

LA ADMISIBILIDAD DE LAS DENUNCIAS INDIVIDUALES: PUERTA DE ENTRADA AL SISTEMA

Francisco Javier COX

INTRODUCCIÓN

Uno de los elementos que define el grado de impacto que tiene un sistema procesal es sin lugar a dudas el del acceso que se tiene al mismo. No en vano la literatura procesal moderna dedica gran cantidad de páginas al tema. Los procesos de reforma judicial que se viven en el continente se centra de manera importante en el tema del acceso y de la eficiencia.

Ambos temas están íntimamente relacionados. Dicha relación se da, según mi opinión, a través de los dos aspectos que tiene la eficiencia. El primero, la duración de las etapas procesales y la calidad de las resoluciones que se emiten por el órgano bajo examen.¹ El otro, los casos susceptibles de ser conocidos por el sistema. Creo que este último tiene una relación más directa con la etapa procesal de la admisibilidad. En tanto que el primero puede ser un criterio de evaluación general de todo el sistema y sus distintas fases.

El presente artículo tiene por objeto analizar estos dos aspectos. Para ello pretendo revisar la práctica de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (la Comisión), en relación con el tema de la admisibilidad. Para efectos de este artículo la práctica estará constituida por las normas que rigen el comportamiento de la Comisión, las actuaciones de los usuarios (peticionarios/denunciados) y las resoluciones del órgano de protección.

1. La calidad de la resolución estará determinada por el ideario del cual deriva su validez. En el caso del sistema interamericano en el respeto de las normas contenidas en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (la Convención) y el respeto del objeto y fin del tratado, es decir la protección del ser humano(Principio *Pro Homine*).

Se observará tanto el punto de vista interno como externo² del sistema, en lo relevante para nuestro propósito. El punto de vista interno permitirá comprender el tema de la admisibilidad desde la perspectiva de la Comisión y los distintos usuarios. Nos dará una justificación de su comportamiento, permitiéndonos distinguir su conducta desde la perspectiva de las “reglas del juego” y las “reglas de estrategia”. Por su parte el punto de vista externo, sin perjuicio de sus deficiencias para explicar en sus distintos aspectos un sistema jurídico, nos da el punto de vista de un agente externo en relación con la predictibilidad de las decisiones de la Comisión en relación con el tema objeto del artículo. Dicho de otra manera, puesto una persona que no conoce las reglas de funcionamiento del sistema, luego de observar la práctica de la Comisión, ¿está en condiciones de predecir cuál será la decisión que ésta adopte?

Para ello utilizaré los instrumentos jurídicos, a saber la Convención, el Estatuto de la Comisión y el Reglamento. Junto con los anteriores emplearé los informes anuales de la Comisión y la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (la Corte).

Normas que rigen la etapa procesal de la admisibilidad

Para verificar la validez de la actuación de la Comisión, en relación con la admisibilidad, se debe ir a la Convención, que constituye la norma fundante del sistema interamericano de protección de los derechos humanos.³ En ella se contiene, tanto el mecanismo de producción de las normas inferiores que vienen a complementar a la Convención, como los derechos que la Comisión está llamada a proteger.

Sobre la base de lo anterior, para que las resoluciones de la Comisión no padezcan del vicio de la nulidad, es necesario que se produzcan a través de la forma que la Convención prescribe y que el contenido de sus resoluciones sean sobre casos individuales o resoluciones procedimentales, y no contradigan los principios fundantes del sistema y el contenido de la Convención.

Uno de los elementos que se señalaron como constitutivos de las prácticas son las disposiciones que reglamentan la actividad en estudio. De ahí que sea importante especificar las normas en las cuales encuentran justificación las resoluciones de la Comisión y en torno de las cuales guían su actuar los usuarios del sistema.

2. Estas perspectivas están tomadas de Hart H.L., *El Concepto de Derecho*, Traducción de Genaro Carrió, Abeledo-Perrot, 1963.

3. Más adelante se verá que en ciertos casos en los cuales aparentemente el sistema no da una respuesta clara se deberá recurrir a los principios. Lo anterior deja en evidencia que junto con las disposiciones de la Convención se deben reconocer sus principios. En ese punto me alejaré de Hart y seguiré más bien la postura sostenida por Dworkin.

El punto de la admisibilidad se encuentra reglamentado en primer lugar en la Convención en los artículos 46, 47 y 48. En tanto que el Estatuto de la Comisión se refiere de manera tangencial estableciendo en su artículo 19 las funciones y atribuciones respecto de los Estados Partes de la Convención. Por su parte el artículo 20 lo norma respecto de los Estados que no son parte de la Convención, pero que son miembros de la Organización de Estados Americanos. Finalmente el 23 también se refiere de manera implícita al hablar de uno de los propósitos del Reglamento de la Comisión. Por último éste establece y desarrolla el aspecto procesal y sustantivo en el Título II, llamado Los Procedimientos, tanto en el capítulo I y II como en el III. El Capítulo I se refiere a las disposiciones generales, el II a las Peticiones y Comunicaciones referentes a Estados Partes de la Convención”, y el III reglamenta las peticiones referentes a Estados que no sean partes en la Convención.

Es oportuno preguntarse si existe una coherencia entre las distintas normas que regulan esta etapa del procedimiento y de existir contradicción entre ellas cuál ha de primar. La respuesta a dicha pregunta contribuirá a esclarecer la posibilidad de una actuación reiterada y uniforme de parte de la Comisión y de su predictibilidad por un agente externo. Digo de un agente externo, porque uno interno tiene un conocimiento de las “reglas de estrategia “ para “ganar” en esta etapa procesal, o al menos debiera de tenerlo.

Los Sujetos Activos (Peticionarios y Víctima) y Pasivos de la Denuncia (estado denunciado)

La Convención consagra en su artículo 44 los sujetos que pueden acceder a ella en calidad de peticionarios. Como se puede observar de su lectura es un sistema en el cual el denunciante no debe reunir cualidades demasiado específicas para acceder a él. Basta ser persona, grupo de personas u ONG legalmente reconocida. Este quizás sea uno de los aspectos más positivos del sistema creado por la Convención, al evitar requisitos formalistas, se permite, en teoría,⁴ un acceso fluido a él.

