

PERFECCIONAR EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS SIN REFORMAR AL PACTO DE SAN JOSÉ

Pedro NIKKEN

En el seno de la Organización de los Estados Americanos, y por una iniciativa sustancialmente gubernamental, está planteada una discusión que estaría encaminada a reformar el Sistema Interamericano de Derechos Humanos a través de una reforma a la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José. Esa iniciativa ha dado origen a actividades de distinta naturaleza, en su mayor parte de contactos entre Gobiernos, aunque también la Comisión Interamericana de Derechos Humanos convocó, a fines de 1996, a una reunión de expertos, tanto del sector gubernamental como del no gubernamental, para discutir el tema, dentro del sistema de la OEA pero con un grado de imparcialidad digno de destacar.

Llama la atención que sería esta la primera ocasión en que se aborda la reforma integral de un sistema de protección internacional de los derechos humanos como consecuencia de una decisión política de los gobiernos integrados en él. Por reforma integral entiendo no tanto la introducción de nuevos derechos en el ámbito de aplicación de un sistema de derechos humanos, sino por aquellas que tocan la estructura y medio de operar dicho sistema.

Así, el Sistema Europeo, que por el considerable número de reformas que se ha venido introduciendo en él a través de sus Protocolos adicionales, se ha transformado por su propia dinámica, consistente en una aplicación flexible y progresiva de sus normas por los órganos del sistema, con la aprobación o, al menos, sin la decidida oposición de los Estados Partes en la Convención Europea. Es decir, ha sido la cristalización de la práctica de la Comisión y de la Corte Europea de Derechos Humanos, traducidas en reformas reglamentarias, la que, de hecho ha orientado la evolución del sistema. Los Estados Partes, finalmente han formalizado esa práctica para introducir, a través a Protocolos a aquella Convención reformas que las plasmen en el Derecho escrito convencional. Son procesos, pues, que resultan sustancialmente de las iniciativas de los usuarios directos del sistema, vale decir, de

los reclamantes individuales, y de las nuevas vías que los órganos del mismo han ido abriendo progresivamente para tramitar sus peticiones. Se ha tratado pues de un proceso que pasa por un consenso no buscado, sino que resulta de la aceptación de formas novedosas de aplicación e interpretación de la Convención Europea por las víctimas reclamantes, los órganos previstos en la misma y, finalmente, de los Gobiernos de los Estados Partes.

No es ése el panorama que se observa en la reforma que se promueve en nuestro Hemisferio, que puede ser visto por muchos, especialmente entre quienes se sitúan en el ámbito académico o tienen activa posición entre las organizaciones no gubernamentales de derechos humanos, como una suerte de imposición de los Gobiernos, no tanto para mejorar el sistema sino para introducir medios de control político que minen la independencia de sus órganos. Este comentario, que por lo demás expresa una visión muy personal que en nada compromete la del Instituto Interamericano de Derechos Humanos, aspira apartarse de esa que podría ser considerada una visión prejuiciada del proceso de reforma que se ha propuesto.

Antonio Machado, sin embargo, nos invita a evocar los Consejos a sus alumnos, que puso en boca de Juan de Mairena:

Y a los arbitristas y reformadoras de oficio, convendría advertirles:

Primero. *Que muchas cosas que están mal por fuera están bien por dentro.*

Segundo. *Que lo contrario también es frecuente.*

Tercero. *Que no basta mover para renovar.*

Cuarto. *Que no basta renovar para mejorar.*

Quinto. *Que no hay nada que sea absolutamente imposable.*

De eso se trata. No se trata de reformar por reformar, sino de mejorar el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Creo que es esa una aspiración a la que no puede rehusarse ninguno de los luchadores por la causa de los derechos humanos quienes han dado testimonio hasta la saciedad de su compromiso por esa causa. Sin embargo, en el caso lo que está planteado no es únicamente la introducción de reformas al sistema, *sino de enmendar la Convención Americana sobre Derechos Humanos*. Ese es un prospecto que no debería abordarse sin tener una respuesta afirmativa muy clara a varias preguntas: ¿Es oportuno reformar la Convención Americana? ¿Es necesario hacerlo para introducir mejoras sustantivas en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos? ¿Es conveniente para dicho sistema una reforma dentro del contexto actual? Se trata de preguntas cuya respuesta abre ciertas opciones. Sin embargo, como trataré de poner de relieve en este comentario, podrían estar planteadas no pocas amenazas para un sistema que, con sus imperfecciones y las condiciones precarias en las que se ha visto obligado a operar, ha contribuido significativamente a la recuperación democrática y al progreso en el respeto a los derechos humanos en el Continente.

I.

¿ES OPORTUNO REFORMAR LA CONVENCION AMERICANA?

Vale decir, ¿es éste el momento apropiado para promover reformas estructurales en el sistema del Pacto de San José? ¿Está “madura” la Convención, así como el sistema basado en la Carta, para ser reformados antes de que hayan alcanzado la plenitud de desarrollo que contemplaron quienes redactaron ambos instrumentos?

Albergo muy serias dudas al respecto.

