’homme*, Grenoble,
Edit. La Pensée sauvage, 382 p.
- Ruiziloba Albariño, Julia.
2000 en Fernández de Casadevante Romani, C. (coord.). *Derecho Inter-
nacional de los Derechos Humanos*, Madrid, Edit. Dilex, Lecc. 4, pp.
89-102 y 117-124.
- Symonides, Janus and Volodin, Vladimir (edits.).
2001 *A guide to Human Rights. Institutions, Standards, Procedures*, París,
UNESCO, 559 p.
- Sudre, Frédéric.
2001 *Droit international et européen des droits de l’homme*, 5a edic., París,
PUF, 536 p.
- Valticos, N.
1975 “Les méthodes de la protection internationale de la liberté syndicale”,
en *RCADI*, t. 144, pp. 77-138.
- Valticos, N. & Potobsky, G. von.
1995 *International Labour Law*, 2nd revised edition, Kluwer Law and
Taxation Publishers, Deventer-Boston, 317 p.
- Varderrama, Juan Andrés (coord.).
2002 *Interpretación de las normas internacionales sobre derechos humanos.
Observaciones y recomendaciones generales de los órganos de vigilancia
de los tratados internacionales de derechos humanos de las Naciones
Unidas*, Bogotá, Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Uni-
das para los Derechos Humanos, 513 p.
- Villán Durán, Carlos.
1996 “El futuro del sistema de protección de los derechos humanos en
Naciones Unidas”, en Mariño Menéndez, F. M. (ed.). *Balance y*

- perspectivas de Naciones Unidas en el cincuentenario de su creación*, Madrid, Universidad Carlos III/ BOE, pp. 25-56.
- 2002 *Curso de derecho internacional de los derechos humanos*, Madrid, Trotta, 1028 p., at 381-436.
- 2004 “La práctica de la tortura y los malos tratos en el mundo. Tendencias actuales”, en Ararteko, *La prevención y erradicación de la tortura y malos tratos en los sistemas democráticos*, Colección “Jornadas sobre derechos humanos”, núm. 7, Vitoria, Ararteko, pp. 33-115.
- Wolf, Francis.
- 1992 “Human Rights and the International Labour Organisation”, in Meron, Theodor (ed.). *Human Rights in International Law. Legal and Policy Issues*, Oxford, Clarendon Press, 566 p., at 273-305.
- Wright, Shelley.
- 1993 “Human Rights and Women’s Rights: An Analysis of the United Nations Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women”, in Mahoney, Kathleen E. & Mahoney, Paul (eds.). *Human Rights in the Twenty-first Century: A Global Challenge*, Dordrecht, Nijhoff, 1028 p., at 75-88.

2. Mecanismos cuasicontenciosos

- Burgers, J. H. & Danelius, H.
- 1988 *The United Nations Convention Against Torture: A Handbook on the Convention against Torture and other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment*, Dordrecht/Boston/London, Nijhoff, 271 p.
- Byrnes, A.
- 1992 “The Committee against Torture”, in Alston, Ph. (ed.). *The United Nations and Human Rights. A Critical Appraisal*, Oxford, Clarendon Press, 765 p., at pp. 509-546.
- Cançado Trindade, Antonio Augusto.
- 1997 *Tratado de Direito Internacional dos Direitos humanos*, 1a edic., vol. I, Porto Alegre, Brasil, Sergio Antonio Fabris Editor, 486 p.
- Carrillo Salcedo, Juan Antonio.
- 2001 *Soberanía de los Estados y derechos humanos en Derecho internacional contemporáneo*, 2a edic., Madrid, Tecnos, 186 p.
- Cassese, Antonio (edit.).
- 1991 *The International Fight Against Torture/La lutte internationale contre la torture*, Baden-Baden, Nomos, 186 p.
- Chandra, Satish.
- 1985 *Individual’s Petition in International Law*, New Delhi, Deep & Deep Publications, 287 p.
- Dhommeaux, Jean.
- 1991 “La jurisprudence du Comité des droits de l’homme (novembre

- 1987-juillet 1991)”, en *AFDI*, vol. 37, pp. 514-552.
- 1995 “La recevabilité des communications individuelles par le Comité des droits de l’homme”, en Sudre, F. (dir.). *La protection des droits de l’homme par le Comité des Droits de l’Homme des Nations Unies –Les communications individuelles–*, Actes du Colloque de Montpellier, 6-7 mars, Montpellier, Université, pp. 15-32.
- Dimitrijevic, Vojin.
- 1985 *The Roles of the Human Rights Committee*, Saarbrücken, 27 p.
- 1993 “Decisiones del Comité de Derechos Humanos respecto de las comunicaciones hechas de conformidad con el Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos”, en *Cuadernos de análisis jurídico*, Universidad Diego Portales de Santiago de Chile, núm. 26, mayo, pp. 67-72. *Vid.* la versión inglesa en *SIM Special*, núm. 13, pp. 68-81.
- Fernández de Casadevante Romani, C.
- 2003 “Régimen jurídico internacional de la lucha contra la tortura, I”, en Fernández de Casadevante Romani, C. (coord.). *Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, 2a edic., Madrid, Edit. Dilex, Lecc. 10, pp. 265-295.
- Ghandi. P. R.
- 1998 *The Human Rights Committee and the Right of Individual Communication: Law and Practice*, Aldershot (England), Brookfield, Vt.:Ashgate, 522 p.
- Gómez Isa, Felipe.
- 2003 “La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer y su Protocolo Facultativo”, en Gómez Isa, Felipe (dir.) y Pureza, José Manuel. *La protección internacional de los derechos humanos en los albores del siglo XXI*, Bilbao, Universidad de Deusto, pp. 279-308.
- González González, Rossana.
- 1998 *El control internacional de la prohibición de la tortura y otros tratos o penas inhumanas y degradantes*, Granada, Universidad, 691 p.
- Hannum, H. (ed.).
- 1999 *Guide to International Human Rights Practice*, 3a edic., New York, Transnational Publishers, 350 p.
- Hanski, Raija & Suksi, Markku (eds.).
- 1999 *An Introduction to the International Protection of Human Rights*, 2a edic., Abo (Finland), Abo Akademi University, 468 p.
- Henkin, Louis (ed.).
- 1981 *The International Bill of Human Rights: The Covenant on Civil and Political Rights*, Columbia University Press, 532 p.
- Hüfner, Klaus.
- 1998 *How to File Complaints on Human Rights Violations: a Manual for Individuals and NGOs*, Bonn, UNO-Verlag, 90 p.

- Juvigny, Pierre.
 1969 “L’O.I.T. et les droits de l’homme”, en *Revue Française des Affaires Sociales*, 23e année, avril-juin, numéro spécial, pp. 85-103.
- Nowak, Manfred.
 1993 *CCPR Commentary. Commentary to the U.N. Covenant on Civil and Political Rights*, Kehl/Strasbourg/Arlington, Engel Publ., 948 p.
- O’Donnell, Daniel.
 1989 *Protección internacional de los derechos humanos*, 2ª ed., Lima, Comisión Andina de Juristas, 752 p.
- Opsahl, Torkel.
 1992 “The Human Rights Committee”, in Alston, Ph. (ed.). *The United Nations and Human Rights. A Critical Appraisal*, Oxford, Clarendon Press, 765 p., at pp. 369-443.
- Odero, Alberto (coord.).
 2001 *Las normas internacionales del trabajo. Un enfoque global*, Ginebra, OIT, 756 p.
- 1988 Organización Mundial Contra la Tortura/SOS Tortura. *Guía práctica de procedimientos internacionales de denuncias y recursos contra los actos de tortura, desapariciones y otros tratamientos degradantes o inhumanos*, Chenove, Abrax, 90 p.
- Pouyat, A. J.
 1982 “Les normes et les procédures de l’OIT en matière de liberté syndicale: un bilan”, en *Revue Internationale du Travail*, vol. 121, n° 3, mai-juin, pp. 309-325.
- Ramcharan, B.G.
 1989 *The Concept and Present Status of the International Protection of Human Rights. Forty Years After the Universal Declaration*, Dordrecht/Boston/London, M. Nijhoff, 611 p.
- Rouget, Didier.
 2000 *Le guide de la protection internationale des droits de l’homme*, Grenoble, Edit. La Pensée sauvage, 382 p.
- Ruilloba Albariño, Julia.
 2003 “Los Pactos Internacionales de las Naciones Unidas de 16 de diciembre de 1966”, en Fernández de Casadevante Romani, C. (coord.). *Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, 2a edic., Madrid, Edit. Dilex, Lecc. 4, pp. 111-162, at 130-150.
- Schmidt, Markus G.
 1992 “Individual Human Rights Complaints Procedures based on United Nations Treaties and the Need for Reform”, in *ICLQ*, vol. 41, pp. 645-659.
- 1995 “Portée et suivi des constatations du Comité des droits de l’homme des Nations Unies”, en Sudre, F. (dir.). *La protection des droits de l’homme par le Comité des droits de l’homme des Nations Unies—Les communications individuelles—*, Université de Montpellier, pp. 157-169.

- Schreiber, M.
 1975 “La pratique récente des Nations Unies dans le domaine de la protection des droits de l’homme”, en *RCADI*, t. 145 (1975-II), pp. 297-398.
- Soyer, Jean-Claude & Salvia, Michel de.
 1992 *Le recours individuel supranational: mode d’emploi*, París, LGDJ, 287 p.
- Sudre, Frédéric (dir.).
 1995 *La protection des droits de l’homme par le Comité des Droits de l’Homme des Nations Unies—Les communications individuelles—*, Actes du Colloque de Montpellier, 6-7 mars, Montpellier, Université, 245 p.
- 2001 *Droit international et européen des droits de l’homme*, 5a. edic., París, PUF, 536 p.
- Tenekides, G.
 1980 “L’Action des Nations Unies contre la discrimination raciale”, en *RCADI*, t. 168 (1980-3), pp. 269-487.
- Vandenhole, Wouter.
 2003 “Completing the UN Complaint Mechanisms for Human Rights Violations Step by Step: Towards a Complaints Procedure Completing the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights”, in *Netherlands Quarterly of Human Rights*, vol. 21, núm. 3, pp. 423-463.
- Vázquez, Carlos Manuel.
 1992 “Treaty-based Rights and Remedies of Individuals”, in *Columbia Law Review*, vol. 92, núm. 5, pp. 1082-1163.
- Vijapur, Abdulrahim P.
 1985 “The UN Mechanisms and Procedures for the Promotion and Implementation of Human Rights”, in *The Indian Journal of International Law*, vol. 25, july-dec., pp. 576-611.
- Villán Durán, Carlos.
 1995 “La protección de los derechos humanos en el sistema de las Naciones Unidas”, en *Jueces para la democracia*, nº 24, noviembre, pp. 71-89.
- 2000 “La protección internacional de los derechos humanos: el sistema universal”, en *Los derechos humanos y la Agenda del Tercer Milenio*, Barquisimeto (Venezuela), Colegio de Abogados, pp. 63-108.
- 2002 *Curso de derecho internacional de los derechos humanos*, Madrid, Trotta, 1028 p., at pp. 437-498.
- Wolf, Francis.
 1992 “Human Rights and the International Labour Organisation”, in Meron, Th. (ed.). *Human Rights in International Law. Legal and Policy Issues*, Oxford, Clarendon Press, 566 p., at 273-305.
- Zayas, Alfred de; Möller, J. and Opsahl, T.
 1985 “Application of the International Covenant on Civil and Political Rights Under the Optional Protocol by the Human Rights Committee”, in *GYIL*, pp. 9-68.

- Zayas, A. de.
 1990 “Les procédures de communications individuelles devant le Comité des droits de l’homme des Nations Unies”, en *Revue Trimestrielle des Droits de l’Homme*, no. 4, pp. 339-351.
 1991 “The Follow-up Procedure of the UN Human Rights Committee”, in *Review of the International Commission of Jurists*, no. 47, dec., pp. 28-35.
 2003 “Desarrollo jurisprudencial del Comité de Derechos Humanos en aplicación del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: Visión práctica”, en Jiménez Piernas, Carlos (ed.). *Iniciación a la práctica en Derecho internacional y Derecho comunitario europeo*, Madrid/Barcelona, Universidad de Alcalá/Marcial Pons, pp. 215-275.
- Zwaak, L. F.
 1991 *International Human Rights Procedures: Petitioning the ECHR, CCPR and CERD*, Nijmegen, Ars Aequi, 168 p.
- Zwart, Tom.
 1994 *The Admissibility of Human Rights Petitions: the Case Law of the European Commission on Human Rights and the Human Rights Committee*, M. Nijhoff, Dordrecht, Boston, 246 p.
- Zwijdwijk, T.
 1982 *Petitioning the United Nations. A Study in Human Rights*, New York, St. Martin’s Press, 397 p.

3. Mecanismos contenciosos

- Ambos, Kai.
 1997 “Defensa penal ante el Tribunal de la ONU para la antigua Yugoslavia”, en *RIIDH*, nº 25, enero-junio, pp. 11-28.
- Bassiouni, M. Cherif.
 1994 “Enforcing Human Rights Through International Criminal Law and Through an International Criminal Tribunal”, in Henkin, Louis & Hargrove, John L. (ed.). *Human Rights: An Agenda for the Next Century*, Washington, ASIL, 524 p., at pp. 347-382.
- Barkhuysen, T.; Van emmerik, M. y Van kemplen, P. H. (edits).
 1999 *Execution of Strasbourg and Geneva Human Rights Decisions in the National Legal Order*, The Hague, 386 pp.
- Bassiouni, M. C. (edit.).
 1998 *The Statute of the International Criminal Court: A Documentary History*, New York, Transnational Publishers, 824 pp.
 1999 *International Criminal Law*, 2a edic., New York, Transnational Publishers, 3 vols.
- Burns, Peter.
 1994 “An International Criminal Tribunal: the Difficult Union of Principle

- and Politics”, in *Criminal Law Forum – A Critical Study of the International Tribunal for the Former Yugoslavia*–, vol. 5, no. 2-3, pp. 341-380.
- Cançado Trindade, Antonio Augusto.
 1987 “Co-existence and Co-ordination of Mechanisms of International Protection of Human Rights (At Global and Regional Levels)”, in *RCADI*, t. 202 (1987-II), pp. 9-435.
- 1997 *Tratado de Direito Internacional dos Direitos humanos*, 1a edic., vol. I, Porto Alegre, Brasil, Sergio Antonio Fabris Editor, 486 p.
- Carrillo Salcedo, Juan Antonio.
 2001 *Soberanía de los Estados y derechos humanos en Derecho internacional contemporáneo*, 2a edic., Madrid, Tecnos, 186 p.
- Escobar Hernández, Concepción.
 2002 “Corte Penal Internacional, Consejo de Seguridad y crimen de agresión: un equilibrio difícil e inestable”, en Mariño Menéndez, Fernando M., (edit.). *El Derecho internacional en los albores del siglo XXI. Homenaje al profesor Juan Manuel Castro-Rial Canosa*, Madrid, Trotta, pp. 243-264.
- Fernández Liesa, Carlos.
 1996 “El Tribunal para la antigua Yugoslavia y el desarrollo del derecho Internacional (Decisión de la Sala de Apelación, de 2 de octubre de 1995, en el Asunto Tadic.–competencia)”, en *REDI*, vol. XLVIII, 1996-2, pp. 11-44.
- Ferrer Lloret, Jaume.
 1998 “La aplicación de las normas internacionales sobre la responsabilidad penal del individuo: valoración de la práctica más reciente”, en *RIIDH*, nº 27, enero-junio, pp. 11-79.
- Greenwood, Christopher.
 1998 “The Development of International Humanitarian Law by the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia”, *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, vol. 2, at pp. 97-140.
- Hebel, Herman Von.
 1993 “An International Tribunal for the Former Yugoslavia: An Act of Powerlessness or a New Challenge for the International Community?”, in *NQHR*, vol. 11, nº 4, at pp. 437-456.
- Hicks, Peggy (Rapporteur).
 1999 *Thinking Ahead on Universal Jurisdiction*, Versoix, International Council on Human Rights Policy, 72 p.
- Huesa Vinaixa, Rosario.
 1994 “El Tribunal Internacional para juzgar los crímenes cometidos en la ex Yugoslavia y la sanción internacional de los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad”, en *Cursos de Derecho Internacional de Vitoria Gasteiz (1994)*, at pp. 155-194.
- Jiménez García, Francisco.
 1998 “Dos proyectos para la Humanidad: el Estatuto del Tribunal Penal

- Internacional y el código de crímenes contra la paz y la seguridad de la Humanidad”, en *Studia Carande. Revista de Ciencias Sociales y Jurídicas*, nº 2, Instituto Ramón de Carande, at pp. 89-125.
- 1999 “Hacia una jurisdicción internacional obligatoria en el siglo XXI. El Estatuto del Tribunal Penal Internacional adoptado en Roma el 17 de julio de 1998”, en *Studia Carande. Revista de Ciencias Sociales y Jurídicas*, nº 3, Instituto Ramón de Carande, at pp. 103-131.
- 2003 “La Corte Penal Internacional”, en Fernández de Casadevante Romani, C. (coord.). *Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, 2a edic., Madrid, Edit. Dilex, Lecc. 14, at pp. 381-420.
- Jones, J. R.W. D.
1999 *The Practice of the International Criminal Tribunals for the Former Yugoslavia and Rwanda*, 2a edic., New York, Transnational Publishers, 690 p.
- Klip, André & Sluiter, Gorän (edits.).
1999 *Annotated Leading Cases of International Criminal Tribunals: The International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia 1993-1998*, Antwerpen/Groningen/Oxford, Intersentia Law Publishers, 720 p.
- Lee, Roy S.
1999 *The International Criminal Court: The Making of the Rome Statute. Issues, Negotiations, Results*, The Hague/London/Boston, Kluwer Law International, 659 p.
- Márquez Carrasco, M. C. y Alcaide Fernández, J. et al.
1999 “In re Pinochet”, en *AJIL*, 93 (4), at pp. 690-711.
- Morris, V. y Schark, M. P.
1998 *The International Criminal Tribunal for Rwanda*, New York, Transnational Publishers, 2 vols., 730 y 572 p.
- Murphy, Sean D.
1999 “Progress and Jurisprudence of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia”, in *AJIL*, January, vol. 93, no. 1, at pp. 57-97.
- Murphy, Sean D. (edit.).
2003 “U.S. Reaction to Belgium Universal Jurisdiction Law”, in *AJIL*, oct., vol. 97, nº 4, at pp. 984-987.
- Neier, Aryeh.
1998 *War Crimes: Brutality, Genocide, Terror, and the Struggle for Justice*, New York, Times Books, 274 p.
- Odio Benito, E.
1996 “El Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia –Justicia para la paz–”, en *RIIDH*, nº 24, julio-diciembre, at pp. 133-155.
1998 “De la violación y otras graves agresiones a la integridad sexual como crímenes sancionados por el derecho internacional humanitario (crímenes de guerra). Aportes del Tribunal Penal Internacional para la Antigua Yugoslavia”, en González Volio, Lorena (ed.).

Presente y futuro de los derechos humanos. Ensayos en honor a Fernando Volio Jiménez, IIDH, San José, pp. 259-296.

Pignatelli y Meca, Fernando.

1994 “Consideraciones acerca del establecimiento del Tribunal internacional para el enjuiciamiento de los presuntos responsables de violaciones graves del derecho internacional humanitario cometidas en el territorio de la ex-Yugoslavia a partir de 1991”, en *Revista Española de Derecho Militar*, nº 64, julio-diciembre, at pp. 41-145.

Pigrau Sole, Antoni.

1994 “Reflexiones sobre el tribunal Internacional para la antigua Yugoslavia desde la perspectiva de la codificación y el desarrollo progresivo del derecho internacional”, en *Anuario Hispano Luso Americano de Derecho Internacional*, nº 11, at pp. 211-252.

Princeton Project on Universal Jurisdiction.

2001 *The Princeton Principles on Universal Jurisdiction*, Ney Jersey, Princeton University, 67 p.

Quel López, Francisco Javier.

1994 “Los efectos de la creación del Tribunal Internacional Penal para la antigua Yugoslavia en el orden interno español”, en *REDI*, vol. XLVI, 1994-1, at pp. 61-97.

1997 “Reflexiones sobre la contribución del Tribunal Penal Internacional para la antigua Yugoslavia al desarrollo del Derecho Internacional Humanitario”, en *Anuario de Derecho Internacional*, vol. XIII, Universidad de Navarra, at pp. 467-523.

Quel López, F. J. (edit.).

2000 *Creación de una jurisdicción penal internacional*, Madrid, Escuela Diplomática/AEPDIRI/BOE, 392 p.; con contribuciones de J. A. Yañez-Barnuevo; C. Escobar; I. Lirola; A. Pigrau; F. J. Quel; R. Huesa; F. Bueno; J. L. Rodríguez-Villasante; A. J. Rodríguez Carrión; A. Remiro Brotons y E. Orihuela Calatayud.

2003 “Los Tribunales Penales Internacionales *ad hoc*”, en Fernández de Casadevante Romani, C. (coord.). *Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, 2a edic., Madrid, Edit. Dilex, Lecc. 13, at pp. 359-380.

Remiro Brotons, Atonio.

1999 *El caso Pinochet. Los límites de la impunidad*, Madrid, edit. Biblioteca Nueva, 252 p.

Shelton, Diana.

1999 *Remedies in International Human Rights Law*, Oxford, University Press, 387 p.

Shraga, Daphna & Zacklin, Ralph.

1994 “The International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia”, in *European Journal of International Law*, 5, at pp. 360-380.

Sunga, Lyal S.

1992 *Individual Responsibility in International Law for Serious Human*

- Rights Violations*, Dordrecht/Boston/London, Nijhoff, 227 p.
- Torres Bernárdez, Santiago.
 2002 “Acerca de las inmunidades del Jefe de Estado o de Gobierno en Derecho internacional y de sus límites. Comentario a la Resolución adoptada en Vancouver por el Instituto de Derecho internacional (agosto de 2001)”, en Mariño Menéndez, Fernando M. (edit.). *El Derecho internacional en los albores del siglo XXI. Homenaje al profesor Juan Manuel Castro-Rial Canosa*, Madrid, Trotta, at pp. 639-685.
- Villagrán Kramer, F.
 1998 “Los crímenes internacionales ante las Cortes Penales Internacionales y de Derechos Humanos”, en *Liber Amicorum Héctor Fix-Zamudio*, San José, vol. II, at pp. 1569-1592.
- Villalpando, Santiago.
 2000 “L’affaire Pinochet: beaucoup de bruit por rien?. L’apport au droit international de la décision de la Chambre des Lords du 24 mars 1999”, en *RGDIP*, (2) 2000, at pp. 393-427.
- Villán Durán, Carlos.
 1988 “Los mecanismos para la protección internacional de los derechos humanos en el sistema de las Naciones Unidas. Teoría y práctica”, en *RCIIDH*, 92 p.
 2000 “La protección internacional de los derechos humanos: el sistema universal y su vigencia en España”, en Soroeta Licerias, Juan (ed.). *Cursos de Derechos Humanos de Donostia-San Sebastián*, vol. II, Bilbao, Universidad del País Vasco, at pp. 25-55.
 2002 *Curso de derecho internacional de los derechos humanos*, Madrid, Trotta, 1028 p., at 499-566.
- Zimmermann, Andreas.
 1998 “The Creation of a Permanent International Criminal Court”, in *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, vol. 2, at pp. 169-237.

4. Mecanismos extraconvencionales

- Alston, Philip.
 1992 “The Commission on Human Rights”, in Alston, Ph. (ed.). *The United Nations and Human Rights. A Critical Appraisal*, Oxford, Clarendon Press, 765 p., at pp. 126-210.
- Americas Watch.
 1986 *Four Failures. A report on the UN Special Rapporteurs on Human Rights in Chile, Guatemala, Iran and Poland*, New York, 39 p.
- Amnesty International.
 1994 “*Disappearances and Political Killings. Human Rights Crisis of the 1990s. A Manual for Action*”, Amsterdam, Amnesty International, 300 p.

- Amnesty International and The Law Society.
 2002 *The United Nations Thematic Mechanisms 2002. An Overview of Their Work and Mandates*, London, Amnesty International, 92 p.
- Andreu Guzmán, Federico.
 2002 “Le Groupe de travail sur les disparitions forcées des Nations Unies”, en *RICR*, n° 848, at pp. 803-818.
- Bossuyt, Marc J.
 1985 “The Development of Special Procedures of the United Nations Commission on Human Rights”, in *HRLJ*, vol. 6, no. 2-4, at pp. 179-210. Y “Recent Developments in the United Nations Human Rights Procedures”, in *RCIIDH*, 1985, 33 p.
- Boven, Theo Van.
 1968 “The United Nations Commission on Human Rights and Violations of Human Rights and Fundamental Freedoms”, in *NILR*, 1968-4, at pp. 374-399.
 1977 “The Functioning of Universal Institutions for the Protection of Human Rights Illustrated by the Chilean Case”, in *RCIIDH*, 1977.
- Brody, Reed & González, Felipe.
 1997 “Nunca Más: An Analysis of International Instruments on ‘Disappearances’”, en *HRQ*, vol. 19, n° 2, may, at pp. 365-405.
- Cançado Trindade, Antonio Augusto.
 1997 *Tratado de Direito Internacional dos Direitos humanos*, 1a edic., vol. I, Porto Alegre, Brasil, Sergio Antonio Fabris Editor, 486 p.
- Cassese, Antonio.
 1975 “The New United Nations Procedure for Handling Gross Violations of Human Rights”, en *La Comunità Internazionale*, at pp. 49-61.
- Cook, Helena M.
 1993 “Mecanismos internacionales de protección de los derechos humanos. Papel de los procedimientos especiales en la protección de los derechos humanos”, en *RCIJ*, n° 50, at pp. 34-60.
- Contreras Mazario, José María.
 1989 “La libertad religiosa y la no discriminación por motivos religiosos en la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas”, en *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, vol. V, at pp. 19-31.
 2004 *Las Naciones Unidas y la protección de las minorías religiosas. De la tolerancia a la interculturalidad*, Valencia, Tirant lo Blanch, 461 p.
- Davidse, Koen M.
 1992 “The 48th Session of the UN Commission on Human Rights and UN Monitoring of Violations of Civil and Political Rights”, in *NQHR*, vol. 10, n° 3, at pp. 283-302.
 1994 “Many Happy Returns? The 50th Session of the UN Commission on Human Rights”, in *NQHR*, vol. 12, n° 2, at pp. 165-175.
- Detzner, John A.
 1987/1988 “Utilización de mecanismos internacionales en la protección

- de derechos humanos: el caso chileno”, en *RIIDH*, nº 6, julio-diciembre, at pp. 3-20 y *Canadian Human Rights Yearbook*, at pp. 145-165.
- Dormenval, Agnès.
1991 *Procédures onusiennes de mise en oeuvre des droits de l'homme: limites ou défauts?*, París, PUF, 274 p.
- Domínguez Redondo, Elvira.
1998 *Crisis y Fundamento de los Procedimientos Públicos Especiales*, Tesina, Madrid, Universidad Carlos III, septiembre, 161 p.
- 2003 *Los procedimientos públicos especiales de la Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas: evolución, naturaleza y fundamentación jurídica*, Tesis doctoral, Madrid, Universidad Carlos III, 898 p.
- Eide, Asbjorn.
1992 “The Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities”, in Alston, Ph. (ed.). *The United Nations and Human Rights. A Critical Appraisal*, Oxford, Clarendon Press, 765 p., at pp. 211-264.
- Ermacora, Felix.
1974 “Procedure to Deal with the Human Rights Violations: a Hopeful Start in the United Nations?”, in *HRJ*, vol. VII/2-4, at pp. 670-689.
- 1976 “United Nations and Human Rights in Chile”, in *HRJ*, vol. I-2, at pp. 145-156.
- Escobar Hernández, Concepción
1988 *La Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas y la violación de derechos humanos y libertades fundamentales: Estudio de los procedimientos públicos especiales*, Tesis doctoral, 3 t., Madrid, Edit. Universidad Complutense, 1631 p.
- 1990 “Un nuevo paso en la protección internacional de la libertad de pensamiento, conciencia y religión: El procedimiento público especial de la Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas”, en *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, España, vol. VI, at pp. 87-128.
- Faleh Pérez, Carmelo.
1995 “El Grupo de trabajo sobre la detención arbitraria de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas”, en *Revista de Ciencias Jurídicas de la Universidad de Las Palmas de G. C.*, nº 0, at pp. 103-124.
- 1998 *Las acciones urgentes como mecanismo de protección de los derechos humanos en la práctica de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas*, Tesis doctoral, Universidad de Las Palmas de Gran Canaria, Las Palmas de G. C., 642 p.
- Fegley, R.
1981 “The UN Human Rights Commission: The Equatorial Guinea Case”,

- in *HRQ*, at pp. 34-47.
- Ferrer Lloret, Jaume.
 1998 *Responsabilidad internacional del Estado y derechos humanos*, Alicante, Tecnos, 467 p.
- Frouville, Olivier de.
 1996 *Les procédures thématiques: une contribution efficace des Nations Unies à la protection des droits de l'homme*, París, Pedone, 139 p.
- Gardernies, T. (et al).
 1982 "The U.N. Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities", in *HRQ*, vol. 4, nº 3, at pp. 353-370.
- Guest, Ian.
 1988 "Report on the 44th Session of Commission on Human Rights. February 1 March 12, 1988", in *HRI Reporter*, Special Report, vol. 12, nº 2, at pp. 53-120.
- 1990 *Behind the Disappearances: Argentina's Dirty War Against Human Rights and the United Nations*, Philadelphia, University of Pennsylvania Press, 605 p.
- Gutiérrez Espada, Cesáreo.
 2002 "Por una responsabilidad 'responsable'. (A propósito del proyecto definitivo de artículos de la CDI sobre la responsabilidad internacional del Estado por hechos ilícitos)", en Mariño Menéndez, Fernando M., (edit.). *El Derecho internacional en los albores del siglo XXI. Homenaje al profesor Juan Manuel Castro-Rial Canosa*, Madrid, Trotta, at pp. 369-391.
- Hanski, Raija & Suksi, Markku (eds.).
 1999 *An Introduction to the International Protection of Human Rights*, 2a edic., Abo (Finland), Abo Akademi University, 468 p.
- Heinz, Wolfgang S.
 1995 "Motives for 'Disappearances' in Argentina, Chile and Uruguay in the 1970s", in *NQHR*, vol. 13, nº 1, at pp. 51-64.
- Hinojo Rojas, Manuel.
 1996 "Al hilo de la Declaración de 1992 de la Asamblea General de Naciones Unidas sobre la Protección de todas las personas contra las Desapariciones forzadas", en *Anuario de Derecho Internacional*, vol. XII, at pp. 491-522.
- Hernández Basave, Arturo y Negrín, Alejandro.
 1998-1999 "La Comisión de Derechos Humanos: Notas sobre sus funciones y procedimientos", en *Revista Mexicana de Política Exterior*, núms. 55-56 (octubre 1998-febrero 1999), at pp. 89-118.
- Herndl, K.
 1988 "Recent Developments Concerning United Nations Fact-Finding in the Field of Human Rights", in Nowak, M. et al (ed.). *Progress in the Spirit of Human Rights. Festschrift für Felix Ermacora*, Kehl/Strasbourg/Arlington, Engel, 699 p., at 1-35.

- International Commission of Jurists.
 1991 “The UN Commission on Human Rights and the New Working Group on Arbitrary Detention”, in *The Review of the International Commission of Jurists*, n° 46, june, at pp. 23-33.
- Kamminga, Menno T.
 1987 “The Thematic Procedures of the UN Commission on Human Rights”, in *NILR*, n° 3, at pp. 299-323.
- Kamminga, Menno & Rodley Nigel S.
 1993 “Direct Intervention at the UN: NGO Participation in the Commission on Human Rights and its Sub-Commission”. in Hannum, H. *Guide to International Human Rights Practice*, Philadelphia, University of Pennsylvania Press.
- Kaufman.
 1969 “The Necessity for Rules of Procedure in *ad hoc* United Nations Investigations”, in *AJIL*, n° 18, at pp. 739 y ss.
- Kramer and Weissbrodt.
 1981 “The 1980 UN Commission on Human Rights and the Disappeared”, in *HRQ*, vol. 3-1, at pp. 18-83.
- Ksentini, Fatma Zohra.
 1994 *Les procédures onusiennes de protection des droits de l'homme. Recours et détours*, París, Publisud, 246 p.
- Lawasia.
 1988 *Report of Manilla Seminar on Human Rights Today and Tomorrow: The Role of Human Rights Commission and other Organs*, Manilla, The Law Association for Asia and the Pacific.
- Livermore, J. Daniel & Ramcharan, B. G.
 1989/1990 “Enforced or Involuntary Disappearances: an Evaluation of a Decade of United Nations action”, in *Canadian Human Rights Yearbook*, 1989/1990, at pp. 217-230.
- Marie, Jean-Bernard.
 1975 *La Commission des droits de l'homme de l'ONU*, París, Pedone.
 1980 “La pratique de la Commission des droits de l'homme de l'ONU en matière de violations des droits de l'homme”, en *RBDI*, n° 2, at pp. 355-380.
- Marie, Jean-Bernard & Questiaux, Nicole.
 1991 “Article 55, alinéa c”, en Cot, Jean-Pierre et Pellet, Alain (direct.). *La Charte des Nations Unies. Commentaire article par article*, 2ª edic., París, Economica, 1571 p., at 865-886.
- Möller, Jakob Th.
 1979 “Petitioning the United Nations”, in *Universal Human Rights* (actualmente *HRQ*), vol. I, n° 4, at pp. 57-72.
- Nowak, Manfred.
 1991 “Country-oriented human rights protection by the UN Commission on Human Rights and its Sub-Commission”, in *NYIL*, vol. XXII,

- at pp. 39-90.
- 1996 “Opinion: Monitoring Disappearances -The Difficult Path from Clarifying Past Cases to Effectively Preventing Future Ones”, in *European Human Rights Law Review*, 4, at pp. 348-361.
- Odero, Alberto (coord.).
- 2001 *Las normas internacionales del trabajo. Un enfoque global*, Ginebra, OIT, 756 p.
- Parker, Penny.
- 1991 “Major Developments at the UN Commission on Human Rights in 1991”, in *HRQ*, 13 (4), nov., at pp. 573-613.
- Partsch, K. J.
- 1994 “Article 55 (c)” and “Article 68”, in Simma, Bruno (ed.). *The Charter of the United Nations. A Commentary*, Oxford, Oxford University Press, 1258 p., at 776-793 and 875-892.
- Pastor Ridruejo, José Antonio.
- 1983 “La acción de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas ante las violaciones de los derechos del hombre”, en *An.DH*, núm. 2, at pp. 317-330.
- 1985 “La función del Relator Especial de la Comisión de Derechos Humanos de la ONU en el caso de El Salvador”, en *RIIDH*, núm. 2, at pp. 5-16.
- 1991 “Les procédures publiques spéciales de la Commission des droits de l’homme des Nations Unies”, en *RCADI*, t. 228 (1991-III), at pp. 187-271.
- Pitts III, Joe W., Chip y Weissbrodt, David.
- 1993 “Major Developments at the UN Commission on Human Rights in 1992”, in *HRQ*, vol. 15, at pp. 122-196.
- Prémont, Daniel.
- 1980 “United Nations Procedures for the Protection of All Persons Subjected to Any Form of Detention or Imprisonment”, in *Santa Clara Law Review*, n° 3, at pp. 603-632.
- Ramcharan, Bertrand G. (ed.).
- 1982 *International Law and Fact-finding in the Field of Human Rights*, The Hague, M. Nijhoff, 259 p.
- 1989 *The Concept and Present Status of the International Protection of Human Rights. Forty Years after the Universal Declaration*, Dordrecht/Boston/London, M. Nijhoff, 611 p.
- 1989 “The Concept of Protection in the International Law of Human Rights”, in *International Law at a Time of Perplexity. Essays in Honour of S. Rosenne*, Leiden, Nijhoff, 1040 p.
- Rodley, Nigel S.
- 1986 “UN Action Procedures Against ‘Disappearances’, Summary or Arbitrary Executions and Torture”, in *HRQ*, n° 4, at pp. 700-730.
- 1999 *The Treatment of Prisoners under International Law*, 2a edic., Oxford,

- Clarendon Press.
- 2003 “United Nations Human Rights Treaty Bodies and Special Procedures of the Commission on Human Rights – Complementarity or Competition?”, in *HRQ*, vol. 75, n° 4, at pp. 882-908.
- Rouget, Didier.
- 2000 *Le guide de la protection internationale des droits de l’homme*, Grenoble, Edit. La Pensée sauvage, 382 p.
- Rosen, S. and Weissbrodt.
- 1988 “The 39th Session of the UN Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities”, in *HRQ*, at pp. 487-508.
- Shelton, Dinah.
- 1981 “Utilization of Fact-finding Missions to Promote and Protect Human Rights: The Chile Case”, in *HRLJ*, vol. 2, parts. 1-2, october, at pp. 1-36.
- Stavropoulos, Maria.
- 1998 “Displacement and Human Rights: Reflections on UN Practice”, in *HRQ*, 20 (3), at pp. 515-554.
- Strohal, Christian.
- 1993 “The United Nations Responses to Human Rights Violations”, in Mahoney, Kathleen E. & Mahoney, Paul (eds.). *Human Rights in the Twenty-first Century: A Global Challenge*, Dordrecht, Nijhoff, 1028 p., at 347-360.
- Tardu, Maxime.
- 1980 “United Nations Response to Gross Violations of Human Rights: The 1503 Procedure”, in *Santa Clara Law Review*, n° 3.
- Tolley, Howard.
- 1983 “Decision-Making at the United Nations Commission on Human Rights, 1979-1982”, in *HRQ*, n° 1, at pp. 27-57.
- 1984 “The concealed crack in the citadel: The UN Commission on Human Rights response to confidential communications”, in *HRQ*, n° 6, at pp. 420-462.
- 1987 *The U.N. Commission on Human Rights*, Boulder (Colorado), Westview Press, 300 p.
- Vijapur, Abdulrahim P.
- 1985 “The UN Mechanisms and Procedures for the Promotion and Implementation of Human Rights”, in *The Indian Journal of International Law*, vol. 25, july-dec., at pp. 576-611.
- Villán Durán, Carlos.
- 1993 “La práctica de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas en el desarrollo de los mecanismos extraconvencionales de la protección internacional de los derechos humanos”, en *Cuadernos de análisis jurídico*, Santiago de Chile, Univ. Diego Portales, núm. 26, mayo, at pp. 29-65. *Vid.* también la versión inglesa en

- SIM Special*, n° 13, at pp. 23-67.
- 2000 “La protección internacional de los derechos humanos: el sistema universal y su vigencia en España”, en Soroeta Licerias, Juan (ed.). *Cursos de Derechos Humanos de Donostia-San Sebastián*, vol. II., Bilbao, Universidad del País Vasco, 356 p., at pp. 25-55.
- 2001 “La Declaración Universal de los Derechos Humanos en la práctica de las Naciones Unidas”, en Blanc Altemir, A. (edit.). *La protección internacional de los derechos humanos a los cincuenta años de la Declaración Universal*, Madrid, Tecnos, at pp. 51-61.
- 2002 *Curso de derecho internacional de los derechos humanos*, Madrid, Trotta, 1028 pp., at 567-821.
- 2003 “El funcionamiento de los mecanismos extraconvencionales de protección internacional de los derechos humanos”, en Jiménez Pier-nas, Carlos (ed.). *Iniciación a la práctica en Derecho internacional y Derecho comunitario europeo*, Madrid/Barcelona, Universidad de Alcalá/Marcial Pons, at pp. 277-313.
- Volio Jiménez, Fernando.
- 1996 “La protección de los derechos humanos: experiencias de un inves-tigador *in situ*”, en Cançado Trindade, A. A. (ed.). *El mundo moder-no de los derechos humanos. Ensayos en honor de Thomas Buergenthal*, IIDH, San José, at pp. 287-298.
- Weissbrodt, David.
- 1986 “The Three ‘Theme’ Special Rapporteurs of the UN Commission on Human Rights”, in *AJIL*, n° 3, at pp. 685-695.
- 1988 “Country-Related and Thematic Developments at the 1988 Session of the UN Commission on Human Rights”, in *HRQ*, 10 (4), nov., at pp. 544-558.
- 1988 “International Fact-finding in Regard to Torture”, in *Nordic Journal of International Law*, 57 (2), at pp. 151-196.
- Weissbrodt, D. & Parker, Penny.
- 1993 *The UN Commission on Human Rights, its Sub-Commission, and Re-lated procedures: An Orientation Manual*, Minneapolis/Geneva, Minnesota Advocates for Human Rights, 99 p.
- Zwijdwijk, T.
- 1982 *Petitioning the United Nations. A Study in Human Rights*, New York, St. Martin’s Press, 397 p.

EL PAPEL DE LA CIDH EN LA EVOLUCIÓN DEL SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTECCIÓN Y PROMOCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS*

Mario López Garelli¹

El sistema interamericano de protección y promoción de los derechos humanos está integrado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), con sede en Washington, D.C., y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, con sede en San José, Costa Rica.

La CIDH es el órgano principal de la Organización de Estados Americanos (OEA) en materia de derechos humanos, conforme al Artículo 106 de la Carta de la Organización, y está integrada por siete comisionados, elegidos a título personal por su Asamblea General. Los comisionados deben gozar de alta autoridad moral y reconocida experiencia en materia de derechos humanos, permanecen cuatro años en sus funciones y pueden ser reelegidos por un período más.²

Por su parte, la Corte Interamericana está compuesta por siete jueces, con reconocida competencia en la materia, que reúnen las condiciones para ejercer las más elevadas funciones judiciales.³ Los jueces

* Ponencia presentada por el Abogado Especialista Principal en Derechos Humanos de la CIDH, durante el Seminario sobre Instrumentos de Protección Regional e Internacional de los Derechos Humanos, México, D. F., 20 de mayo de 2004.

¹ Las opiniones aquí expresadas constituyen el punto de vista personal del autor y no reflejan necesariamente la posición oficial de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

² La Comisión está actualmente integrada por José Zalaquett (Chile), Clare K. Roberts (Antigua y Barbuda), Susana Villarán (Perú), Evelio Fernández Arévalo (Paraguay), Paulo Sergio Pinheiro (Brasil), Freddy Gutiérrez (Venezuela), y Florentín Meléndez (El Salvador). La dirección de la página electrónica de la CIDH es www.cidh.oas.org.

³ Los Jueces que componen la Corte Interamericana son Sergio García Ramírez (México), Alirio Abreu Burelli (Venezuela), Antonio Cançado Trindade (Brasil), Cecilia Medina (Chile), Oliver Jackman (Barbados), y Diego García-Sayán (Perú). La dirección de la página electrónica de la Corte IDH es www.corteidh.or.cr/.

de la Corte son, igualmente, elegidos por la Asamblea General de la OEA por períodos de seis años, con posibilidad de una reelección.

I. Origen y evolución del sistema

La creación del sistema interamericano se produjo en el contexto de la época posterior a la Segunda Guerra Mundial, con su saldo de millones de muertos y horrores nunca imaginados. Esos hechos concentraron la atención de la opinión pública mundial sobre la importancia de definir el concepto de derechos fundamentales, inherentes a todo ser humano, y crear mecanismos efectivos para protegerlos.

En febrero y marzo de 1945 la Conferencia Interamericana sobre los Problemas de la Guerra y de la Paz, celebrada en la Ciudad de México, adoptó dos resoluciones de importancia capital en el desarrollo del sistema interamericano de promoción y protección de los derechos humanos: la Resolución XXVII sobre “Libertad de Información” y la Resolución XL sobre “Protección Internacional de los Derechos Esenciales del Hombre”. En la primera de dichas resoluciones, los Estados americanos manifiestan su “firme anhelo (de) asegurar una paz que defienda y proteja, en todas las regiones de la tierra, los derechos fundamentales del hombre”. La segunda resolución es la predecesora directa de la Declaración Americana, ya que proclama “la adhesión de las Repúblicas Americanas a los principios consagrados en el Derecho Internacional para la salvaguardia de los derechos esenciales del hombre” y se pronuncia en favor de un sistema de protección internacional. En su Preámbulo señala que “para que esa protección sea llevada a la práctica se requiere precisar tales derechos –así como los deberes correlativos– en una Declaración adoptada en forma de Convención por los Estados”. En consecuencia, la Conferencia encomendó al Comité Jurídico Interamericano la redacción de un anteproyecto de declaración, para ser sometido a consideración de los gobiernos, y encomendó al Consejo Directivo de la Unión Panamericana “la convocatoria de la Conferencia Internacional de Jurisconsultos Americanos... a fin de que la declaración sea adoptada en forma de convención por los Estados del Continente”. Asimismo, el preámbulo del Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca (TIAR) (Río de Janeiro, Brasil, 1947) expresa que “la paz se funda en la justicia

y en el orden moral y, por tanto, en el reconocimiento y la protección internacional de los derechos y libertades de la persona humana”.

La OEA fue creada en abril de 1948 en Bogotá, Colombia, tres años después de la conformación de la Organización de las Naciones Unidas (ONU). El objetivo que motivó la creación de esta organización regional fue el de lograr un orden de paz y justicia, fomentar la solidaridad y defender la soberanía de los Estados americanos, así como su integridad territorial y su independencia.⁴ Durante la misma conferencia en que se creó la OEA, en abril de 1948, se aprobó la Declaración Americana sobre los Derechos y Deberes del Hombre. Este es el primer instrumento internacional de derechos humanos de carácter general, pues precedió a la Declaración Universal de los Derechos Humanos adoptada por las Naciones Unidas en diciembre del mismo año.

La CIDH fue creada en Santiago de Chile en 1959 por la Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores de la OEA. La primera reunión de la Comisión se celebró en 1960, con lo que inició el primero de los 119 períodos de sesiones celebrados hasta marzo de 2004, tanto en su sede como en otros países de las Américas. Los primeros años de trabajo de la CIDH estuvieron dedicados al afianzamiento del sistema interamericano de derechos humanos, con desafíos tan grandes como el de generar una conciencia de respeto por la democracia y las garantías fundamentales de toda persona. Durante los siguientes treinta años, luego del desgaste de las dictaduras latinoamericanas que incurrieron en violaciones sistemáticas de derechos humanos, e incluso en muchos casos perpetraron crímenes de lesa humanidad, se logró una definición actualizada de la democracia como el mejor y más deseable de los sistemas de gobierno para el desarrollo, la promoción y la protección de los derechos humanos.

⁴ El Artículo 2 de la Carta de la OEA expone los siguientes propósitos esenciales: afianzar la paz y seguridad del Continente; promover y consolidar la democracia representativa dentro del respeto al principio de no intervención; prevenir las posibles causas de dificultades y asegurar la solución pacífica de las controversias que surjan entre los Estados miembros; organizar la acción solidaria de éstos en caso de agresión; procurar la solución de los problemas políticos, jurídicos y económicos que se susciten entre ellos; promover por medio de la acción cooperativa su desarrollo económico, social y cultural; erradicar la pobreza crítica, que constituye un obstáculo al pleno desarrollo democrático; y alcanzar una efectiva limitación de armamentos convencionales que permita dedicar el mayor número de recursos al desarrollo económico y social de los Estados miembros.

Durante la mayor parte de su historia la CIDH estuvo dedicada a la lucha contra los regímenes dictatoriales, que se caracterizaron por la falta de respeto a la vida humana. Ello implicó tratar con gobiernos que consideraban que el trabajo de la Comisión Interamericana constituía una intromisión inaceptable en sus asuntos internos. La tarea desplegada por la CIDH fue fundamental, tanto para denunciar hechos aberrantes, como para generar la presión internacional necesaria para acabar con las peores dictaduras de América Latina.

Para la CIDH, la generalización de gobiernos democráticos libremente electos en el hemisferio no significó una disminución del trabajo de protección y promoción de los derechos humanos. En efecto, aunque actualmente los derechos básicos del ser humano —como el derecho a la vida y a la integridad personal— están generalmente protegidos, continúan llegando peticiones respecto de presuntas violaciones de protección judicial y el debido proceso con todo tipo de reclamos subyacentes, que en muchos casos se refieren a derechos económicos, sociales y culturales. Entre las asignaturas pendientes de la CIDH, puede mencionarse el hecho de que varios Estados miembros de la OEA mantienen vigente la pena de muerte.

Asimismo, en los últimos años la Comisión Interamericana ha dedicado importantes esfuerzos para promocionar y proteger los derechos humanos, ya sea desde una perspectiva temática o bien de grupos determinados de personas. La libertad de expresión, pilar fundamental de toda sociedad democrática, cuenta con una relatoría especial que opera de manera permanente en la Secretaría Ejecutiva de la CIDH; igualmente, la CIDH se ha concentrado en la vigencia de los derechos de las mujeres, de los niños, las comunidades indígenas, las minorías raciales, las personas privadas de libertad, los desplazados internos, entre otros. Durante la década de los noventa, la CIDH creó en su seno una serie de relatorías que se encargan del seguimiento y la observancia de cada uno de estos derechos.

II. Instrumentos normativos para la protección de los derechos humanos

El sistema interamericano de derechos humanos establece y define un conjunto de derechos básicos —que son normas obligatorias de conducta—

así como, también, los órganos que vigilan su observancia. Los principales instrumentos normativos del sistema son la Convención Americana sobre Derechos Humanos y la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.

A. Declaración Americana

El proyecto de Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, preparado por el Comité Jurídico Interamericano, fue presentado y aprobado en el marco de la Novena Conferencia, celebrada en 1948.

La Declaración Americana estableció “el sistema inicial de protección que los Estados americanos consideran adecuado a las actuales circunstancias sociales y jurídicas, no sin reconocer que deberán fortalecerlo cada vez más en el campo internacional, a medida que esas circunstancias vayan siendo más propicias”. En otra cláusula introductoria, la Declaración indica que “los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana”. Por lo tanto, los países reconocen que cuando el Estado legisla en esta materia, no crea o concede derechos sino que los reconoce, pues existían antes de la formación del Estado. En efecto, tales derechos tienen su origen en la naturaleza misma de la persona humana.

Tanto la Corte como la Comisión Interamericana de Derechos Humanos han dictaminado que, a pesar de haber sido adoptada como una declaración y no como un tratado, en la actualidad la Declaración Americana constituye una fuente de obligaciones internacionales para los Estados miembros de la OEA.⁵

Es importante señalar también que la Declaración, además de un preámbulo, comprende 38 artículos que definen los derechos protegidos

⁵ Corte IDH, Opinión Consultiva OC-10/89, Interpretación de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre dentro del marco del Artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 14 de julio de 1989, párrs. 34-35; CIDH, James Terry Roach y Jay Pinkerton, Caso 9647, Estados Unidos, Resolución 3/87, 22 de septiembre de 1987, Informe Anual 1986-1987, párrs. 46-47; Rafael Ferrer-Mazorra y otros, Informe No. 51/01, Caso 9903, Estados Unidos, 4 de abril de 2001. Ver igualmente el Artículo 20 del Estatuto de la CIDH.

y los deberes correlativos. La Declaración incluye un catálogo tanto de derechos civiles y políticos como de derechos económicos, sociales y culturales.

B. Convención Americana

La Quinta Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores, celebrada en Santiago de Chile en agosto de 1959, decidió impulsar la preparación de una convención de derechos humanos. El proyecto preparado por el Consejo Interamericano de Jurisconsultos fue sometido al Consejo de la OEA y sujeto a comentario por parte de los Estados y la Comisión Interamericana. En 1967 la CIDH presentó un nuevo proyecto de Convención. Con el objetivo de analizar los diferentes proyectos, la OEA convocó a una Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos, que se reunió en San José de Costa Rica del 7 al 22 de noviembre de 1969. El 21 de noviembre de 1969 la Conferencia adoptó la Convención Americana sobre Derechos Humanos, también conocida como “Pacto de San José de Costa Rica”.

La entrada en vigencia de la Convención, el 18 de julio de 1978, constituyó un paso fundamental en el fortalecimiento del sistema de protección y permitió: incrementar la efectividad de la Comisión, establecer una Corte, y modificar la naturaleza jurídica de los instrumentos en los que se basaba la estructura institucional.⁶ La Convención Americana define los derechos humanos que los Estados ratificatarios se comprometen internacionalmente a respetar y garantizar sin discriminación alguna. Dicho instrumento creó además la Corte Interamericana de Derechos Humanos, y definió las atribuciones y procedimientos de la Corte y la CIDH. Igualmente la Comisión mantiene facultades adicionales

⁶ Los Estados que ratificaron la Convención Americana fueron Argentina, Barbados, Brasil, Bolivia, Chile, Colombia, Costa Rica, Dominica, República Dominicana, Ecuador, El Salvador, Grenada, Guatemala, Haití, Honduras, Jamaica, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, Suriname, Trinidad y Tobago, Uruguay y Venezuela. Trinidad y Tobago ratificó la Convención Americana el 28 de mayo de 1991; el 26 de mayo de 1998 dicho Estado notificó su renuncia a dicho instrumento. Al igual que todos los Estados miembros de la OEA, Trinidad y Tobago sigue bajo la jurisdicción de la CIDH, en virtud de las obligaciones internacionales que surgen de la Declaración Americana.

que antedatan a la Convención Americana y no derivan directamente de ella, entre ellas, la de procesar peticiones individuales relativas a Estados que aún no son parte de dicho instrumento.

El propósito de la Convención Americana, definido en su preámbulo, consiste en “consolidar en este Continente, dentro del cuadro de las instituciones democráticas, un régimen de libertad personal y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre”. En su parte primera, establece la obligación de los Estados de respetar los derechos y libertades en ella reconocidos, así como su deber de adoptar las disposiciones de derecho interno que sean necesarias para hacer efectivo el goce de tales derechos. A continuación, la Convención Americana define los derechos y libertades protegidos, principalmente, los derechos civiles y políticos. En cuanto a los derechos económicos, sociales y culturales, al momento de adoptar la Convención Americana el compromiso de los Estados se limitó a “adoptar providencias tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos..., por vía legislativa u otros medios apropiados” (Artículo 26).

En su segunda parte, la Convención Americana establece los medios de protección: la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, a los que declara órganos competentes “para conocer de los asuntos relacionados con el cumplimiento de los compromisos contraídos por los Estados partes de la Convención”. Las funciones y facultades de la Comisión aparecen enunciadas en los Artículos 41 a 43, y los Artículos 44 a 51 establecen el procedimiento referido al régimen de peticiones individuales.

B. Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura

En 1985, dentro del marco de la Asamblea General en la que se aprobaron enmiendas a la Carta de la OEA, mediante el Protocolo de Cartagena de Indias, los Estados miembros adoptaron y abrieron a la firma la

Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura. Ese instrumento establece una detallada definición de la tortura así como de la responsabilidad por la comisión de este delito. Los Estados partes no sólo se comprometen a castigar severamente a los perpetradores de la tortura sino que, además, se obligan a adoptar medidas para prevenir y sancionar cualquier otro trato cruel, inhumano o degradante dentro de sus respectivas jurisdicciones. Conforme con los términos de ese tratado, las personas acusadas de cometer actos de tortura no podrán evadir la acción de la justicia mediante la fuga al territorio de otro Estado parte. La Convención para Prevenir y Sancionar la Tortura entró en vigencia el 28 de febrero de 1987, treinta días después del depósito de su segundo instrumento de ratificación.

C. Protocolo de San Salvador

Durante su decimoctavo período ordinario de sesiones, celebrado en 1988, la Asamblea General de la OEA abrió a la firma el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador). El texto del Protocolo se basa en un borrador de trabajo preparado por la Comisión. El Preámbulo de ese instrumento señala que los Estados partes de la Convención Americana reconocen la estrecha relación existente entre los derechos civiles y políticos, y los derechos económicos, sociales y culturales “por cuanto las diferentes categorías de derechos constituyen un todo indisoluble que encuentra su base en el reconocimiento de la dignidad de la persona humana, por lo cual exigen una tutela y promoción permanente...”. Los Estados partes recuerdan igualmente que “sólo puede realizarse el ideal del ser humano libre, exento del temor y de la miseria, si se crean las condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales, tanto como de sus derechos civiles y políticos”. El Protocolo de San Salvador reconoce el derecho al trabajo y a las condiciones laborales; los derechos sindicales, el derecho a la seguridad social, a la salud, a un medio ambiente sano, a la alimentación y la educación; a los beneficios de la cultura; los derechos de la familia y de los niños, así como los de los ancianos y los minusválidos.

