

# EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

## El sistema interamericano<sup>1</sup>

El sistema interamericano, es desde un punto de vista amplio, un conjunto de normas e instituciones destinado a lograr la paz y el desarrollo del Continente americano<sup>2</sup>. Para García Amador es el conjunto de órganos, entidades y mecanismos de variados propósitos y estructuras, así como de tratados o de otros instrumentos que regulan una infinidad de material a nivel regional<sup>3</sup>. El sistema vincula a los treinta y cinco Estados del Continente, lo que lo convierte en el mayor espacio de cooperación tanto política como jurídica. El sistema jurídico opera a cuatro niveles. En primer lugar, crea los organismos internacionales y las relaciones de estos con los Estados. En segundo lugar, establece una relación entre los Estados, a través de diversos tratados que regulan su actividad tales como el Pacto de Bogotá sobre solución pacífica de controversias, el Tratado Interamericano de Defensa Recíproca o la Carta de la Organización de Estados Americanos por citar algunos. En líneas generales las normas en esta materia apuntan a lograr una convivencia pacífica. En tercer lugar, regula las relaciones entre los Estados y los habitantes, a través de instrumentos como el Pacto de San José de Costa Rica o el Protocolo de San Salvador. En cuarto lugar, genera un marco que regula las relaciones de derecho internacional privado, lo que se logra a vía de ejemplo a través de las Convenciones de Derecho Internacional Privado (CIDIPs).

Desde el punto de vista orgánico, el sistema interamericano es un sistema complejo que ha sido desarrollado a lo largo de más de un siglo, e integra un conjunto de organismos internacionales de diversa naturaleza, el más importante de los cuales es la Organización de los Estados Americanos. De naturaleza política y jurídica, incluye asimismo algunos de corte económico como el Banco Interamericano de Desarrollo u otros vinculados a la salud, como la Organización Panamericana de la Salud. Es decir que el Sistema Interamericano y la OEA no son sinónimos. Esta última es su manifestación política por antonomasia, con un especial dinamismo reflejado en las sucesivas reformas a la Carta Constitutiva.

Estrechamente vinculada al sistema normativo, se encuentra la dimensión política. En tanto que foro, presenta algunas características de particular importancia. En primer lugar, vincula a Estados desarrollados como Estados Unidos y Canadá con países en desarrollo, como lo son el resto de los países americanos. Este vínculo se produce en el contexto de temas de gran trascendencia para la totalidad de las partes involucradas, por ejemplo a través del análisis de temas como las migraciones, o el consumo de drogas, que recorren la totalidad del interés de los países latinoamericanos. En segundo lugar, vincula a países con muy diverso tamaño como es el caso de Antigua y Barbuda y México. Finalmente integra regiones culturalmente homogéneas pero que

---

<sup>1</sup> Este capítulo fue redactado por los Dres. María del Luján Flores y Carlos Sapriza. La Dra. María del Luján Flores es Abogada. Fue Representante Permanente del Uruguay ante la OEA (2006-2011); Presidenta del Consejo Permanente (2007). Presidenta de la CAJP (2008-2009). Presidenta de la CEAM (2007-2008), Presidenta del Grupo de Trabajo conjunto del CP y la CEPACIDI sobre Carta Social (2008). Las opiniones vertidas son de índole estrictamente personal y no comprometen posición oficial alguna. El Dr. Carlos Sapriza es Abogado e integra el servicio exterior de la República Oriental del Uruguay.

<sup>2</sup> Jean-Michel Arrighi "El sistema interamericano: Estados, normas, instituciones" en XXXIII Curso de Derecho Internacional (2006), "El Derecho Internacional en las Américas: 100 años del Comité Jurídico Interamericano", año 2007, en <http://www.oas.org/dil/esp/45-58%20JMArrighi.Artículo%20Curso%2006.pdf>

<sup>3</sup> García Amador, FV "Sistema Interamericano" Secretaría General de los Estados Americanos 1981

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

presentan ciertas diferencia entre si, tales como el Caribe, anglófono, con América Latina. Otra particularidad de este espacio es que ha sido el producto de la dinámica natural de los países americanos a lo largo de más de cien años.

Los diversos niveles (político, jurídico, orgánico) del sistema funcionan de manera interrelacionada. Es precisamente el debate político el que produce las normas que luego se aplicarán a Estados e individuos. De la misma forma, estas normas contribuyen a modelar la naturaleza y alcance del diálogo político.

### Antecedentes

El proceso que culminó con la creación de la OEA en 1948, la organización internacional regional más antigua tiene antecedentes que se remontan al primer tercio del S XIX. En efecto, en 1815 en Kingston Simón Bolívar en su “Carta de Jamaica” se refiere a su concepción de una unión de nuevas naciones que constituirían lo que hoy es América Latina. En 1826 convocó el Congreso de Panamá<sup>4</sup> donde se firma el “Tratado de Unión Perpetua Liga y Confederación que si bien nunca llegó a entrar en vigor fijará objetivos que serán recogidos con posterioridad en el sistema interamericano”. Los Estados Americanos no cesan en sus esfuerzos de integración y cooperación sucediéndose una serie de congresos como el de Lima de 1847, 1864 y adoptan tratados de cooperación jurídica como los de Montevideo de 1888. Durante todo este período la intervención unilateral americana en los asuntos internos de varios países americanos en base a una interpretación de la Doctrina Monroe despertó severas críticas. A fines del S XIX a instancias de los Estados Unidos se convoca una conferencia regional para promover el comercio a través de normas aduaneras comunes y procurar mecanismos de solución pacífica de controversias. Será a partir de la Primera Conferencia Internacional Americana celebrada en Washington del 2 de octubre de 1889 al 19 de abril de 1890 que se sientan las bases del futuro sistema interamericano.

El principio que se recoge para regular el funcionamiento de los órganos del sistema es que cada Estado tiene un voto y las decisiones se adoptan por mayoría, excluyéndose el veto y se adoptan normas jurídicas que prohíben el recurso a la fuerza, que fomentan la cooperación y la creación de instituciones especializadas. Se crea así la “Unión internacional de las Repúblicas Americanas para la Pronta Compilación y Distribución de Información sobre Oportunidades de Comercio”<sup>5</sup>; se gesta el germen de la actual Organización Panamericana de la Salud. Se suceden una serie de Conferencias Americanas en México (1902) donde la Oficina de Washington pasa a denominarse “Oficina Internacional de las Repúblicas Americanas”. Se discuten cuestiones relativas al arbitraje internacional y a la protección diplomática, centrándose el interés en los principios de integridad territorial y no intervención aludiéndose a la “Doctrina Calvo”.