En mérito de lo anterior podemos decir que al menos desde la perspectiva de los sujetos activos de la denuncia, uno de los aspectos que se identificaba como relevante para analizar la eficiencia del sistema sería positivo. A saber, la posibilidad de que los conflictos con aptitud de convertirse en denuncias tengan un libre acceso

4. Digo “en teoría”, toda vez que en virtud de la jurisprudencia constante y uniforme de la Corte en el sentido de no otorgar costas en los juicios, el procedimiento se torna exclusivo de aquellos que tienen recursos o cuentan con el respaldo de alguna ONG u otro mecanismo para costear los gastos que implica un procedimiento internacional. La falacia en que vive, o quiere vivir, la Corte en cuanto a que es la Organización de Estados Americanos la que costea estos gastos, contribuye a que, sin perjuicio de que la Convención intenta un acceso igualitario, este se haya tornado en un privilegio de algunos.

a él. Pero como se señaló previamente la práctica de un sistema no está dado sólo por las normas que regulan la actividad sino también por la interpretación que hacen de aquellas normas tanto los órganos como los usuarios. Por consiguiente es necesario ver que lo anterior es sólo analizando las disposiciones de la Convención. Resulta pertinente ver las otras disposiciones citadas y cómo ha interpretado la Comisión estas normas.

Ni los artículos del Estatuto ni los del Reglamento restringen, en lo relativo a los peticionarios, los términos de la Convención. Por lo cual debemos ver si en la interpretación que ha hecho la Comisión sí se produce una restricción. Para ello es necesario distinguir las partes involucradas en el procedimiento.

La Comisión respecto de los peticionarios ha tendido a ser flexible, en ocasiones incluso ha incurrido en el error de brindar protección a una persona jurídica. Así ocurrió en un caso en contra de Paraguay en donde la Comisión estableció que se había violado la Convención por haber "mantenido a la empresa jurídicamente en un verdadero estado de indefensión y colocándola económicamente en situación de clara bancarrota que ha forzado el cierre temporal de la misma"⁵ y en el punto resolutivo número 3 establece que se indemnice a la empresa y empleados de Radio Ñanduti. Esto sin duda que constituye un error que amplía en exceso la categoría de víctima. Asimismo contrasta con el caso citado por el profesor Faúndez de la expropiación del Banco Lima, en donde la Comisión estableció que "no tiene jurisdicción sobre los derechos de las personas jurídicas".^{6,7}

Desde la perspectiva de los sujetos pasivos o denunciados, a saber los Estados, la Comisión también ha tenido un criterio flexible exigiendo solamente que sean partes de la Organización de Estados Americanos.⁸ Es claro que dependiendo además de partes de la OEA han ratificado la Convención se seguirán procedimientos diversos. Podemos observar que desde la perspectiva de las partes del procedimiento, la admisibilidad no resulta conflictiva. La Comisión tiende a no pronunciarse sobre este punto⁹ y cuando sí lo ha hecho ha sido de manera genérica con la fórmula "se

5. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1986-1987, Informe 14/87, Washington D.C.

6. Ver Faúndez Héctor, El sistema interamericano de protección de los derechos humanos: aspectos institucionales y procesales. IIDH, San José, Costa Rica, 1996, pág. 179.

7. Somos conscientes de la distinción que existe en el sistema entre peticionario y víctima, sin embargo hemos optado por analizar estos casos aquí, puesto que nos estamos refiriendo a los sujetos pasivos y activos de la denuncia en términos más amplio que el de peticionario.

8. La Comisión se considera competente para conocer de denuncias aun en contra de Cuba como se puede observar en el Informe Anual de la Comisión de 1996, Informe 47/96. A Cuba se le aplica el procedimiento de los Estados que no son partes de la Convención.

9. Un caso en el cual sí se da mucha información en relación a los peticionarios, aun cuando después la momento de decidir sobre la admisibilidad esto no se toma en cuenta es el caso de James Terry Roach and Jay Pinkerton, 3/87.

cumplen los requisitos”, sin entrar en mayores análisis. Ello sin perjuicio que en ocasiones ha solicitado que se llenen vacíos que puedan afectar la admisibilidad de un caso.¹⁰

En general las discusiones sobre admisibilidad o inadmisibilidad se dan en relación con el no agotamiento de los recursos internos. En los últimos años la Comisión ha comenzado a pronunciarse sobre los otros requisitos.¹¹

En suma, podemos decir que hasta la fecha, desde la perspectiva de los peticionarios, el acceso es abierto. Con la salvedad que se ha efectuado en la nota al pie número 4. En efecto, el alto costo que implica el procedimiento ante la comisión hace que en los hechos dicho acceso se vea restringido.

Un cierto retroceso se observa en el último informe de la Comisión. En el informe 48/96 la Comisión declara inadmisibile la petición por considerar que la peticionaria no tiene legitimación activa, fundamentando que no es víctima. Ello confunde los planos y no aporta claridad respecto del procedimiento de admisibilidad.

Como se mencionó previamente el sistema interamericano no exige un vínculo entre peticionario y víctima, esto es reconocido por la Comisión. Sin embargo, de acuerdo con el razonamiento de la Comisión lo que sí se exige es que exista una víctima, según la Comisión ella no tiene facultad para pronunciarse *in abstracto*. Aun aceptando dicha aseveración, no es en la etapa de la declaración de admisibilidad donde corresponde dicho pronunciamiento sino al momento de decidir si existió o no una violación en concreto de la Convención.

En el caso la Comisión alega que no hubo víctima porque la persona no participó de una carrera que es la imputada como discriminatoria.¹² Los peticionarios explicaron el motivo de la no participación, de ahí que ese hecho no puede constituir fundamento de la decisión de declarar inadmisibile la petición por no existir una víctima *prima facie* existía, cosa distinta es si no se pensaba que la actuación del

10. Ver por ejemplo el Caso 9213, Decisión sobre admisibilidad contra Estados Unidos, Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1986-1987. En este caso Estados Unidos solicitó que se declarara inadmisibile el caso porque los peticionarios no habían indentificado a las víctimas y por no contar con la representación. La Comisión estableció que luego se había salvado la omisión. En realidad el Reglamento exige la individualización de los peticionarios y el de la víctima sólo en la medida de lo posible.