1. El Sistema no ha madurado plenamente

Como se sabe, en la IX Conferencia Internacional Americana (Bogotá, 1948), se proclamó, con la denominación de recomendación, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, sin que se contemplara ningún dispositivo para promover o vigilar su observancia. En 1959, la V Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores (Santiago, Chile) creó la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, cuyo Estatuto fue aprobado en 1960 y reformado por la II Conferencia Interamericana Extraordinaria (Río, 1965), donde se ampliaron los poderes de la Comisión. La III Conferencia Interamericana Extraordinaria (Buenos Aires, 1967) aprobó el Protocolo de Reformas a la Carta de la Organización, *que incluyó a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos entre los órganos permanentes de ésta y que previó la necesidad de adoptar una convención regional especial en materia de derechos humanos* (arts. 112 y 150).

La Conferencia Interamericana Especializada sobre Derechos Humanos (San José, Costa Rica, 1969) adoptó la Convención Americana sobre Derechos Humanos cuya estructura, análoga a la de la Convención Europea, estableció dos instituciones encargadas de velar por el respeto a los compromisos contraídos, que fueron la misma Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Como resultado de esta evolución existe en el presente un sistema regional doble en el que se superponen dos grupos de fuentes. De una parte, está el sistema general, aplicable a todos los Miembros de la OEA, contenido en la Carta de la Organización, en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y en el Estatuto de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos,

1. Como lo que estaría planteado es la reforma de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, omitiré del presente comentario otros tratados que se integren o están llamados a integrarse en el sistema regional, como los dos Protocolos al Pacto de San José, o las convenciones interamericanas relativas a la tortura, a la desaparición forzada de personas o a la violencia contra la mujer.

sistema general cuyo único órgano de salvaguarda es esta última. De la otra, está el sistema más exigente que emana de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que obliga únicamente a las partes en dicho contrato y cuyos órganos de protección son la misma Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

La dualidad del sistema, con todo, no resultaba obvia si se sigue a la letra el texto del artículo 150 de la Carta reformada en Buenos Aires en 1967, el cual encomendaba "la actual Comisión Interamericana de Derechos Humanos" que velara por la observancia de tales derechos *mientras no entrara en vigencia una convención especial sobre el tema*. Una interpretación restrictiva y conservadora de esta norma habría llevado a la conclusión de que, al entrar en vigor el Pacto de San José, el mandato de la Comisión habría cesado respecto de los Miembros de la OEA que no fueran Partes en dicho Pacto. Sobraban razones de hermenéutica jurídica, sin embargo, para que la Comisión continuara aplicando el régimen anterior a quienes no eran Partes en la nueva Convención y aplicara ésta a quienes sí lo fueran. Sin embargo, también parece obvio que la intención de quienes suscribieron el Protocolo de Reformas de 1967 era la de asignar a la Comisión una función transitoria: velar por la observancia de los derechos humanos (que no podían ser otros que los proclamados por la Declaración Americana de 1948), mientras no entrara plenamente en vigor un régimen especial convencional de derechos humanos. El objetivo implícito es claramente discernible: el ciclo transitorio se cerraría el día en el cual todos los Miembros de la OEA fueran partes de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Han transcurrido treinta años y el ciclo no se ha cerrado, pues hay Estados Miembros de la OEA (Estados Unidos, Canadá y la mayoría de los Estados angloparlantes del Caribe) que aún no han ratificado la Convención).

Sin embargo, el sistema en su conjunto tampoco puede considerarse frustrado, pues la totalidad de los países de América Latina han ratificado la Convención, lo mismo que cinco Estados del Caribe angloparlante, entre los cuales están los tres a los que se reconoce mayor liderazgo en la región, así como Surinam. Estados Unidos, por su parte, si bien no ha ratificado todavía el Pacto de San José, es signatario del mismo, con la particularidad de que es el único caso en que ha sido el Jefe de Estado mismo (el Presidente Carter), quien ha estampado su firma en el tratado.

¿Por qué no esperar entonces que un instrumento que a todas luces no es inaceptable y ha avanzado notablemente hacia su total perfeccionamiento por todos los Miembros de la OEA alcance su plenitud? ¿Cuál es la ventaja de reiniciar un camino que ya está bien avanzado en su recorrido para renegociar uno diferente?

En todo caso, no sería convincente que se propusiera la reforma de la Convención para facilitar su ratificación o adhesión por nuevos Estados. Primero, como cuestión de principio, los sistemas de protección de derechos humanos están concebidos, y tienen que estar concebidos, para adaptarse a las necesidades de los destinatarios de la protección y no a las conveniencias de los Gobiernos. El reconocimiento universal de los derechos humanos no es una concesión graciosa del poder público sino una conquista histórica de la humanidad sobre la que no cabe admitir ningún retroceso por conveniencias políticas gubernamentales. Segundo, en el plano práctico, la Convención admite reservas que no sean contrarias a su objeto y fin y contiene cláusulas facultativas (arts. 45 y 62) que son otros tantos instrumentos de flexibilidad que permiten a los Gobiernos adaptar a su sistema jurídico y político interno, dentro de cierto margen, la medida de las obligaciones que asumen al hacerse partes en el Pacto de San José. Por último, ciertos puntos originales de la Convención Americana que en otras regiones son o fueron objeto de alguna reserva, como la admisión de denuncias individuales como regla general, está de todos modos vigente para todos los Miembros de la OEA, pues no se origina en la Convención sino que es producto de la práctica de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, primero, y del Estatuto de la misma aprobado en Río de Janeiro en 1965, cuando todavía no se había sido siquiera adoptada la Convención, de modo que una reforma a ésta no podría afectarlo.