Luego en Rio de Janeiro (1906) en un clima de tensión por las incursiones norteamericanas en algunos países de la región, se discute la doctrina Drago sobre la ilegalidad del uso de la fuerza por parte de los extranjeros para el cobro de deudas; la defensa el principio de no intervención y el arbitraje libremente acordado. En esta conferencia se amplían las competencias de la Oficina a

---

<sup>4</sup> Este congreso fue el antecesor de un conjunto de reuniones regionales sobre defensa y cooperación que se institucionalizaran en el tiempo.

<sup>5</sup> Después de una larga evolución será el núcleo de la actual Secretaria General de la OEA

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

áreas no comerciales y se crea una Junta Internacional de Jurisconsultos, antecedentes del actual Comité Jurídico Interamericano. Antes del siguiente encuentro regional Estados Unidos convoca a la Conferencia de Washington (1907) donde se reúne con países centroamericanos y se trata del compromiso con los principios democráticos como requisito fundamental de paz y estabilidad. Se firma el Tratado General de Paz y Amistad en el cual se establece que las naciones centroamericanas solo reconocerían a los gobiernos constitucionales que surgieran de elecciones libres.

La Cuarta Conferencia tuvo lugar en Buenos Aires (1910) y allí se designa a la Oficina como “Unión Panamericana” poniendo al frente de la misma a un Director General. Asimismo se plantea la posibilidad de elaborar un tratado que le de permanencia a la Unión Panamericana.

En la Quinta Conferencia (1923) llevada a cabo en Santiago de Chile, se adoptó el “[Pacto Gondra](#)”<sup>6</sup> y en la Sexta Conferencia (1928) celebrada en la Habana, se aprobó el [Código Bustamante](#) y se crearon el Instituto Panamericano de Geografía e Historia y la Comisión Interamericana de Mujeres. En la Séptima Conferencia, celebrada en Montevideo (1933) se aprobó la Convención sobre Derechos y Deberes de los Estados, primer tratado que consagra la igualdad jurídica de los Estados y la no intervención como un principio de derecho internacional. En esta conferencia se produce un vuelco en la política de Estados Unidos, cuyo Secretario de Estado, apoya la propuesta contraria a la intervención en los asuntos internos y la ocupación militar de un país por potencias extranjeras.

En Lima se lleva a cabo la Octava Conferencia (1938) donde se aprueba la “Declaración de Principios de Solidaridad de las Américas”. Asimismo los Ministros de Relaciones Exteriores se reunieron en Consulta en Panamá (1939), La Habana (1940), Rio de Janeiro (1942), México (1945), con la finalidad de intercambiar puntos de vista sobre la situación de los países de la región frente al contexto de conflagración mundial. Ellas se centraron en la defensa de los países americanos frente a una posible agresión de potencias extracontinentales así como también en caso de conflictos entre países de la región. Frente a los desafíos de la post guerra mundial, los países del hemisferio decidieron adoptar el [Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca](#) (TIAR) en Rio de Janeiro (1947).

En 1948 durante la Novena Conferencia Internacional de Estados Americanos celebrada en Bogotá, Colombia, en medio de una ola de protestas en la capital colombiana conocida como el Bogotazo veintiún Estados participantes suscribieron la [Carta de la Organización de Estados Americanos](#), que crea el organismo regional, fijando sus principios, propósitos derechos y deberes así como la estructura orgánica<sup>7</sup>.

---

<sup>6</sup> Este tratado que vincula a veinte Estados americanos, contempla la solución pacífica de controversias a través de dos Comisiones de Encuesta, una ubicada en Washington y otra en Montevideo. Las mismas estarían integradas por cinco miembros. No cumplían una función jurisdiccional. Las partes se comprometían a no hacer preparativos bélicos desde que se convocaba a la comisión hasta pasados seis meses de que esta emitiera sus conclusiones (18 meses). El objetivo era reducir las tensiones entre las partes.

<sup>7</sup> La Carta consta de 112 s divididos en tres partes. En su Primera Parte se consignaron los propósitos y principios para asegurar la paz y seguridad, la justicia, la solidaridad y la cooperación internacional. Los Estados Americanos se comprometieron a que el derecho internacional sea la norma de conducta que rijan sus relaciones. Afirman el principio de la buena fe, de igualdad jurídica de los Estados, el respeto a la soberanía territorial y a solucionar las controversias por medios pacíficos, Luego de desarrollar los derechos y deberes fundamentales de los Estados, establecieron normas

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

Se institucionaliza así el sistema regional y se adoptan además el [Tratado Americano de Soluciones Pacíficas o Pacto de Bogotá](#), la [Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre](#), el Convenio Económico de Bogotá que nunca entró en vigor y la Carta Interamericana de Garantías Sociales que tampoco logró el número de ratificaciones necesarias. También se aprobó en esa oportunidad la [Convención Interamericana sobre Concesión de Derechos Políticos a la Mujer](#).

La estructura básica original de la Carta de la OEA fue conservada en el tiempo aunque se le introdujeron modificaciones a través de sucesivas reformas en particular del [Protocolo de Buenos Aires](#) (1967) que incluyó normas relevantes en materia de derechos humanos así como relativas a la estructura de la organización al sustituir las Conferencias Americanas por la Asamblea General que se reúne como mínimo una vez al año. Asimismo incorporó como órganos de la Organización al Comité Jurídico Interamericano y a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ambos creados con anterioridad.

El [Protocolo de Cartagena de Indias](#) (1985) se refirió a la responsabilidad colectiva en promover y consolidar la democracia representativa con el debido respeto al principio de no intervención. El Protocolo de 1985 refuerza la capacidad del Consejo Permanente en materia de solución pacífica de controversias y amplía la competencia del Secretario General en cuanto a la posibilidad de obligar al Consejo o a la Asamblea a pronunciarse sobre cuestiones de interés común.

El [Protocolo de Washington](#) (1992) inspirado en la [Declaración de Asunción](#), el [Compromiso de Santiago](#) y la Declaración de Nassau, permite la suspensión del derecho de participación de un Estado miembro en todos los órganos de la Organización por el voto afirmativo de dos tercios de ellos en Asamblea Extraordinaria, si su gobierno democrático es derribado por la fuerza y resultaran infructuosas las gestiones diplomáticas para el restablecimiento de la democracia representativa. De esta manera se fortalecen y desarrollan los términos contenidos en la [Resolución 1080 sobre la Democracia Representativa](#).

El [Protocolo de Managua](#) (1993), en vigor desde 1996, introduce modificaciones a los órganos de la OEA al sustituir a los dos Consejos Interamericanos que tratan cuestiones económicas, sociales y culturales por uno solo, el Consejo Interamericano para el Desarrollo Integral. Con posterioridad los Estados recurrirán a la vía de las resoluciones para incorporar futuros desarrollos en la Organización, es el caso de la [Carta Democrática Interamericana](#) y la Carta Social de las Américas.

