

LA CIDH COMO ESPACIO PARA EL ACTIVISMO LEGAL TRANSNACIONAL: ACERVO EN MATERIA DE DESCAs

Jorge Ulises CARMONA TINOCO*

SUMARIO: I. *Introducción.* II. *Algo sobre la génesis, evolución y situación actual del sistema interamericano de protección de los derechos humanos.* III. *La problemática de los DESCAs.* IV. *La potencialidad jurídica de la eficacia de los DESCAs en el sistema interamericano.* V. *Algunos ejemplos de casos en el sistema interamericano, alrededor de una problemática de DESCAs.* VI. *Corolario a manera de conclusión.*

I. INTRODUCCIÓN

Los derechos humanos de fuente o reconocimiento internacional, en particular aquellos plasmados en tratados internacionales, representan un conjunto común de reglas al que se someten los Estados partes, del cual derivan obligaciones a favor de las personas en su jurisdicción, con posibilidades de supervisión o de garantía interna e internacional.

En este sentido, la respuesta al planteamiento de la conformación de un *ius commune* latinoamericano, al menos desde el ángulo de los derechos humanos, es sin duda alguna una posibilidad real y actual.

Sin embargo, para que tal posibilidad se torne en realidad constatable, es necesario —al menos desde el punto de vista técnico jurídico— que los derechos humanos de fuente internacional sean reconocidos como reglas válidas en los órdenes jurídicos nacionales, lo que incluye por supuesto la plena incorporación de los países latinoamericanos al sistema interamericano; que tales derechos gocen de una jerarquía afín en éstos —del más alto rango— con respecto al resto de las normas del ordenamiento; que existan mecanismos de garantía interna con funciones y alcances de similar naturaleza en

* Investigador en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.

los países; que operen vías de recepción nacional de las decisiones provenientes de los organismos supranacionales de garantía; y que los precedentes de fuente internacional sean reconocidos y tengan potencial de aplicabilidad, por parte, sobre todo, de los operadores jurídicos.

Los elementos anotados tienen sin duda una base más sólida si se trata de los derechos civiles y políticos, pero aún falta un gran trecho considerable que recorrer en materia de derechos económicos, sociales, culturales y ambientales (DESCA). El presente trabajo se enfocará precisamente en este último sector, el de los DESCAs, en particular en el ámbito de atribuciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH).

II. ALGO SOBRE LA GÉNESIS, EVOLUCIÓN Y SITUACIÓN ACTUAL DEL SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

La etapa iniciada a partir de la segunda mitad del siglo XX ha estado caracterizada por la consagración normativa de un enorme catálogo de derechos humanos a nivel internacional, tanto en el ámbito universal, como en el regional. A esta etapa de adopción de compromisos en materia de derechos humanos, se sumó la preocupación y esfuerzos internacionales por la efectiva aplicación y el disfrute pleno de los derechos básicos, esto es, la creación de procedimientos y mecanismos específicos de supervisión del cumplimiento de las obligaciones de los Estados en materia de derechos humanos.¹

En este sentido, se ha ido construyendo una compleja estructura de órganos internacionales, creados en virtud de tratados específicos de derechos humanos por una parte, y también por los llamados mecanismos *no conven-*

¹ Hasta ahora, pueden identificarse cuatro grandes mecanismos para la supervisión del cumplimiento de las obligaciones de los Estados en materia de derechos humanos, a saber: 1) la presentación de informes periódicos por parte de los Estados; 2) las visitas al territorio de los Estados con el fin de que se verifique in situ el cumplimiento de sus obligaciones internacionales; 3) la posibilidad de tramitar peticiones en casos específicos ante órganos facultados para emitir recomendaciones dirigidas a los Estados y, por último, 4) la tramitación de procesos internacionales con base en casos concretos, ante órganos jurisdiccionales internacionales. *Cfr.* Carmona Tinoco, Jorge Ulises, “Panorama y propuestas sobre la aplicabilidad de los derechos fundamentales de los grupos en situación vulnerable”, en Valadés, Diego y Gutiérrez Rivas, Rodrigo (coords.), *Derechos Humanos, Memoria del IV Congreso Nacional de Derecho Constitucional III*, México, UNAM, 2001, p. 202.

cionales, que han sido adoptados de manera progresiva en los ámbitos universal y regional.²

El desarrollo de los mecanismos internacionales de protección ha dejado sin sentido la idea de que lo relacionado con los derechos humanos es un asunto que compete exclusivamente a la jurisdicción interna de los Estados y, además, ha introducido un cambio significativo con relación al carácter de la persona como sujeto de derecho internacional.³

En la actualidad, la labor de tutela desarrollada por los procedimientos y mecanismos que operan en el marco de la ONU,⁴ es complementada por aquella tutela realizada regionalmente, en virtud de los sistemas de protección de los derechos humanos que operan en los continentes europeo⁵ desde

² Con respecto de los mecanismos internacionales de supervisión o monitoreo de los derechos humanos, véase Hannum, Hurst, *Guide to International Human Rights Practice*, 3a. ed., Nueva York, Transnational Publishers, Inc., 1999; Alston, Philip y Crawford, James, *The future of UN Human Rights Treaty Monitoring*, Cambridge University Press, Cambridge, 2000.