11. Un tema que si ha comenzado a jugar un rol es el de si los hechos denunciados constituyen o no una violación a la Convención, tema que más bien parece de fondo que de admisibilidad. Ver a modo de ejemplo el informe 39/96, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Washington D.C., 1997.

12. El caso consiste en una corredora que estima que una carrera es discriminatoria y la impugna por un recurso de amparo constitucional. De acuerdo con la legislación de Costa Rica, si la persona participa en el acto reclamado ello constituye una legitimación del mismo, razón por la cual se abstuvo de participar. Es evidente que tanto el acto reclamado como la legislación motivaron su actuar, con lo cual desde ese momento es víctima concreta.

Estado constituyó o no una violación a la Convención. Lo anterior, como se dijo previamente, debe ser decidido con el fondo del asunto y no en esta etapa preliminar. Lo que resulta de mayor gravedad es que la Comisión señala, "Resulta claro que la peticionaria en este caso no ha establecido una legitimación activa para comparecer ante la Comisión..."¹³ La Convención no exige más legitimación que la de ser persona, grupo de persona u ONG legalmente reconocida en alguno de los Estados Miembros. La exigencia de si hay víctima o no es una cosa del fondo, pero no puede afectar el derecho de comparecencia.

La decisión anterior de la Comisión no es coherente con su propia práctica con lo cual constituye un elemento distorsionador para los usuarios del sistema. Desde la perspectiva de un agente externo claramente no contribuye a que pueda predecir con claridad las decisiones de la Comisión sobre admisibilidad. En algunas ocasiones se considera al pronunciarse sobre el fondo del asunto si existió o no una víctima y en otros en la etapa de admisibilidad.

Sin embargo, la situación de apertura del sistema se puede ver afectada por otros motivos ajenos a las decisiones de la Comisión. La propuesta del Secretario General de la OEA en el sentido de "set up a structure whereby national judicial components, be they fiscalias or defensorias, could be granted special, expedited access to our regional system". ¿De qué manera puede afectar la propuesta citada?

Al establecerse categorías de peticionarios, algunos que tienen una vía rápida de acceso al sistema y otros el trámite normal, esa modificación redundaría en un trato al menos discriminatorio. No se entiende la justificación de este trato preferencial que se desea dar y todo trato diferenciado debe ser justificado en términos racionales. Esta diferenciación, en el tema de la admisibilidad, tiene una importancia clave toda vez que se crea una discriminación en el acceso mismo al sistema.¹⁴ Este sería otro factor más a considerar desde la perspectiva de la estrategia de una víctima. "Si usted consigue que su ombudsman la apoye va a tener entrada libre".

Una consecuencia negativa¹⁵ de crear "peticionarios de primera clase" y otros de "segunda" es que las denuncias de los de segunda tendrán que ejercer un mayor esfuerzo para convencer a la Comisión. Esto porque a los ojos de la Comisión no tuvieron la capacidad argumentativa para convencer a su defensoría para que llevara

13. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1996, párr. 31.

14. Esto sin tener en cuenta que muchas veces las defensorías ser uno de los órganos que se acuse ante la Comisión, por negligencia.

15. Otro efecto que tendría sería tomar, en la práctica, un recurso necesario de agotar el de las comisiones de derechos humanos locales, situación que no está acorde con la jurisprudencia de la Corte en el sentido que no es un recurso adecuado toda vez que la gran mayoría de las legislaciones que regulan a estas comisiones establece que sus conclusiones no son vinculantes para los órganos del Estado.

el caso ante la Comisión.¹⁶ Ello crea una predisposición ante la Comisión que no contribuye a abrir el acceso al sistema, sino que por el contrario lo restringe y lo torna aun más cerrado, lo que se traduce en un mayor esfuerzo tanto en lo argumentativo, que puede ser beneficioso para el sistema, como en lo económico.

En efecto, al no contar con la venia del ombudsman el peticionario debe convencer a los Comisionados de la veracidad de las afirmaciones. Teniendo en cuenta la delegación de funciones¹⁷ que se produce en los abogados de la Secretaría, en muchas ocasiones los Comisionados se informan de los casos cuando hay audiencias.¹⁸ Por lo tanto el peticionario deberá esforzarse por conseguir una audiencia.

Otra propuesta que puede alterar el estado actual de las cosas es aquella que exige que en caso de ser el peticionario una ONG, ésta deba tener sede en el territorio del estado denunciado.¹⁹ Esta sugerencia no hace más que subir los costos para los peticionarios. Al existir 35 países en la OEA, una ONG debiera tener 35 sedes, lo cual no resulta del todo racional en términos económico.

Desde la perspectiva de la libertad de actuación que pueda tener una ONG para desarrollar libremente su labor, tampoco parece lo más conveniente. Por ejemplo, si se pretende denunciar a un país gobernado por una dictadura o donde existen grupos paramilitares, no resulta muy realista exigir que tenga una sede. Junto con ello esta iniciativa pone en manos del Estado la facultad de seleccionar a qué ONG le permite establecer una sede y a cuál no, con lo cual se agregaría un nuevo requisito para ser peticionarios, trayendo como consecuencia una mayor restricción en el acceso al sistema. 3

Agotamiento de los Recursos Internos

Como se expresó anteriormente, la Comisión, en el momento de resolver la admisibilidad de una denuncia, presta mayor atención al agotamiento de los recursos internos. Lo anterior se debe en gran medida a que la argumentación de las partes muchas veces se centra sobre este tema.