2. No es necesariamente inconveniente mantener el actual sistema dual o superpuesto

En efecto, los Estados Miembros de la OEA que no son partes en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, no están fuera del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, puesto que caen bajo el concebido por la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, Carta de la OEA, y del Estatuto y Reglamento de la Comisión. Esta, en su reglamentación actual, tramita las peticiones que se dirigen respecto de dichos Estados aplicando el mismo procedimiento al que somete las peticiones referentes a Estados Partes en la Convención, hasta el momento en que llega la hora de aplicar disposiciones específicas de la Convención, etapa en la cual los procedimientos divergen. Pero el hecho de que las denuncias de violaciones a la Declaración Americana sean tratadas, en términos generales, de la misma manera que las relativas a la Convención, es decir, como denuncias de violación al Derecho internacional, es una práctica que contribuye a la "cristalización" de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, o al menos de algunas de sus disposiciones, como Derecho internacional consuetudinario.

Por lo demás, está lejos de ser demostrado que, si el sistema dual vigente fuera inconveniente, la reforma a la Convención sería la fórmula apropiada para asegurar su superación.

3. El Sistema en su conjunto no ha sido suficientemente utilizado

La puesta en funcionamiento a plenitud de los órganos del sistema, particularmente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos es notoria. Durante los primeros años de vigencia de la Convención desde 1978, este fenómeno podía explicarse, en parte, por el relativamente escaso número de Estados que habían aceptado someterse a su jurisdicción obligatoria. A eso se agregó que la Comisión en aquel entonces, que existía desde 1959, no modificó el procedimiento de trámite de las peticiones que le eran dirigidas, sino que, por inercia, continuó manejándolas como si la Corte no existiera y no tuvieran ellas el Tribunal como destino normal o, por lo menos, eventual. Era además notoria la resistencia de la Comisión para remitir casos a la Corte, al punto que las primeras demandas interpuestas por ésta datan de 1986, es decir, ocho años después de haber entrado en vigor la Convención. Durante ese lapso fueron solicitadas a la Corte ocho opiniones consultivas, tres de ellas por la Comisión y cinco por Estados Partes. Para la fecha de este comentario, la Corte ha conocido menos de veinte casos contenciosos y menos de veinte opiniones consultivas.

La causa de este déficit no está en la Convención. Estuvo, durante un tiempo, en una cierta política, por demás inexplicable, de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Lo está, en parte, en el presente, en ciertas deficiencias reglamentarias a nivel de la misma Comisión que pueden corregirse, como se comentará luego, sin necesidad de tocar la Convención. Sin embargo, hoy se trata, sobre todo, de un problema de recursos y de la capacidad de ambos órganos del Sistema para reunirse en condiciones apropiadas para considerar sus casos y contar con un personal suficiente e idóneo para apoyarlos. Creo que es mucho más en la dirección de apoyar a esos órganos que hacia la modificación de la Convención que debería enfocarse la preocupación política y la gestión financiera de la OEA y de los Gobiernos de los Estados que se integran en ella.

4. El falso mensaje de que la Convención fue imaginada para las dictaduras

Entre los argumentos que se escuchan más o menos abierta o veladamente para reformar la Convención es que los tiempos han cambiado en América Latina, donde hoy impera la democracia, y que el Sistema fue concebido para enfrentar las dictaduras que durante largos años dominaron la escena hemisférica. Esto es históricamente falso. La Declaración Americana fue proclamada todavía en la fuerza de la corriente de la victoria de la democracia contra el nazismo y el

fascismo. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos fue creada en 1959, cuando se abrían intersticios democráticos después del derrocamiento de varias dictaduras, como la de Rojas Pinilla en Colombia y la de Pérez Jiménez en Venezuela. La Convención Americana sobre Derechos Humanos está claramente inspirada por la Europea, concebida por las democracias libres de Europa Occidental. Los trabajos preparatorios muestran cómo ella se origina en proyectos preparados por los gobiernos de Uruguay y de Chile, entonces las más sólidas y arraigadas democracias de América Latina.

Lo más importante, con todo, no es esa circunstancia histórica, sino que una aseveración semejante es conceptualmente inaceptable. Los sistemas de derechos humanos —domésticos o internacionales— no están concebidos para “enfrentar” gobiernos sino para proteger a los ciudadanos contra actos del poder público que atenten contra sus derechos humanos. En ese sentido, los sistemas de derechos humanos forman parte de las instituciones democráticas y sería un contrasentido insinuar que la violación de tales derechos por un órgano o funcionario de un gobierno democráticamente elegido deba recibir un tratamiento diferente a la ofensa proveniente del órgano o funcionario de una dictadura. Lo relevante es el daño infligido a la persona más que el origen del poder del agresor.

