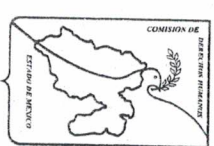


23441
Roc.D.

Mireille Roccatti

Los Derechos Humanos y la Experiencia del Ombudsman en México



Comisión de Derechos Humanos
del Estado de México

Fundamentos Jurídicos y Doctrinarios que Garantizan la Eficacia del Ombudsman

Las perspectivas del *Ombudsman* en México son alentadoras, no sólo por estar inspirado en ideas y corrientes universales de probada eficacia, sino también, porque se ha logrado una adecuación a nuestra realidad y a nuestros ideales de justicia social y bienestar común. Sin embargo, la compleja y cambiante sociedad mexicana, exige la innovación de formas e instrumentos que optimicen y perfeccionen el servicio de la Administración Pública, así como la procuración e impartición de justicia, en beneficio de todos los mexicanos.

Dentro de este contexto, se ha venido construyendo la infraestructura y la supraestructura pragmático jurídica del Sistema Nacional No Jurisdiccional de Protección y Defensa de los derechos Humanos, integrado por los organismos Nacional, de las Entidades Federativas y del Distrito Federal que se originaron a la luz del apartado B del artículo 102 de nuestra Carta Magna.

1.- Antecedentes

El origen del Ombudsman lo encontramos en Europa, teniendo como antecedente la figura del "*Justitie Kansler*", que fué instituido por el Rey sueco en el siglo XVI, como un delegado de la Corona, cuya función era la de supervisar la correcta aplicación de las leyes por parte de los servidores públicos. Posteriormente la figura del Ombudsman surgió en la Ley Constitucional Sueca del seis de junio de 1809, representado por un funcionario designado por el Parlamento, con el objeto inicial de vigilar la actividad de los tribunales. La Constitución Sueca vigente desde 1947 conserva esta institución, y actualmente es regulada por el nuevo documento constitucional denominado "*Instrumento de Gobierno*" en vigor desde 1975, que de conformidad con el modelo original es un funcionario dependiente del Parlamento, pero con autonomía funcional, con la atribución esencial de recibir las reclamaciones de los gobernados contra las autoridades administrativas cuando afectan sus derechos e intereses legítimos, con el propósito de obtener un pronto arreglo, o bien, en caso de no lograrlo, iniciar una investigación para formular recomendaciones a las propias autoridades administrativas; mismas que se publican en los informes periódicos, generalmente de carácter anual, que rinden al propio órgano legislativo.

La función de esta histórica institución ha trascendido con diferentes denominaciones a diversos países de Europa, Africa, Asia, Oceanía y América, porque es un instrumento que ha servido para controlar el desvío en el ejercicio del poder en favor de la libertad, la igualdad y la seguridad jurídica de las personas. En la actualidad existe una Institución similar a la del Ombudsman en más de 50 países.

La palabra Ombudsman significa representante, que tiene como función la de ser comisionado, protector, mandatario, representante del Pueblo, designado por el Parlamento y supervisor de la actuación pública para corregir los actos de mala administración pública.

El antecedente lo encontramos en el Siglo XVI en el Preboste Sueco quien era el representante del Rey para vigilar la justa aplicación del derecho en la administración de justicia.

Su principal característica es su autonomía frente al Rey y su cercana relación con el Parlamento, siendo el órgano que lo designa y ante quien es responsable, rindiéndole un informe anual del resultado de su función fiscalizadora sobre la administración pública y la administración de justicia. El Ombudsman durante el desempeño de sus funciones no puede ocupar ningún otro cargo público, siendo ésta una manera de evitar la

dependencia indirecta del Rey.

En Finlandia, dos años después de obtener su independencia en 1919, el gobierno, en su afán de brindar una mayor protección a los ciudadanos, en la medida que las autoridades intervenían cada vez con mayor frecuencia en la vida de los individuos, introdujo en la Constitución de ese año la institución del Ombudsman conforme al modelo Sueco.

En Dinamarca la aparición del Ombudsman se debió al aumento considerable de las funciones de las autoridades administrativas como consecuencia de la Segunda Guerra Mundial, ya que no existía una protección suficiente para los ciudadanos en contra de los abusos del poder, errores o arbitrariedades por parte de las autoridades, causando una mala administración pública. En 1946 el Comité Parlamentario que había sido establecido para el estudio de las reformas a la Constitución, propuso la institucionalización de un Ombudsman siguiendo el modelo nacido en Suecia.

Esta institución ha sido adoptada por muchos países y ha tenido un auge notable, principalmente después de la segunda conflagración mundial. Existe ya en la mayoría de las legislaciones contemporáneas de muy diversas tradiciones, jurídicas y de diferentes sistemas políticos.

2.- Concepto

En su acepción etimológica la palabra sueca Ombudsman se integra por los vocablos: "ombud" que significa el que actúa como vocero o representante de otro y "man" hombre.