El artículo 46 es el que establece que "se hayan interpuesto y agotado los recursos de jurisdicción interna, conforme a los principios del Derecho Internacional

16. No se está diciendo que las Comisiones de Derechos Humanos no pueden cumplir una función importante de colaboración con la Comisión en lo relativo al fact finding que le preocupa al Secretario General. De hecho esta función se ha cumplido aunque sea de manera indirecta en el caso de Aguas Blancas. Si se observa el informe gran parte de la prueba de dicho caso está basado en el informe que emitió la Comisión Nacional de Derechos Humanos.

17. El tema de la delegación de funciones será tratado aparte.

18. Las audiencias cumplen una función primordial en el impulso del caso. Sería interesante efectuar un estudio de cuantos casos que han tenido audiencia han sido resueltos y cuantos que no han tenido han sido resuelto y en favor de quién se resolvieron.

19. Ver carta de la Secretaría de Relaciones Exteriores de México dirigida a Fabien Leboeuf, Director General de Development and Peace de fecha 7 de mayo de 1997.

generalmente reconocido". Por su parte, el mismo artículo establece las excepciones al requisito del agotamiento de los recursos internos. Tanto la jurisprudencia de la Corte como de la Comisión han clarificado en gran medida estos conceptos. Asimismo la doctrina ha escrito de manera profusa sobre el tema por lo cual resulta ocioso repetir lo que ya se ha dicho. Más bien me parece interesante discutir algunos aspectos que parecen un tanto confusos en esta jurisprudencia y de las normas de la Convención y sus instrumentos complementarios, en relación con el tema de la admisibilidad.

El primero de esos temas es el carácter de adecuado o no de un recurso. De acuerdo con este principio no todos los recursos existentes en la jurisdicción interna deben ser agotados, solamente aquellos que son adecuados.

De conformidad con la Corte esto "significa que la función de esos recursos, dentro del sistema del derecho interno sea idónea para proteger la situación jurídica infringida. En todos los ordenamientos internos existen múltiples recursos, pero no todos son aplicables en todas las circunstancias. Si, en un caso específico, el recurso no es adecuado, es obvio que no hay que agotarlo".²⁰ Hasta aquí no hay problema, donde surge un problema es a continuación, donde se dice: "...Los otros recursos mencionados por el Gobierno, o tienen simplemente el objeto que se revise la decisión dentro de un proceso ya incoado... o están destinados a servir otros propósitos".²¹

Entre los recursos citados por el Gobierno estaba la denuncia penal. Es evidente que este es el recurso adecuado para obtener la sanción de los responsables. Otro tema es, si por distintas razones los peticionarios están exceptuados de agotar esos recursos por falta de eficacia u otra situación.²² El razonamiento de la Corte induce a error en el sentido de que frente a una desaparición forzada el recurso adecuado es el de *Habeas Corpus*.²³ Es efectivo que para hallar a la persona sea éste el recurso adecuado, pero no para obtener la sanción de los responsables. Afortunadamente en casi todos los casos de desaparición forzada se han iniciado las denuncias penales aunque en la práctica resultaron infructuosas.²⁴ Sin embargo, resulta un tanto ambiguo el lenguaje empleado por la Corte, puesto que podría llevar a la conclusión que frente a una desaparición forzada, el *Habeas Corpus* es el recurso adecuado para remediar todas sus consecuencias, cuando en realidad no lo es. La importancia desde

20. Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Velásquez Rodríguez, Sentencia de 29 de julio de 1988, párr. 63 y Caso Godínez Cruz, Sentencia de 20 de enero de 1989, párr. 67

21. *Ídem* párr. 68.

22. Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva N°11/90, 10 de agosto de 1990, San José, Costa Rica, 1992.

23. Esto lo volvió a reiterar en el Caso Caballero, sentencia de 21 de enero de 1994, párr. 64, San José, Costa Rica, 1994.

24. Ver casos, Velásquez Rodríguez, Godínez Cruz, Caballero Delgados y Santana, Neira Alegría y otros y Castillo Paéz. La excepción resulta ser el Caso Blake.

el punto de vista interno de una afirmación como ésta es que los peticionarios pueden sentir que su denuncia reúne los requisitos necesarios para ser declarada admisible cuando en realidad no lo haga. Viéndose sorprendidos por un fallo contrario a sus pretensiones por una interpretación inadecuada del lenguaje de la Corte.

Es la denuncia la que determina cuáles son los recursos adecuados que es necesario agotar. Respecto de cada violación que se desea imputar al Estado se debe haber agotado el recurso interno respectivo. En caso contrario se estaría privando al Estado de la posibilidad de remediar la violación.

Un poco más complejo es el tema de la falta de reparación del daño. La necesidad o no de agotar el recurso de reparar el daño estará dada por la respuesta que se dé, a cuándo surge la responsabilidad de indemnizar. Parece evidente que si se dice que la obligación surge con la producción del daño, entonces será necesario agotar ese recurso antes de recurrir a la jurisdicción internacional. Si por el contrario se estima que la obligación surge con la resolución de la Comisión o la sentencia de la Corte, entonces no será necesario. Las consecuencias prácticas de cada una de las respuestas es para efectos de la reparación material. Si la obligación surge sólo desde la sentencia, entonces el Estado sólo deberá el lucro cesante desde la fecha de la sentencia y los posibles intereses que se deban se contarán a partir de la sentencia y no de la violación. Esto parece absurdo, más bien parece que la obligación de reparar surge con el daño y de ahí que la mayoría de las legislaciones contemplen al daño como una de las fuentes de las obligaciones. La consecuencia de ello es que se debe agotar previamente el recurso interno. De no haberse agotado, me parece que la solución no es la inadmisibilidad de toda la denuncia sino de la parte respecto de la cual no se agotó el recurso.

Otro aspecto problemático es el relativo a la naturaleza de la regla del agotamiento de los recursos internos contemplada en el preámbulo de la Convención y su reglamentación, tanto por la Convención como por el Reglamento.