³ Sobre el tema del papel del individuo en el derecho internacional, véase Durán Bächler, Samuel, *El individuo como sujeto del derecho internacional, nuevas tendencias, Nuevos enfoques del derecho internacional*, Santiago de Chile, Editorial Jurídica de Chile, 1992, pp. 61-76; Cançado Trindade, Antonio Augusto, “A personalidade e capacidade jurídicas do individuo como sujeito do direito internacional”, *Organización de Estados Americanos. Jornadas de Derecho Internacional*, 11 al 14 de diciembre de 2001, UNAM, ciudad de México, Estados Unidos Mexicanos, Washington, D.C., 2000, pp. 311-347; Symonides, Janusz, “Access of Individuals to International Tribunals and International Human Rights Complaints Procedure”, *Corte Interamericana de Derechos Humanos. El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos en el umbral del siglo XXI*, Costa Rica, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2001, 2 t., pp. 481-499.

⁴ En el ámbito de las Naciones Unidas los primeros esfuerzos en este sentido fueron las resoluciones 1235 (XLIII) y 1503 (XLVIII), de 1967 y 1970 emitidas por el Consejo Económico y Social, que establecieron procedimientos de carácter público y confidencial, respectivamente, para el análisis de violaciones graves y sistemáticas a los derechos humanos. Sobre el papel de la Organización de las Naciones Unidas en la Protección de los Derechos Humanos y los mecanismos de protección establecidos en el marco de la misma, véase Alston, Philip, *The United Nations and Human Rights. A critical appraisal*, Clarendon Press, Oxford, 1992; Hannum, Hurst, *Guide to International Human Rights Practice*, 3a. ed., Nueva York, Transnational Publishers, Inc., 1999, pp. 41-118; Alston, Philip y Crawford, James, *The future of UN Human Rights Treaty Monitoring*, Cambridge University Press, Cambridge, 2000.

⁵ Respecto al continente europeo, el núcleo normativo del sistema de protección lo constituye la Convención Europea para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales, suscrita el 4 de noviembre de 1950, misma que entró en vigor el 3 de septiembre de 1953. La Convención Europea es reconocida como el primer instrumento internacional de carácter convencional que estableció todo un catálogo de derechos civiles y políticos, para cuya observancia se creó inicialmente un sistema de supervisión, sobre la base del establecimiento de una Comisión y una Corte de Derechos Humanos. A partir de 1952, la Convención ha sido adicionada y modificada, a través de diversos Protocolos, de manera progresiva tanto en aspectos sustantivos (Protocolos números 1, 4, 6, 7, 12 y 13), como insti-

1953, americano⁶ a partir de 1959 y, más recientemente, en el africano⁷ que

tucionales o procedimentales (Protocolos 2, 3, 5, 8, 9, 10 y 11). A partir del Protocolo número 11, que entró en vigor el 1o. de noviembre de 1998, operó un cambio sustancial al sistema de supervisión, de manera que suprimió la Comisión Europea para quedar a cargo únicamente de la Corte Europea de Derechos Humanos, a la que las víctimas (individuos o grupos) o también los Estados, pueden acudir directamente. Por lo que se refiere a los derechos económicos, sociales y culturales, se suscribió en Turín el 18 de octubre de 1961 una Carta Social Europea, misma que entró en vigor cuatro años más tarde. La Carta Social Europea también ha sido objeto de progresivas modificaciones a través de tres sucesivos Protocolos, suscritos en 1988, 1991 y 1995. Este último estableció un sistema de peticiones colectivas. En mayo de 1996 se suscribió un nuevo instrumento denominado Carta Social Europea Revisada, que integra en un solo tratado internacional los derechos consagrados en la Carta original de 1961 y en los protocolos adicionales, pero conservando el sistema de supervisión ya establecido. Sobre la evolución y el funcionamiento del sistema europeo de protección de los derechos humanos, véase entre otros, Clements, Luke; Mole, Nuala *et al.*, *European Human Rights Taking a Case Under the Convention*, Londres, Sweet and Maxwell, 1999; Davidson, Scott, *Human Rights*, Gran Bretaña, Oxford University Press, 1993, pp. 100-125; Harris, D. J. *et al.*, *Law of the European Convention on Human Rights*, Butterworths, Londres, 1995; Rodríguez y Rodríguez, Jesús, *Los sistemas internacionales de protección de los derechos humanos*, México, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 1996, pp. 109-123, Travieso, Juan Antonio, *Derechos humanos y derecho internacional*, Buenos Aires, Editorial Heliasta, 1996, pp. 299-373; Steiner, Henry J., *International Human Rights in Context. Law Politics Morals*, Clarendon Press, Oxford, 1996, pp. 571-639; Robertson A. H. y Merrills, J. G., *Human Rights in the World. An Introduction to the Study of the International Protection of Human Rights*, 4a. ed., Gran Bretaña, Manchester University Press, 1996, pp. 120-196.