La diversidad de matices que adquiere en las distintas legislaciones, dificulta la elaboración de un concepto válido universalmente, sin embargo, en nuestro país el connotado jurista Héctor Fix Zamudio, ha conceptualizado el *Ombudsman*, como uno o varios funcionarios designados por el órgano parlamentario, por el ejecutivo o por ambos, con el auxilio de personal técnico, que poseen la función esencial de recibir e investigar las reclamaciones de los gobernados respecto a las actuaciones realizadas por las autoridades administrativas, no sólo por infracciones legales sino también por injusticia, irracionalidad y retraso manifiesto en la resolución; y con motivo de esa investigación pueden proponer sin efecto obligatorio, las soluciones que estimen más adecuadas para evitar o subsanar la citada violación. Esta labor se comunica periódicamente a través de informes públicos generalmente anuales, a los más altos órganos de gobierno, del órgano legislativo o ambos, con la facultad de sugerir las medidas legales y reglamentos; que consideren necesarios para mejorar los servicios

públicos respectivos.

3.- Fundamentos Jurídicos y Doctrinarios del Ombudsman

La salvaguarda y tutela de los derechos fundamentales, alcanza cada vez mayores dimensiones en el ámbito interno de los Estados. Las instituciones tienden a mejorar sus estructuras administrativas y jurídicas e instrumentan mejores mecanismos que garanticen el pleno ejercicio de los derechos y libertades fundamentales del hombre.

La cada vez más compleja sociedad contemporánea demanda más y mejores servicios públicos, justicia social, seguridad jurídica y desarrollo económico, político y social en todos sus aspectos. En esta constante y activa dinámica social se presenta una infinidad de problemas y circunstancias que de una u otra forma afectan el pleno ejercicio de los derechos fundamentales de los individuos; lo que da lugar a que los gobiernos procuren la creación de instituciones adicionales que coadyuven a fortalecer los sistemas legales de protección y defensa de los derechos fundamentales, en la búsqueda permanente por alcanzar el pleno desarrollo de la dignidad de la persona humana.

En México existe una larga tradición jurídica por el reconocimiento constitucional de los derechos humanos. Desde su vida independiente, se logró establecer en sus Constituciones, principalmente las de 1857 y 1917, importantes catálogos de derechos de libertad, de igualdad, de seguridad y de propiedad; así como los órganos de control de los actos del poder público a efecto de garantizar o restituir los referidos derechos cuando éstos hubiesen sido conculcados.

La principal institución mexicana protectora de los derechos humanos y de las garantías individuales que prevé el orden jurídico mexicano, es el Juicio de Amparo, establecido constitucionalmente desde 1847. Esta institución sigue siendo ejemplo no sólo en Iberoamérica sino fuera de estos ámbitos, para evitar y suspender los abusos del poder público, anulando comportamientos contrarios a los establecidos en la Constitución y las leyes, que atenten contra las garantías individuales.

Al lado de este Juicio de Amparo se han establecido otros instrumentos para la defensa de los gobernados como son los recursos administrativos y la creación de Tribunales Fiscales y Contenciosos Administrativos, como medios de control de la legalidad de los actos de la autoridad administrativa local y federal. Pero aún cuando estas Instituciones son eficaces en términos

SERGIO GARCÍA RAMÍREZ

INVESTIGADOR EN EL INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS DE LA UNAM. INVESTIGADOR NACIONAL EMERITO DEL SISTEMA NACIONAL DE INVESTIGADORES (SNI), JUEZ (1998-) Y PRESIDENTE (2004-2005 Y 2006-2007) DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS



EDITORIAL PORRÚA
AV. REPÚBLICA ARGENTINA 15
MÉXICO, 2007

der interpretarla.²⁵ Las cosas han cambiado: ahora los tribunales son controladores de la constitucionalidad en la república.

Un tránsito semejante se ha querido ver en la protección de los derechos humanos: alojados en las leyes, la tutela correspondió a los Parlamentos; instalados en las Constituciones, se atribuyó a los jueces; depositados en los textos internacionales, se encomienda a las instituciones de esta naturaleza.²⁶ En rigor, se trata de un indispensable circuito de defensa: no se podría prescindir de ninguno de sus segmentos ni asignar a uno de ellos, con exclusión de los otros, la tarea del preservar el estatuto del ser humano y, sobre todo, la eficacia de ese estatuto, siempre acosado.

2. EL SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS. ANTECEDENTES Y ORDEN JURÍDICO

A) ANTECEDENTES.

LA CONFERENCIA DE CHAPULTEPEC (1945)

Vayamos al sistema interamericano de protección de los derechos humanos—aspecto de una formación más amplia: el sistema interamericano mismo—, tema de estas reflexiones.²⁷ Como quedó expuesto, la tutela internacional se desempeña en planos diferentes y convergentes. Hay un sistema mundial y existen, a su lado, sistemas regionales con distinta antigüedad y diverso desenvolvimiento. Uno y otros se aplican a los mismos temas sustanciales e incorporan convenientes particularidades.

En todos los casos—pero principalmente en el mundial, claro está— existe un frondoso desarrollo, traducido en múltiples ordenamientos de distinto al-

²⁵ Un vigoroso alegato contra la pretensión judicial de interpretar la ley, en la línea de Montesquieu, expuso, en su hora, César Beccaria. Cf. *De los delitos y de las penas*, trad. Juan Antonio de las Casas, estudio introductorio de Sergio García Ramírez. Fondo de Cultura Económica, ed. Facsimilar de la edición príncipe de 1764, México, 2000, pp. 220 y ss ("interpretación de las leyes").