De conformidad con el preámbulo de la Convención, de los principios de derecho internacional y la jurisprudencia de la Corte "... se trata de una regla cuya invocación puede ser renunciada en forma expresa o tácita por el Estado que tiene derecho a invocarla..."²⁵ "En segundo lugar, que la excepción de no agotamiento de los recursos internos, para ser oportuna, debe plantearse en las primeras etapas del procedimiento, a falta de lo cual podrá presumirse la renuncia tácita a valerse de la misma por parte del Estado interesado".²⁶ Sin embargo, la reglamentación de dicha regla por los instrumentos jurídicos del sistema pareciera que no están en esa línea. En efecto, los artículos pertinentes están redactados en términos imperativos.

25. Caso Velásquez Rodríguez, Excepciones Preliminares, párr. 88. También se puede consultar Viviana Gallardo y otras, Decisión del 13 de noviembre de 1981, párr. 26.

26. *Idem*.

El artículo 47 establece que “La Comisión *declarará* inadmisibles toda petición o comunicación presentada de acuerdo con los artículos 44 o 45 cuando: falte alguno de los requisitos indicados en el artículo 46.” Este es el artículo que establece, entre otros requisitos, que es necesario haber agotado los recursos de la jurisdicción interna conforme a los principios de Derecho Internacional generalmente reconocidos. Por su parte el artículo 41 del Reglamento, vuelve a remarcar el carácter imperativo que tiene para la Comisión el declarar inadmisibles una petición si, entre otros, no se han agotado los recursos internos. Por lo tanto, de acuerdo con la redacción de esas disposiciones, la Comisión tiene la obligación de declarar inadmisibles.

Pareciera ser que la interpretación de la Corte está en contradicción con las normas citadas. Si la Comisión tiene una obligación, no se ve cómo la inacción del Estado puede evitar una declaración de inadmisibilidad. Sin embargo, en la misma redacción de la Convención y el Reglamento se hace referencia a los principios de Derecho Internacional generalmente reconocidos.²⁷ De acuerdo con la Corte estos principios son los que establecen que la regla del agotamiento de recursos internos es susceptible de renuncia tácita o expresa por parte del Estado.

A la luz de lo anterior, al parecer existe un conflicto entre el artículo 46 que consagra la regla del agotamiento de los recursos internos, el artículo 47 que establece la obligación de la Comisión de declarar inadmisibles la petición, y el artículo 41 del Reglamento. Es decir que se está ante un “caso difícil”.²⁸ En este caso me parece que se debe dar preeminencia a la interpretación de la Corte. Toda vez que en la Convención no se ha manifestado expresamente que se quiera desvirtuar la naturaleza de la regla del agotamiento de los recursos internos, con lo cual los principios de derecho internacional generalmente reconocidos deben ser aceptados en este punto. Junto con lo anterior esta interpretación está más acorde con el objeto y fin del Tratado, a saber la protección de los seres humanos. Este principio debe ser el que rige todo el sistema como lo ha manifestado la propia Corte.²⁹ Sin perjuicio de lo anterior, sería positivo una modificación del texto del Reglamento de la Comisión con el objeto de que refleje la verdadera naturaleza de la regla del agotamiento de los recursos internos.

Duplicidad de Procedimientos

Por motivos de economía procesal y a fin de evitar pronunciamientos contradictorios entre los distintos órganos de protección, se ha establecido la regla de que

27. Puede resultar conflictiva la redacción del artículo 46 puesto que hace referencia a los principios de derecho internacional en relación con el agotamiento y no con la interpretación de la regla del agotamiento de los recursos internos.

28. Siguiendo a Ronald Dworkin, entiendo por caso difícil aquellos en los cuales no se pueden subsumir claramente en una norma jurídica. Ver Dworkin Ronald, “Los Derechos en Serio, Ariel, 1989, Barcelona, pág. 146/208.

29. Caso Velásquez Rodríguez, Excepciones Preliminares, párr. 30.

La Comisión no considerará una petición en el caso de que la materia de la misma:

- a) se encuentre pendiente de otro procedimiento de arreglo ante una organización internacional gubernamental de que sea parte el Estado aludido;
- b) sea sustancialmente la reproducción de una petición pendiente o una examinada y resuelta por la Comisión u otro organismo internacional gubernamental de que sea parte el Estado aludido.³⁰

La Comisión ha tenido un criterio bastante laxo en relación con este requisito. De la lectura de la norma citada del Reglamento se observa que se debe reunir una serie de características que no se cumplen sencillamente. El propio Reglamento en su inciso 2 establece una serie de casos en los cuales la Comisión seguirá conociendo del caso, no obstante estar pendiente ante otro organismo. Como destaca el profesor Faúndez, “para que esta causal opere como una traba para la admisibilidad de la petición o comunicación se requiere que la materia haya sido sometida previamente a otro procedimiento de arreglo internacional o, en consecuencia, si dicho asunto se encuentra siendo considerado por alguna instancia internacional que no constituya un procedimiento de arreglo internacional, ella puede ser admitida por la Comisión”.³¹ Es por ello que la Comisión ha seguido conociendo de casos en los cuales no obstante que la misma situación histórica está siendo conocida por otro organismo internacional, la resolución de éste “...no conlleva ningún efecto jurídico vinculante, ni pecuniario-restitutivo, o de carácter indemnizatorio por parte del Estado...”³²

Otra razón por la cual la Comisión ha seguido conociendo de una petición ha sido cuando no obstante estar pendiente ante otro organismo, los derechos que se estiman violados no son los mismos.³³ También ha manifestado su competencia por no existir identidad de las personas solicitantes.³⁴

En definitiva para que se verifique la causal de inadmisibilidad se debe satisfacer una triple identidad, la cosa pedida, la causa a pedir y quién lo pide. La Comisión ha tendido a tener una interpretación protectora al momento de aplicar esta causal. Respecto de la cosa pedida podemos decir que incluso en el caso del Comité de Derechos Humanos del Pacto de Derechos Civiles y Políticos, estimo que la Comisión podría seguir conociendo del caso. Toda vez que el Comité ha estimado

30. Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, artículo 39.

31. Faúndez *op. cit.* Pág.218.

32. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe 14/97, En Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, párr.47.