### **La dinámica política**

Como se señalara anteriormente, las distintas dimensiones de las relaciones interamericanas se encuentran estrechamente vinculadas. Existen dos espacios donde resulta particularmente visible esta interrelación. El primero es la Corte interamericana de Derechos Humanos, en tanto que el segundo es la Asamblea General de la OEA

---

sobre seguridad colectiva, económica, social y cultural. En una Segunda Parte, fijaron una estructura institucional permanente. Una Tercera Parte fue destinada a las relaciones de la Organización con las Naciones Unidas y a disposiciones varias.

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

La enorme asimetría existente entre Estados Unidos y los países latinoamericanos ha incidido en la OEA desde su creación. Sin embargo, la influencia norteamericana no ha sido absoluta e incluso durante la Guerra Fría, experimentó un descenso a lo largo de las décadas del setenta y ochenta, como lo marca Shaw<sup>8</sup>

La década de los sesenta estuvo marcada por episodios como la exclusión de Cuba de la OEA en 1962 o la invasión a República Dominicana en 1965.

Varios hechos ocurridos durante la década del ochenta tuvieron un impacto negativo en las relaciones interamericanas. Dentro de ellas cabe destacar la Guerra de Malvinas en 1982, la invasión de Grenada en 1983 y la de Panamá en 1989.

En algunos casos, estos hechos tuvieron incidencia específica en el sistema interamericano. Así, la Guerra de Malvinas, tuvo un impacto duradero, en lo que se refiere a las instituciones interamericanas en materia de seguridad. Las acciones de Estados Unidos en relación a Argentina fueron percibidas por algunos Estados latinoamericanos como una muestra de la inoperancia del [Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca](#), lo que ha llevado a que varios de ellos lo hayan denunciado<sup>9</sup>.

Resulta interesante observar la evolución de las ratificaciones al [Protocolo de Reformas al Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca \(TIAR\)](#)

---

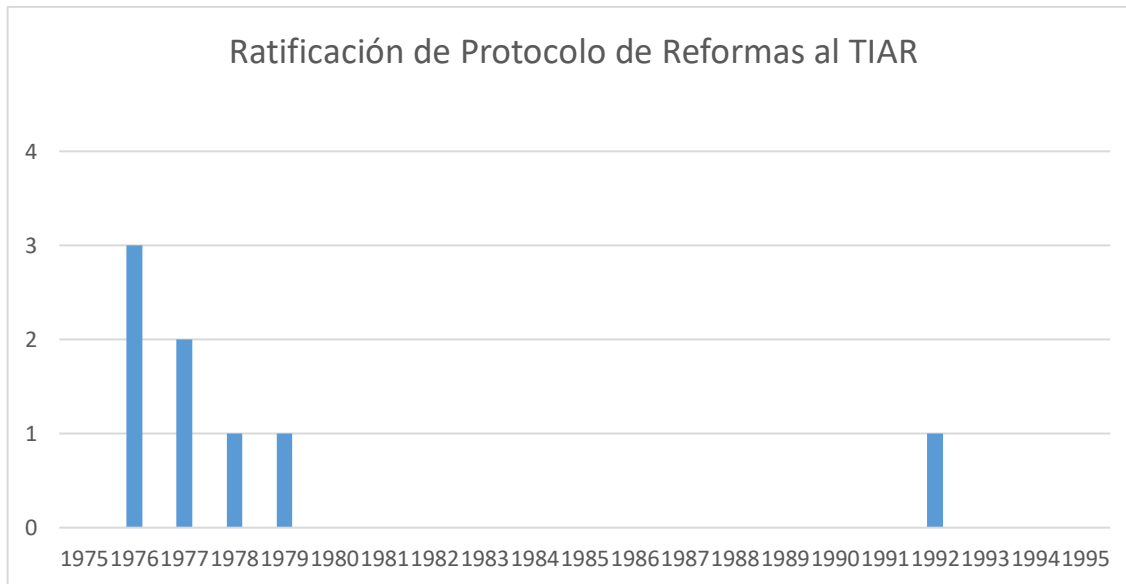
<sup>8</sup> Carolyn Shaw “Limits to Hegemonic Influence in the Organization of American States” en Latin American Politics and Society, Volume 45 Number 3, Fall 2003.

<sup>9</sup> El instrumento de denuncia de Nicaragua incluye el texto del comunicado de Bolivia, Venezuela, Nicaragua y Ecuador, por el cual estos países miembros del ALBA anuncian que denuncian el tratado “...El TIAR fue creado como mecanismo de defensa continental colectiva como consecuencia de la Segunda Guerra Mundial y su seguimiento por la Guerra Fría, que condicionó y determinó los instrumentos jurídicos internacionales aparentemente destinados a asegurar la paz y la seguridad dentro del marco geográfico interamericano. Sin embargo el TIAR demostró ser un instrumento para responder supuestas agresiones de potencias extracontinentales (Unión Soviética y China), demostrando su inutilidad cuando una potencia colonial extracontinental agredió a Argentina, en respuesta a su reivindicación legítima de la soberanía de las islas Malvinas, Sandwich del Sur, y Georgias del Sur, ocasión en la cual un Estado Parte del tratado apoyó la agresión. En la práctica, el tratado ha perdido legitimidad y vigencia por lo que los países abajo firmantes anunciamos –en el marco de la 42 Asamblea General de la OEA- que procederemos a la denuncia formal del Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca (TIAR) con fundamento en el 25 del tratado...” Extraído de [http://www.oas.org/dil/esp/Notificación\\_de\\_Nicaragua.pdf](http://www.oas.org/dil/esp/Notificación_de_Nicaragua.pdf)

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza



Paralelamente, se desarrollan iniciativas latinoamericanas que excluyen a Estados Unidos. Ejemplo de ello es la creación del Grupo de Contadora en 1983 y del Grupo de Apoyo a Contadora en 1985.

Con el fin de la Guerra Fría, continuó incrementándose la distancia de América Latina con respecto a Estados Unidos, especialmente en los países de América del Sur, a la vez que, tuvo lugar la consolidación de centros de poder regional, que llevaron adelante agendas políticas y jurídicas a nivel regional y sub regional. Un ejemplo de esto último fue la firma del Tratado de Asunción en 1991.