²⁶ Cf. Jiménez de Aréchaga, Eduardo, "Prólogo" a García Bauer, Carlos, *Los derechos humanos, preocupación universal*. Universidad de San Carlos, Guatemala, Centro América, 1960, pp. 7-8.

²⁷ El "Sistema Interamericano y los principios, instrumentos, organismos y procedimientos que le dan sustancia constituyen la manifestación viva de la determinación de las Repúblicas soberanas de América de actuar unidas para el logro de sus propósitos comunes en el mantenimiento de la paz, la seguridad y el fomento del bienestar de sus pueblos: es "expresión de los ideales, las necesidades y la voluntad comunes de la colectividad de las Repúblicas americanas", se manifestó en la Resolución IX de la Conferencia Interamericana sobre Problemas de la Guerra y de la Paz (1945). Acerca del Sistema como "acuerdo regional o como "organismo regional", cf. Moreno Prío, Ismael, *Orígenes y evolución del Sistema Interamericano*, Colección del Archivo Histórico Diplomático Mexicano, Secretaría de Relaciones Exteriores, México, 1977, pp. 89 y ss.

cance: conforme a su materia, a sus sujetos, a su eficacia vinculante, entre otros datos. Me propongo analizar en las siguientes páginas, en forma necesariamente resumida, el origen y la evolución del sistema interamericano de protección de los derechos, con especial acento en su vertiente jurisdiccional, que se instala en las atribuciones y el desempeño de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

No puedo examinar aquí los numerosos antecedentes que tiene la pretensión tutelar de derechos fundamentales en el Continente americano, una de cuyas expresiones más nobles y arraigadas corresponde a la protección de los pobladores originales de América.²⁸ Me limitaré a ciertos capítulos más o menos recientes, y en todo caso directamente asociados a la formación de ese sistema. Se comprenderá, por ello, que me atenga a determinados acontecimientos, documentos, fechas, que constituyen los hitos biográficos del sistema con el que ahora contamos.

Evidentemente, todos los pasos adelante cuentan con antecedentes nacionales o, más ampliamente, continentales, y con correspondencias—que han tenido gran influencia sobre el sistema interamericano y el trabajo de sus órganos— en el orden mundial y en el plano europeo. Para nosotros, la Carta Magna de los Derechos Humanos se compone con textos de doble fuente: mundial y americana.²⁹ Y además somos beneficiarios—como lo acredita la jurisprudencia de la Corte Interamericana— de las reflexiones, experiencias, regulaciones y decisiones que se han producido en Europa, bajo un régimen de valores y principios compartidos—piedra angular de un verdadero sistema—, y que han influido en la formación del sistema interamericano de protección de los derechos humanos.

Si hubiese que establecer un punto de partida en el prolongado trabajo de construcción del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos,³⁰ quizás se podría citar la previsora Conferencia sobre Problemas de la Cuen-

²⁸ Cf. Las Casas, fray Bartolomé de, *Doctrina*. Universidad Nacional Autónoma de México, 5^a ed., 1992, p. 5.

²⁹ Se ha dicho que la Declaración Universal de 1948 y los pactos internacionales derivados de ella—y ratificados por México— constituyen la Carta Internacional de los Derechos Humanos. En 1946, el Consejo Económico y Social de Naciones Unidas estableció la Comisión de Derechos Humanos (resoluciones 5(1) y 9(2)), y encargó a ésta la elaboración de una Carta Internacional de Derechos Humanos. Cf. Morgan Sotomayor, Yerenit, "Los derechos humanos en la Organización de las Naciones Unidas", en *Revista Mexicana de Política Exterior*, México, núms. 55-56, febrero de 1999, pp. 70-71. Asimismo, Montañó, Jorge, *Las Naciones Unidas y el orden mundial, 1945-1992*, Fondo de Cultura Económica, México, 1992, p. 77.

³⁰ Cf. *inter alia*, Zovatto, Daniel, "Antecedentes de la creación de la Corte Interamericana de Derechos Humanos", en *La Corte Interamericana de Derechos Humanos. Estudios y documentos*, Secretaría de la Corte Interamericana de Derechos Humanos/Organización de los Estados Americanos/Unión Europea, San José, Costa Rica, 1999, pp. 249 y ss., y Canarigo, Pedro Pablo, *La protección jurídica de los derechos humanos y de la democracia en América. Los derechos humanos y el Derecho Internacional*, Cía Editorial Excelsior, México, 1950, pp. 155 y ss. Sobre el precedente que

ra y de la Paz, reunida en Chapultepec, México, del 21 de febrero al 8 de marzo de 1945. En esta reunión, que se propuso reanudar la historia al cabo del conflicto bélico—se dijo en el acto inaugural: “con plenitud de razón nos reunimos (...) para reflexionar acerca de los problemas que plantea el término de la guerra y la preparación de la paz futura”—³¹ hubo planteamientos en torno a la tutela convencional de los derechos humanos. Se entendía la necesidad de que el Derecho internacional extendiera su tutela hacia los seres humanos.³²

Así, se sugirió que tales derechos quedasen enumerados y precisados “en una Declaración adoptada en forma de Convención por los Estados”.³³ Se cruzaban, de ese modo, dos formas de abordar la materia, con la aspiración de que coincidieran en una sola: por una parte, la declaración—acto con características propias, que no son las de un tratado—, y por la otra, la convención—que es, propiamente, un acuerdo normativo, vinculante. Como fuese, quedaba establecido el propósito al que atenderían los esfuerzos futuros, que además incluía la incorporación de instituciones destinadas a la defensa de esos derechos. Se había fijado el programa.