⁶ Sobre la evolución y el funcionamiento del sistema interamericano de protección de los derechos humanos, véase entre otros, Fix-Zamudio, Héctor, *El derecho internacional de los derechos humanos en las Constituciones latinoamericanas y en la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en su justicia constitucional, ombudsman y derechos humanos*, 2a. ed., México, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 2001, pp. 445-481; Gómez-Robledo Verduzco, Alonso, *Derechos humanos en el Sistema Interamericano*, México, Porrúa, 2000; Sepúlveda, César, *Estudios sobre derecho internacional y derechos humanos*, 2a. ed., México, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 2000; Fix-Zamudio, Héctor, *Protección jurídica de los derechos humanos, estudios comparativos*, 2a. ed., México, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 1999; Davidson, Scott, *Human Rights*, *cit.*, pp. 126-151; Buergenthal, Thomas *et al.*, *La protección de los derechos humanos en las Américas*, Madrid, Civitas, 1990; Rodríguez y Rodríguez, Jesús, *Los sistemas internacionales de protección de los derechos humanos*, *cit.*, pp. 123-140, Travieso, Juan Antonio, *Derechos humanos y derecho internacional*, *cit.*, pp. 382-468; Steiner, Henry J., *International Human Rights in Context*, *cit.*, pp. 640-689; Robertson A. H. y Merrills, J.G., *Human Rights in the World*, *cit.*, pp. 197-230; Corte Interamericana de Derechos Humanos, *El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos en el umbral del siglo XXI*, *cit.*

⁷ Este sistema opera sobre la base de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, que fue adoptada en 27 de junio de 1981 y entró en vigor el 21 de octubre de 1986. Esta carta consagra tanto derechos civiles y políticos, como económicos, sociales y culturales. La supervisión institucional del sistema africano está a cargo de una Comisión Africana de Derechos del Hombre y de los Pueblos, instituida en la Carta Africana. Sin embargo, está previsto en un Protocolo adicional a la Carta Africana abierto a ratificación, el establecimiento de una Corte de Derechos Humanos. Sobre la evolución y el funcionamiento del sis-

data de 1986. Dichos sistemas poseen una composición afín, en especial de carácter estructural, cuentan con una base normativa única o múltiple de tipo convencional y operan mediante instituciones supranacionales encargadas de vigilar y reforzar el cumplimiento de los compromisos que los Estados adquieren en materia de derechos humanos.

Por lo que se refiere específicamente al sistema interamericano de protección de los derechos humanos, éste se inició formalmente con la adopción de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre de 1948, pero no fue hasta once años después cuando su primer órgano específico de supervisión y vigilancia fue establecido; nos referimos por supuesto a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH),⁸ creada en 1959 con facultades de difusión exclusivamente.

Cerca de seis años transcurrieron y finalmente los Estados Americanos decidieron otorgar en 1965 facultades expresas⁹ a la CIDH para conocer de casos específicos de violación al catálogo contenido en la Declaración Americana, dando a ésta una fuerza normativa de que carecía inicialmente por su naturaleza meramente declarativa. Esta facultad se vio fortalecida con la adopción de la Convención Americana sobre Derechos Humanos del 22 de noviembre de 1969, misma que entró en vigor casi nueve años más tarde, el 18 de julio de 1978.

La Convención Americana significó la confirmación de las labores de supervisión y vigilancia de los derechos humanos que ya poseía la CIDH desde 1965, y adicionó al sistema la Corte Interamericana de Derechos Huma-

tema africano de protección de los derechos humanos, véase entre otros, Amnesty International. *A guide to the African Charter on Human & Peoples' Rights*, Londres, Amnesty International, 1997; Davidson, Scott, *Human Rights, op. cit.*, pp. 152-162; Rodríguez y Rodríguez, Jesús, *Los Sistemas Internacionales de Protección de los Derechos Humanos, cit.*, pp. 141-146, Travieso, Juan Antonio, *Derechos Humanos y Derecho Internacional, cit.*, pp. 486-500; Steiner, Henry J., *International Human Rights in Context, cit.*, pp. 689-705; Robertson A. H. y Merrills, J. G., *Human Rights in the World, cit.*, pp. 242-273.

⁸ La creación de la CIDH, integrada por siete miembros elegidos a título personal, fue uno de los resultados sobresalientes de la Quinta Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores, celebrada del 12 al 18 de agosto de 1959 en Santiago de Chile. El primer Estatuto de la Comisión fue aprobado por el Consejo de la OEA el 25 de mayo de 1960; los primeros miembros de la CIDH fueron electos el 29 de junio del mismo año. Organización de Estados Americanos, *Documentos Básicos en Materia de Derechos Humanos en el Sistema Interamericano*, Washington, D. C., Secretaría General de la OEA, 2001, pp. 6 y 7.

⁹ Esto fue llevado a cabo con motivo de la Segunda Conferencia Interamericana Extraordinaria, celebrada en Río de Janeiro, Brasil, del 17 al 30 de noviembre de 1965. *Cf.* Buergenthal, Thomas *et al.*, *La protección de los derechos humanos en las Américas, cit.*, p. 37.

nos,¹⁰ integrada por siete jueces electos a título personal, como instancia jurisdiccional de interpretación oficial y de decisión definitiva de los casos específicos de violaciones a los derechos establecidos en la Convención, y actualmente de otros tratados,¹¹ esto último sólo respecto a aquellos Estados que hayan decidido aceptar su jurisdicción obligatoria.