Sin embargo, el fin de la Guerra Fría trajo también una redefinición de la agenda de la OEA. La misma ha sido ampliamente comentada tanto en el sector académico como diplomático. Así Herz marca los inicios de la década de los noventa como un momento de cambio<sup>10</sup>, en esta línea Aparicio pone especial énfasis en el mecanismo de cumbres hemisféricas, en particular en la de Miami como factores claves para el cambio de la agenda<sup>11</sup>. Pese a ello diez años más tarde, la

<sup>10</sup> HERZ MONICA “*El papel de la OEA en la seguridad continental*”. Papeles, 2002. A pesar de todo, desde el final de la Guerra Fría se ha intentado redefinir su papel en un esfuerzo impulsado por la sensación de fracaso, por el nuevo consenso democrático regional, por la admisión de Canadá en 1990, por diversos intereses de actores regionales y por la mayor apertura del debate en torno a la reformulación del concepto de seguridad. Ha sido más activa en varios casos de crisis políticas que han puesto en peligro a regímenes democráticos y políticos. Algunos académicos han iniciado un debate sobre su nuevo papel. Por otra parte, el proceso de la Cumbre de las Américas, que comenzó en Miami en 1994 bajo la dirección principal de EEUU, ha renovado la agenda.”

<sup>11</sup> APARICIO OTERO JAIME “*La OEA foro político y jurídico para un nuevo regionalismo*” en Cursos de Derecho Internacional, Series Temática, Volumen 2 Parte 1, OEA, páginas 35 a 70. Este autor señala “*La Cumbre de Miami, en diciembre de 1994, fue un acontecimiento político que interpretó el nuevo estado de espíritu de la región en un momento de ruptura histórica. Por un lado, marcó el fin de un sistema interamericano condicionado exclusivamente por los intereses estratégicos de Estados Unidos durante la Guerra Fría. Por otro lado, abrió importantes espacios para el ejercicio efectivo de un multilateralismo con un mayor grado de autonomía y equilibrio entre los actores políticos, justificado por la necesidad de encontrar acuerdos y acciones colectivas para adaptarse a la globalización*”



## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

polarización entre Estados Unidos y varios países de América Latina había alcanzado gran intensidad<sup>12</sup>. Al estancamiento de las negociaciones del Área de Libre Comercio de las Américas (ALCA), le sucedió la creación de la Alianza Bolivariana Para Los Pueblos De Nuestra América (ALBA) el 14 de diciembre de 2004, como proyecto alternativo. La Cuarta Cumbre de las Américas en Mar del Plata Argentina, durante los días 4 y 5 de noviembre de 2005 marcó la profunda crisis del ALCA. Este proceso de toma de distancia de los países latinoamericanos, se produjo en el marco del fortalecimiento de centros de poder regional. El primero fue Brasil.

Paralelamente tienen lugar desarrollos en América del Sur. Así, el 23 de mayo de 2008, se produjo la creación de la Unión de Naciones Sudamericanas (UNASUR). Este organismo internacional busca integrar América del Sur, especialmente dos procesos de integración sub regionales: [Mercado Común del Sur](#) (MERCOSUR) y la [Comunidad Andina](#).

Esta tensión también ha tenido influencia en el sistema orgánico, especialmente en lo que se refiere al estudio de las competencias de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, tema central de la Reunión de la Asamblea General en Cochabamba en 2012.

### **El reflejo de estas tensiones en el sistema jurídico interamericano**

Resulta interesante poder determinar con cierta precisión cuál ha sido el impacto jurídico de la dinámica política en el sistema jurídico. En esta sección procederemos a desarrollar los mecanismos para el análisis de la toma de decisiones fundamentalmente sobre la base de la obra “El cálculo del consenso” de Tullock y Buchanan. Tal como se señalara anteriormente, tras desarrollar en forma esquemática el pensamiento de esta escuela, se ha procedido a desarrollar las repercusiones que en este campo tienen las hipótesis planteadas en el terreno de la teoría general del derecho.

Al integrar la actividad de los tribunales al análisis de los sistemas de toma de decisión, pueden llegar a producirse variaciones importantes. A modo de ejemplo, diversos modelos tales como el de Colomer<sup>13</sup> sobre el funcionamiento de sistemas sobre la base de la unanimidad pueden producir resultados ineficientes, como lo señalara Sartori<sup>14</sup>.

Tullock y Buchanan<sup>15</sup> han desarrollado un modelo destinado a analizar los mecanismos de adopción de decisiones, a través de la relación costo beneficio que implica la formación de consensos para adoptar decisiones sociales.

El modelo propuesto, partiendo de un enfoque vinculado a la economía, afirma que, las decisiones son el producto de la relación entre los costos de alcanzar una decisión (poner de

---

<sup>12</sup> SCHIFTER MICHAEL “*Organization of American States: Vigorous OAS vital for democracies*” Editorial en The Miami Herald 6 de junio de 2005 este autor afirma “As Secretary of State Condolezza Rice saw when she visited Latin America a month ago, the schism between the region’s capitals and Washington is greater than at any other time since the end of the cold war. US policymakers must now build on the goodwill generated by Rice’s visit. In this sense, the fort Lauderdale meeting is a welcome coincidence and offers an excellent opportunity for the Bush Administration to promote a multilateral approach to issues of utmost concern in Latin America ”

<sup>13</sup> COLOMER, JOSEP M. “*On the Geometry of Unanimity Rule*”, Journal of Theoretical Politics, 11, 4, 1999.

<sup>14</sup> SARTORI, GIOVANNI, (1999), “*Elementos de teoría política*”, Buenos Aires, Alianza Editorial, S.A., 1999, págs. 321-350.

<sup>15</sup> BUCHANAN JAMES M. Y TULLOCK, GORDON , “*El Cálculo del Consenso*”, Barcelona, Editorial: Planeta-De Agostini, 1993

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

acuerdo a un cierto número de personas con intereses diversos) y el costo que el riesgo de una decisión contraria a los intereses de los miembros de la colectividad impone (externalidad). La decisión, desde este modelo, se toma en el punto de equilibrio entre la curva de costos de consenso y la curva de riesgos de externalidades. Si pasamos a incluir el sistema de solución de controversias dentro de los mecanismos de toma de decisiones, ¿qué efectos tiene el “nuevo” mecanismo? A nuestro juicio, el principal efecto radica en la reducción tanto de los costos como de los riesgos. Desde este punto de vista, se logra una mayor eficiencia en la adopción de las decisiones sociales, lo que se traduce en una ganancia social. Analicemos esto en forma gráfica: A1 es la descripción geométrica de la función que describe los costos asociados a la adopción de decisiones contrarias a los intereses de quién participa en el proceso de toma de decisiones, en el momento T1 (antes de que entren a actuar los tribunales). A2 es la descripción geométrica de la función que describe los costos asociados a la adopción de decisiones contrarias a los intereses de quién participa en el proceso de toma de decisiones, en el momento T2 (después que entren a actuar los tribunales).