Quizás ocurra que en el escenario prevalente en el continente en la década de los setenta y parte de los ochenta, las condenas por violaciones a los derechos humanos eran politizadas por las dictaduras, presentándolas como condenas políticas de sus gobiernos, que se inmiscuían indebidamente en asuntos políticos internos. Desde luego, tales condenas también eran aprovechadas políticamente por los partidos y organizaciones sociales democráticas, las organizaciones de exiliados, la resistencia interna, etc. Ese es el cambio que las democracias deben asimilar. Cuando se establece que en un país gobernado democráticamente se ha violado la Convención, lo que corresponde hacer es aplicar los correctivos del caso, dentro de una completa normalidad institucional, y no ver en la decisión de la Comisión o de la Corte una condena política al Gobierno. Lamentablemente, en algunos casos, se ha observado que ciertos Gobiernos democráticamente elegidos reaccionan, ahora, como lo hacían antes las dictaduras y presentan decisiones de la Comisión o de la Corte como actos politizados y descalificables como tales. Para modificar ese estado de cosas, es la conducta de estos Gobiernos lo que debe reformarse. No la Convención.

II. ¿ES NECESARIO REFORMAR LA CONVENCION?

No puede negarse que el Sistema Interamericano adolece de fallas, alguna de las cuales ha impedido su pleno funcionamiento. No me referiré aquí a la falta de

recursos, ya mencionada antes, sino a algunos casos de prácticas o normas que empañan o dificultan el trabajo a plenitud de dicho Sistema. Tampoco pretendo hacer un inventario, sino más bien una muestra de problemas que afectan al Sistema, pero que, en mi opinión, pueden encontrar soluciones sin necesidad de reformar la Convención.

1. Los informes y decisiones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos según los artículos 50 y 51 de la Convención²

Este es uno de los puntos delicados, pues se origina del texto de la Convención misma y ha dado origen a dificultades, errores de interpretación y aplicación. Los artículos 50 y 51 de la Convención establecen:

Artículo 50.—1. De no llegarse a una solución, y dentro del plazo que fije el Estatuto de la Comisión, ésta redactará un informe en el que expondrá los hechos y sus conclusiones. Si el informe no representa, en todo o en parte, la opinión unánime de los miembros de la Comisión, cualquiera de ellos podrá agregar a dicho informe su opinión por separado. También se agregarán al informe las exposiciones verbales o escritas que hayan hecho los interesados en virtud del inciso 1.e. del artículo 48.

2. El informe está transmitido a los Estados interesados, quienes no estarán facultados para publicarlo.

3. Al transmitir el informe, la Comisión puede formular las proposiciones y recomendaciones que juzgue adecuadas.

Artículo 51.—1. Si en el plazo de tres meses, a partir de la remisión a los Estados interesados del informe de la Comisión, el asunto no ha sido solucionado o sometido a la decisión de la Corte por la Comisión o por el Estado interesado, aceptando su competencia, la Comisión podrá emitir por mayoría absoluta de votos de sus miembros, su opinión y sus conclusiones sobre la cuestión sometida a su consideración.

2. 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.

3. Transcurrido el período fijado, la Comisión decidirá, por la mayoría absoluta de votos de sus miembros, si el Estado ha tomado o no medidas adecuadas y si publica o no su informe.

Estas disposiciones se inspiran parcialmente de los artículos 31 y 32 de la Convención Europea de Derechos Humanos, en cuyos términos:

Artículo 31.—1. Si no se ha podido llegar a una solución, la Comisión redactará un informe en el que hará constar los hechos y formulará un dictamen sobre si los hechos comprobados implican, por parte del Estado interesado, una violación de las obligaciones que le incumben a tenor de la Convención. Podrán ser incluidas en dicho informe las opiniones de todos los miembros de la Comisión sobre este punto.

2. Los problemas planteados por estos artículos fueron objeto de un análisis detenido en un informe privado que, por encargo de la Comisión y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, y bajo el patrocinio del Instituto Interamericano de Derechos Humanos, preparamos, en 1990, el Embajador Edmundo Vargas Carreño y quien suscribe este comentario, que contiene algunos extractos de ese informe.

2. El informe se transmitirá al Comité de Ministros; igualmente se comunicará a los Estados interesados, quienes no tendrán facultad para publicarlo.

3. Al transmitir el informe al Comité de Ministros, la Comisión podrá formular las propuestas que considere apropiadas.

Artículo 32.—1. Si en un período de tres meses a partir del traslado al Comité de Ministros del informe de la Comisión, el asunto no ha sido referido a la Corte por aplicación del artículo 48 de la presente Convención, el Comité de Ministros decidirá, por voto mayoritario de dos tercios de los representantes con derecho a formar parte de él, si ha habido o no violación de la Convención.

2. En caso afirmativo, el Comité de Ministros fijará el plazo dentro del cual la Alta Parte Contratante interesada deberá tomar las medidas que se deriven de la decisión del Comité de Ministros.

3. Si la Alta Parte Contratante no ha adoptado medidas satisfactorias en el plazo concedido, el Comité de Ministros, por la mayoría prevista en el párrafo 1 de este artículo, decidirá cuáles son las consecuencias que se derivan de su decisión inicial, y publicará el informe.

4. Las Altas Partes Contratantes se comprometen a considerar como obligatoria cualquier decisión que el Comité de Ministros pueda tomar en virtud de los párrafos precedentes.