D. Protocolo para la Abolición de la Pena de Muerte

El Protocolo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos relativo a la Abolición de la Pena de Muerte fue aprobado en el vigésimo período ordinario de sesiones de la Asamblea General de la OEA (Asunción, Paraguay, 1990). Los esfuerzos concertados para incluir la abolición absoluta de la pena capital en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en el contexto de la adopción de este instrumento en 1969, no tuvieron éxito, sin embargo, una vez que se logre la ratificación del Protocolo por parte de todos los Estados miembros de la OEA, se asegurará la abolición de la pena de muerte en el hemisferio.

E. Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas

Durante su vigésima cuarta sesión ordinaria, celebrada en 1994 en Belém do Pará, Brasil, la Asamblea General de la OEA aprobó la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas. Dicha Convención entró en vigor el 28 de marzo de 1996, treinta días después del depósito de su segundo instrumento de ratificación. Ese instrumento establece una detallada definición de la desaparición forzada, así como de la responsabilidad por la comisión de este delito. En ese Tratado los Estados parte se comprometen no sólo a abstenerse de practicar, permitir o tolerar la desaparición forzada sino, también, a sancionar a los autores, cómplices y encubridores de este delito, dentro de sus respectivas jurisdicciones. Los Estados se comprometen a adoptar las medidas legislativas necesarias para tipificar la desaparición forzada como delito y a cooperar entre sí para contribuir a prevenir, sancionar y erradicar este crimen. Además, ese tratado incluye la desaparición forzada entre aquellos delitos que justifican la extradición, para evitar que personas acusadas de este crimen evadan la acción de la justicia huyendo al territorio de otro Estado parte.

F. Convención de Belém do Pará

En el período ordinario de sesiones celebrado en Belém do Pará, Brasil, la Asamblea General de la OEA aprobó la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, conocida como

Convención de Belém do Pará. El tratado entró en vigor el 5 de marzo de 1995, treinta días después del depósito de su segundo instrumento de ratificación.

La Convención de Belém do Pará define de manera detallada las formas de violencia contra la mujer, incluyendo la violencia física, sexual y psicológica, y establece que toda mujer tiene derecho a una vida libre de violencia, además de garantizar todos los derechos humanos consagrados por los instrumentos regionales e internacionales. Los Estados partes en este instrumento acuerdan condenar todas las formas de violencia contra la mujer e investigar, enjuiciar y sancionar tales actos con la debida diligencia, en razón de lo cual deberán adoptar tanto políticas como medidas específicas orientadas a prevenirlos, sancionarlos y erradicarlos.

G. Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad

En su vigésimo noveno período ordinario de sesiones, celebrado en 1999 en Ciudad de Guatemala, la Asamblea General de la OEA adoptó la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad. Ese instrumento tiene como objetivo la prevención y eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad y busca, igualmente, propiciar su plena integración a la sociedad. El mecanismo de seguimiento de los compromisos adquiridos en dicha Convención descansa sobre el Comité para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, integrado por un representante designado por cada Estado parte.

H. Reglamento de la CIDH

El sistema interamericano ha vivido recientemente un importante proceso de actualización de las normas procesales de sus dos órganos, el cual concluyó con la entrada en vigencia del nuevo Reglamento de la

CIDH, el 1° de mayo de 2001,⁷ y el de la Corte Interamericana, el 1° de junio de 2001. Asimismo, los Estados miembros de la OEA llevaron adelante un “proceso de diálogo sobre el fortalecimiento del sistema interamericano” en el ámbito de la Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos del Consejo Permanente, con la participación de los órganos del sistema y de organizaciones no gubernamentales. La Asamblea General de la OEA adoptó varias resoluciones vinculadas con dicho proceso, y para el próximo período ordinario de sesiones, a celebrarse en Quito, se presentará un proyecto bajo el título “Fortalecimiento de los sistemas de derechos humanos en seguimiento del Plan de Acción de la Tercera Cumbre de las Américas”.⁸

Entre los principales cambios introducidos en el Reglamento de la CIDH cabe destacar que el procedimiento ante dicho órgano cuenta actualmente con etapas diferenciadas de admisibilidad y fondo, con plazos más breves. Además, se consagra el ofrecimiento de solución amistosa a las partes, como etapa necesaria, antes de la decisión sobre el fondo, y se consolida el marco jurídico para el seguimiento o supervisión del cumplimiento de las recomendaciones emitidas en los informes sobre casos individuales, y sobre la situación de derechos humanos en los Estados miembros de la OEA. Por otra parte, se actualizan las normas en materia de medidas cautelares y se definen los criterios para someter casos a la jurisdicción contenciosa de la Corte Interamericana.

Finalmente, cabe destacar que los Reglamentos vigentes de la Comisión y la Corte Interamericana permiten una mayor participación de la víctima en el proceso ante la Corte. El Reglamento de la CIDH establece la consulta a los peticionarios y las víctimas en la etapa previa a la decisión de referir el caso a la Corte Interamericana. Una vez que dicha decisión ha sido tomada, las nuevas normas procesales permiten

⁷ El proceso de reforma del Reglamento de la CIDH se inició a fines de 1998 con base en una amplia consulta a los Estados miembros, organizaciones no gubernamentales y expertos independientes, a quienes se brindó la oportunidad de plantear sugerencias y comentarios acerca de las normas de procedimiento y la práctica de la Comisión. El texto del Reglamento, que entró en vigencia en mayo de 2001, es el resultado de la primera revisión integral de dicho documento hecha desde abril de 1980.

⁸ El texto de los proyectos de resolución para la Asamblea General 2004 está disponible en la página electrónica de la OEA: www.oas.org/xxxivga/spanish/docs/cpcajp2138_04rev2.pdf.

el acceso pleno de los peticionarios y víctimas a toda la información relevante, para la preparación de la demanda. El Reglamento de la Comisión contempla, además, la posibilidad que los peticionarios, las víctimas y sus representantes puedan incorporarse como delegados de la CIDH, en un caso, ante la Corte Interamericana.

III. Competencia y funciones de la CIDH

La Comisión tiene la función principal de promover la observancia y la defensa de los derechos humanos, y cuenta para ello con una Secretaría Ejecutiva, unidad especializada que funciona dentro de la Secretaría General de la OEA. Las tareas de la Secretaría Ejecutiva de la Comisión incluyen: la recepción y trámite de peticiones y comunicaciones dirigidas a dicho órgano; el análisis y la preparación de informes bajo la supervisión de la CIDH; y el apoyo administrativo para el cumplimiento de las funciones de dicho órgano. En ejercicio de su mandato la Comisión desarrolla las siguientes actividades:

- a. Recibe, analiza e investiga peticiones individuales que alegan violaciones a los derechos humanos, según lo dispuesto en los Artículos 44 al 51 de la Convención Americana.
- b. Observa la vigencia general de los derechos humanos en los Estados miembros y, cuando lo considera conveniente, publica informes especiales sobre la situación en un Estado en particular.
- c. Realiza visitas *in loco* a los países para profundizar la observación general de la situación, y/o para investigar una situación particular. Dichas visitas resultan usualmente en la preparación del informe correspondiente, que se publica y es enviado a la Asamblea General de la OEA.
- d. Estimula la conciencia de los derechos humanos en los países de América, para cuyo efecto adopta y publica estudios sobre temas específicos, tales como: terrorismo y derechos humanos; medidas para asegurar mayor independencia de los poderes; actividades de grupos irregulares armados; la situación de derechos humanos de los menores, de las mujeres y de los pueblos indígenas, entre otros.
- e. Convoca y participa en conferencias y reuniones con representantes

de gobiernos, académicos y organizaciones de la sociedad civil, con el fin de difundir y analizar temas relacionados con el sistema interamericano de los derechos humanos.

f. Formula recomendaciones a los Estados miembros de la OEA sobre la adopción de medidas para contribuir a promover y garantizar los derechos humanos.

g. Solicita a los Estados que adopten medidas cautelares específicas para evitar daños graves e irreparables a los derechos humanos en casos urgentes; puede igualmente solicitar que la Corte Interamericana requiera medidas provisionales de los gobiernos, en casos urgentes de peligro para las personas, aún cuando el caso no haya sido todavía sometido a este órgano.

h. Somete casos a la jurisdicción contenciosa de la Corte Interamericana y actúa ante ella en dichos litigios.

i. Solicita opiniones consultivas a la Corte Interamericana sobre aspectos de interpretación de la Convención Americana.

Los informes que la CIDH adopta en ejercicio de sus atribuciones pueden referirse a casos individuales y a situaciones generales o especiales. Los informes sobre casos individuales contienen una decisión sobre la admisibilidad de la denuncia (Artículo 46 de la Convención Americana); la inadmisibilidad (Artículo 47); o el fondo (Artículo 50). Por otro lado, puede adoptarse un informe sobre solución amistosa (Artículo 49), si tal hubiera sido la manera de finalizar el respectivo trámite. Igualmente, cumplido el trámite, la Comisión puede adoptar un informe final y posteriormente decidir acerca de su publicación (Artículo 51, incisos 1 al 3). El trámite que conduce a los informes sobre peticiones individuales se desarrolla más adelante.

Por otra parte, los informes generales y especiales son los previstos en el Artículo 41(c) de la Convención Americana y en el Capítulo V del Reglamento de la Comisión. En particular, se mencionan el informe anual de la CIDH y el informe sobre derechos humanos en un Estado (contemplados, respectivamente, en los Artículos 57 y 58 del Reglamento de la Comisión).

Para el desarrollo de la agenda común en materia de protección y defensa de los derechos humanos, en los últimos años la Comisión y la Corte han iniciado la práctica de celebrar reuniones anuales conjuntas.

Entre las cuestiones abordadas por la Comisión y la Corte se incluyen: la presentación de los informes anuales de ambos organismos a la Asamblea General de la OEA; la situación presupuestaria; el seguimiento del intercambio de pareceres sobre la representación de las víctimas ante la Corte Interamericana; las funciones de la Secretaría Ejecutiva de la CIDH y la Secretaría de la Corte respecto de la participación autónoma de las víctimas en la fase de reparaciones ante esta última; la situación de las medidas provisionales ante la Corte; los efectos en la jurisdicción contenciosa de la Corte en los casos de denuncia de la Convención Americana; la responsabilidad de la CIDH y la Corte en la supervisión del cumplimiento de las sentencias de ésta; cuestiones referentes a los informes y memoriales de la CIDH, y aspectos procesales vinculados a la prueba.

La CIDH y la Corte llevan adelante actividades de cooperación con el Instituto Interamericano de Derechos Humanos,⁹ cuya sede se ubica en San José de Costa Rica. Entre las actividades del Instituto se destacan: la organización de conferencias, seminarios, cursos y otros métodos para la enseñanza, la investigación y la promoción de los derechos humanos; la organización de programas de investigación y programas de publicaciones; el desarrollo y mantenimiento de una biblioteca especializada; así como la asesoría a gobiernos y entidades públicas o privadas que lo requieran. Igualmente, la Comisión Interamericana coopera con los órganos de la ONU responsables de promover y proteger los derechos humanos, especialmente con la Oficina de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. En áreas de interés común la CIDH mantiene relaciones institucionales con otros organismos especializados de la OEA, tales como la Comisión Interamericana de Mujeres, el Instituto Interamericano del Niño, y el Instituto Indigenista Interamericano.

IV. Trámite de peticiones individuales

A partir de 1965, la Comisión fue autorizada expresamente para recibir y procesar denuncias o peticiones sobre casos individuales en los cuales se alegaban violaciones a los derechos humanos. Hasta 2004 ha recibido

⁹ La dirección de la página electrónica del IIDH es www.iidh.ed.cr.

varias decenas de miles de peticiones, que se han concretado en más de doce mil casos procesados o en trámite. Los informes finales publicados en relación con estos casos pueden encontrarse en los informes anuales de la CIDH o en los informes generales sobre la situación en un país determinado.

Actualmente la Comisión está procesando cerca de mil casos individuales. Toda persona, grupo de personas u organización no gubernamental puede presentar una denuncia ante la Comisión en la que se alegue la violación de derechos humanos protegidos por la Convención Americana o la Declaración Americana de Derechos Humanos. La denuncia puede ser presentada en cualquiera de los cuatro idiomas oficiales de la OEA, a nombre de la propia víctima o de una tercera persona.

Un elemento esencial en las peticiones es que contengan alegatos sobre la responsabilidad de uno de los Estados miembros de la OEA, por violación de derechos humanos, en perjuicio de alguna persona sometida a su jurisdicción. La Comisión aplica la Convención Americana para procesar las denuncias contra aquellos Estados denunciados ante la Comisión y que son partes en dicho instrumento. Con relación a los Estados no partes de la Convención Americana, aplica la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre.

La CIDH estudia peticiones cuyos alegatos indican que los agentes de un Estado de la OEA han cometido una violación de derechos humanos. Igualmente, la Comisión está facultada para tramitar peticiones en contra de un Estado cuando se alegue fundadamente que éste ha faltado a su deber de prevenir una violación de los derechos humanos, o que ha incumplido su obligación de efectuar un adecuado seguimiento luego de cometida la violación. Tal seguimiento debe incluir la investigación completa y posterior sanción de todos los responsables, así como la reparación correspondiente, que comprende el pago de una indemnización a la víctima o a sus familiares.

En las peticiones presentadas ante la Comisión debe acreditarse que se han agotado los recursos disponibles en la jurisdicción interna con el fin de remediar la situación denunciada. En caso contrario, se debe demostrar que la víctima los interpuso, pero que no han sido efectivos por alguna de las siguientes razones:

- a) los recursos no se desarrollaron bajo las garantías del debido proceso;

- b) el acceso efectivo a tales recursos fue denegado; o
- c) hay un retardo injustificado en la decisión de los mismos.

Luego de agotados los recursos de jurisdicción interna, la petición debe ser presentada ante la Comisión dentro del plazo de 6 meses posteriores a la fecha en que se haya notificado la decisión definitiva de dichos recursos. Si los recursos internos no han sido agotados y resulta aplicable alguna de las excepciones arriba señaladas, la petición debe ser presentada dentro de un plazo razonable, después de haber ocurrido los hechos. Asimismo, la petición debe cumplir con otros requisitos mínimos, de forma, los cuales se encuentran en la Convención Americana y en el Reglamento de la Comisión.

Las peticiones que cumplen, en principio, con los requisitos establecidos en la Convención Americana, se trasladan al Estado respectivo con una solicitud de información. La decisión de iniciar el trámite de una petición no implica prejuzgar acerca de la eventual decisión de la CIDH sobre la admisibilidad o el fondo. Conforme al Reglamento de la CIDH, el procedimiento de admisibilidad se inicia con dicha solicitud al Estado, y culmina con la decisión prevista en el Artículo 37 del mismo instrumento. Dicha decisión conlleva la asignación de un número de caso y el inicio del procedimiento sobre el fondo de la cuestión.

Si la Comisión decide que una petición es inadmisibile, debe emitir un informe en dicho sentido, el cual se publica de manera separada, y luego en el informe anual de la CIDH. La doctrina reciente de la CIDH ha establecido, en lo que se denomina la “fórmula de la cuarta instancia”, los criterios para la declaración de inadmisibilidad de casos que reúnen los requisitos formales previstos en la Convención Americana, pero que no caracterizan hechos violatorios de los derechos protegidos por la misma. Dicha fórmula se basa en el hecho de que la protección internacional que otorgan los órganos de supervisión de la Convención Americana es subsidiaria o, como lo establece el propio Preámbulo de la misma, “coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los Estados americanos”. La fórmula de la cuarta instancia constituye esencialmente una definición del límite de la competencia de la CIDH, que surge de la propia naturaleza del sistema interamericano.

La Comisión también puede llevar a cabo su propia investigación respecto de una petición o caso, ya sea mediante visitas *in loco*, o requiriendo

información adicional específica a las partes. Puede, igualmente, celebrar audiencias con el fin de preguntar a las partes presentes respecto de sus argumentos sobre los hechos y el derecho. De acuerdo con lo previsto en el Artículo 41 de su Reglamento, la Comisión puede ponerse a disposición de las partes para intentar la solución amistosa del asunto “en cualquier etapa del examen de una petición o caso, a iniciativa propia o a solicitud de cualquiera de ellas”. En todo caso, el ofrecimiento de solución amistosa constituye una etapa necesaria antes del pronunciamiento de la CIDH sobre el fondo del asunto. La práctica reciente de la CIDH ha sido la de impulsar soluciones amistosas, especialmente luego de la declaración de admisibilidad.

Una vez que las partes han expuesto sus puntos de vista y la Comisión considera que posee suficiente información, el trámite del caso se considera completo. En esa etapa, la Comisión prepara un informe en el cual incluye sus conclusiones y formula recomendaciones al Estado en cuestión para remediar la situación violatoria. Dicho documento es conocido en el sistema interamericano como “informe del Artículo 50”, por ser el previsto en dicha disposición de la Convención Americana. El informe del Artículo 50 tiene carácter reservado, por lo cual su contenido íntegro se pone, en primer lugar, solamente en conocimiento del Estado, y se notifica al peticionario que la CIDH ha adoptado un informe sobre el fondo de la denuncia. Luego de haber transmitido el informe al Estado, la Comisión Interamericana transmite las partes pertinentes del informe a los peticionarios para que puedan tener los elementos que les permitan fijar su posición sobre el sometimiento del caso a la Corte Interamericana. La Comisión otorga al Estado un plazo, con el fin de que éste resuelva la situación y cumpla con las medidas recomendadas en el informe adoptado bajo el Artículo 50 de la Convención Americana.

Luego de expirar el plazo fijado al Estado en el informe del Artículo 50, la Comisión tiene dos opciones. La primera de ellas consiste en la preparación de un segundo informe (conocido como “informe del Artículo 51”), que generalmente contiene el mismo análisis del primer informe, y las conclusiones y recomendaciones que corresponden a la evolución de la situación entre el primer y segundo informe. En este caso, se otorga al Estado un nuevo plazo para cumplir con las recomendaciones formuladas por la Comisión; una vez cumplido dicho plazo, la Comisión debate y adopta una decisión respecto a la publicación del informe del Artículo 51.

La otra opción disponible respecto de los Estados que han aceptado la jurisdicción contenciosa de la Corte Interamericana –en lugar de preparar un informe del Artículo 51 y de eventualmente decidir sobre su publicación– consiste en adoptar la decisión de someter el caso a dicho tribunal. Si así lo decide la Comisión, debe presentar la demanda dentro del plazo de tres meses, contados desde la fecha en que envió el informe al Estado en cuestión. El Reglamento vigente dispone en su Artículo 43.3 que, en los casos de los Estados que hubieran aceptado la jurisdicción contenciosa de la Corte Interamericana, la Comisión “dará al peticionario la oportunidad de presentar, dentro del plazo de un mes, su posición respecto del sometimiento del caso a la Corte”. Asimismo, cabe destacar otra importante innovación en el Reglamento, que consiste en la definición de la mayoría absoluta requerida para tomar la decisión de no enviar un caso a la Corte Interamericana (Artículo 44 del Reglamento).

El Reglamento de la CIDH define “la obtención de justicia en el caso particular” como criterio fundamental para el sometimiento de un caso a la Corte Interamericana (Artículo 44.2), a cuyo efecto define elementos tales como la posición del peticionario, la naturaleza y gravedad de la violación, la necesidad de desarrollar o aclarar la jurisprudencia del sistema, el eventual efecto de la decisión en los ordenamientos jurídicos de los Estados miembros, y la calidad de la prueba disponible.

V. Medidas cautelares

Las medidas cautelares y provisionales han sido reconocidas por los Estados miembros de la OEA, los usuarios del sistema y la comunidad de derechos humanos en su conjunto como un importante mecanismo para la protección de los derechos humanos en el sistema interamericano. Durante los últimos años, la CIDH ha diseñado un sistema de registro y análisis para la atención debida del creciente número de solicitudes, y para el debido seguimiento de su cumplimiento.

El Artículo 25 del Reglamento expresa:

1. En caso de gravedad y urgencia y toda vez que resulte necesario de acuerdo con la información disponible, la Comisión podrá, a

iniciativa propia o a petición de parte, solicitar al Estado de que se trate la adopción de medidas cautelares para evitar daños irreparables a las personas.

2. Si la Comisión no está reunida, el Presidente, o a falta de éste, uno de los Vicepresidentes, consultará por medio de la Secretaría Ejecutiva con los demás miembros sobre la aplicación de lo dispuesto en el párrafo anterior. Si no fuera posible hacer la consulta dentro de un plazo razonable de acuerdo a las circunstancias, el Presidente tomará la decisión, en nombre de la Comisión, y la comunicará a sus miembros.

3. La Comisión podrá solicitar información a las partes interesadas sobre cualquier asunto relacionado con la adopción y vigencia de las medidas cautelares.

4. El otorgamiento de tales medidas y su adopción por el Estado no constituirán prejuzgamiento sobre el fondo de la cuestión.

Al igual que las medidas provisionales, el mecanismo previsto en el Artículo 25 del Reglamento de la Comisión Interamericana cumple una función cautelar, en el sentido de preservar una situación jurídica ante el ejercicio de jurisdicción por parte de la Comisión. Asimismo, las medidas cautelares tienen una función tutelar, en el sentido de preservar el ejercicio de los derechos humanos fundamentales consagrados en las normas del sistema interamericano, evitando daños irreparables a las personas.

El texto de la norma, que entró en vigencia el 1° de mayo de 2001 con el nuevo Reglamento de la CIDH,¹⁰ recoge los elementos de gravedad, urgencia e irreparabilidad o “daño irreparable a las personas”, presentes en el Artículo 63 de la Convención Americana. El Artículo 25 del Reglamento no impone que haya una *litis* pendiente ante la Comisión como requisito para la consideración de solicitudes de medidas cautelares. Lo anterior se debe a la necesidad de la intervención tutelar de la Comisión, con el fin de prevenir la consumación grave e inminente de un daño irreparable. Sin embargo, la Comisión Interamericana

¹⁰ El Reglamento de la CIDH aprobado en 1980 contenía en su Artículo 29 las disposiciones sobre medidas cautelares. El párrafo 1° de dicho artículo contenía un supuesto adicional amplio según el cual la Comisión podía “a iniciativa propia o a petición de parte, tomar cualquier acción que considere necesaria para el desempeño de sus funciones”.

sólo ejerce la función cautelar con el fin de preservar situaciones que, de ser alteradas, podrían tornar abstracta su intervención en la determinación de la responsabilidad internacional de los Estados. De lo contrario, el dictado de una medida cautelar destinada a impedir la consumación de ciertos actos, podría equipararse a un pronunciamiento sobre el fondo de un asunto aún no sometido a su jurisdicción.

El mecanismo establecido en el Artículo 25 del Reglamento resulta aplicable tanto a los Estados miembros de la OEA que han ratificado la Convención Americana como a aquellos que aún no lo han hecho. La CIDH ha indicado:

Los Estados miembros de la OEA, al crear la Comisión y encomendarle, a través de la Carta de la OEA y del Estatuto de la Comisión, la promoción de la observancia y protección de los derechos humanos de los pueblos americanos, se han comprometido implícitamente a implementar medidas de esta naturaleza en los casos en que ello es esencial para preservar el mandato de la Comisión.¹¹

El fundamento del carácter vinculante de las medidas dictadas con carácter cautelar por los órganos del sistema, es similar al de los antecedentes universales y regionales analizados. La Corte ha destacado las obligaciones de los Estados partes en los siguientes términos:

Los Estados Partes en la Convención Americana deben respetar sus disposiciones de buena fe (*pacta sunt servanda*), incluyendo aquellas normas que permiten el desarrollo de los procedimientos ante los dos órganos de protección y aseguran la realización de sus fines. Por esta razón y para garantizar la protección efectiva de los derechos humanos, propósito fundamental de la Convención (Artículo 1.1, 2, 51 y 63.2), los Estados Partes no deben tomar acciones que harían imposible la *restitutio in integrum* de los derechos de las presuntas víctimas.¹²

¹¹ CIDH, Caso 12.243 - Juan Raúl Garza, Estados Unidos de América, Informe No. 52/01, 4 de abril de 2001, párr. 117.

¹² Corte IDH, Caso de James y otros (Trinidad y Tobago), Medidas Provisionales, Resolución de 29 de agosto de 1998, considerando 7.

Asimismo, la CIDH se ha referido a la eficacia de medidas cautelares dictadas en el marco de la aplicación de la pena de muerte, con el fin de impedir la ejecución del recluso. El hecho de que un Estado no preserve la vida de un recluso condenado mientras su denuncia se halla pendiente de examen por dicho órgano internacional “sustraе toda eficacia al proceso ante la Comisión, priva a los condenados del derecho de petición ante el sistema interamericano de derechos humanos y determina un daño grave e irreparable para esas personas, y por lo tanto es falto de correspondencia con las obligaciones del Estado”.¹³

Cuando las medidas cautelares forman parte de procedimientos encaminados a establecer la responsabilidad internacional de un Estado Parte conforme a la Convención Americana o la Carta de la OEA, la omisión del Estado para adoptar las acciones, para cumplirlas, puede servir de base para establecer el incumplimiento de sus compromisos internacionales conforme al principio *pacta sunt servanda* y, en su caso, los Artículos 1 y 2 de la Convención Americana o las obligaciones internacionales del Estado en cuestión.

El carácter vinculante de las medidas cautelares que otorga la CIDH se fundamenta en las obligaciones generales que tienen los Estados de respetar y garantizar los derechos humanos; de adoptar las medidas legislativas o de otro carácter necesarias para hacer efectivos los derechos humanos; y de cumplir de buena fe con las obligaciones contraídas en virtud de la Convención Americana y la Carta de la OEA. Se funda igualmente en la competencia de la CIDH para velar por el cumplimiento de los compromisos asumidos por los Estados partes, establecida en los Artículos 33 y 41 de la Convención Americana.

Toda vez que la Comisión Interamericana determina la presencia de elementos que indican la posible inminencia de la violación de uno o más derechos fundamentales protegidos en la Convención Americana u otros instrumentos interamericanos, y solicita al Estado la adopción de ciertas medidas con el fin de evitar la consumación de una violación futura, ésta requiere al Estado que demuestre su intención de cumplir con la obligación de respeto y garantía consagrada en el Artículo 1.1 de la Convención Americana.

¹³ CIDH, Caso 12.243 - Juan Raúl Garza, Estados Unidos de América, Informe No. 52/01, 4 de abril de 2001, párr. 117.

La práctica de la CIDH en materia de medidas cautelares se inició en la primera parte de la década de los ochenta, en los casos de ejecuciones practicadas por tribunales de fuero especial, en Guatemala. Con posterioridad, la CIDH ha dictado medidas cautelares en casos o situaciones que afectaban a defensores de derechos humanos, a testigos de hechos cometidos por integrantes de fuerzas policiales o militares, a abogados que han recibido amenazas de muerte, a personas amenazadas de ser deportadas a su país de origen con riesgo para su vida o integridad física, y a personas condenadas a muerte. En los últimos años, la CIDH ha otorgado medidas con la finalidad de proteger derechos como el de circulación y residencia, el derecho de propiedad, el derecho a la educación, el derecho a la protección de la familia y la libertad de expresión y prensa, entre otros.¹⁴

VI. Relatorías temáticas

En su tarea de promoción y protección de los derechos humanos, la CIDH también impulsa el tratamiento de ciertos temas especiales o la situación de los derechos humanos de grupos particulares de personas en el marco de las llamadas “relatorías temáticas”. Las relatorías se encomiendan a un determinado miembro de la Comisión, o a un especialista en la materia, con el fin de evaluar la situación respectiva y realizar distintas actividades, incluso la preparación de informes para la consideración del plenario de la CIDH.

En los últimos años las relatorías temáticas asignadas a los miembros de la Comisión son las siguientes: derechos de los pueblos indígenas, derechos de las mujeres, derechos de los trabajadores migratorios y sus familias,

¹⁴ Josefina Juana Vda. de Pichardo (República Dominicana), 13 de julio de 1996; Manickawasgam Suersh (Canadá), 16 de enero de 1998; Gustavo Gorriti Ellembogen (Panamá), 18 de agosto de 1997; 120 Cubanos (Bahamas), 14 de agosto de 1998; Nelson García Fernández y familia (Bahamas), 27 de enero de 1999; Baruch Ivcher Bronstein (Perú), 30 de julio de 1997; Bartolo Ortíz, Carlos Orellana y Alejandra Matus (Chile), 18 de junio de 1999; Mary y Carrie Dann (Estados Unidos), 28 de junio de 1999; Dilcia Yean y Violeta Bosico Cofi (República Dominicana), 27 de agosto de 1999; Eddy Martínez y otros (República Dominicana), 3 de diciembre de 1999; Guillermo González Arica (Perú), 21 de noviembre de 1999; Genaro Delgado Parker (Perú), 10 de marzo de 2000.

condiciones de los centros de detención en las Américas, desplazados internos y derechos de la niñez.¹⁵ Los relatores realizan estudios sobre tales cuestiones y presentan informes a la consideración de la Comisión.

Una importante innovación ha sido la creación de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la CIDH, a cargo de un experto independiente que trabaja de tiempo completo en la Secretaría Ejecutiva. Los informes de la Relatoría Especial, presentados a partir de 1998, han sido aprobados por la Comisión e incorporados a cada uno de los respectivos informes anuales de la CIDH. La importancia asignada a esta Relatoría se debe a que el respeto a la libertad de expresión es un presupuesto básico para la vigencia de todos los demás derechos humanos, conforme lo han interpretado los órganos del sistema interamericano.¹⁶

VII. Comentarios finales

En décadas recientes el sistema regional de protección de los derechos humanos se ha extendido y fortalecido de manera notable. El progreso se ha debido fundamentalmente a una mayor comprensión de la trascendencia de los derechos humanos, así como a la difusión de los mecanismos para protegerlos y denunciar las violaciones. En tal sentido, cabe mencionar la creación y creciente importancia de las organizaciones no gubernamentales, y otras entidades de la sociedad civil, que constituyen un elemento esencial para ampliar el acceso de las víctimas al sistema. Simultáneamente, los Estados han incorporado en sus estructuras órganos con la responsabilidad de velar por el cumplimiento de las leyes internas y los compromisos internacionales en materia de derechos humanos.

¹⁵ La CIDH designó recientemente relatores temáticos a José Zalaquett (Derechos de los pueblos indígenas), Susana Villarán (Derechos de las mujeres), Freddy Gutiérrez (Derechos de los trabajadores migratorios y sus familias), Dr. Florentín Meléndez (Derechos de las personas privadas de libertad) y Paulo Sergio Pinheiro (Derechos de la niñez).

¹⁶ Al respecto, la Corte Interamericana ha manifestado que “la libertad de expresión es una piedra angular en la existencia misma de una sociedad democrática... es, en fin, condición para que la comunidad, a la hora de ejercer sus opciones, esté suficientemente informada. Por ende, es posible afirmar que una sociedad que no está bien informada no es plenamente libre”, Corte IDH. “La colegiación obligatoria de periodistas” (Arts. 13 y 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985, párr. 70.

Otro desarrollo interesante vinculado con el retorno a la institucionalidad democrática en numerosos Estados del hemisferio, es la variación de la naturaleza de las denuncias sobre violaciones de los derechos humanos recibidas por la Comisión. Este órgano recibe un número cada vez mayor de denuncias relacionadas con violaciones a las garantías judiciales y la protección judicial. Esa tendencia se verifica en la mayoría de los países del sistema, salvo aquellos afectados por conflictos armados internos, la violencia política generalizada, o por la presencia de gobiernos no electos de forma democrática y libre. Como se ha visto, la CIDH y la Corte Interamericana se encuentran en una etapa inicial de aplicación de las innovaciones en sus procedimientos internos, que esencialmente buscan ampliar el acceso al sistema interamericano de derechos humanos.

Pese a los avances mencionados, persisten situaciones violatorias de los derechos humanos. El origen de tales situaciones se encuentra, parcialmente, en las desigualdades económicas y sociales, así como en nociones culturales que perpetúan la intolerancia racial, religiosa o ideológica, y en la aceptación de la violencia como medio válido para solucionar tales diferencias. A ello debe agregarse la debilidad de las instituciones nacionales que deben responder a esas situaciones conflictivas, especialmente el poder judicial. Igualmente preocupante es la falta de capacitación de los integrantes de los organismos de seguridad del Estado, y la impunidad para quienes incurren en violaciones de los derechos humanos.

Las soluciones a los problemas mencionados sólo pueden ser encontradas y desarrolladas bajo reglas democráticas, en un Estado de Derecho. Los órganos de seguridad y la administración de justicia son las instituciones vinculadas con la protección y defensa de los derechos humanos que se encuentran en contacto directo y cotidiano con los ciudadanos. Por ello, constituyen –o deberían constituir– la primera línea de defensa contra las violaciones de los derechos humanos.

No cabe duda acerca del desafío que representa el fortalecimiento de dichas instituciones, mediante la capacitación profesional y la concientización democrática de sus integrantes y de las autoridades que los dirigen. Como complemento necesario de esas iniciativas, resulta esencial fortalecer la cultura de los derechos humanos como patrimonio de toda la sociedad, con el fin de que los ciudadanos perciban que los reclamos contra cualquier tipo

de abuso por parte de las autoridades constituyen una cuestión de interés común. En definitiva, se trata de pasos previos a la consolidación y la plena vigencia de los derechos humanos en el hemisferio, objetivo que comparten los órganos del sistema interamericano con competencia en la materia y los Estados de las Américas, conforme con sus obligaciones internacionales libremente contraídas.

LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. LAS REPARACIONES ORDENADAS Y EL ACATAMIENTO DE LOS ESTADOS*

Pablo Saavedra Alessandri¹

Este año la Corte Interamericana de Derechos Humanos cumple veinticinco años, como podemos ver es un Tribunal joven, el cual ha dictado 114 sentencias, emitido 18 Opiniones consultivas y ordenado más de 50 medidas provisionales.²

Después de haber analizado diferentes temas en donde la jurisprudencia protectora de la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha contribuido efectivamente al desarrollo del derecho internacional de los derechos humanos, he decidido hacer una exposición sobre cómo ésta aborda el tema de las reparaciones por violaciones de derechos humanos, poniendo especial énfasis en las llamadas formas de reparación de carácter no pecuniario. Cuando uno habla de reparaciones, inmediatamente surge la interrogante si éstas son efectivamente cumplidas por los Estados. Entonces, además de hablar sobre reparaciones, el día de hoy analizaré sucintamente, a través de mi exposición, el grado de acatamiento de las reparaciones ordenadas por Corte por parte de los Estados.

* Ponencia presentada por el Secretario de la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante el Seminario sobre Instrumentos de Protección Regional e Internacional de los Derechos Humanos, México, D. F., 20 de mayo de 2004.

¹ Las opiniones vertidas en este documento son de única responsabilidad de su autor y no reflejan necesariamente el parecer de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Partes de este artículo serán próximamente publicadas en un libro en homenaje al Profesor Antonio Augusto Cançado Trindade.

² Ver la página electrónica de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: www.corteidh.or.cr

Ustedes deben estarse preguntando por qué si he decidido hablar sobre reparaciones voy a poner especial énfasis en las llamadas formas de reparación no pecuniarias. Al respecto, considero que, en materia de reparaciones no pecuniarias, la manera en que la Corte ha desarrollado su jurisprudencia, muestra la flexibilidad e imaginación con que un tribunal internacional, sin necesidad de recurrir al dinero o considerar a la víctima únicamente como *homo economicus*, puede contribuir efectivamente a reparar violaciones de derechos humanos, tanto en un plano individual como colectivo. Lo anteriormente señalado queda muy bien reflejado en lo indicado por el Juez de la Corte Antonio Cançado Trindade:

el día en que la labor de determinar reparaciones debidas a las víctimas de violaciones de derechos humanos fundamentales se redujese exclusivamente a una simple fijación de compensaciones en la forma de indemnizaciones, ya no se necesitaría del conocimiento pacientemente adquirido, asimilado y sedimentado a lo largo de años de lecturas, estudios y reflexión: para eso bastaría una máquina calculadora. El día en que esto ocurriese, que espero que nunca llegue, la propia labor de un tribunal internacional de derechos humanos estaría irremediabilmente desprovista de todo sentido. [...] la Convención Americana, por el contrario, posibilita, y requiere, que se amplíen, y no se reduzcan, las reparaciones, en su multiplicidad de formas. La fijación de las reparaciones debe basarse en la consideración de la víctima como ser humano integral, y no en la perspectiva degradada de *homo economicus* de nuestros días.³

Este artículo pretende mostrar brevemente los aportes más relevantes dados por la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en lo que respecta a las reparaciones por violaciones de derechos humanos. En primer lugar, haré referencia a la obligación genérica de reparar un ilícito internacional a la luz de la Convención Americana. En segundo lugar, me referiré a las indemnizaciones pecuniarias por

³ Corte I.D.H., *Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros)*. Reparaciones (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 26 de mayo de 2001. Serie C No. 77, Voto razonado del Juez Antônio A. Cançado Trindade, párr. 37.

concepto de daño material. En tercer lugar, haré mención a las reparaciones del daño inmaterial, con especial énfasis en las de carácter no pecuniario y apreciando su importancia en un contexto individual y social.

A. La obligación de reparar en la Convención Americana

La obligación de reparar las violaciones a los derechos humanos contenida en el Artículo 63.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en lo sucesivo “la Convención Americana”) recoge una norma consuetudinaria de derecho internacional según la cual, al producirse un hecho ilícito imputable a un Estado inmediatamente surge la responsabilidad internacional de éste por la violación de una norma internacional, con el consecuente deber de reparación y de hacer cesar las consecuencias de esa violación.⁴ De esta manera, las reparaciones ordenadas por la Corte imponen obligaciones de derecho internacional, cuyo contenido no puede ser modificado ni su cumplimiento suspendido por el Estado obligado, invocando para ello disposiciones de su derecho interno.⁵ Los modos específicos de reparar varían según el daño producido.

⁴ El Artículo 63.1 de la Convención Americana señala que:

Cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada.

Cfr., inter alia, Corte I.D.H., *Caso “Cinco Pensionistas”*. Sentencia de 28 de febrero de 2003. Serie C No. 98, párr. 174; Corte I.D.H., *Caso Cantos*. Sentencia de 28 de noviembre de 2002. Serie C No. 97, párr. 67; y Corte I.D.H., *Caso del Caracazo. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 29 de agosto de 2002. Serie C No. 95, párr. 76.

⁵ *Cfr.* Corte I.D.H., *Caso Trujillo Oroza. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de febrero de 2002. Serie C No. 92, párr. 106; Corte I.D.H., *Caso Barrios Altos*. Sentencia de 14 de marzo de 2001. Serie C No. 75, párr. 41; y Corte I.D.H., *Caso Loayza Tamayo. Cumplimiento de sentencia*. Resolución de 17 de noviembre de 1999. Serie C No. 60, considerando séptimo.

Los daños que causan las violaciones de derechos humanos tienen una doble dimensión. Por un lado, tienen una dimensión individual, que es aquel daño que se causa a la víctima y a cada uno de los miembros de su familia. Por el otro, tienen una dimensión colectiva, que se refiere al daño que se causa a la sociedad en su conjunto y al tejido social de ésta. Asimismo, este tipo de daños son de naturaleza múltiple. Por ejemplo, en casos en que existe una violación al derecho a la vida o la integridad personal, sus efectos van desde sufrimientos físicos y psíquicos hasta destrucción de los proyectos de vida y alteraciones de las condiciones de existencia de la víctima y su familia, y tienen secuelas inmediatas y a lo largo del tiempo.⁶

En atención a la naturaleza de la violación y los daños causados a las víctimas, las reparaciones que la Corte ordena deben necesariamente tomar en consideración la doble dimensión del daño causado y sus efectos pasados, presentes y futuros. Al respecto, el Juez Antônio A. Cançado Trindade, en su voto razonado en el *caso de los "Niños de la Calle" (Villa-grán Morales y otros)*, señaló que:

Aunque los responsables por el orden establecido no se den cuenta, el sufrimiento de los excluidos se proyecta ineluctablemente sobre todo el cuerpo social. La suprema injusticia del estado de pobreza inflingido a los desafortunados contamina a todo el medio social, que, al valorizar la violencia y la agresividad, relega a una posición secundaria las víctimas, olvidándose de que el ser humano representa la fuerza creadora de toda la comunidad. El sufrimiento humano tiene una dimensión tanto personal como social. Así, el daño causado a cada ser humano, por más humilde que sea, afecta a toda la sociedad como un todo [...] Las víctimas se multiplican en las personas de los familiares inmediatos sobrevivientes, quienes,

⁶ En este sentido, sobre los efectos en el tiempo que causan los daños de las violaciones a los derechos humanos, resulta ilustrativo lo señalado por la Corte:

[...] Piénsese en la imagen de una piedra que se arroja a un lago y que va produciendo en las aguas círculos concéntricos cada vez más lejanos y menos perceptibles. Así, cada acto humano produce efectos remotos y lejanos.

Cfr. Corte I.D.H., *Caso Aloeboetoe y otros. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 10 de septiembre de 1993. Serie C No. 15, párr. 48.

además, son forzados a convivir con el suplicio del silencio, de la indiferencia y del olvido de los demás.⁷

En este sentido, al momento de fijar las formas, montos y alcance de las reparaciones, los jueces no pueden prescindir de una previa e integral comprensión de la gravedad de los hechos que causaron la violación, el sufrimiento causado y sus secuelas materiales e inmateriales en el tiempo, tanto en la víctima directa de la violación como en sus familiares y la sociedad en su conjunto.

La doctrina contemporánea ha identificado distintas formas de reparación tales como la *restitutio in integrum*, indemnización, satisfacción, rehabilitación, garantías de no repetición, tomando en consideración las necesidades, aspiraciones y necesidades de reivindicación de la víctima, sus familiares y la sociedad.⁸ Sin perjuicio de lo anterior, hay que tener siempre en mente que existen ciertas violaciones a los derechos humanos, tales como las desapariciones forzadas y ejecuciones extrajudiciales, que nunca pueden ser objeto de una reparación integral, y las medidas de reparación que se dictan sobre esas situaciones tienden más bien a aliviar o mitigar el sufrimiento humano y a hacer la vida de los familiares sobrevivientes más soportable.⁹ En este sentido, valga recordar lo señalado en el testimonio de un familiar de una víctima de ejecución extrajudicial:

[...] ni todo el oro del mundo [...] ni lo más valioso que pueda existir en el mundo, nos va a quitar el dolor que nosotros sentimos por haberlo perdido.¹⁰

⁷ Corte I.D.H., *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros)*. Reparaciones (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 26 de mayo de 2001. Serie C No. 77, Voto razonado del Juez Antônio A. Cançado Trindade, párr. 22.

⁸ Cfr. Theo van Boven (*special rapporteur*). *Study Concerning the Rights to Restitution, Compensation and Rehabilitation for Victims of Gross Violations of Human Rights and Fundamental Freedoms -Final Report*, U.N. Commission on Human Rights, doc. E-CN.4-Sub.2-1993-8, de 02.07.1993, pp. 1-65.

⁹ Cfr. Corte I.D.H., *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros)*. Reparaciones (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 26 de mayo de 2001. Serie C No. 77, Voto razonado del Juez Antônio A. Cançado Trindade, párr. 42.

¹⁰ Testimonio de la señora Reyna Dalila Villagrán Morales, rendido ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos el 12 de marzo de 2001, durante la audiencia pública sobre reparaciones en el *caso de los “Niños de la calle” Villagrán Morales y otros*.

B. Reparaciones por concepto de daño material

La Corte ha señalado que la reparación por daño material comprende tanto el lucro cesante como el daño emergente. En los *casos Castillo Páez, Bulacio y Molina Theissen*,¹¹ la Corte, en atención a las particularidades propias de esos casos, incorporó un nuevo rubro a ser considerado dentro del daño material, el daño patrimonial del grupo familiar.

1. El lucro cesante o pérdida de ingresos

El lucro cesante comprende, respecto de la víctima fallecida, todos aquellos ingresos que ésta dejó de percibir como consecuencia del hecho ilícito. En el caso de víctimas sobrevivientes, la Corte ha señalado que para el cálculo de la indemnización se debe tener en cuenta, entre otros factores, el tiempo que la víctima permaneció sin trabajar como consecuencia del hecho ilícito.¹²

Cuando existe prueba fehaciente sobre el salario que la víctima tenía al momento en que ocurrieron los hechos, la Corte ha tomado aquel salario como el punto de referencia para calcular el lucro cesante. Así por ejemplo, en el *caso del Tribunal Constitucional*¹³ la Corte ordenó al Estado que resarciera a los magistrados por los salarios y demás prestaciones dejados de percibir durante el tiempo que éstos estuvieron apartados de sus cargos.

¹¹ Cfr. Corte I.D.H., *Caso Castillo Páez. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de noviembre de 1998. Serie C No. 43, párr. 76; Corte I.D.H., *Caso Bulacio*. Sentencia de 18 de septiembre de 2003. Serie C No. 100; y Corte I.D.H., *Caso Molina Theissen. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 3 de julio de 2004. Serie C No. 108.

¹² Cfr. Corte I.D.H., *Caso del Tribunal Constitucional*. Sentencia de 31 de enero de 2001. Serie C No. 71, párr. 121; Corte I.D.H., *Caso Suárez Rosero. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 20 de enero de 1999. Serie C No. 44, párr. 59; y Corte I.D.H., *Caso Loayza Tamayo. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de noviembre de 1998. Serie C No. 42, párr. 128.

¹³ Cfr. Corte I.D.H., *Caso del Tribunal Constitucional*. Sentencia de 31 de enero de 2001. Serie C No. 71, párr. 120 y quinto punto resolutivo. Ver también, Corte I.D.H., *Caso Suárez Rosero. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 20 de enero de 1999. Serie C No. 44, párr. 60 a).

En aquellos casos en que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y los representantes de la víctima no han aportado datos precisos en lo que respecta a los ingresos que la víctima tenía al momento en que ocurrieron los hechos, o que ésta no trabajaba, la Corte utilizará el salario mínimo vigente del país en cuestión como punto de referencia para el cálculo del lucro cesante.¹⁴ Sin embargo, últimamente la Corte ha determinado el daño material con base en la equidad.

2. El daño emergente

La Corte ha incluido dentro de este concepto de daño emergente diferentes tipos de erogaciones efectuadas, por la víctima o sus familiares, como consecuencia de los hechos violatorios de la Convención Americana. Es así como la Corte ha ordenado los pagos de los siguientes gastos, según la naturaleza de cada caso:

- gastos efectuados por los familiares de una víctima desaparecida en la búsqueda de ésta. Por ejemplo, los gastos de traslados, comunicaciones, investigaciones administrativas, visitas a cárceles, hospitales, instituciones públicas, entre otros;¹⁵
- gastos efectuados por los familiares de la víctima por concepto de traslados para visitar a ésta durante su encarcelamiento;¹⁶

¹⁴ Cfr. Corte I.D.H., *Caso del Caracazo. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 29 de agosto de 2002. Serie C No. 95, párr. 88; *Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros). Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 26 de mayo de 2001. Serie C No. 77, párr. 79; Corte I.D.H., *Caso de la "Panel Blanca" (Paniagua Morales y otros). Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 25 de mayo de 2001. Serie C No. 76, párrs. 116-117; Corte I.D.H., *Caso Castillo Páez. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de noviembre de 1998. Serie C No. 43, párr. 75.

¹⁵ Cfr., *inter alia*, Corte I.D.H., *Caso del Caracazo. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 29 de agosto de 2002. Serie C No. 95, párrs. 85 y 86; *Caso Castillo Páez. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de noviembre de 1998. Serie C No. 43, párr. 77.

¹⁶ Cfr. Corte I.D.H., *Caso Cantoral Benavides. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 3 de diciembre de 2001. Serie C No. 88, párr. 51 c); Corte I.D.H., *Caso Suárez Rosero. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 20 de enero de 1999. Serie C No. 44, párr. 60 b).

- gastos por servicios funerarios;¹⁷
- gastos médicos pasados y futuros efectuados por la víctima o sus familiares con el fin de rehabilitarse de las consecuencias del hecho violatorio de la Convención.¹⁸

Así por ejemplo, en el caso *Tibi* contra Ecuador, la Corte le ordenó al Estado que le pagará al señor Daniel Tibi, entre otros, los gastos originados por las sesiones de psicoterapia, reparación de su dentadura y otros tratamientos físicos, que tuvo que recibir como consecuencia de los hechos del caso.¹⁹

De igual manera, en el caso *Blake* contra Guatemala, la Corte ordenó al Estado que pagara al padre de la víctima una suma de dinero por concepto del tratamiento médico recibido y por recibir “ya que sus padecimientos se enmarcan en la situación de desaparición de su hermano, la incertidumbre de su paradero, el sufrimiento de conocer su muerte, y su frustración e impotencia ante la falta de resultados de las investigaciones de los hechos por parte de las autoridades públicas guatemaltecas y su posterior encubrimiento”.²⁰ En ese mismo sentido, por ejemplo, en el caso *Molina Theissen* contra Guatemala, la Corte le ordenó al Estado que pagará una suma de dinero a las hermanas de la

¹⁷ *Cfr.*, *inter alia*, Corte I.D.H., *Caso del Caracazo. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 29 de agosto de 2002. Serie C No. 95, párr. 85; *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros). Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 26 de mayo de 2001. Serie C No. 77, párr. 80.

¹⁸ *Cfr.*, *inter alia*, Corte I.D.H., *Caso del Caracazo. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 29 de agosto de 2002. Serie C No. 95, párr. 87; Corte I.D.H., *Caso Cantoral Benavides. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 3 de diciembre de 2001. Serie C No. 88, párr. 51 b), d), e) y f); Corte I.D.H., *Caso Trujillo Oroza. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de febrero de 2002. Serie C No. 92, párr. 74.b); Corte I.D.H., *Caso Bámaca Velásquez. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 22 de febrero de 2002. Serie C No. 91, párr. 54.b); y Corte I.D.H., *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros). Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 26 de mayo de 2001. Serie C No. 77, párr. 80.

¹⁹ Corte I.D.H., *Caso Tibi*. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114.

²⁰ Corte I.D.H., *Caso Blake. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 22 de enero de 1999. Serie C No. 48, párr. 51.

víctima ya que éstas incurrieron en diversos gastos durante varios años por concepto de tratamiento psicológico desde la desaparición forzada de su hermano.²¹

3. Daño patrimonial al grupo familiar

En algunas oportunidades la Corte ha utilizado el concepto de daño patrimonial al grupo familiar, como en los *casos Castillo Páez* contra Perú, *Bulacio* contra Argentina y *Molina Theissen* contra Guatemala.

En el *caso Castillo Páez* la Corte consideró “que, en términos reales, existió un daño patrimonial general ocasionado al grupo familiar por la desaparición de un miembro de ella, por motivos imputables al Estado, lo cual generó a la familia trastornos económicos y de otra índole que deben ser reparados”. Para tal efecto cuantificó en equidad el monto de la reparación.

En el *caso Bulacio* la Corte observó “que los familiares de la víctima perdieron sus trabajos o la posibilidad de realizar actividades cotidianas debido al cambio de sus circunstancias personales como consecuencia de los hechos”, motivo por el cual la Corte concluyó que hubo un daño al grupo familiar y ordenó su reparación.²²

En el *caso Molina Theissen*, la Corte indicó que los padres y hermanas de la víctima tuvieron que abandonar sus trabajos, situación que les ocasiono diversas pérdidas económicas y que los hechos del caso les causaron un gran temor y angustia por su seguridad, por lo que se vieron forzados a salir de Guatemala y exiliarse en el extranjero, acontecimientos que les ocasionaron una serie de pérdidas económicas al grupo familiar y ordenó que le fueran indemnizadas.²³

²¹ Corte I.D.H., *Caso Molina Theissen. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 3 de julio de 2004. Serie C No. 108.

²² Corte I.D.H., *Caso Bulacio*. Sentencia de 18 de septiembre de 2003. Serie C No. 100, párr. 25.

²³ Corte I.D.H., *Caso Molina Theissen. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 3 de julio de 2004. Serie C No. 108, párrs. 59 a 60.

4. Cumplimiento del daño material

En lo que respecta al grado de cumplimiento del daño material por parte de los Estados, de las diversas resoluciones de supervisión de sentencias emitidas por la Corte, se desprende que éstos por lo general cumplen con las medidas de reparación que envuelven sumas de dinero.²⁴

C. Reparaciones por concepto de daño inmaterial

La Corte ha señalado que el daño inmaterial puede comprender tanto los sufrimientos y las aflicciones causadas a las víctimas directas, y a sus familiares, como el menoscabo de valores muy significativos para las personas, y otras perturbaciones que no son susceptibles de medición pecuniaria, así como las alteraciones de las condiciones de existencia de la víctima o su familia.²⁵

El daño inmaterial se caracteriza porque no es posible asignarle un equivalente pecuniario, en consecuencia, sólo puede ser objeto de compensación, fijada en aplicación razonable del arbitrio judicial y en términos de equidad. Esa compensación puede revestir dos formas: a) el pago de una suma de dinero o la entrega de bienes y servicios apreciables en dinero; y b) la realización de actos u obras de alcance o repercusión públicos, que busquen y tengan diversos efectos, tales como: la recuperación de la memoria de las víctimas, el restablecimiento de su dignidad, la consolución de sus deudos o la transmisión de un mensaje de reprobación oficial a las violaciones de los derechos humanos de que

²⁴ Ver página electrónica de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

²⁵ Cfr. Corte I.D.H., *Caso del Caracazo. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 29 de agosto de 2002. Serie C No. 95, párr. 94; *Caso Trujillo Oroza. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de febrero de 2002. Serie C No. 92, párr. 77; *Caso Bámaca Velásquez. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 22 de febrero de 2002. Serie C No. 91, párr. 56; y *Caso Cantoral Benavides. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 3 de diciembre de 2001. Serie C No. 88, párr. 53.

se traten y de compromiso con los esfuerzos tendientes a que no vuelvan a ocurrir los hechos que originaron las violaciones a la Convención Americana.²⁶

1. El pago en dinero por daño inmaterial

El pago en dinero por concepto de daño inmaterial no pretende de modo alguno que se llene un vacío de naturaleza y magnitudes iguales a las generadas por los efectos del hecho dañino. Lo que se busca más bien es paliar y aliviar en el tiempo, hasta donde sea posible, las secuelas de dichos hechos, a sabiendas de que éstos pertenecen a un orden de realidades que elude toda tasación monetaria precisa.²⁷ Al respecto, valga traer a colación lo señalado por la madre de una víctima;

Recordar la muerte de mi hija, implica seguir preguntando ¿por qué la mataron?, si ella siempre fue buena, inteligente y estudiosa, de grandes ideales y sin ambiciones personales. Sus amigos siempre me han expresado el cariño y el afecto que le tenían y todos coinciden en que ella siempre fue muy solidaria, que luchó por la verdad y por la gente más necesitada, y entonces sigo sin entender el por qué de su muerte.

He soñado varias veces con ella, eso siempre me ha animado un poco porque siento que es una manera de seguir en contacto, pero también sufro mucho cuando no sueño con ella porque la siento lejana y me pongo muy triste. Nunca pensé que alguno de mis hijos moriría antes que yo, ha sido un golpe muy duro para mí su muerte porque siento que no la protegí lo suficiente. Me pregunto por qué no me di cuenta que había algo mal, le hubiera dicho que se fuera de viaje algún tiempo, mientras pasaban los malos momentos, no sé, algo podría haberse hecho para evitar lo que sucedió. No es justo que la mataran si ella era tan buena.

²⁶ Ver nota anterior.

²⁷ Corte I.D.H., *Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros)*. Reparaciones (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 26 de mayo de 2001. Serie C No. 77, Voto razonado del Juez de Roux Rengifo.