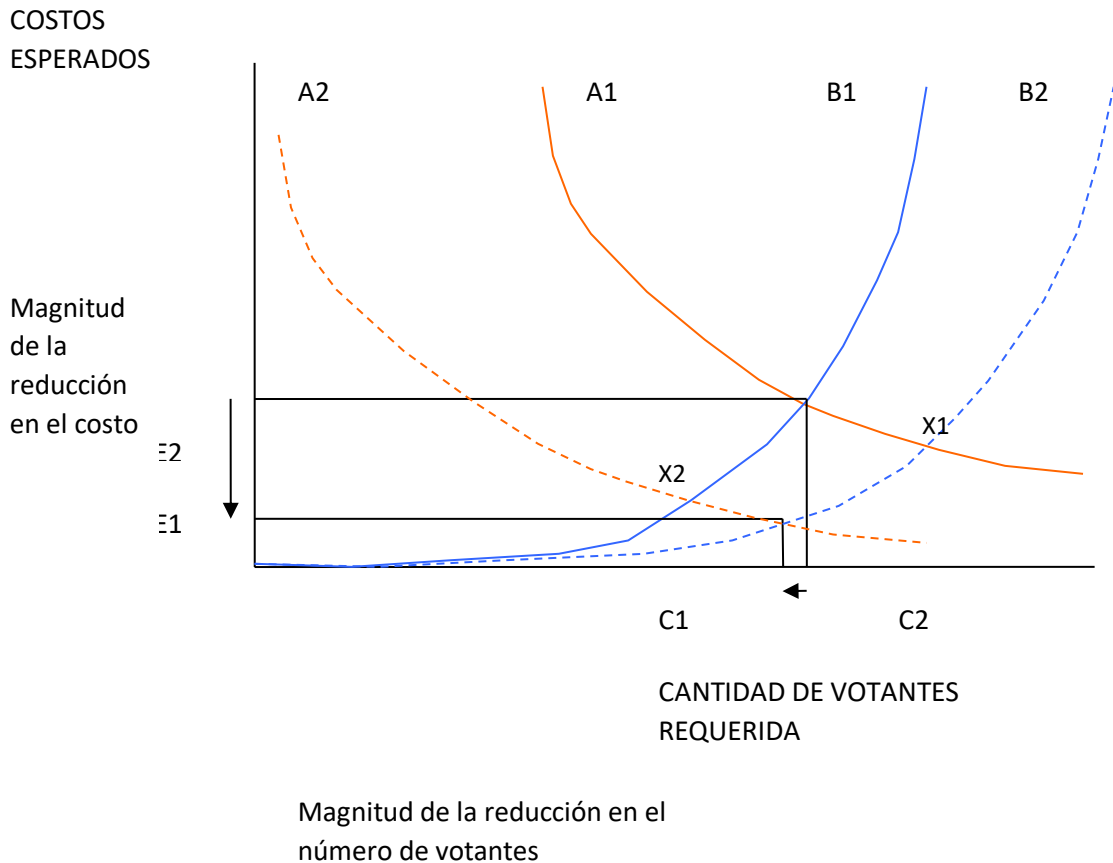
B1 es la descripción geométrica de la función que describe el costo de negociación en el que se incurre en relación al número de individuos esperado para tomar la acción colectiva en T1. B2 es la descripción geométrica de la función que describe el costo de negociación en el que se incurre en relación al número de individuos esperado para tomar la acción colectiva en T2



## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza



Por otra parte, X1 marca el costo óptimo para el individuo en términos tanto de costo de negociación como de externalidades negativas impuestas en T1. X2 por su parte, marca lo mismo en T2. El pasaje de  $\epsilon_2$  a  $\epsilon_1$  marca una reducción en los costos esperados asociados a las externalidades negativas, en tanto que el pasaje de  $C_2$  a  $C_1$  marca la reducción del número de personas necesario para adoptar la decisión en el nuevo costo óptimo. Sin embargo, es necesario señalar que las variaciones específicas dependerán de las características de las curvas que describen las funciones. Bajo ciertas condiciones por ejemplo, podría no registrarse un descenso en la cantidad requerida de votantes.

Esto se ha producido de dos maneras: en primer lugar, incidiendo en el modo de formación del grupo que decide. En segundo lugar, incidiendo en las reglas de toma de decisión que se adoptan. Sartori<sup>16</sup> señala que, en tanto que incidiendo en el modo de formación del grupo se pueden reducir los riesgos externos, en el caso de variarse las reglas de toma de decisiones, pueden alterarse los costos de toma de decisiones.

<sup>16</sup> SARTORI, GIOVANNI, (1999), "Elementos de teoría política", Buenos Aires, Alianza Editorial, S.A., 1999, págs. 321-350.

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

¿Cómo opera el mecanismo? Aunque los jueces crean normas generales, estas se encuentran en un nivel inferior al de otras normas jurídicas tales como las normas constitucionales o la ley. Normalmente es la acumulación de fallos la que permite que normas de inferior jerarquía como el fallo, pasen a primar sobre normas de superior jerarquía. La acumulación de fallos, responde en buena medida a la actividad social. Por ejemplo, podemos pensar en un hipotético caso en el que al producirse un cambio en los valores sociales, se produzca un incremento en los juicios sobre pensiones alimenticias, que pasarán a tener un mayor peso en el total de fallos que los relativos a hipotecas. El grupo se asegura siempre la representación de los sectores medios a través de la actividad judicial. Al responder a los movimientos sociales, se produce una reducción en los riesgos externos ya que las opciones más radicales para la mayor parte de los votantes quedarán excluidas pues como señaláramos, los cambios de normas producidos por las decisiones judiciales, la mayor parte de las veces, recogen la actividad media imperante en una comunidad. En este caso, podemos suponer que la actividad judicial tenga en relación al modelo del cálculo del consenso un efecto similar al de la reducción de los costos asociados a la adopción de decisiones contrarias a los intereses de quién participa en el proceso de toma de decisiones, es decir, una reducción de los costes externos esperados. De esta forma, es que podemos considerar que la actividad judicial responde a los intereses de la generalidad de la sociedad. Así, es que reduce tanto riesgos como costos. Cuanto menor sea la cantidad de fallos del tribunal, probablemente mayor será la dificultad con la que el tribunal recogerá las modificaciones que naturalmente se producen en la sociedad y por ende mayores los peligros de que la actividad judicial pueda ofrecer soluciones contrarias a las de los intereses medios de la población en cuestión, pudiendo llegar a tener un efecto contrario, es decir, haciendo que esta incertidumbre incremente los costes externos esperados.