Los artículos 50 y 51 de la Convención Americana constituyen, sin duda, una mala adaptación del procedimiento establecido en la Convención Europea. En este último tratado, una vez que la Comisión ha redactado su informe y ha formulado sus conclusiones y recomendaciones, el caso sale necesariamente de sus manos y la decisión sobre el mismo queda a cargo de otro órgano, el cual será definido dentro de los tres meses siguientes a la remisión del asunto al Comité de Ministros: si en ese plazo el caso ha sido llevado a la Corte, ésta lo decidirá en definitiva; pero si al cabo de ese término el procedimiento judicial no se ha instaurado, será el propio Comité quien deberá adoptar un pronunciamiento definitivo. Así, en el sistema europeo cada caso está sujeto a dos decisiones a cargo de órganos diferentes. La primera corresponde a la Comisión y la segunda a la Corte o al Comité de Ministros, según se haya introducido o no a la demanda ante aquélla. Pero en ambos casos existe la expectativa de una decisión definitiva y obligatoria para el Estado involucrado (Convención Europea, arts. 32.4 y 53).

En el Sistema Interamericano se quiso evitar la intervención de un órgano político equivalente al Comité de Ministros del Consejo de Europa en el control del cumplimiento de la Convención.

El procedimiento conserva varias de las características presentes en el Sistema Europeo, tanto en el sentido general orientado a buscar una solución del caso planteado, como en la existencia de dos decisiones. Se aparta de ese modelo, no obstante, en un punto importante como es el relativo a los órganos competentes para adoptar dichas decisiones. En caso, se prevé un dictamen de la Comisión según el artículo 50 de la Convención y la sentencia de la Corte si el caso es llevado ante ella. Pero si este último supuesto no se diera, las dos decisiones quedan a cargo de un mismo órgano: la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

Esto podría sugerir que los dos informes, emanados de un mismo órgano son una duplicación inútil, pues el segundo poco diferirá del primero, emitido apenas tres meses antes. Esta apreciación, aunque fuera certera, no sería suficiente argumento para afirmar que se trata de un problema de tal gravedad que, por sí solo, justifique una reforma *ad hoc* de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Por lo demás, con una reglamentación adecuada, y ateniéndose al lenguaje utilizado por la misma Convención, estas disposiciones, en una recta interpretación, pueden ser útiles.

La primera cuestión que se plantea a propósito de la relación entre los informes a los que aluden los artículos 50 y 51 es si se trata de dos informes distintos. A este respecto, conviene analizar cuáles son las diferencias formales que podrían existir entre ambos dictámenes, según la Convención, antes de considerar sus posibles coincidencias sustanciales.

Destaca, ante todo, el diferente lenguaje que se emplea en dichos artículos. El artículo 50 conserva un tono persuasivo. Se trata de una etapa en que la Comisión se limita a enunciar sus "conclusiones" y "puede formular proposiciones y recomendaciones". La posibilidad de una solución del asunto con la cooperación del Estado no está todavía descartada, por lo cual la Comisión goza de facultades flexibles para formular o no recomendaciones explícitas y formales. Por las mismas razones, tanto el informe como las eventuales propuestas de la Comisión deben mantenerse en reserva.

La aplicación del artículo 51 responde a otro momento procesal. El sometimiento del caso ante la Corte ya ha sido descartado, sea porque el Estado no ha aceptado, ni en general ni para el caso concreto, la jurisdicción obligatoria del Tribunal, sea porque la Comisión ha decidido no demandarlo ante éste. La expectativa de obtener la cooperación del gobierno para llegar a una solución han disminuido sensiblemente con el agotamiento de las anteriores etapas procesales. La Comisión se encuentra ahora sin más recurso de presión que el que puede resultar de la publicación de su informe, que apunta ya el término final del procedimiento.

De allí el tono más imperativo del lenguaje. Ahora la Comisión emite "su opinión", es decir, fija su posición final respecto del caso. La formulación de "las recomendaciones pertinentes" y de un plazo para cumplirlas es ahora obligatoria para la Comisión (art. 51.2). El gobierno, por su lado, ha perdido la posibilidad de influir sobre la eventual solución del asunto. Ya no tiene más alternativa que la de someterse a la decisión de la Comisión dentro del plazo señalado o verse expuesto a las consecuencias de la publicación del informe. Cabe destacar que, si bien el segundo informe de la Comisión no tiene la misma fuerza vinculante que una sentencia de la Corte, el Estado que lo desacate está infringiendo el derecho internacional, obligado como está a cooperar para que el Sistema Interamericano de Derechos Humanos ofrezca la debida protección a las personas que se encuentran bajo su jurisdicción.