B) CARTA DE LA OEA Y DECLARACIÓN AMERICANA

En 1948 se reunió en Bogotá, Colombia, la Novena Conferencia Internacional Americana, penúltima de la serie.³⁴ En el orden del día figuraban algunos

significa la Corte Centroamericana, cfr. Montiel Arguello, Alejandro, “La Corte de Justicia Centroamericana y los derechos humanos”, en *Temas internacionales*, Hispaner, Managua, Nicaragua, 2001, pp. 69-70.

31 “Discurso del Excmo. señor general de división don Manuel Ávila Camacho, Presidente constitucional de los Estados Unidos Mexicanos, en la sesión inaugural de la Conferencia (21 de febrero de 1945), en *Conferencia Interamericana sobre Problemas de la Guerra y de la Paz*, México, 1945, Secretaría de Relaciones Exteriores, México, 2003, p. 320.

32 La democracia moderna no se satisfaría con un plan político; requiere “más amplias realidades. El Estado es sin duda el sujeto principal del derecho internacional, pero existe otro: un sujeto último aunque indirecto del derecho internacional, y en verdad de todo derecho: el hombre, que necesita amparo y elevar su nivel de vida”. De ahí la pertinencia de expedir una “nueva Declaración de los Derechos del Hombre y de la Mujer”. “Discurso del Excmo. señor doctor Adolfo Varela, Presidente de la Delegación del Uruguay (22 de febrero de 1945)”, en *Conferencia...*, cit., pp. 344-345.

33 La Resolución XI, acerca de “Protección internacional de los derechos esenciales del hombre”, proclamó: 1º “la adhesión de las Repúblicas Americanas a los principios consagrados en el Derecho Internacional para la salvaguardia de los derechos esenciales del hombre y pronunciarse en favor de un sistema de protección internacional de los mismos”; encomendó: 2º y 3º “al Comité Jurídico Interamericano la elaboración de un anteproyecto de Declaración de los Derechos y Deberes Internacionales del Hombre y previno se convocase a una Conferencia Internacional de Jurisconsultos Americanos” a fin de que la declaración sea adoptada en forma de convención por los Estados del Continente”.

34 En Caracas, Venezuela, se reunió la Décima Conferencia Internacional Americana, en 1954. Sobre los pasos en el camino que condujo al establecimiento de la Corte, a partir de la Conferencia de 1948, cfr. Zavatto, “Antecedentes de la creación...”, en *Varios. La Corte...*, cit., pp. 249 y ss.

instrumentos centrales del sistema interamericano: pacto constitutivo del sistema y derechos y deberes internacionales del hombre (anteproyecto del Comité Jurídico Interamericano). El análisis de estas cuestiones deberá tomar en cuenta la circunstancia de América en aquellos años, a más de medio siglo de los nuestros: los datos de la precaria economía y la azarosa vida política, dominada por gobiernos autoritarios instalados en sociedades cerradas con estructuras tradicionales. Los vientos no soplaban, pues, en el rumbo de la democracia y los derechos humanos, que se reclaman mutuamente.

Un hecho estremecedor puso de manifiesto la fragilidad de las instituciones y los riesgos que había para la seguridad y la paz: cuando sesionaba la Novena Interamericana se produjo el “Bogotazo”, del que aún se conserva memoria. En esa circunstancia violenta trabajó la Conferencia. Sin embargo, produjo, en medio de las olas encrespadas, la Carta de los Estados Americanos, la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y la Carta Internacional Americana de Garantías Sociales,³⁵ y en la propia Conferencia se encomendó al Comité Jurídico Interamericano la elaboración del Estatuto de un tribunal destinado a la protección de los derechos humanos.³⁶

En esta línea de aspiraciones que desembocaría en la creación del Tribunal interamericano cuenta igualmente la Décima Conferencia Internacional Americana, reunida en Caracas, en 1954, que sería la última de la serie. Es pertinente citar por lo menos dos acuerdos de la Décima Conferencia: la Resolución XVII, acerca de “Fortalecimiento del Sistema de Protección de los Derechos Humanos”, y la Resolución XXIX, bajo el rubro “Corte Interamericana para proteger los Derechos Humanos”, que recogió la recomendación expresada, en este sentido, por la Novena Conferencia, y encomendó al Consejo avanzar en la misma dirección y someter la propuesta sobre la Corte a la Undécima Conferencia, que no se reunió.

La Carta de la Organización de los Estados Americanos constituye, como la Carta de la Organización de las Naciones Unidas, un auténtico tratado internacional, con los rasgos característicos de éste: entre ellos, su fuerza vinculante para los Estados partes. Este instrumento proclama los derechos fundamentales de la persona humana entre los principios en los que se funda la Organización.³⁷

35 Instrumento que tiene—señaló Carlos García Bauer—“un valor jurídico imperfecto, que no puede llegar a la altura de plenas ‘garantías’ como su nombre lo indica, si no es que se completa con un instrumento jurídico internacional apropiado (para que) adquiriera plena eficacia jurídica internacional”. *Los derechos humanos...*, cit., p. 123.