33. *Ibid.*, párr. 38

34. Ver, Informe 1/92, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe Anual 1991, Washington D.C. Considerando respecto de la Admisibilidad número 1 letra d. En dicha oportunidad manifestó “ Que la presente reclamación no se encuentra pendiente de otro procedimiento de arreglo internacional ni es la reproducción de petición anterior ya examinada por la Comisión, exceptuada la situación de los hermanos Samuel Humberto San Juan Arévalo y Alfredo Rafael San Juan Arévalo, cuya consideración ha quedado fuera del presente caso por haber sido objeto de pronunciamiento del Comité de Derechos

que sus informes no son vinculantes, en cambio los informes finales de la Comisión, de conformidad con la letra de la Convención, sí lo son.³⁵

Otra causal instituida por economía procesal es la de que la petición no sea sustancialmente la reproducción de una petición ya examinada por la Comisión u otros organismos. En cuanto a la postura de la Comisión para tramitar casos presentados ante ella que han sido resueltos por otros organismos fue analizada en los párrafos anteriores. Por consiguiente se analizará brevemente la situación de casos previamente analizados por la Comisión. Sobre esta causal, la Comisión ha dicho que “implica que ningún Estado puede ser sometido nuevamente al escrutinio de la Comisión en caso de denuncias que ya hayan sido examinadas por ésta...”³⁶

De acuerdo con el artículo 47 debe ser una reproducción sustancial. ¿Qué significa, para estos efectos, sustancial? Estimo que ello quiere decir que exista la triple identidad ya citada, cosa pedida, causa a pedir y quién pide; junto con ello, que sea la misma situación histórica. Por consiguiente, la Comisión deberá examinar el petitorio de la denuncia al momento de verificar si concurre esta causal de inadmisibilidad.

En cuanto a “quién pide”, el artículo 39 del Reglamento establece en su numeral 2 letra b que “La Comisión no se inhibirá de conocer y examinar una petición en los casos establecidos en el párrafo 1 cuando “el peticionario ante la Comisión o algún familiar sea la presunta víctima de la violación denunciada y el peticionario ante dichas organizaciones sea una tercera persona o una entidad no gubernamental, sin mandato de los primeros”. La redacción del inciso puede llevar a la confusión que esta excepción no se aplica respecto de la Comisión. Sin embargo, entre las organizaciones que aparecen en el párrafo 1 está la Comisión, por lo cual se debiera entender incluida en la excepción. Ello sobre todo cuando la Convención no exige ningún vínculo entre peticionario y víctima, es decir, es respecto de la Comisión donde se puede verificar con mayor frecuencia la situación descrita.³⁷ Lamentablemente la Comisión no ha compartido dicha opinión, interpretando erradamente esa disposición. En el caso 10.970 contra Perú, los peticionarios manifestaron que “la

Humanos del Pacto de Dercho Civiles y Políticos de la Naciones Unidas en el sentido que, en el caso de tales personas, los derecho a la vida, a la libertad y seguridad personal no han sido efectivamente protegidos por el Estado de Colombia, ya que su estudio por parte del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias de las Naciones Unidas no constituye circunstancia que impida que la CIDH pueda conocer y pronunciarse sobre los hechos a que ella se refiere.”

35. El artículo 51 numeral segundo de la Convención establece que “La Comisión hará las recomendaciones pertinentes y fijará un plazo dentro del cual el Estado debe tomar las medidas que le competen para remediar la situación examinada.” El vocablo debe tiene carácter imperativo y por consiguiente son obligatorios.

36. Ver Informe 5/96. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1995, Washington D.C., pág. 179

37. Para ser admisible una comunicación al Comité de Derechos Humanos del Pacto de Derechos Civiles y Políticos, en términos generales debe de ser la víctima o un familiar el que la presente.

Comisión debe pronunciarse sobre las violaciones de las que fue víctima el Dr. Mejía puesto que el caso 10.466 fue interpuesto ante la primera sin el conocimiento y consentimiento de sus familiares...”³⁸ La decisión de la Comisión no acogió la petición, estableciendo que “... a diferencia de lo establecido en otros sistemas de protección de los derechos humanos, sean éstos regionales o universales, el interamericano consagra una distinción entre el peticionario y la víctima. Esta distinción surge del lenguaje amplio de los artículos supra mencionados según los cuales, por un lado, se considera *reclamantes* a las organizaciones no gubernamentales o a un grupo de personas, y por el otro, no se exige vínculo alguno entre la víctima y la organización no gubernamental, grupo de personas o individuo que presente la petición. De este modo, se puede concluir que la legitimación activa en el caso de denuncias ante la Comisión se caracteriza por su amplitud y flexibilidad”.³⁹ Sin perjuicio de ser ello cierto, no es acertada la aplicación que la Comisión le da en el presente caso. Justamente por ser de los pocos sistemas en que no es necesario un vínculo con la víctima, la excepción del Reglamento debe regir la situación presentada ante la Comisión. El Reglamento en el artículo citado se pone expresamente en la situación de este caso, una petición previa que no contó con el consentimiento de la víctima, y una posteriormente presentada por los familiares de ésta ante la Comisión. En ninguna parte de este caso la Comisión se pronuncia expresamente sobre la disposición citada. Como dijimos en las primeras páginas, la actuación de la Comisión está regida por estas disposiciones, y una decisión al margen de ella adolecería de nulidad.

Otro aspecto que puede llevar a confusión es la expresión “examinada”. Empleada por el artículo 47 de la Convención que regula cuando se declarara inadmisibles una petición, y en su letra expresa: “sea sustancialmente la reproducción de petición o comunicación anterior ya examinada por la Comisión...”

El Reglamento en este punto agrega la necesidad que haya sido “resuelta”. El artículo 39 numeral 1 letra b dispone: “ La Comisión no considerará una petición en el caso de que la materia de la misma: b) sea sustancialmente la reproducción de una petición... ya examinada y resuelta por la Comisión...” Afortunadamente, el Reglamento, al establecer que haya sido resuelta, agrega otro requisito exigiendo un pronunciamiento formal y previo de la Comisión. El problema que puede surgir es que la Comisión estime que una resolución declarando inadmisibles un caso por no agotamiento de los recursos internos satisfaga ese requisito, declarando la inadmisibilidad de la petición presentada luego de agotados los recursos internos. La forma de salvar ese inconveniente es con una adecuada interpretación de las normas citadas. El Reglamento exige que sea la “materia” de la petición la que haya sido examinada y resuelta, por consiguiente una declaración de inadmisibilidad,

38. *Op. Cit. Supra* nota 36, pág. 181.