Esta última publicación tiene, pues, un efecto de condena a ese desacato, de carácter moral y político frente a la comunidad interamericana y frente a la opinión pública. Lamentablemente, las resoluciones de la Comisión sobre peticiones individuales no han tenido, en su conjunto, una gran repercusión en la Asamblea General de la OEA y su trascendencia pública ha sido limitada. Estos aspectos, sin embargo, escapan en gran medida de las posibilidades de acción de la Comisión y de la Corte y no se resolverán reformando la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

2. La escasa utilización del recurso ante la Corte

Ya he mencionado el tema y algunas de sus causas durante los primeros años de existencia del Tribunal. Incluso, alguna de sus últimas sentencias acaso origine nuevas dudas en la Comisión sobre la conveniencia de remitir ciertos casos al Tribunal. Sin embargo, el Sistema Interamericano de Derechos Humanos no está pensado para proteger o beneficiar a los órganos del mismo Sistema ni a los Estados, sino para ofrecer “una protección internacional, de naturaleza convencional, coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los Estados americanos”, tal como reza el Preámbulo de la convención Americana sobre Derechos Humanos. Toda persona que acude a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, lo hace con la expectativa de que todos los recursos de que dispone el Sistema estarán abiertos para ofrecerle la máxima protección posible. Por eso, a primera vista, parece difícil justificar que la Corte haya tenido relativamente tan poca actividad.

No creo que la Convención obligue, ni que sea prácticamente viable, que todo caso sometido a la Comisión deba ir a la Corte. En cambio, sí hay ciertas enmiendas reglamentarias que debería adoptar la Comisión para satisfacer los derechos de los peticionarios:

- a. Fijar una oportunidad, preferiblemente dentro del tramo final del vencimiento del término de tres meses a que se refiere el artículo 51 de la convención, para decidir si el caso se remite o no a la Corte, si el Estado afectado ha aceptado su jurisdicción obligatoria; o si, en caso contrario, se lo invita o no a aceptarla para el caso concreto.
- b. Expresar los fundamentos por los cuales el caso se remite o no se remite a la Corte.
- c. No considerar, como ha ocurrido hasta ahora, que, si en criterio de la Comisión el Estado no ha violado los derechos humanos, queda automáticamente descartado el recurso a la Corte. Por el contrario, como parte de buena fe, en esos casos la Comisión debería considerar la posibilidad de remitir el caso a la Corte, último recurso de la presunta víctima de obtener protección del Sistema. Así ha ocurrido en la Comisión Europea de Derechos Humanos..

3. La posición del reclamante original y de la víctima en el proceso ante la Corte

Este es un tema que resulta atractivo para el progreso del sistema. La evolución cumplida en Europa gracias a la práctica de la Comisión y de la Corte Europea de Derechos Humanos, primero, y de la reforma del Reglamento de esta última en 1982, después, que condujeron a la aprobación del Protocolo Nº 11 a dicha Convención, el cual unifica ambos órganos en una sola Corte y da acceso a ella al individuo directamente, constituyen un precedente llamativo. Pero, además de las consideraciones que haré más adelante sobre la inconveniencia de fundir la Comisión y la Corte Interamericanas de Derechos Humanos, estimo que es necesario aproximarse a este tema con precaución.

La reforma del Reglamento de la Corte Europea de 1982, que dio entera autonomía procesal al demandante original ante la comisión, una vez que ésta había introducido la correspondiente demanda ante esa Corte, fue el resultado de una prolongada práctica, mediante la cual los abogados del demandante original integraban la delegación de la Comisión en el proceso ante la Corte y fueron disfrutando de progresiva autonomía, con la aceptación, a veces impuesta por decisión de la Corte, de los Estados. Las ventajas de esa práctica fueron paulatinamente reconocidas por los Estados y la aceptaron pacíficamente. Fue un proceso de maduración del sistema, *gracias al uso normal y recurrente del mismo*. En América, el sistema no parece haber madurado lo suficiente como para imaginar que *los Gobiernos* promoverán una reforma que permita a los individuos demandarlos directamente ante un tribunal internacional por violación de los derechos humanos. Creo que ni el más iluso de los soñadores albergaría una esperanza semejante.

Lo que conviene, más bien, es continuar transitando el camino que ya se ha iniciado, menos polémicamente que el europeo en sus inicios, por cierto. Desde los primeros casos contenciosos llevados ante la Corte la Comisión se ha hecho asistir por abogados designados por los denunciantes, las víctimas o sus familiares, sin oposición de los Gobiernos. El Reglamento de la Corte ha dado unos primeros pasos, moderados, quizás tímidos, pero inequívocos, para formalizar esta situación. Así, en la reforma al Reglamento de la Corte aprobada en enero de 1991, se señaló:

Artículo 22.—Representación de la Comisión: 1. La Comisión será representada por los delegados que al efecto designe. Estos delegados podrán hacerse asistir por cualesquiera personas de su elección.

2. Si entre quienes asisten a los delegados conforme al párrafo precedente figuran abogados representantes designados por el denunciante original, por la presunta víctima o por los familiares de ésta, esta circunstancia deberá comunicarse a la Corte.

En concordancia, el artículo 44 del mismo Reglamento, relativo a la reparación e indemnización debidas por el Estado responsable, señalaba que “la Corte podrá invitar a las personas mencionadas en el artículo 22.2 de este Reglamento a que presenten alegatos en relación con la aplicación del artículo 63.1 de la Convención.

Más tarde, en la reforma al Reglamento de la Corte aprobada en septiembre de 1996, continuando en la misma dirección se adoptó una previsión más general:

Artículo 22.—Representación de la Comisión: 1. La Comisión será representada por los delegados que al efecto designe. Estos delegados podrán hacerse asistir por cualesquiera personas de su elección.