La entrada en vigor de la Convención Americana marcó el inicio de un sistema complejo de protección de los derechos humanos, especialmente por lo que hace a las funciones de la CIDH. En efecto, a partir de 1978 funcionan de manera paralela dos mecanismos de protección: uno de ellos con base en la Carta de la OEA¹² y la Declaración Americana, para aquellos Estados que aún no ratifican la Convención Americana, que descansa institucionalmente en la supervisión que ejerce la Comisión Interamericana exclusivamente.

El segundo sistema tiene como marco precisamente la Convención Americana y descansa institucionalmente en la Comisión y en la Corte Interamericanas de Derechos Humanos, esta última con atribuciones jurisdiccionales únicamente respecto a aquellos Estados del Continente americano que han aceptado su jurisdicción contenciosa.

Posteriormente, el 17 de noviembre de 1988, fue suscrito el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales o “Protocolo de San Salvador”, mismo que entró en vigor el 16 de noviembre de 1999.

A la Declaración y a la Convención Americanas se han sumado de manera paulatina instrumentos encaminados a la protección de ciertos grupos especialmente vulnerables,¹³ o al combate a tipos específicos de violación a

¹⁰ La elección inicial de sus miembros se llevó a cabo en mayo de 1979 y quedó finalmente instalada en junio del mismo año.

¹¹ En la actualidad, la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura (artículo 8o.) y la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas (artículos XIII y XIV) también admiten la posibilidad de que la Comisión y la Corte ejerzan sus atribuciones sobre peticiones individuales planteadas en el marco de éstas últimas. A éstas hay que sumar la posibilidad de plantear quejas conforme al Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (artículo 19.6, relacionado con los artículos 8o. y 13) y la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, “Convención de Belém do Pará” (artículo 12).

¹² La Comisión Interamericana de Derechos Humanos fue incorporada a la Carta de la OEA como uno de los órganos principales de la Organización, dejando atrás su carácter de “entidad autónoma”, que fue una de las modificaciones efectuadas a través del Protocolo de Buenos Aires, que entró en vigor en 1970.

¹³ Como por ejemplo la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar La Violencia contra la Mujer, “Convención de Belém do Pará”, adoptada el 9 de junio

los derechos humanos,¹⁴ con el fin de garantizar la satisfacción de derechos de alcances y naturaleza más general que los derechos civiles y políticos.

Los aproximadamente 33 años a partir de la entrada en vigor de la Convención Americana en 1978, dan cuenta de la juventud del sistema tal y como se encuentra conformado en la actualidad, sobre todo si se le compara con el sistema europeo que le sirvió de inspiración y que empezó a funcionar en la práctica un cuarto de siglo antes que el sistema regional americano.

La labor de la CIDH desde su creación hasta la fecha ha sido incansable y puede calificarse de titánica, especialmente si se toma en cuenta la naturaleza y el alto número de peticiones por violaciones a los derechos humanos que ha debido atender, la cooperación a veces renuente y en algunas ocasiones casi nula por parte de los Estados, y las condiciones financieras en que ha tenido que trabajar debido a los recursos económicos siempre insuficientes comparados con el tamaño de su labor.

Es posible ilustrar esto si se considera que desde que fue dotada con la facultad de conocer peticiones individuales en 1965, la Comisión ha recibido decenas de miles de quejas que se han traducido hasta ahora en más de 15,000 asuntos tramitados.

Con relación a medidas cautelares o de protección, la Comisión ha dictado a lo largo de su historia un número considerable, posiblemente cerca de 1,000.

Por lo que se refiere a la situación general de los derechos humanos en países específicos, a partir de 1961, la Comisión ha realizado más de 90 visitas a cerca de 23 países del continente. De éstas, han resultado cerca de 50 informes de esta especie publicados.

La Corte, por su parte, ha desempeñado una labor no menos trascendente, pues además de los casos que ha decidido y que constituyen la razón de su existencia, también ha dotado de sentido y alcance concreto a numerosos derechos humanos, principalmente de la Convención Americana, así como a las reglas de procedimiento para casos individuales.¹⁵ Dicha labor ha per-

de 1994 y que entró en vigor el 5 de marzo de 1995, y la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, adoptada el 7 de junio de 1999.

¹⁴ Entre éstas se puede señalar el Protocolo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos relativo a la Abolición de la Pena de Muerte, adoptado el 8 de junio de 1990, en vigor desde el 28 de agosto de 1991; la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, aprobada el 9 de diciembre de 1985, en vigor a partir del 28 de febrero de 1987; la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, adoptada el 9 de junio de 1994, en vigor a partir del 28 de marzo de 1996.

¹⁵ Véase a este respecto, García Ramírez, Sergio, *La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2001; Travieso,

mitido la adecuación de las normas del sistema a la realidad que deben regular, en pocas palabras, ha determinado la dirección de la evolución paulatina del sistema interamericano en lo particular y también del derecho internacional de los derechos humanos.