Al responder a los intereses de los sectores mayoritarios de la población, es dado suponer que, en caso de inactividad del órgano de votación, las decisiones adoptadas, serán aquellas que responden a los patrones de la gran mayoría de la población. De esta forma por ejemplo, la presencia de la actividad judicial, elimina del conjunto la existencia de una efectiva regla de la unanimidad. Puesto que incluso si no hay acuerdo, algunas normas serán aprobadas. A los efectos de lograr un resultado, a los sectores medios les resulta suficiente manejar una abstención.

### **La aplicación concreta de este mecanismo en el sistema jurídico interamericano**

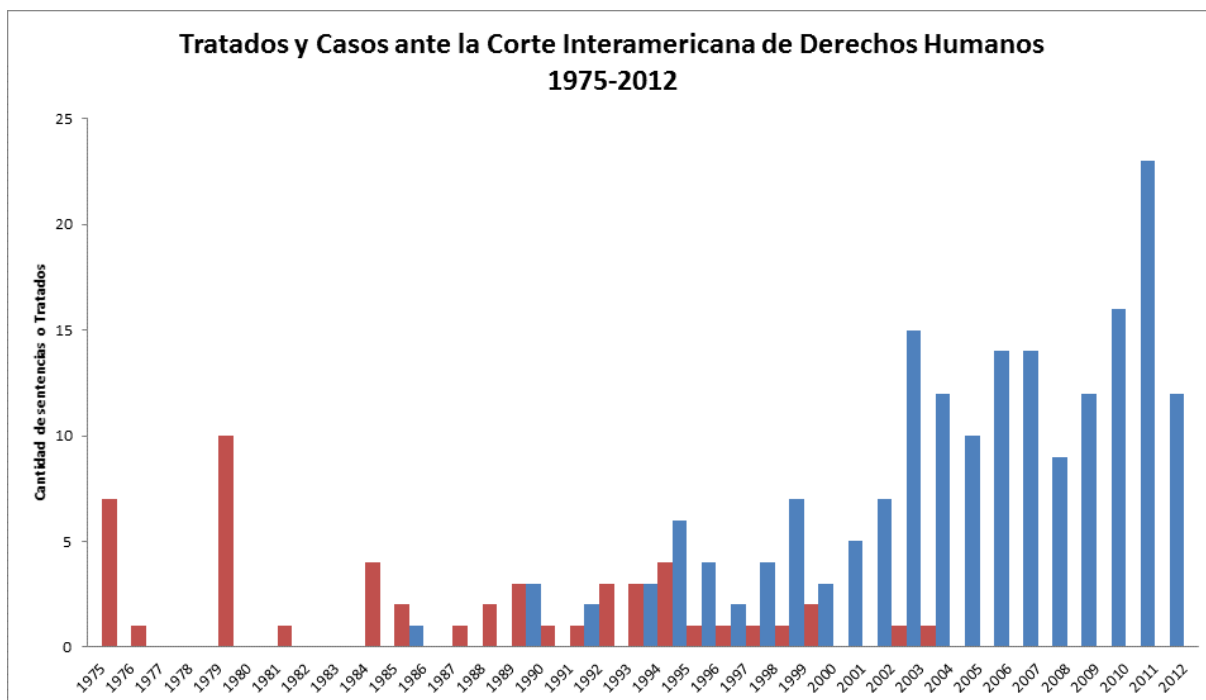
La diferencia en términos de costos que implica la generación de normas, tiene consecuencias para el sistema jurídico interamericano. Se puede suponer que el incremento de las tensiones hará aún más costoso el alcanzar consensos en aquellos órganos que requieran coordinar varias voluntades.

Si ello es correcto, se debería percibir un descenso en el número de tratados y un incremento en el número de sentencias judiciales. La gráfica siguiente muestra que efectivamente ello ocurre en el sistema jurídico interamericano. De esta forma, se puede establecer un claro vínculo entre la dinámica política y la jurídica.

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza



Año	Sentencias	Tratados
1975	0	7
1976	0	1
1977	0	0
1978	0	0
1979	0	10
1980	0	0
1981	0	1
1982	0	0
1983	0	0
1984	0	4
1985	0	2
1986	1	0
1987	0	1
1988	0	2
1989	0	3
1990	3	1
1991	0	1
1992	2	3
1993	0	3
1994	3	4
1995	6	1

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

1996	4	1
1997	2	1
1998	4	1
1999	7	2
2000	3	0
2001	5	0
2002	7	1
2003	15	1
2004	12	0
2005	10	0
2006	14	0
2007	14	0
2008	9	0
2009	12	0
2010	16	0
2011	23	0
2012	12	0

El sistema  
El sistema  
sistema jurídico  
conjunto de normas

Fuente: Corte Interamericana de Derechos Humanos y  
Comisión Interamericana de Derechos Humanos

orgánico  
interamericano es un  
complejo. Este  
incluye tanto

organismos internacionales interrelacionados, algunos de ellos como la Organización de los Estados Americanos, de gran complejidad y diversos sub sistemas jurídicos dentro de los cuales destaca el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos. Desde el punto de vista estructural, se compone de varios organismos internacionales vinculados dentro de los que se destaca la OEA, aunque también existen otros como:

- El Banco Interamericano de Desarrollo (BID)
- La Organización Panamericana de la Salud (OPS)
- El Instituto Interamericano del Niño, la Niña y Adolescentes (IIN)
- El Instituto Panamericano de Geografía e Historia (IPGH)
- La Comisión Interamericana de Mujeres (CIM)
- El Instituto Interamericano de Cooperación para la Agricultura (IICA)
- El Instituto Interamericano de Derechos Humanos (IIDH)

### El Banco Interamericano de Desarrollo

Fue fundado en 1959. Como su nombre lo indica, el objetivo de este banco es el contribuir al desarrollo de la región. Si bien es parte del sistema Interamericano no es un organismo especializado de la OEA.

Existen particularidades en su mandato que lo distinguen de otras instituciones financieras. Por ejemplo debe destinar el 50 por ciento o más de sus operaciones y 40 por ciento o más de sus recursos a programas que promuevan la equidad social y se dirijan a los pobres.

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

Desde 1962, la deuda del Banco ha recibido la calificación más alta que las agencias otorgan a este tipo de deuda, en reconocimiento a la solidez de la institución.

### **La Organización Panamericana de la Salud (OPS)**

La [Organización Panamericana de la Salud](#) fue fundada en 1902, su objetivo es liderar los esfuerzos regionales a los efectos de promover la equidad en salud, combatir la enfermedad, y mejorar la calidad y prolongar la duración de la vida de los pueblos de las Américas<sup>17</sup>. También reviste la calidad de Oficina Regional para las Américas de la Organización Mundial de la Salud.