2. Si entre quienes asisten a los delegados de la Comisión conforme al párrafo anterior figurasen el denunciante original o los representantes de las víctimas o de sus familiares, esta circunstancia deberá comunicarse a la Corte, *la cual podrá autorizar su intervención en los debates, a instancia de la Comisión* (énfasis añadido).

El Sistema Americano, como el Europeo en su momento, está evolucionando para abrirle espacio al denunciante y a la víctima para la defensa autónoma de sus derechos. Es cuestión de dejar respirar al sistema para que florezca en nuevas modalidades de progreso, que vendrán marcadas por las circunstancias y necesidades de los casos que se vayan tramitando. Lo importante es tener capacidad, disposición y recursos para tramitar caso. Lamentablemente ese no es un problema legal que se resuelve reformando la Convención.

A conclusiones similares puede llegarse sobre otros muchos temas que entorpecen el funcionamiento del Sistema, como los lapsos procesales o el valor probatorio ante la Corte de los hechos que se han tenido por probados en la Comisión. No es preciso extenderse sobre ellos. Son materias de naturaleza típicamente procesal y reglamentaria. Los problemas que parecen como más acuciantes pueden resolverse con reformas de los Reglamentos de la Comisión y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. No es necesaria una reforma a la Convención para mejorar el Sistema en ciertas materias apremiantes. Más aún, incluir esos temas en la Convención supondría imponer al Sistema una inflexibilidad agobiante y, por lo mismo, indeseable. Pero no son éstas las razones más importantes para concluir que una reforma a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en este momento tampoco parece conveniente.

III. ¿ES CONVENIENTE REFORMAR LA CONVENCIÓN?

Algunos de los temas que serían objeto de reforma, según puede deducirse de debates que ya se han adelantado, sugieren, de una primera impresión, que no es conveniente, al menos en este tiempo y para esos temas, pensar en reformar la

Convención Americana sobre Derechos Humanos. Mencionaré dos de ellos en particular, antes de referirme a otros peligros implícitos en una operación de “destapar” la misma Convención.

1. El número de miembros de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos

Uno de los argumentos que se maneja para justificar la reforma de la Convención es la necesidad de aumentar el número de miembros de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, agobiada ésta por el volumen de trabajo que tiene a su cargo. No se trata, en modo alguno, de un argumento convincente y puede, más bien, ser visto como una argucia para politizar y mermar la independencia de los miembros de la Comisión.

Es cierto que la Comisión está agobiada de trabajo. No es cierto, en cambio, que ese problema se resuelva aumentando el número de sus miembros. La Comisión requiere de más recursos. Para que su Presidente, por lo menos, pueda recibir una remuneración que le permita un desempeño a tiempo completo. Para que la Comisión misma pueda reunirse con la frecuencia que le impone su volumen de trabajo y los lapsos procesales establecidos por la convención misma (para dar cabal cumplimiento al artículo 51 de la Convención, sin recurrir a reuniones telefónicas, la Comisión debería reunirse ordinariamente por lo menos una vez cada tres meses). Para que su personal sea suficiente y tenga niveles de remuneración que permitan contratar no sólo a gente comprometida con la causa de los derechos humanos y dispuesta a hacer sacrificios económicos, sino también a profesionales, no menos comprometidos, pero con justa aspiración a recibir una remuneración acorde con su capacidad. Para que esté en mejores condiciones de preparar y presentar casos ante la Corte. Para que sus equipos, útiles, centro de documentación, y logística en general sean los de un organismo que apoya la promoción y defensa de los derechos humanos en un continente que ha logrado por primera vez en su historia conquistar la forma democrática de gobierno en forma generalizada.

En cambio, aumentar el número de miembros de la Comisión sin modificar el concepto que subyace en la asignación de sus recursos, significaría un incremento de costo pero no de eficiencia. Más viajes, más personas a quienes atender, más largos debates, mayor dificultad en lograr decisiones. Pero no es ése el aspecto más grave o peligroso. El aumento de miembros de la Comisión acarrearía la acentuación de la tendencia a “distribuir” los miembros de la Comisión entre subregiones. Esto desvirtuaría gravemente el concepto claramente expresado en los artículos 35 y 36.1 de la convención: *“La Comisión representa a todos los miembros que integran la Organización de los Estados Americanos”* y *“los miembros de la Comisión serán elegidos a título personal...”*

En síntesis, el aumento del número de miembros de la Comisión implicaría necesariamente un incremento en el costo del funcionamiento de la misma, pero no implicaría un progreso en su eficiencia. Al contrario, entrañaría graves riesgos de politización de su composición y de retroceso en su independencia. Si se tienen recursos para aumentar el presupuesto de la Comisión, la mejor manera de emplearlos no es favoreciendo su engrosamiento, sino dotarla de los medios materiales y humanos para que pueda cumplir con el cometido que le asigna el Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

2. La Unificación de la Comisión y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en un sólo órgano

No creo que el Sistema Interamericano de Derechos Humanos esté preparado para copiar el modelo del Protocolo N° 11 de la Convención Europea de Derechos Humanos. No se trata sólo de una cuestión de maduración, como antes señalé respecto de la posición procesal del individuo ante la Corte, sino de la realidad de la situación de los derechos humanos en nuestro hemisferio, que no se satisface con un sistema internacional de protección que se agote en el trámite de denuncias individuales.