A la fecha la Corte ha conocido, además del primer asunto planteado por el gobierno de Costa Rica, de 120 casos contenciosos, dentro de cuyo trámite ha dictado diversas resoluciones (cerca de 223).¹⁶

Por lo que se refiere a las Opiniones Consultivas, de 1982 a la primera mitad del 2011 se han emitido 20 opiniones.

Por último, no hay que dejar de señalar lo relacionado con las medidas provisionales de protección que ha emitido la Corte en diversos casos, hayan o no sido sometidos a su jurisdicción; así, a la primera mitad del 2011 la Corte había dispuesto la adopción de más de 100 medidas provisionales, muchas de ellas aún en vigor.

Como corolario de lo anterior, podemos afirmar que la labor de los órganos de vigilancia del sistema interamericano ha sido sumamente dinámica, decidida, creativa y, con todo y sus limitaciones, efectiva a favor de los derechos humanos, aunque cabe señalar que dicha labor se ha concentrado en los llamados derechos civiles y políticos, consagrados primordialmente en la Convención Americana sobre Derechos Humanos. De las incidencias y potencialidades del sistema con relación a los DESCAs nos ocuparemos en los apartados siguientes.

III. LA PROBLEMÁTICA DE LOS DESCAs

La universalidad, indivisibilidad e interrelación, que acompañan a la idea de los derechos humanos, se han visto eclipsadas, por el hecho de que al pasar de las Declaraciones —como la Universal o la Americana de 1948—, a los tratados internacionales, se llevó a cabo una consagración separada de derechos, con obligaciones internacionales de diversa índole en ambos casos, así como con diferencias en los mecanismos de supervisión internacional.

En el caso europeo, por ejemplo, la divergencia habría dado motivo luego de la adopción de la Convención Europea de Derechos y Libertades en

Juan Antonio, *La Corte Interamericana de Derechos Humanos (opiniones consultivas y fallos)*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1996.

¹⁶ Dicha cifra resulta de considerar que en cada caso se emitían por lo menos tres resoluciones diversas, que son la sentencia sobre excepciones preliminares, la sentencia sobre el fondo, la sentencia sobre reparaciones y, en algunos casos, la sentencia sobre la interpretación de la decisión de fondo.

1950, a la adopción de la Carta Social Europea en 1961 y de su Protocolo de 1988.

En el caso del sistema de ONU, se generaron en 1966 los pactos por una parte de Derechos Civiles y Políticos (PIDCYP) y por otra parte de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC).

En el PIDCYP las obligaciones del Estado son las de respetar y garantizar los respectivos derechos, mientras que en el PIDESC, las obligaciones estatales tienen que ver con la efectividad progresiva de los derechos a través de la adopción de medidas, considerando el máximo de los recursos disponibles.

La divergencia que esto creó entre ambos grupos de derechos ha sido en ocasiones utilizada para justificar por parte de los Estados un amplio margen de acción —muchas veces de inacción— respecto a la manera de satisfacer los DESCAs, e incluso alejar la idea de algún tipo de rendición de cuentas, de exigibilidad jurídica o más aún de justiciabilidad doméstica de los derechos.

En el marco de la ONU se han hecho esfuerzos encomiables por cerrar la mencionada brecha, recuérdese por ejemplo la declaración de Teherán de 1968 y la Declaración y Programa de Acción de Viena de 1993, en las que se reafirma no sólo la universalidad e indivisibilidad de los derechos humanos, sino también se hace énfasis en su necesaria interrelación e interdependencia.

Desde el punto de vista de los mecanismos de supervisión también hay diferencias entre los derechos civiles y políticos, frente a los DESCAs. Mientras que el PIDCYP y el PIDESC, prevén el mecanismo de monitoreo consistente en la presentación de informes periódicos por parte de los Estados, en el caso concreto del PIDCYP, se acompañó de un Protocolo de 1966 que posibilita la presentación de quejas individuales ante el Comité de Derechos Humanos. En el caso de los DESCAs, es hasta el 10 de diciembre de 2008 que se adopta y abre a firma de los Estados el Protocolo al PIDESC, gracias al cual, una vez en vigor, las personas o grupos de personas podrían presentar quejas por violaciones a tales derechos.

En el sistema interamericano ocurrió algo similar, aproximadamente 30 años después de la Declaración Americana de 1948 entró en vigor la Convención Americana (CADH), y otros 20 años —a medio siglo de la Declaración— el Protocolo de San Salvador en materia de DESCAs en el sistema interamericano (Protocolo de San Salvador).

En virtud de no contar con la voluntad para haber adoptado un tratado concomitante a la CADH en materia de DESCAs, se estableció al menos en dicha Convención un capítulo con un sólo artículo, número 26, que prevé

el desarrollo progresivo de los DESCA, de manera afín a lo previsto en el PIDESC, con medidas progresivamente para lograr la plena efectividad de los derechos que entonces sólo derivaban de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires, por supuesto en la medida de los recursos disponibles.