36 Resolución XXI, acerca de una “Corte Interamericana para proteger los derechos del hombre”, idea que enfrentaba el temor de los Estados a la operación de una instancia supranacional para conocer de cuestiones generalmente captadas por la jurisdicción doméstica. Cfr. Seara Vázquez, Modesto, *Tratado general de la organización internacional*, Fondo de Cultura Económica, 2ª ed., México, 1985, pp. 839-840.

37 En el preámbulo se deja constancia de la convicción de los Estados suscriptores de que “la misión histórica de América es ofrecer al hombre una tierra de libertad y un ámbito favorable para el desarrollo de su personalidad y la realización de sus justas aspiraciones”, y de que el “sentido de

He aquí, pues, el compromiso explícito y energético de la comunidad política americana con el tema que nos atañe. Otra cosa es la mencionada Declaración de Derechos—que además lo es de deberes, cosa infrecuente en los instrumentos de su carácter—: no obstante el designio expresado en la Conferencia de Chapultepec, aquella declaración no tendría naturaleza—o “forma”—de convención. De aquí el debate, largamente alimentado, sobre la fuerza que pudieran tener las prescripciones de la Declaración: ¿verdaderos mandatos? ¿recomendaciones con el más alto valor, salvo el poder de obligar?

El 26 de septiembre de 1949, el Consejo Interamericano de Jurisconsultos se pronunció en sentido adverso a la fuerza vinculante de la Declaración: “Es evidente—sostuvo—que la Declaración de Bogotá no crea una obligación jurídica contractual, pero también lo es el hecho de que ella señala una orientación bien definida en el sentido de la protección internacional de los derechos fundamentales de la persona humana”. Esta fue, por mucho tiempo, la versión prevaleciente acerca de los derechos del hombre contenidos en el documento de 1948,³⁸ aun cuando también hubo apreciables opiniones en sentido diferente.³⁹ La novedad provino, al cabo de varias décadas, de una Opinión Consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de 1989, en la que analizó la relación entre la Carta de la OEA y la Declaración Americana, para establecer, en fin de cuentas, el alcance de las prevenciones de ésta. “Para los Estados miembros de la Organización, la Declaración es el texto que determina cuáles son los derechos humanos a que se refiere la Carta”.⁴⁰

Obsérvese que el sentido de las normas—verdaderas normas, sin duda—de la Carta, que es un auténtico tratado, se compone con las disposiciones de la Declaración: hay, en consecuencia, dos caras de una sola figura vinculante: la solidaridad americana y de la buena vecindad no puede ser otro que el de consolidar en este Continente (...) un régimen de libertad individual y de justicia social, basado en el respeto de los derechos esenciales del hombre”. Entre los doce principios que “los Estados Americanos reafirman”, se encuentra (*sub j.*): “Los Estados Americanos proclaman los derechos fundamentales de la persona humana sin hacer distinción de raza, nacionalidad, credo o sexo”.

³⁸ En este sentido, *cf.* García Bauer, *Los derechos humanos...*, *cit.*, p. 113.

³⁹ *Cf.* Fraga, Gabino, quien toma en cuenta el papel que el Estatuto de la Comisión Interamericana asignó a ésta, entendiendo que los derechos humanos sujetos a promoción eran “los consagrados en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre”, así como las resoluciones de la Segunda Conferencia Extraordinaria (1966), que amplió las facultades de la Comisión. Con este apoyo, Fraga señala: “podría sostenerse que esa Declaración entraba ya para las Repúblicas de este Continente en una obligación jurídica”. “Protección internacional de los derechos y libertades fundamentales de la persona humana en el ámbito americano”, en Varios, *Veinte años de evolución...*, *cit.*, p. 597.

⁴⁰ *Interpretación de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en el marco del artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Opinión Consultiva OC-10/89 del 14 de julio de 1989*, párr. 45. En sentido favorable al carácter de la Declaración como fuente de obligaciones internacionales para los Estados miembros de la OEA se ha pronunciado, igualmente, la Comisión Interamericana en diversas oportunidades. *Cf.* *Documentos básicos en materia de derechos humanos en el Sistema Interamericano* (actualizado a junio de 2005), Secretaría de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, San José, Costa Rica, 2005, p. 7 n. 11.

vocación que hace la Carta y la caracterización (de derechos y libertades) que contiene la Declaración; el mandamiento se integra con ambas. Y nótese, por otra parte, que la Declaración proyecta sus disposiciones sobre el conjunto de Estados que son partes de la Organización y no apenas sobre aquellos—en menor número, como adelante veremos—que lo son de la Convención Americana sobre Derechos Humanos o que han reconocido la competencia contenciosa de la Corte Interamericana.

C) LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

En el proceso formativo del sistema interamericano de protección de los derechos humanos es preciso mencionar precisamente ahora—en función de la cronología de los acontecimientos—a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos,⁴¹ con correspondencia en la extinta Comisión Europea de Derechos Humanos,⁴² con otros organismos instituidos, con atribuciones tutelares o supervisoras, por varios instrumentos internacionales. Ha sido esa Comisión el primer órgano creado en el marco de la OEA para atender específicamente las cuestiones de derechos humanos.

La Comisión—CIDH—quedó prevista en la Parte II de la Resolución de la Quinta Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores, celebrada en Santiago de Chile, en 1959.⁴³ A partir de su establecimiento, la Comisión ha practicado su propio y arduo recorrido, navegando entre la admisión y la reticencia. No existió cuestión, en general, acerca de la promoción de los derechos humanos, la habo en torno a la tarea más inquietante y compleja: defensa mediante la atención de casos individuales. La Comisión interpretó su Estatuto en forma que le permitiese desarrollar esta actividad. Hizo, así, camino al andar; un buen camino, por cierto.⁴⁴

El Protocolo de Reformas a la Carta de la OEA, de 1967, incorporó un ar-

⁴¹ Sobre la naturaleza, conformación y funcionamiento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos *cf.* Pizzolo, Calogero, *Sistema Interamericano*, Ediar/Universidad Nacional Autónoma de México, Buenos Aires, 2007, pp. 33-66.

⁴² Respecto a la extinta Comisión Europea de Derechos Humanos, *cf.* Hitters, Juan Carlos y Fajpiano, Oscar, *Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, Ediar, Buenos Aires, Tomo I, Vol. 2, 2007, pp. 671 y ss.

⁴³ *Cf.* *Documentos básicos...*, *cit.*, pp. 7 y ss.; Santos Coy, Bertha, *La Commission Interamericaine des Droits de l'Homme et le développement de sa compétence par le système des pétitions individuelles*, Publications de l'Institut Universitaire des Hautes Etudes Internationales, Ginebra, 1995, y Sepúlveda, César, “La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (1960-1981)” y “La Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la OEA. Un cuarto de siglo de evolución y empuños”, en Sepúlveda, *Estudios sobre Derecho internacional y derechos humanos*, Comisión Nacional de Derechos Humanos, México, 1991; y Patandez Ledesca, Héctor, *El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos: Aspectos institucionales y procesales*, Instituto Interamericano de Derechos Humanos/Autoridad Noruega para el Desarrollo Internacional/Agencia Sueca de Cooperación Internacional para el Desarrollo, San José, Costa Rica, 3ª ed., 2004, 34 y ss.

⁴⁴ Las actividades fundamentales para el desarrollo de las funciones de la Comisión son: aten-

título 112 en el que se alude a la Comisión Interamericana, que de esta forma queda formalmente contemplada por el instrumento de mayor rango en el orden jurídico de la Organización. Puso a su cargo, "como función principal, la de promover la observancia y la defensa de los derechos humanos y de servir como órgano consultivo de la Organización en esta materia". El mismo precepto añadió—en la antevíspera del Pacto de San José—que "una convención interamericana sobre derechos humanos determinará la estructura, competencia y procedimiento de dicha Comisión, así como la de los otros órganos encargados de esa materia".

A cerca de medio siglo de su advenimiento, la Comisión Interamericana tiene en su haber una excelente hoja de servicios, en mi concepto. Los ha prescrito, con desvelo y esmero, a la causa de los derechos humanos; ha cumplido misiones relevantes en diversos países y en distintas materias. Como parte de un sistema en permanente revisión, habrá de indagar las modalidades que los nuevos tiempos deparan a su desempeño. En alguna ocasión—con la mirada puesta en la experiencia europea—se ha especulado sobre el relevo de la Comisión. A mi juicio, esa hora se halla muy lejos, si acaso llega; tan lejos, que parece innecesario ir más allá en el examen de este punto.⁴⁵

D) CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS

En el horizonte deseado desde 1945 figuró, como se dijo, una convención a propósito de los derechos humanos. La *Declaración de 1948*—incluso bajo la interpretación establecida, muchos años después, por la Corte Interamericana en la OC-10/89—no bastaría para satisfacer ese anhelo, y la consecuente necesidad jurídico-política en el ámbito americano. Persistía, como referencia estimulante, el testimonio que brindaba la Convención Europea de 1950, a la que varios lustros después se agregaron los Pactos Internacionales de Naciones Unidas.

Era preciso avanzar en la empresa convencional. A ello se dispuso el Consejo Interamericano de Jurisconsultos,⁴⁶ que presentó un importante proyecto

ción a casos individuales (que puede culminar ante la jurisdicción de la Corte), visitas *in loco*, informes generales o especiales y relaciones temáticas. Cfr. Ayala Corzo, Carlos, "La Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Basamento jurídico y casos prácticos", en Varios, *Similitudes y divergencias...*, cit., 87 y ss.

⁴⁵ Cfr. Buergenthal, Thomas, y Cassel, Douglas, "The future of the Inter-American Human Rights System", en Méndez, Juan E. y Cox, Francisco (eds.), *El futuro del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos*, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José, Costa Rica, 1996, p. 559.