Los gobernantes democráticamente elegidos, cuya legitimidad es un motivo de satisfacción y un signo de proceso institucional en las Américas, tienden a considerar en algunos casos que el Estado de derecho se identifica con la celebración de elecciones y que las violaciones a los derechos humanos son excepcionales abusos de funcionarios que contrarían las leyes y las órdenes superiores. ¡No! Lamentablemente, el tránsito hacia la democracia y su consolidación no han desterrado prácticas inveteradas que atentan contra los derechos humanos en forma generalizada en numerosos países de nuestro Hemisferio. La tortura y otras formas de tratos inhumanos siguen siendo práctica habitual de numerosos cuerpos de seguridad. La cifra de personas privadas de su libertad sin haber sido sentenciadas sigue siendo inaceptable. La situación de las prisiones latinoamericanas es mayoritariamente inhumana. Los sistemas judiciales son débiles e ineficientes, cuando no corruptos. Basta la lectura de la prensa internacional para percatarse que, sin obedecer a una política deliberada de Estado, o más precisamente, a decisión de las altas esferas de Gobierno, persisten en América Latina numerosas situaciones que constituyen *casos generales de violación sistemática de ciertos derechos humanos*. Un ente como la Comisión es absolutamente indispensable para atender a estos problemas, ajenos por su naturaleza a su consideración en forma general por un órgano estrictamente judicial.

Lo mismo podría decirse respecto de otras actividades de la Comisión en materia de promoción de derechos humanos, o respecto de sus muy útiles observaciones *in loco* que desbordan las inspecciones que podría practicar un tribunal.

Nuevamente, una reforma que se orientara a unificar la Comisión y la Corte, sería un nuevo espejismo hacia el debilitamiento del Sistema.

A éstos se podrían agregar otros temores, una vez desatado el empaque que protege la integridad de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Por razones que no es del caso analizar aquí, se notan en la actualidad, en más de un país del continente, tendencias hacia ciertas manifestaciones de autoritarismos, lo mismo en el gobierno que en parlamentarios y en la opinión pública. Un caso concreto se refiere a la pena de muerte. En numerosos países se ha discutido públicamente sobre su restablecimiento o la ampliación de su ámbito de aplicación, todo ello contra el artículo 4 de la Convención. Se dio incluso el caso, según trascendió por la prensa, de una decisión del gobierno peruano –por dicha nunca ejecutada– de denunciar al Convención a fin de aplicar la pena de muerte con mayor liberalidad. Sería un negro contraste que, dentro de un Sistema donde se ha puesto en vigor un Protocolo relativo a la Abolición de la Pena de Muerte, la reforma a la Convención de origen resulte el escenario para debatir siquiera el artículo 4 de la misma, a fin de autorizar su aplicación más ampliamente. Por esta y otras muchas razones la prudencia aconseja: quieta *non movere*.

CONCLUSIÓN

Las consideraciones anteriores han sido presentadas de una manera un tanto terminante y sin matices. He preferido hacerlo así porque considero necesario alertar sobre los peligros de la reforma a la Convención, sin desconocer que ella es perfectible y ciertas enmiendas, en su momento, podrían representar otros tantos avances en el sistema. No olvidemos, sin embargo, que además de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y sus Protocolos y de las convenciones especiales, la normativa del Sistema Interamericano de Derechos Humanos también está integrada por la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, por la Carta de la OEA, y por los Estatutos y Reglamentos de la Comisión y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. En las líneas precedentes he intentado mostrar que no es necesario reformar la Convención para introducir mejoras sustantivas en el Sistema con meras reformas reglamentarias. Incluso podría pensarse en una nueva reforma de la Carta, en lugar de una reforma de la Convención. Por ejemplo, la Corte, a pesar de no figurar en la Carta de la OEA, es una institución judicial del sistema interamericano. Ha sido creada por una convención prevista en la Carta, en la que sólo pueden ser partes los miembros de la OEA. Puede, además, ejercer funciones respecto de miembros de la OEA que no son partes en la Convención dado que el artículo 64 de ésta le atribuye competencia para responder opiniones consultas que le sean sometidas por “los Estados miembros de la Organización”, sin distinguir en cuanto a su participación en la Convención. ¿Por qué no incluirla entonces entre los “Órganos Permanentes” enumerados en la Carta?

Por otra parte, si se quiere fortalecer el compromiso de la Organización con los derechos humanos, ¿por qué no traer a la Carta algunas disposiciones de la Convención del Estatuto de la Comisión relativas a las atribuciones de ésta última, definidas en forma muy general en el texto actual? Por cierto que no creo que estas últimas sean reformas urgentes ni indispensables. Se trata de un argumento más, para poner en seria duda que sea oportuno, necesario ni conveniente reformar la Convención Americana sobre Derechos Humanos para mejorar el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Como no es oportuno, necesario ni conveniente demoler una catedral para matar un ratón que tiene sus galerías en ellas. A menos que lo que se quiera verdaderamente sea destruir la catedral y el ratón sea sólo el pretexto para lograrlo.