Después del asesinato de Myrna, mi esposo sufrió una terrible decepción en la forma en que pensaba de nuestro país; al igual que yo, no entendía cómo le pudo pasar eso a su hija. Empezó con problemas de salud, sufrió grandes depresiones y sospecho que la muerte de su hija mayor fue lo que desencadenó muchas de sus tristezas. Si ella hubiera vivido él hubiera vivido mucho tiempo más.²⁸

En lo que respecta a la determinación de los beneficiarios del daño inmaterial, la Corte ha señalado que éste se presume respecto a la víctima directa porque “es propio de la naturaleza humana que toda persona sometida a agresiones y vejámenes experimente un profundo sufrimiento moral”.²⁹

Asimismo, la Corte ha ido construyendo su jurisprudencia de manera tal que hoy en día, en los casos donde ha habido violaciones al derecho a la vida y/o a la integridad personal, no es necesario demostrar el daño inmaterial causado a los padres, cónyuge o compañera permanente e hijos de la víctima; ese daño también se presume.³⁰ En estos casos el Estado es el que debe probar que no existió daño.

²⁸ Corte I.D.H., *Caso Myrna Mack Chang*. Sentencia de 25 de noviembre de 2003. Serie C No. 101, párr. 264.

²⁹ *Cfr.* Corte I.D.H., *Caso Trujillo Oroza. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de febrero de 2002. Serie C No. 92, párr. 85; *Caso de la “Panel Blanca” (Paniagua Morales y otros). Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 25 de mayo de 2001. Serie C No. 76, párrs. 106, 124, 142, 157 y 173; *Caso Castillo Páez. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de noviembre de 1998. Serie C No. 43, párr. 86; y *Caso Loayza Tamayo. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de noviembre de 1998. Serie C No. 42, párr. 138.

³⁰ Por ejemplo, desde el *caso Aloeboetoe* la Corte estableció que “se puede admitir la presunción de que los padres han sufrido moralmente por la muerte cruel de sus hijos, pues es propio de la naturaleza humana que toda persona experimente dolor ante el suplicio de su hijo” (Corte I.D.H., *Caso Aloeboetoe y otros. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 10 de septiembre de 1993. Serie C No. 15, párr. 76). *Cfr.*, también, Corte I.D.H., *Caso del Caracazo. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 29 de agosto de 2002. Serie C No. 95, párr. 50 e); *Caso Trujillo Oroza. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de febrero de 2002. Serie C No. 92, párr. 88; *Caso Bámaca Velásquez. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 22 de febrero de 2002. Serie C No. 91, párrs. 60, 63 a 65; *Caso Cantoral Benavides. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 3 de diciembre de 2001. Serie C No. 88, párrs. 37 y 61; *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros). Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 26 de mayo de 2001. Serie C No. 77, párrs. 66 y 68.

En lo que respecta al daño inmaterial, en el caso de los hermanos de la víctima, la jurisprudencia de la Corte no ha sido uniforme, en algunas oportunidades ha presumido este daño³¹ y en otras ha requerido que sea probado.³² En mi concepto este daño también debe presumirse ya que toda violación al derecho a la vida causa un profundo perjuicio en el conjunto del núcleo familiar de la víctima.³³

Es interesante destacar que en el *caso del Caracazo*, al momento de determinar en equidad el monto pecuniario por concepto de daño inmaterial, la Corte fijó un monto superior para aquellas víctimas que eran menores de edad en la época de lo hechos “por tratarse de personas especialmente vulnerables y que debieron haber sido objeto de una especial protección por parte del Estado y de sus agentes de seguridad [por lo que es] de presumir que los sufrimientos causados por los hechos del caso asumieron en relación con dichos menores características de particular intensidad”. Asimismo, en este mismo caso, al cuantificar el daño inmaterial sufrido por los familiares de las víctimas, la Corte fijó un monto mayor para aquellos familiares a los que no se le habían entregado los restos de las víctimas.³⁴

³¹ *Cfr.*, Corte I.D.H., *Caso del Caracazo. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 29 de agosto de 2002. Serie C No. 95, párrs. 104, 106 y 107; *Caso Trujillo Oroza. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de febrero de 2002. Serie C No. 92, párr. 88 d); *Caso Bámaca Velásquez. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 22 de febrero de 2002. Serie C No. 91, párr. 65 b) y c); *Caso Cantoral Benavides. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 3 de diciembre de 2001. Serie C No. 88, párr. 61 b) y d); *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros). Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 26 de mayo de 2001. Serie C No. 77, párr. 110.

³² *Cfr.*, Corte I.D.H., *Caso Garrido y Baigorria. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de agosto de 1998. Serie C No. 39, párr. 62. Ver también, *Caso Las Palmeras. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 26 de noviembre de 2002. Serie C No. 96, párrs. 54 a 61.

³³ *Cfr.*, Corte I.D.H., *Caso Loayza Tamayo. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de noviembre de 1998. Serie C No. 42, párr. 143.

³⁴ *Cfr.* Corte I.D.H., *Caso del Caracazo. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 29 de agosto de 2002. Serie C No. 95, párrs. 102 y 104. En sentido similar, y como precedentes a este caso *cfr.* Corte I.D.H., *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros). Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 26 de mayo de 2001. Serie C No. 77, párrs. 90, 91 y 92; y *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros). Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63. párrs. 195 a 197.

Desde mi punto de vista, uno de los pasos más importantes dados por la reciente jurisprudencia de la Corte ha sido el de compensar pecuniariamente, por concepto de daño inmaterial, el menoscabo y desconocimiento de las garantías judiciales y protección judicial de los familiares de las víctimas, en casos de ejecuciones extrajudiciales y desapariciones forzadas.³⁵ Lo que la Corte pretendió fue paliar los efectos del sufrimiento, la angustia y el sentimiento de inseguridad, frustración e impotencia que causa la impunidad.

Al igual que lo señalado con relación al cumplimiento del daño material por parte de los Estados, éstos por lo general cumplen con el pago en dinero del daño inmaterial.

2. Reparaciones no pecuniarias por daño inmaterial

La Corte Interamericana dictó las dos primeras sentencias sobre reparaciones a mediados de 1989, en los casos hondureños de desapariciones forzadas de los señores Manfredo Velásquez Rodríguez y Saúl Godínez Cruz, las cuales denominó y título sentencias sobre “indemnización compensatoria”. Las reparaciones fijadas en las referidas sentencias tenían únicamente un componente económico, sin hacer ninguna referencia a las llamadas formas de reparación no pecuniarias, no obstante que en las respectivas sentencias de fondo se hacía alusión al deber de investigar y sancionar a los responsables. No fue sino hasta septiembre de 1993, en la sentencia en el *caso Aloeboetoe y otros* contra Suriname, cuando la Corte empezó a ordenar reparaciones de carácter no pecuniario. En aquella oportunidad, al fijar las indemnizaciones, para su cálculo tuvo en mente que los beneficiarios menores de edad debían tener la posibilidad efectiva de estudiar en la escuela del lugar. La Corte constató que “es preciso también que se [ofreciera] a los niños una escuela donde puedan recibir una enseñanza adecuada y una asistencia médica básica. En [ese] momento [...], ello no ocurr[ía] en varias aldeas saramacas”. Como consecuencia, la Corte ordenó a Suriname reabrir la escuela del lugar de

³⁵ Cfr. Corte I.D.H., *Caso del Caracazo. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 29 de agosto de 2002. Serie C No. 95, párrs. 107 a 109; y *Caso Las Palmeras. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 26 de noviembre de 2002. Serie C No. 96, párrs. 53, 56 y 58.

los hechos, y dotarla de personal docente y administrativo para que funcionara permanentemente; asimismo, ordenó que el dispensario del lugar se reabriera y fuera puesto en condiciones operativas.³⁶

A partir de ese momento, la Corte ha ido desarrollando una rica jurisprudencia en materia de reparaciones no pecuniarias. A continuación haré mención de las principales reparaciones de esta naturaleza ordenadas por el Tribunal.

2.1. Investigación de los hechos y sanción de los responsables como deber de justicia penal

En sus sentencias de reparaciones, la Corte ha reiterado constantemente lo ya señalado en sus sentencias de fondo, en cuanto al deber que tienen los Estados de investigar seria y efectivamente los hechos objeto de la violación, identificar a todos los responsables y sancionarlos.³⁷ Asimismo, ha indicado que los Estados deben garantizar que los procesos surtan efecto y deben abstenerse de recurrir a figuras como la amnistía, la prescripción y el establecimiento de excluyentes de responsabilidad penal, así como medidas que pretendan impedir la persecución penal o suprimir los efectos de la sentencia condenatoria.³⁸ Es así como ha indicado que:

³⁶ Corte I.D.H., *Caso Aloeboetoe y otros. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 10 de septiembre de 1993. Serie C No. 15, párr. 96.

³⁷ En el caso *Neira Alegría contra Perú* (1996), la Corte se refirió por primera vez a este deber que tienen los Estados en un punto resolutivo de una sentencia de reparaciones (Corte I.D.H., *Caso Neira Alegría y otros. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 19 de septiembre de 1996. Serie C No. 29). Ver también *Caso del Caracazo. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 29 de agosto de 2002. Serie C No. 95, párr. 105; *Caso Trujillo Oroza. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de febrero de 2002. Serie C No. 92, párr. 99; *Caso Bámaca Velásquez. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 22 de febrero de 2002. Serie C No. 91, párrs. 75 y 77; *Caso Cantoral Benavides. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 3 de diciembre de 2001. Serie C No. 88, párrs. 69 y 70.

³⁸ Corte I.D.H., *Caso 19 Comerciantes*. Sentencia de 5 de julio de 2004. Serie C No. 109.

son inadmisibles las disposiciones de amnistía, las disposiciones de prescripción y el establecimiento de excluyentes de responsabilidad que pretendan impedir la investigación y sanción de los responsables de las violaciones graves de los derechos humanos tales como la tortura, las ejecuciones sumarias, extralegales o arbitrarias y las desapariciones forzadas, todas ellas prohibidas por contravenir derechos inderogables reconocidos por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos.³⁹

Desde mi punto de vista, esta reiteración de la Corte en sus sentencias de reparaciones del deber de los Estados de investigar, identificar y sancionar a los responsables, pone de relieve el papel fundamental que ésta le asigna al combate a la impunidad, ya que la misma propicia la repetición crónica de las violaciones a los derechos humanos y la total indefensión de las víctimas y sus familiares.⁴⁰ Además que, de persistir esta situación, haría que las víctimas de violaciones de derechos humanos y sus familiares se sintieran constantemente vulnerables e inseguros frente al Estado y la sociedad. Al respecto, valga recordar lo señalado por una perito en el sentido que, las víctimas y sus familiares al saber “que el sistema de justicia no ha funcionado, tiene nefastos efectos en su salud física y psíquica [y] mantiene abiertas las heridas [...]”.⁴¹

³⁹ Corte I.D.H., *Caso Barrios Altos*. Sentencia de 14 de marzo de 2001. Serie C No. 75, párr. 41. En igual sentido, *cf.* *Caso del Caracazo. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 29 de agosto de 2002. Serie C No. 95, párr. 119; *Caso Trujillo Oroza. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de febrero de 2002. Serie C No. 92, párr. 106; y *Caso Barrios Altos. Interpretación de la Sentencia de Fondo*. (Art. 67 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 3 de septiembre de 2001. Serie C No. 83, párr. 15.

⁴⁰ Corte I.D.H., *Caso Paniagua Morales y otros, supra* nota 62, párr. 173. En igual sentido *cf.* *Caso Trujillo Oroza. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de febrero de 2002. Serie C No. 92, párr. 101; *Caso Cantoral Benavides. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 3 de diciembre de 2001. Serie C No. 88, párr. 69; *Caso Cesti Hurtado. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 31 de mayo de 2001. Serie C No. 78, párr. 63; y *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros). Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 26 de mayo de 2001. Serie C No. 77, párr. 100.

⁴¹ Corte I.D.H., *Caso del Caracazo. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 29 de agosto de 2002. Serie C No. 95, párr. 44 (perita-je de la psicóloga Magdalena López de Ibáñez).

Asimismo, desde el punto de vista de las reparaciones, “la realización de la justicia contribuye a ordenar las relaciones humanas, teniendo una función estructurante del propio psiquismo humano: las amenazas, el miedo y la impunidad afectan el psiquismo de los seres humanos, agravando la situación de dolor, mientras que la verdad y la justicia ayudan al menos a cicatrizar, con el tiempo, las heridas profundas causadas por la muerte violenta de un familiar querido”.⁴²

En este sentido, sólo si se esclarecen las circunstancias de la violación, el Estado habrá proporcionado a los familiares de la víctima y a ésta, cuando corresponda, un recurso efectivo, cumpliendo con su obligación general de investigar y sancionar a los responsables y de garantizar el derecho a conocer la verdad de lo sucedido, con el fin de que éstos vuelvan a recobrar la confianza en las instituciones del Estado y en la sociedad. En este mismo sentido, la Corte ha indicado que “las medidas preventivas y de no repetición empiezan con la revelación y reconocimiento de las atrocidades del pasado [...] La sociedad tiene el derecho a conocer la verdad en cuanto a tales crímenes con el propósito de que tenga la capacidad de prevenirlos en el futuro”.⁴³

Con respecto a la investigación de las violaciones a los derechos humanos y la sanción de los responsables, en las reparaciones del *caso Bulacio* contra Argentina, la Corte tuvo por probado un abuso de derechos procesales por parte de los presuntos responsables del ilícito penal, lo que ocasionó una virtual paralización del proceso penal. Al respecto, la Corte recalcó que el Estado, a través de los jueces, debe ejercer el deber de justicia penal con el fin de encauzar el proceso de manera que prime la justicia sobre el formalismo o bien, como dijo el Juez García Ramírez en su voto concurrente en el referido caso, “como los principios de lealtad y probidad debieran gobernar el desarrollo del proceso”

⁴² Corte I.D.H., *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros)*. Reparaciones (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 26 de mayo de 2001. Serie C No. 77, Voto razonado del Juez A. A. Cançado Trindade, párr. 6. En su voto, el Juez Cançado se remite a Corte I.D.H., *Caso Paniagua Morales y Otros/ Reparaciones - Transcripción de la Audiencia Pública Celebrada en la Sede de la Corte los Días 11 y 12 de Agosto de 2000*, pp. 144-175 (documento no publicado, de circulación interna).

⁴³ *Cf.* Corte I.D.H., *Caso Bámaca Velásquez*. Reparaciones (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 22 de febrero de 2002. Serie C No. 91, párr. 77.

de manera de no obstruir, alterar o dificultar el normal desarrollo de éste. Recientemente la Corte tuvo la oportunidad de profundizar más sobre las obstaculizaciones procesales, en el *caso Mack Chang* contra Guatemala, y señaló:

Esta manera de ejercer los medios que la ley pone al servicio de la defensa ha sido tolerada y permitida por los órganos judiciales intervinientes, con olvido de que su función no se agota en posibilitar un debido proceso que garantice la defensa en juicio, sino que debe además asegurar en un tiempo razonable el derecho de la víctima o sus familiares a saber la verdad de lo sucedido y a que se sancione a los eventuales responsables.

El derecho a la tutela judicial efectiva exige entonces a los jueces que dirijan el proceso de modo a evitar que dilaciones y entorpecimientos indebidos, conduzcan a la impunidad, frustrando así la debida protección judicial de los derechos humanos.

A la luz de lo anteriormente dicho, la Corte considera que los jueces como rectores del proceso tienen el deber de dirigir y encausar el procedimiento judicial con el fin de no sacrificar la justicia y el debido proceso legal en pro del formalismo y la impunidad. De este modo, si las autoridades permiten y toleran el uso de esta manera de los recursos judiciales, los transforman en un medio para que los que cometen un ilícito penal dilaten y entorpezcan el proceso judicial. Esto conduce a la violación de la obligación internacional del Estado de prevenir y proteger los derechos humanos y menoscaba el derecho de la víctima y de sus familiares a saber la verdad de lo sucedido, a que se identifique y se sancione a todos los responsables y a obtener las consecuentes reparaciones.⁴⁴

En lo que se refiere al ejercicio efectivo del deber de justicia penal por parte de los Estados, es donde existe un mayor incumplimiento de las sentencias de la Corte por parte de éstos. El incumplimiento de este punto de las sentencias no es premeditado, hay que enmarcarlo en uno de los problemas más graves que sufre nuestro continente, la impunidad

⁴⁴ Corte I.D.H., *Caso Myrna Mack Chang*. Sentencia de 25 de noviembre de 2003. Serie C No. 101, párrs. 272 a 274.

generalizada respecto de las violaciones de derechos humanos. Sobre esto podríamos hablar largamente, sin embargo, no es mi intención profundizar en esta oportunidad.

2.2. Entrega de los restos mortales a los familiares en caso de desapariciones

La familia de una víctima de desaparición forzada señaló en su testimonio ante la Corte que “estima de gran importancia tener los restos mortales de su esposo, pues no desean que queden en manos del ejército y además siente la necesidad de tenerlo en sus brazos una vez más”.⁴⁵

Anhelos como el expuesto han surgido prácticamente en todos los familiares de las víctimas de desapariciones forzadas que han prestado testimonio ante la Corte, a partir de éstos se ha podido advertir claramente la necesidad imperiosa que tienen éstos de saber lo sucedido con su ser querido y dónde se encuentra su cuerpo. En casos de desapariciones, esta necesidad imperiosa a que he hecho alusión no desaparece con el paso del tiempo, más bien el transcurso del tiempo acrecienta la angustia y frustración de los familiares sobrevivientes, transformándose éstos en víctimas, como consecuencia del profundo sufrimiento que esta situación les genera.

La Corte ha recibido varios informes periciales sobre los efectos que las desapariciones forzadas tienen en los familiares de la víctima. Todos han sido coincidentes en cuanto a los efectos nocivos sobre éstos. Por ejemplo en uno de estos peritajes se indicó que:

la desaparición forzada de una persona ocasiona un profundo impacto psicológico en sus familiares, pues al no conocer qué sucedió con aquella, se ven impedidas de iniciar el proceso emocional para enfrentar esa muerte y poder reacomodarse a la ausencia de la persona querida, y en consecuencia, se les ocasiona un desequilibrio o destrucción psíquica. Además, durante este proceso, los familiares intentan conocer la verdad de lo sucedido y cuando no se encuentra al responsable eso también impide un proceso de elaboración y duelo.

⁴⁵ Corte I.D.H., *Caso Bámaca Velásquez. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 22 de febrero de 2002. Serie C No. 91, párr. 20 a).

[...] En este tipo de situaciones, el dolor no se pierde nunca, y a pesar del transcurso del tiempo cualquier mínima cosa que recuerde al desaparecido, o al hecho o las circunstancias es suficiente para descargar de nuevo absolutamente todo el sufrimiento previo.⁴⁶

En este sentido, la jurisprudencia más reciente de la Corte ha señalado claramente que “la no entrega de los restos a víctimas a sus familiares es una fuente de particular humillación y sufrimiento para éstos”,⁴⁷ y que, en consecuencia, la privación continua de la verdad acerca del destino de un desaparecido constituye una forma de trato, cruel, inhumano y degradante para los familiares de la víctima, ya que éstos tienen el derecho a conocer la verdad de lo sucedido a ésta y a saber dónde se encuentran sus restos mortales.⁴⁸ La Corte ha ido más lejos aún, ha indicado que esta es una expectativa que el Estado debe satisfacer no sólo a los familiares de la víctima sino a la sociedad como un todo.⁴⁹

A la luz de lo anterior, la Corte ha indicado que “la entrega de los restos mortales constituye un acto de reparación y justicia en sí mismo”.⁵⁰ Es un acto de reparación porque “conduce a dignificar a las víctimas, al hacerle honor al valor que su memoria tiene para los que fueron sus seres queridos y permitirles a éstos darles una adecuada sepultura” de acuerdo con sus creencias y costumbres.⁵¹ La importancia de la entrega de los restos mortales de una persona a sus familiares, también ha sido objeto de innumerables informes periciales, los cuales han sido constantemente coincidentes. Por ejemplo, en dos diferentes peritajes se indicó que:

⁴⁶ Corte I.D.H., *Caso Bámaca Velásquez. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 22 de febrero de 2002. Serie C No. 91, párr. 21 (peritaje de la psicóloga Ana C. Deutsch).

⁴⁷ Corte I.D.H., *Caso del Caracazo. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 29 de agosto de 2002. Serie C No. 95, párr. 121.

⁴⁸ Corte I.D.H., *Caso Trujillo Oroza. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de febrero de 2002. Serie C No. 92, párr. 114.

⁴⁹ Corte I.D.H., *Caso Bámaca Velásquez. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 22 de febrero de 2002. Serie C No. 91, párr. 87.

⁵⁰ En el caso Neira Alegría y otros contra Perú (1996) la Corte, en un punto resolutive de una sentencia de reparaciones, por primera vez indicó expresamente que un Estado estaba obligado a hacer todos el esfuerzos posibles para localizar e identificar los restos de las víctimas y entregarlos a sus familiares.

⁵¹ Corte I.D.H., *Caso del Caracazo. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 29 de agosto de 2002. Serie C No. 95, párr. 157.

La medida de permitir a los familiares enterrar a sus víctimas es fundamental para que el duelo pueda comenzar. El valor simbólico del ritual de vela y entierro es inmenso, debido a que marca el pasaje entre el pasado y el futuro, permitiendo despedirse de alguien que estuvo vivo y ya no lo está [...] También hay que enterrar al muerto para que no regrese como fantasma en forma de pesadilla, alucinaciones, ansiedad paranoica y delirios [...].⁵² [...] para la familia se tiene mucha importancia obtener el cuerpo de la persona fallecida y realizar las ceremonias fúnebres, con el fin de que el espíritu de dicha persona se reintegre con su cuerpo, se complete su reencuentro con sus antepasados y se cierre para el fallecido y la comunidad el ciclo cultural: vida y muerte. En este sentido los entierros significan un espacio de fiesta y alegría, en el cual los familiares le agregan encomiendas a la persona que ha muerto, le agregan comida para que la lleve a los familiares que le han padecido en la muerte y siga gozando de una relación con su familia. El testigo destacó la existencia de un círculo de pedagogía que se da en esos encuentros con los antepasados y eso revitaliza, y [...] permite que se continúe con una cultura integrada y que valores de tipo ético y moral se vayan asimilando de parte de los nietos y de los hijos, a quienes ahora les corresponde alimentarse de toda esa experiencia.⁵³

A su vez, la entrega de los restos mortales es un acto de justicia, porque permite saber dónde se encuentran los restos mortales de la víctima. Para cumplir con esta obligación, la Corte ha ordenado que el Estado debe localizar e identificar los restos mortales de la víctima, mediante el uso de técnicas y medios idóneos que no dejen duda alguna, y posteriormente debe entregarlos a sus familiares.⁵⁴

⁵² Corte I.D.H., *Caso del Caracazo. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 29 de agosto de 2002. Serie C No. 95, párr. 44 (peritaje de la psicóloga Alicia B. Neuburger).

⁵³ Corte I.D.H., *Caso Bámaca Velásquez. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 22 de febrero de 2002. Serie C No. 91, párr. 20 c), (peritaje de Juan José Monterroso, antropólogo guatemalteco especialista en desarrollo rural).

⁵⁴ *Cfr., inter alia*, Corte I.D.H., *Caso Las Palmeras. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 26 de noviembre de 2002. Serie C No. 96, párr. 71; y *Caso del Caracazo. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 29 de agosto de 2002. Serie C No. 95, párrs. 124 y 125.

Hasta la fecha, no hay ningún caso en donde se le hayan entregado los restos a los familiares de víctimas desaparecidas.

2.3. Obligación de dictar medidas legislativas, o de otro carácter, necesarias para hacer efectivos los derechos consagrados en la Convención Americana

La Corte, a la luz del Artículo 2 de la Convención Americana,⁵⁵ en reiteradas ocasiones ha ordenado a los Estados, como medida de reparación, la adopción de medidas legislativas o de otro carácter tendientes a hacer efectivos los derechos consagrados en la Convención Americana y la supresión de normas y prácticas que conlleven la violación o restricción de las garantías previstas en ésta.⁵⁶ Al respecto, la Corte ha indicado que:

el deber general del artículo 2º de la Convención Americana implica la adopción de medidas en dos vertientes. Por una parte, la supresión de normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violación a las garantías previstas en la Convención. Por la otra, la expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías.⁵⁷

2.3.1. La supresión de normas y prácticas contrarias a la Convención

La Corte ha sostenido que los Estados partes en la Convención no pueden dictar normas o medidas que violen o restrinjan los derechos y

⁵⁵ El Artículo 2 de la Convención dispone que “si en el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades”.

⁵⁶ Corte I.D.H., *Caso Cantoral Benavides. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 3 de diciembre de 2001. Serie C No. 88, párr. 71.

⁵⁷ *Cfr.* Corte I.D.H., *Caso Durand y Ugarte*. Sentencia de 16 de agosto de 2000. Serie C No. 68, párr. 137; y Corte I.D.H., *Caso Castillo Petruzzi y otros*. Sentencia de 30 de mayo de 1999. Serie C No. 52., párr. 207.

libertades reconocidos en ella.⁵⁸ Incluso ha ido más lejos, indicando que una norma puede incumplir *per se* el Artículo 2 de la Convención, independientemente de que haya sido aplicada en un caso concreto.⁵⁹ En este sentido, la Corte ha señalado que:

En el derecho de gentes, una norma consuetudinaria prescribe que un Estado que ha ratificado un tratado de derechos humanos debe introducir en su derecho interno las modificaciones necesarias para asegurar el fiel cumplimiento de las obligaciones asumidas. Esta norma es universalmente aceptada, con respaldo jurisprudencial. La Convención Americana establece la obligación general de cada Estado Parte de adecuar su derecho interno a las disposiciones de dicha Convención, para garantizar los derechos en ella consagrados. Este deber general del Estado Parte implica que las medidas de derecho interno han de ser efectivas (principio del *effet utile*). Esto significa que el Estado ha de adoptar todas las medidas para que lo establecido en la Convención sea efectivamente cumplido en su ordenamiento jurídico interno, tal como lo requiere el Artículo 2 de la Convención. Dichas medidas sólo son efectivas cuando el Estado adapta su actuación a la normativa de protección de la Convención.

Si los Estados tienen, de acuerdo con el Artículo 2 de la Convención Americana, la obligación positiva de adoptar las medidas legislativas que fueren necesarias para garantizar el ejercicio de los derechos reconocidos por la Convención, con mayor razón están en la obligación de no expedir leyes que desconozcan esos derechos u obstaculicen su ejercicio, y la de suprimir o modificar las que tengan estos últimos alcances. De lo contrario, incurren en violación del artículo 2 de la Convención.⁶⁰

⁵⁸ Corte I.D.H., *Responsabilidad internacional por expedición y aplicación de leyes violatorias de la Convención* (Arts. 1 y 2 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-14/94 del 9 de diciembre de 1994. Serie A No. 14, párr. 36.

⁵⁹ Corte I.D.H., *Caso Cantoral Benavides*. Sentencia de 18 de agosto de 2000. Serie C No. 69, párr. 176.

⁶⁰ *Cfr.* Corte I.D.H., *Caso "Cinco Pensionistas"*. Sentencia de 28 de febrero de 2003. Serie C No. 98, párr. 174; *Caso "La Última Tentación de Cristo" (Olmedo Bustos y otros)*. Sentencia de 5 de febrero de 2001. Serie C No.73, párr. 87; y *Caso Baena Ricardo y otros*. Sentencia

La primera vez que la Corte encontró un incumplimiento del Artículo 2 de la Convención Americana fue en el *caso Suárez Rosero* contra Ecuador. En la sentencia de fondo la Corte *inter alia* declaró que el párrafo tercero del Artículo 114 bis del Código Penal ecuatoriano (que trataba de una norma que dejaba a las personas acusadas, de conformidad con la *Ley sobre Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas*, desprovistas de protección legal en relación con el derecho a la libertad personal) infringía el Artículo 2 de la Convención Americana. Al respecto, la Corte indicó que la citada norma:

... despoja a una parte de la población carcelaria de un derecho fundamental en virtud del delito imputado en su contra y, por ende, lesiona intrínsecamente a todos los miembros de dicha categoría de inculpados. En el caso concreto del señor Suárez Rosero esa norma ha sido aplicada y le ha producido un perjuicio indebido. La Corte hace notar, además, que, a su juicio, esa norma *per se* viola el artículo 2 de la Convención Americana, independientemente de que haya sido aplicada en el [...] caso.⁶¹

Con posterioridad a la sentencia de fondo de la Corte, el Tribunal Constitucional de Ecuador declaró inconstitucional la citada norma.

El *caso Olmedo Bustos y otros* contra Chile, también conocido como el *caso “La Última Tentación de Cristo”* es, desde mi punto de vista, el caso más emblemático en cuanto a la orden dada por la Corte a un Estado, para que modificase su ordenamiento jurídico interno para adecuarlo a la Convención Americana.

En el referido caso, la Corte encontró que Chile había violado el derecho a la libertad de expresión, consagrado en el Artículo 13 de la Convención Americana, en perjuicio de cinco personas, al haber prohibido la exhibición de la película “La Última Tentación de Cristo”. Y señaló que la responsabilidad internacional del Estado “se generó en virtud de que el artículo 19 número 12 de la Constitución Política establece la

de 2 de febrero de 2001. Serie C No.72, párr. 179; *cf.* también “*Principe allant de soi*”; *Echange des populations grecques et turques*, avis consultatif, 1925, C.P.J.I., série B, no. 10, p. 20.

⁶¹ Corte I.D.H., *Caso Suárez Rosero*. Sentencia de 12 de noviembre de 1997. Serie C No. 35, párrs. 97 a 99.

censura previa en la producción cinematográfica y, por lo tanto, determina los actos de los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial”.⁶² En atención a lo anterior, la Corte encontró que Chile “al mantener la censura cinematográfica en el ordenamiento jurídico chileno [...] está incumpliendo con el deber de adecuar su derecho interno a la Convención de modo de hacer efectivo los derechos consagrados en la misma, como lo establecen los artículos 2 y 1.1 de ésta”.⁶³ Como consecuencia, la Corte le ordenó a Chile modificar su ordenamiento jurídico interno, en un plazo razonable, con el fin de suprimir la censura previa y permitir la exhibición de la película “La Última Tentación de Cristo”. Al respecto, quiero destacar que en diciembre pasado la Corte cerró el referido caso ya que Chile cumplió íntegramente con ésta, al haber modificado su Constitución Política, pasando de un régimen de censura cinematográfica a uno de calificación cinematográfica y permitiendo la exhibición de la película.

En el *caso Barrios Altos* contra Perú, la Corte sostuvo que la adopción de leyes de autoamnistía era incompatible con la Convención Americana y por consiguiente el Estado peruano había incumplido con la obligación de adecuar su derecho interno a ésta.⁶⁴ En este sentido indicó que:

Las leyes de autoamnistía conducen a la indefensión de las víctimas y a la perpetuación de la impunidad, por lo que son manifiestamente incompatibles con la letra y el espíritu de la Convención Americana. Este tipo de leyes impide la identificación de los individuos responsables de violaciones a derechos humanos, ya que se obstaculiza la investigación y el acceso a la justicia e impide a las víctimas y a sus familiares conocer la verdad y recibir la reparación correspondiente.

Como consecuencia de la manifiesta incompatibilidad entre las leyes de autoamnistía y la Convención Americana sobre Derechos

⁶² Corte I.D.H., *Caso “La Última Tentación de Cristo” (Olmedo Bustos y otros)*. Sentencia de 5 de febrero de 2001. Serie C No. 73, párr. 72.

⁶³ Corte I.D.H., *Caso “La Última Tentación de Cristo” (Olmedo Bustos y otros)*. Sentencia de 5 de febrero de 2001. Serie C No. 73, párr. 88.

⁶⁴ *Cfr.* Corte I.D.H., *Caso Barrios Altos*. Sentencia de 14 de marzo de 2001. Serie C No. 75, párr. 42.

Humanos, las mencionadas leyes carecen de efectos jurídicos y no pueden seguir representando un obstáculo para la investigación de los hechos que constituyen este caso ni para la identificación y el castigo de los responsables, ni puedan tener igual o similar impacto respecto de otros casos de violación de los derechos consagrados en la Convención Americana acontecidos en el Perú.

En la sentencia de interpretación de la sentencia sobre el fondo, en el referido caso, la Corte concluyó que, dada la naturaleza de la violación constituida por las leyes de amnistía, lo resuelto en la sentencia de fondo tenía efectos generales,⁶⁵ es decir sobre todos los casos donde éstas se habían aplicado.

La sentencia de la Corte en el *caso Barrios Altos* ha tenido una amplia repercusión que ha trascendido las fronteras de Perú, y ha servido de fundamento para sentencias de diversos tribunales, tanto en Argentina como en Chile, que han pretendido dejar sin efecto las leyes de amnistía en esos países.

En el *caso Hilaire, Constantine y Benjamine y otros* contra Trinidad y Tobago, la Corte constató que la *Ley de Delitos contra la Persona* de Trinidad y Tobago de 1925, ordenaba la aplicación de la pena de muerte de manera automática y genérica para el delito de homicidio intencional, desconociendo que éste puede presentar diversos tipos de gravedad, impidiendo que el Juez pueda “considerar circunstancias básicas en la determinación del grado de culpabilidad y en la individualización de la pena, pues se limita a imponer, de modo indiscriminado, la misma sanción para conductas que pueden ser muy diferentes entre sí, lo que, a la luz del artículo 4 de la Convención Americana, es sumamente grave cuando se encuentra en riesgo el bien jurídico mayor, que es la vida humana, y constituye una arbitrariedad en los términos del artículo 4.1 de la Convención”. De igual modo indicó que “una de las formas que puede asumir la privación arbitraria de la vida, en los términos de la prohibición del artículo 4.1 de la Convención, es la que se configura cuando, en los países en que aún existe la pena de muerte, ésta se utiliza para

⁶⁵ Cfr. Corte I.D.H., *Caso Barrios Altos. Interpretación de la Sentencia de Fondo*. (Art. 67 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 3 de septiembre de 2001. Serie C No. 83.

castigar delitos que no presentan las características de máxima gravedad, como ocurre en Trinidad y Tobago en virtud de lo dispuesto por la *Ley de Delitos contra la Persona*, es decir, cuando la aplicación de esa pena no se ciñe a las previsiones del artículo 4.2 de la Convención Americana”.⁶⁶ Como consecuencia de lo anterior, la Corte concluyó que la referida ley era contraria al Artículo 2 de la Convención Americana y ordenó a Trinidad y Tobago se abstuviera de aplicar la referida ley, que modificara su ordenamiento jurídico sobre la materia y le dio ciertas directrices al respecto:

Esta constatación conduce a la Corte a considerar que el Estado de Trinidad y Tobago debe abstenerse de aplicar la ley mencionada y, dentro de un plazo razonable, debe modificarla, adecuándola a la Convención Americana y otras normas internacionales de derechos humanos, conforme a lo dispuesto por el artículo 2 de ésta, de manera que se garantice el respeto y el goce de los derechos a la vida, a la integridad personal, al debido proceso legal y a las garantías judiciales, consagrados en ese mismo instrumento internacional. Entre las respectivas modificaciones de la legislación debe quedar incluida la referente a la introducción de diversas categorías (tipos penales) de homicidio intencional, que correspondan a la diversa gravedad de los hechos, tomando en cuenta las circunstancias del delito y del justiciable, y se debe establecer una gradación de los niveles de severidad de la pena que guarde relación con la gravedad de los hechos y con la culpabilidad del imputado.⁶⁷

2.3.2. La expedición de normas y el desarrollo de prácticas para hacer efectiva la Convención

En el *caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni* contra Nicaragua, la Corte ordenó al Estado que adoptara las medidas legislativas, administrativas y de cualquier otro carácter necesarias para crear un

⁶⁶ Corte I.D.H., *Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros*. Sentencia de 21 de junio de 2002. Serie C No. 94, párrs. 103 y 105.

⁶⁷ Corte I.D.H., *Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros*. Sentencia de 21 de junio de 2002. Serie C No. 94, párr. 212.

mecanismo efectivo de delimitación, demarcación y titulación de las propiedades de las comunidades indígenas, acorde con el derecho consuetudinario, los valores, usos y costumbres de éstas. Asimismo, ordenó para el caso concreto que dentro del plazo de 15 meses se delimitara, demarcara, y titulara la propiedad de la comunidad indígena *Mayagna (Sumo) Awas Tingni*, con plena participación de los dirigentes de ésta y tomando en consideración sus costumbres. Además, ordenó que mientras no se delimitara, demarcara y titulara la propiedad de la comunidad, el Estado debía abstenerse de realizar “actos que puedan llevar que agentes del propio Estado, o terceros con su aquiescencia o su tolerancia, afecten la existencia, el valor, uso o el goce de los bienes ubicados en la zona geográfica donde habitan y realizan sus actividades los miembros de la Comunidad Awas Tingni”.⁶⁸

En el *caso Trujillo Oroza* contra Bolivia, una de las reparaciones solicitadas por los representantes de los familiares de la víctima y la Comisión fue que se ordenara que Bolivia debía concluir la reforma al Código Penal para que el delito de desaparición forzada de personas fuera tipificado. La Corte tomó nota de que Bolivia había ratificado la citada Convención y lo instó a que tipificara el referido delito.⁶⁹

En el *caso del Caracazo*, la Corte observó que para controlar los desordenes públicos, las fuerzas de seguridad venezolana se habían apartado de los estándares establecidos en la Convención Americana y, en consecuencia, le indicó al Estado que:

Las características de los hechos de este caso, revelan que los cuerpos armados y los organismos de seguridad del Estado no estaban preparados para encarar situaciones de perturbación del orden público mediante la aplicación de medios y métodos respetuosos de los derechos humanos. Es menester impedir a toda costa que vuelvan a repetirse las circunstancias descritas. El Estado debe adoptar todas las providencias necesarias para ello y, en particular, las tendientes a formar y capacitar a todos los miembros de sus cuerpos armados y de sus organismos de seguridad sobre los principios

⁶⁸ Corte I.D.H., *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni*. Sentencia de 31 de agosto de 2001. Serie C No. 79, párr. 164.

⁶⁹ Corte I.D.H., *Caso Trujillo Oroza. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de febrero de 2002. Serie C No. 92, párrs. 94 a 98.

y normas de protección de los derechos humanos y sobre los límites a los que debe estar sometido, aun bajo los estados de excepción, el uso de las armas por parte de los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley. No se pueden invocar pretextos de mantenimiento de seguridad pública para violar el derecho a la vida. Debe, asimismo, el Estado, ajustar los planes operativos tendientes a encarar las perturbaciones del orden público a las exigencias del respeto y protección de tales derechos, adoptando, al efecto, entre otras medidas, las orientadas a controlar la actuación de todos los miembros de los cuerpos de seguridad en el terreno mismo de los hechos para evitar que se produzcan excesos. Y debe finalmente, el Estado garantizar que, de ser necesario emplear medios físicos para enfrentar las situaciones de perturbación del orden público, los miembros de sus cuerpos armados y de sus organismos de seguridad utilizarán únicamente los que sean indispensables para controlar esas situaciones de manera racional y proporcionada, y con respeto a los derechos a la vida y a la integridad personal.⁷⁰

En el *caso Molina Theissen*, en sus testimonio ante la Corte, durante la celebración de la audiencia pública, la madre de la víctima solicitó que el Estado diera ayuda material y política para el funcionamiento de la Comisión Nacional de Búsqueda de la Niñez Desaparecida, y que se instituyera un banco genético de datos, para que cuando se encuentren los restos de su hijo puedan identificarse y pueda ayudarse de manera efectiva a todas aquellas familias que están buscando a sus hijos y familiares desaparecidos. Por otra parte, en la misma audiencia pública, un perito indicó que encontraba necesario que el Estado impulsara leyes que reconozcan el status jurídico de ausencia por desaparición forzada. A la luz de lo anterior, la Corte le ordenó al Estado que adoptará en su derecho interno: a) un procedimiento expedito que permita obtener la declaración de ausencia y presunción de muerte por desaparición forzada, con fines de filiación, sucesión y reparación y demás efectos civiles relacionados con ella, y b) un sistema de información genética

⁷⁰ Corte I.D.H., *Caso del Caracazo. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 29 de agosto de 2002. Serie C No. 95, párr. 127.

que permita la determinación y esclarecimiento de la filiación de los niños desaparecidos y su identificación.⁷¹

En el *caso Mauricio Herrera* contra Costa Rica, la Corte le ordenó al Estado que adecuara su ordenamiento jurídico interno de manera que garantizará efectivamente el derecho a recurrir un fallo ante un juez o tribunal superior, en los términos del Artículo 8.2.f de la Convención Americana. En el referido caso, la Corte había concluido que el recurso de casación presentado contra la sentencia condenatoria no satisfacía el requisito de ser un recurso amplio, de manera tal que permitiera que el tribunal superior realizara un examen comprensivo e integral de todas las cuestiones debatidas y analizadas en el tribunal inferior, sino sólo permitía la posibilidad de realizar un examen limitado.⁷²

En el *caso Panchito López* contra Paraguay, la Corte concluyó que el Estado era responsable de la muerte de doce menores de edad y de las heridas sufridas por otros treinta, como consecuencia de tres incendios ocurridos mientras éstos se encontraban privados de libertad en un recinto carcelario. Además, la Corte concluyó que el Estado era responsable de las condiciones de detención, contrarias a una vida digna de los menores reclusos, que estuvieron detenidos en el Centro de Reeducción del Menor entre agosto de 1996 y julio de 2001. La Corte le ordenó al Estado que, en consulta con la sociedad civil, elaborara y definiera una política de corto, mediano y largo plazo en materia de niños en conflicto con la ley. Asimismo, el Tribunal le indicó al Estado de Paraguay que esa política debía ir acompañada de acciones apropiadas y la asignación de recursos indispensables para que los niños privados de libertad estén separados de los adultos, los procesados de los condenados y se creen programas de educación, médicos y psicológicos integrales para todos los niños privados de libertad.⁷³

En el *caso Tibi* contra Ecuador, la Corte le ordenó al Estado que estableciera un programa de formación y capacitación para el personal judicial del ministerio público, policial y penitenciario, sobre los principios y normas de protección de los derechos humanos de las personas

⁷¹ Corte I.D.H., *Caso Molina Theissen*. Sentencia de 4 de mayo de 2004. Serie C No. 106, párrs. 89 a 91.

⁷² Corte I.D.H., *Caso Herrera Ulloa*. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107.

⁷³ Corte I.D.H., *Caso "Instituto de Reeducción del Menor"*. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112, párrs. 316 a 317.

privadas de libertad. El diseño e implementación del programa deberá contar con la participación de la sociedad civil, para lo cual deberá crearse un comité interinstitucional.⁷⁴

2.4. Algunos efectos de las sentencias de reparaciones en los procedimientos judiciales de orden interno

En esta sección quiero traer a colación algunos ejemplos, de reparaciones ordenadas por la Corte, que han tenido efecto sobre sentencias judiciales o procedimientos administrativos que ayudaron a que se origine la violación de derechos humanos.

En el *caso Suárez Rosero*, la víctima expresó que, como consecuencia del proceso al que fue sometido en los tribunales ecuatorianos, aún continuaba pendiente una multa en su contra y que el Consejo Nacional de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas mantenía su nombre en la lista de personas involucradas con el narcotráfico, lo cual le impedía realizar ciertas actividades comerciales. La Corte, a la luz de lo resuelto en la sentencia de fondo, ordenó al Estado que no ejecutara la multa aludida y que no mantuviera el nombre de la víctima en el registro de antecedentes penales, ni en el que lleva el Consejo Nacional de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas.⁷⁵

En la sentencia de fondo del *caso Loayza Tamayo*, la Corte ordenó al Estado peruano, como medida de reparación que, dentro de un plazo razonable, pusiera en libertad a la víctima.⁷⁶

En la sentencia de reparaciones del *caso Cantoral Benavides*, se ordenó dejar sin efecto la sentencia condenatoria de la Corte Suprema de Justicia de Perú contra la víctima y, en consecuencia, proceder a anular los antecedentes judiciales o administrativos, penales o policiales en su contra y cancelar todo otro registro que apareciera en contra de ésta.⁷⁷

⁷⁴ Corte I.D.H., *Caso Tibi*. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114, párrs. 262 a 264.

⁷⁵ Corte I.D.H., *Caso Suárez Rosero. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 20 de enero de 1999. Serie C No. 44, párrs. 75 y 76.

⁷⁶ Corte I.D.H., *Caso Loayza Tamayo*. Sentencia de 17 de septiembre de 1997. Serie C No. 33, sexto punto resolutive.

⁷⁷ Corte I.D.H., *Caso Cantoral Benavides. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 3 de diciembre de 2001. Serie C No. 88, párr. 78.

En el *caso Cantos* contra Argentina,⁷⁸ la Corte le ordenó al Estado argentino que se abstuviera de cobrar la tasa judicial y la multa aplicada a la víctima. Asimismo, ordenó que el Estado asumiese el pago de los honorarios y costos judiciales de sus abogados y peritos, que presentó en el juicio interno. De igual manera, le ordenó que levantará los embargos e inhabilitación general decretada contra los bienes y actividades comerciales de la víctima.

En el *caso Herrera Ulloa* contra Costa Rica, la Corte le ordeno al Estado que dejara sin efecto, en todos sus términos, la sentencia emitida por el Tribunal Penal que había condenado al periodista Mauricio Herrera, ya que la referida sentencia había conllevado una violación del derecho a la libertad de expresión del referido periodista.⁷⁹

2.5. Reparación del proyecto de vida

La Corte se refirió por primera vez al concepto de proyecto de vida,⁸⁰ cuando conoció un caso en que la víctima se encontraba con vida (*caso Loayza Tamayo*). La Corte encontró que el Estado peruano, como consecuencia de los hechos que originaron la violación de derechos humanos, había alterado de manera drástica la vida de la víctima, al impedirle su desarrollo personal y profesional. En ese sentido, indicó que los hechos y circunstancias por las cuales debe atravesar una víctima de derechos humanos cambian drásticamente el curso de su vida, alterando los planes y proyectos que una persona formula a la luz de las condiciones ordinarias en que se desenvuelve su existencia, menoscabando sus oportunidades de desarrollo personal de forma irreparable, o muy difícilmente reparable. En este caso la Corte sólo desarrolló conceptualmente esta idea, sin plantear ninguna reparación en concreto.

Posteriormente, la Corte se refirió al concepto de proyecto de vida en el *caso Cantoral Benavides*. En su testimonio ante la Corte la víctima señaló que:

⁷⁸ Cfr. Corte I.D.H., *Caso Cantos*. Sentencia de 28 de noviembre de 2002. Serie C No. 97.

⁷⁹ Corte I.D.H., *Caso Herrera Ulloa*. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107.

⁸⁰ Cfr. Corte I.D.H., *Caso Loayza Tamayo. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de noviembre de 1998. Serie C No. 42.

había planeado prácticamente su vida. Desde que empezó la Universidad [...] pensaba ya terminar, hacer una maestría, un doctorado [...] se dedicaba bastante tiempo al Estudio [...] hasta que sucedió ese problema y han pasado nueve años [...] siente ganas de continuar y terminar sus estudios [...] intentó retomar sus estudios de biología [...] pero ha abandonado siempre por problemas económicos.

La Corte en su sentencia de reparaciones consideró que la vía más idónea para restablecer el proyecto de vida de Luis Alberto Cantoral Benavides consistía en que el Estado le proporcionara una beca de estudios superiores o universitarios, con el fin de cubrir los costos de la carrera profesional que la víctima eligiera, así como los gastos de manutención de ésta durante el período de estudios.⁸¹

2.6. Designación de un bien de uso público con el nombre de las víctimas

En algunas oportunidades la Corte ha ordenado la designación de un centro educativo con el nombre de la víctima, ya que ello contribuirá a despertar la conciencia pública sobre la necesidad de evitar la repetición de hechos lesivos, como los ocurridos en el caso en cuestión, y conservar viva la memoria de las víctimas. Desde mi punto de vista, medidas de esta naturaleza evitan que hechos trágicos en la historia de un país queden silenciados con el paso del tiempo y permiten, al menos, que en algún rincón visible quede estampada la huella del sufrimiento de una víctima o conjunto de víctimas.

En el *caso Trujillo Oroza* contra Bolivia, la madre de la víctima expresamente solicitó a la Corte que “se erija un monumento a la memoria de (su hijo) porque esto permitirá que las generaciones futuras conozcan esa parte de la historia de Bolivia y porque los familiares de las personas detenidas-desaparecidas tienen el derecho de perpetuar de alguna manera la memoria de esa juventud que murió por no estar de

⁸¹ Cf. Corte I.D.H., *Caso Cantoral Benavides. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 3 de diciembre de 2001. Serie C No. 88, párr. 80.

acuerdo con el ordenamiento político”. La Corte acogió la solicitud indicada y ordenó al Estado boliviano que procediera a dar oficialmente el nombre de José Carlos Trujillo Oroza a un centro educativo de la ciudad de Santa Cruz, mediante una ceremonia pública y en presencia de los familiares de la víctima.⁸²

Asimismo, en el *caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y Otros)* contra Guatemala, la Corte ordenó al Estado “designar un centro educativo con un nombre alusivo con los jóvenes víctimas de este caso, y colocar en dicho centro una placa con el nombre de Henry Giovanni Contreras, Federico Clemente Figueroa Túnchez, Julio Roberto Caal Sandoval, Jovito Josué Juárez Cifuentes y Anstraun Aman Villagrán Morales. Ello contribuiría a despertar la conciencia para evitar la repetición de hechos lesivos como los ocurridos en el presente caso y conservar viva la memoria de las víctimas”.⁸³

En el *caso Molina Theissen*, la Corte ordenó al Estado que designará un centro educativo con un nombre que aludiera a los niños desaparecidos durante el conflicto armado interno y que en dicho centro se colocara una placa con el nombre del menor Marco Antonio Molina Theissen, víctima del caso concreto.

2.7. Actos de desagravio público y publicación de las sentencias de la Corte

En diversos casos la Corte ha ordenado la publicación de determinadas partes de la sentencia emitida por ésta, en los Diarios Oficiales y en otros diarios de circulación nacional.⁸⁴ Por lo general, ha ordenado publicar

⁸² Corte I.D.H., *Caso Trujillo Oroza. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de febrero de 2002. Serie C No. 92, párr. 122.

⁸³ *Cfr.* Corte I.D.H., *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros). Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 26 de mayo de 2001. Serie C No. 77, párr. 103. En el mismo sentido, ver *Caso Benavides Ceballos*. Sentencia de 19 de junio de 1998. Serie C No. 38, párrs. 48.5 y 55; y *Caso Aloeboetoe y otros. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 10 de septiembre de 1993. Serie C No. 15, párr. 96.

⁸⁴ *Cfr.* Corte I.D.H., *Caso Cantoral Benavides. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 3 de diciembre de 2001. Serie C No. 88, párr. 79.

la parte resolutive y los hechos probados de la sentencia.⁸⁵ Asimismo, en algunas oportunidades ha ordenado que se hagan actos de desagravio público a la víctima y sus familiares. Por ejemplo, en el *caso Bámaca Velásquez* la Corte indicó que el Estado guatemalteco debía realizar un acto público de reconocimiento de su responsabilidad, en relación con los hechos de ese caso, y de desagravio a las víctimas y sus familiares.⁸⁶

En el *caso Tibi* contra Ecuador, que se refiere entre otras a las violaciones a la libertad e integridad personal que sufriera el señor Daniel Tibi, de nacionalidad francesa y quien reside hoy en Francia, la Corte le ordenó al Estado que publicara la parte resolutive de su sentencia, y de hechos probados, en un diario de amplia circulación, tanto de Ecuador como Francia, y que en este último país la sentencia debía traducirse al francés.

Los actos de desagravio público y la publicación de las sentencias persiguen diversos objetivos, sobre el particular el Juez García Ramírez ha señalado que:

La publicación y el desagravio sirven a un triple objetivo: a) por una parte, la satisfacción moral de las víctimas o sus derechohabientes, la recuperación de su respetabilidad y un crédito que pudieron verse mellados por versiones y comentarios erróneos o falaces; b) por la otra, la formación y el fortalecimiento de una cultura de la legalidad en favor, sobre todo, de las nuevas generaciones; c) finalmente, el servicio a la verdad en bien de los agraviados y de la sociedad en su conjunto. Todo ello se inserta en el amplio régimen de reconocimiento y tutela de los derechos y en la correspondiente preservación de los valores de una sociedad democrática. En suma, la reparación del daño en este caso reviste efectos resarcitorios y

⁸⁵ Cfr. Corte I.D.H., *Caso Bámaca Velásquez. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 22 de febrero de 2002. Serie C No. 91, párr. 84; *Caso Las Palmeras. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 26 de noviembre de 2002. Serie C No. 96, párr. 75.

⁸⁶ Cfr. Corte I.D.H., *Caso Bámaca Velásquez. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 22 de febrero de 2002. Serie C No. 91, párr. 84.

preventivos; en este último sentido, considera la necesidad de prevenir la reiteración de conductas como la que dio origen al procedimiento ante las instancias internacionales.⁸⁷

Conclusión

Hemos podido apreciar cómo en este cuarto de siglo la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha ido abordando el tema de las reparaciones por violaciones de derechos humanos tanto en el plano individual como colectivo.

Las reparaciones ordenadas por la Corte han tenido en varias oportunidades incidencia o repercusiones que trascienden el caso particular. De este modo, podemos advertir cómo por medio de un caso concreto se puede incidir en materia legislativa y en las políticas públicas para subsanar aquellas situaciones similares a la resueltas por el Tribunal.

En ese sentido, quiero invitarlos a utilizar el sistema interamericano de derechos humanos como una herramienta efectiva para subsanar situaciones de violaciones de derechos humanos.

⁸⁷ Cfr. Corte I.D.H., *Caso Bámaca Velásquez. Reparaciones* (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 22 de febrero de 2002. Serie C No. 91, Voto Concurrente Razonado del Juez Sergio García Ramírez.

PANEL 1

LOS ÓRGANOS INTERNACIONALES DE PROTECCIÓN
Y SU INCORPORACIÓN EN LA POLÍTICA DE
PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS
HUMANOS EN MÉXICO

LA POLÍTICA EXTERIOR EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS, UN INSTRUMENTO ESTRATÉGICO DE POLÍTICA INTERNA*

Juan José Gómez Camacho

Comenzaré diciendo que hay elementos sustanciales que distinguen a esta administración, en términos de política pública de derechos humanos, respecto de las administraciones antecedentes: una necesidad ético-filosófica de hacer que los derechos humanos sean respetados en el país, por el carácter universal que tienen, sin perjuicio de dinamizar este debate a nivel nacional, pero a partir de una premisa clara, fundamental y reconocida por este gobierno, la característica ético-filosófica del carácter universal de los derechos humanos.

Sin embargo, al mismo tiempo, además de ese aspecto ético, existe una clara necesidad política de promoción y respeto de los derechos humanos a nivel nacional que surge a partir de la convicción que el proceso político y de fortalecimiento democrático en México pasa por la necesidad de dar vigencia plena a los derechos humanos en este país. Esos dos presupuestos, el ético-filosófico por un lado, y el político por otro, nos han llevado a la determinación de intentar construir una política integral en esta materia, que pueda recurrir de manera armónica y congruente, tanto a la política internacional, como –de manera más directa– a la política doméstica.

Esto conduce, como consecuencia, a entender la política internacional de nuestro país en materia de derechos humanos no como una política de relaciones públicas, una política de imagen, mucho menos

* Intervención del Director General de Derechos Humanos de la Secretaría de Relaciones Exteriores durante el Seminario sobre Instrumentos de Protección Regional e Internacional de los Derechos Humanos, México, D. F., 21 de mayo de 2004.

como una política de contención del movimiento en pro de los derechos humanos. Todo lo contrario, en esta administración esa política es entendida como una política de promoción y fomento de los derechos humanos pero, sobretodo, como un instrumento estratégico de política interna. La política exterior se ha convertido en un instrumento doméstico. Al final del día, la política exterior en esta materia se ha transformado en política nacional en el país.

En el mismo sentido, con la idea de que la política exterior, en efecto, pudiera ser utilizada como un mecanismo de promoción interna, como un instrumento de cambio y fortalecimiento del proceso político interno del país, fue absolutamente indispensable hacer algo que hace algunos años no existía: alinear la política exterior con la política interior, de modo que generáramos los canales, los vasos comunicantes necesarios para que los estándares, las normas y las prácticas internacionales en materia de derechos humanos, pudieran ser recibidas a nivel interno y, de ese modo, pudiéramos lograr una promoción efectiva de los derechos humanos.