39. *Ibid.* Pág. 181

generalmente, se pronuncia sobre ciertos aspectos de la petición y no sobre la materia. La referencia a la "materia", creo, da la posibilidad que la Comisión examine un caso en la situación previamente descrita una vez subsanados los defectos de la petición o satisfechos los requisitos.

Hechos que caractericen una violación de los derechos garantizados en la Convención

Es a través de esta causal que la Comisión ha introducido la fórmula de la cuarta instancia.⁴⁰ Los razonamientos de la Comisión en este punto no son claros, inducen a confusión y tienen apariencia de arbitrarios. No se entiende por qué en algunos casos se indica que los hechos denunciados caracterizan una violación a los derechos y en otros no.

En el caso 11.673 en contra de la Argentina, la Comisión emite una decisión sobre la admisibilidad en donde aplica la fórmula de la cuarta instancia vinculándola con el artículo 47 b). Luego de un razonamiento que parece más adecuado para el momento de resolver el fondo de un caso, la Comisión lo declara inadmisibile porque "la petición no revela ninguna violación evidente del derecho de propiedad (artículo 21) ni del derecho de igualdad ante la ley (artículo 24) invocados por el peticionario".⁴¹ Esta actuación no contribuye a traer claridad sobre ésta, ya confusa, etapa procesal. En el caso citado el peticionario denuncia al Estado de Argentina por estimar que se le ha violado su derecho a la igualdad ante la ley y su derecho de propiedad. El peticionario demandó a una empresa por indemnización por lesiones sufridas por un accidente del trabajo, Lo que reclamaba era la indemnización de los daños y perjuicios y la declaración de inconstitucionalidad del índice de límites de indemnización establecidos conforme a una resolución. Los tribunales nacionales rechazaron la petición de inconstitucionalidad con lo cual el monto de la indemnización es sumamente menor, al que le hubiese correspondido de no existir ese límite. El peticionario citaba otros casos similares donde sí se declaró la inconstitucionalidad con lo cual aquellas se vieron beneficiadas con montos muy superiores a los de por motivos similares. Sin duda, que en apariencia pareciera ser discriminatorio, y de la narración de los hechos claramente se caracteriza una violación. No estoy diciendo que haya existido una violación es plausible que la Comisión al final de su análisis estimara que no hubo violación, y que existían razones para el trato diferenciado, pero eso corresponde a un pronunciamiento final y no de inadmisibilidad.⁴²

40. Sobre una crítica a la teoría de la cuarta instancia ver en esta misma publicación la obra de Antonio Cancado.

41. *Op. cit supra* nota 36, 39/96, párr. 73.

42. *Ibid. supra* nota 36, 39/96.

El texto de la Convención resulta ser más claro de lo que ha sido la Comisión al revisar la concurrencia o no de la causal. De acuerdo con esas disposiciones lo que se exige es que los hechos “caractericen” una violación. Obviamente no se exige que exista una violación, eso es justamente el objeto de la decisión. Esta causal es similar a lo que en algunas legislaciones se exige para dictar el auto de procesamiento, es decir que existan sospechas fundadas.

Aceptar el “razonamiento” de la Comisión lleva al absurdo que toda denuncia declarada admisible debe terminar en una condena del Estado. Es tan alto el nivel de “caracterización” que exige la Comisión que se llegaría a ese absurdo. Como la misma Comisión manifestó en su contestación a las excepciones preliminares interpuestas por el Gobierno de Guatemala en el caso Villagrán Morales, “los argumentos del Estado, en el sentido de que los fallos internos cumplen con los requerimientos de la Convención y que el resultado negativo del proceso no constituye una infracción de la misma, no puede considerarse como una excepción preliminar y, por el contrario, es una importante petición de principio que debe examinarse con el fondo del caso”.⁴³ Es de esperar que la Comisión no siga en la línea de la aplicación errada de la fórmula de la cuarta instancia vinculándola con temas de admisibilidad.

La Actuación de la Comisión

De conformidad con el documento denominado “Procedimiento y Prácticas que aplica la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) en la Tramitación de las Peticiones Individuales”,⁴⁴ la Comisión ha creado una etapa procesal que no se encuentra reglamentada en ninguna disposición. En el citado documento se establece que, “con base en la información recibida y el análisis realizado, se decide, posteriormente, si se abre o no el caso”.⁴⁵ Esto no es una declaración de inadmisibilidad sino que una etapa distinta, que se está delegando en la Secretaría de la Comisión. Como se expresó previamente, cada una de las actuaciones debe encontrar fundamento en alguna disposición fundante. Lo que yo vengo en cuestionar de la actuación de la Comisión son dos cosas, por una parte el hecho que delegue una función tan importante como la apertura o no de un caso en la Secretaría de la Comisión, y por otro la legitimidad de declarar abierto o no un caso, como cosa distinta a una declaración de admisibilidad o inadmisibilidad.

43. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Excepciones Preliminares, 11 de septiembre de 1997, San José, Costa Rica, párr. 16 letra b). En el mismo sentido se había pronunciado la Corte en el caso Blake, Corte Interamericana de Derechos Humanos, Excepciones Preliminares, párr. 43.

44. Este documento fue redactado por la Secretaría Ejecutiva de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos documento preparado a solicitud de la Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos. En archivo del autor.