El mencionado precepto señala expresamente:

DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES

Artículo 26. Desarrollo Progresivo

Los Estados partes se comprometen a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires, en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados.

El Protocolo de San Salvador recogió en su artículo 1o. la índole de las obligaciones estatales, en el sentido apuntado. Dicho precepto señala:

Artículo 1. Obligación de Adoptar Medidas

Los Estados partes en el presente Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos se comprometen a adoptar las medidas necesarias tanto de orden interno como mediante la cooperación entre los Estados, especialmente económica y técnica, hasta el máximo de los recursos disponibles y tomando en cuenta su grado de desarrollo, a fin de lograr progresivamente, y de conformidad con la legislación interna, la plena efectividad de los derechos que se reconocen en el presente Protocolo.

Por lo que hace a los mecanismos de garantía, habría que decir que la CIDH posee atribuciones respecto de los Estados no partes en la CADH, vía el artículo 20 de su Estatuto,¹⁷ entre los que no hay alusión expresa a los DESCA.

¹⁷ Artículo 20. “En relación con los Estados miembros de la Organización que no son partes de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la Comisión tendrá, además de las atribuciones señaladas en el artículo 18, las siguientes:

a. Prestar particular atención a la tarea de la observancia de los derechos humanos mencionados en los artículos I, II, III, IV, XVIII, XXV y XXVI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre;

b. Examinar las comunicaciones que le sean dirigidas y cualquier información disponible; dirigirse al gobierno de cualquiera de los Estados miembros no partes en la Convención con el fin

Asimismo, la CADH trae consigo implícito el mecanismo de quejas, con posibilidades de llegar hasta la Corte Interamericana, para los que podríamos llamar derechos civiles y políticos interamericanos.

En cambio, en materia de DESCAs, el Protocolo de San Salvador prevé como mecanismo la presentación de informes periódicos (artículo 19) —que a diez años aún no opera, debido a un largo proceso de consulta y análisis— y únicamente en dos casos excepcionales se admite el mecanismo de quejas: la libertad de sindicación y el derecho a la educación (artículos 8o., inciso a, y 13).

Así, respecto a la CIDH, la Carta de la OEA, su Estatuto y Reglamento, así como el propio artículo 19 del Protocolo de San Salvador, son el marco básico de las atribuciones de supervisión de la CIDH con relación a los DESCAs.

Luego de este panorama normativo de carácter descriptivo, retomamos el punto central que es de índole más dinámica, esto es, el potencial que ofrece el sistema interamericano para la satisfacción de los DESC.

IV. LA POTENCIALIDAD JURÍDICA DE LA EFICACIA DE LOS DESCAs EN EL SISTEMA INTERAMERICANO

Por supuesto, las amplias atribuciones de la CIDH como órgano de supervisión del cumplimiento de los derechos humanos, le permite hacer referencia a los DESCAs —luego de la entrada en vigor del Protocolo de San Salvador con mayor énfasis—, en sus informes anuales, en sus informes de visitas a países, o en sus informes especiales. Sin embargo, nos vamos a concentrar en las posibilidades del sistema de quejas individuales para fortalecer la eficacia de los DESCAs.

En virtud de que la gran mayoría de tales derechos, como señalamos, no pueden ser sometidos a la consideración de la Comisión para que declare violaciones directas y sustantivas, no queda otro camino y así lo ha mostrado la práctica, que conjugar estándares a fin de armar a los DESCAs con el casco de batalla de derechos civiles y políticos.

de obtener las informaciones que considere pertinentes y formularles recomendaciones, cuando lo considere apropiado, para hacer más efectiva la observancia de los derechos humanos fundamentales;

c. Verificar, como medida previa al ejercicio de la atribución prescrita en el inciso b. anterior, si los procesos y recursos internos de cada Estado miembro no parte en la Convención fueron debidamente aplicados y agotados.

En este sentido, más allá de la influencia recíproca de los estándares jurisprudenciales que pudieran existir, queda aún por desarrollar el potencial de los derechos de igualdad ante la Ley y de no discriminación, que podrían sumarse como pretensiones en casos relacionados con DESCAs. Todos los casos de disfrute o de afectación asimétrica en el goce de los derechos, involucra muy posiblemente un caso de desigualdad ante la Ley, un caso de ausencia de Ley que dé cuenta de tal desigualdad o, en situaciones más graves aún de discriminación, individuales o grupales, incluyendo minorías.

Esto también se podría plantear, con respecto a la propia prestación de servicios públicos vinculados a los temas de DESCAs. Cualquier trato preferencial a este respecto por parte de la autoridad —excepto por supuesto casos de acciones afirmativas—, podría tener impacto en esos derechos. En la Observación General número 9 del Comité DESC de la ONU, se señala que “las garantías de igualdad y no discriminación deben interpretarse, en la mayor medida posible, de forma que se facilite la plena protección de los derechos económicos, sociales y culturales” (párrafo 15).

Otros de los temas que podrían apoyar la presentación de casos ante órganos supranacionales de supervisión de los derechos humanos están apoyados en el tema de acceso a la justicia, y tienen que ver con el deber del Estado de proveer recursos administrativos y judiciales eficaces, a fin de poder hacer planteamientos incluso sobre la satisfacción de los DESCAs.