Antes de describir en qué se ha traducido esta política, quisiera señalar que no hay que perder de vista –nosotros no lo hemos hecho– cuáles son las causas y la naturaleza general de las violaciones de los derechos humanos que siguen ocurriendo. En este país siguen existiendo obstáculos muy importantes en materia de respeto de los derechos humanos, continúan ocurriendo actos violatorios de los derechos humanos; sin embargo, no son producto de una política de Estado encaminada a hacerlo, no son producto de voluntades o decisiones deliberadas de la autoridad. Son producto de una serie de circunstancias históricas, estructurales, deficiencias institucionales, deficiencias legales y, por supuesto, personales. No obstante, el nuestro es un país que ha impulsado una política vigorosa para superarlas. Esa complejidad, al mismo tiempo, hace que esos esfuerzos deban ser muy profundos pero, sobretodo, a muy largo plazo. Debe entenderse así, el proceso de cambio en este país ha tomado mucho tiempo y en esta materia va a seguir tomándolo.

Menciono las cuatro líneas fundamentales que conforman esta política y tal vez profundizaré sobre dos de ellas. La primera de éstas –me parece muy evidente y no necesita demasiada explicación– descansa sobre la idea de ir al exterior, a los foros internacionales de protección de los derechos humanos a promover el fortalecimiento de los estándares

internacionales de protección. De modo que éste, al subir de nivel, al fortalecerse, en cualquiera de las áreas que involucra a los derechos humanos, de algún modo tendrá un efecto positivo hacia el interior del país. El objetivo fundamental de esta política exterior es que a través de ella se tenga un efecto interno. Entonces, a partir de esta primera línea, vamos a la Comisión de Derechos Humanos, a la Asamblea General de Naciones Unidas, a la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos, a promover que los estándares que se discuten sean fortalecidos, sean elevados y encuentren cauce directo hacia el interior de los Estados; en este caso, evidentemente, también hacia el nuestro.

En segundo lugar, como parte de esa política integral en materia de derechos humanos que inicia desde el exterior, la cooperación internacional ha sido una de las apuestas más importantes de esta administración. Esa cooperación tiene dos líneas de acción. Una es aquella que está muy ligada con la supervisión y el monitoreo internacional. Es fundamental que nuestro país se haya abierto al escrutinio internacional; esa fue una de las primeras decisiones que tomó el Presidente de la República. El país se abrió a la supervisión, a lo que la Secretaría llamó hace tres años la mirada externa, como una manera de fomentar y promover el cambio interno.

Esa apertura hacia la supervisión internacional tomó forma, entre otros factores, con la invitación abierta y permanente que hizo el Canciller de México en la Comisión de Derechos Humanos a los mecanismos de monitoreo internacional. De modo que éstos pueden ahora visitar nuestro país sin necesidad de requisito previo, están invitados por anticipado, las puertas están abiertas. Eso hizo al país muy popular y muy atractivo: tuvimos 15 visitas en dos años y medio. Ningún país en el planeta había tenido una dinámica de esa naturaleza. Esas visitas produjeron casi 400 recomendaciones internacionales hacia México y, a diferencia de lo que se hubiera hecho antes o se hace en otros lados —guardarlas en el cajón—, nosotros las hicimos públicas. Están publicadas en documentos, en Internet, han sido distribuidas en gran parte de la República, son accesibles para todos. No es sólo una cuestión de transparencia, una cuestión de rendición de cuentas, es también una manera de seguir fomentando, desde distintas vías, que todos los actores, todas las personas, todas las instituciones que en el país tienen posibilidad de hacerlo, impulsen esta política de derechos humanos sobre la base de los estándares y las normas internacionales.

La segunda línea de cooperación, en la que se ha avanzado de manera muy sustancial, es la cooperación institucional; en particular la que tiene que ver con la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. Como se ha comentado en diversas ocasiones, el Presidente de la República suscribió un acuerdo con la entonces Alta Comisionada para los Derechos Humanos, la Sra. Mary Robinson. Fue un acuerdo de gran envergadura, sumamente ambicioso, que en términos generales tiene dos grandes componentes. El primero, la elaboración de un diagnóstico sobre la situación que guardan los derechos humanos en nuestro país, seguido de un Programa Nacional de Derechos Humanos. El otro, el establecimiento de una oficina de representación del Alto Comisionado en nuestro territorio, para efectos de ayudar a coordinar y seguir impulsando esa cooperación.

Habría que destacar, el hecho y el valor de la decisión del Presidente de la República al haber puesto en manos de Naciones Unidas, de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, la radiografía sobre la situación de los derechos humanos en el país. Eso tampoco tiene precedentes. En mi opinión, ese fue un proceso sumamente exitoso, que ha ayudado a construir importantes consensos, que ha permitido involucrar a los distintos sectores de la sociedad mexicana en el movimiento de los derechos humanos, de manera que éstos pueden ahora trabajar mano a mano con el Estado en los diversos esfuerzos que a ese respecto hay que seguir impulsando.

La tercera línea general de política, es la de la jurisdicción internacional. Este gobierno entiende la jurisdicción internacional como un factor importantísimo para la promoción interna de los derechos humanos. Nos parece absolutamente indispensable y necesario que el Estado reconozca esos recursos adicionales para defender los derechos humanos, cuando las instituciones nacionales, por incompetencia, incapacidad o cualquier otra razón, resultan insuficientes para defenderlos.

Por ese motivo, en esta administración se ha hecho un trabajo muy importante para fortalecer los vínculos institucionales, tanto con el Sistema Interamericano, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos o la Corte Interamericana de Derechos Humanos; y, no solamente para fortalecerlos, sino, y muy especialmente, para establecer nuevas forma de trabajo y avanzar en la solución de estos asuntos. Hace no mucho tiempo la relación con esas instituciones era compleja,

establecida a partir de un alto contenido de confrontación, en la que el Estado, básicamente, se defendía. No recuerdo haber visto un solo caso en el que el gobierno mexicano hubiera abordado realmente la solución del mismo sobre la base de los derechos humanos, de un principio *pro homine*. Simplemente había un litigio en automático, por lo menos por parte de nosotros.

Esa actitud ha cambiado sustancialmente. Hemos entrado en una fase muy constructiva, de reconocimiento: en los casos en que hay responsabilidad por parte del Estado, hemos entrado en la fase de construcción de soluciones, orientada sobretudo a la solución del problema desde la perspectiva de la víctima, no la del Estado. Por supuesto, las deficiencias institucionales que tenemos y, sobretudo, la poca o nula vocación de nuestro sistema jurídico hacia los derechos humanos, y hacia el derecho internacional de los derechos humanos, han hecho sumamente difícil que logremos, en efecto, recibir en su integridad el Sistema Interamericano y las resoluciones, recomendaciones e informes que va produciendo. Entendemos que como consecuencia natural del proceso de apertura del país —que estamos impulsando y favoreciendo—, del proceso de fortalecimiento democrático del mismo, habrá cada vez más casos en el Sistema Interamericano y lo vemos bien, lo impulsamos. Para el gobierno mexicano la ecuación está muy clara: a menor número de casos en el Sistema Interamericano, menor la apertura, menor la transparencia del país, menor la posibilidad de las personas para acceder a recursos adicionales de protección; a mayor número de casos en el Sistema Interamericano, mayor apertura del país, mayor estado democrático, mayor acceso a los mecanismos internacionales.

Por último, como cuarta línea importante de acción, mencionaríamos el tema de la armonización legislativa. Tratando de utilizar todo el tiempo la política exterior como instrumento de cambio interno, la armonización legislativa y la de las prácticas políticas es absolutamente fundamental en nuestro país. En materia de derechos humanos tenemos un marco jurídico viejo, anquilosado y con poca o nula vocación para ejercer esas tareas; mientras que, por el otro lado, el sistema internacional que estamos favoreciendo, la construcción internacional en la que estamos trabajando —en los estándares internacionales de protección de los derechos humanos—, está muy por encima de nuestra legislación. En algunos casos existe una brecha dramática entre uno y otro. Es absolutamente necesario que logremos cerrarla, subiendo el estándar nacional al nivel internacional. En efecto, una de las formas en la

que lo estamos tratando de hacer es por medio de reformas constitucionales. En el último paquete de iniciativas que el Presidente de la República envió al Congreso, no está todavía una que nosotros hemos impulsado, sobre el Artículo 133, que ataca de forma directa la pirámide de la jerarquía legal en México; pero sí está otra, formulada a través del Artículo 1°, en la que estamos promoviendo un reconocimiento expreso en la Constitución, y dándole valor constitucional pleno a los derechos reconocidos en los tratados internacionales que el país ha signado.

Un último comentario, como una especie de síntesis de lo que me interesa destacar. Usar la política exterior como instrumento interno fue una decisión fundamental; parte básica de esa estrategia consistió en abrir el país a la supervisión y la cooperación internacional. En la actualidad el país está abierto a ambas cosas. Como producto de esa apertura hemos tenido 15 visitas en todo el país, que se han traducido en casi 400 recomendaciones internacionales. Como producto de la misma, celebramos un acuerdo de enorme amplitud con la Oficina del Alto Comisionado, a partir del cual se generó un diagnóstico, que ya existe y que en diciembre fue presentado al Presidente de la República.

Como producto de esas 400 recomendaciones, y las contenidas en el diagnóstico, dieron inicio dos procesos que ya están corriendo en el terreno. El primero de ellos es la creación de un Programa Nacional de Derechos Humanos, un programa que trasciende la administración del Presidente Fox, que trasciende cualquier discusión de competencias o esferas de gobierno, que no tiene color, no tiene partido, ni caras ideológicas. Un programa de la sociedad mexicana y que la propia sociedad mexicana, al apropiárselo, se encargará de que—independientemente de quien esté gobernando— sea cumplido. Por el otro lado, a partir de las 400 recomendaciones y del propio diagnóstico, se identificaron problemas urgentes por resolver muy claros y muy evidentes, que no requieren mayor consenso a nivel nacional. Asimismo, se identificó al área de procuración y administración de justicia como un sector que requiere modificaciones urgentes.

Todo ese paquete de recomendaciones identificó cuatro o cinco áreas prioritarias y con base en ellas la Presidencia de la República, junto con la Procuraduría General de la República generó, probablemente, uno de los paquetes de reforma constitucional más importantes que ha hecho el Presidente Fox; que significa el replanteamiento del sistema de

justicia en México, sobre la base de las recomendaciones, los estándares y las obligaciones internacionales de México en materia de derechos humanos. Con base en esas iniciativas se pretende construir un sistema orientado a proteger los derechos humanos en nuestro país.

LA INCORPORACIÓN DE MÉXICO AL SISTEMA DE PROTECCIÓN INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS. LOS ASPECTOS PENDIENTES*

Mario Álvarez Ledesma

Procuraré ajustarme a los términos propuestos, con la idea de bosquejar un par de planteamientos en torno a cuáles son los aspectos que están pendientes para lograr la plena incorporación de México al sistema de protección internacional de los derechos humanos.

Tendríamos que partir de la base que toda democracia moderna y todo sistema constitucional están sujetos necesariamente a un principio, incorporado en las constituciones de los Estados, que plantea que los derechos humanos son efectivamente un criterio de justicia y de legitimidad política, esa es una primera condición. Creo que los acontecimientos de las últimas semanas no me dejarán mentir sobre las enormes dificultades que tienen que enfrentar aquellos Estados que no consagran expresamente dicho principio en sus textos constitucionales, y cuya praxis política no corresponde con el respeto a este supuesto. Entonces, primero habría que plantearse si México, en efecto, reconoce bien a bien este supuesto básico.

A partir de 1945, con la creación de las Naciones Unidas, y 1948, con la formulación de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, se planteó un paradigma nacional e internacional a partir del cual los derechos humanos se constituyeron en un criterio de legitimidad política y de justicia de las instituciones. Eso es especialmente significativo por dos razones; la primera, porque los derechos humanos se erigieron como un instrumento para calificar el funcionamiento de las

* Intervención del Subprocurador de Derechos Humanos de la Procuraduría General de la República durante el Seminario sobre Instrumentos de Protección Regional e Internacional de los Derechos Humanos, Mayo de 2004, Tlatelolco, D. F.

instituciones de los Estados. En esa medida, estaríamos haciendo efectivo un criterio de justicia generalmente planteado por diversos teóricos, por lo menos aquellos que han hecho teoría de la justicia a partir de 1970. Rawls, por ejemplo, se manifiesta en el sentido que los derechos humanos son ese paradigma, ese instrumento de medición que sirve para determinar si las instituciones de un Estado funcionan política y jurídicamente bien. Si funcionan políticamente bien, ese Estado va a ser calificado como legítimo; si no funcionan, la legitimidad del Estado será cuestionada porque se consideraría que éste no cumple con uno de los principios básicos para los que fue creado.

En un segundo sentido, es un criterio de justicia, porque detrás de las normas de derecho, generalmente aparecen una serie de valores fundamentales a partir de los cuales se establece que los derechos humanos forman parte del catálogo de derechos básicos respecto de los cuales las resoluciones de los jueces, las decisiones administrativas y, en general, la actuación jurídica del Estado también están sujetas a esos criterios y valores.

Si partimos de esos supuestos básicos y asumimos que todo Estado democrático y de derecho moderno considera que el paradigma de los derechos humanos es válido para su vida jurídica, podemos entrar al segundo nivel de análisis; si bien hay Estados que no superan ese criterio. Si se supera este razonamiento, y creo que México más o menos puede ubicarse ya dentro de los Estados que lo reconocen abiertamente y cuyas instituciones están orientadas hacia el cumplimiento de este paradigma, entonces podemos plantearnos la pregunta de en qué medida nuestro país y sus instituciones pueden incorporarse jurídica y políticamente, de modo cabal, en el sistema internacional de protección de los derechos humanos.

Eso significaría, entonces, y eso es también especialmente importante, que esos Estados asumen justificadamente la posibilidad de que, paralelamente a sus instituciones de justicia, exista un sistema jurídico subsidiario que supla las deficiencias de dichas instituciones. Eso es básicamente lo que significa un sistema internacional de protección de los derechos humanos. Ante los abusos de poder que las instituciones nacionales son incapaces de resolver, o resuelven a medias, los ciudadanos, cualquier persona que haya sufrido abuso por parte de tales instituciones, tiene abierta la posibilidad –agotados los recursos de jurisdicción interna, si éstos existen– de acudir a las instancias internacionales.

Aquí funciona otro criterio de justicia que también es muy importante. Los Estados, al aceptar esos sistemas internacionales de protección, con la suscripción de tratados internacionales tácita y expresamente evidencian la posibilidad de la observación externa –lo que los teóricos llaman el *outsider*–. Es decir, la posibilidad de que órganos internacionales observen, califiquen y critiquen las acciones del Estado. Algunos Estados no aceptan esto, por ejemplo los Estados Unidos –y no estoy hablando de cualquier Estado– tienen esa grave dificultad, porque aún no han resuelto su problema interno, relativo al reconocimiento de los tratados internacionales como uno de los límites que la supremacía constitucional puede tener; situación a partir de la cual un órgano interno, por ejemplo, de protección de los derechos humanos, puede ser observado, analizado y criticado por otros órganos de carácter internacional –no estamos hablando ya de un aspecto de soberanía, sino de interés internacional–.

Cubierto este segundo supuesto pasaríamos a un tercero, que nos permitirá hacer un análisis muy puntual de lo que pasa en cualquier Estado y particularmente en el Estado mexicano. Para mí, la incorporación de los Estados al sistema internacional de protección de los derechos humanos pasa por tres niveles de discurso. El primero es de tipo filosófico-conceptual respecto de lo que ese Estado reconoce en su Constitución, es el alcance de los derechos humanos. El segundo nivel de discurso, que de acuerdo con mi criterio es clave, sería el político. Una vez que los Estados establecen el consenso entre las fuerzas políticas fundamentales –en el sentido de que los derechos humanos son un criterio obligado–, que esa discusión está políticamente superada –en el sentido de que ya nadie cuestiona que las instituciones deban ser valoradas a partir de ese criterio–, pasaríamos a un tercer nivel de discurso, que sería el jurídico; el cual nos dirá si las instituciones cuentan con el entramado jurídico que hará posible esa incorporación de pleno derecho.

Luego entonces, si seguimos estas tres partes de la metodología del análisis, nos daremos cuenta que en México el nivel de discusión filosófica sigue siendo pobre. La mayoría de los análisis acerca de la problemática filosófica de los derechos humanos, y esto no es baladí, sigue siendo *iusnaturalista*. No hago una crítica al iusnaturalismo, tampoco un juicio prescriptivo, estoy simplemente haciendo una descripción. Me parece que la discusión sigue siendo pobre porque si el Estado mexicano

no determina con claridad si su sistema de protección de derechos humanos es laico, entonces tendremos que enfrentar de diferente manera problemas coyunturales como el aborto, la pena de muerte y la eutanasia, entre otros, que son problemas dilémicos respecto de la posición filosófica del Estado en torno a los derechos humanos. En México, los derechos humanos no han sido definidos por la jurisprudencia de la Suprema Corte ni por la Constitución. Abundaré en esto de manera muy sucinta.

El segundo nivel de debate es el político. Creo que ese nivel es superior al planteamiento meramente jurídico, pero también suele ser pobre, porque el debate político de los derechos humanos es el debate del enfrentamiento a las acciones de abuso de las instituciones, pero, generalmente, formulado con poco sustento filosófico y, a veces, con mínimo sustento jurídico. Ésto, a cualquier nivel, es una autocrítica que nos hacemos quienes formamos parte de las instituciones mexicanas. En ese sentido, el discurso sigue teniendo un nivel contestatario y es a veces poco constructivo, temeroso —comprensible en un régimen de partido único con 70 años—; en ese contexto, la sociedad civil tiene dudas de incorporarse al esfuerzo institucional por la lucha de los derechos humanos.

Finalmente el discurso estrictamente jurídico. Está claro que es menester llevar a cabo importantes reformas constitucionales para que el supuesto filosófico-político con el que iniciaba mi intervención, se haga realidad. México acaba de plantear, a partir de una serie de propuestas que están en las Cámaras, modificar el Capítulo primero de la Constitución, incluso en el título, y que no se siga hablando de un capítulo de garantías individuales sino de uno de derechos fundamentales.

Desafortunadamente sigue cuestionándose mucho que se haga una crítica a la Constitución; la nuestra es una Constitución muy obsoleta en diversos aspectos —ojalá y se cumpliera; no obstante, superada sin duda las cosas estarían mejor—; está muy rebasada formalmente; se trata de una Constitución vieja, de las más antiguas de América Latina. Además, agregaría, el capítulo de derechos humanos es bastante malo porque el modelo que existía en la Constitución de 1857, en mi criterio, era muy superior al de la de 1917. Ese modelo planteaba claramente la diferencia entre el discurso filosófico y el político-jurídico de los derechos humanos. La Constitución de 1917, por una moda *iuspositivista*

separó la tradición filosófica que venía del Renacimiento, que es muy importante, y la de la Ilustración, respecto de lo que significan los derechos humanos en una democracia y se circunscribió a plantearlos como garantías individuales; las garantías individuales no son lo mismo que los derechos humanos.

Entonces, hay una problemática que México tiene que resolver a nivel constitucional, y a partir de ahí —y con esto concluyo—, permear en todos los niveles. Si se alejan de cierto tipo de instituciones federales y se acercan a las de algunos estados, se darán cuenta que la comprensión y el conocimiento sobre esta problemática suele ser nula. Asistir con un juez de algún estado perdido de la civilización occidental —no digo cuál porque van a pensar que es una crítica específica— es muy complicado, porque ese juez ni siquiera sabe de la existencia de una Comisión Interamericana de los Derechos Humanos, mucho menos de una Corte. Hay una ignorancia absoluta sobre estos temas, que se refleja en las legislaciones locales.

Entonces, hay que hacer una modificación seria a nivel constitucional, a nivel de las leyes federales; es menester hacer una transformación y ajustes en las legislaciones de los estados y, por supuesto, ilustrar a los que procuran e imparten justicia sobre los tópicos de los sistemas Interamericano y Universal de protección de los derechos humanos, instrumentos de los que México forma parte de pleno derecho y a cabalidad. Así pues, en mi criterio, este análisis pasa por los citados niveles; es necesario abordarlos de la manera seria y puntual que esto requiere, para que efectivamente hagamos de ese sistema supletorio una realidad. A mí me ha tocado vivir desde 1990 la problemática en las instituciones mexicanas, es decir, el desconocimiento o falta de ganas para llevarlo adelante.

Concluiré diciendo que, además de la modificación constitucional, es urgente que se hagan los ajustes necesarios en la ley de amparo, ello haría posible que, por violaciones a cierto tipo de Tratados Internacionales de derechos humanos, los ciudadanos pudieran interponer el juicio de amparo contra autoridades. Esta hipótesis se encuentra contemplada en el proyecto de ley que está congelado en el Congreso y que me parece es de capital importancia.

Desde la Procuraduría General de la República propusimos la necesidad de adoptar lo que las instancias del Alto Comisionado para

los Derechos Humanos de la ONU plantearon en un reporte como *cláusula de supletoriedad en derechos humanos* –que nosotros llamamos cláusula federal–. Es decir, la necesidad de que, ante la insuficiencia o incapacidad de los estados, o de algunas instituciones locales, para enfrentar violaciones de derechos humanos sistemáticas y graves, que trasciendan el interés de una Entidad y afecten al Estado y a la sociedad mexicana en su conjunto, la Federación pudiera atraer esos casos. Como antecedente puede citarse el ejemplo de los problemas de discriminación en Estados Unidos, durante la época de Kennedy, y las reformas que se hicieron. Toda proporción guardada *vis-á-vis*, México necesita hacer eso, pero a través de la reforma.

El análisis, en mi criterio, pasa por los tres niveles que mencioné y me parece que sugiere brevemente lo que México tiene y debe hacer para incorporarse a cabalidad en la política internacional de derechos humanos.

LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS.
LA POLÍTICA DE ESTADO Y LOS MECANISMOS
INTERNACIONALES*

Ricardo Sepúlveda Iguíniz

A continuación quisiera plantear algunas ideas sobre cómo el gobierno federal, y en concreto la Comisión de Política Gubernamental en materia de Derechos Humanos, visualiza y entiende dos elementos: la política del Estado y la protección de los derechos humanos, especialmente a través de los mecanismos internacionales. Este seminario es un esquema de análisis que da oportunidad no sólo de plantear los aspectos teóricos sino también de hacer referencia a algunos procesos más concretos, más prácticos, que este Gobierno ha iniciado y que reflejan una forma de ir incorporando efectivamente esos mecanismos de protección dentro de nuestras políticas de Estado.

La reunión en la que nos encontramos es una manifestación de lo que significa entender un tema con carácter transversal como es el de los derechos humanos, a partir de un enfoque de política, no sólo de gobierno sino de política de Estado, en primer lugar, por el hecho de estar en el marco de una comisión intersecretarial. Haber creado una comisión intersecretarial para atender el tema de los derechos humanos ha sido hasta ahora el mejor modo de alcanzar una coordinación amplia e integral. En segundo lugar, esta reunión se sostiene en el marco de un diálogo cercano y directo entre las organizaciones de la sociedad civil y el Gobierno. Eso también es la manifestación de una política de Estado, ya que no se puede concretar ni se puede crear una política de ese tipo mientras no exista una participación efectiva y real de la sociedad civil.

* Intervención del Jefe de la Unidad para la Promoción y Defensa de los Derechos Humanos de la Secretaría de Gobernación durante el Seminario sobre Instrumentos de Protección Regional e Internacional de los Derechos Humanos, Mayo de 2004, Tlatelolco, D. F.

Por otra parte, también debe destacarse que en esta reunión están representadas la mayoría de las dependencias de la Administración Pública Federal. Todo eso es un reflejo práctico de lo que es empezar a construir una política de Estado en materia de derechos humanos. Quizá falta un elemento, el carácter nacional que ésta debe ir adquiriendo. México es un gran mosaico, no sólo de colores y geografía, sino también de problemáticas en materia de derechos humanos que requieren atención. Esta es la contextualización y el reconocimiento a quienes han organizado desde su origen, hace ya varios años, esta idea.

Para embonar esos dos elementos, el de una política de Estado y el de la protección de los derechos humanos, se requiere introducir dos nuevos elementos que han estado presentes en la evolución del reconocimiento y la protección de los derechos humanos a nivel nacional e internacional; estamos viviendo un doble momento de codificación de los derechos humanos. Ese movimiento, que es muy claro a nivel internacional, está teniendo cabida y concreción dentro de nuestro ámbito nacional.

En México nos hallamos en el proceso de lograr una mayor codificación, incluso constitucional, de los derechos humanos. La codificación es una manera de dar concreción jurídica a los derechos humanos, en este caso, y en general a las instituciones. Es una forma de hacerlos efectivos. Un derecho que no está realmente codificado pone en entredicho su verdadera categoría de derecho.

En segundo lugar, el otro elemento que se necesita introducir es el de la internacionalización de los derechos humanos. La internacionalización es perfectamente congruente con la naturaleza de estos derechos, con su índole. Se trata de un esquema de protección, de aseguramiento de un mínimo de protección para esos derechos, que ha sido aceptado también a nivel de nuestro derecho interno.

Estos procesos de codificación y de internacionalización están encaminados hacia la efectiva protección de los derechos humanos. Esos dos pilares del proceso se tienen que enfocar hacia nuestro interior ¿Qué pasa en México en el momento presente? ¿Cómo se aterrizan estos procesos de codificación e internacionalización en términos de lograr una mayor protección?

Este seminario, finalmente, se estructura en torno de un problema. Nos hemos reunido aquí porque conocemos y reconocemos un problema y estamos buscando lograr avances. Ese problema es alcanzar una

mayor efectividad en la protección de los derechos humanos por medio de los mecanismos internacionales. Quiere decir que no lo hemos logrado del todo o que tenemos serias carencias en ese sentido. Partiendo de esa base, hemos de buscar cómo lograr esa efectividad a partir de una verdadera política de Estado. Eso no es tampoco un mero problema general, sino que existen dificultades muy concretas. Quienes trabajamos en la defensa y protección de los derechos humanos, nos encontramos con una serie de dificultades que impiden la aplicación efectiva a nivel nacional de todo el sistema de protección de los derechos humanos. En ese contexto, existen tres campos en los que la protección de los derechos humanos tiene que ser fortalecida y mejorada.

Un primer campo es el de las modificaciones estructurales o fundamentales de nuestro sistema jurídico, especialmente el constitucional. En ese campo lo que encontramos es la necesidad de dotar de eficacia —y subrayo— jurídica a las resoluciones de los organismos internacionales. Se señala eficacia porque no es un problema de validez, ya que sin duda esta última no está puesta en entredicho. La validez de las resoluciones de los organismos internacionales a los que México se ha adherido está fuera de toda discusión. Lo que falta es ese otro elemento que también deben tener las normas jurídicas, es decir, la eficacia. Existen distintas fórmulas, que hoy por hoy están en camino, incluso traducidas ya en iniciativas de reforma constitucional, que buscan por dos vías proporcionar eficacia a las resoluciones de los organismos internacionales.

En primer lugar, algunas mediante el otorgamiento de mayor jerarquía a los tratados internacionales en los que se sustenta el reconocimiento de jurisdicción de esos organismos. En segundo, otorgando a los derechos humanos reconocidos a nivel internacional un reconocimiento constitucional de igual jerarquía que el de los derechos fundamentales de nuestra Constitución. Sin duda, para alcanzar una verdadera eficacia de los organismos internacionales y sus resoluciones, no basta sólo con reconocer su jurisdicción formal; es necesario, también, que exista un reconocimiento del contenido de esas resoluciones, que siempre versan sobre derechos humanos. Por eso considero que son dos los caminos que llevarán a fortalecer la eficacia de esas resoluciones.

El segundo ámbito al que quiero referirme no es ya al de las modificaciones constitucionales o más sustanciales, sino al de las adecuaciones a nivel de las estructuras operativas o administrativas.

Modificar las estructuras desde su nivel más alto es sin duda un primer paso, sin embargo, hay que pensar también en las adecuaciones operativas más cercanas a la funcionalidad de las instituciones, para que lo que exista como una disposición general también pueda tener aplicabilidad concreta. Considero que este es un segundo campo, menos revisado, menos estudiado, que debe ser parte fundamental en las tareas de fortalecimiento de la eficacia de las resoluciones de carácter internacional.

El tercer punto al que quiero referirme es al proyecto común en el que todos estamos involucrados: el Programa Nacional de Derechos Humanos. Este instrumento es, en primer lugar, una apuesta de todos, no sólo del gobierno, sino de las organizaciones de la sociedad civil –con la colaboración de las instancias internacionales–, enfocada a crear una política de Estado no únicamente discursiva sino traducida en políticas públicas de carácter nacional.

Consideramos que la integración de los dos elementos que se han planteando, la protección y la política de Estado, puede encontrar un cauce –no el único– en el Programa Nacional de Derechos Humanos. Si se hace una revisión del modo en que el programa fue aprobado por esta comisión intersecretarial, se encontrarán dos componentes que pueden tener una referencia muy concreta.

El primero es el de la armonización, en el que cabe esa adaptación no sólo de los grandes principios constitucionales, sino de nuestra operación más cotidiana. El segundo es el de las políticas públicas, no sólo a partir de los cambios más fundamentales sino de las políticas de gobierno que se traducen en programas concretos, mismas que en su enfoque de derechos humanos deben tener cabida, es decir, ser recipientes adecuadas para el cumplimiento de las resoluciones internacionales, para que no suenen ajenas a la operación cotidiana.

DERECHOS HUMANOS Y PROCURACIÓN DE JUSTICIA. LA EXPERIENCIA DE LA CIUDAD DE MÉXICO*

Margarita Espino

Agradezco la invitación para participar en este panel y la oportunidad de compartir con ustedes nuestra experiencia en la puesta en operación de políticas relacionadas con la promoción y protección de los derechos humanos en el ámbito de la procuración de justicia en el Distrito Federal.

Como muchos conocen, el Distrito Federal sufrió una evolución política y jurídica trascendental a raíz de las reformas constitucionales y legales realizadas en 1993 y 1996. De esa manera, en 1997 los ciudadanos del Distrito Federal pudimos elegir por primera vez a nuestros gobernantes en la capital del país.

Desde finales de 1997 a la fecha, el Gobierno del Distrito Federal ha impulsado las políticas públicas y las modificaciones legales necesarias que aseguren la vigencia de los derechos humanos, no sólo desde la perspectiva de las garantías individuales o los derechos civiles y políticos, sino también desde los relacionados con el bienestar social, la equidad y el desarrollo.

Por ejemplo, en materia de justicia civil, a raíz de la nueva facultad que la Asamblea Legislativa tuvo para revisar esas normas, destaca el hecho de que durante el año 2000 se realizaron las primeras modificaciones al Código Civil para el Distrito Federal, que tuvieron como objetivo primordial proteger a las mujeres y los menores durante los trámites relacionados con pensiones alimenticias, divorcios, adopciones, sucesiones, conflictos derivados de violencia familiar y tutela, entre otros.

* Intervención de la Subprocuradora Jurídica y de Derechos Humanos de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal durante el Seminario sobre Instrumentos de Protección Regional e Internacional de los Derechos Humanos, Mayo de 2004, Tlatelolco, D. F.

Asimismo, con la finalidad de proteger a los menores sujetos a adopción, se eliminó la adopción simple, de tal manera que el Distrito Federal es de las pocas entidades en la República Mexicana que prevé la adopción plena como única forma posible.

Ahora bien, por lo que se refiere a la procuración de justicia penal, la constante ha sido eliminar normas que incluían aspectos represivos, las que tenían como objeto sancionar la disidencia política, así como las de marcada tendencia discriminatoria, de conformidad con los estándares internacionales de protección a la persona humana. A su vez, con la finalidad de prevenir y sancionar efectivamente la impunidad de los servidores públicos en casos de corrupción o de violación de los derechos humanos, previa consulta y a partir de un intenso debate con organizaciones de derechos humanos, líderes de opinión, legisladores y autoridades, se hicieron reformas importantes en el fuero común para su aplicación en la Ciudad; por ejemplo, para todos los delitos cometidos por servidores públicos del Distrito Federal, se agravaron prácticamente las penas, acorde con el estándar internacional previsto en la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura; se estableció el tipo penal de tortura; y, sin contar con precedente alguno en todo el país, se tipificó el delito de discriminación, al igual que el de desaparición forzada. Por otra parte, el Gobierno del Distrito Federal ha establecido también innumerables normas que protegen a los sectores que se consideran más vulnerables ante la justicia penal, tipificando y agravando las penas para esas conductas. En el mismo sentido, la Ciudad de México es de las primeras entidades federativas que considera el abuso sexual contra menores como un delito grave. Asimismo, se constituyeron catálogos de avanzada en materia de delitos electorales y delitos contra el medio ambiente. No obstante, la inclusión de estas normas se relaciona directamente, también, con una reforma procesal adecuada, factura que está pendiente aún; es decir, no hemos logrado reflejar dentro de las normas procesales, procedimientos claros que nos permitan aplicar eficazmente la reforma sustantiva.

La Ciudad de México es una ciudad muy castigada por la delincuencia. Eso ha generado tendencias que han abierto la posibilidad de retroceder en los avances que se han alcanzado. Para nadie es un secreto que ha cobrado fuerza una tendencia a utilizar la “mano dura” y a agravar penas que tienen que ver más con el castigo hacia la pobreza que

hacia los grupos delictivos violentos y fuertemente organizados; tenemos, por un lado, casos de personas que por haber robado 40 pesos están en la cárcel y, por el otro, bandas de secuestradores, violadores u homicidas que continúan reproduciéndose impunemente.

En 2001, con la creación en el Distrito Federal de las Coordinaciones Territoriales de Procuración de Justicia y Seguridad Pública, el gobierno capitalino puso en marcha un proyecto muy ambicioso, que se encuentra en pleno desarrollo, para hacer más eficientes nuestros servicios y abatir los índices delictivos; a partir de ese proyecto se ha ampliado el servicio de procuración de justicia y seguridad pública, a través de 70 oficinas distribuidas en todo el Distrito Federal, que atienden de manera integral y coordinada los aspectos de justicia cívica, defensoría de oficio y procuración de justicia, con sus agencias del ministerio público y los sectores de policía preventiva.

Todos los días del año, tanto el Gabinete de Seguridad y Gobierno como cada una de estas instancias de coordinación, se reúnen y evalúan las acciones y resultados obtenidos. Es así como la Procuraduría de Justicia del Distrito Federal revisa de manera permanente los criterios para equilibrar ese doble reto que tenemos. En diversos foros hemos planteado que partimos de la convicción de que la seguridad pública y la protección de los derechos humanos no se encuentran desvinculados, incluso, que son un binomio indisoluble. De tal manera que, si nosotros queremos mejorar la procuración de justicia, siempre lo vamos a hacer tomando en consideración el respeto de los derechos humanos, porque la procuración de justicia es nada menos que un derecho humano; el del acceso a la justicia, tanto para las víctimas del delito, como para los presuntos responsables, que requieren de una defensa adecuada cuando se encuentran involucrados en la comisión de una infracción.

Desde 1998, con la llegada al poder del nuevo gobierno, y hasta la fecha, se han desarrollado, permanentemente, programas de profesionalización para los servidores públicos de la Institución. Con la finalidad de elevar los niveles de la procuración de justicia, cumpliendo con el respeto de los derechos humanos, uno de los aspectos más importantes que se ha tomado en cuenta ha sido mejorar las condiciones de trabajo de los servidores públicos de la Procuraduría, que incluye a ministerios públicos, peritos y policías judiciales, entre otros. De tal suerte que en la actualidad, el servicio de carrera en la Procuraduría es una

realidad; mediante éste, los sistemas de ingreso, promoción y estímulos están determinados con base en el esfuerzo real que realizan sus servidores públicos, y eso está compensado con salarios dignos, estímulos y premiaciones. En el mismo sentido, la Procuraduría capitalina tiene como prioridad la capacitación y profesionalización constante de todos sus servidores públicos, y para lograr eso se apoya en su Instituto de Formación Profesional que prevé, dentro de sus programas de trabajo, un adiestramiento vinculado estrechamente con el respeto a la legalidad y a los derechos humanos.

Obviamente, existen algunas tendencias a priorizar la lucha contra la delincuencia a costa de la protección de los derechos humanos, lo que ha llevado a poner en marcha dentro de la Procuraduría el Programa General de Derechos Humanos, que establece estrategias para combatir de manera más eficaz a la delincuencia, acompañadas de los principios de respeto a la dignidad de la persona humana. De esa manera, en la actualidad tenemos un programa muy importante de defensa, capacitación y promoción en materia de derechos humanos dirigido a los servidores públicos, que toma en consideración: los instrumentos internacionales vigentes en la materia, como las convenciones y protocolos; los códigos específicos de ética de fiscales, policías y peritos; el uso racional de la fuerza; y los estándares de investigación sobre algunas violaciones de derechos humanos, como la tortura, entre otros elementos.

Nuestra idea es, básicamente, fomentar la cultura de los derechos humanos desde la perspectiva de que los servidores públicos, en particular los de la Procuraduría, son los primeros garantes del derecho a la justicia. También tenemos claro que la lucha contra la impunidad no incluye sólo a la delincuencia común, sino también a los servidores públicos, sobre todo en los delitos relacionados con violaciones a los derechos humanos.

En la labor que cotidianamente realizamos al interior de la institución, la desaparición del mito creado por los propios servidores públicos, no por la sociedad, acerca de que “los derechos humanos defienden a los delincuentes” (sic), es nuestro principal enemigo a vencer; porque es una falacia inventada para justificar las deficiencias y la corrupción.

Esta afirmación la constatamos cotidianamente mediante el análisis de las quejas que recibimos, ya sea de manera directa en nuestra Dirección General de Derechos Humanos o por conducto de las comisiones públicas de derechos humanos. La mayor parte de las denuncias por

posible violación de derechos humanos (60%) provienen de las mismas víctimas del delito. Víctimas que se quejan por diversos motivos, entre los que están: que no son atendidas debidamente por el ministerio público; que hay averiguaciones previas que se dilatan interminablemente o se tramitan por inercia para determinar el no ejercicio de la acción penal, sin agotar todas las posibilidades de una investigación eficaz; peritajes con dudosos resultados; incumplimiento de órdenes de aprehensión y extorsiones, entre otros. La impunidad se constituye prácticamente en la traducción literal de esas deficiencias.

En este trienio, cuando ingresamos a la Procuraduría, teníamos la espada desenvainada para librar la batalla contra la tortura, las detenciones arbitrarias y la incomunicación, entre otros delitos; y si bien no podemos negar que existen casos relacionados con esas conductas, que lesionan gravemente la integridad del individuo, afortunadamente son los menos; sin embargo, lo preocupante es lo que ocurre con las víctimas del delito y eso genera, evidentemente, una inconformidad profunda que, incluso, puede revertirse de nueva cuenta en agravio de los probables responsables. De ese modo confirmamos que nuestra estrategia tiene que ir enfocada a considerar las dos partes, porque para nosotros es tan grave que a una víctima de la delincuencia se le deje en estado de abandono total, como grave puede ser un caso de tortura; tan grave puede ser que una persona que sufrió un asalto, un daño a su patrimonio, una violación sexual, un secuestro, no sea bien atendida, como el caso de incomunicación de un inculpado. Debemos colocar en la balanza esos dos aspectos y atenderlos a partir de los mismos parámetros, con esa óptica del derecho a la justicia de la cual tenemos que ser garantes.

La realidad ha cambiado considerablemente la perspectiva del trabajo que en materia de derechos humanos llevamos a cabo al interior de la Procuraduría, y con ello hemos logrado también que, en lo que concierne a nuestra institución, la tortura no sólo haya dejado de ser la queja fundamental, sino que ha dejado de ser un método sistemático para arrancar confesiones. El trabajo constante, al igual que la convicción profunda de esta administración, de respetar los derechos humanos, no ha sido en balde. No lo decimos sólo nosotros, lo señalan las propias estadísticas de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, fuente de la mayor parte de las denuncias: durante 2003 logramos disminuir el índice de quejas hasta en un 7%.

Obviamente, para alcanzar ese resultado la Procuraduría no ha trabajado sola, es justo reconocer el esfuerzo y la motivación cercana de las organizaciones y las personalidades defensoras de los derechos humanos. Particularmente, desde 1998 el gobierno de la Ciudad retomó el informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, para elevar a nivel legislativo y aplicar en las políticas institucionales las observaciones que dicha instancia hiciera con posterioridad a su primera visita a nuestro país. También, con base en las observaciones que los peritos de la CIDH enviaron a esta Institución hace un año, estamos trabajando en el proceso de incorporación de éstas en nuestros programas de trabajo, y los manuales de procedimientos y de actuación ministerial, pericial y policial, para mejorar la investigación de los delitos. Asimismo, para establecer nuevas formas de promoción y defensa de los derechos humanos al interior de la institución, a partir del establecimiento del Programa General de Derechos Humanos de la Procuraduría, reestructuramos toda el área de atención, defensa y promoción que se encuentra en la Dirección General de Derechos Humanos.

Tanto las estrategias como los temas pendientes son motivo de interlocución y debate permanente con la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal; asimismo, tratando de revertir la tendencia al endurecimiento de la justicia penal, y sin dejar de reconocer que al interior del gobierno local la reflexión también es permanente, hemos hecho un esfuerzo por que estos temas sean incluidos en la agenda legislativa de la Ciudad; es decir, el tema de los derechos humanos nunca se ha soslayado, dada la trascendencia de nuestras responsabilidades y la complejidad del problema de la inseguridad.

Por ejemplo, en el caso de tortura, no estamos satisfechos con la normatividad actual. Si bien en 1998 se introdujo el tipo penal más cercano al estándar internacional más avanzado, incluido en la Convención Interamericana, durante el año 2002 se estableció un nuevo tipo penal que eliminó algunos de los avances que ya habíamos alcanzado, considerándose además que la conducta atípica lesionaba la administración de justicia y no la dignidad de la persona humana. Eso resultó muy preocupante y, en consecuencia, el Jefe de Gobierno del Distrito Federal vetó esos aspectos del Nuevo Código Penal; sin embargo, la Asamblea Legislativa no consideró dichas observaciones, por lo que ahora nuestro nuevo tipo penal está acotado. Ahora bien, aun con dicha limitación, para que la investigación sea más efectiva y en el desahogo de las diligencias se apliquen los protocolos y

mecanismos internacionales, mantenemos una supervisión constante sobre todas las averiguaciones previas que se han iniciado por la aplicación del nuevo tipo penal de tortura. Hasta antes de 2003 muchas de las averiguaciones previas de ese tipo eran clasificadas como abuso de autoridad o lesiones.

Está a punto de establecerse una unidad especializada para la investigación de delitos relacionados con violaciones de derechos humanos. Justo el día de ayer enviamos un documento al Gobierno del Distrito Federal planteando –desde la perspectiva de la procuración de justicia con una visión más humana, más integral, más garantista– la agenda legislativa que consideramos puede revisarse y aprobarse para garantizar una protección integral de los derechos humanos en el ámbito de la seguridad pública y la procuración y administración de justicia.

Finalmente, con la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal estamos discutiendo muy a fondo el tema de la reparación del daño. Nuestros ordenamientos locales señalan incluso ya la posibilidad de reparar el daño cuando una recomendación de cualquier Comisión de Derechos Humanos así lo establezca, siempre y cuando sea aceptada por el funcionario público titular de la dependencia o entidad señalada como responsable. Sin embargo, aún no se encuentra prevista la fórmula legal y constitucional para permitir la reparación del daño al comprobarse violación de derechos humanos, a menos que después de una investigación penal o administrativa se sancione al servidor público responsable y se le condene a dicha indemnización, por la cual incluso el Estado puede actuar subsidiaria o solidariamente; mientras, permanece la dificultad y el riesgo de que los funcionarios titulares sean sujetos de responsabilidad por daño patrimonial, si como resultado de la investigación prevista en la ley no se advierte culpabilidad ni sanción alguna al servidor público acusado de violar los derechos humanos.

No obstante, el Gobierno del Distrito Federal, cuando ha verificado la violación de derechos humanos, ha procedido a realizar todos los esfuerzos conducentes para reparar el daño e indemnizar debidamente a las víctimas, aún cuando muchos de los hechos no han sido cometidos durante la presente administración. La Procuraduría espera que a partir de estos esfuerzos la actitud de los servidores públicos se modifique sustancialmente, más que por la amenaza de sanción, en virtud del incumplimiento de sus obligaciones, por convicción ante la necesidad prioritaria de reconocernos como seres humanos dignificando nuestra esencia como tales.

PANEL 2

EXPERIENCIAS DE LA SOCIEDAD CIVIL EN
LA UTILIZACIÓN DE LOS ÓRGANOS
INTERNACIONALES DE PROTECCIÓN.
SISTEMA INTERAMERICANO Y NACIONES UNIDAS

LA EXPERIENCIA DE LA SOCIEDAD CIVIL EN EL USO DEL SISTEMA INTERAMERICANO*

Sylvia Aguilera

Quiero agradecer a Juan Carlos Gutiérrez, Director del Programa de Cooperación, por la invitación que nos hizo para compartir algunas de las experiencias que como organizaciones civiles hemos tenido en la utilización de los instrumentos internacionales. Mi charla estará enfocada sobretudo a la experiencia en el uso del Sistema Interamericano.

La experiencia en el uso del Sistema por parte de las organizaciones tiene ya varios años. Los antecedentes de la utilización del Sistema tienen su origen en una necesidad que imperaba sobretudo en la década de los noventa, finales de los ochenta, a partir de una situación de autoritarismo, represión e impunidad en nuestro país. Por lo tanto, nosotros decidimos acudir al Sistema Interamericano y denunciar las violaciones a los derechos humanos, para las cuales no encontrábamos alternativas de solución a nivel interno. Esa situación también se originó a partir de la falta de una institucionalización adecuada a nivel interno, sobretudo en el sistema de justicia, el cual si bien todavía no se encuentra reformado, está en proceso de reforma, y al menos ya está explícita la necesidad de ésta. Asimismo, en esos entonces –para poner antecedentes–, existía una nula relación entre el Estado y la sociedad civil.

Hacia el final de la administración de Ernesto Zedillo hubo algunos intentos para establecer el diálogo entre las organizaciones de derechos humanos y el gobierno, que fue cuando se creó la primera comisión

* Intervención de la Directora General de la Comisión Mexicana de Defensa y Promoción de los Derechos Humanos durante el Seminario sobre Instrumentos de Protección Regional e Internacional de los Derechos Humanos, Mayo de 2004, Tlatelolco, D. F.

intersecretarial en materia de derechos humanos. Esa comisión estuvo mucho más enfocada a atender temas amplios y generales de derechos humanos; sin embargo, con relación a los casos concretos había una atención nula. Incluso, antes de la administración de Vicente Fox, nuestra experiencia en términos de las audiencias con la Comisión Interamericana era también casi nula, porque al Estado no le interesaba participar en las mismas.

Frente a esa situación, existía la necesidad de disponer de un apoyo proveniente del exterior para denunciar y frenar la situación de violaciones de los derechos humanos en nuestro país. La forma como accedimos a la Comisión Interamericana fue, en un principio, a través de los casos individuales enfocados principalmente a violaciones de derechos civiles y políticos. Los casos que hemos trabajado ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ejemplifican situaciones generalizadas de violaciones de los derechos humanos y situaciones de extrema gravedad. Algunos ejemplos sobre situaciones generalizadas los podemos encontrar en el caso del General Gallardo o el de las mujeres asesinadas o desaparecidas en Ciudad Juárez; entre los ejemplos de casos de extrema gravedad están: el del Ejido Morelia, el de los campesinos asesinados en Aguas Blancas y el de las mujeres indígenas que sufrieron violaciones sexuales por parte del ejército en el marco del conflicto armado en Chiapas.

Lo que se pretendía, y todavía forma parte de nuestros criterios, era llevar casos que pudieran repercutir también en otras situaciones a nivel interno. Por medio de la presentación de esos casos fuimos aprendiendo. Evidentemente, a través de la presentación puntual de los casos las organizaciones fuimos desarrollando diversos criterios y formas de trabajo.

En este sentido, entre las estrategias que utilizamos para fortalecer los casos individuales presentados ante la Comisión Interamericana está la realización de acciones complementarias, como conseguir la intervención de organizaciones internacionales que pudieran adoptar, de alguna manera, los casos, como pueden ser Amnistía Internacional, CEJIL, que desde el principio siempre estuvo acompañando la presentación de los casos, la Federación Interamericana de Derechos Humanos, y Human Rights Watch. Tenemos varios casos, muy ejemplificadores que fueron adoptados por esas organizaciones, lo cual les dio una relevancia mayor, ya que la promoción y denuncia no sólo se hacía a nivel

nacional y en el marco de la Comisión Interamericana, sino también a través de las acciones de movilización social que se llevaban a cabo a nivel internacional por medio de esas organizaciones.

Otra de las estrategias que también utilizamos fue combinar, de alguna manera, los casos específicos o las situaciones que representaban, y la utilización de los mecanismos de Naciones Unidas. Les puedo mencionar como un ejemplo el caso del General Gallardo, en el que la Comisión Interamericana emitió el informe 51; ese mismo caso también lo presentamos ante el grupo de detención arbitraria de Naciones Unidas, que se pronunció al respecto, lo que fortaleció muchísimo nuestra postura y permitió la liberación del General.

Otro de los casos que tenemos muy claramente trabajado en ambas instancias es el de las mujeres asesinadas y desaparecidas en Ciudad Juárez, en el que hemos trabajado de una manera *sui generis* en el Sistema Interamericano; porque no empezamos el trabajo a partir de los casos individuales, sino a través de la documentación general y con la presencia de la relatora especial sobre derechos de las mujeres de la Comisión Interamericana. También se han logrado diversas recomendaciones por parte de algunos relatores y relatoras: por ejemplo, la de la relatora sobre ejecuciones extra-judiciales, o la del relator sobre la independencia de jueces y abogados; asimismo, también se presentó uno de los casos frente al mecanismo del CEDAW. Entonces, ésta ha sido la forma de fortalecer mucho más nuestro trabajo, tomando por supuesto las debidas precauciones para que no vaya a haber duplicidad en los casos, u otros errores. Desgraciadamente en Ciudad Juárez existen suficientes casos para que no exista duplicidad; por ser una situación sistemática hemos trabajado el tema a nivel de casos individuales, pero también a nivel de la situación general.

En los casos presentados ante la Comisión Interamericana, otra de las estrategias de trabajo ha consistido en la movilización social y mediática a nivel nacional e internacional. Recurro una vez más al caso del General Gallardo; incluso en éste, la familia promovió un comité de apoyo para la liberación del General, el cual tuvo un apoyo social y civil muy amplio en nuestro país y hubo muchísimas movilizaciones alrededor del comité que la familia promovió; que fue también parte importante para que en ningún momento decayera la presión para conseguir su liberación.

Es importante mencionar que actualmente existe una situación de trabajo distinta frente al Sistema Interamericano. Eso se ha dado porque, evidentemente, hubo un cambio y una apertura por parte del gobierno mexicano, eso es algo que nadie puede negar. La primera intervención del gobierno mexicano en la administración de Vicente Fox frente a la Comisión Interamericana tuvo como objetivo aceptar todos los informes que ésta había emitido anteriormente, y hacer un compromiso para cumplir cabalmente todas las recomendaciones que se hicieron. En ese proceso se abrió un espacio de negociación y diálogo con las organizaciones peticionarias, frente a los casos presentados en la Comisión Interamericana.

Además de esa situación, de un cambio en la postura del gobierno, a nivel nacional se estaba poniendo sobre la mesa la necesidad de hacer cambios estructurales para evitar que se siguieran cometiendo violaciones a los derechos humanos, que se habían cometido durante 70 años; en ese sentido, las organizaciones también empezamos a trabajar con las herramientas del propio Sistema Interamericano para impulsar los cambios estructurales a nivel interno. Eso se hizo tomando en cuenta las resoluciones de los casos individuales, pero también las recomendaciones que había hecho la Comisión Interamericana en su informe de 1998, después de una visita *in situ* que realizó en 1996. Es importante destacar que esas recomendaciones se retomaron en el diagnóstico que hizo el Alto Comisionado, que fue presentado en diciembre —a pesar de que fueron presentadas en 1998—, y la mayoría de ellas siguen siendo vigentes. Por parte de la sociedad civil es muy importante retomarlas porque hacen propuestas para cambios estructurales, sobretudo a nivel del sistema de justicia de nuestro país.

A través de la apertura de los procesos, empezamos a emplear las nuevas estrategias que el propio Sistema Interamericano nos permitía utilizar. Es decir, las organizaciones civiles mexicanas no solamente promovimos la realización de las audiencias por caso, sino también nos organizamos para solicitar audiencias temáticas. Hemos presentado diversas audiencias temáticas que han abordado los temas sobre la situación de tortura, de la impunidad, de los crímenes del pasado; sobre justicia militar y sobre radios comunitarias, entre otras. Utilizar las audiencias temáticas para impulsar que la propia Comisión dé seguimiento a su informe de 1998 ha sido una muy buena estrategia.

Otra de las estrategias que hemos utilizado es la de las relatorías que tiene el propio Sistema; de esa manera tuvimos en México la presencia de la relatora especial sobre los derechos de las mujeres; del relator para trabajadores migrantes y sus familias; también la del relator especial para México de derechos humanos, para que pudiera tener una visión más amplia de cuál era la situación en el país, creo que eso ha sido muy benéfico; también, en agosto del año pasado, tuvimos la presencia del relator especial para la libertad de expresión.

A partir de esa cierta apertura, el trabajo se ha enfocado muchísimo en la petición de medidas cautelares y provisionales, sobre todo porque anteriormente no se solicitaban esas medidas, ya que no había ninguna relación con el gobierno, y éstas las tiene que poner en marcha el Estado. Ahora que hay una apertura mayor, también existe la posibilidad de que se pongan en marcha medidas cautelares y provisionales. Creo que las únicas medidas provisionales que tiene México son las del General Galardo y Diana Ochoa; sin embargo, eso ha sido muy importante para frenar algunas posibles violaciones graves que se pudieran dar, sobre todo, en el ámbito de los defensores y las defensoras de derechos humanos que trabajan en los diferentes estados de la República. Eso es muy importante tenerlo en cuenta porque, en circunstancias graves, nos ha servido para frenar alguna situación que podía ser realmente lamentable.

En todo este proceso se han puesto en evidencia algunas debilidades que sería bueno tomar en cuenta, sobre todo para ver de qué manera las podemos convertir en cuestiones positivas, para que fortalezcan el trabajo y la utilización del Sistema Interamericano. Creo que algo que fue endeble, que quizá fue bueno en un principio pero débil después, fue que la consulta del diálogo para la puesta en operación de las medidas se dio sólo de manera bilateral entre peticionarias y gobierno. Consideramos que existe un nivel claro, en términos de cuestiones muy específicas, que tiene que llevarse a cabo únicamente de forma bilateral, sobre todo tomando en cuenta las necesidades de las víctimas. Sin embargo, lo negativo es que eso no ha abierto la posibilidad de insistir atizando el trabajo que hace el gobierno en materia de medidas cautelares e imponiendo en marcha ciertos indicadores sobre avances o necesidades, para que haya una real implementación de las mismas. Porque, evidentemente, no tenemos un marco jurídico adecuado que permita el cumplimiento efectivo de las medidas cautelares y las resoluciones de la Comisión Interamericana.

Junto con la falta de este marco jurídico adecuado, existe también una escasez de recursos económicos en las partidas establecidas para el cumplimiento por parte del Estado de las medidas y las reparaciones. También se presentan conflictos entre instancias de gobierno; en pocas palabras, se trasladan la responsabilidad sobre quién tiene que poner en marcha las medidas y, también, conflictos entre el gobierno federal y los gobiernos estatales. La mayoría de las medidas cautelares que tenemos son por cuestiones de riesgo en los distintos niveles de los estados y porque ciertas autoridades estatales pueden cometer alguna violación. Las medidas cautelares se dictan siempre hacia la federación; entonces, siempre existe una tensión muy fuerte entre gobiernos. Situación que de hecho, en la mayoría de las medidas, no hemos logrado resolver, porque los estados argumentan que son autónomos y no tienen que obedecer las medidas cautelares dictadas por una instancia internacional; o bien porque la federación no tiene mecanismos jurídicos para obligar a los estados a cumplir. Entonces, la implementación de éstas depende únicamente de la voluntad política que pueda tener un estado, no por obligación; creo que esa es una situación en la que tenemos que trabajar muy fuerte, al igual que en la falta de sistematización y evaluación de los procesos; sobretodo si se parte del hecho de que en México no ha habido una cultura y antecedentes en ese sentido, es necesario ir creando ciertas reglas al respecto. Debemos trabajar muy fuerte también en la falta de visión y sensibilidad frente a la situación de los defensores y defensoras de derechos humanos, ya que muchas veces lo que ha frenado una protección adecuada ha sido la deslegitimación de las víctimas; eso pasa porque no existe sensibilidad por parte de las autoridades respecto del trabajo que realizan los defensores de derechos humanos.