45. *Ibid.* Pág. 5

No cabe duda que por eficiencia es permisible que exista una cierta delegación de funciones administrativas en la Secretaría Ejecutiva. Sin embargo, ese principio de eficiencia no puede violar principios fundamentales para el sistema interamericano de protección. La Comisión no tiene la facultad de delegar funciones tan importantes como las de si se abre o no un caso. Tanto la Convención como el Estatuto sancionan que son obligaciones de la Comisión, y no de la Secretaría, llevar el trámite de las denuncias, sean de Estados partes de la Convención, o sólo de Estados miembros.⁴⁶

Para hacer una delegación de funciones tan importantes como las que se analizan ahora, la Comisión debe contar con una autorización expresa y dicha norma no existe. La figura de la Delegación está contemplada en el artículo 11 del Reglamento, pero respecto de las atribuciones del Presidente, el cual prescribe "el Presidente podrá delegar en uno de los Vicepresidentes o en otro miembro de la Comisión las atribuciones..." Por tanto, si el Presidente para delegar necesita de una norma expresa, con mayor razón la necesita la Comisión para funciones que son de la esencia de su función. Ante la ausencia de esa norma, se debe declarar que la práctica resulta nula. Es la Comisión la que debe llevar la conducción de los casos, como lo prescribe la Convención en su artículo 48, de lo contrario los funcionarios de la Secretaría podrían determinar el ámbito de conocimiento de la Comisión, restringiendo indebidamente el acceso al sistema. La Convención establece el derecho de acceder a la Comisión, es decir que sea dicho organismo quien analice los casos. La delegación bajo análisis impide que el caso sea decidido por la Comisión, entorpeciendo el funcionamiento previsto por la Convención.

La otra pregunta que me planteé es si es legítimo declarar abierto o no un caso, con un mecanismo diverso a la declaración de admisibilidad por parte de la Comisión.

Todo caso que recibe la Comisión debe ser abierto y registrado. La apertura del caso sólo implica que se está examinando, no es un prejuzgamiento de su admisibilidad o méritos. La utilización de este mecanismo de no abrir casos es sumamente amplio. Como reconoce la Secretaría "(d)urante el período comprendido entre el 1 de enero y el 15 de noviembre de 1996 la Comisión recibió 509 peticiones, de las cuales ciento treinta y cinco se tramitan como casos abiertos".⁴⁷ Es decir sólo un 26,5% de los casos que se han presentado se encuentran abiertos y se están tramitando. Ello implica que el 73,5% de los casos han sido declarados inadmisibles, sin un pronunciamiento formal de inadmisibilidad, es más, la Comisión en pleno, no ha analizado los méritos del 73,5% de los casos presentados al sistema.

Dicha práctica contraviene lo dispuesto por la Corte quien estableció que "si la admisión no requiere un acto expreso y formal, la inadmisibilidad, en cambio, sí lo exige".⁴⁸ Esta etapa procesal que, a través de su actuación, ha creado la Comisión no

46. Ver artículos 46 y 47 de la Convención y 19 y 20 del Estatuto.

47. *Supra* nota 44 pág 6.

48. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Velásquez Rodríguez. Excepciones Preliminares. Párr. 40.

encuentra fundamento en ninguna disposición de la Convención. El artículo 47 del citado cuerpo normativo es claro en decir que si no se reúnen los requisitos, se debe declarar inadmisibile, y no que no se abre el caso. Dicha declaración de inadmisibilidad debe de ser fundada y razonada para permitir un efectivo control por parte de los Estados y los peticionarios.

Al no haber un pronunciamiento formal por parte de la Comisión y se decide no abrir el caso, no existe forma que los Estados, distintos al denunciado, puedan fiscalizar si la Comisión está cumpliendo con las funciones que se le han encomendado. La práctica de abrir o no abrir, no contribuye a la transparencia del sistema y mucho menos a la predictibilidad de las decisiones de la Comisión. No se sabe por qué un caso no se abre y en cambio otro se declara inadmisibile.

Conclusión

Desde la perspectiva de un observador externo las decisiones de la Comisión no son predecibles. En el último tiempo la Comisión ha realizado un esfuerzo por uniformar criterios al momento de decidir sobre la admisibilidad. Sin embargo, la incorporación de la fórmula de la cuarta instancia, en la etapa de admisibilidad ha confundido un asunto del fondo con un tema de admisibilidad. Ello, sumado al hecho que en ciertas ocasiones se aplica y en otras no, tampoco contribuye en hacer predecibles las resoluciones de la Comisión, en relación con la admisibilidad o no de un caso.

Un aspecto positivo de la reciente práctica de la Comisión es la de decidir la admisibilidad o no de un caso. Ello permitirá que se vayan precisando los criterios y contribuirá para que tanto los usuarios como distintos agentes externos puedan comprender mejor el funcionamiento del sistema, adecuando su conducta a los criterios de la Comisión. Otro aspecto positivo es que, en caso de declararse admisible, las partes discutan sobre el fondo de un asunto. No obstante es importante destacar una complejidad. De acuerdo con el artículo 25 de la Convención, habrá ciertos pronunciamientos de admisibilidad que implicarán una violación de la Convención por parte del Estado. En efecto, si el Estado ha alegado el no agotamiento de los recursos internos y la Comisión da por verificada una excepción, entonces necesariamente hay una violación al artículo 25 y probablemente del 8 o del artículo 2. Por otra parte, si se agotaron los recursos internos y el poder judicial no sancionó a los responsables de la violación, dicha omisión también se constituye en una violación.

Por el contrario, la práctica de la Comisión de no abrir casos por decisión de la Secretaría, ha tenido un impacto negativo en cuanto al acceso al sistema. La Secretaría, a través de ella, ha restringido de manera indebida el acceso a la Comisión. Desde un punto de vista interno, dicha práctica no tiene una justificación con lo cual adolece de nulidad. Asimismo torna difícil la planificación de una estrategia tanto para los peticionarios como para los Estados.

Por último, considero que el acceso al sistema se ha tornado restringido por la práctica de la Comisión, práctica que no tiene justificación en las disposiciones fundantes de la actuación de dicho organismo. No obstante los esfuerzos recientes por brindar claridad a las decisiones sobre admisibilidad, ello aún no se logra y por lo tanto no gozan de predictibilidad, tanto desde un punto de vista interno como externo.