En este sentido, juega un papel muy importante el artículo XVIII de la DADDH y el artículo 8o. de la CADH, que establece el acceso a los tribunales para hacer valer derechos de cualquier índole.

La Corte ha señalado que está proscrito a los Estados interponer trabas a las personas que acudan a los jueces o tribunales en busca de que sus derechos sean determinados o protegidos. Cualquier norma o medida del orden interno que imponga costes o dificulte de cualquier otra manera el acceso de los individuos a los tribunales, y que no esté justificada por las razonables necesidades de la propia administración de justicia, debe entenderse contraria al precitado artículo 8.1 de la Convención.

Tales estándares deben ser combinados con los deberes más nítidos identificados por el Comité DESC, de la ONU, en sus Observaciones Generales número 3 sobre la índole de las obligaciones de los Estados Partes (1990), y número 9 sobre la aplicación interna del PIDESC (1998), respectivamente.

En concreto, el Comité pone de manifiesto que el derecho a un recurso efectivo no debe interpretarse necesariamente como recurso judicial, pues también hay un amplio sector en materia de recursos administrativos. Esos recursos administrativos deben ser accesibles, no onerosos, rápidos y eficaces. También es conveniente muchas veces establecer un derecho último de

apelación judicial con respecto a los procedimientos administrativos de este tipo (párrafo 9).

A esto se suman dos aspectos, uno es la justiciabilidad de algunos derechos y otro a las normas de aplicación inmediata.

De acuerdo con el propio Comité, hay casos de tribunales que han utilizado las disposiciones del PIDESC como pautas de interpretación o en los razonamientos de sus fallos. Asimismo, se señala como pauta de actuación para los tribunales que prefieran el sentido más favorable al cumplimiento del Pacto en lugar de ignorarlo.

Por último, pero no por ello menos importante, hay que señalar la relevante tarea que al respecto corresponde a los organismos para la defensa no jurisdiccional de los derechos humanos.

De esta manera, la igualdad ante la Ley, la no discriminación, el acceso a la justicia y el debido proceso, representan una vía para que pueda examinarse en el ámbito interamericano el cumplimiento doméstico de los DESCAs, así sea por vía indirecta.

En el mismo sentido, no hay que perder de vista que si bien es cierto que la existencia de recursos económicos y su escasez, juegan un papel determinante a la hora de la eficacia de los DESCAs, también lo es que un tema de lo más trascendente es la distribución de los recursos, por escasos que sean, en este sentido, la libertad de expresión y el acceso a la información, artículo 13 de la CADH, emerge como una de las vías para acceder a los datos de cuánto, en qué y por qué se está gastando el dinero, de ahí que las instituciones de transparencia, de acceso a la información y de difusión de la misma, deban ser impulsadas y protegidas.

En el mismo tenor, por vía también de interpretación jurídica, es posible, por ejemplo, plantear casos de afectación al medio ambiente, como un tema de violaciones actuales o potenciales del derecho a la vida o a la integridad personal; el que algunas situaciones “laborales” o pseudolaborales, puedan acreditar en los hechos situaciones de nuevas formas de esclavitud o de servidumbre, prohibidas por la CADH; que violaciones al derecho a la salud, puedan acreditar desde cierto ángulo afectaciones a la integridad personal, física o psíquica o al trato digno a personas en cierto modo privadas de libertad; en fin, estas perspectivas podrían coadyuvar en casos concretos a lograr la eficacia de los DESCAs, en tanto el sistema interamericano dota al Protocolo de San Salvador al menos del mecanismo de informes periódicos, o que se logre el mayor número de ratificaciones posibles del protocolo al PIDESC.

V. ALGUNOS EJEMPLOS DE CASOS EN EL SISTEMA INTERAMERICANO, ALREDEDOR DE UNA PROBLEMÁTICA DE DESC A

Existen algunos casos que ha conocido la CIDH con una incidencia marcada o una problemática de base en los DESC.

1) Amílcar Menéndez, Juan Manuel Caride y otros *vs.* Argentina. Caso núm. 11.670. Informe núm. 03/01.

El asunto giró en torno a las situaciones de jubilados a los que les retrasaban y dificultaban el reajuste de su pensión. En el caso se solicitaron la violación de varios derechos de la CADH, pero también de la Declaración Americana, como el derecho a un nivel de vida adecuado. El asunto fue admitido por la CIDH y se culminó por vía amistosa en beneficio de las pretensiones de los peticionarios.

2) Caso de la Comunidad de San Mateo Huanchor y sus Miembros *vs.* Perú

El caso se centró en los efectos que sufrían los miembros de una Comunidad, ocasionados por la contaminación ambiental originada por *la permanencia de una cancha de relaves de residuos tóxicos.*

A través de medidas cautelares, la Comisión pidió al Estado:

1. Se inicie un programa de asistencia y atención en salubridad a la población de San Mateo de Huanchor y en especial a los niños, a efectos de identificar a aquellas personas que pudieran haber sido afectadas con las consecuencias de la contaminación para que se les provea de la atención médica pertinente.