Otro punto de discusión que pongo sobre la mesa es el tema de la impunidad. Eso tiene que ver con la puesta en operación no sólo de las medidas sino de las resoluciones; en ese sentido, si bien hemos logrado alcanzar algunas cuestiones concretas positivas, me atrevería a decir que en el 90% de los casos, los responsables de violaciones de los derechos humanos señalados por la Comisión Interamericana no han sido llevados ante la justicia.

Eso también ha llevado a las organizaciones civiles a poner entre sus estrategias la necesidad de fortalecer el Sistema Interamericano. Sobre todo ahora que éste está en riesgo de ser debilitado, ya que muchos

países han estado violando sistemáticamente los derechos humanos y, de hecho, más allá de las resoluciones formales que salen de la OEA, sus acciones concretas son contrarias al propio Sistema.

Otras tareas prioritarias en las que debemos trabajar son: el asunto del presupuesto, porque es uno de los problemas más claros; pero también el de la implementación de resoluciones. En ese sentido, en toda la región, un número considerable de organizaciones civiles usuarias del Sistema estamos trabajando en la formación de una coalición internacional, cuyo objetivo en principio era sólo el fortalecimiento del Sistema Interamericano, sobre todo en el marco de la reforma al reglamento. Después, los objetivos de la coalición también han sido enfocados al problema del presupuesto, el cumplimiento de las recomendaciones, y la universalización del propio Sistema.

El problema del presupuesto podría parecer un tema menor, sin embargo, en realidad, si no logramos que el Sistema Interamericano tenga un presupuesto adecuado para su funcionamiento, sobretodo tomando en cuenta las nuevas necesidades que ahora tiene con las reformas a los reglamentos, se puede colapsar en pocos años, porque no va a tener ninguna posibilidad de trabajar con todos los casos que se presenten. Quiero darles unas cifras sobre el presupuesto que tiene la Comisión Interamericana, sin hacer alusión a la Corte, que son muy significativas. Para este año la Comisión Interamericana cuenta con un presupuesto de tres millones y medio de dólares, mientras que el presupuesto de la Comisión Nacional de Derechos Humanos de este año asciende a 58 millones de dólares. Para que tengan claridad, nuestro sistema nacional tiene “ene” veces el presupuesto de la Comisión Interamericana, que trabaja para toda la región.

Otra forma de incidir en el fortalecimiento del Sistema se ha puesto en marcha por medio de la Asamblea General de la OEA, especialmente a través de las resoluciones en favor del Sistema, pero también —que sirve para asegurarnos que se adopten estándares internacionales en materia de derechos humanos, en los espacios de la OEA— por medio de la participación en conferencias especiales. Uno de los ejemplos más claros —y hay que reconocer que el gobierno mexicano hizo un trabajo bastante adecuado— fue la Conferencia Especial sobre Seguridad Hemisférica, que tuvo lugar en México en octubre del año pasado, en la que tuvimos un alto nivel de incidencia al asegurarnos que en la declaración sobre

seguridad se pudieran tomar realmente en cuenta los estándares interamericanos en materia de derechos humanos.

Para finalizar quiero mencionar los principales retos que enfrenta el gobierno mexicano en materia de derechos humanos, entre ellos están: cumplir con las resoluciones de los órganos de protección del Sistema; poner en marcha los instrumentos y retirar las reservas y declaraciones interpretativas; resolver los conflictos entre diferentes instancias de gobierno, a nivel federal y de los estados; también, fortalecer los mecanismos de diálogo con la sociedad civil. Quiero enfatizar sobre este punto, no olvidemos cuál es el objetivo de este seminario, en el marco de un acuerdo de cooperación: fortalecer el diálogo entre la sociedad y el gobierno para crear políticas públicas en materia de derechos humanos. Si bien existen mecanismos de diálogo entre la sociedad y el gobierno en materia de derechos humanos, existe un consenso bastante amplio en el sentido de que esos mecanismos no están siendo adecuados y de que la sociedad civil no está viendo resultados concretos; por lo tanto, entre los retos importantes del gobierno debe estar, también, fortalecer y transformar esos mecanismos, para que se adecuen a la realidad y logremos cuestiones concretas.

Algo que también pongo sobre la mesa es la necesidad de garantizar la participación de la Comisión Interamericana en el proceso de reformas y en el Programa Nacional de Derechos Humanos, porque al menos para la sociedad civil es la garante de que tenga un perfil distinto, lo que significa: el fortalecimiento del Sistema; la creación de estándares; asegurar que la postura de México sea favorable a la primacía de los derechos humanos; establecer mecanismos de consulta con la sociedad mexicana frente a las posturas que México asuma ante la OEA; pero también, el fortalecimiento y promoción de la participación de la sociedad civil de la región en las actividades de la OEA.

Retomando los estándares en materia de derechos humanos, termino con los retos de la sociedad civil, que son las tareas que nos quedan pendientes: desarrollar propuestas concretas en materias legislativas y de políticas públicas; presentar propuestas conjuntas y alternativas en el ámbito legislativo-administrativo; intercambiar experiencias, lo que me parece fundamental, porque todas las organizaciones hemos desarrollado experiencias distintas que nos pueden fortalecer para el trabajo en conjunto; y que la Comisión Interamericana pueda participar en el proceso de cambios estructurales y de políticas públicas en la materia.

Por último menciono los retos de la sociedad civil en cuanto a su tarea frente a la OEA que son: impulsar los espacios de participación y diálogo con los Estados; fortalecer las capacidades de incidencia a nivel regional; y lograr que más organizaciones puedan acercarse al Sistema Interamericano y al trabajo de la OEA. Esto, no sólo en términos de lo que pueden hacer a través de los casos, sino del conocimiento de los estándares, para que puedan ser realmente implantados internamente.

LA EXPERIENCIA DE LA SOCIEDAD CIVIL EN EL USO DEL SISTEMA DE NACIONES UNIDAS*

Emma Maza

Agradezco la invitación a participar en este foro y la posibilidad de compartir la experiencia de trabajo que hemos tenido. Me enfocaré en la utilización que han hecho las organizaciones civiles mexicanas del Sistema de Naciones Unidas, con énfasis en lo que ha hecho el Centro de Derechos Humanos “Miguel Agustín Pro Juárez” (Prodh).

Podría dividir la utilización del Sistema de Naciones Unidas en cuatro grandes rubros:

1. El que tiene que ver con el trabajo en Ginebra, ante la Comisión de Derechos Humanos y ante la Subcomisión de Derechos Humanos;
2. El que tiene que ver con el trabajo ante los mecanismos convencionales, que son los que vigilan el cumplimiento de los principales tratados de derechos humanos de Naciones Unidas;
3. El trabajo ante los mecanismos extra-convencionales, los relatores, los representantes del Secretario General y grupos de trabajo, entre otros.
4. Por último, el trabajo ante la Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas.

Son cuatro rubros diferentes, voy a presentarlos muy sucintamente, con el trabajo que se ha hecho y los resultados que hemos obtenido. Finalmente,

* Intervención de la Coordinadora del Área de Relaciones Internacionales del Centro de Derechos Humanos “Miguel Agustín Pro Juárez” (Prodh) durante el Seminario sobre Instrumentos de Protección Regional e Internacional de los Derechos Humanos, Mayo de 2004, Tlatelolco, D. F.

terminaré con una presentación sobre los logros más generales de ese trabajo y sus limitaciones.

1. Trabajo en Ginebra: Comisión y Subcomisión de Derechos Humanos

Menciono en primer lugar el trabajo en Ginebra ante la Comisión de Derechos Humanos. Si mal no recuerdo, la primera vez que asistimos a la Comisión fue en 1994, inmediatamente después del levantamiento zapatista. Creo que fue un momento importante porque hasta entonces en Naciones Unidas no se hablaba que en México hubiera un problema de derechos humanos. En Naciones Unidas el gobierno mexicano era el dueño del discurso de lo que pasaba en nuestro país. Con ese empezar a asistir a Ginebra, también comenzó a verse otra cara de México, que era desconocida para la mayoría de los que normalmente asisten a la Comisión de Derechos Humanos.

En el trabajo en Ginebra nos enfocamos en varias cosas:

- En la posibilidad de hacer presentaciones orales que tienen las ONG's con Estatus consultivo ante la ONU en diferentes puntos de la agenda. Hacer alguna presentación sobre el problema de derechos humanos específico en México, particularmente en el punto sobre la situación general de los países.

- En realizar sesiones informativas en el marco de la Comisión, que dura seis semanas. A media jornada de uno de los días que estuvimos allí, conseguimos un salón; había ponentes de México, de organizaciones internacionales, se invitaba a los relatores, se invitaba a los países que asistían a la Comisión y se presentaba la situación de los derechos humanos en México.

- Por último, tuvimos una experiencia interesante; en México durante mucho tiempo las organizaciones mexicanas solicitamos reunirnos con el Procurador, el Secretario de Gobernación, o el Presidente de la República, y jamás habíamos recibido una respuesta positiva; en Ginebra, nos reunimos con los Secretarios de Gobernación y de Relaciones Exteriores, que estaban haciendo alguna presentación; ahí sí les interesó reunirse con nosotros y con las

organizaciones internacionales, para hablar de los problemas de derechos humanos en México y refutar lo que pudiéramos decir.

Por otra parte, en el ámbito de la Subcomisión, el trabajo es más antiguo y no ha sido particularmente hecho por las organizaciones civiles de derechos humanos, sino por las organizaciones indígenas. En la Subcomisión sí hay un trabajo previo de asistencia sobre este tema. Entre los logros alcanzados en la Subcomisión están, por ejemplo, que en 1998 y 1999 hubo dos resoluciones en las que ésta manifestó su preocupación por la situación de los derechos humanos en México; ese fue un logro muy importante en cuanto que el Sistema se pronunció y ese pronunciamiento se utilizó para presionar al gobierno mexicano, para que cambiara la situación.

2. Trabajo con los Mecanismos Convencionales

En cuanto a los mecanismos convencionales, diversas organizaciones civiles hemos presentado informes sombra o informes alternativos.

-En 1997 presentamos informes al Comité contra la Tortura y al Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, y asistimos a las sesiones en las que esos informes se revisaron y el gobierno mexicano fue muy cuestionado.

-En 1998 hubo un grupo de organizaciones que presentaron un informe alternativo ante el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, en el que particularmente el Prodh no participó.

-En 1999 se presentó un informe alternativo ante el Comité de Derechos Humanos que vigila el Pacto de Derechos Civiles y Políticos, y ante el Comité de Derechos de los Niños, en el que la coordinación fue realizada por COMEXANI (Colectivo Mexicano de Aoyo a la Niñez); y ante el Comité de DESC.

Una parte del trabajo ante los mecanismos convencionales consistió en presentar informes alternativos; una vez que tuvimos el informe que presentó el gobierno, que nos enteramos que era público, que pudimos

pedirlo y tenerlo en nuestras manos, empezábamos a hacer los informes diciendo: “el gobierno dice esto pero en realidad lo que está pasando es esto”. Se elaboraron esos informes y participamos en las sesiones en las que se discutían. Con base en eso se logró que las conclusiones y observaciones de esos comités fueran más críticas hacia la situación de los derechos humanos en México, que tuvieran más información sobre lo que en realidad estaba pasando y que cuestionaran más al gobierno mientras estaba presentando sus informes.

En la Convención contra la Tortura se encuentra el Artículo 20, en el que se permite al Comité contra la Tortura hacer una investigación confidencial en países en los que se considera que la tortura pueda ser sistemática. En 1998 presentamos un informe confidencial ante el Comité contra la Tortura en el que proporcionamos una serie de casos, información de los mismos relatores, y razones a partir de las cuales argumentábamos que en México la tortura era sistemática. Así, a partir de 1998 se inició una investigación confidencial por parte del Comité contra la Tortura, que fue descalificada por el gobierno mexicano ya que no quería saber absolutamente nada de ese procedimiento confidencial. Sin embargo, fue retomada por el gobierno de Vicente Fox y continuó en el 2001. Después de considerar que había razones suficientes para pensar que en México existía tortura sistemática, hubo una visita de ese Comité; aunque está previsto que la visita sea confidencial, el gobierno aceptó que no lo fuera. Entonces, la visita fue abierta y en el 2003 se publicó el informe final, que normalmente también es confidencial y sólo se presenta un resumen, sin embargo, el gobierno aceptó que fuera publicado.

Yo quisiera leer, para recordar lo que ese Comité dijo en mayo del 2003, que la tortura en México es sistemática, y para concluir eso se basó en una opinión que expresó en 1993 y ratificó en el 2001, donde dice: “El Comité considera que sí hay práctica sistemática cuando parece que los casos de tortura notificados no son fortuitos, ni se han producido en un solo lugar, o en un momento concreto, y se observan en ellos elementos de hábito, generalidad, finalidad determinada, por lo menos en una parte importante del territorio del país”. De repente, asombra que en México, ante esta apertura que existe se diga: “pero en México no hay tortura”, que es el discurso que tienen algunas de nuestras autoridades. La tortura no es sistemática porque se cometa con todos los detenidos sino por esa relación que indica el Comité.

3, Trabajo con los Mecanismos Extra-Convencionales

El otro uso que hemos hecho es el de los mecanismos extra-convencionales. Hay cuatro líneas diferentes de trabajo.

-Una es el envío de acciones urgentes. Sabemos que por medio de ese mecanismo se puede enviar un comunicado *urgente* al gobierno mexicano, que puede lograr detener una violación, ya sea una persona que está incomunicada y que puede ser torturada, desaparecida, o detenida arbitrariamente.

-Además hay una serie de informaciones que pueden ser enviadas a través de esos mecanismos que, por ejemplo, puede hacerse cuando llega un caso en el que la persona ya apareció, pero ocurrió una violación de sus derechos humanos y se envía esa información, aunque no sea un mecanismo de acción urgente. Toda la información que se envía redunda en los informes anuales que presentan esos mecanismos a la Comisión de Derechos Humanos, en la que mencionan los casos reportados en cada país. Eso es importante para tener esto documentado.

-Otro uso de esos mecanismos extra-convencionales se hace para promover las visitas de esos mecanismos a nuestro país. Desde 1997, año en que vino el relator sobre la tortura a México, hemos tenido más de 15 visitas, nada más de Naciones Unidas: el relator sobre la tortura; sobre ejecuciones extra-judiciales; sobre independencia de jueces; el grupo de trabajo de detenciones arbitrarias; la relatora sobre migrantes; la relatora sobre desechos tóxicos; el relator sobre desplazados; el relator sobre vivienda adecuada y sobre prostitución infantil; entre otros. Hemos estado, por un lado, promoviendo esas visitas y, por otro, pendientes de que haya información adecuada para las organizaciones, para que puedan participar en ellas y presentar informes. Dependiendo de la temática, se han elaborado informes para esas visitas.

-Algo muy importante que se ha hecho desde el Prodh después de las visitas, son los informes de seguimiento de las recomendaciones, sobre todo de los mecanismos de tortura, ejecuciones y del relator sobre independencia de jueces y abogados. En este caso, el relator sobre tortura ha elaborado dos informes de seguimiento de

su visita a México, en conjunto con otros informes de seguimiento de visita, y ha utilizado la información que se le ha proporcionado.

4. Trabajo con el Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos

Por último, la otra parte es el trabajo que se ha hecho con el Alto Comisionado. Desde 1998 hubo reuniones de las organizaciones civiles con la Alta Comisionada, Mary Robinson; cuando asistíamos a Ginebra, solicitábamos reuniones con ella y le proporcionábamos información. En 1998 la Alta Comisionada hizo una declaración pública manifestando su preocupación por la situación de los derechos humanos en México, particularmente en Chiapas, en el marco del desmantelamiento de los municipios autónomos, y ofreció asistencia técnica a nuestro país en materia de derechos humanos. Las organizaciones empezamos a exigir al gobierno mexicano que aceptara esa asistencia y empezamos a trabajar más coordinadamente con la Oficina del Alto Comisionado para que eso pudiera hacerse.

En noviembre de 1999 vino la Alta Comisionada a México; se hizo un Foro de Concertación de las organizaciones de la sociedad civil, en el que se discutieron los temas más importantes sobre derechos humanos y se elaboró un documento con muchas recomendaciones, que se presentó a la Alta Comisionada; en ese mismo viaje, la Alta Comisionada firmó el Memorándum de Intención para el Acuerdo de Cooperación técnica —que después se dejó un poco olvidado—. En general, esos serían los trabajos que se han hecho específicamente con estos temas.

Sugerencias para el trabajo ante la ONU, logros y limitaciones

Quisiera mencionar algo sobre el caso de los mecanismos extra-convenionales, que consideramos muy importante, porque tuvimos varias pláticas con algunos relatores sobre cuál sería la mejor forma de enviarles la información. Lo que nos decían era que, en principio, lo más importante era que la información que enviáramos fuera información que nosotros podíamos corroborar, en el sentido de que no les enviábamos

un caso que apareció en la prensa y que no conocíamos a la persona afectada, porque después ellos nos pueden solicitar más información, y no vamos a tener nada más qué informarles; y si el gobierno les responde: “no es cierto” ¿cómo van a comprobarlo? Entonces, la primera recomendación que nos hacían —y que hemos seguido al pie de la letra— es tener contacto o con la organización que está cercana al caso o con las víctimas, para que haya posibilidad de corroborar o desmentir la información que envía el gobierno.

La segunda cosa que hemos hecho y que nos solicitaron, es dar seguimiento a la información que enviamos. Muchas veces, por ejemplo, en alguna redada desaparecen personas que aparecen a los dos días en una cárcel y se envía una acción urgente al grupo de trabajo de desapariciones forzadas, pero después nunca se le informa que la persona apareció. Entonces, algo que hemos hecho sistemáticamente es que a toda la información le damos seguimiento, hay una persona encargada para hacerlo. También, cada tres meses se hace un informe sobre todos los casos que hemos enviado, sobre si la persona está libre, si no lo está, si ha pasado algo más con el caso; actualizamos la información, porque después llega información del gobierno que ellos no pueden saber si es verdad o no, o si están dando datos correctos o no; esa es la única forma de asegurar el trabajo en la Oficina del Alto Comisionado con los Secretarios de los Relatores.

Imagínense, cada relator tiene que atender 191 países, la cantidad de información que tienen es impresionante; entonces, si queremos que atiendan nuestras peticiones hay que hacerlo lo más fácil para ellos. En ese sentido, lo que hemos hecho es preguntar en cada relatoría cómo prefieren la información —en inglés o en español— porque la mayoría de los relatores, desgraciadamente, no habla español, y es un problema muy grande que les llegue información urgente y que no tengan un traductor a la mano, para que les diga qué dice ese documento; además, no existen recursos suficientes para tener traductores para cada relatoría, para cada caso que llega de cada país. Lo que hemos hecho es enviarles esos documentos en inglés, para que puedan trabajar con ellos.

Ya no me enfoqué a mencionar muchas de las cosas que ha dicho Naciones Unidas sobre México y que consideramos como resultados positivos. Creo que el trabajo que se ha hecho ante el Sistema Interamericano y ante Naciones Unidas, en principio, ha logrado hacer conciencia en la comunidad internacional de que la situación de los derechos

humanos en México tenía problemas. El gobierno mexicano tuvo siempre una política exterior de apoyó a los países en las dictaduras, que lo dejaba muy bien parado y que le permitía que nadie cuestionara lo que estaba haciendo internamente.

Entonces, lo primero fue que la comunidad internacional se diera cuenta de que algo estaba pasando en México. Lo segundo fue que el gobierno se viera obligado a reconocer que eso estaba pasando, y en eso radica la importancia del Sistema Internacional. Hay trabajos, como el de la Comisión y la Corte Interamericana que se refieren más a casos específicos y en los que se pueden encontrar cosas más concretas, pero hay otro trabajo internacional que lo que busca es que los gobiernos reconozcan que hay problemas estructurales graves y que empiecen a poner atención en ellos. Para eso la presión internacional es importante y los mecanismos de Naciones Unidas son muy útiles para que, primero, los hechos queden documentados y, segundo, eso pueda servir para esa presión.

Antes del 2000 entre los logros más concretos en México, por ejemplo, está la creación de la Comisión Intersecretarial, que en 1997 se llamaba Comisión Intersecretarial para la Atención de los Compromisos Internacionales en Materia de Derechos Humanos, cuyo objetivo principal era “resolver los casos de abuso o violación antes de que tuvieran impacto internacional”; y cuya prioridad era “mejorar la relación con las ONG’s extranjeras y la imagen de México en el exterior”. Eso da cuenta de cómo la opinión internacional si influye. Esa Comisión Intersecretarial funcionó durante la administración del Presidente Zedillo.

Otro logro importante ha sido que en 1998 nuestro país aceptara la competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. El país también hizo ratificaciones de diferentes instrumentos internacionales, como el Protocolo de San Salvador, entre otros. Igualmente, durante la presidencia de Zedillo se dio la firma del Memorándum de Intención. Todo el trabajo que se hizo previamente sirvió para eso, y para que en la nueva administración se tomara como base de lo que tenía que hacer México en materia de política de derechos humanos.

Las limitaciones, para mí, son muchas. En cuanto al Sistema, yo diría que hay que ver la utilización de estos sistemas como algo a largo plazo. Esa utilización es muy útil, pero no va a resolver nada inmediatamente. Son cuestiones que se tienen que trabajar con consistencia, con

sistematización, pero sabiendo que es un granito de arena, en conjunto con muchas otras iniciativas, muchas otras cosas que tienen que aportar para que cambie la situación. La segunda limitación es el idioma; creo que eso es difícil, es más trabajo escribir documentos en inglés y en español, pero se tiene que hacer. Las distancias es otra, la Comisión de Derechos Humanos, la Oficina del Alto Comisionado, está en Ginebra, no es fácil ir a Ginebra para tener un contacto más personal. Claro que la información se puede mandar por correo electrónico, no es un obstáculo de ese tamaño, pero la cercanía facilitaría más este trabajo. Ahora tenemos la Oficina del Alto Comisionado en México, lo cual facilita mucho más las cosas.

Otro obstáculo, es que, aunque tengamos un Diagnóstico y una serie de recomendaciones, tanto del Sistema Interamericano como del Sistema de Naciones Unidas, la mayoría de esas recomendaciones no se han cumplido. Pongo un ejemplo que es básico, porque es algo tan sencillo que no requiere una reforma constitucional, que no requiere más que la voluntad del gobierno; es la participación de los militares en funciones civiles. Hay recomendaciones de la Comisión Interamericana, del relator sobre la tortura, de la relatora sobre ejecuciones, del Comité de Derechos Humanos y del Grupo de Trabajo de detención arbitraria, en las que se indica: retirar a los militares de las tareas civiles, ya sea en materia de seguridad pública o de procuración de justicia. Lo primero que hizo Fox al llegar a la Presidencia fue poner a un militar como Procurador General de Justicia de la Nación. Eso es cuestión de voluntad, no hay de otra. Siento que hay una distancia entre el discurso que escuchamos aquí y los cambios mínimos que se podrían hacer con un poco de voluntad, y que no se le puede echar la culpa al Congreso o a los partidos políticos para no cumplir algunas de las recomendaciones importantes.

Escuchaba al licenciado Álvarez Ledesma y estaba segura de que iba a hablar sobre la adopción del Protocolo de Estambul en el trabajo de la PGR; pensé que como parte de lo internacional que México ha adoptado, ese sería un gran logro, particularmente para la PGR, pero no lo mencionó. Se me hizo extraño que no lo hiciera. Sin embargo, el Protocolo –que es como un modelo de registro, de documentación de la tortura, médica y psicológica–, como se aplica en México no tiene independencia. No hay médicos que sean independientes de la Procuraduría que hagan esa investigación médica de tortura. Por lo tanto, aunque

conozcan muy bien el Protocolo y aunque haya un Protocolo que se tenga que aplicar, nada asegura que lo vayan a emplear correctamente si no son independientes de los presuntos torturadores.

LA EXPERIENCIA DE LA SOCIEDAD CIVIL ANTE
EL COMITÉ DE DERECHOS ECONÓMICOS,
SOCIALES Y CULTURALES DE LA ONU*

Areli Sandoval

Introducción

Agradezco la invitación y la disposición para que en este seminario las organizaciones civiles puedan presentar experiencias concretas sobre la utilización del Sistema Universal y del Sistema Interamericano. La experiencia que les voy a presentar no es exclusiva de mi organización, DECA Equipo Pueblo, sino una experiencia colectiva sobre el uso de uno de los mecanismos convencionales del Sistema Universal, en este caso, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas.

Como punto de entrada, quiero destacar que en la utilización del Sistema Universal no solamente participan organizaciones o centros de derechos humanos; es decir, no sólo aquellas organizaciones que tienen como misión fundamental la promoción de derechos, la denuncia y la defensa; también nos hemos ido acercando al sistema otro tipo de organizaciones civiles, como las organizaciones de promoción del desarrollo—de la que Equipo Pueblo es un ejemplo—. La presentación de esta experiencia va a dar cuenta, también, de la riqueza que significa complementar esfuerzos y saberes entre organizaciones propiamente de derechos humanos y organizaciones de desarrollo, entre estrategias de documentación de casos y de análisis de políticas públicas, entre otras. Finalmente,

* Intervención de la Coordinadora del Programa de Diplomacia Ciudadana de DECA Equipo Pueblo A.C., durante el Seminario sobre Instrumentos de Protección Regional e Internacional de los Derechos Humanos, Mayo de 2004, Tlatelolco, D. F.

si comprendemos el concepto de protección ampliamente, somos igualmente defensores y defensoras de derechos humanos.

El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU

El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU (en adelante Comité DESC) es el órgano que vigila la aplicación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) por los Estados Partes, examinando sus informes periódicos.

A partir de ese examen, el Comité DESC formula recomendaciones que si bien no son vinculantes, apuntan hacia el cumplimiento de las obligaciones jurídicas derivadas del Pacto; de aquí deriva la fortaleza de estas recomendaciones, por lo que, en función de su carácter más bien político que jurídico, no debe considerárseles débiles sino verlas precisamente como una herramienta clave para promover y exigir el cumplimiento del Pacto.

El Comité DESC también recibe y considera la contribución de organizaciones no gubernamentales, principalmente a través de la presentación de informes alternativos y de la posibilidad de tener una comparecencia directa ante el Comité.

Importancia de la presentación de Informes Periódicos de los Estados Partes del PIDESC

Los Estados Partes están obligados, en virtud de los Artículos 16 y 17 del Pacto, a rendir informes periódicos ante el Comité DESC, los cuáles son importantes porque:

- Expresan un ejercicio de rendición de cuentas, parte sustantiva de cualquier democracia o países en proceso de consolidación de la democracia. En nuestro país este es un tema fundamental.
- Favorecen, entre otras cuestiones, la supervisión, el escrutinio público sobre las medidas que va adoptando el Estado, la evaluación del propio Estado y los resultados de las medidas adoptadas, y

contribuye a hacer un reconocimiento de los problemas, siempre y cuando los Estados señalen al Comité las limitaciones, obstáculos y problemas surgidos en torno al cumplimiento del Pacto y no solamente los aspectos positivos, como suele ocurrir en los informes periódicos.

-Contribuyen en la búsqueda de soluciones a los problemas identificados, que es, precisamente, el objetivo final de ese mecanismo de rendición de cuentas ante el Comité de DESC.

-Los informes periódicos de los Estados Partes del Pacto son también un referente importante para las organizaciones civiles para la elaboración de informes alternativos, informes paralelos o contrainformes.

Los informes ante el Comité DESC se deben presentar en un plazo de dos años, a partir de la entrada en vigor del Pacto y, posteriormente, cada cinco años, para señalar qué medidas ha adoptado el Estado Parte en cumplimiento de sus obligaciones, con miras a asegurar el pleno goce de los derechos previstos en el Pacto.

Antes de continuar es importante mencionar cuales son los derechos de los que trata el Pacto, sobretodo en un seminario en el que estamos tratando de alcanzar una perspectiva integral de los derechos humanos y no enfocarnos solamente en los derechos civiles y políticos:

Derechos previstos en el PIDESC:

- Derecho a la libre determinación (Art. 1);
- Derecho al trabajo (Art. 6);
- Derecho a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo (Art. 7);
- Derecho de sindicación, libertad sindical y huelga (Art. 8);
- Derecho a la seguridad social (Art. 9);
- Derecho de protección y asistencia a la familia (Art. 10);
- Derecho a la vivienda (Art. 11);
- Derecho a la alimentación (Art. 11);
- Derecho a la salud y al medio ambiente sano (Art. 12);
- Derecho a la educación (Arts. 13 y 14);
- Derechos culturales (Art. 15);

Estos temas, que tienen que ver tanto con problemas sociales como económicos, son los que nos han convocado a muchas organizaciones que no somos propiamente de derechos humanos a hacer un aporte en su promoción y defensa.

EL PIDESC entró en vigor en México el 23 de junio de 1981. Desde entonces el Estado mexicano ha presentado tres informes periódicos ante el Comité DESC. Su informe inicial estuvo dividido en tres informes parciales (E/1982/3/Add.8; E/1984/6/Add.2 y 10; E/1986/3/Add.13). Su Segundo Informe Periódico (E/1990/6/Add.4) fue examinado por el Comité en 1993. Y su Tercer Informe Periódico (E/1994/104/Add.18) fue examinado por el Comité en 1999; es sobre este en el que me voy a concentrar. Actualmente estamos verificando un retraso por parte del Estado mexicano en la presentación de su Cuarto Informe Periódico. Un primer borrador debió haber sido enviado al Comité DESC desde junio del 2002.

Informes Alternativos como herramientas de exigibilidad de las OSC

Los informes alternativos son herramientas de exigibilidad cada vez más utilizadas por las organizaciones de la sociedad civil (OSC). Ese tipo de informes son presentados ante el Comité DESC de la ONU, y en general ante los demás órganos de vigilancia de tratados.

Por citar algunos ejemplos, en 1993, de cara al segundo informe periódico de México, tres organizaciones mexicanas presentaron informes alternativos, uno sobre vivienda, otro sobre alimentación y otro sobre infancia. Al ser tres informes temáticos muy importantes, tres distintas fuentes de información de la sociedad civil ante el Comité, tuvieron cierto impacto en las recomendaciones que éste emitió (E/C.12/1993/16). El que tres organizaciones mexicanas hicieran ese acercamiento en 1993, fue una experiencia muy importante, un punto de partida.

Sin embargo, es mucho más difícil para el Comité—dieciocho expertos independientes que tienen que atender en cada periodo de sesiones alrededor de seis informes de distintos países, cuyo cargo es honorario, y tienen otras limitaciones, incluyendo las presupuestarias— conocer a fondo lo que diversas organizaciones civiles aportan. De ahí también

sacamos una lección muy importante, la necesidad de aumentar la capacidad de incidencia de las organizaciones civiles ante el Comité, por medio de la coordinación y articulación de un solo informe en el que se abordaran los diversos derechos.

Estrategia de articulación de las OSC para los Informes Alternativos

Es por eso que en 1998, entre organizaciones de desarrollo y organizaciones de derechos humanos, se formó lo que llamamos Espacio de Coordinación de Organizaciones Civiles sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Espacio DESC). Por medio de esa articulación complementamos saberes y experiencias en el diseño de una estrategia común en materia de exigibilidad, siendo el eje en ese momento la elaboración del informe alternativo, Contrainforme del 3º Informe Periódico de México.

Contenidos del Contrainforme (período de reporte 1992-1999)

Se trata de un documento bastante amplio, de alrededor de 660 párrafos (aun considerando que debemos ser lo más concretos y resumirlo lo más posible), ya que fue muy difícil dar cuenta de la situación de los DESC en nuestro país en pocas palabras. Se trata de un amplio diagnóstico, integrado por análisis, preguntas y recomendaciones sobre la situación de los DESC de acuerdo con los artículos del Pacto. En esa ocasión pudimos abarcar casi todos los artículos, salvo el 15, sobre derechos culturales. De acuerdo con nuestros criterios, es importante que las organizaciones que participan en los informes alternativos sean aquellas que están trabajando día a día en el seguimiento de ciertos derechos, que conozcan los casos, que manejen la temática. Por eso, en materia de derechos culturales no quisimos ofrecer un documento meramente académico, entonces, no quisimos hacer solamente una investigación documental sobre cuestiones culturales si no teníamos en ese momento una contraparte social que lo impulsara y, a su vez, se responsabilizara de los contenidos.

El Contrainforme incluyó también la documentación de casos de violaciones a los DESC, y tres apartados especiales sobre temas de gran interés para los expertos del Comité que sigue el caso de México: Chiapas, impactos del Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN) y presupuesto federal. Este tipo de temas nos dan una idea de la dimensión y el alcance que tienen los derechos económicos, sociales y culturales sobre una gama de cuestiones que aparentemente no están relacionadas con los derechos humanos, por ejemplo, los impactos del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, que ya llevaba varios años de haber entrado en vigor. En las recomendaciones de 1993 del Comité DESC, formuladas poco antes de la entrada en vigor del Tratado, el Comité ya había recomendado al Estado mexicano —gracias al cabildeo de las organizaciones civiles— que fuera muy cuidadoso en el manejo de la apertura comercial, precisamente para no afectar estos derechos.

Incluimos en el contrainforme el apartado especial sobre presupuesto federal por la importancia que tiene el análisis de los recursos que deben destinarse para hacer frente a las medidas en torno a los DESC; por último, en cuanto al apartado especial sobre Chiapas, lo incluimos para dar cuenta de cómo entre las razones o causas originales del conflicto, se encuentra la violación sistemática de los DESC de la población chiapaneca. Asimismo, evaluamos datos del informe oficial con base en las obligaciones del Estado derivadas del PIDESC y las observaciones generales del Comité; obligaciones como:

- *La adopción de medidas apropiadas* (legislativas, judiciales, administrativas y financieras, entre otras).
- *El logro progresivo de los derechos* (resultados concretos, no adopción de medidas regresivas).
- *Aplicación del máximo de recursos disponibles* (para satisfacción, con carácter prioritario, de las obligaciones mínimas en DESC).
- *No discriminación.*

A partir de los datos y medidas que reportó el Estado mexicano, evaluamos si se trataba de medidas apropiadas, ya fueran legislativas, judiciales, administrativas, financieras; y analizamos si éstas estaban apuntando al logro progresivo de los derechos o, en su defecto, se estaban adoptando medidas regresivas. De hecho, una buena parte del informe

alternativo expone la denuncia de medidas regresivas por parte del Estado mexicano. Estamos hablando del periodo 1992-1999, durante el cual, si lo recuerdan, se llevaron a cabo varias reformas estructurales, reformas constitucionales y distintas medidas regresivas en términos de los DESC. También hicimos una valoración acerca de si se estaba aplicando o no el máximo de recursos disponibles para satisfacer con carácter prioritario las obligaciones mínimas formuladas en DESC.

En esa experiencia participamos como núcleo central alrededor de trece organizaciones civiles y redes, entre ellas, el Centro de Derechos Humanos Miguel Agustín Pro; la Comisión Mexicana de Defensa y Promoción de los Derechos Humanos; el Centro de Reflexión y Acción Laboral; Equipo Pueblo; el Frente por el Derecho a la Alimentación, FIAN-sección México; la Liga Mexicana de Defensa de Derechos Humanos; la Defensoría del Derecho a la Salud; el Colectivo Mexicano de Apoyo a la Niñez; Casa y Ciudad de la Coalición Internacional de Hábitat; la Convergencia de Organismos Civiles por la Democracia; ELIGE, Red de Jóvenes por los Derechos Sexuales y Reproductivos; y la Red de Organismos Civiles de Derechos Humanos “Todos los Derechos para Todos”. Además, a lo largo y ancho del país, el informe tuvo adhesiones de más de 105 organizaciones civiles y sociales, que contribuyeron también con sus análisis, casos concretos y testimonios.

Proceso de cabildeo del Espacio DESC en el Comité

¿Cómo fue el proceso de cabildeo del Espacio DESC ante el Comité? Destacaré algunos de los momentos más importantes, aunque realmente la estrategia de cabildeo es mucho más amplia:

- Elaboración y presentación de propuestas de preguntas para la lista de cuestiones del Comité al Estado mexicano (pre-sesión de diciembre 1998);
- Envío y publicación de la versión ejecutiva del Contrainforme;
- Envío de material documental y audiovisual sobre casos de violaciones a DESC, preparado por organizaciones civiles y sociales;
- Presentación oral del Contrainforme (15 de noviembre 1999);
- Dos semanas intensivas de cabildeo en Ginebra.

La comparecencia del Estado mexicano ante el Comité estaba programada para noviembre de 1999, pero, como parte del procedimiento, habría primero una “pre-sesión”. Una sesión que se lleva a cabo un año antes, y que tiene lugar siempre que va a haber examen a los informes periódicos, precisamente para que el Comité pueda elaborar la lista de cuestiones que van a ser la base para examinar el informe periódico de un Estado. Durante esa pre-sesión de diciembre de 1998 participaron dos de las organizaciones pertenecientes a este espacio a partir de un documento que habíamos elaborado conjuntamente, con propuestas de preguntas. ¿Qué es lo que el Comité DESC debía preguntarle estratégicamente al Estado mexicano? Al Comité le interesa que las organizaciones civiles le indicaran cuáles eran los temas más sensibles, más difíciles, más delicados, con la intención de generar un diálogo constructivo con el gobierno sobre esos temas de importancia particular. Entonces, enviamos una lista de cuestiones, con propuestas, y algunas de ellas fueron retomadas por el Comité.

En los meses siguientes, a lo largo de 1999, estuvimos trabajando en el informe y en cuanto estuvo listo enviamos al Comité una versión ejecutiva, que puede ser consultada en la página web del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos (www.unhcr.ch) como documento publicado por la ONU bajo la siguiente clasificación: (E/C.12/1999/NGO/3). Asimismo, enviamos a la Secretaría del Comité material documental y audiovisual sobre casos de violaciones a DESC en México. Varias organizaciones del interior de la República nos enviaron videos, materiales, fotografías, testimonios, y todo eso fue enviado a Ginebra, para que fuera conocido por el Comité, y estuvo a disposición del mismo durante todo el período de sesiones. El 15 de noviembre de 1999 tuvo lugar la presentación oral del contrainforme, durante la sesión abierta para las organizaciones no gubernamentales, que se lleva a cabo por lo general durante la tarde del primer día de sesiones. Pudimos estar presentes cinco organizaciones de este espacio colectivo, lo que también nos permitió estar preparados y preparadas para dar cuenta de los distintos temas del contrainforme. Tuvimos, aproximadamente, dos semanas intensivas de cabildeo.

Comparecencia de México ante el Comité DESC (nov. 1999)

La delegación oficial mexicana, a diferencia de las delegaciones de otros países, fue bastante amplia y de entrada causó muy buena impresión al

Comité de DESC, el cual casi siempre se queja de que hay un cierto menosprecio hacia esas instancias y, por lo general, los Estados Partes no envían a un alto funcionario y mucho menos a una delegación intersecretarial. En casos como ese, la mayor dificultad que existe es que un solo funcionario tiene que dar cuenta de todo lo que pasa en un país en materia de todos los derechos consagrados en el PIDESC.

La delegación mexicana estuvo encabezada por la Cancillería e integrada por las Secretarías de Gobernación, de Educación Pública, de Salud, del Trabajo y Previsión Social, y hasta del Instituto Nacional Indigenista. Sin embargo, las organizaciones civiles miramos con preocupación el hecho de que para abordar un tema tan importante y complejo como los DESC, no asistiera ni la Secretaría de Desarrollo Social, ni la Secretaría de Hacienda, lo cual resultó “estratégico” para el gobierno, ya que en las preguntas relativas a programas especiales de combate a la pobreza, por ejemplo, y las relativas a recortes presupuestales, no “pudieron” informar al Comité. El argumento que dieron fue que los funcionarios que sabían o podían hablar sobre el tema de los recursos, la política social y el combate a la pobreza no estaban presentes.

Es importante subrayar que las organizaciones civiles que presenciaron la comparecencia de México, advertimos cómo la delegación oficial en repetidas ocasiones proporcionaba información parcial, y hasta falsa, al Comité DESC. Obviamente, durante una comparecencia del gobierno, las organizaciones no tenemos voz ni voto, pero por eso es importante el cabildeo en Ginebra, además de que permite hacer un trabajo previo, serio y riguroso para documentar la situación del país. El Comité DESC, a lo largo del examen al Informe del Estado, aludió constantemente a los contenidos de nuestro contrainforme como base para formular sus preguntas a la delegación gubernamental.

Las observaciones finales del Comité DESC a México en 1999

¿En qué concluyó todo este proceso? En observaciones finales hechas por el Comité a cada Estado Parte examinado; esos documentos siempre están estructurados en cinco partes: introducción, aspectos positivos, factores y dificultades que obstaculizan la aplicación del Pacto,

motivos de preocupación y, al final, sugerencias y recomendaciones. Las recomendaciones en 1999 fueron mucho más numerosas y concretas que las que había emitido el Comité en 1993. En 1993, el documento final del Comité para México tuvo sólo 16 párrafos entre lo positivo, lo negativo, y las sugerencias. En 1999 el documento fue más amplio, tuvo más de 45 párrafos.

Además de hacer un extrañamiento por la falta de atención del Estado mexicano a las recomendaciones anteriores (las de 1993), el Comité hizo sugerencias y recomendaciones –algunas un tanto generales, pero otras bastante específicas– entre otros sobre problemas como:

- las causas estructurales de la pobreza;
- la pérdida del poder adquisitivo del salario;
- la discriminación laboral hacia las mujeres;
- la falta de democracia sindical;
- los desalojos forzosos;
- las consecuencias de los programas de ajuste estructural (un tema muy importante que ha manejado el Comité DESC en términos de las políticas del Banco Mundial, el Fondo Monetario Internacional y su impacto en los DESC);
- el alto índice de mortalidad femenina por causa del aborto ilegal;
- la corrupción;
- la militarización y paramilitarización en Chiapas y otros estados;
- los niños en situación de calle;
- los impactos negativos del TLCAN, entre otras cuestiones.

Conclusiones de esta experiencia

En primer lugar, para las organizaciones participantes, se trató de una experiencia exitosa de exigibilidad política de los DESC a nivel internacional, con importantes repercusiones para el ámbito nacional. Lo importante no es solamente lograr incidir en las recomendaciones del Comité DESC, sino la tarea que nos queda después, el trabajo de impulsar esas recomendaciones.

El documento de observaciones finales del Comité constata que diversos motivos de preocupación y recomendaciones que señalamos

en el Contrainforme fueron tomadas en cuenta. Valoramos que el trabajo coordinado de diversas organizaciones enriquezca y fortalezca las estrategias de exigibilidad.

Es por eso que actualmente el espacio DESC, junto con otras organizaciones sociales y civiles y de varios estados del país, estamos integrando lo que llamamos el Grupo Promotor del Informe Alternativo de cara al 4º Informe Periódico. En este esfuerzo colectivo, una parte fundamental va a consistir en dar cuenta de cómo, en realidad, las recomendaciones emitidas por el Comité en 1999, no han sido debidamente atendidas, ya que no hay la intención de generar medidas ex-profeso para el cumplimiento de las recomendaciones. Estamos llevando a cabo un trabajo intenso desde el año pasado, varias organizaciones aquí presentes forman parte de ese grupo promotor.

Desafíos en materia de exigibilidad

A pesar de que aún falta mucho por hacer, tanto en el ámbito nacional como en el internacional, sobre todo la dificultad para comprender y trabajar de manera integral en materia de los derechos humanos, creemos que experiencias como esta han sentado un importante precedente en la lucha por la realización de los DESC.

En el Sistema Universal de protección de los derechos humanos hace falta aún desarrollar otras cuestiones. Por ejemplo, generara recursos apropiados para la defensa de estos derechos; en este sentido caminan varios esfuerzos que buscan la adopción de un Protocolo Facultativo del Pacto.

Antes de despedirme y agradecerles su atención, deseo subrayar lo siguiente, precisamente en este espacio promovido por el Programa de Cooperación sobre Derechos Humanos México-Comisión Europea, que intenta fortalecer el diálogo entre el gobierno y la sociedad civil mexicana: las recomendaciones del Comité DESC de 1999 fueron el punto central del cabildeo con la Secretaría de Relaciones Exteriores por parte de las organizaciones civiles que trabajamos DESC, precisamente para que en el marco del mecanismo de interlocución gobierno-sociedad civil de la Comisión Intersecretarial anterior, se abriera una mesa de diálogo sobre DESC, ya que en su primera etapa sólo se abordaron

derechos civiles y políticos. Creemos que hicimos un aporte, muchas otras organizaciones cabildaron por lo mismo; así, se logró que se abriera, desde el 2001, una mesa sobre esta gama de derechos. Actualmente, el trabajo continúa en la Subcomisión de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en el marco de la Comisión de Política Gubernamental en materia de Derechos Humanos, aunque ciertamente con pocos logros y con muchas preocupaciones y reservas de nuestra parte, pues hemos podido constatar que hace mucha falta que el gobierno federal, a nivel de sus distintas instancias, se sensibilice y capacite sobre el tema y, sobre todo, que asuma su responsabilidad sobre estos derechos humanos. Apostamos a que en el marco de esta serie de seminarios, el que esté dedicado a los DESC nos ayude a fortalecer la comprensión sobre estos derechos y las obligaciones derivadas del Pacto.

APRENDIZAJES DEL CEREAL EN EL USO
DE MECANISMOS INTERNACIONALES
DE PROTECCIÓN DE DERECHOS HUMANOS¹

*Sueño con serpientes,
con serpientes de mar;
con cierto mar, ¡ay!, de serpientes
sueño yo.*

*Largas, transparentes;
y en sus barrigas llevan
lo que puedan arrebatarse
al amor.*

*Oh; la mato y aparece una mayor,
oh; con mucho más infierno en digestión.*

Rodrigo Olvera Briseño²

Agradezco la invitación de Juan Carlos Gutiérrez para participar como ponente en este seminario y, sobretudo, el tema propuesto: evaluar la experiencia del Centro de Reflexión y Acción Laboral (CEREAL) en el uso de mecanismos internacionales de protección de Derechos Humanos. No sólo me puso de cara a estudiar algunas experiencias concretas sino a sistematizar la práctica de la institución.

La ponencia que presento abarca dos aspectos: a) la descripción narrativa de las principales experiencias en el uso de mecanismos internacionales de protección de Derechos Humanos; y b) las lecciones o aprendizajes que podemos derivar de la sistematización de nuestra experiencia.

Antes de entrar propiamente a abordar estos aspectos, conviene decir unas palabras sobre el origen e historia del CEREAL, pues en mayor o menor medida condicionan sus posibilidades y limitaciones en el uso de tales mecanismos.

¹ Ponencia presentada en el Seminario sobre Instrumentos de Protección Regional e Internacional de los Derechos Humanos, México, D. F., Mayo 21 de 2004.

² Defensor mexicano de Derechos Humanos. Licenciado en Derecho por la Universidad Autónoma de Querétaro. Miembro del Centro de Reflexión y Acción Laboral, coordinador desde 2001 del Área de Derechos Humanos Laborales.

El CEREAL nace a partir de la experiencia de seis estudiantes de ciencias sociales que, terminando sus estudios, deciden entrar a las fábricas como obreros. Así, conocen en carne propia bajos salarios; pesadas jornadas de trabajo, con sus horas extras; exposición a riesgos y accidentes laborales; rol de turnos, incluyendo el trabajo de noche; la indefensión del trabajador ante los abusos de la empresa, por la inexistencia del sindicato; y la corrupción e ineficacia sindical, cuando no su debilidad o complicidad con las empresas. A partir de esa experiencia, y de la crítica a los procesos de educación sindical que conocieron, elaboran una propuesta de Método Educativo para trabajadores. Nace entonces el CEREAL como un centro de Educación Popular para trabajadores.

Sin embargo, al igual que en la canción con que abro esta ponencia, la experiencia de impulsar procesos educativos con trabajadores ha implicado para el CEREAL una necesidad siempre en aumento de crecimiento; cada reto enfrentado es seguido por un reto más grande, que ha llevado a la organización hacia nuevos campos de actividad.

Así, de procesos educativos, con la idea de “educación en práctica” se avanza a la idea de “educación en la práctica organizativa”: los procesos de organización de los trabajadores, en especial los momentos-cumbre de sus luchas reivindicativas, son considerados espacios educativos fundamentales.

Por supuesto, acompañar los procesos organizativos de los trabajadores nos llevó a acompañarlos, también, en los momentos de represión. Esa situación nos hizo especialmente sensibles a la necesidad de involucrar a las organizaciones de derechos humanos con el movimiento sindical. Ante ese vacío en México, surge entonces la propuesta de Derechos Humanos Laborales (DHL), la cual, si bien fue muy criticada en un primer momento, poco a poco ha ido ganando aceptación tanto en el movimiento sindical como en el de Derechos Humanos. En ese entonces, la propuesta todavía era pensada y practicada en términos de educación, sobre estos Derechos, hacia los trabajadores.

Al acompañar procesos organizativos con trabajadores, las diferentes experiencias nos permitieron elaborar una propuesta de estrategia de acción múltiple para la reivindicación de los DHL, de modo que el CEREAL, además de su carácter de centro de educación popular, va incursionando en la promoción de los DHL, pero sin asumir el patrocinio jurídico de los asuntos jurisdiccionales de los trabajadores. Para ello,

hemos contado con el apoyo de valiosos abogados laboristas, especialmente del Corporativo de Estudios y Asesoría Jurídica, A. C., encabezado por Claudia Ruiz y Manuel Fuentes.

Finalmente, ante los enormes obstáculos que enfrentan los trabajadores en las instancias de Justicia Laboral en México y la ausencia de la perspectiva DESC en los abogados laboristas del país, el CEREAL incursionó de forma excepcional en el patrocinio jurídico de asuntos estratégicos. De modo que, si bien el CEREAL ha incursionado en el uso de mecanismos internacionales de protección de Derechos Humanos, esa actividad dista mucho de ser la actividad normal y cotidiana de la organización.

Esta es la época en la que nos encontramos. Los retos y dificultades para lograr el acceso a la justicia internacional de los trabajadores representa otro reto, otra serpiente mayor, a la que habrá que responder mediante la articulación de redes nacionales e internacionales interesadas en la defensa y promoción de los Derechos Humanos.

1. Experiencia en el uso de mecanismos internacionales de protección de derechos humanos

1.1. Informe Alternativo al Comité DESC de Naciones Unidas

La experiencia de las organizaciones que conforman el “Espacio DESC”, colectivo del que CEREAL forma parte, en la elaboración del Informe Alternativo al Comité DESC de Naciones Unidas ha sido ya descrita en la presentación de Areli Sandoval, de modo que me remito a lo ahí señalado por ser no sólo la experiencia del Equipo Pueblo, sino del colectivo completo.

1.2. Presentación de queja ante el Comité de Libertad Sindical por elecciones ocurridas en 1997 en el Sindicato de Trabajadores Petroleros de la República Mexicana (caso 2070)

El 8 de octubre de 1997 se celebraron elecciones para designar a la directiva sindical de la sección 35 del Sindicato de Trabajadores Petroleros

de la República Mexicana (STPRM). Previamente y durante dichas elecciones sindicales, existieron diversas irregularidades que violaban la legislación laboral mexicana y sus propios estatutos, violaciones que se encuentran debidamente documentadas, e incluso videofilmadas.³

En virtud de lo anterior se presentó una demanda ante la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje exigiendo la nulidad del proceso electoral, la emisión de una nueva convocatoria, así como la nulidad de la “toma de nota”⁴ expedida por la Dirección General de Registro de Asociaciones, de la Secretaría del Trabajo y Previsión Social.

El 29 de octubre de 1997 la Junta turnó al archivo la demanda, considerando que no tenía competencia para conocer del asunto en virtud de que se trataba de un conflicto que no se derivaba de las relaciones de trabajo sino de cuestiones sindicales internas. Asimismo, consideró carecer de facultades para expedir la convocatoria y para suspender la entrega de la “toma de nota”.

El 11 de Febrero de 1998 el Tribunal Colegiado de Circuito negó el amparo contra dicha resolución, manifestando que “del contenido integral de la demanda de amparo se desprende que se trata de un conflicto meramente intrasindical por lo que resulta imposible analizar las consideraciones del acto reclamado”.

Como consecuencia de los hechos descritos, la Alianza Nacional Democrática de Trabajadores Petroleros, A.C. (ANDTP), organización de trabajadores cuyo objeto social es la defensa de los derechos de los trabajadores petroleros y la democratización del STPRM, asesorada por el CEREAL interpuso una queja ante el Comité de Libertad Sindical. El argumento principal alegado fue que, en virtud de la forma en que se resolvió tanto a nivel de la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje como ante el Tribunal Colegiado de Circuito, se desprendía que “ninguna autoridad mexicana, ni administrativa ni judicial, tiene competencia para resolver conflictos intersindicales”.

³ *Democracia y Libertad Sindical: El caso PEMEX*, Video. Coproducción Centro de Reflexión y Acción Laboral y *Canal 6 de Julio*, México, 1998.

⁴ Con este nombre se conoce comúnmente a la constancia de registro de nuevas directivas sindicales ante el poder Ejecutivo Federal. Dicha constancia es legalmente el documento idóneo para acreditar la personalidad de los directivos sindicales en sus actos frente a terceros.

La queja fue admitida como caso 2070, y en su 321 Informe, el Comité de Libertad Sindical recomendó que no se realizaran recomendaciones al gobierno mexicano en virtud de que el asunto no necesitaba más examen, pues tomando en cuenta que “el asunto central es que no existen órganos administrativos ni judiciales para resolver los conflictos intrasindicales”, se valora conforme a la respuesta del Estado mexicano que existía la impugnación administrativa en contra de la toma de nota de los representantes sindicales elegidos y los querellantes no realizaron dicha impugnación.

Es necesario reconocer que existieron errores de técnica procesal tanto en la demanda ante la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje, en la interposición del Amparo ante el Tribunal Colegiado de Circuito y, para lo que importa en esta ponencia, en el planteamiento jurídico de la Queja ante la OIT⁵

- a) El acuerdo de la Junta ordenando el archivo de la demanda fue ilegal, pues al declararse incompetente debe encausar el expediente a la Junta o Tribunal que se estime competente. Esa violación a las garantías del debido proceso debió ser el único motivo de violación de garantías esgrimido en el Amparo, sin desviar la atención a las cuestiones de fondo del Juicio Laboral (ilegalidades en la elección), como se hizo en esa demanda de Amparo.
- b) El acuerdo del Tribunal de Circuito negando el Amparo fue ilegal, pues independientemente de revisar el argumento de fondo del asunto (la existencia de un conflicto intrasindical) debió determinar que sí hubo violación al debido proceso referente a la declaración de incompetencia.

El hecho de que en dos instancias jurisdiccionales se actúe ilegalmente ante un conflicto en elecciones sindicales, cerrando las opciones legales para la defensa de uno de los grupos involucrados, da origen a la presunción de que el gobierno intervino en el conflicto para beneficiar a una de las corrientes involucradas. Dicha presunción se robustece si se

⁵ El reconocimiento de estos errores no pretende autoflagelaciones del equipo, sino una sana y necesaria autocrítica que nos permita mejorar nuestra práctica respecto de cómo actuar jurídicamente en casos semejantes.

agrega que el Secretario Nacional del STPRM era en ese momento integrante de uno de los Poderes de la Unión, situación que ha sido señalada como potencialmente violatoria de la Libertad Sindical. Esa intervención, para beneficiar a una corriente en un conflicto intersindical, sí es motivo de competencia y recomendaciones por parte del Comité de Libertad Sindical.

En tales circunstancias, la Queja ante la OIT no debió plantearse afirmando que no existían instancias para conocer de conflictos intersindicales, sino que las instancias realmente existentes actuaron en el caso concreto ilegalmente para beneficiar a una de las partes en conflicto. El mismo gobierno reconoció en su respuesta, en el caso 2070, que la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje sí tiene competencia para conocer de conflictos de trabajadores entre sí, sin poder dar una justificación a su ilegalidad.