⁴⁶ En la IV Reunión del Consejo Interamericano de Jurisconsultos se creó una comisión especial para elaborar el proyecto, presidida por el destacado jurista guatemalteco Carlos García Bauer. El autor del proyecto, integrado en 88 artículos, fue el también eminente internacionalista Eduardo Jiménez de Aréchaga, uruguayo. Este dice sobre la actuación de aquél: "Elegido presidente de (la) Comisión Especial, Impuso García Bauer una autoridad cortés pero firme, respaldada por el presi-

en 1959,⁴⁷ y en la misma línea trabajaron los Gobiernos de Chile y Uruguay, que plantearon sus propios proyectos, como aportación a la gran tarea colectiva que se hallaba en marcha. En ese conjunto de valiosos documentos, producido de una reflexión cuidadosa, hubo diverso acento en la recepción de derechos civiles y políticos, por un lado, y económicos, sociales y culturales, por el otro.⁴⁸ Las propuestas contenidas en aquéllos fueron más lejos de lo que iría el Pacto de 1969,⁴⁹ al que me referiré *infra*.

De nuevo transcurriría mucho tiempo—han sido largas las etapas cursadas para arribar a la jurisdicción interamericana—para que los proyectos animasen un documento final del que conocieran, en definitiva, los Estados americanos. La Segunda Conferencia Interamericana Extraordinaria, celebrada en Río de Janeiro, en 1965, encomendó al Consejo Permanente de la OEA actualizar y complementar el proyecto del Consejo, oyendo para ello a la Comisión Interamericana. Se hizo. El 2 de octubre de 1968, el Consejo Permanente emitió convocatoria a una Conferencia Especializada. Esta se reunió en San José, Costa Rica, del 7 al 22 de noviembre de 1969. En el Acta Final consta la participación de delegados de diecinueve Estados.⁵⁰

Es preciso considerar aquí, nuevamente, la circunstancia de América en 1969, año en que se suscribió la Convención rectora de esta materia. Permítase la obvia advertencia: un instrumento internacional—y más aún, con frecuencia, uno de carácter multilateral—es, orteguianamente, "él y su circunstancia". Concurren diversas experiencias y exigencias, necesidades y temores; se ha de conciliar pareceres discrepantes o encontrados en una solución de síntesis, que suele ofrecer asperezas y puede decepcionar a los más exigentes. El resultado final es producto de coincidencias y diferencias allanadas con esfuerzo y paciencia. Los derechos humanos son "material delicado"; en ocasiones, explosivo, si se piensa en la situación peculiar de los gobiernos que no navegan las aguas de la democracia. Por otra parte, es compleja—extraordinariamente compleja—la articulación técnica del tratado. De ello es ejemplo la Convención Americana, y

gio de su vasta experiencia y conocimientos en la materia, logrando, con dinámico impulso, que un proyecto de 88 artículos fuera aprobado en el término de once laboriosas sesiones". "Prólogo" a García Bauer, *Los derechos humanos...*, cit., p. 10.

⁴⁷ Sobre este proyecto, cfr. la reseña de García Bauer, quien fue presidente de la comisión que redactó dicho documento, *Los derechos humanos...*, cit., pp. 147 y ss.

⁴⁸ En el proyecto del Consejo de Jurisconsultos, hubo un capítulo, más o menos detallado (Capítulo II de la Primera Parte), sobre derechos económicos, sociales y culturales (arts. 20 a 33), cuya protección se encomendó a la Comisión Interamericana de Protección de los Derechos Humanos, en los términos del Capítulo II de la Segunda Parte (arts. 58-64).

⁴⁹ En la "Memoria justificativa" del proyecto del Gobierno de Chile, se indica que los derechos sociales, económicos y culturales "han merecido un desarrollo importante" en dicho proyecto, que los abarca en los artículos 23 a 38. También el proyecto del Gobierno de Uruguay se ocupa con detalle de estos derechos, en los artículos de los mismos números.

⁵⁰ Con respecto a este encuentro interamericano, cfr. *Conferencia Especializada Interamericana...*, cit., "Acta final", pp. 507 y ss.

más todavía el Estatuto de Roma, de la Corte Penal Internacional, cuya negociación debió resolver innumerables problemas. Muchas esperanzas se depositaron en la Convención de 1969, que también debió resolver algunas reticencias. Mencionaré, sólo como ejemplo, el caso de mi propio país, México, cuya opinión acerca del establecimiento de la Corte internacional varió en el curso de las tres semanas que duró la Conferencia.⁵¹

En la inauguración de la Conferencia, el Presidente de Costa Rica, José Joaquín Trejos Fernández, fijó el sentido de aquélla, el trabajo que tenía en sus manos. Debe avanzar en la cuestión de los derechos humanos, "trascender de las declaraciones de su reconocimiento hacia los medios e instrumentos efectivos para la protección en nuestras naciones de los derechos humanos fundamentales".⁵² Se aproxima la aspiración expuesta por el Presidente a la consideración formulada —y recordada *supra*— por Bobbio a propósito de las etapas en el tratamiento del gran tema de los derechos humanos a escala internacional: primero, reconocimiento de derechos; luego, construcción de garantías, asunto político.