El Continente ha visto un incremento de 30 años en la esperanza de vida de la población desde su fundación. Dos importantes enfermedades, la viruela y la polio han sido erradicadas del continente y se ha eliminado la transmisión endémica del sarampión y la rubeola. Finalmente también resulta destacable la expansión de la cobertura en materia de salud a las poblaciones más pobres y vulnerables en los países de la OPS<sup>18</sup>

### **El Instituto Interamericano del Niño, la Niña y Adolescentes (IIN)**

Fue creado en 1924, con sede en Montevideo, Uruguay, su objetivo es proteger a la niñez en el Continente a través de la generación de políticas. En 1949 el Instituto se integró a la OEA como organismo especializado.

Dentro de los proyectos actualmente en curso por el IIN se encuentra el fortalecimiento de las capacidades de los Estados para brindar protección integral a los derechos de los niños y niñas en la primera infancia, aportes al mejoramiento de los sistemas de responsabilidad penal para adolescentes en conflicto con la ley penal los Estados miembros de las Américas, e implementación del programa interamericano de cooperación para prevenir y reparar casos de sustracción internacional de menores por uno de sus padres<sup>19</sup>.

### **El Instituto Panamericano de Geografía e Historia (IPGH)**

Fue creado en 1928, durante la VI Conferencia Internacional celebrada en La Habana, Cuba, a nivel de Ministros de Estados Americanos<sup>20</sup>. Desde 1930 tiene su sede en la Ciudad de México. En 1949 el IPGH firmó un acuerdo con la OEA convirtiéndose en un organismo especializado.

El objetivo de la organización es la generación y transferencia de conocimientos en las áreas de cartografía, geografía, historia, geofísica así como el fomento de la interconexión de los investigadores. A estos efectos promueve, coordina y difunde estudios a la vez que fortalece el desarrollo institucional de los países miembros en el área de su competencia.

### **La Comisión Interamericana de Mujeres (CIM)**

---

<sup>17</sup> Ver sitio web:

[http://new.paho.org/hq/index.php?option=com\\_content&view=article&id=95&Itemid=163&lang=es](http://new.paho.org/hq/index.php?option=com_content&view=article&id=95&Itemid=163&lang=es)

<sup>18</sup> Ver sitio [http://new.paho.org/hq/index.php?option=com\\_content&view=article&id=92&Itemid=177&lang=es](http://new.paho.org/hq/index.php?option=com_content&view=article&id=92&Itemid=177&lang=es)

<sup>19</sup> Ver <http://www.iin.oea.org/IIN2011/documentos/Perfil-IIN-espanol.pdf>

<sup>20</sup> Ver sitio <http://www.ipgh.org/Quienes-Somos/Default.htm>

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

Fue establecida en 1928 por la Sexta Conferencia Internacional Americana con el propósito de entender en lo relativo a la situación de la mujer en el Continente. En este sentido identifica problemas, propone soluciones y efectúa su seguimiento.

Por ejemplo la CIM ha implementado una metodología de evaluación multilateral del cumplimiento de las obligaciones contenidas en la [Convención para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer](#) denominada Convención de Belém do Pará<sup>21</sup>,

### **El Instituto Interamericano de Cooperación para la Agricultura (IICA)**

Fue creado en el año 1942. Su principal función es contribuir al desarrollo de la agricultura y promover el bienestar de las poblaciones rurales de América. Su plan 2010-2014 por ejemplo aspira a impulsar la competitividad del sector agrícola de forma tal que sea auto sustentable. Posee como objetivos el incremento en la producción, la generación de empleos y la mitigación de los efectos del cambio climático. La organización promueve la difusión de innovaciones en el sector, apoya el desarrollo de políticas públicas eficientes y armonizadas dentro de la región, y ayuda a crear un ambiente de negocios apropiado, en este caso favoreciendo políticas que generen mayor transparencia y eficiencia en los mercados. En síntesis el IICA trabaja transfiriendo conocimiento, fortaleciendo instituciones y diseñando políticas públicas<sup>22</sup>.

### **El Instituto Interamericano de Derechos Humanos (IIDH)**

Ha sido creado por un acuerdo entre el Gobierno de Costa Rica y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, celebrado el 30 de julio de 1980. Como lo indica el primero del acuerdo, es una entidad internacional autónoma, de naturaleza académica. Su estatuto define como sus fines, la enseñanza, la investigación y la promoción de los derechos humanos, con un enfoque multidisciplinario que debe tener en cuenta, en especial, los problemas de América. Al hacerlo, deberá vincular sus actividades con la acción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y podrá colaborar con la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y con cualquier otra institución que persiga fines y objetivos análogos o complementarios y que respete los principios del Instituto. Tiene su sede en San José de Costa Rica, Costa Rica. El 5 de marzo de 2009, celebró un acuerdo con el Gobierno de la República Oriental de Uruguay a los efectos de abrir una oficina regional en este país.

### **Los vínculos entre los diversos organismos**

De estos organismos internacionales mencionados, el BID es el que presenta menores vínculos en su Carta. Analizando el [convenio constitutivo del BID](#), que entrara en vigencia el 30 de diciembre de 1959 y tuviera su última modificación el 31 de julio de 1995, existen referencias a la OEA en la Sección 1, Países miembros, donde se detallan los países que pueden ser miembros de este organismo y en la sección 2, Arbitraje, donde se establece que en el caso de que surgiera un desacuerdo entre el Banco y un país que haya dejado de ser miembro, o entre el Banco y un miembro, después que se haya acordado la terminación de las operaciones de la institución, tal

---

<sup>21</sup> Ver <http://www.oas.org/es/mesecvi/>

<sup>22</sup> Ver [http://www.iica.int/Esp/dg/Documentos%20Institucionales/PMP\\_2010\\_2014\\_ingles.pdf](http://www.iica.int/Esp/dg/Documentos%20Institucionales/PMP_2010_2014_ingles.pdf)



## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

controversia se someterá al arbitraje de un tribunal compuesto de tres personas, uno de los cuales será nombrado por el Secretario General de la OEA. Sin embargo no existe la posibilidad de que algunos de los órganos de la OEA incida en la competencia de los órganos del BID. En el caso de este organismo internacional el vínculo es a través de las políticas que lleva a cabo la institución.

En el resto de los organismos mencionados, el vínculo es más estrecho y se establece a través de un doble mecanismo. Por una parte, las disposiciones del Capítulo XVIII de la [Carta de la OEA](#) y por otra a través de acuerdos entre estos organismos internacionales, creados antes que la OEA. Este doble mecanismo se encuentra regulado por los s 124 y 128 del instrumento.