1.3. Informe al Relator de Naciones Unidas para independencia de magistrados y abogados

El Relator Especial sobre la independencia de los magistrados y abogados, Sr. Dato' Param Coomaraswamy, realizó una misión de seguimiento en México, del 13 al 23 de mayo de 2001. Como parte de sus actividades, sostuvo diversas reuniones con organizaciones de la sociedad civil, especialmente con las organizaciones civiles del movimiento de Derechos Humanos en México. Aunque la mayoría de las organizaciones presentes en esas reuniones eran agrupaciones que tradicionalmente han trabajado los temas de Derechos Civiles y Políticos, el CEREAL también tuvo participación, a efectos de proporcionar información al Relator sobre la situación que guarda la justicia laboral en el país.

El 24 de enero de 2002, en el marco del 58º periodo de sesiones ordinarias, la Comisión de Derechos Humanos aprobó el Informe del relator.⁶ En dicho Informe, para efectos de esta ponencia, son de destacar los párrafos número 148 y 149, los cuales, por su importancia para los trabajadores transcribimos a continuación:

⁶ El Informe Completo del Relator puede consultarse en la siguiente página electrónica: [www.unhchr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/0/5c17af34e0ac43a6c1256b760040adc2/\\$FILE/G0210345.pdf](http://www.unhchr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/0/5c17af34e0ac43a6c1256b760040adc2/$FILE/G0210345.pdf).

148. El Relator Especial tuvo conocimiento de que hay muchos tribunales especializados en México que no están adscritos al Poder Judicial, sino al Ejecutivo y que, en consecuencia, no tienen garantías de independencia. Ese es el caso de las Juntas de Conciliación y Arbitraje, de los Tribunales laborales federales y de los Consejos para Menores.

149. Las Juntas de Conciliación y Arbitraje, tanto a nivel federal como de los Estados, son órganos tripartitos constituidos por representantes del Estado, empleadores y empleados. Sus componentes no gozan de garantías de independencia y al Relator Especial le han llegado muchas denuncias de que las Juntas están dominadas por los empleadores. También recibió quejas sobre los asesores laborales, quienes, al parecer, suelen aconsejar a los empleados que acepten liquidaciones por debajo de la cuantía legal. También ha podido saber que se amenaza con el despido a los trabajadores que presentan quejas a las Juntas.

Como consecuencia de la evidencia de falta de garantías de imparcialidad de las Juntas de Conciliación y Arbitraje, la Comisión de Derechos Humanos aprobó la siguiente recomendación del relator:

m) Por lo que hace a los demás tribunales, el Gobierno debe estudiar la posibilidad de garantizar la independencia de las Juntas de Conciliación y Arbitraje y de los tribunales agrarios y de integrarlos en el Poder Judicial.

Consideramos que esta recomendación es una acción en favor de los Derechos Humanos Laborales en México. Por un parte convalida y fortalece las múltiples denuncias de organizaciones sindicales, trabajadores individuales y organismos de la sociedad civil que constantemente denunciamos la falta de imparcialidad de las Juntas de Conciliación y Arbitraje; y por otra se constituye en un referente ineludible para el gobierno mexicano en su obligación de garantizar órganos que impartan justicia imparcial y expedita a los trabajadores. Obligación incumplida sistemáticamente hasta la fecha.

Baste recordar que ni en la iniciativa de reforma a la Ley Federal del Trabajo (LFT), emanada de la Secretaría del Trabajo y Previsión

Social, presentada meses después de que se diera a conocer públicamente el Informe del Relator, ni el la reciente iniciativa de Reforma Constitucional en materia de Derechos Humanos, se incluye la incorporación de los órganos de Justicia Laboral al Poder Judicial.

1.4. Presentación de queja ante el Comité de Libertad Sindical por elecciones ocurridas en 2000 en el Sindicato de Trabajadores Petroleros de la República Mexicana. (Queja no admitida en CLS)

En octubre de 2000 nuevamente se celebraron elecciones seccionales en el STPRM. La ANDTP, asesorada por el CEREAL, presentó 7 demandas de nulidad de elecciones ante la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje, declarándose ésta nuevamente incompetente y archivando los expedientes. Habiendo aprendido de la experiencia de las elecciones de 1997, se presentaron 4 demandas de Amparo⁷ señalando únicamente como motivo de agravio la violación al debido proceso por no admitir la demanda ni turnarla al tribunal competente. En 3 casos los Tribunales Colegiados sobreseyeron los amparos, alegando que se carecía de interés jurídico para demandar;⁸ mientras que en uno solo se resolvió el amparo, resultando favorable para los trabajadores.

Así, por segunda ocasión se presentó la queja ante el Comité de Libertad Sindical. Habiendo aprendido de la experiencia anterior, en esa ocasión las violaciones alegadas fueron por injerencia del gobierno para favorecer a un grupo en un proceso electoral sindical fraudulento en el Sindicato de Trabajadores Petroleros de la República Mexicana.

La oficina de Normas Internacionales remitió una primera respuesta alegando duplicidad de queja con otra queja de la misma agrupación (ANDTP), admitida y resuelta como el caso 2070 por el Comité de Libertad Sindical, referida a elecciones fraudulentas en el Sindicato de Trabajadores Petroleros de la República Mexicana

⁷ Los grupos de tres secciones decidieron no seguir con el procedimiento.

⁸ Cada tribunal dio una razón distinta de porqué supuestamente se carecía de personalidad jurídica, cada una de esas razones es contraria a la ley mexicana.

Ante ello, se formuló una respuesta de la ANDTP demostrando que no había duplicidad, pues se trataba de hechos y alegaciones diferentes.⁹ El hecho de que en 2000 hubiera nuevas violaciones en el mismo sindicato del que se discutió en la queja 2070, no solo no era impedimento para la competencia del Comité de Libertad Sindical, sino que ponía en evidencia la importancia de su intervención.¹⁰

Recibimos entonces una segunda respuesta de la Oficina de Normas Internacionales solicitando demostrar que la ANDTP era una organización de carácter nacional y que estaba registrada como sindicato.

Nuestra respuesta acreditó el carácter nacional de la ANDTP, así como el hecho de ser una organización de trabajadores (independientemente de si la figura forma un sindicato o asociación civil), y con interés directo en los hechos. También manifiestan su extrañeza de que no recibieran los documentos anexados a la queja.¹¹

Recibimos entonces una tercer respuesta de la Oficina de Normas Internacionales señalando que en la queja había problemas de admisibilidad. Se nos señalaba que si bien en cierto caso, anteriormente había sido admitida una queja similar, en este caso existía una “nueva práctica” del Comité de Libertad Sindical.

La ANDTP, en su respuesta, solicitó se le explicara en que consistía, desde qué fecha estaba vigente y qué órgano formal de la OIT había aprobado la supuesta nueva práctica. Aclaró nuevamente que los trabajadores tenían derecho a constituir el tipo de organización que libremente eligieran, independientemente de si se denominaba sindicato o asociación civil. Y preguntó si la supuesta nueva práctica derogó esa libertad de formar el tipo de organización que eligieran los trabajadores.

En una cuarta respuesta, la Oficina de Normas Internacionales manifestó que el Comité no tenía competencia en conflictos internos

⁹ Elecciones en una sección en 1997 en la queja 2070; elecciones en 19 secciones en 2000 en la queja de mayo de 2002; falta de instancias nacionales para conocer de conflictos en la queja 2070; injerencia indebida del gobierno en conflicto sindical en la queja de mayo de 2002.

¹⁰ Lamentablemente, en las elecciones seccionales del STPRM de octubre de 2003 ocurrieron nuevas y más graves violaciones, con injerencia del gobierno.

¹¹ En una reunión posterior con el Director de la Oficina en México, éste reconoció que no existía registro de que los anexos se hubiesen enviado a Ginebra, ni aparecían en el expediente que conserva la oficina en México.

de los sindicatos. Asimismo, omitió contestar en qué consistía, desde qué fecha estaba vigente y quién había aprobado la supuesta nueva práctica.

Se formuló una nueva respuesta de la ANDTP en la que se afirmó que existía plena competencia del Comité de Libertad Sindical cuando, ante un conflicto interno, el gobierno tiene injerencia directa en favor de alguna de las partes, como es la argumentación del presente caso. Además, se lamentó que no se hubiese respondido a las preguntas de la comunicación anterior.

En una quinta respuesta de la Oficina de Normas Internacionales, en la que omitió referirse a la competencia del Comité en caso de conflicto interno en un sindicato cuando el gobierno tiene injerencia en favor de una de las partes, se volvió a mencionar la existencia de una nueva práctica (señalando como “nuevos” requisitos de admisibilidad que ya se contemplaban cuando el Comité de Libertad admitió la queja de la ANDTP resuelta como caso 2070). Y, paradójicamente, recomendó que aunque la queja del caso 2070 había sido rechazada, la ANDTP podía presentar “nuevos elementos”, haciendo parecer que se refería a nuevos elementos para “volver a abrir” el caso 2070 (hechos de 1997), con lo que el Comité dejaría de conocer los hechos ocurridos en 2000.

Ante esa nueva respuesta, la ANDTP decidió dejar de promover el caso ante el Comité de Libertad Sindical.

1.5. Presentación de petición individual ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos por elecciones ocurridas en 2000 en el Sindicato de Trabajadores Petroleros de la República Mexicana

Debido a los hechos ocurridos en las elecciones seccionales del STPRM en 2000, y una vez agotados los recursos internos, el CEREAL presentó, junto con el Centro por la Justicia y el Derechos Internacional (CEJIL), una petición individual ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH).

Los peticionarios estimamos que el Estado mexicano había incurrido en agravio de los trabajadores petroleros respecto de los siguientes derechos garantizados por la Convención: debido proceso legal (Artículos 8.1, 8.2, y 25); derecho de asociación (Artículo 16); el deber

del Estado de respetar y garantizar los derechos de las personas que se encuentran bajo su jurisdicción y adoptar disposiciones de derecho interno (Artículos 1.1. y 2). Asimismo, denunciamos al Estado mexicano por las violaciones sufridas por los trabajadores de los derechos garantizados en el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en material de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en adelante “el Protocolo”), específicamente los derechos sindicales (Artículo 8.1.a).

En la elaboración del documento de presentación de la petición se tuvo especial cuidado en evitar un conflicto de admisibilidad por la presentación del asunto ante el Comité de Libertad Sindical. Especialmente, se cuidó de individualizar a las víctimas en esta petición (mientras que ante el Comité de Libertad Sindical no se realizó esa individualización), y de alegar violaciones distintas a las alegadas ante el Comité de Libertad Sindical. La petición fue formulada en octubre de 2002, esperando aún el trámite para declarar su admisibilidad.

1.6. Presentación de queja ante el Comité de Libertad Sindical por allanamiento de domicilio sindical y otras violaciones ocurridas en diciembre de 2002 en contra del Sindicato Nacional de Trabajadores del Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática (caso 2247)

La queja figura en una comunicación del Sindicato Nacional de Trabajadores del Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática (SNTINEGI) de enero de 2003. En su comunicación de enero de 2003, el Sindicato Nacional de Trabajadores del Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática (SNTINEGI) a través de su secretaria general, Sra. Areli Hernández Rodarte, informó que el Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática (INEGI) es un organismo del Gobierno Federal de México y alegó que desde la elección de la dirigencia del sindicato para el período 2001-2004, representantes de la autoridad habían pretendido ejercer una indebida injerencia en la vida interna del sindicato. Asimismo, desde julio de 2001, la autoridad había obstaculizado la gestión sindical, entorpeciendo innecesariamente los trámites y negándose a facilitar las instalaciones necesarias para la realización de asambleas y eventos sindicales, a las que tiene derecho el sindicato.

Ante las injerencias mencionadas y las violaciones a los derechos fundamentales de los trabajadores, la organización querellante presentó en agosto de 2002 un pliego de peticiones solicitando mejoras salariales y el respeto del sindicato, pero no obtuvo respuesta alguna. En diciembre de 2002, la organización querellante presentó una denuncia ante la Contraloría Interna del INEGI, en contra de representantes del Instituto, por injerencia indebida en la vida sindical (expediente 762/2002).

Asimismo, el 4 de diciembre de 2002, durante un evento convocado por la propia autoridad patronal, el presidente del Instituto presentó a un supuesto nuevo comité sindical sin que hubiese existido ningún procedimiento estatutario o jurisdiccional por el que se hubiese destituido legalmente al comité anterior y se hubiese elegido una nueva directiva sindical.

Posteriormente, el 6 de diciembre de 2002, representantes del Instituto allanaron su local sindical, bajo el pretexto de que el mismo se encuentra en el mismo edificio de la sede del Instituto, y retiraron mobiliario y documentación del sindicato, prohibiéndoles el acceso. Este hecho dio origen a una denuncia penal que fue presentada ante la Procuraduría General del Estado de Aguascalientes (expediente A-02/09912).

A partir del 1º de diciembre de 2002, el Instituto suspendió el pago de cuotas sindicales al Comité legalmente reconocido, manifestando que las mismas serían entregadas a la Sra. Gilda Martínez Martínez, quien no había sido electa como parte de la directiva sindical por los trabajadores, ni había sido registrada en tal carácter ante la autoridad competente, es decir, el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje.

La organización querellante alegó también que se habían cancelado en forma oral todas las licencias sindicales otorgadas al Comité Ejecutivo legalmente electo, con el fin de que sus integrantes retomaran sus puestos de trabajo, lo que constituía un acto antisindical que pretendía limitar o cancelar la posibilidad de que la directiva del sindicato realizara su labor sindical.

La organización querellante señaló que hasta el momento del envío de la queja, ninguno de los recursos jurídicos señalados había sido resuelto, lo que ponía en estado de indefensión a la directiva legalmente electa y a los afiliados del sindicato.

Por último, el querellante alegó que en el marco jurídico mexicano no existían sanciones eficaces y suficientemente disuasivas para prevenir

y sancionar la indebida injerencia de representantes del Estado y/o de los patrones en la vida interna del sindicato.

En su comunicación de 29 de mayo de 2003, el gobierno informó que “tiene conocimiento” que el 18 de febrero de 2003, en pleno uso de su autonomía y libertad sindical, más de las dos terceras partes de los miembros del sindicato querellante solicitaron, a través de su Comité Ejecutivo Nacional, la intervención de la Federación de Sindicatos de Trabajadores al Servicio del Estado, a la que se encuentran afiliados, con el fin de consolidar el proceso de reestructuración de la dirigencia sindical del mismo, emanada de la Convención Nacional Extraordinaria efectuada el 2 de diciembre de 2002 y señalaron como nueva secretaria general del Comité Ejecutivo Nacional del sindicato querellante a la Sra. Gilda Martínez Martínez.

En cuanto a la denuncia presentada ante la Contraloría Interna del INEGI, en contra de representantes del Instituto por injerencia indebida en la vida sindical (expediente 762/2002), el gobierno observó que hasta el momento del envío de su comunicación la acción promovida por el sindicato querellante no había prosperado de lo que, en su opinión, se desprendería que los representantes del INEGI no se habían inmiscuido en la vida interna del sindicato.

El gobierno reiteró que había tenido conocimiento de que más de las dos terceras partes de los trabajadores del INEGI solicitaron la intervención de la Federación de Sindicatos de Trabajadores al Servicio del Estado para que consolidara el proceso de reestructuración de la dirigencia sindical.

Con respecto a la suspensión de la retención de la cuota sindical, el gobierno indicó que luego de la aparente reestructuración del Comité Ejecutivo Nacional del sindicato querellante, el INEGI recibió la petición de la Sra. Gilda Martínez Martínez, quien se presentó como nueva secretaria general, para que se le hiciera entrega de las cuotas sindicales. La misma petición fue formulada por la Sra. Areli Hernández Rodarte, quien también se presentó como secretaria general. Ante esa disyuntiva cuya solución no es competencia del INEGI, la institución decidió devolver a los trabajadores las cuotas retenidas para que las entregaran a quien estimaran pertinente y se abstuvo de retener las cuotas durante el mes de febrero.

El gobierno afirmó que la legislación nacional contaba con normas y recursos adecuados para garantizar la libertad sindical, entre ellas,

el Artículo 133, fracción V de la Ley Federal del Trabajo, que prohíbe a los patrones intervenir en cualquier forma en el régimen interno del sindicato. Para las autoridades regía el principio de legalidad según el cual todas sus actuaciones debían estar previstas en la ley.

El Comité concluyó que el presente caso se refería a un conflicto interno del sindicato querrelante sobre el que no le competía pronunciarse. Asimismo, dado que la queja fue presentada por un comité que, al parecer, ya no ostentaba la representación de los trabajadores, el Comité consideraba que no procedía el examen de los distintos alegatos presentados.

La respuesta del gobierno mexicano se evidencia como dolosa en base a lo siguiente:

El INEGI suspendió el pago de cuotas sindicales y designó como nueva Secretaria General del SNTINEGI a Gilda Martínez desde *un día antes* a la fecha en que supuestamente se celebró la Convención Extraordinaria a que se refieren. Precisamente, una de las intromisiones de la institución gubernamental en la vida sindical que se alega en la queja es la pretensión de desconocer a la directiva electa y designar a una directiva al margen de la decisión de los trabajadores.

Además del hecho de que la supuesta Convención no tuvo lugar en la realidad, el gobierno mexicano deliberadamente omitió señalar que, según los estatutos internos del SNTINEGI, la directiva sindical no puede ser electa en Convención Extraordinaria. Estos estatutos se encuentran registrados ante el Poder Ejecutivo Federal.

En la legislación laboral mexicana, todo cambio de directiva sindical que haya tenido lugar debe registrarse ante la autoridad competente. Hasta el día de hoy, la directiva del SNTINEGI registrada ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje es la que preside la peticionaria de la queja. No se ha registrado, hasta el día de hoy, la existencia de un cambio de directiva en el SNTINEGI.

Hemos documentado que Gilda Martínez efectivamente solicitó que el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje la registrara como nueva Secretaria General del SNTINEGI. Asimismo, hemos documentado que la misma Gilda Martínez, al ver la ilegalidad de su pretensión, decidió *desistirse* de su solicitud.

Por si aún quedara duda de que la legítima y legal representante del SNTINEGI ha sido y es la firmante de la queja ante la OIT, con

posterioridad a la respuesta del gobierno mexicano, el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje ratificó el registro como directiva sindical del SNTINEGI a dicha persona. Toda esta información *es de conocimiento* del gobierno mexicano, toda vez que consta en el expediente tramitado ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje.

Lamentablemente, en el trascurso del trámite de la queja, la precaria situación del legítimo Comité Nacional del sindicato llevó a sus integrantes a incorporarse a otras actividades, perdiéndose el contacto con el CEREAL. De modo que, tanto cuando tuvimos conocimiento de la respuesta del gobierno, como cuando conocimos el informe del Comité de Libertad Sindical, resultó imposible la firma y presentación de respuesta, con las pruebas de la falsedad de la respuesta del gobierno, para reabrir el asunto.

1.7. Audiencia temática sobre Libertad Sindical ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos

El CEREAL coordinó la solicitud y presentación, por parte de ocho organizaciones mexicanas, de una audiencia temática ante la CIDH sobre Libertad Sindical en México. Esa audiencia se realizó el 3 de marzo de 2004, con la presencia de una delegación del Estado mexicano, encabezada por el licenciado Juan José Gómez Camacho, titular de la Dirección de Derechos Humanos de la Secretaría del Relaciones Exteriores.

Además de la presentación oral realizada en la audiencia, se presentó un Informe completo sobre la situación del Derecho en México, en el que se detallaban las violaciones a este derecho humano, tanto por la existencia de artículos legales directamente contrarios al Artículo 8 del Protocolo de San Salvador, como por prácticas sistemáticas e ilegales por parte de las autoridades, que se ejemplificaron con casos de 15 sindicatos afectados. Finalmente, se documentó la práctica llevada a cabo por el gobierno mexicano de formular argumentos falsos en sus comparecencias frente a instancias internacionales, así como el desacato en el que ha incurrido a las recomendaciones que se le han formulado internacionalmente en relación con la libertad sindical. De forma especial, a petición del presidente de la CIDH, se aclaró el mecanismo de la cláusula de exclusión, y se aclaró que aunque existen jurisprudencias

que declaran inconstitucionales artículos legales contrarios a la libertad sindical, tales jurisprudencias no son de efectos generales.

Las peticiones que se realizaron a la CIDH fueron: a) la realización de una *visita in loco* a México para constatar las violaciones a la Libertad Sindical en el país; b) incluir en los informes del relator para el país un capítulo específico sobre libertad sindical; c) la elaboración de un Informe general sobre libertad sindical en las Américas; y d) que en la tramitación de los casos contenciosos, se adoptara como un criterio de prioridad resolver los casos sobre libertad sindical que se presenten ante la Comisión.

El gobierno, en su intervención, manifestó:

Que el tema de libertad sindical es polémico, debido a que cuando se dio la Revolución Mexicana, se necesitaba crear sindicatos y se dieron ciertas normas; y que el Estado ahora sólo puede realizar avances “bajo consenso”, por lo que se avanzará sólo en la medida en que quieran avanzar los sectores productivos.

En toda la intervención del Estado, se refirió únicamente a disposiciones normativas (ley y jurisprudencia), omitiendo referirse a situaciones de hecho.

Mencionó que la obligación del registro de sindicatos es congruente con el principio del Comité de Libertad Sindical, que estima que los Estados son libres para fijar en su legislaciones las formalidades necesarias para asegurar el funcionamiento normal de las organizaciones sindicales, “siempre que dichas disposiciones reglamentarias no sean contradictorias con las garantías previstas en el Convenio 87”.¹² Se mencionó que el registro es exclusivamente “por razones de publicidad y no para que entren en vigor”.¹³ El gobierno reconoció la posibilidad legal de establecer la cláusula de exclusión, a la que no calificó como violatoria de los derechos humanos sino simplemente como “uno de los temas más polémicos”. Se mencionó la jurisprudencia sobre inconstitucionalidad de la cláusula de exclusión. Se mencionó que el acto de constitución es el que confiere la personalidad jurídica a los sindicatos.¹⁴ Se señaló que, hasta

¹² Precisamente, la presentación del CEREAL al hablar de registro, demuestra que la reglamentación del registro en México si resulta contradictoria con la garantía de constituir sindicatos sin autorización previa.

¹³ El Informe del CEREAL establece que no existe publicidad en los registros sindicales.

¹⁴ El informe del CERERAL transcribe el artículo legal que establece que la personalidad jurídica del sindicato se acredita con la constancia del registro.

enero de 2004, de los 19 países de Latinoamérica, México era el cuarto país con menos casos admitidos por el Comité de Libertad Sindical y que en los últimos cuatro años sólo ha recibido cuatro recomendaciones de dicho Comité.¹⁵ Se mencionó también que en todos los casos las organizaciones han podido hacer valer sus derechos ante las autoridades jurisdiccionales competentes.¹⁶ Reconoció que según la ley, solo puede haber un sindicato por dependencia de gobierno. Aunque se mencionó la jurisprudencia que declara ilegal ese artículo, se reconoció que para gozar de esa protección, primero se debe agotar un amparo por cada organización que quiera constituirse. Se mencionó la iniciativa de reforma a la Ley Federal del Trabajo que se discute en el Congreso, entre cuyas propuestas están: sancionar la injerencia indebida en la constitución de sindicatos “en los términos que disponga la ley” (pero no hay sanciones efectivas contempladas por la ley); la posibilidad de cualquier persona para solicitar la cancelación de registro sindical; posibilidad de voto libre y secreto.¹⁷ Finalmente, se refirió al Programa Nacional de Derechos Humanos que el Estado va a formular, y quiso aclarar que la dependencia de las Juntas del Poder Ejecutivo no significa que carezcan de independencia.¹⁸

En su intervención, los comisionados señalaron que: si bien puede haber divergencia con la información proporcionada por el gobierno, hay que dar la oportunidad para que el Programa Nacional de Derechos Humanos implique posibilidades de acción; se anunció que la CIDH supervisará la elaboración de este plan y desea que incluya el capítulo sindical y se garantice que la sociedad civil sea parte de la implementación. Además, se cuestionó al Estado en los siguientes aspectos: a) los hechos, de comprobarse, son graves violaciones; ¿qué medidas se han tomado para investigarlos y resolverlos?; b) ¿México ha ratificado los Convenios 87 y 98?; c) se sugirió que el gobierno ponga en marcha una agenda bilateral con los peticionarios

¹⁵ Pero omite señalar el estado de incumplimiento de tales recomendaciones.

¹⁶ El informe del CEREAL es claro al documentar casos en los que la autoridad laboral se ha negado a tramitar demandas por libertad sindical (casos STPRM y SUTERM).

¹⁷ En el informe del CEREAL se mencionan nueve artículos de la iniciativa que serían contrarios a la libertad sindical; los cuales son omitidos en la presentación del Estado.

¹⁸ En el Informe del CEREAL se afirma que la falta de independencia de las juntas fue comprobada por el Relator Especial de Naciones Unidas para la Independencia de Magistrados y Abogados, por lo que el gobierno está descalificando un informe aprobado por el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas.

para analizar y proponer soluciones a los casos concretos planteados; d) se sugirió que el Estado informe qué medidas tomará, y en qué tiempo, para cumplir con las recomendaciones internacionales que se le han formulado a México y no ha cumplido. Hasta la fecha, el gobierno no ha dado respuesta a estas preguntas.

1.8. Diagnóstico y Programa Nacional de Derechos Humanos

En el marco del Acuerdo de Asistencia Técnica con México, la Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos realizó un Diagnóstico sobre la situación de los Derechos Humanos en México, que fue dado a conocer el 10 de diciembre de 2003.

El CERREAL, como forma de participación ciudadana, además de sostener reuniones con los expertos y participar en los foros regionales que se convocaron, elaboró un documento con 39 propuestas, agrupadas en los siguientes temas:

- Reconocimiento de los derechos de los trabajadores como Derechos Humanos;
- Obligaciones internacionales del Estado mexicano;
- Reforma laboral;
- Garantías de no discriminación;
- Justicia laboral y combate a la corrupción;
- Empleo;
- Salario;
- Democracia sindical;
- Registro sindical y titularidad de negociación colectiva;
- Huelga;

Si bien algunas de estas propuestas no fueron recogidas en los términos en que fueron formuladas, el Diagnóstico, a la hora de formular sus recomendaciones en materia de Derechos Humanos Laborales, retoma la mayoría de ellas. Nuevamente, este hecho implica un reconocimiento de la legitimidad de las reivindicaciones de las organizaciones sindicales y de derechos humanos, y se convierte en una valiosa herramienta de exigencia política. Especialmente ante las resistencias del

Gobierno Federal para poner en marcha esas recomendaciones del capítulo de Derechos Humanos Laborales en la elaboración del Plan Nacional de Derechos Humanos.

2. Lecciones para el uso de mecanismos internacionales de protección de derechos humanos

Antes de hablar propiamente de los aprendizajes que hemos ido alcanzando a partir de la experiencia en el uso de mecanismos internacionales de protección de Derechos Humanos, quiero referirme a la necesidad de no caer en el riesgo de la autocomplacencia.¹⁹ Esta necesidad de autocrítica nos parece necesaria tanto en el movimiento social como en las organizaciones civiles, en los miembros del gobierno y en los miembros de los mismos organismos internacionales de control.

No puedo dejar de señalar dos afirmaciones que hizo Juan José Gómez Camacho en su presentación y que me parece que caen en esa autocomplacencia.

La primera. Él decía que las 400 recomendaciones que han formulado instancias internacionales en materia de Derechos Humanos están ya al acceso de todos, porque están en la página web de la Secretaría. Bastaría con preguntarnos, cuántas de esas 400 recomendaciones conocemos los presentes y sacar un promedio para ponerle un nivel; además de la necesidad de evaluar que para publicitar esas recomendaciones las medidas adoptadas no necesariamente son las mejores en términos de resultados. Por supuesto, es valioso que se estén subiendo a Internet, pero hay que tomar otras medidas, más eficaces.

La segunda está relacionada más directamente con los derechos de los trabajadores en tanto derechos humanos. Él mencionaba que en México quedan pocas reservas a los tratados internacionales de Derechos Humanos, que las que aún se mantienen son por cuestiones constitucionales. Esa afirmación es falsa, o por lo menos, errónea. En términos de libertad sindical existen varias recomendaciones hechas a México

¹⁹ En ese sentido, esta ponencia es bastante autocrítica frente a los éxitos, fracasos y errores cometidos en la utilización de esos mecanismos. Somos una organización que nació como organización de educación, no como centro de derechos humanos. Tenemos sólo alrededor de cinco años utilizando recursos internacionales y explorando sus posibilidades.

en el sentido de retirar las reservas, y declaraciones interpretativas, establecidas a los Convenios Internacionales que tienen que ver con la libertad sindical. Lo que en el fondo se buscaba proteger al establecer esas reservas y declaraciones interpretativas eran las restricciones en la ley mexicana a la libertad sindical²⁰ y, en concreto, a la llamada cláusula de exclusión. Ninguna de las normas que establecen esas restricciones es de nivel constitucional; más aún, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ya las declaró inconstitucionales, de modo que no hay problema alguno de constitucionalidad para levantar las reservas. El problema es la supuesta “falta de consensos” (Juan José Camacho mencionó en la audiencia temática ante la CIDH que no se podían tomar medidas para adecuar la legislación nacional porque no había consenso político). El problema no es de “consenso político” de la sociedad, pues la mayoría de la sociedad pide la modificación para garantizar la libertad sindical. En realidad el problema es que el Congreso del Trabajo (principal confederación de organizaciones sindicales, calificadas como “charras” por la falta de representación auténtica y de democracia al interior de sus asociados) es el que se opone directamente a que se modifiquen estas leyes y, por consecuencia, a que se levanten las reservas a los compromisos internacionales.

2.1 Mantener las dimensiones ética, política y jurídica de los Derechos Humanos

Nuestro primer aprendizaje es la necesidad de lograr una visión de los derechos humanos que no se restrinja a su aspecto jurídico. Compartimos un concepto de los Derechos Humanos según el cual éstos tienen una composición tripartita: un aspecto ético, un aspecto político y un aspecto jurídico.²¹ Por supuesto, en seminarios como éstos nos enfocamos más a los aspectos jurídicos, pues es una parte importante de lo que se quiere dar a conocer. Pero necesitamos no perder el equilibrio entre los tres aspectos de los Derechos Humanos reduciéndonos a los aspectos jurídicos de los mismos

²⁰ Esas restricciones fueron señaladas por el Doctor Villán en su ponencia, por lo que omito reiterarlas.

²¹ Los trabajadores petroleros, por alguna razón, tienen la extraña costumbre de morir en accidentes carreteros cuando reclaman sus derechos al interior del sindicato.

2.2 Reconocer y asumir los obstáculos económicos y sociales para alcanzar el acceso a los mecanismos internacionales de protección de los Derechos Humanos

Aprendiendo directamente de las experiencias, asumimos que necesitamos conocer y ser muy conscientes de los obstáculos económicos, sociales y políticos que tiene el acceso a estos mecanismos de protección.

En el tema concreto de la libertad sindical, en reuniones con sindicalistas en las que hablamos sobre el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, la primera pregunta que surge es ¿cuánto tiempo se lleva en tramitar un asunto?

Por supuesto que no se puede dar un número exacto pero decíamos que, en los casos en que hay que agotar instancias internas, en México eso requiere de cuatro a seis años; de ahí, después se envía a la Comisión Interamericana; si no hay solución, a la Corte Interamericana. Y allí acabó el interés de los sindicalistas, diciendo: “no hay movimiento sindical que aguante ese periodo”. Sobretudo porque la mayoría de los problemas de libertad sindical en México tienen relación con la constitución de sindicatos independientes al Congreso del Trabajo. Un grupo que apenas se está organizando para obtener un registro sindical, difícilmente va a obtener solidez durante más de dos años. Ese es un problema serio; hay que tener mucho realismo al analizar las posibilidades del sistema y al hablarlo con los trabajadores y las víctimas.

2.3 El riesgo del desencanto: “*realismo esperanzado*” y responsabilidad de los actores

En tercer lugar, hay que ser muy conscientes del riesgo del desencanto que puede producir el sistema internacional de protección de derechos humanos.

En un primer momento puede haber una expectativa muy alta por parte de los trabajadores. Experiencias negativas como las que reseñamos en la ponencia, a lo que llevan es no sólo a que se pierda la alta expectativa, sino a que llegue el desencanto; el mismo desencanto que hay a nivel de la actuación de las autoridades nacionales puede trasladarse al sistema internacional.

En ese sentido, sobretodo para los defensores de derechos humanos, existe una necesidad de tener mucha claridad hacia los trabajadores sobre qué es lo posible de esperar con los mecanismos que se decida utilizar, sobre cuál es el aspecto estratégico o no de acudir, para no generar esa falsa expectativa que genere el desencanto.

También hay una responsabilidad de los propios miembros de los mecanismos internacionales de protección para entender las circunstancias específicas de los DESC, de los derechos sindicales y de los derechos laborales, y de las expectativas que hay respecto de esos mecanismos. Me refiero a tres aspectos:

a) La utilización en casos concretos, por parte del gobierno mexicano, de argumentos falsos a la hora de responder al Comité de libertad sindical. Eso generó, por una parte, una mayor indignación hacia el gobierno mexicano por parte de los trabajadores involucrados en el asunto y, por otra, un cuestionamiento sobre cómo esos argumentos se iban a manejar en el propio Comité de Libertad Sindical,. El problema, vinculado con los obstáculos económicos y sociales, es que en el Comité de Libertad Sindical la representación para las quejas la tiene la organización sindical, no es una queja individual; como mencioné, la directiva sindical que fue desplazada por el gobierno en este asunto –ese fue el motivo de la queja– sufrió tal embate político, económico y social, que no tuvo capacidad para continuar con el procedimiento. De manera que el gobierno contesta con mentiras, la organización ya no responde a la comunicación del gobierno, el Comité de Libertad Sindical sólo tiene la información del gobierno y declara que la queja no amerita mayor estudio.

b) Otro aspecto, el análisis formalista en los procedimientos. Nuevamente me refiero al Comité de Libertad Sindical. En varios de los organismos de control de los derechos humanos hay una evolución basada en el principio *pro homine*, para no caer en formalismos. Obviamente, hay necesidad de procedimientos y requisitos formales para las admisiones. Pero, aun ese estudio formal tiene como contrapeso el principio *pro homine*. En el Comité de Libertad Sindical, en el mismo asunto en el que el gobierno desplazó a la directiva de un Sindicato de Trabajadores al Servicio del Estado, para establecer otra directiva

elegida por el propio gobierno, lo que se hace es un análisis formal y se dice: “como el gobierno me dice que Areli que firma la solicitud, ya no es la Secretaria General, sino es Gloria, y como no hubo contestación para desmentir esa afirmación, no hay personalidad jurídica y el asunto no merece mayor estudio, porque no lo presenta una organización a través de sus representantes actuales”. Lo grave del asunto es que en la misma respuesta del gobierno se reconocieron hechos violatorios de la libertad sindical, aunque el gobierno no los reconoce como violaciones; en concreto, la retención de cuotas sindicales que impidió el funcionamiento normal del sindicato para defender sus derechos. Este hecho reconocido, debido a este análisis formalista, no fue estudiado por el Comité de Libertad Sindical.

c) La dilación de los procesos, que es un asunto que le preocupa mucho al Sistema Interamericano, tanto a la Comisión como a la Corte. Por supuesto, sabemos que hay dificultades reales por resolver, pero que es un asunto muy serio. Sobre todo cuando los trabajadores vienen ya de una larga lucha a nivel nacional que lleva cuatro, seis u ocho años de desgaste. Entonces, hay que tener mucho realismo. En ese sentido acuño la necesidad de un *realismo esperanzado*: la motivación debe ser utópica, esperanzada, optimista. Pero, ese optimismo no nos debe llevar (como pareció que ocurrió en la sesión de la mañana) a desvirtuar el análisis frío de la realidad. Es decir, no por un afán optimista debemos tergiversar nuestro análisis; y al revés, no por la seriedad de lo que vemos en nuestro análisis realista, debemos permitir que se nos afecte a tal grado nuestra esperanza como para dejar de luchar. Me parece que esta cuestión de actitud es básica para la defensa de los derechos humanos, y no sólo de los derechos laborales.

2.4 Necesidad de construcción del sujeto

La cuarta enseñanza es, debido precisamente a lo anterior, la necesidad de construcción del sujeto que luche por sus derechos humanos laborales (y en general, cualquier sujeto que defienda derechos humanos).

En ese sentido, no sólo nos importa obtener una sentencia de la Corte Interamericana o una recomendación de un Comité, sino afectar

directamente la realidad gracias a esa sentencia o recomendación. De modo que se necesita un sujeto social que los haga valer en el nivel interno. Sólo con este tipo de construcción de sujetos (le podemos llamar también construcción de ciudadanía o –desde las experiencias del movimiento feminista– construcción de empoderamiento), sólo desde esa experiencia se podrá lograr una mayor efectividad de las resoluciones, dictámenes y opiniones de los mecanismos internacionales.

2.5 El papel de las organizaciones: acompañamiento, educación, asesoría, patrocinio jurídico

Nuestro quinto aprendizaje, y este es uno de los aspectos delicados en la experiencia mexicana, es la reflexión sobre el papel de las organizaciones respecto de las víctimas; especialmente en materia de derechos sindicales.

El movimiento sindical es bastante desconfiado del movimiento de derechos humanos. Algunas veces con razón, otras no. Varias de las organizaciones vienen con una tradición de izquierda o marxista ortodoxa; entonces, hablar de derechos humanos es burgués, y hay una barrera. Sin embargo, por otro lado, existe otro reclamo que hay que aceptar, en el sentido de decir que las organizaciones terminan sustituyendo la voz de las víctimas. Ese es un aspecto importante para nosotros. Desde nuestra experiencia, hay cuatro niveles de nuestro papel al acompañar a las víctimas:

- a) Propiamente el acompañamiento organizativo. Es decir, estar pendientes no sólo del aspecto técnico-jurídico del procedimiento, sino de todo el proceso del sujeto que está reclamando los derechos humanos. Siempre en términos de subsidiariedad, es decir, quien debe tomar las decisiones, quien debe establecer la estrategia (sí asesorados por nosotros, claro) quien las debe tomar son ellos, no nosotros en suplencia de ellos.
- b) La educación, la promoción, dar a conocer, difundir los derechos humanos. Pero no sólo darlos a conocer, sino promover procesos educativos a partir de los cuales ese sujeto se apropie de los mecanismos; de manera que, incluso, pueda llegar a prescindir de nosotros.
- c) Propiamente la asesoría técnica y especializada para orientar la

toma de decisiones.

d) Patrocinio jurídico en los mecanismos internacionales.

En términos de educación, no queremos dejar de lado que, como decía, la organización CEREAL nace como un proyecto educativo y nace a partir de la crítica a los métodos de educación sindical. Esas críticas que se hacen a los métodos de educación sindical podrían aplicarse también a los métodos de educación en derechos humanos que aplicamos.

Uno de ellos, concentrarnos en el aspecto técnico-jurídico, dejando de lado los aspectos valorales, de actitudes. Lo que hemos manejado es que mientras no haya un cambio en las motivaciones y la forma de tomar decisiones, ese mayor conocimiento teórico no necesariamente se va a traducir en una acción y en una afectación de la realidad. Por tanto, se necesitan también mecanismos de promoción y educación que incidan en ese aspecto. Algunos le llaman sensibilización, creemos que va más allá. Es decir, a fin de cuentas, que incidan en la voluntad de los agentes, tanto civiles como estatales.

2.6 Necesidad de especialización en el uso de la perspectiva DESC desde el litigio nacional y no solo internacional

La sexta lección es la necesidad de la especialización en los aspectos de justiciabilidad de los DESC. Es un tema muy debatido, en términos de derechos humanos. Tiene sus dificultades técnicas muy propias. Incluso para abordar los temas desde comités de expertos, aunque no sea un proceso cuasi-contencioso, tiene dificultades muy específicas. Actualmente se han ido resolviendo las objeciones teóricas, aunque hay algunas que permanecen. Esa especialización en el abordaje de la justiciabilidad de los DESC nos debe llevar a su utilización desde el propio litigio nacional.

En ocasiones las reflexiones y experiencias de las organizaciones que se han dado en materia de justiciabilidad de los DESC se hacen sólo a partir de que se presenta el asunto a los mecanismos internacionales. Sin embargo, en general, el enfoque DESC en el litigio nacional está ausente en el país.

Impulsar el uso de las perspectiva DESC a nivel del litigio nacional implica que necesitamos abogados con el conocimiento y la sensibilización

necesaria para realizar ese litigio. Lo que ha sucedido es que las organizaciones de educación y promoción, especializadas temáticamente en ciertos Derechos Humanos, nos hemos metido al litigio DESC, pero eso rebasa nuestras posibilidades estructurales, económicas y de recursos humanos. Estamos viendo la necesidad de esa especialización, de alguien que pueda dar ese servicio técnico especializado.

2.7 Estrategia de acción múltiple

La séptima lección, y esa es una experiencia de la que podemos aportar más en términos del CEREAL, es la necesidad de lo que llamamos una “*estrategia de acción múltiple*”.

Es decir, en términos de los trabajadores vemos dos polos: a) los que sólo piensan en su demanda, en reclamar judicialmente, y dejan de lado cualquier otro mecanismo de exigencia de derechos humanos; la demanda simplemente la presentan, contratan a su abogado y se desentienden de su asunto; a ellos les decimos que en materia de justicia laboral en México las demandas solas no avanzan; b) por el otro lado, los que están desencantados de la administración de justicia laboral y sólo emplean los mecanismos políticos de manifestación y denuncia.

Lo que nosotros proponemos es una estrategia que, de forma integral, presente las distintas opciones, haga un análisis serio de la situación y, a partir de ahí, se decida cuándo se utiliza uno y cuándo otro, y cómo se complementan unos con otros.

Esto es fundamental, también, al decidir acudir o no a un mecanismo internacional de control. Es decir, el CEREAL lo que ha aprendido es que acudir a un mecanismo internacional debe estar supeditado a que forme parte de una estrategia más amplia, y a que se hayan definido claramente los objetivos que se busca alcanzar con esa acción

2.8 Fortalecimiento de los activistas sindicales, desde su identidad de defensores de derechos humanos

El octavo tema, ya que estamos tocando la cuestión de la justicia laboral y los problemas sindicales, es la necesidad de fortalecer a los activistas

sindicales. En México, por una parte, a nivel interno no se ha reconocido que las violaciones a la libertad sindical son un problema serio de derechos humanos. Se reconoce que la libertad sindical está en algunos instrumentos, que es un derecho humano; pero que representa un problema de derechos humanos, todavía no se ha reconocido.

A la hora de establecer un Programa Nacional de Derechos Humanos las organizaciones civiles estamos insistiendo en que no se puede dejar de lado, sin embargo, hay resistencias y se dice que “no hay consensos políticos, que no es lo más grave, lo más grave es la tortura, la justicia penal”. Eso lo que representa es que los trabajadores tengan al menos 40 años de abandono por parte del Estado mexicano, cuando no una violación directa a sus derechos por parte de sus agentes.

Por otra parte, socialmente, el sindicalismo y los sindicalistas están desprestigiados en el país. Decir “sindicatos” suena a corrupción, a imposición, a violación de derechos. En México, y en general en Latinoamérica, se dice que después de una etapa de insurrección sindical, alcanzada en los años setenta y ochenta, estamos viviendo ahora una etapa de derrota sindical; derrota práctica, política y de legitimación.

Desde esa realidad, el CEREAL lo que ha ofrecido y ha trabajado con los sindicalistas ha sido asumir la identidad de defensores de derechos humanos, porque la libertad sindical es un derecho humano. En México, a nivel del discurso, ya hemos pasado la etapa en que hablar de derechos humanos estaba desprestigiado, ahora es al contrario, casi es la moda. No obstante, sigue siendo una forma de fortalecer las luchas sindicales y el reclamo de los derechos.

En ese sentido, tenemos experiencias bastante interesantes en las cuales los activistas sindicales, viendo sus tareas concretas, pueden llegar a concluir: “somos defensores de derechos humanos, tenemos derecho a la protección nacional e internacional de nuestro trabajo”, y empezar a exigir en ese sentido.

En México, aunque lo hemos solicitado desde hace dos años, no existe un programa de protección a sindicalistas, cuya necesidad es imperiosa. Pongo un solo ejemplo. Como señalé, hemos llevado como casos ante mecanismos internacionales las violaciones en las elecciones del STPRM, tanto en 1997 como en el 2000. En el año 2003, nuevamente hubo elecciones seccionales en el STPRM y nuevamente se violó el derecho de asociación. Como ante el Comité de Libertad Sindical ni siquiera hemos podido hacer

que se admita la del 2000, los trabajadores no quisieron intentar ahí. Para presentarlo ante el Sistema Interamericano, hay que agotar primero las instancias nacionales, que es lo que estamos realizando actualmente. A lo que me quiero referir en este caso (que es la suma ya de tres “casos”, 1997, 2000 y 2003) es a las agresiones físicas que han sufrido los trabajadores.

En el año de 1997, primer caso, hubo una agresión física consistente en un jaloneo de cabellos al candidato democratizador, que quería cambios en el estatuto para implantar el voto libre y secreto, porque no lo hay en las elecciones petroleras. En el año 2003, en algunos lugares se recurrió a la dispersión de la asamblea, con gas lacrimógeno, por parte de policías antimotines –al menos eso creemos, pues no está claro quien lo lanzó–; en otra sección, con policías y perros, los trabajadores fueron encerrados; en el caso más grave, en una de las secciones hubo uso de armas de fuego, sin causar lesionados.

En el largo proceso de impugnación de estas violaciones, tanto a nivel nacional como internacional, cuatro dirigentes de la agrupación que asesoramos fallecieron en un accidente carretero.²² Hace un mes, como parte del conflicto pos-electoral en el sindicato, nuevamente hubo uso de armas de fuego y esta vez sí causaron lesionados.

Ante la situación de que el Comité de Libertad Sindical no admite la queja del 2000, y ante posiciones más políticas que dicen: “en México, la libertad sindical no es como en Colombia donde matan sindicalistas”, el reclamo de las víctimas es *¿cuántos muertos necesitamos poner para que se vea que la violación a la libertad sindical en PEMEX es un asunto importante?*

Este reclamo es tremendo, nosotros nos quedamos sin palabras. Por supuesto, una intervención adecuada de las autoridades laborales mexicanas y de los mecanismos internacionales, en este momento en que todavía no estamos como Colombia, ayudaría a que no llegemos a estarlo. Me parece que sería un argumento muy grave esperar a que haya una situación tan lamentable como la que se da en Colombia para empezar a tomar medidas y darle importancia a los asuntos de libertad sindical en el país.

²² Con posterioridad a este evento, Juan José Gómez Camacho aceptó la instalación de la mesa, aunque aún no se concreta por motivos de organización de los peticionarios.

2.9 El carácter subsidiario del sistema

Por último, es necesario asumir a cabalidad que los mecanismos internacionales son subsidiarios de la solución nacional de las violaciones de derechos humanos.

Históricamente hay cierta idea de que el Estado y los agentes del Estado son potenciales violadores; en el tema de los derechos humanos, primero se ve cómo restringir la actuación arbitraria del gobierno. Esto, aunque históricamente puede ser cierto, y tenemos bastantes elementos para contrastarlo en la realidad, no debe hacer perder de vista un elemento utópico a partir del cual los agentes del Estado son los primeros responsables y –se esperaría–, los primeros defensores de los derechos humanos; se trata no sólo que el Estado no los viole, sino que impida que los particulares violen los derechos de unos y otros.

Alcanzar ese cambio de actitud, ese cambio de concepción, nos podría llevar a que se contemplara a los jueces, a los miembros del Poder Ejecutivo y del Poder Legislativo no sólo como actores de legalidad (*aplicadores de leyes*), sino, desde este principio *pro homine*, como los primeros defensores de los Derechos Humanos.

Si tuviéramos esa actitud de los agentes estatales, no sólo en el discurso sino en la práctica, sería fácil establecer mecanismos de solución a nivel del Estado (como la mesa bilateral que se sugirió al Estado en la audiencia temática sobre Libertad Sindical ante la CIDH y que hasta la fecha no se ha establecido) y eso disminuiría la carga de trabajo de los organismos internacionales.

En ese sentido, difiero del comentario de Juan José Gómez Camacho al decir que “alentamos que haya muchos casos en el Sistema Internacional”. Es decir, que bueno que el Estado no impida el uso de mecanismos internacionales, pero lo mejor sería que no haya necesidad de usarlos porque existen mecanismos eficaces de solución en el propio país.

LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS
DE MIGRANTES Y REFUGIADOS. UNA EXPERIENCIA
EN EL SISTEMA INTERNACIONAL*

Martha Villarreal

Sin Fronteras es una organización no gubernamental. Nuestra población sujeto es una población vulnerable *per se* que, por las características propias de los migrantes, carece de un respaldo social o una red organizada permanentemente para la defensa de sus derechos. Quisiera situarlos primero dentro de este espacio para ver por qué nuestro trabajo en el Sistema Internacional de protección de los derechos humanos es un trabajo especializado, dirigido a migrantes y refugiados.

La organización Sin Fronteras cuenta con poca experiencia en el uso de los sistemas de protección de derechos humanos, tanto interamericano como universal, debido a que tiene apenas ocho años de existencia. Sin embargo, se han dado oportunidades para que organizaciones como las que están presentes en este foro, nos hayan abierto la posibilidad de adquirir sus experiencias y, a partir de eso, juntos hemos trabajado en la aproximación a los mecanismos de protección. Esa es una cuestión muy importante, entender que como organización, aun cuando tienes una población definida o un objetivo, dentro de los derechos humanos, que pareciera ser limitado –por el tipo de población que atiendes o la especialización de los derechos que proteges–, la coordinación y cooperación con las otras organizaciones es trascendental.

La academia es uno de los elementos con los cuales Sin Fronteras ha buscado participar conjuntamente; por ejemplo, preocupados por la

* Intervención de la Coordinadora Jurídica de Sin Fronteras, A. C., durante el Seminario sobre Instrumentos de Protección Regional e Internacional de los Derechos Humanos, Mayo de 2004, Tlatelolco, D. F.

capacitación para acceder a los mecanismos de protección, recibimos capacitación para la utilización de los mecanismos de protección por parte de CEJIL ¿Cómo lo hicimos? Con base en el compromiso de difundir entre las organizaciones que en México se dedican a la protección de los migrantes, lo que nosotros aprendimos en los cursos internacionales impartidos por organizaciones civiles.

Entonces, se trata de un trabajo constante para intentar formar redes, y fortalecernos por medio de la unión y en conjunto compartir las experiencias. Eso forma parte de las razones por las que estamos aquí. Nuestra experiencia está claramente identificada con la promoción de la ratificación y la adopción de instrumentos internacionales de protección de derechos humanos, y con la incorporación en la legislación y en las prácticas domésticas de los conceptos vertidos y los compromisos que internacionalmente México ha adquirido. También hemos hecho un trabajo en la utilización de los instrumentos internacionales para lograr su puesta en operación en casos específicos, intentando incidir en el diseño de políticas públicas protectoras de derechos humanos; como sucedió por ejemplo, con las reformas constitucionales al Artículo 33, que significó una lucha constante para intentar que se aplicara el debido proceso a los migrantes, en el momento de su expulsión.

Otro de nuestros campos de acción ha sido la puesta en operación y la participación, como agentes de la sociedad civil, en programas de asistencia; un ejemplo de ello fue nuestra labor con la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas. Asimismo, hemos buscado intensamente capacitarnos en el uso de los mecanismos internacionales, y llevar esa capacitación no sólo hacia los funcionarios, sino convertir los derechos humanos en un tema de la cultura nacional, en un tema de aceptación y convivencia diaria. En conjunto con otras organizaciones, a través de nuestro trabajo buscamos presionar para lograr la congruencia entre la política exterior y la política interior, manifestada públicamente por el Estado, en especial en esta administración que se ha abierto, y cuya intención es darse a conocer hacia el exterior como un Estado protector y defensor de derechos humanos. Sin embargo, en la práctica existe una brecha real entre lo que se presume al exterior, y se trata de proyectar, y lo que vivimos en México.

¿Cómo podemos evitar esa brecha? Recientemente presentamos una petición ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos

en una situación evidente. Existe un caso de tortura, en el que, aun cuando México solicitó la opinión consultiva número 18 a la Corte sobre los derechos de los trabajadores migratorios, documentados o indocumentados, y el país parece un promotor de los derechos de los trabajadores migrantes, sin embargo, en un caso particular, niega al migrante que ha sido torturado dentro de la estación migratoria el derecho a la reparación del daño, porque es indocumentado. Es decir, tenemos una Secretaría de Relaciones Exteriores y una Presidencia tratando de proyectar un México comprometido con la protección de los derechos humanos, y una aplicación de prácticas totalmente contrarias a lo que se presume.

Para empezar, creo que falta integración y coordinación en el gobierno; el depositario del poder ejecutivo manifiesta y se quiere proyectar de una manera, pero el resto del gabinete y los servidores públicos desconocen no sólo la intención pública, sino el contenido de esa intención; algunos, incluso, niegan la validez del sistema internacional de protección de derechos humanos por lo que ellos llaman “la falta de eficacia”. En algunos momentos tienen razón, porque si estamos hablando de solucionarle la vida a un migrante, o reparar la violación de su derecho, cuando el migrante desaparece y se pierde la posibilidad de darle seguimiento, seguramente después de diez o quince años tendremos una respuesta para el que hoy fue violentado.

Por otra parte, en el Sistema Interamericano tenemos una petición en materia de derechos recientemente ingresada, que se refiere básicamente a la integridad física de los migrantes que están siendo detenidos por autoridades mexicanas; por medio de ella hemos solicitado que se respete el derecho al debido proceso de los migrantes y el acceso a la justicia, entre otros derechos, especialmente en el caso que intervinimos, de un mexicano que, en territorio mexicano y a manos del Instituto Nacional de Migración, sufrió tortura.

Hemos utilizado el mecanismo de solicitud de medidas cautelares en el mismo Sistema Interamericano. Participamos en una audiencia temática en la que, por primera vez, se llevó el tema de la migración ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos no como un caso específico sino como el resultado de un trabajo conjunto realizado en México por organizaciones, y algunas procuradurías u organismos estatales de Centroamérica, en el que se reúne información que indica cuál es la situación de derechos humanos en materia de migrantes y

refugiados. Es decir, logramos llamar la atención de la Comisión y sentarnos en la mesa para mostrar el tema de la migración. Sabemos que tanto en la Comisión Interamericana como en el Sistema Universal de protección de derechos humanos, existe una preocupación real que ha redundado en resultados, como la creación de las relatorías especiales de trabajadores migratorios y sus familias; sin embargo, hace falta empezar a generar no sólo el discurso y la normatividad, sino la puesta en práctica de esos compromisos y promesas de protección que se han hecho a los migrantes.

A su vez, en el Sistema de Naciones Unidas tenemos una participación directa en el acompañamiento y la organización de las visitas de la relatora de la ONU para los derechos de los trabajadores migrantes. Durante esas visitas, con la cooperación de las organizaciones, nos hemos enfocado no solamente a participar o a tratar de incidir en la agenda, sino a proporcionar los insumos y mostrar a esos órganos internacionales en donde se encuentran los puntos cruciales de preocupación en materia de los derechos humanos de los migrantes. Sin Fronteras forma parte del Foro Migraciones, que está integrado por todas las organizaciones de asistencia, apoyo, defensa y promoción de derechos humanos de los migrantes en México. Antes de la visita de la relatora hicimos una consulta, para presentársela, que integrara cuáles eran las perspectivas y los puntos de vista de las organizaciones, y cuáles habían sido las situaciones detectadas en cada una de las distintas zonas. Así, las organizaciones del Foro Migraciones se pusieron a trabajar para lograr incidir en la agenda, cooperar en la realización de la visita y, posteriormente, entregar los insumos suficientes para que fueran incluidos dentro del mismo informe.