En el corazón de los proyectos, y desde luego del proyecto oficial que conoció la Conferencia, y en el pensamiento y la expresión de la gran mayoría de los participantes en los trabajos preparatorios y en el propio encuentro internacional, se hallaba el requerimiento de "judicializar" en la mayor medida posible la aplicación del tratado y, por lo tanto, la tutela internacional de los derechos humanos. La experiencia europea pesaba en el ánimo de todos. De ahí el significado y la fuerza de la intervención que tuvo el profesor René Cassin en la primera sesión plenaria. El ilustre jurista francés, que jugó tan destacado papel en la Declaración Universal y en los Pactos Internacionales, convocó a los participantes a preservar el terreno adquirido merced a la Comisión Interamericana, instrumento político del sistema. Sin perjuicio de elogiar este desempeño, cargó el acento en la necesidad de instituir un tribunal que impulsara, a través de la jurisprudencia, el avance indispensable.⁵³ Ese fue el tema rector en la participación de Cassin.

⁵¹ Al respecto, cfr. *Conferencia Especializada Interamericana...*, cit., pp. 99-100, 102, 152 y 523. Comentarios sobre la posición mexicana, en Martínez Báez, Antonio (quien fuera jefe de la delegación de México a la Conferencia Especializada), "Los derechos humanos en el ámbito del Derecho Internacional", en Martínez Báez, *Obras I. Obras político-constitucionales*, Universidad Nacional Autónoma de México, Coordinación de Humanidades, México, 1994, pp. 149 y ss.; Sepúlveda, César, "México, la Comisión Interamericana y la Convención Americana sobre Derechos Humanos", en Sepúlveda, *Estudios...*, cit., p. 141; y Campizo, Jorge, "La Convención Americana sobre Derechos Humanos y la Constitución Mexicana", en Vargas, *Los tratados sobre derechos humanos y la legislación mexicana*, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 1981, pp. 34-35.

⁵² *Conferencia Especializada Interamericana...*, cit., p. 410.

⁵³ "Esta Conferencia —sostuvo Cassin— tiene un carácter jurídico, casi judicial muy pronunciado". Colejó las experiencias europea y americana, elogió el progreso significativo alcanzado por la Comisión Interamericana, se refirió a las aspiraciones de algunos países del hemisferio e invitó a "establecer, sin destruir un mecanismo ya probado (la Comisión y su desempeño), un instrumento

Adoptada la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José, sería preciso que transcurriese una década para que alcanzara vigencia.⁵⁴ Esta llegó el 18 de julio de 1978. Los tramos recorridos han tenido esta cronología, que conviene recordar: 1945, Conferencia de Chapultepec; 1948, Carta de la OEA y Declaración Americana; 1959, establecimiento de la Comisión Interamericana; 1959, proyecto del Consejo Interamericano de Jurisconsultos; 1965, encomienda de actualización al Consejo Permanente; 1968, convocatoria a Conferencia Especializada; 1969, Conferencia de San José; y 1978, inicio de la vigencia de la Convención.

Que la Convención entrara en vigor en 1978, hace cerca de treinta años, no significa que la jurisdicción interamericana —es decir, el ejercicio de las atribuciones de la Corte respectiva— adquiriese en ese momento la plenitud que se aguarda y necesita. Veamos. La OEA cuenta con 34 Estados parte con derechos en ejercicio. De éstos, 24 han suscrito y ratificado la *Convención Americana o adherido a ella*. De ese número, 21 han reconocido la competencia contenciosa de la Corte —punto que examinaré con mayor detalle *infra*—. El reconocimiento de los países con mayor población —México y Brasil— se produjo en 1998; consecuentemente, hasta ese año la mayoría de la población latinoamericana se hallaba fuera del ámbito de aplicación subjetiva de la jurisdicción interamericana. En el tiempo transcurrido desde la vigencia de la Convención se ha presentado una denuncia de este tratado: Trinidad y Tobago.

E] EL TITULAR DE LOS DERECHOS

La persona humana, persona física, ser humano, individuo, es el sujeto titular de los derechos y libertades enunciados por la Convención. No es ocioso advertirlo, toda vez que el ordenamiento se refiere constantemente a las personas cuando reconoce un derecho. En este orden, no hay disposición similar a la del Protocolo 1 a la Convención Europea, que amplía a las personas morales la tutela del instrumento.⁵⁵

nuevo que pueda, como en el caso de Europa, reforzar una Convención mediante una serie de interpretaciones y formar una jurisprudencia de valor inapreciable para prevenir violaciones futuras". *Conferencia Especializada Interamericana...*, cit., p. 434

⁵⁴ El artículo 74.2 previó que la Convención entrara en vigor cuando once Estados depositaran los correspondientes instrumentos de ratificación o adhesión. Los Estados cuya incorporación —por haber hecho el depósito correspondiente antes del 18 de julio de 1978 o en esta misma fecha— permitió la vigencia de la CADH fueron: Colombia, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, Granada, Guatemala, Haití, Honduras, Panamá, República Dominicana y Venezuela. La información que suministra en este trabajo acerca de ratificaciones y adhesiones a los instrumentos interamericanos, proviene de *Documentos básicos en materia de derechos humanos...*, cit.

⁵⁵ El artículo 1 del Protocolo adicional al Convenio para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales, del 20 de marzo de 1952, dispone, bajo el régimen de "Protección de la propiedad", que "toda persona física o moral tiene derecho al respeto de sus bienes".