3. Una vez realizado el estudio de impacto ambiental, iniciar los trabajos necesarios para el tratamiento y traslado del relave a un sitio seguro, donde no genere contaminación, de acuerdo a las condiciones técnicas que indique el estudio en mención.

4. Elaborar un cronograma de actividades, necesario para monitorear el cumplimiento de la medida por parte de la CIDH.

3) Caso de las Comunidades Indígenas Mayas del Distrito de Toledo *vs.* Belice.

El caso fue presentado a la Comisión Interamericana en nombre de las Comunidades Indígenas Mayas del Distrito de Toledo, Belice, por violaciones a diversos derechos de la Declaración Americana, por la afectación a las tierras ocupadas por tales comunidades debido al otorgamiento de concesiones madereras y petroleras.

En opinión de los peticionarios, la actuación del Estado devino en una afectación negativa al *medio ambiente natural del que depende el pueblo maya para su subsistencia*.

La Comisión concluye en su informe que hubo violaciones del derecho a la propiedad y el derecho a la igualdad, por parte del Estado. La protección de los DESCAs fue en este caso indirecta.

4) Asociación de Comunidades Aborígenes Lhaka Honhat *vs.* Argentina. Caso núm. 12.094.

La petición fue originada por la construcción de un proyecto de infraestructura en tierras indígenas, sin consultar debidamente a las comunidades ni realizar el informe de impacto socio-ambiental correspondiente. El asunto a la fecha se encontraba en proceso de solución amistosa.

5) Comunidad Yanomami *vs.* Brasil. Caso núm. 7615. Resolución núm. 12/85.

La petición se presentó por la penetración masiva de extranjeros y explotación minera en territorio indígena. Se argumentaron violaciones a derechos humanos causadas por omisión estatal de brindar adecuada protección a la seguridad y salubridad de las comunidades indígenas.

La CIDH recomendó al Estado que, de conformidad con su legislación, proceda a delimitar y demarcar el Parque Yanomami, que continúe adoptando medidas sanitarias de carácter preventivo y curativo, y que los programas educacionales, de protección médica y de integración social de los Yanomami sean llevados a cabo en consulta con la población indígena afectada y con la asesoría de personal científico, médico y antropológico competente.

6) Jorge Odir Miranda Cortez *vs.* El Salvador. Caso núm. 12.249. Informe de admisibilidad núm. 29/01

La queja se presentó por la omisión en la entrega de medicamentos de VIH. En ese caso la CIDH consideró que el artículo 26 de la CADH prevé el derecho a la salud. En aplicación de ese criterio, el resto de los derechos previstos en dicho artículo tendría posibilidad de consideración por los órganos del sistema interamericano.

7) Caso 642/03, Luis Rolando Cuscul *vs.* Guatemala, personas con VIH. La Comisión determinó que la falta de atención y medicamentos puede originar violaciones a la vida e integridad personales.

8) María Eugenia Morales de Sierra *vs.* Guatemala. Caso núm. 11.625, Informe de fondo núm. 4/01.

En sus consideraciones, la CIDH entendió que la legislación vigente en Guatemala negaba a la mujer el derecho equitativo a buscar empleo, lo que involucra el derecho a la igualdad relacionado con el derecho al trabajo.

9) Paulina Ramírez Jacinto *vs.* México, Informe 21/07, caso de una menor víctima de violación sexual; las autoridades obstaculizaron su derecho a considerar de manera informada el aborto. El asunto fue resuelto por vía amistosa, de la cual derivó la adopción de una norma general en materia de salud, de observancia obligatoria en todo el país para casos similares.

VI. COROLARIO A MANERA DE CONCLUSIÓN

Se aprecia en el ámbito latinoamericano una serie de sedimentos que apuntan efectivamente a la previsible —y deseable— conformación de estándares comunes para la exigibilidad y justiciabilidad de los DESCAs.

Uno de los ángulos necesarios del tema es precisamente la protección de los DESCAs a través de la CIDH, uno de los órganos de supervisión del cumplimiento de los derechos humanos en el marco de la OEA y, a su vez, de los tratados interamericanos en materia de derechos humanos.

Existe y opera, aunque de forma escasa, la supervisión internacional y la exigibilidad interna de los DESCAs; hay bases jurídicas vigentes de dicha supervisión; y la CIDH ha abordado el tema de los DESCAs.

No obstante lo anterior, aún falta la construcción de un piso común de recepción de los derechos, así como de la exigibilidad y justiciabilidad de los DESCAs en los Estados latinoamericanos.

De igual forma, para avanzar en la garantía internacional de los DESCAs, es imperioso que el mecanismo de supervisión previsto en el Protocolo de San Salvador comience a operar, lo cual permitirá a su vez avanzar de manera paralela en las posibilidades de la jurisdicción interamericana directa de esos derechos.

Por último, no se debe obviar el papel fundamental que pueden representar en la exigencia de los DESCAs las organizaciones no gubernamentales, cuya labor decidida ya ha mostrado frutos tangibles en la protección de los derechos civiles y políticos, pero que tienen un potencial aún mayor que desarrollar en materia de DESCAs.