Pasando a otro tema, hemos detectando, como un defecto por parte de los organismos internacionales, la presentación de recomendaciones e informes sobre migrantes sin que éstos tengan un verdadero mecanismo de seguimiento, lo que lleva a los migrantes a un estado de indefensión. Pareciera entonces que los organismos internacionales están jugando a prometer, reclamar, no accionar y no exigir. Es uno de los asuntos en los que todavía tenemos que trabajar.

Hay un punto muy importante que es un reto para nuestra organización, y para el conjunto de organizaciones que integran el Foro Migraciones, que consiste en lograr que dentro del Sistema Interamericano y el Universal de protección de derechos humanos se concrete y

realice efectivamente la protección de la víctima. Claro, quizás estaríamos tocando el tema de las disparidades que generan los problemas presupuestarios. Sin embargo, en el caso de México, aún hablando del alto presupuesto de la Comisión Nacional de Derechos Humanos respecto del presupuesto de la Comisión Interamericana, tenemos otro problema, una Comisión Nacional despreocupada y reticente a la aceptación de los estándares internacionales, y a los contenidos que se da a los derechos humanos en los tratados internacionales, y tenemos una aplicación retrógrada en la protección nacional. En ese sentido, creo que hace falta un trabajo de capacitación y sensibilización –aunque la palabra no se presta– para que las autoridades realmente se apropien, y en su trabajo quede claro cuál es la intención de la protección de los derechos humanos.

Otra de nuestras experiencias en el sistema internacional fue la participación en la reunión del comité de seguimiento del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, especialmente el Comité contra la discriminación racial, que fue una experiencia asombrosa. México raramente había sido escuchado y en esa ocasión que nos presentamos incluso el gobierno se sorprendió de que existieran violaciones a los derechos de los migrantes. Esa reacción fue pasmosa. Además, ver en un foro tan grande que hay una completa desvinculación entre el país y lo que se vive con los funcionarios, o lo que se proyecta en el exterior, o con la imagen que de México se pretende proyectar, fue también asombroso. De hecho, las organizaciones civiles y otros países vinieron a preguntar por qué México había reaccionado así; y eso que solamente llevamos un tercio de las cosas que quisiéramos haber presentado, porque sólo teníamos diez minutos para ello.

Para terminar, creo que es muy importante lograr el respeto al principio *pro homine*, la aprehensión y la apropiación de los contenidos reales que debe tener una política de derechos humanos. Como en México aún no ha alcanzado a penetrar entre los funcionarios públicos ni en el diseño de políticas públicas, tenemos el reto de abatir esa brecha, de disminuirla, para que los estándares propuestos y adoptados por México internacionalmente incidan verdaderamente en la efectiva protección, en el sistema judicial –que los ignora día a día, cuando el litigante que está buscando la protección de los derechos humanos, los alega jurídicamente–.

Creo que ese es uno de los puntos importantes que como organización buscamos, quizá para dar un poco de impulso al sistema –más allá de

nuestros argumentos y alegatos–, mantener informados a los servidores públicos de la existencia de las normas. No sólo en el poder judicial sino en la administración pública. Así, por ejemplo, nuestros litigios de oídas ya no están donde los juzgadores escuchan el sonsonete repetido de los alegatos, ahora tratamos de llevarles la música de los derechos humanos; se trata de realizarlo junto con ellos. Creo que es una de las cuestiones que vale la pena intentar. Creo –ya para terminar–, que exigiendo cada vez más un criterio superior de protección a los derechos humanos, podremos un día encontrar la sociedad que nos imaginamos y, para ello, imaginémosla digna de los seres humanos.

PANEL 3

LA INCORPORACIÓN PRÁCTICA DE LAS RECOMENDACIONES Y ESTÁNDARES INTERNACIONALES EN LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS EN MÉXICO

EL JUICIO DE AMPARO COMO INSTRUMENTO
DE PROTECCIÓN JURISDICCIONAL DE LOS
DERECHOS HUMANOS. SU TRIPLE DIMENSIÓN:
TRANSNACIONAL, FEDERAL Y LOCAL*

Eduardo Ferrer Mac-Gregor**

**I. El amparo mexicano y su proyección en Europa,
Latinoamérica e instrumentos internacionales**

En los últimos cincuenta años, la discusión en los ámbitos filosófico, político y jurídico acerca de los derechos humanos se ha intensificado como nunca antes en la historia de los pueblos. Los derechos humanos se han convertido en un referente inexcusable de la modernidad, en un “signo de los tiempos” como lo ha dicho Norberto Bobbio.¹ Los derechos y sus garantías —que han sufrido un notable fenómeno expansionista en los últimos años—, son los elementos que dan cabal significado al Estado democrático de nuestro tiempo.

El tema de la incorporación de las recomendaciones y estándares internacionales en la protección de los derechos humanos en México puede proyectarse desde una premisa contraria, es decir, desde el análisis de cómo un instrumento jurídico protector de origen nacional, como el juicio de amparo, se ha proyectado hacia su implantación en el orden jurídico internacional.

* El presente texto constituye una versión depurada de la intervención del autor en el Seminario sobre Instrumentos de Protección Regional e Internacional de Derechos Humanos, panel 3. México, Distrito Federal, 21 de mayo de 2004.

** Profesor del curso de *Derecho Procesal Constitucional* en la División de Estudios de Posgrado de la Facultad de Derecho de la UNAM.

¹ Cfr. Ferrer Mac-Gregor, Eduardo y Carbonell, Miguel. “Presentación”, en *Compendio de derechos humanos. Textos. Prontuario y bibliografía*, México, Porrúa, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 2004, p. IX.

Con independencia de sus antecedentes remotos en el derecho romano (*homine libero exhibendo*² e *intercessio tribunicia*),³ en el inglés (*habeas corpus*) y en el español (procesos aragoneses del medioevo),⁴ se ha llegado a considerar, por la mayor parte de la doctrina, que el amparo constituye una institución genuinamente mexicana, al haberse previsto por primera vez en la Constitución yucateca de 1841 (Arts. 8º, 9º y 62) y acogido a nivel federal, primero en el Acta de Reformas de 1847 (Art. 25) y, posteriormente, en las Constituciones de 1857 (Arts. 100 y 101) y en la actual, de 1917 (Arts. 103 y 107), sirviendo como paradigma a diversas legislaciones de Latinoamérica, España, y algunos otros países europeos.

Es cierto que durante la Edad Media apareció en el Reino de Aragón una figura encargada de velar por el cabal cumplimiento de los diversos fueros, conocido como el “justicia mayor”, quien en sus resoluciones utilizaba ya la palabra “amparar”; se considera que el ordenamiento castellano fue la vía a través de la cual se introdujo dicho vocablo como sinónimo de protección de derechos en la América española.⁵

Asimismo, en el siglo XVII surgió en Inglaterra el *habeas corpus*, como instrumento procesal para proteger el derecho de libertad. Se reguló de manera detallada en el *Habeas Corpus Amendment Act* de 26 de mayo de 1679, por lo que este ordenamiento es considerado el primero que reglamentó de forma meticulosa un proceso constitucional de tutela de derechos fundamentales, el cual se trasladó a las colonias inglesas en Estados Unidos de América al transplantarse el sistema jurídico del *common law*.

En el caso de México, durante la lucha de independencia se previó una declaración semejante a la inglesa en el proyecto denominado

² Cfr. La Ley I, lib. XLIII, tít. XXIX del *Digesto*.

³ Cfr. Batiza, Rodolfo. “Un pretendido antecedente remoto del amparo”, en *Revista Mexicana de Derecho Público*, México, núm. 4, abril-junio de 1947, vol. I, pp. 429-437.

⁴ Sobre los procesos forales aragoneses y la figura del “justicia mayor” hay amplia bibliografía, entre la que destacan las obras de Fairén Guillén, Víctor. *Antecedentes aragoneses de los juicios de amparo*, México, UNAM, 1971; López de Haro, Carlos. *La Constitución y libertades de Aragón y el justicia mayor*, Madrid, Reus, 1926; Bonet Navarro, Ángel. *Procesos ante el justicia de Aragón*, Zaragoza, Guara, 1982.

⁵ Cfr. Ferrer Mac-Gregor, Eduardo. *La acción constitucional de amparo en México y España, Estudio de derecho comparado*, pról. de Héctor Fix-Zamudio, 3ª ed., México, Porrúa, 2002, pp. 3-18.

“Elementos constitucionales”, obra de Ignacio López Rayón, en el año de 1812, aunque nunca llegó a tener vigencia. En el Artículo 31 de ese proyecto se decía: “Cada uno se respetará en su casa como en un asilo sagrado, y se administrará con las ampliaciones y restricciones que ofrezcan las circunstancias”. El juicio de amparo mexicano actual, a partir de su consagración definitiva en la Constitución de 1857, acoge la institución del *habeas corpus*, subsumido en el sector que la doctrina ha denominado como “amparo-libertad”.

En nuestro país, durante la etapa de gobierno español, existió también otro mecanismo, bautizado por el historiador y jurista Andrés Lira González como “amparo colonial”, que se configuró como un interdicto para la protección de derechos personales, que se hacía valer ante los virreyes o capitanes generales. Se trata de un instrumento antecedente del amparo mexicano, toda vez que en sus resoluciones los virreyes y otras autoridades superiores “amparaban” en contra de actos de autoridades de inferior rango o, inclusive, contra actos de particulares que se encontraban en situación ventajosa con respecto del protegido, debido a su evidente posición social o poder real dentro de la sociedad novohispana.⁶

La influencia del derecho constitucional de Estados Unidos en el pensamiento de los considerados padres del juicio de amparo mexicano, Manuel Crescencio Rejón y Mariano Otero, hizo posible el surgimiento de este instrumento procesal. Ese conocimiento lo adquirieron a partir de la obra clásica de Alexis de Tocqueville: *La democracia en América*, traducida al español en 1836 por Sánchez de Bustamante⁷ y, en menor intensidad, a través de la obra *El Federalista*, que se conoció de manera fragmentada a partir de traducciones al español, publicadas en periódicos mexicanos entre los años de 1827 y 1830. De ahí la influencia estadounidense de la *judicial review*, pues el producto de ese “trasplante legal” produjo una institución tutelar distinta, debido al trasfondo cultural hispánico, de más de tres siglos, perteneciente al sistema romano canónico.

⁶ Cfr. Lira González, Andrés. *El amparo colonial y el juicio de amparo mexicano. Antecedentes novohispanos del juicio de amparo*, México, FCE, 1972, p. 7.

⁷ Existe una reimpresión publicada en México en 1855, año en que se convocó al Congreso Constituyente que expidió la Constitución de 1857, que consagró el amparo a nivel federal.

El juicio de amparo ha sido trasladado y adoptado de manera progresiva en la mayoría de los textos fundamentales latinoamericanos, aunque en algunos de ellos con denominaciones distintas: Argentina (Art. 34), Bolivia (Art. 19), Brasil (*mandado de segurança*, Art. 5º), Chile (recurso de protección, Art. 21), Colombia (tutela jurídica, Art. 86), Costa Rica (Art. 48), El Salvador (Art. 182.1), Guatemala (Art. 265), Honduras (Art. 183), Nicaragua (Art. 188), Panamá (Art. 50), Paraguay (Art. 134), Perú (Art. 200), Uruguay (Art. 7º)⁸ y Venezuela (Art. 27).

Lo mismo ha sucedido en Europa, en donde en algunos países como Alemania, Austria, España y Suiza existe un recurso similar que, incluso, suele traducirse con la misma denominación de *recurso de amparo*. El caso del recurso de amparo español resulta significativo al haberse introducido en la Constitución republicana de 9 de diciembre de 1931 (Art. 121-b), a partir de las enseñanzas del constitucionalista mexicano Rodolfo Reyes Ochoa (hijo del General Bernardo Reyes y hermano del escritor y diplomático Alfonso Reyes), que radicó cerca de cuarenta años (1914-1954) en territorio español, por las diferencias políticas con el presidente Victoriano Huerta no obstante haber sido ministro de justicia al inicio del mandato de éste. La influencia se hace patente en la Ley del Tribunal de Garantías constitucionales de 1933 y en el Reglamento de dicho Tribunal, en los diversos supuestos de procedencia y legitimación, y en la tramitación de un incidente de suspensión similar al mexicano; aunque también el recurso de amparo español influyó en la creación del amparo mexicano, sobre todo por la asimilación jurídico-cultural de tres siglos y por la influencia de la casación, que constituye uno de los sectores en que se divide la institución tutelar mexicana.

El recurso de amparo español actual, restablecido en la Constitución democrática de 1978 (Art. 53.2), presenta importantes diferencias con el juicio de amparo mexicano que pueden advertirse en dos direcciones distintas. En cuanto al órgano constitucional que lo resuelve; en el caso español se crea un auténtico Tribunal Constitucional independiente del poder judicial, en tanto que en el caso de México la Suprema Corte de Justicia, máxima instancia jurisdiccional del poder judicial federal, realiza

⁸ Si bien no de manera expresa, la acción de amparo uruguayo se deriva del Artículo 7º constitucional: "*Los habitantes de la República tienen derecho a ser protegidos en el goce de su vida, honor, libertad, seguridad, trabajo y propiedad...*". La ley 16.011 de 19 de diciembre de 1988 regula la acción de amparo.

materialmente tal función a partir de las reformas constitucionales de 1987 y 1994 —esencialmente en grado de revisión de estricto contenido constitucional respecto de resoluciones de primer grado, que resuelven los Juzgados de Distrito y los Tribunales Colegiados de Circuito federales, diseminados en todo el territorio del país—. Por otra parte, se aparta también en cuanto a los derechos tutelables; en tanto la institución mexicana comprende la protección de todo el ordenamiento nacional (cuestiones constitucionales y de legalidad), el amparo español se reduce exclusivamente a los derechos fundamentales y libertades públicas a que se refiere la Constitución, excluyendo tanto la libertad e integridad personales, protegidos por el *habeas corpus* (institución autónoma), como la impugnación de las normas generales tutelables a través del recurso y de la cuestión de inconstitucionalidad; además de existir el recurso de casación, para impugnar en última instancia las resoluciones de los tribunales ordinarios ante el Tribunal Supremo.

A pesar de esas diferencias, escrupulosamente estudiadas por el maestro Héctor Fix-Zamudio,⁹ es evidente también un acercamiento entre ambos mecanismos, al ampliarse la protección española a cuestiones de mera legalidad, mediante la “tutela judicial efectiva” prevista en el Artículo 24 de la Constitución de 1978, que se aproxima considerablemente al juicio de amparo directo mexicano que procede contra resoluciones judiciales definitivas (Arts. 14 y 16 constitucionales).

Por lo que hace al recurso federal constitucional alemán (*Verfassungsbeschwerde*),¹⁰ existen similitudes con el juicio de amparo mexicano, a pesar de las diferencias económicas, sociales y culturales entre ambos países, y de haber surgido en épocas distintas y por causas diferentes. Mientras que el juicio de amparo mexicano surge por la influencia estadounidense en la Constitución yucateca de 1841 y en los textos federales de 1857 y 1917, conforme a lo ya señalado, la queja constitucional

⁹ Cfr. “Estudio comparativo del amparo contra resoluciones judiciales en México y en España”, en su obra *Ensayos sobre el derecho de amparo*, 3ª ed., México, Porrúa, UNAM, 2003, pp. 1023-1092; aparecido con anterioridad en *La democracia constitucional. Estudios en homenaje al profesor Francisco Rubio Llorente*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2002, vol. II, pp. 1557-1613.

¹⁰ Para una aproximación a este instrumento, véase Häberle, Peter. “El recurso de amparo en el sistema germano-federal de jurisdicción constitucional”, trad. de Carlos Ruiz Miguel, en García Belaunde, Domingo y Fernández Segado, Francisco (coords.). *La jurisdicción constitucional en Iberoamérica*, Madrid, Dykinson, pp. 227-282.

alemana se inspira en la Constitución austriaca de 1920 y se prevé primero a nivel legislativo en la Ley sobre el Tribunal Constitucional de la Federación de 1961 y posteriormente se incorpora a nivel constitucional mediante la reforma de 1969, debiendo mencionarse los importantes precedentes de instituciones similares en el Imperio Austrohúngaro (1867), y en los mecanismos locales del estado de Baviera de 1919 y de 1946. Entre los principales aspectos que separan a ambos institutos se encuentra, la procedencia en materia electoral y los efectos de sus sentencias, ya que la queja constitucional alemana procede en dicha materia y pueden sus fallos tener el carácter *erga omnes* respecto de la inconstitucionalidad de normas legislativas; en tanto la institución mexicana resulta improcedente en materia electoral y en todos los supuestos produce efectos en el caso particular. En cambio, las similitudes más notables se dirigen a los derechos tutelables, en la necesidad de agotar las instancias y recursos ordinarios previos, con algunas excepciones en ambos países, y en las medidas precautorias o cautelares, conocidas en México como la suspensión del acto reclamado, en ambos casos para evitar perjuicios graves y con el objeto de impedir la consumación de la afectación de los derechos fundamentales.

En latitudes latinoamericanas, el desarrollo que Argentina ha tenido sobre los instrumentos clásicos de protección jurídica de los derechos de la persona humana, como son el *hábeas corpus* y el derecho de amparo, han encontrado también inspiración en el amparo mexicano. De manera particular, en la reforma constitucional de 1994 se introduce la previsión de las acciones de amparo y de *hábeas corpus*, que antes sólo se habían regulado a partir de leyes provinciales y ordinarias en el ámbito nacional.

En el caso de Colombia, la tutela jurídica, introducida en la Constitución de 1991, en esencia, presenta lineamientos comunes al amparo mexicano, tanto por su alcance protector, por el avance significativo de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional colombiano, como por su semántica jurídica, ya que los vocablos “amparo” y “tutela” resultan equivalentes y se utilizan como sinónimos.

A no dudar, el juicio de amparo mexicano ha servido de base en la configuración paulatina de las características generales del amparo constitucional iberoamericano, que, en esencia, presenta lineamientos comunes, como son la tutela de los derechos humanos consagrados en los ordenamientos constitucionales y, en algunos casos, en los internacionales, a

través de un procedimiento sencillo y breve en el que existen medidas precautorias o cautelares para preservar dichos derechos, culminando con una sentencia para restituir al afectado en el goce y ejercicio de sus derechos, infringidos por cualquier autoridad o, en algunos supuestos, también por particulares en situación de predominio. De ello dan debida cuenta, por ejemplo, el Artículo octavo de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (adoptada y proclamada por la Resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas 217 A, III, del 10 de diciembre de 1948), que literalmente establece: “Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes, que la *ampare* contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley”; o el párrafo 1º del Artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (suscrita en San José, Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969, en el marco de la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos), que a la letra dice: “Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la *ampare* contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales”.

II. La insuficiencia del juicio de amparo federal como instrumento protector de los derechos humanos en México

En contraste con la primera idea central evidenciada hasta aquí, de cómo México constituyó la cuna desde la que se exportó la institución procesal del amparo hacia sistemas jurídicos externos y supranacionales, en su evolución interna de más de un siglo esta institución representó el único instrumento de control constitucional y el mecanismo jurisdiccional de protección de los derechos humanos por antonomasia, por lo que su estructura y ámbito protector, con el transcurrir de los años, han empezado a resultar insuficientes frente a las nuevas exigencias planteadas por los modernos modelos democráticos de derecho.

Quizá como primera respuesta a esos planteamientos, que en otras latitudes empezaron a enfrentarse con esquemas de protección más eficientes,

en México, con la reforma constitucional del 31 de diciembre de 1994, la más importante en materia judicial de los últimos años, se estableció todo un sistema de control constitucional que se vio cristalizado en la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada el 11 de mayo de 1995.

La importancia de esta reforma puede estudiarse desde dos perspectivas fundamentales: orgánica y competencial. Desde el primer punto de vista, la composición orgánica de la Suprema Corte de Justicia de la Nación sufre una reducción en el número de sus integrantes, de 26 a 11, regresándose a la previsión constitucional original de 1917. Asimismo, se suprime la inamovilidad de sus miembros al establecerse un periodo de quince años. Esa nueva composición orgánica se acerca considerablemente a la de los tribunales constitucionales europeos, cuyos miembros varían entre nueve y dieciséis y son electos por periodos determinados.¹¹ También con esta reforma se introduce el Consejo de la Judicatura Federal como órgano independiente de la Suprema Corte, al que le quedaron atribuidas las tareas de administración del poder judicial y de vigilar el cumplimiento de la carrera judicial a través de sistemas objetivos de control y ascenso de funcionarios judiciales. Uno de los más encomiables méritos de este organismo es el de haberle despojado de la enorme carga administrativa que antes realizaba la Suprema Corte.

Desde el punto de vista competencial, la reforma de 1994 significó la creación –si bien con precedentes en el siglo XIX– de la acción de inconstitucionalidad; un nuevo mecanismo que tiene por objeto la impugnación abstracta de las normas de carácter general, de competencia exclusiva del pleno de la Suprema Corte de Justicia, semejante a la manera en que funcionan instrumentos procesales europeos análogos. Esa reforma también implicó la ampliación de los supuestos de procedencia de las controversias constitucionales, que son procesos jurisdiccionales a través de los cuales se resuelven conflictos constitucionales entre órganos del Estado. Si bien se encontraban previstas desde el texto original de la Constitución de 1917, durante 77 años de vigencia de ese instrumento

¹¹ Por ejemplo, el Tribunal constitucional alemán cuenta con 16 integrantes, el italiano con 15, el austriaco con 14, el portugués con 13, el español y el belga con 12, y, el francés con 9.

sólo se presentaron cerca de 50 casos, en la mayoría de los cuales no se estudió el fondo, lo que se explica debido al sistema unipartidista que caracterizó a nuestro país a lo largo del siglo XX. En la actualidad los municipios se encuentran legitimados y, mediante interpretación jurisprudencial, se ha ampliado el objeto de las controversias a violaciones indirectas a la Constitución.

Una cuestión trascendente en la regulación de estos instrumentos es la posibilidad de la declaración de inconstitucionalidad de leyes con efectos generales para el futuro, lo cual rompe con el esquema del juicio de amparo mexicano, que prevaleció desde su creación en el siglo XIX, cuyas sentencias sólo protegían al caso particular.

La jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia ha establecido que, si bien es cierto que el juicio de amparo constituye el instrumento protector de la parte dogmática de la Constitución, también, a través de la acciones de inconstitucionalidad y las controversias constitucionales, que fueron diseñadas fundamentalmente para proteger la parte orgánica de la misma, pueden protegerse derechos fundamentales. Un ejemplo claro de ello ha sido un reciente asunto, dirimido vía acción de inconstitucionalidad, por virtud del cual se impugnó la reforma que ampliaba los supuestos de no penalización del aborto en el Código Penal del Distrito Federal, cuando el embarazo es producto de violación o implique deformaciones genéticas o congénitas del producto de la concepción.

No obstante estos plausibles avances en la configuración de un sistema integral de control constitucional, en México la protección jurisdiccional de los derechos humanos ha quedado a la zaga de los retos que la vigencia de este alto propósito plantea. En respuesta a esta realidad, en los últimos años se han venido creando, desarrollando y perfeccionando institutos jurídicos tendientes a contribuir con una protección constitucional más eficaz y que recién inician un proceso que habrá de definir su debida articulación normativa.

Hemos tratado de poner en evidencia, así sea de manera breve, el fenómeno de la manera en que un instrumento jurídico de cuño preponderantemente nacional, como el amparo, ha sido trasladado, con sus caracteres procesales fundamentales, a órdenes jurídicos de otros países y a sistemas normativos internacionales. Resulta entonces extraño que el sistema jurídico mexicano conserve los principios y las reglas que han regido el juicio de amparo desde su nacimiento, en el siglo XIX. Su

evolución histórica, como lo ha evidenciado Fix-Zamudio, ha llevado al amparo mexicano a configurarse en una institución procesal compleja, de difícil sistematización, operatividad y accesibilidad, para cumplir con sus objetivos inmediatos de tutela. En la actualidad, su concepto no se agota en la idea de un instrumento unitario, sino que se ha convertido en una institución que puede adoptar diversas formas, llegando a configurar varios mecanismos procesales, cada uno con características y funciones propias, y que en otros países constituyen instrumentos jurídico-procesales autónomos, a saber: a) la protección de la libertad e integridad personal por medio del *hábeas corpus*; b) la impugnación de la inconstitucionalidad de leyes; c) el amparo contra resoluciones judiciales o “amparo casación”; d) el amparo contra actos o resoluciones de la administración pública federal o local; y e) el amparo en materia social agraria.¹²

Paradójicamente –y esta es una segunda idea que queremos poner de relieve en este apunte–, la configuración plurifuncional del juicio de amparo mexicano no ha sido suficiente y, por el contrario, es ya ineficaz para cumplir con la auténtica protección jurisdiccional de los derechos humanos en México, por lo que se ha hecho necesaria la creación de todo un sistema no jurisdiccional de protección desde principios de la década de los noventa, que subsiste en la actualidad.

Desde hace algunos años, teniendo como paradigma al *ombudsman* escandinavo,¹³ en Latinoamérica han tenido un gran desarrollo organismos no jurisdiccionales de protección de los derechos humanos, incorporándose progresivamente en varios países, como Argentina (1993),¹⁴ Bolivia (1994), Colombia (1991), Costa Rica (1992), Ecuador (1996), El Salvador (1991), Guatemala (1985), Honduras (1994), Nicaragua (1995), Paraguay (1992) y Perú (1993). Esta tendencia se debió fundamentalmente a la creación del promotor de la justicia en Portugal (1976) y, de

¹² Cfr. Fix-Zamudio, Héctor. (con Salvador Valencia Carmona). *Derecho constitucional mexicano y comparado*, 2ª ed., México, Porrúa, 2001, p. 821.

¹³ Cfr. Fix-Zamudio, Héctor. “Posibilidades del *ombudsman* en el derecho latinoamericano”, en *La Defensoría de los Derechos Universitarios de la UNAM y la institución del ombudsman en Suecia*, México, UNAM, 1986, pp. 35-52. También reproducido en *Justicia constitucional, ombudsman, y derechos humanos*, México, CNDH, 2001, pp. 403-422.

¹⁴ Este instituto se incorporó primero a nivel local en distintas provincias: Córdoba, La Rioja, Salta, San Juan, San Luis, Santa Fe, etc., y luego a nivel nacional (a través de un decreto presidencial en 1993 y finalmente en la reforma constitucional de 1994).

manera muy particular, del defensor del pueblo español (1978) –al reflejarse como modelo en los países de la región e influyendo entre los juristas latinoamericanos–, asimismo, influyó también la doctrina española, especialmente los valiosos estudios comparativos que emprendieron Álvaro Gil Robles y Gil Delgado, y Víctor Fairén Guillén.¹⁵

En este rubro han sido importantes también los estudios del maestro Héctor Fix-Zamudio, pues han contribuido a difundir esta institución no sólo mediante la propuesta de su desarrollo en el ámbito latinoamericano sino, en general, emprendiendo el análisis a nivel comparativo (en países escandinavos, Nueva Zelanda, Reino Unido, Australia, Israel, Canadá, Estados Unidos, Europa continental, Francia, Portugal y España, entre otros),¹⁶ que fructificaron en México con la creación de los primeros organismos,¹⁷ hasta la creación de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, mediante decreto presidencial (1990) y, posteriormente, mediante la reforma constitucional al Artículo 102, apartado “B” (1992), configurándose como uno de los sistemas autónomos no jurisdiccionales de protección de los derechos humanos de mayor amplitud, puesto que debido a ese mandato constitucional también fueron surgiendo organismos en cada entidad federativa. Así se estableció un sistema de doble grado, en tanto que la Comisión Nacional, además de conocer de las denuncias en única instancia de los actos presuntamente violatorios de los derechos humanos provenientes de las autoridades

¹⁵ Cfr. Fix-Zamudio, Héctor. (con Salvador Valencia Carmona). *Derecho constitucional mexicano y comparado*, *op. cit.*, pp. 458-459.

¹⁶ Entre sus múltiples trabajos, véase “Reflexiones comparativas sobre el *ombudsman*”, en *Protección jurídica de los derechos humanos. Estudios comparativos*, 2ª ed., México, CNDH, 1999, pp. 347-397.

¹⁷ Con independencia de los antecedentes nacionales remotos, como la Procuraduría de Pobres del estado de San Luis Potosí (1847), entre los primeros organismos figuran: la Procuraduría Federal del Consumidor (1976), la Dirección para la Defensa de los Derechos Humanos en Nuevo León (1978), el Procurador de Vecinos del ayuntamiento de Colima (1983), la Defensoría de los Derechos Universitarios de la UNAM (1985), la Procuraduría para la Defensa del Indígena del estado de Oaxaca (1986), la Procuraduría Social de la Montaña y de asuntos Indígenas del estado de Guerrero (1987), la Procuraduría de Protección Ciudadana de Aguascalientes (1988), la Defensoría de los Derechos de los Vecinos de la ciudad de Querétaro (1988), y la Procuraduría Social del Distrito Federal (1989). Sobre estos antecedentes, *op. ult. cit.*, pp. 133-134, especialmente la nota 184; Fix-Zamudio, Héctor. “Posibilidades del *ombudsman* en el derecho constitucional latinoamericano”, *op. cit.*, pp. 417 y ss; así como la obra de Gil Rendón, Raymundo. *El ombudsman en el derecho constitucional comparado*, México, McGraw-Hill, 2002, pp. 356 y ss.

federales, se convierte en un órgano federal de alzada al conocer de las inconformidades (recursos de queja e impugnación) por lo que hace a los actos u omisiones de las comisiones estatales y del Distrito Federal,¹⁸ así como de la insuficiencia en el cumplimiento de las recomendaciones emitidas por estos órganos por parte de las autoridades locales.

Una de las propuestas que a través de esa institución requieren ser inmediatamente atendidas en México es la protección de los derechos o intereses difusos y colectivos, ya que si bien la legislación no exige requisitos de interés directo, sería conveniente que se regulara expresamente la representación de esos derechos e intereses, para precisar su alcance y efectos, que todavía son inciertos.¹⁹ Esa protección también se ha sugerido para el juicio de amparo, que incluso ya se incorporó en el proyecto de la nueva Ley de Amparo, auspiciado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación y que fue entregado por el Tribunal Pleno el 30 de abril de 2001 a las instancias que, de conformidad con el Artículo 71 constitucional, tienen la facultad de iniciativa de ley, mismo que ha sido acogido recientemente por el Senado de la República para su correspondiente estudio y valoración.

III. El resurgimiento del amparo local

Otro aspecto interesante a destacar es la tendencia, surgida a partir del año 2000, a desarrollar sistemas de justicia constitucional local en diversas entidades federativas de la República mexicana, como se ha puesto en evidencia con las reformas a las Constituciones locales de Veracruz,

¹⁸ En cuanto al organismo del Distrito Federal, véase el trabajo de Fix-Zamudio, Héctor. *Comentarios a la Ley de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal*, 2ª ed., México, Porrúa, 1996.

¹⁹ Cfr. Fix-Zamudio, Héctor. “El papel del *ombudsman* en la protección de los intereses difusos”, en *Justicia constitucional, ombudsman, y derechos humanos*, op. cit., pp. 423-443; Ferrer Mac-Gregor, Eduardo. *Juicio de amparo e interés legítimo: la tutela de los derechos difusos y colectivos*, comentario de José Ovalle Favela, México, Porrúa, 2003; Gidi, Antonio y Ferrer Mac-Gregor, Eduardo (coords.). Presentación de Roberto O. Berizonce, introducción de Ada Pellegrini Grinover. *La tutela de los derechos difusos, colectivos e individuales homogéneos. Hacia un Código Modelo para Iberoamérica*, México, Porrúa, Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal, 2003; *ibíd.*, *Procesos colectivos. La tutela de los derechos difusos, colectivos e individuales en una perspectiva comparada*, México, Porrúa, 2003.

Coahuila, Tlaxcala, Chiapas, Quintana Roo, Guanajuato y Nuevo León, entre otras,²⁰ en las que se prevén distintos mecanismos de protección constitucional, cuya competencia se atribuye al poder judicial estatal (sea al pleno o a una sala constitucional o sala superior), tomando como parámetro de control el principio de supremacía constitucional local.

Esa supremacía constitucional local no ha sido suficientemente construida por la doctrina y la jurisprudencia mexicana, a pesar de que el tradicional juicio de amparo tuvo su origen, como lo hemos indicado, en la Constitución yucateca de 1841. Los vientos contemporáneos del constitucionalismo mexicano implican una nueva lectura al Artículo 41 de la Constitución federal,²¹ con el objeto de armonizar el sistema actual de control de la constitucionalidad, previsto a nivel federal, y los que tibiamente comienzan a resurgir en las entidades federativas.

En mayo de 1839 el estado de Yucatán —que comprendía entonces el territorio de los estados actuales de Campeche, Quintana Roo y parte de Tabasco—, desconoció el sistema centralista que prevaleció en la República mediante las Siete Leyes Constitucionales, y adoptó un régimen federal. El 23 de diciembre de 1840 se elaboró un proyecto de Constitución suscrito por los diputados Manuel Crescencio García Rejón y Alcalá, Pedro C. Pérez, y Darío Escalante, aunque su autoría se atribuye al primero de ellos. En ese documento histórico se contempló un catálogo unitario de derechos humanos, que se llamaron “garantías individuales”, en las nueve fracciones que contenía el Artículo 62, denominación que se acogió en la Constitución federal de 1857 y en la actual, de 1917.

²⁰ En la Constitución del estado de Chihuahua, por ejemplo, existe el llamado recurso de queja o “amparito”, que si bien se encuentra vigente desde hace muchos años no se ha reglamentado, lo cual lo convierte más que en un derecho en una ilusión o aspiración constitucional, como bien lo sostiene Héctor Villasana; a ese respecto *cf.* “La Constitución estatal frente a las decisiones fundamentales de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos: el caso de Chihuahua”, en *Derecho constitucional estatal, op. cit.*, p. 98. En varios estados existen propuestas de reforma a las constituciones locales para introducir instrumentos de control de la constitucionalidad y una magistratura especializada.

²¹ En el Artículo 41, párrafo primero, de la Constitución federal actual se encuentra el germen de lo que podrían desarrollar los estados, al señalar: “El pueblo ejerce su soberanía por medio de los Poderes de la Unión, en los casos de la competencia de éstos, y por los de los Estados en lo que toca a sus regímenes interiores, en los términos respectivamente establecidos por la presente Constitución federal y las particulares de los Estados, las que en ningún caso podrán contravenir las estipulaciones del Pacto federal”.

Ante esa declaración de derechos del hombre, por primera vez en la historia de México se creó un sistema de defensa de la constitucionalidad de las leyes y de las propias garantías individuales por vía jurisdiccional (antes existió el Supremo Poder Conservador cuya naturaleza fue eminentemente política). Así se desprende de los Artículos 53, 63 y 64 de ese proyecto de Constitución. El proyecto fue aprobado por el Congreso local el 31 de diciembre de 1841, entrando en vigor el 16 de mayo siguiente, y los preceptos aludidos se convirtieron en texto vigente al convertirse en los Artículos 8º, 9º y 62 de la Constitución del Estado de Yucatán.

De esa forma, como desde hacía tiempo lo advirtiera González Oropeza, a más de ciento cincuenta años, hay que encontrar la potencialidad del pensamiento de Rejón e implantar el *amparo local* como él lo hizo en Yucatán; una expresión contemporánea se puede encontrar en el Artículo 10 de la Constitución de Chihuahua de 1921 que asigna la obligación al Supremo Tribunal del Estado para resolver quejas por violaciones a las garantías individuales. Ahí está el comienzo de la reivindicación de Rejón.²²

Los sistemas de jurisdicción constitucional locales que vienen floreciendo a partir del año 2000, prevén, entre otros instrumentos, controversias constitucionales, acciones de inconstitucionalidad, además de juicios para la protección de derechos humanos en el ámbito local (Veracruz y Tlaxcala) e incluso otros medios de control que no existen a nivel federal, como las acciones por omisión legislativa o las cuestiones de inconstitucionalidad. Además, en Coahuila existe una suerte de *control difuso* —que a nivel federal está prohibido por vía de interpretación jurisprudencial—, al preverse la posibilidad de que cuando la autoridad jurisdiccional considere en su resolución que una norma es contraria a la normativa suprema local, deberá declarar de oficio su inaplicabilidad para el caso concreto, existiendo la posibilidad de que el Tribunal Superior de Justicia revise la resolución respectiva de forma definitiva e inatacable.

Con relación al caso de Veracruz, el 9 de mayo de 2002 el Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió diversas

²² González Oropeza, Manuel. “Yucatán: el origen del amparo local”, en *Revista Jurídica Jalisciense*, año 3, número 5, enero-abril de 1993; reproducido en *Historia del amparo en México*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, tomo I, pp. 99-112, en p. 112.

controversias constitucionales (15, 16, 17, 18/2000),²³ presentadas por varios Ayuntamientos de ese Estado que demandaron, entre otras cuestiones, la invalidez del decreto de reforma integral a la Constitución veracruzana, al estimar que con la creación del juicio para la protección de derechos humanos, cuya competencia se le atribuye a la Sala Constitucional del Tribunal Superior de Justicia de dicha entidad, se invade la esfera competencial de los tribunales de la federación, específicamente por lo que hace al juicio de amparo federal.

La Suprema Corte federal (por mayoría de votos) estimó constitucional la reforma aludida, al estimar esencialmente que el juicio para la protección de derechos humanos sólo se limita a salvaguardar la normativa local a través de un órgano instituido por la propia Constitución del estado de Veracruz, como lo es la Sala Constitucional, sin que ésta cuente con atribuciones para pronunciarse sobre violaciones a las garantías individuales previstas en la Constitución federal, además de que el instrumento local prevé la reparación del daño, característica ésta que difiere con el juicio de amparo federal. Asimismo, los Artículos 39, 40 y 41, párrafo primero, de la normativa suprema federal establecen las bases de la autonomía local, en tanto de ellos deriva el régimen de gobierno republicano federal, integrado por Estados libres y soberanos en todo lo relativo al régimen interno, aunque unidos en un pacto Federal; y que el pueblo ejerce su soberanía por lo que hace a dichos regímenes interiores, en los términos que dispongan las Constituciones locales. Esa autonomía local, incluso, se prevé de manera directa en el Artículo 116, fracción III, de la Constitución federal, que establece la posibilidad de que los poderes de los Estados se organicen conforme a la Constitución de cada uno de ellos y, específicamente, el Poder Judicial se ejercerá por los tribunales y mediante las reglas que señalen dichos Ordenamientos locales.

El criterio del Pleno de la Suprema Corte de Justicia quedó reflejado en la tesis XXXIII/2002, cuyo rubro y texto señalan:

CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. LA FACULTAD OTORGADA A LA SALA CONSTITUCIONAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL ESTADO

²³ Estas controversias constitucionales fueron presentadas por los Ayuntamientos del Municipio de la Antigua (15/2000), Municipio de Córdoba (16/2000), Municipio de Tomatlán (17/2000) y Municipio de San Juan Rodríguez Clara (18/2000), todos del estado de Veracruz.

DE VERACRUZ-Llave PARA CONOCER Y RESOLVER EL JUICIO DE PROTECCIÓN DE DERECHOS HUMANOS, PREVISTO EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE ESA ENTIDAD FEDERATIVA, NO INVADE LA ESFERA DE ATRIBUCIONES DE LOS TRIBUNALES DE LA FEDERACIÓN, PUES AQUÉL SE LIMITA A SALVAGUARDAR, EXCLUSIVAMENTE, LOS DERECHOS HUMANOS QUE ESTABLECE EL PROPIO ORDENAMIENTO LOCAL. De la interpretación armónica y sistemática de lo dispuesto en los Artículos 4º, párrafo tercero, 56, fracciones I y II y 64, fracción I, de la Constitución Política del Estado de Veracruz-Llave, así como de la exposición de motivos del decreto que aprobó la Ley Número 53 mediante la cual aquéllos fueron reformados, se desprende que la competencia que la Constitución local le otorga a la Sala Constitucional del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Veracruz-Llave, se circunscribe a conocer y resolver el juicio para la protección de derechos humanos, pero únicamente por cuanto hace a la salvaguarda de los previstos en la Constitución de aquella entidad federativa, por lo que dicha Sala no cuenta con facultades para pronunciarse sobre violaciones a las garantías individuales que establece la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Acorde con lo anterior, se concluye que los preceptos citados no invaden las atribuciones de los tribunales de la Federación, en tanto que el instrumento para salvaguardar los derechos humanos que prevé la Constitución local citada, se limita exclusivamente a proteger los derechos humanos que dicha Constitución reserve a los gobernados de esa entidad federativa; mientras que el juicio de amparo, consagrado en los Artículos 103 y 107 de la propia Constitución Federal, comprende la protección de las garantías individuales establecidas en la parte dogmática del Pacto Federal, de manera que la mencionada Sala Constitucional carece de competencia para resolver sobre el apego de actos de autoridad a la Carta Magna. Lo anterior se corrobora si se toma en consideración que el instrumento jurídico local difiere del juicio de garantías en cuanto a su finalidad, ya que prevé que la violación de los derechos humanos que expresamente se reservan implicará la sanción correspondiente y, en su caso, la reparación del daño conforme lo dispone el Artículo 4º de la propia Constitución estatal, lo que no acontece en el indicado mecanismo federal.

Cuatro ministros formularon voto minoritario, sosteniendo la invalidez del precepto que regula el juicio para la protección de derechos humanos, considerando fundamentalmente que al coincidir el catálogo de los derechos humanos previstos en la Constitución veracruzana, con las garantías individuales establecidas en la Constitución federal, se duplican las instancias, siendo atribución exclusiva de los tribunales de la federación, a través del juicio de amparo, conocer de los actos o leyes que vulneren dichas garantías individuales, de conformidad con el Artículo 103 de la Constitución federal.

IV. Reflexión final. Pensando en un sistema integral

Como es evidente, en la actualidad la tendencia de nuestro momento histórico en materia de protección de los derechos humanos está orientada a la ampliación de los mecanismos tanto jurisdiccionales como no jurisdiccionales de protección. Así lo demuestran las últimas reformas que en ese rubro han venido incrustándose en los sistemas jurídicos nacional y locales de las entidades federativas, como respuesta inmediata a la insuficiencia del ámbito protector ofrecido por el tradicional juicio de amparo.

Bajo esa orientación, en el tintero de la discusión legislativa actualmente existen diversas propuestas, dentro de las que se inscribe, por ejemplo, la iniciativa de reforma constitucional del Ejecutivo federal en materia de derechos humanos, que éste presentó el pasado 26 de abril de 2004, en la que entre otras proposiciones se reconocen de manera expresa los derechos humanos (Art. 1º); se prohíbe, también de forma expresa, la aplicación de la pena de muerte –que en la Constitución vigente se prevé para ciertos supuestos– (Art. 22); y se amplía la legislación procesal activa para promover acciones de inconstitucionalidad por parte del Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos –para impugnar tratados internacionales celebrados por el Estado mexicano, leyes federales o locales que vulneren los derechos humanos–, y por parte de los titulares de los organismos de protección de los derechos humanos de cada una de las entidades federativas –para combatir leyes locales que vulneren esos derechos (Art. 105, frac. II)–. Asimismo, desde algunos foros académicos se ha considerado que dicha

legitimación debe extenderse, inclusive, a particulares, creando una acción popular de inconstitucionalidad, como ocurre en otros países, al considerarse vulnerado algún derecho humano.

Otro de los temas pendientes en materia de interpretación constitucional de los derechos humanos se refiere a la jerarquía de los tratados internacionales en los que éstos se consagran. La jurisprudencia tradicional de la Suprema Corte de Justicia al Artículo 133 constitucional establecía que los tratados mantenían la misma jerarquía normativa que las leyes federales. En 1999 una tesis aislada de la Corte, que no ha estado exenta de críticas en la doctrina, adoptó una dirección distinta al establecer la supremacía de los tratados sobre las leyes federales, pero ubicados todavía por debajo de la Constitución. El siguiente paso deseable en esta materia es el reconocimiento a nivel constitucional de los derechos humanos consagrados en los tratados debidamente reconocidos por el Estado mexicano, es decir, incorporar lo que en otros países se conoce como “bloque de constitucionalidad”. También resulta interesante y oportuno empezar a reflexionar acerca de la incorporación en nuestro sistema del *control previo de constitucionalidad de los tratados internacionales*, es decir, la posibilidad de juzgar sobre su constitucionalidad con anterioridad a su incorporación al derecho interno.²⁴

Bajo la panorámica actual, debe diseñarse un sistema integral de protección, de manera tal que exista una debida articulación entre el “amparo local” el “amparo federal” y el “amparo internacional”, que empieza a dibujarse con los instrumentos supranacionales. Muchas de esas premisas riñen con los principios que durante más de ciento cincuenta años han regido al juicio de amparo mexicano. En este contexto, es muy plausible la preocupación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al haber emitido, en agosto de 2003, la convocatoria a la *Consulta Nacional sobre una Reforma Integral y Coherente del Sistema de Impartición de Justicia en el Estado Mexicano*, de la que se espera surjan los frutos que habrán de definir en el futuro inmediato, como lo dice la propia invitación, desde un punto de vista “integral” y “coherente”, las líneas maestras del sistema jurisdiccional de protección y defensa de los derechos humanos en nuestro país.

²⁴ Cfr. Ferrer Mac-Gregor, Eduardo. *Los tribunales constitucionales en Iberoamérica*, pról. de Héctor Fix-Zamudio, México, Fundap, Colegio de Secretarios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, A.C., 2002, p. 134.

INCORPORACIÓN DE LAS NORMAS INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS A LAS RECOMENDACIONES DE LA COMISIÓN NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS*

David Bosada Ramírez

Introducción

La vigorosa codificación de los derechos humanos en tratados internacionales, a partir de la Segunda Guerra Mundial, representa un cambio revolucionario en el Derecho Internacional, ya que éste sólo se venía ocupando de las relaciones entre Estados y muy escasamente de algunas prerrogativas de la persona humana; es decir, el surgimiento de los derechos humanos en el marco internacional supuso una auténtica reforma con respecto del antiguo régimen legal que predominaba hasta entonces.

El incipiente desarrollo internacional de los derechos humanos en esa época postbélica podemos catalogarlo, sin lugar a dudas, como verdaderamente explosivo, al grado que puede afirmarse que se trata de una rama dinámica del Derecho Internacional Positivo.

El papel de nuestro país en esa evolución histórica ha tenido varias etapas, que incluyen aquella en la que México vio la conveniencia de elaborar un marco jurídico internacional que protegiera los derechos del ser humano y asumió un papel protagónico en la adopción de la Carta de las Naciones Unidas, la Declaración Universal de Derechos Humanos y la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre. Posteriormente, debido a la Guerra Fría y al desarrollo de un mundo bipolar, México tomó una postura de mayor cautela.

* Participación del Coordinador de Asuntos Internacionales de la Comisión Nacional de Derechos Humanos durante el Seminario sobre Instrumentos de Protección Regional e Internacional de los Derechos Humanos, Mayo de 2004, Tlatelolco, D. F.

Será hasta la década de los ochenta en que México recobrará intensidad en su acción de reconocimiento y protección internacional sobre la materia, a pesar de haber sido criticada como tardía e incompleta, puesto que ratificará siete de los principales instrumentos internacionales, como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, así como la Convención Americana sobre Derechos Humanos, entre otros.

No obstante, nuestro país tuvo un papel muy reconocido en algunos tópicos, liderando el desarrollo de convenios en materias específicas como: los derechos de los migrantes, de la mujer, de los niños, de las personas con discapacidad, entre otros, además de su participación reflejada en materia de Derecho Humanitario y de Desarme.

Durante la segunda mitad de los noventa se creó en el país la Comisión Intersecretarial para la Atención de los Compromisos Internacionales de México en Materia de Derechos Humanos, con el afán no sólo de dar seguimiento a las obligaciones ya adquiridas, sino también de estudiar los tratados y convenciones aún no ratificados por México, y de analizar el retiro de las reservas interpuestas por nuestro país al momento de comprometerse jurídicamente con los instrumentos internacionales.

Desafortunadamente, desde nuestra perspectiva, las disposiciones internacionales no han tenido aplicación en el ámbito nacional ni en el local debido a que nuestros abogados, funcionarios, legisladores y autoridades públicas desconocen su existencia, así como la obligatoriedad de su cumplimiento. Por tanto, es momento de hacer las modificaciones necesarias en la legislación nacional con el objetivo de hacer realidad su aplicación, al mismo tiempo que se difunden.

Instituciones Nacionales de Promoción y Protección de los Derechos Humanos

Éstos son organismos cuyas funciones se definen estrictamente con referencia a la promoción y protección de los derechos humanos. Si bien cada institución tiene sus propias características, es posible indicar algunas semejanzas que permiten establecer una distinción entre ellas.

Ante la diversidad de características de las instituciones de protección y promoción de los derechos humanos que existen en los diferentes

países, se planteó la necesidad de homogeneizar sus facultades y competencias. Asimismo, se subrayó la necesidad de que esos organismos nacionales tuvieran una base constitucional o estuvieran avalados por los Congresos o Parlamentos.

Principios de París

En 1991, el Centro de Derechos Humanos de las Naciones Unidas organizó una reunión técnica internacional relativa a las Instituciones Nacionales de Derechos Humanos existentes. Ese primer encuentro internacional sobre instituciones nacionales tuvo lugar en París, del 7 al 9 de octubre de ese año, y en él se formuló un amplio conjunto de lineamientos sobre la función y la composición de éstas, así como sobre el estatuto y las funciones que deberían reunir. A estos acuerdos sobre los requisitos que deben reunir los organismos para considerarse Instituciones Nacionales de Derechos Humanos, de acuerdo con la ONU, se les denomina Principios de París.

Cabe hacer mención que los Principios de París no son la piedra angular para definir cómo debe ser cada Institución Nacional. Cada país crea sus Instituciones Nacionales de acuerdo con sus conveniencias y necesidades. Los Principios de París son un punto de partida.

Las Naciones Unidas, a través del Centro de Derechos Humanos, ha alentado a los Estados miembros para establecer o fortalecer instituciones nacionales de derechos humanos.

- Todas esas instituciones tienen un carácter administrativo, no son organismos judiciales, ni legislativos.
- Por regla general, tienen competencia para proporcionar asesoramiento en materia de derechos humanos en los ámbitos nacional y/o internacional.
- Esa función es desempeñada ya sea de manera general, mediante dictámenes y recomendaciones, o bien examinando denuncias que presentan individuos o grupos, y pronunciándose al respecto.
- En algunos países la Constitución prevé el establecimiento de una institución nacional de derechos humanos. En la mayoría de los casos, esas instituciones se establecen mediante leyes o decretos. Si

bien muchas de ellas están adscritas, de una u otra manera, a la rama ejecutiva de los gobiernos, su grado efectivo de independencia dependerá de diversos factores, como su composición y funcionamiento.

Las instituciones nacionales pueden agruparse en dos amplias categorías:

- Comisiones de Derechos Humanos; y
- Ombudsman o Defensores del Pueblo.
- Existe también la figura menos difundida de las instituciones “especializadas”, establecidas para proteger los derechos de determinados grupos vulnerables, como las minorías étnicas y lingüísticas, las poblaciones indígenas, los niños, los refugiados o las mujeres.

Las Comisiones de Derechos Humanos

En muchos países se han establecido comisiones especiales para garantizar la aplicación efectiva de las leyes y reglamentaciones relativas a la protección de los derechos humanos. La mayoría de las comisiones actúan con independencia de otros órganos gubernamentales, si bien se les puede solicitar que informen periódicamente al Parlamento o al Congreso.

El Ombudsman o Defensor del Pueblo

Su función esencial consiste en proteger los derechos de las personas que se consideran víctima de actos injustos por parte de la administración pública. Por consiguiente, el Ombudsman actúa en muchos casos como un mediador imparcial entre la persona perjudicada y el gobierno. Por lo general es designado por el Parlamento, con arreglo a una disposición constitucional o mediante una ley especial.

El Ombudsman recibe denuncias de ciudadanos y las investiga, siempre que no excedan de su mandato. Cuando lleva a cabo una investigación, el Ombudsman tiene acceso, por lo general, a documentos de todas las autoridades públicas pertinentes. Posteriormente, emite recomendaciones sobre la base de esa investigación. La declaración se comunica a la persona que ha presentado la denuncia así como a la oficina o autoridad objeto de

ésta. Por lo general, si no se adoptan medidas para aplicar la recomendación, el Ombudsman puede presentar un informe sobre el caso al Parlamento. Ese informe puede adjuntarse a un informe anual presentado al Parlamento, que puede contener información sobre problemas que se han identificado, así como propuestas relativas a cambios legislativos y administrativos.

Las instituciones especializadas

Están facultadas para investigar casos concretos y prácticas de discriminación contra individuos que pertenecen a determinado grupo o contra el grupo en su conjunto. Tienen, por lo general, competencia para investigar denuncias presentadas por un miembro del grupo contra otra persona o contra un órgano gubernamental, al igual que por otras instituciones nacionales de derechos humanos. No tienen atribuciones para adoptar decisiones obligatorias o iniciar acciones legales.

Recomendaciones

En la CNDH, concluida una investigación, el Visitador General formula, en su caso, un proyecto de recomendación en el que se analizan los hechos, los argumentos y pruebas, así como los elementos de convicción y las diligencias practicadas, con el fin de determinar si las autoridades o servidores han violado o no los derechos humanos de los afectados, al haber incurrido en actos y omisiones ilegales, irrazonables, injustas, inadecuadas o erróneas, o hubiesen dejado sin respuesta las solicitudes presentadas por los interesados durante un periodo que exceda notoriamente los plazos fijados por las leyes.

La recomendación señala las medidas que proceden para la efectiva restitución de los afectados en sus derechos fundamentales y si procede, en su caso, para la reparación de los daños y perjuicios que se hubiesen ocasionado.

La recomendación es pública, y para la autoridad o servidor público al cual se dirige no tiene carácter imperativo y, en consecuencia, no puede por sí misma anular, modificar o dejar sin efecto las resoluciones

o actos contra los cuales se hubiese presentado la queja o denuncia. En contra de las recomendaciones no procederá ningún recurso.

La recomendación como mecanismo de las Instituciones Nacionales

Para el cumplimiento de sus atribuciones, la CNDH emite recomendaciones autónomas que se dan a conocer públicamente. Si bien éstas no tienen carácter obligatorio, poseen la fuerza del convencimiento ante la opinión pública, como lo demuestra el apoyo que han encontrado en diversos sectores sociales.

En la actualidad, en México existen ciertos sectores de la población que mantienen la idea de que por no ser obligatorias, las recomendaciones de la CNDH carecen de importancia. Esta idea se alimenta a partir de casos en los que las autoridades no han querido acatar las sugerencias de conciliación y cumplir con las recomendaciones, pues hay quienes las consideran una afrenta a su gestión, cuando en realidad prevalece en ellas el deseo de colaboración y crítica constructiva que caracteriza a toda sociedad democrática, y cuyo único interés es el de corregir vicios, perfeccionar normas, conductas y actitudes, así como apoyar la lucha contra la impunidad que tanto lastima el Estado de Derecho. Existen autoridades que simulan el cumplimiento y aceptación de las recomendaciones; eso es peor que el rechazo abierto, por ser un falso acatamiento, contrario al Estado de Derecho.

Derecho Internacional en las recomendaciones

La Comisión Nacional usa la recomendación como el principal instrumento para restituir en el goce de sus derechos a los agraviados y corregir el comportamiento indebido de la autoridad. La CNDH señala en sus recomendaciones los instrumentos internacionales (tratados y documentos declarativos) que han sido violados por la acción o la omisión de los servidores públicos. En el capítulo de Observaciones de cada recomendación, la CNDH analiza qué derechos han sido violados al agraviado, en qué instrumento internacional han sido reconocidos y

por qué el comportamiento de los servidores públicos actualiza una contravención a los compromisos internacionales asumidos por México, toda vez que para la Comisión Nacional es de suma importancia que los servidores públicos conozcan estos instrumentos internacionales y sepan que también rigen su conducta. Por ejemplo:

a) **Derechos civiles y políticos**

Recomendación 16/2003 dirigida al Procurador General de Justicia Militar el 22 de abril de 2003, en relación con el caso de los integrantes del 65° Batallón de Infantería en Guamúchil, Sinaloa:

En ese sentido, esta Comisión Nacional considera que se transgredieron en perjuicio de los integrantes del 65o. Batallón de Infantería, los derechos a la legalidad, a la seguridad jurídica, al debido proceso, a la libertad personal y a la integridad física y psicológica, contenidos en los artículos 14; 16; 20, fracción II, y 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 1.1 y 16 de la Convención de la Organización de las Naciones Unidas contra la Tortura y Otras Penas o Tratos Crueles, Inhumanos o Degradantes; 2, 3, 4, 5, 7.1 y 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y 2o. de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, así como los derechos fundamentales contenidos en los artículos 9.1, 2, 3 y 5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 1o. y 2o. del Código de Conducta para Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley, que en lo sustancial establecen que nadie podrá ser privado de sus derechos, sino mediante un juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento, y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho, y que los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley cumplirán en todo momento los deberes que les impone la ley, sirviendo a su comunidad y protegiendo a las personas contra actos ilegales, y respetarán y protegerán la dignidad humana, y mantendrán y defenderán los Derechos Humanos de todas las personas.

b) Recomendaciones Generales

Como resultado de una reforma a su Reglamento Interno aprobada en 2001, la CNDH empezó a elaborar Recomendaciones Generales con el fin de promover las modificaciones de disposiciones normativas y prácticas administrativas que constituyan o propicien violaciones a los derechos humanos.

En las 5 Recomendaciones Generales emitidas hasta la fecha, la CNDH ha señalado que las conductas que las originaron son contrarias a lo preceptuado en tratados internacionales que se consideran como norma válida en nuestro país:

- Prácticas de revisiones indignas a las personas que visitan centros de reclusión estatales y federales de la República Mexicana.
- Práctica de las detenciones arbitrarias.
- Mujeres internas en centros de reclusión en la República Mexicana.
- Prácticas administrativas que constituyen violaciones a los derechos humanos de los miembros de las comunidades indígenas respecto de la obtención de consentimiento libre e informado para la adopción de métodos de planificación familiar.
- Sobre el caso de la discriminación en las escuelas por motivos religiosos.

Recomendación General No. 5/2003 sobre el caso de la discriminación en las escuelas por motivos religiosos, expedida el 14 de mayo de 2003:

... profesores que profesan la religión de los Testigos de Jehová [...] señalan haber sido también objeto de hostigamientos y sanciones con motivo del ejercicio de su libertad de creencias, en términos similares a [...] los alumnos, al negarse a participar en las ceremonias cívicas y rendir honores a los símbolos patrios; casos en los que se pueden configurar violaciones, además de a la libertad religiosa, al derecho al trabajo, previsto en el artículo 5º constitucional, así como en los artículos 2º y 6º del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, y 6º del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Visitas de Relatores Especiales efectuadas durante 2002-2003

Durante las visitas realizadas a México por Grupos de Trabajo y Relatores de Naciones Unidas y del Sistema Interamericano, la CNDH ha sido uno de los actores a los que han recurrido estos mecanismos para puntualizar la situación que guardan ciertos casos y temas objeto de su estudio. Como ejemplo se pueden mencionar los siguientes:

Organización de las Naciones Unidas

- Relatora Especial de las Naciones Unidas sobre los Derechos Humanos de los Migrantes.
- Relator Especial de las Naciones Unidas sobre una Vivienda Adecuada.
- Representante del Secretario General sobre los Desplazados Internos.
- Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria.
- Relator Especial de las Naciones Unidas para la Situación de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales de los Indígenas.

Organización de los Estados Americanos

- Relatora Especial sobre los Derechos de la Mujer, de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.
- Relator sobre los Trabajadores Migratorios y miembros de sus Familias, de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.
- Relator Especial para la Libertad de Expresión, de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

Relator Especial sobre la Situación de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales de los Indígenas.

Visita a México del 2 al 18 de junio del 2003

En la reunión de la CNDH con el Relator Especial sobre la Situación de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales de los Indígenas, Dr. Rodolfo Stavenhagen, entre los temas tratados destacaron de la intolerancia religiosa, las resoluciones del Tribunal Superior Agrario, los asentamientos en los Montes Azules, las detenciones arbitrarias y el informe sobre los Loxichas.

**Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria.
Visita a México del 27 de octubre al 10 de noviembre de 2002**

En su informe este Grupo de Trabajo hizo señalamientos sobre el papel de la CNDH respecto a:

- El registro de detenciones arbitrarias, sobre todo, en delitos como narcotráfico.
- Publicación del informe sobre desapariciones forzadas durante la década de los sesenta y setenta, que dio origen a la Fiscalía Especial para la atención de hechos probablemente constitutivos de delitos federales, cometidos directa o indirectamente por servidores públicos en contra de personas vinculadas con movimientos sociales y políticos del pasado.
- Ciertas prácticas que no tienen una base legal y que favorecen las detenciones arbitrarias, tema motivo de la Recomendación general N° 2/2001 de la CNDH.

**Relatora Especial sobre la Venta de Niños, la Prostitución Infantil y la Utilización de Niños en la Pornografía.
Visita a México del 10 al 21 de noviembre de 1997**

En su Informe sobre su misión a México en relación con la cuestión de la explotación sexual comercial de los niños, subrayó las siguientes acciones de la CNDH:

- Vio con agrado el programa especial de la CNDH en favor de las mujeres, los niños y la familia, en el que se atienden denuncias de abusos de los derechos humanos en estas esferas.
- Elogió los esfuerzos de la CNDH en la publicación de un análisis de toda la legislación relativa a los derechos del niño, estado por estado de la República, acompañado de un comentario y de un modelo para armonizar la legislación de los estados de acuerdo con la *Convención de los Derechos del Niño*, e hizo un llamado a las asambleas legislativas de los estados para considerar las recomendaciones de la CNDH relativas a llevar a cabo una revisión de la legislación sobre los derechos del niño.

**Relatora Especial sobre Ejecuciones Extrajudiciales,
Sumarias o Arbitrarias.
Visita a México del 12 al 24 de julio de 1999**

En su Informe sobre su visita, entre las iniciativas del gobierno para fortalecer el sistema jurídico y el proceso de democratización señaló, el establecimiento de la CNDH y comisiones análogas en los estados. Sobre los casos examinados en su visita señaló:

-La Recomendación 01/98, respecto de la investigación sobre el incidente de Acteal y subrayó las recomendaciones de la CNDH en el sentido de que se realizaran nuevas investigaciones, para comprobar la responsabilidad de funcionarios públicos identificados en relación con las citadas irregularidades, incluidos algunos de alto rango; que se revisara y reforzara la formación impartida a los funcionarios de la Procuraduría y de la policía estatal; que se pagara indemnizaciones a las familias de los fallecidos y heridos. Señaló que el día que se publicaron las recomendaciones de la CNDH el Gobernador de Chiapas y los funcionarios implicados por ésta dimitieron de sus cargos, sin embargo cuando la Relatora visitó la prisión de Cerro Hueco, entre los declarados culpables no figuraba ninguno de los funcionarios estatales de alto rango mencionados por la CNDH en sus recomendaciones.

-Sobre los acontecimientos del Bosque, la CNDH emitió la recomendación 74/98 en donde refería las irregularidades de procedimiento en las investigaciones oficiales del incidente acaecido; también llegó a la conclusión de que los actos cometidos por los agentes encargados de hacer cumplir la ley habían constituido una violación de los derechos humanos e infringido las leyes mexicanas y los instrumentos internacionales, en detrimento de las partes perjudicadas.

- En el caso de Aguas Blancas, la CNDH recomendó que se investigara a 21 policías y funcionarios públicos sobre su actuación en ese incidente y que a ocho de ellos se les suspendiera de sus funciones. La CNDH recomendó también que se nombrara un fiscal especial. Sobre el informe de la Procuraduría, la CNDH negó públicamente haber recomendado la exoneración de ambos dignatarios. La CNDH pidió que se volviera a abrir la investigación, cosa que no se hizo.

- Sobre la pena de muerte, señaló que la Comisión Nacional de Derechos Humanos estaba examinando la posibilidad de proponer que se reformaran las leyes para proteger mejor los derechos humanos.

En sus recomendaciones, la Relatora consideró que era necesario que se reforzara tanto a la CNDH como a las comisiones estatales de derechos humanos, incluida la del Distrito Federal, y que deberían alentarse los contactos de éstas con las fuerzas de seguridad.

**Relator Especial sobre la Cuestión de la Tortura y otros
Tratos o Penas Cruels, Inhumanos o Degradantes.
Visita a México del 7 al 16 de agosto de 1997**

Sobre el informe de este Relator y las cifras de disminución de la tortura, se anotó que se debía, en parte, a que desde 1992 se habían creado 32 comisiones locales de derechos humanos, una por cada estado y la del Distrito Federal, lo que habría provocado un decrecimiento real del número total de quejas presentadas ante la CNDH, y por lo tanto, del universo de quejas por tortura, además de la clasificación de los casos denunciados ante la CNDH como lesiones o abuso de autoridad. La CNDH informó al Relator Especial que desde su establecimiento hasta octubre de 1997, había emitido 166 recomendaciones relacionadas con hechos de tortura.

-Al respecto, la CNDH transmitió al Relator un proyecto de reforma a la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura, mediante el cual esa institución propone la adición de un párrafo a la misma que declare que tratándose del delito de tortura la acción penal y la sanción del tipo penal son imprescriptibles.

-En cuanto al tratamiento dado por la Procuraduría a las recomendaciones de la CNDH, se mencionó la reforma planteada por ese organismo en la que se contempla esta dificultad y la reforma de la Ley procesal penal, propuesta con el fin de que el Ministerio Público tome por ciertas sus investigaciones que ahora se consideran un indicio, y no tenga que efectuar de nuevo toda la investigación. Al respecto, el Procurador General de la República indicó al

Relator Especial que entre sus prioridades estaba la de agilizar el cumplimiento de las recomendaciones de la CNDH.

-Se aludió al señalamiento de la CNDH acerca de que la legislación sobre indemnización era muy deficiente y que se estaba trabajando en un proyecto de ley, que sería presentado al legislativo, para mejorar el sistema actual, y establecer un fondo para la indemnización de víctimas de violaciones de derechos humanos.

-Entre las recomendaciones del Relator se encuentra la que indica que se debe apoyar la iniciativa de la CNDH para mejorar la ley relativa a la indemnización de las víctimas de violaciones de los derechos humanos.

Propuestas de la CNDH

El 29 de enero de 2002, la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, en respuesta al Acuerdo aprobado en la sesión celebrada el 15 de diciembre del año 2001 por las Comisiones de Relaciones Exteriores, América del Norte; de Asuntos Fronterizos; y de Derechos Humanos del Senado de la República, sugirió a este órgano legislativo que, a través de la Secretaría de Relaciones Exteriores, se analizara la posibilidad de presentar una solicitud de opinión consultiva ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos respecto de los efectos y la legalidad sobre las medidas adoptadas por el gobierno de Estados Unidos de América para resguardar sus fronteras, cuando esas medidas vulneren los derechos humanos de los mexicanos y otros individuos en su intento por cruzar la frontera.

En el marco de la Comisión de Política Gubernamental en materia de Derechos Humanos, bajo la coordinación de la Secretaría de Gobernación, la CNDH ha presentado propuestas de reformas a los Artículos 22, 33 y 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, relativos a la pena de muerte, expulsión de extranjeros y jerarquía de los tratados internacionales. Asimismo, ha propuesto en ese foro medidas normativas para atender las obligaciones del Estado respecto de responsabilidades derivadas de violaciones a derechos humanos.

La Comisión también ha hecho pública su postura sobre las iniciativas presentadas por el Ejecutivo Federal en relación con el Proyecto de Reformas a la Constitución en materia de Derechos Humanos.

Capacitación

Con el fin de consolidar una cultura de respeto de los derechos humanos en México, una de las principales funciones de la CNDH es el diseño y ejecución de diversos programas de capacitación. Para cumplir con ese objetivo, se trabaja con uno de los sectores prioritarios, los servidores públicos, pues en ellos recae la responsabilidad de salvaguardar los derechos humanos de la población.

En los cursos que se imparten al personal de las Fuerzas Armadas, de seguridad pública, penitenciario, al encargado de la protección de la salud y al responsable de la atención a migrantes, la CNDH difunde el conocimiento de los principales instrumentos internacionales en materia de derechos humanos, como marco normativo del quehacer de los servidores públicos. Asimismo, a través de su programa de publicaciones, difunde el conocimiento de dichos instrumentos.

LOS INSTRUMENTOS INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS. PROPUESTAS VIABLES Y CONSTRUCTIVAS PARA LA NORMALIZACIÓN DEMOCRÁTICA*

Emilio Álvarez Icaza Longoria

Presentación

La Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal (CDHDF) tiene como atribución impulsar la observancia, el estudio, la divulgación, la protección de los derechos humanos así como la investigación de presuntas violaciones a esas garantías, pudiendo proponer modificaciones tanto a disposiciones legislativas y reglamentarias como a prácticas administrativas.

Para realizar esa tarea, la Comisión considera esencial hacer realidad la incorporación de los instrumentos internacionales de derechos humanos en el Sistema Jurídico Nacional, con el fin de fortalecer y complementar los recursos existentes, para así combatir eficazmente la impunidad en nuestro país.

El conocimiento, aplicación y cumplimiento de la normatividad vigente en materia de derechos humanos, así como la observancia estricta de las recomendaciones son un imperativo moral para los órganos locales del ejecutivo, el legislativo y el judicial, como parte del Estado mexicano. Esas recomendaciones son propuestas viables y constructivas que, de ser atendidas puntualmente, nos acercarían a la normalización democrática en nuestra entidad.

* Palabras pronunciadas por el Presidente de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal durante el Seminario sobre Instrumentos de Protección Regional e Internacional de los Derechos Humanos, Mayo de 2004, Tlatelolco, D. F.

1. Marco normativo

El Artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos incorpora los tratados internacionales al sistema jurídico nacional al establecer que aquellos celebrados por el Presidente de la República y aprobados por el Senado, serán Ley Suprema de la Unión aplicable en todo el territorio nacional, a pesar que las constituciones y las leyes de los Estados tengan disposiciones en contrario.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN), por su parte, ha señalado que los tratados internacionales son aplicables por encima de las leyes Federales.¹ De tal manera que, de acuerdo con la jerarquía de leyes, están inmediatamente después de la Constitución. Sin embargo, la práctica jurídica cotidiana está aún muy lejos de la aplicación sistemática de estos instrumentos y, hasta ahora, la invocación de estos instrumentos y el ejercicio del recurso de queja o petición ante la Comisión Interamericana se ha hecho más bien de manera excepcional e inconstante.

Los Estados, a través de diversos tratados internacionales de derechos humanos, se han comprometido a adoptar las medidas legislativas o de otro carácter, que sean necesarias para hacer efectivos los derechos civiles y políticos, así como para lograr la plena justiciabilidad de los derechos económicos, sociales y culturales.²

Los tratados internacionales obligan a los Estados partes a respetar los derechos y libertades establecidos en ellos y a garantizar su libre y pleno ejercicio sin discriminación alguna por motivo de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social;³ es el caso del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

¹ Tratados internacionales. Se ubican jerárquicamente por encima de las leyes federales y en un segundo plano respecto de la Constitución Federal. Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Semanario Judicial de la Federación*, novena época, tomo X, p. 46, Pleno.

² Ver Artículo 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

³ Ver Artículo 1 de la misma Convención. La Convención de Viena sobre el Derechos de los Tratados, y la Ley sobre la Celebración de Tratados, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 2 de enero de 1992, entienden por “tratado” el convenio celebrado entre dos o más Estados, cualquiera que sea su denominación.

Por su parte, para el estudio y la propuesta de nuevas leyes, la práctica legislativa apenas empieza a considerar de manera esporádica esos compromisos. En algunos casos incluso se ha legislado en contrario, como en el caso de la reducción de la edad penal, y el aumento de causales para la prisión preventiva sin derecho a fianza, entre otros.

Además, el Artículo 53 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados define como *Ius Cogens* las normas imperativas de derecho internacional general, que son aceptadas y reconocidas por la comunidad internacional de Estados en su conjunto, que no admiten acuerdos en contrario y sólo pueden ser modificadas por normas posteriores del mismo carácter. También se ha dicho que esas normas son aquellos principios de derecho que, sin necesidad de reglas específicas, aparecen con evidencia ante la razón.⁴

La práctica de la judicatura es otro espacio en el que la aplicación de los estándares internacionales merece una particular atención. La labor de los jueces frecuentemente ignora los compromisos internacionales contraídos por el Estado mexicano en materia de derechos humanos. Esa omisión, según el informe del Relator de la ONU sobre la imparcialidad de los jueces, ha permitido que entre los miembros del poder judicial prevalezca una cultura ajena a la promoción de los derechos humanos.

Por lo tanto, los instrumentos internacionales de derechos humanos que no tienen el carácter de tratados deben ser considerados como doctrina indispensable en el desarrollo del derecho internacional de los derechos humanos. Si bien las disposiciones, declaraciones y decisiones adoptadas en el seno de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) y la Organización de Estados Americanos (OEA), no tienen el mismo carácter obligatorio para los Estados que un tratado, los Estados al ser parte de dichos organismos están obligados a cumplir de buena fe con las determinaciones que se tomen en la Asamblea General.

El Artículo 2 de la Carta de la Organización de las Naciones Unidas establece que “los miembros de la Organización a fin de asegurarse los derechos y beneficios inherentes a su condición de tales, cumplirán de buena fe las obligaciones contraídas por ellos de conformidad con esta Carta”.

⁴ Ver Colautti, Carlos E. *Los Tratados Internacionales y la Constitución Nacional*, Ed. La Ley S.A., Buenos Aires, 1998.

Los Principios de París, relativos al estatus de las instituciones nacionales de derechos humanos, en el punto 3 inciso b) señalan como competencia y atribución de dichas instituciones, la *de promover y asegurar que la legislación nacional y la práctica sean acordes* con los instrumentos internacionales de derechos humanos y su implantación efectiva.

La Declaración de Viena, proclamada en el marco de la Conferencia Mundial de Derechos Humanos en 1993, llama la atención sobre el papel de las instituciones nacionales de derechos humanos en su función de promoción, protección y difusión de los derechos humanos.

2. Acerca de las recomendaciones

2.1. Recomendaciones emitidas por la CDHDF

La CDHDF ha hecho un esfuerzo por aplicar los instrumentos internacionales de derechos humanos. Desde el inicio de la presente administración, en el trabajo cotidiano de investigación de las quejas y en la elaboración de recomendaciones, se han incorporado elementos del derecho internacional de los derechos humanos, y se ha consultado a especialistas y expertos internacionales cuando el caso así lo ha requerido.

La formación de los visitadores y en general de quienes laboran en la CDHDF, se ha orientado con ese mismo criterio, con el fin de contar con personal suficientemente capacitado en las diferentes áreas de la institución.

Diversas recomendaciones y una Propuesta General de la CDHDF contienen modificaciones que pudieran estimarse estructurales, pues van más allá del caso particular atendido, e intentan incidir en la modificación y hasta erradicación de prácticas sistemáticas y rutinarias de distintas autoridades y servidores públicos, para prevenir posibles violaciones de derechos humanos.

2.2. Recomendaciones de organismos internacionales

Desde hace varios años el Estado mexicano ha recibido recomendaciones por parte de diversos organismos e instancias internacionales, como

los diferentes grupos de trabajo y los relatores de las Naciones Unidas sobre la tortura; ejecuciones sumarias o arbitrarias; independencia de los jueces y abogados; y detenciones arbitrarias, entre otros.

Por su parte, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) en su informe 2/99 sobre el caso de tortura de Manuel Manríquez San Agustín (No. 11.509) señaló que se remitía a las recomendaciones adoptadas en el Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en México, publicado después de su visita *in loco*, al considerar que los hechos de ese caso no son aislados sino forman parte de un problema grave que el Estado mexicano está obligado a solucionar (parr. 115).⁵

Con la liberación de Manuel Manríquez San Agustín, por primera vez se dio cumplimiento a una recomendación de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el Distrito Federal, por parte del entonces Jefe de Gobierno Cuauhtémoc Cárdenas. Sin embargo, otras recomendaciones de la CIDH aún están en espera de ser cumplidas.

2.3 Casos relevantes ante el Sistema Interamericano de Derechos Humanos

Entre los casos contra el Estado mexicano ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos que consideramos paradigmáticos destacan el de Manuel Manríquez San Agustín (Informes 2/99 y 47/98), y el de Alfonso Martín del Campo Dodd (Caso 12.228).

El caso de Manuel Manríquez San Agustín es importante ya que representó “el caso cumplido por México”, mientras que el de Alfonso Martín del Campo Dodd es el primer caso contra el Estado mexicano que es llevado ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH).

⁵ Informe sobre la situación de los derechos humanos en México. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 1998.

2.3.1 Manuel Manríquez San Agustín. Caso 11.509, informe 2/99

La CIDH observó que los hechos del caso no son aislados sino que forman parte de un problema grave que el Estado mexicano está obligado a solucionar (parr. 115).

La controversia del caso versó sobre la *tortura* de Manuel Manríquez, su *detención arbitraria* y la validez que se le concedió a su declaración ante el Ministerio Público, no obstante que en su declaración preparatoria⁶ denunció haber sido objeto de tortura para aceptar el cargo del delito de homicidio que se le imputaba. Además, la parte peticionaria alegó que no había ninguna otra prueba que no fuera su confesión para acreditar su responsabilidad.

El Estado por su parte, argumentó que se acreditó su responsabilidad con otras pruebas. Sin embargo, la existencia de pruebas, no necesariamente implica que sean pruebas que acrediten la responsabilidad de una persona. El Estado mexicano insistió en la existencia de otras pruebas, que consistían en inspecciones, la necropsia y la diligencia del levantamiento del cadáver; que no comprobaban la responsabilidad del acusado, sino en todo caso el cuerpo del delito.

El alegato judicial ante las lesiones que presentaba el señor Manríquez en abdomen, muslos, testículos y pene consistió en indicar que las lesiones no eran prueba de que los agentes captores lo hubiesen torturado y, de haber sucedido ésto, no comprobaba que las lesiones hubieran sido inflingidas para que se autoinculpara.

En nuestro país la presunción de inocencia no está especificada en ninguna norma y en la práctica la carga de la prueba la tiene la persona acusada, quien debe demostrar su inocencia. Por eso consideramos paradigmático el caso de Manríquez San Agustín, ya que el juez, la Sala del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal (TSJDF), que resolvió la apelación, y el Tribunal Colegiado de Circuito, en el que se

⁶ La declaración preparatoria es la primera diligencia ante el juez en la que a la persona detenida se le hace saber en audiencia –que debe ser pública– el nombre del acusador, la naturaleza y la causa de la acusación para que rinda declaración –Art. 20 constitucional fracción III–. Según este artículo el inculcado puede negarse a declarar.

radicó el amparo, con ese argumento, en la práctica exigían que fuera él quien demostrara que había sido torturado.⁷

Además de hacer alusión al Informe, las recomendaciones en este caso fueron:

1. Revisar la validez del proceso de Manuel Manríquez en virtud de los derechos que le fueron conculcados, especialmente el valor de la declaración bajo tortura.
2. Se repare a Manuel Manríquez por las violaciones a derechos humanos.
3. Se investigue la responsabilidad por la eventual prescripción de la acción penal contra el agente José Luis Bañuelos Esquivel.⁸
4. Se investigue la autoría material de la detención arbitraria y de las torturas a Manuel Manríquez y se proceda a castigar a los culpables.
5. Se investiguen las responsabilidades por el retraso de iniciar la investigación por la tortura, especialmente de las autoridades judiciales que tuvieron conocimiento del expediente respecto al juicio a Manuel Manríquez y no ordenaron el inicio de dicha investigación.
6. Se garantice el derecho de defensa del señor Manríquez, manteniendo facilidades para el acceso de su defensa al penal.⁹

⁷ La CIDH hace referencia a esta práctica y la dificultad para probar la tortura en su Informe sobre los Derechos Humanos en México, parr. 319.

⁸ Agente de la Policía Judicial del D.F., acusado inicialmente por el MP, quien se acogió a lo señalado por el artículo transitorio de la reforma de 1991 que abrogaba la ley a la Ley Federal Para Prevenir y Sancionar la Tortura de 1986 y señala que se aplicará dicha ley a los delitos cometidos durante su vigencia —a Manuel lo detuvieron en 1990— a menos que el acusado manifieste su voluntad de acogerse a la ley de 1991. Cuando el señor Bañuelos fue detenido, junto con el agente Fernando Pavón Delgado, por orden de un juez del fuero común del D.F., argumentaron que debía aplicarse la ley de 1986 y por lo tanto ser juzgados ante un Juez de Distrito (Federal); el señor Bañuelos interpuso amparo argumentando que el Ministerio Público del Distrito Federal no era competente para detenerlo, al ser aplicable la Ley de 1986; se le concedió el amparo y el Ministerio Público Federal nunca ejerció acción penal, después argumentaron la prescripción del delito de tortura.

⁹ Manuel había sido trasladado del D.F. a la cárcel de máxima seguridad de Puente Grande Jalisco, con las subsecuentes dificultades que enfrentan las visitas, incluyendo los abogados, en los Centro Federales de Readaptación Social (CEFERESOS), como revisiones que incluyen desnudar a la persona y no permitir la introducción de ningún objeto. A los abogados se les prohibía introducir siquiera papel y lápiz, menos aún el expediente o elementos para la documentación de la defensa.

La parte peticionaria se había dirigido al Gobierno del Distrito Federal a efecto de solicitar el cumplimiento de las recomendaciones del Informe 47/98.¹⁰ Rosario Robles, Secretaria de Gobierno del D.F. había dado la siguiente respuesta:

Por instrucciones del Ing. Cuauhtémoc Cárdenas Solórzano, con fundamento en el artículo 20 fracción XIV de la Ley Orgánica de la Administración Pública del Distrito Federal, y en respuesta a su amable comunicación de fecha 16 de noviembre de 1998 dirigida al C. Jefe de Gobierno del Distrito Federal, mediante la cual hacen de nuestro conocimiento la recomendación formulada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su Informe No. 47/98 emitido en el caso No. 11.509 que se tramita en contra del Estado mexicano por violaciones a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en perjuicio del señor Manuel Manríquez San Agustín, ocurridas entre 1990 y 1995, me permito hacer de su conocimiento que la Jefatura de Gobierno del Distrito Federal aceptará la recomendación citada para los efectos legales a que haya lugar.

Asimismo, les comunico que procederemos de inmediato a analizar el contenido del informe No. 47/98 que amablemente nos hacen llegar para implementar las medidas que la legislación vigente nos faculte llevar a cabo, mismas que les comunicaremos en su oportunidad.

Manuel Manríquez fue liberado después que su defensa promovió el reconocimiento de inocencia argumentando como prueba superveniente, que es requisito indispensable, el informe de la CIDH. Además fue indemnizado. Ninguna de las otras recomendaciones fue cumplida, sin embargo se consideró un caso exitoso porque las autoridades del D.F. lo habían liberado.

¹⁰ El 19 de febrero de 1998, durante su 98° Período Ordinario de Sesiones, la CIDH aprobó el Informe N° 2/98 en el presente caso, con base en el Artículo 50 de la Convención Americana. En cumplimiento de dicha decisión, la Comisión dio traslado del informe al Estado mexicano y le otorgó un plazo de dos meses a efectos de que éste adoptara las medidas necesarias para cumplir con las recomendaciones formuladas y remediar la situación aquí analizada. El plazo mencionado expiró el 25 de abril de 1998, sin respuesta alguna por parte del Estado.

2.3.2 Martín del Campo Dodd. Caso 12.228. Informe 63/02 (no público)

En este caso se alegó la detención arbitraria, tortura y violación a las garantías del debido proceso. Alfonso Martín del Campo Dodd, había sido acusado del doble homicidio de su hermana y cuñado en 1992, y condenado a 50 años de cárcel.

El informe no es público debido a que la CIDH presentó demanda ante la Corte IDH, lo que constituyó el primer caso ante la Corte contra el Estado mexicano. Sin embargo, tenemos conocimiento que la CIDH recomendó tomar las medidas necesarias para revisar el proceso judicial, especialmente la confesión de Alfonso Martín del Campo en mayo de 1992, y ponerlo en libertad en tanto se revisaba el proceso judicial. El Estado mexicano no aceptó las recomendaciones, por lo que el caso se encuentra actualmente ante la Corte IDH.

Es de notar que nuevamente nos encontramos ante un caso de tortura en el que la CIDH solicitó revisar la validez de la declaración de la víctima de tortura pero, desgraciadamente, no hubo éxito.

El Caso 12.228 de Alfonso Martín del Campo Dodd contra el Estado mexicano se sometió a la Corte Interamericana el 30 de enero de 2003. Habida cuenta de que México aceptó la jurisdicción contenciosa de la Corte Interamericana el 16 de diciembre de 1998, la demanda se refiere a los hechos que tuvieron lugar desde tal fecha, cuando Alfonso Martín del Campo Dodd se encontraba arbitrariamente privado de su libertad. El objeto de la demanda es que la Corte establezca la responsabilidad del Estado mexicano por negar a Alfonso Martín del Campo Dodd los derechos a la libertad personal, al debido proceso, a la tutela judicial efectiva, y a la integridad personal, al mantenerlo detenido arbitrariamente y rechazar su reconocimiento de inocencia sustentado en pruebas de que había sido obligado a confesar bajo tortura, por lo cual el Estado es responsable por la violación de los Artículos 7, 8, 25, 5 y 1.1 de la Convención Americana. Igualmente, se demanda al Estado por haber dado valor pleno a la confesión bajo tortura de la víctima, en contravención del Artículo 8 de la Convención Americana y del Artículo 10 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura; y por no investigar debidamente ni sancionar a todos los responsables de los hechos de tortura que fueron establecidos por las propias autoridades, por

lo que violó los Artículos 6 y 8 de dicho instrumento internacional.¹¹ El pasado 27 de abril, en audiencia ante la Corte Interamericana, el Estado mexicano negó su responsabilidad en los hechos de que fue víctima Martín del Campo, representado por el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL).

Por otra parte, la CDHDF reabrió, en febrero del 2002, el expediente CDHDF/121/98/BJ/N4489.000, por tener nuevos elementos que aportar, después de recibir la petición de la madre de Martín del Campo Dodd, y de la Dirección General de Derechos Humanos de la Secretaría de Relaciones Exteriores. A consecuencia de la investigación que se realizó a partir de esa fecha, se emitió la Recomendación 13/02, por detención arbitraria, incomunicación y tortura, dirigida al Presidente del TSJDF y al Procurador General de Justicia del Distrito Federal (PGJDF).

A la PGJDF, se dirigieron tres puntos recomendatorios:

Primero. Que a la brevedad se acuerde la reapertura de la averiguación previa SC/3839/95-03, con el fin de que se investigue la autoría de la detención arbitraria y las torturas infligidas a Alfonso Martín del Campo Dodd.

Segundo. Que el agente del Ministerio Público que quede a cargo de la integración de dicha averiguación previa, examine todas las diligencias practicadas en la misma, y las realizadas en otras investigaciones relacionadas con el caso, que constan en dicha averiguación previa.

Tercero. Que en su caso, se proceda a establecer la cuantificación de una reparación justa por las violaciones a Derechos Humanos establecidas en el cuerpo de la presente Recomendación, y se hagan efectivas las reparaciones respectivas conforme a Derecho.

Al Presidente del TSJDF como único punto se le solicitó promover el incidente de “Reconocimiento de Inocencia” y se consideraran las observaciones realizadas respecto de la detención arbitraria y la tortura de que fue objeto.

¹¹ Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Comunicado de Prensa. No. 4/03. La CIDH concluye su 117º Período Ordinario de Sesiones.

Sin embargo, la Subprocuradora Jurídica y de Derechos Humanos de la PGJDF comunicó a la CDHDF que no era procedente aceptar la recomendación argumentando que contenía elementos “que generan incertidumbre e inseguridad jurídica cuando un caso que ha sido previamente cerrado es reabierto por la Comisión sin que medie una fundamentación y motivación sólida”, además, el día 26 de diciembre del 2002 se había emitido el acuerdo que ordenaba la reapertura de la averiguación previa SC/3839/95-03 con motivo de la denuncia de Alfonso Martín del Campo Dodd y Bessie Dodd, por la tortura de que fue objeto. La CDHDF emitió la recomendación el mismo 26 de diciembre y la hizo pública el 27 de diciembre de 2002.

Por su parte, el Presidente del TSJDF tampoco aceptó la recomendación señalando que se trataba de un asunto jurisdiccional en el cual la CDHDF no es competente, además de que se trataba de un evento incierto (que solicitara el reconocimiento de inocencia).

En criterio de la CDHDF el hecho de que se abriera la averiguación previa por la tortura de Martín del Campo era precisamente motivo para que la recomendación se hubiese aceptado.

3. Dificultades para la implantación de las Recomendaciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos

Consideramos que son varios los factores que obstaculizan la eficacia y cumplimiento de las recomendaciones de la CIDH por parte de las autoridades mexicanas.

3.1 Cultura Jurídica

Los abogados y juristas, en sus gestiones y promociones ante los jueces, no han tenido la práctica de invocar los tratados de derechos humanos, menos aún otros instrumentos que pudieran ir constituyendo antecedentes de doctrina internacional, de manera tal que esa normatividad es considerada ajena a nuestro derecho y no como parte de la legislación aplicable, a pesar de lo señalado en el Artículo 133 constitucional. Como lo hemos explicado anteriormente, los propios jueces desdeñan su

empleo y ha sido hasta fechas muy recientes que tanto abogados litigantes, como organizaciones no gubernamentales (ONG) recurren en su práctica a esos instrumentos. Paralelamente, tenemos conocimiento de algunos jueces que han empezado, discretamente, a hacer uso de la doctrina y los tratados internacionales,¹² sin embargo, no ha sido una tarea nada fácil. Por ejemplo, las autoridades del Distrito Federal se han mostrado, en principio, extrañadas ante nuestra insistencia de incluir en nuestras recomendaciones, en algunos oficios y en las solicitudes de medidas precautorias, normas de derecho internacional aplicables a cada caso.

3.2 Principio de Autoridad

La inercia y dificultad para reconocer, por parte de la autoridad, que se cometió un error, constituye un obstáculo importante para la aceptación y el posterior cumplimiento de las recomendaciones tanto de la CIDH como de otros organismos internacionales de derechos humanos. Al parecer, se comparte ampliamente la creencia que aceptar una recomendación, no sólo de los organismos internacionales sino aún de los nacionales, es una muestra de debilidad por parte de quien gobierna y un signo de que el gobierno es antidemocrático.

La CDHDF ha insistido en lo erróneo de esa percepción, pues en un Estado democrático es posible que se sigan cometiendo violaciones a los derechos humanos; sin embargo, a diferencia de un Estado autoritario, en el democrático se aceptan los hechos, se reconocen y ubican con claridad y precisión los errores, y se identifica, combate y sanciona oportunamente la conducta de los malos funcionarios. De esa forma, los organismos de derechos humanos contribuimos al fortalecimiento de un estado de derecho democrático.

Así, en el caso de Manuel Manríquez, como el Gobierno Federal no emitió ningún signo de aceptación de las recomendaciones de la CIDH, los peticionarios acudieron al Gobierno del Distrito Federal esperando alguna respuesta, y no obstante que la Secretaria de Gobierno del Distrito Federal había afirmado que el GDF aceptaría la recomendación de la CIDH,

¹² El doctor Juan Antonio Cruz Parceró, investigador del Instituto de Investigaciones Filosóficas nos ha hecho esta observación.

finalmente la Procuraduría, en lugar del esperado cumplimiento de la solicitud del reconocimiento de inocencia, en virtud del informe de la CIDH, solamente observó una tímida intervención ante el TSJDF, limitándose a solicitar que se resolviera “conforme justicia y equidad”.

3.3 Falta de adecuación de la legislación interna a los tratados internacionales

En el caso de Martín del Campo, tomando de manera textual la recomendación de la CIDH, se presenta una dificultad de técnica jurídica que sin embargo era posible resolver. El obstáculo legal consiste en la imposibilidad de haber otorgado a Martín del Campo Dodd la libertad inmediata, en tanto se revisaba el proceso judicial, porque en nuestro sistema no hay posibilidad de una libertad provisional tratándose del delito de homicidio.

No obstante, existiendo la voluntad de cumplir con las recomendaciones de la CIDH, bien podía haberse sugerido a la parte peticionaria que intentara, como lo había expresado a la CDHDF la señora Dodd, madre del acusado, el reconocimiento de inocencia y la Procuraduría haberse allanado a la solicitud de la CIDH, similar al caso de Manuel Manríquez.

Consideramos que nos enfrentamos nuevamente ante la indecisión de las autoridades mexicanas, de los legisladores y miembros de la judicatura, tanto para cumplir con las recomendaciones de los organismos internacionales, como para realizar reformas estructurales a nuestro sistema de procuración e impartición de justicia.

En ambos casos, el de Manuel Manríquez y de Alfonso Martín del Campo Dodd, se habría creado el precedente de la posibilidad de que una persona obtenga su libertad, de acuerdo con criterios internacionales, al no existir otra prueba que no sea su confesión para acreditar su responsabilidad penal.

Eso representaría el reconocimiento de la necesidad de establecer una reforma integral en nuestro sistema de procuración y administración de justicia, especialmente por el hecho que está en juego el principio de presunción de inocencia, pues el argumento del Estado mexicano en ambos casos ha sido que existen otras pruebas, además de la confesión

del acusado, que acredita la responsabilidad de los condenados, y las recomendaciones de la CIDH parten de la duda fundada de que así sea.

3.4 Escasas alternativas de formación académica en derechos humanos

En las diversas universidades del país los estudiantes de Derecho, durante sus cursos de licenciatura, generalmente no reciben una sólida formación en derechos humanos. En el nivel de posgrado existen algunas alternativas, sin embargo, la mayoría de los abogados litigantes desconocen el Sistema Interamericano de Derechos Humanos y los mecanismos de Naciones Unidas sobre este tema.

4. Conclusiones

En resumen, consideramos que tanto la renuencia a la aplicación de los estándares internacionales, la dificultad para aceptar los errores por parte de la autoridad, como la problemática no sencilla de realizar una reforma integral y estructural en nuestro sistema jurídico, de manera que se ajuste a las normas internacionales, son los elementos primordiales en el incumplimiento de las autoridades mexicanas ante las recomendaciones de los organismos internacionales.

La observancia de los tratados de derechos humanos exige una sociedad democrática y que los tres poderes del Estado asuman una actitud activa de promoción y respeto de esos derechos.

Las autoridades, los legisladores, la judicatura y la sociedad deben generar las condiciones, las leyes, y los mecanismos idóneos para capacitar a los servidores públicos, difundir el contenido de los tratados, eliminar prácticas autoritarias y reformar de fondo las instituciones de justicia. Ésta debe ser una labor cotidiana y preventiva, para no actuar solamente cuando ya ha ocurrido una violación de derechos humanos.

Desde la CDHDF hemos comenzado a dar los primeros pasos. En enero de 2003 reformamos nuestra ley para incorporar la defensa y promoción de los derechos humanos establecidos en los instrumentos internacionales de derechos humanos. Asimismo, iniciamos un proceso

de capacitación e inducción, para nuestro visitantes, sobre los instrumentos internacionales de derechos humanos, lo que se ha reflejado en su constante utilización en el sustento de nuestras recomendaciones. Complementariamente, hemos incorporado en los cursos impartidos a diferentes funcionarios gubernamentales el tema sobre los instrumentos internacionales en la materia. La tarea no es fácil, sin embargo, con la suma de voluntades y una profunda sensibilización sobre las bondades que ofrece la aplicación del derecho internacional de los derechos humanos en nuestro país, construiremos una sociedad más digna y democrática para todos.

TRATADOS, ESTÁNDARES Y RECOMENDACIONES
INTERNACIONALES, INTEGRANTES DE
NUESTRO SISTEMA JURÍDICO*

Santiago Corcuera

En primer lugar quisiera agradecer a la Secretaría de Relaciones Exteriores por alojarnos en estas instalaciones; quien me hizo la invitación para participar fue Juan Carlos Gutiérrez, se lo agradezco. Desde luego, quiero agradecerles a Juan José Gómez Camacho, Yanerit Mórigan y a la Subsecretaria Patricia Olamendi, su hospitalidad y la cortesía de habernos invitado para participar en esta actividad académica y de discusión.

Creo que esta actividad abonará en el desarrollo de la cultura de los derechos humanos, y sobre todo –lo que más nos importa– para que arraigue en la práctica, que es de lo que trata esta mesa, es decir, intentar proponer algunas ideas para poner en práctica los estándares internacionales y las recomendaciones elaboradas por los organismos internacionales de derechos humanos.

¿Por qué desde la perspectiva jurídica es importante ponerlos en práctica? Pues porque desde la base constitucional, por ejemplo, en materia de protección cuasi jurisdiccional de los derechos humanos, en el apartado B del Artículo 102, se dice que estos organismos tienen como función la protección de los derechos humanos que ampara el orden jurídico mexicano. Se usó esa palabra, “ampara”, que creo está bien usada, aunque no en el sentido técnico de la palabra “amparo”, sino simplemente en el sentido castellano de “proteger” los derechos humanos a través del orden jurídico. Como el orden jurídico –como ya bien se dijo– está integrado por la Constitución,

* Intervención del Coordinador de la Maestría de Derechos Humanos de la Universidad Iberoamericana durante el Seminario sobre Instrumentos de Protección Regional e Internacional de los Derechos Humanos, Mayo de 2004, Tlatelolco, D. F.

los Tratados Internacionales, las leyes federales, las constituciones locales y las leyes locales, entre otros ordenamientos, los Tratados Internacionales forman parte integrante del orden jurídico mexicano, y para proteger los derechos humanos es importante tomarlos en cuenta.

A nivel federal, en materia de protección cuasi jurisdiccional de los derechos humanos, la ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH) hace referencia, por ejemplo, en el Artículo 2° de su Ley Orgánica, que es un organismo que cuenta con autonomía y que tiene por objeto esencial la protección, observancia, promoción, estudio y divulgación de los derechos humanos que ampara el orden jurídico mexicano. Como dentro del orden jurídico mexicano están los Tratados Internacionales, que han sido suscritos por el Presidente y aprobados por el Senado, hay que tomarlos en cuenta.

El Artículo 6 de la propia ley de la CNDH indica que ésta tiene como atribuciones promover el estudio, la enseñanza y la divulgación de los derechos humanos en el ámbito nacional e internacional; lo mismo que formular programas y proponer acciones —en coordinación con las dependencias competentes—, que impulsen el cumplimiento dentro del territorio nacional de los tratados, convenciones y acuerdos internacionales signados y ratificados por México; así como proponer al Ejecutivo Federal, en los términos de la legislación aplicable, la suscripción de convenios, tratados y otros acuerdos internacionales.

De acuerdo con la misma ley, el Presidente de la Comisión debe tener como atributo, cumplir con el requisito de tener experiencia en materia de derechos humanos o actividades afines reconocidas por las leyes mexicanas y los instrumentos jurídicos internacionales. Es decir, el Presidente de la Comisión debe tener conocimientos sobre los instrumentos internacionales en la materia. La Secretaría Ejecutiva de la Comisión, según lo señala la mencionada ley de la CNDH, debe proponer al Presidente y al Consejo políticas generales en materia de derechos humanos; habrá de seguir a la Comisión ante organismos gubernamentales, no gubernamentales, nacionales e internacionales y, además, realizar estudios sobre tratados y convenciones internacionales en materia de derechos humanos.

Luego, el reglamento interno de la CNDH, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 29 de septiembre del 2003, hace la misma referencia que la ley, en el sentido que tiene como objeto esencial la

protección, observancia, promoción, estudio y divulgación de los derechos humanos previstos en el orden jurídico mexicano. Sin embargo, en ese reglamento no hay ninguna referencia a los Tratados Internacionales. Eso no quiere decir, desde luego, que el Consejo Consultivo de la Comisión haya pretendido eliminar de su actuación los Tratados Internacionales, porque hemos visto que no podría ser así. Con la sola referencia del Artículo 1° debería entenderse, implícitamente, que los Tratados Internacionales forman parte de la normativa jurídica mexicana. De cualquier modo, lamento que se hayan excluido, que se haya mutilado al Reglamento de esa referencia específica, a pesar de estar implícitamente mencionados en el concepto “orden jurídico mexicano”.

Existen ciertas cosas que al más alto nivel jerárquico de la normativa hay que recordar y decir. En derecho, por ejemplo, la Convención de las mujeres dice que las constituciones de los países signatarios deberán contener el reconocimiento de la igualdad entre el hombre y la mujer; y que si no lo han hecho aún lo deberán hacer. Entonces, hay ciertas cosas que hay que repetir. Creo que el reglamento anterior de la CNDH lo decía muy bien; en el Artículo 1° y 6° hacía referencia expresa al orden jurídico mexicano y a los instrumentos internacionales que México ha ratificado; el Artículo 6° mencionaba que se recogen en los pactos, convenios y tratados internacionales suscritos y ratificados por México.

La ley de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal (CDHDF) tiene referencias muy similares a las de la ley de la CNDH, en el Artículo 2°; en el Artículo 17, fracción 11; en el Artículo 22 fracción 3ra. y 4ta.; que no voy a repetir porque son muy similares a los de la comisión nacional. El Reglamento Interno de la CDHDF, en diversas ocasiones, sí hace referencia específica a tratados e instrumentos internacionales; tal es el caso del Artículo 2° en materia de definiciones; el Artículo 4° dice que, para el desarrollo de las funciones de la Comisión, se entiende por derechos humanos, los derechos inherentes a la persona y hace referencia a la Declaración Universal de los Derechos Humanos y a los tratados, suscritos por el Presidente de la República y aprobados por el Senado en los términos que establece la Constitución, y otros instrumentos internacionales de derechos humanos.

En la ley de la CDHDF se habla, también, de la formulación de programas y de proponer acciones, en coordinación con dependencias competentes, para impulsar el cumplimiento de los tratados, convenciones y

acuerdos internacionales signados y ratificados por México en materia de derechos humanos. Eso, desde luego, nos comprueba que las comisiones públicas de derechos humanos deben tomar en cuenta los tratados internacionales, porque forman parte integrante de nuestro sistema jurídico, lo que no necesariamente sucede en todas las comisiones.

Como en esta mesa se analizan consideraciones prácticas acerca de cómo tomar en cuenta las recomendaciones internacionales, me gustaría poner como ejemplo el caso de la tortura y mencionar una experiencia personal. Cuando en enero de 2001 fui designado como consejero de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, una de las primeras cosas que me llamó la atención —leyendo el informe que se me presentaba a revisión—, fue que existieran tantas quejas clasificadas por la Comisión como lesiones o abuso de autoridad. Entonces, pregunté por qué había tantas quejas por lesiones y ninguna por tortura; inmediatamente me informaron que el tipo penal que aparecía en el Código Penal del Distrito Federal decía así; es decir, no era calificada como tortura sino como lesiones. Entonces mencioné: “¿por qué no utilizamos el estándar más protector que es el de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura?” Me indicaron que estaríamos violentando el principio de legalidad que indica que no se puede imponer más pena que aquella prevista en la ley penal. Les sugerí: “eso está muy bien para los jueces penales, pero nosotros no somos jueces penales, nosotros podemos emitir una recomendación por tortura aplicando el estándar mayormente protector contenido en una convención internacional”. Se me contestó que, en todo caso, se estaba siguiendo el estándar de la Convención universal; y respondí que eso no era cierto, porque la Convención universal dice, después de definir la tortura, que en caso de que otro instrumento internacional tenga mayor alcance, se deberá aplicar el estándar de aquel instrumento internacional, sin tomar en cuenta la definición que la propia Convención Internacional Contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruels, Inhumanos o Degradantes propone.

Así que no era cierto que se estuviera tomando en cuenta la Convención Universal o de Naciones Unidas, sino que no se le estaba haciendo caso, porque ella misma se autoexcluye para darle entrada a otro instrumento que ofrezca mayor protección para el torturado. Se generó un debate y se me pidió que preparara un documento, que luego la Comisión Nacional de los Derechos Humanos publicó. Este argumento se sometió a votación del Consejo y éste estuvo de acuerdo en que el criterio del Código Penal

tenía que seguir prevaleciendo. Luego cambiaron las cosas y, para beneplácito nuestro y molestia de las autoridades encargadas de la seguridad pública capitalina, en la actualidad en la CDHDF conductas como la tortura se caracterizan en atención a la definición que la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura propone, dejando a un lado la sustentación prevaleciente en el tipo penal contenido en el Código Penal del Distrito Federal. Éste por cierto, anecdóticamente, copiaba textualmente la definición de tortura propuesta por la Convención Interamericana, sin embargo, tenía el defecto de que usaba el adjetivo *graves* después de las palabras “penas y sufrimientos”. Entonces, para corregir ese error lo único que tenía que haber hecho el legislativo era quitar esa palabra o, quizá, siguiendo el sistema del código penal español, poner una pena más elevada a la tortura cuando hubiese dolor o sufrimientos graves; eso es lo que se hizo en el caso del código penal español, a pesar que el sistema europeo no es tan vanguardista como el interamericano, decidieron soberanamente hacerlo así.

Lo único que debía haber hecho el legislativo del Distrito Federal era tomar la palabra “graves” y eliminarla; sin embargo, con todo y que en el nuevo Código Penal ya no aparece la palabra graves después de las palabras “dolores o sufrimientos”, ahora se dejó fuera, por ejemplo, la tortura por motivos de discriminación y, también, la tortura por cualquier motivo, por ejemplo, para satisfacer los instintos sádicos de un policía. Esto último, de acuerdo con el estándar interamericano sería tortura, de acuerdo con el Código Penal del Distrito Federal no lo es; se dejó fuera eso tan importante.

En la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura se utiliza la definición de la Convención Universal, pero también queda fuera de ella la tortura por motivos de discriminación, y no se toma en cuenta, desde luego, la definición propuesta por la Convención Interamericana. Así, conforme con la Convención Interamericana, se dan muchos casos en los que los jueces federales no pueden castigar a servidores públicos que cometen actos de tortura porque la ley federal para prevenir y sancionarla no contempla esa conducta como tortura.

De acuerdo con la Ley Federal, los jueces no podrían y no deberían castigar como tortura aquello que no está tipificado como tal en la ley penal. Eso genera en México lo que algunos llamamos la *cifra negra* de la tortura, es decir, conductas que debieron ser castigadas como tortura,

pero que no lo son porque nuestra ley penal no las considera así. No estoy acusando a nadie más que al legislador que al tipificar el delito de tortura a nivel federal y del Distrito Federal no hizo su trabajo adecuadamente. No les hago un recorrido de lo que en ese mismo sentido sucede en los Estados de la República porque, entonces, tendríamos que lamentarnos demasiado.

Desde luego, en materia federal y en el Distrito Federal la legislación no cumple con los estándares internacionales. Para solucionar esa situación, lo que podría suceder es que en las comisiones públicas de derechos humanos, tanto en la CNDH como en la del Distrito Federal –creo que en la del Distrito Federal ya está sucediendo, en la CNDH no estoy seguro– se usara el criterio de la Convención Interamericana para prevenir y sancionar la tortura; primero, para calificar la queja y, después, para emitir en su caso la recomendación, a pesar de lo que dice la ley penal ¿Por qué hacer eso? Porque las comisiones públicas no son jueces, no se estaría violentando el principio de legalidad del Artículo 14 constitucional en materia de juicios, en materia criminal.

Eso haría, en la práctica, que las autoridades se cuidaran de no infligir dolores y sufrimientos “aunque no sean muy graves” a las personas; o, en materia federal, por ejemplo, de no aplicar medios tendientes a anular la personalidad de la víctima, aunque no produzcan dolores físicos o angustia psíquica, que no está considerada como tortura y de acuerdo con la Convención Interamericana sí lo es. Si las autoridades federales empezaran a recibir reconvenciones del Ombudsman nacional en ese sentido, quizás, aunque no se fueran a la cárcel por esa causa, se cuidarían de no cometerlos –porque ya sabemos que el Ombudsman no puede meterlos a la cárcel–. Aunque el juez tampoco los pueda meter a la cárcel por esa causa, por lo menos habría una fuerte presión y las autoridades responsables se estarían cuidando de que el Ombudsman no los señale como torturadores.

En el Gobierno del Distrito Federal se molestan mucho cada vez que hay un señalamiento por tortura fuera del ámbito descriptivo de la tipología penal del D.F. Es una lástima que se molesten, es natural que se molesten; ese es un problema psicológico personal de los torturadores, sin embargo, lo que nos importa es que no torturen.

LA PROTECCIÓN Y POTENCIACIÓN PARA
LA LIBERTAD, PRINCIPIOS FUNDAMENTALES
DE LOS DERECHOS HUMANOS*

Anders Kompass

Es un gran honor estar aquí; felicidades a los organizadores y a ustedes los participantes por contribuir en esta tarea, les agradezco también todo el trabajo que están haciendo en sus lugares de origen. Cada vez que tengo la oportunidad de visitar un estado, encuentro siempre un grupo del que muchos de ustedes forman parte, que es el grupo básico de los defensores de derechos humanos, que representan la esperanza de los derechos humanos no sólo en los estados del país sino también en el mundo.

Creo que lo que nos une es esa tarea, que obviamente se encuentra en los temas que hemos discutido, sin embargo, creo también que la base para todo se encuentra en los valores. Ese es el mensaje en el que quisiera reflexionar y compartirlo con ustedes muy brevemente. Pienso que es urgente que nos unamos para empezar a construir una nueva visión orientada hacia nuestra comunidad, hacia la comunidad mundial, que en su centro incluya la seguridad humana para todos.

La seguridad humana tiene dos valores primordiales que hoy en día, en casi todos los lugares del mundo están siendo cuestionados. Uno es la protección y el otro la libertad. La Comisión de Seguridad Humana—una comisión que discutió sobre ese tema con expertos y personalidades de todo el mundo, y que presentó un informe el año pasado— define esos dos conceptos en algo que me parece importante y que quisiera

* Intervención del Titular de la Oficina en México del Alto Comisionado de la ONU para los Derechos Humanos durante la ceremonia de Clausura del Seminario sobre Instrumentos de Protección Regional e Internacional de los Derechos Humanos, Mayo de 2004, Tlatelolco, D. F.

compartir con ustedes. Define, por un lado, la protección de la siguiente manera: los derechos y las libertades básicas de las personas deben ser respetadas para poder protegerlas. La protección requiere de un esfuerzo concentrado para elaborar normas nacionales e internacionales, así, como de procesos e instituciones que se ocupen sistemáticamente de las inseguridades, de manera comprensiva y preventiva, en vez de fraccionada y opresora.

Por otro lado, la Comisión describe la libertad, o la “potenciación” para la libertad, como lo que faculta a las personas para actuar por sí solas para su beneficio propio, así como para beneficio de los demás. Las personas potenciadas o facultadas pueden exigir el respeto de su dignidad cuando ésta se siente violada; pueden crear nuevas oportunidades y participar plenamente en la toma de decisiones; asimismo, se pueden movilizar para coadyuvar con la seguridad de otros. La protección y la potenciación para la libertad son principios fundamentales para los derechos humanos; éstos se encuentran en el centro de una globalización guiada por valores, porque proporcionan herramientas para los que no tienen poder y para los que han sido excluidos de los procesos. Si estamos dispuestos a aceptar esos valores, a tenerlos en nuestras vidas, y a exigirles a nuestros líderes que hagan lo mismo, entonces sí podremos hacer toda la diferencia.

Para concluir quisiera compartir con ustedes las últimas palabras de un ensayo que fue escrito por el ex Presidente de la República Checa, disidente en la época de la Unión Soviética en la República de Checoslovaquia, el escritor, poeta y dramaturgo Vaclav Havel, quien escribió en 1978 el libro *El poder de los sin poder*, lo cito: “la pregunta más importante que debemos hacernos es si tener un mejor futuro es realmente tan lejano; que tal, si por el contrario, lleva cerca desde hace tiempo, pero nuestra ceguera y debilidad no nos han dejado verlo a nuestro alrededor y dentro de nosotros mismos, es decir, nos ha impedido desarrollarlo”.

Esta obra fue impresa en el mes de noviembre de 2004 en los Talleres Gráficos de México. La corrección de estilo, diseño y formación de interiores estuvieron a cargo de Mar de Letras. El cuidado de la edición estuvo a cargo de Gerardo Vázquez H. El diseño de la portada estuvo a cargo de Sergio Bourguet.