Así el 124 establece:

*“Se consideran como Organismos Especializados Interamericanos, para los efectos de esta Carta, los organismos intergubernamentales establecidos por acuerdos multilaterales que tengan determinadas funciones en materias técnicas de interés común para los Estados americanos”.*

A su vez el Artículo 128:

*“Las relaciones que deben existir entre los Organismos Especializados y la Organización serán determinadas mediante acuerdos celebrados entre cada Organismo y el Secretario General, con la autorización de la Asamblea General”.*

Los estatutos de los diversos organismos internacionales establecen a su vez vínculos con la OEA. Aunque las disposiciones puntuales varían según el organismo<sup>23</sup>.

Estos organismos especializados, son sujetos de derecho internacional. Reúnen los criterios que la doctrina considera necesarios para tener carácter de sujetos de derecho internacional<sup>24</sup>.

Existen una variedad de indicios que lo marcan con claridad. En primer lugar, se encuentran sus propios tratados constitutivos. Así, en el caso del IIN establece la posibilidad de celebrar acuerdos incluso con Estados no miembros de la OEA:

*“ 9. En el marco de las políticas aprobadas por el Consejo Directivo, el IIN podrá celebrar acuerdos con los Estados no miembros que cooperen continua y sustancialmente en sus programas, debiendo señalarse en tales acuerdos las condiciones y el grado de participación en las actividades del IIN. Tales acuerdos deberán ser comunicados al Consejo Permanente de la Organización después de su suscripción”.*

*“Todos los Convenios y Acuerdos que celebre el Instituto con organizaciones internacionales, gubernamentales o no gubernamentales, deberán ser aprobados por el Consejo Directivo del IIN”.*

---

<sup>23</sup> Por ejemplo si bien tanto en el caso del IIN como de la CIM, es el Secretario General de la OEA quien designa a los directores, el acuerdo entre la CIM y la OEA suscrito el 5 de mayo de 1978 prevé que en su 14 que el secretario General de la OEA nombre tanto al Director de la CIM como al personal de la secretaria. En el caso del IIN, su 25 establece que el Director del Instituto es nombrado por el Secretario General a propuesta del Consejo Directivo del IIN.

<sup>24</sup> Brownlie afirma que resulta necesario que se trate de una asociación de estados de carácter permanente, con objetivos legítimos, provista de órganos, que contemple una distinción entre los poderes y objetivos de la organización y sus estados miembros y que estos poderes sean pasibles de ejercerse en el plano internacional y no solo dentro de los sistemas legales de uno o más estados miembros. BROWNLIE, IAN “*Principles of Public international Law*” Editor Oxford University : Press, Nueva York, 2008, página 677.

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

Otra forma de apreciar el carácter de organismo internacional, se presenta en los acuerdos celebrados por estos organismos internacionales y los Estados latinoamericanos en terrenos tales como el de privilegios e inmunidades. Así por ejemplo el 4 de marzo de 1985 el IICA y Paraguay suscribieron un acuerdo en material de privilegios e inmunidades.

### **La acción integrada de los diversos organismos del sistema: el proceso de Cumbres de las Américas**

Desde hace más de medio siglo que los Jefes de Estado y de Gobierno de las Américas se reúnen para tratar temas o proyectos de interés común. En una primera etapa, lo hicieron en forma discontinua, como ocurrió en Panamá en 1956 y en Punta del Este en 1967, centrando la atención en la posibilidad de crear un mercado común de las Américas.

Fue a partir de la década de los noventa que dichas reuniones se celebraron en forma periódica y se denominaron Cumbres de las Américas. La primera en abril de 1994 fue la Cumbre de Miami, celebrada a instancias del Presidente Clinton que, si bien no logró su objetivo central de establecer una zona de libre comercio de las Américas antes del año 2005, fue germen de importantes realizaciones posteriores. En efecto, en esta oportunidad se demandó a los Estados y a las Organizaciones del Sistema Interamericano, que adoptaran medidas para defender la democracia, la protección de los derechos humanos, el combate a la corrupción y el tráfico de drogas. En ella se da el mandato a la OEA de elaborar un tratado para combatir la corrupción que dará origen a la Convención Interamericana contra la Corrupción de 1996<sup>25</sup>.

La segunda fue la Cumbre de Santiago de Chile en 1998, de la cual nació el Mecanismo de Evaluación Multilateral (MEM). En la Tercera Cumbre, celebrada en Quebec en abril de 2001, se adoptó la “Clausula Democrática” con la finalidad de impedir la eventual participación de un gobierno no democrático. Fue en esta oportunidad que se encomendó a la OEA la elaboración de una Carta Democrática de las Américas, emprendimiento que logró concretarse el 11 de setiembre de 2001. Luego se sucedió una sesión especial en el año 2004 en Monterrey, México y la Cuarta Cumbre de Mar del Plata, Argentina en el año 2005, dando origen al Programa Interamericano de Migrantes. En la Quinta Cumbre que tuvo lugar en Puerto España, Trinidad y Tobago, en el año 2009, existieron dos mandatos de relevancia que dieron nacimiento a la Red Interamericana de Protección Social (RIPSO) y a la Alianza de Energía y Clima de las Américas (ECPA). Por último en la Sexta Cumbre llevada a cabo en Cartagena, Colombia, en abril de 2012 se originó un mandato, la realización de un Estudio sobre el Problema Mundial de las Drogas, el cual se está elaborando actualmente y se estima lanzar en el curso de 2013. En este momento se está en la fase de implementación de los mandatos del proceso. Es un proceso continuo de preparación y seguimiento. Los Cancilleres se reúnen una vez al año en la Asamblea Ordinaria, en el Grupo de Revisión de la Implementación de Cumbres (GRIC), que es el órgano rector del proceso y se hace un análisis de los logros alcanzados en las Cumbres, como se materializa en programas y

---

<sup>25</sup> La [Convención Interamericana contra la Corrupción](#) fue el primer instrumento jurídico internacional de combate a este flagelo. En 2002 se puso en marcha el mecanismo de seguimiento de su implementación (MESISIC). Ellos son los principales instrumentos de cooperación para prevenir, detectar, sancionar y erradicar la corrupción en América.

## **EL SISTEMA INTERAMERICANO**

**Dra. María del Luján Flores**

**Dr. Carlos Sapriza**

---

proyectos, para lo cual se cuenta con los aportes de los Estados y de las Instituciones que integran el Grupo de Trabajo Conjunto de Cumbres (GTCC)

La participación activa de la sociedad civil se da en todas las fases del proceso. Los mecanismos con que cuenta son: una comunidad virtual que es para que todos tengan acceso. Hay foros temáticos de una duración de seis a ocho semanas y estos foros se plasman en un documento que resume las discusiones y conclusiones. Cada foro tiene su moderador. El segundo mecanismo de participación son los foros presenciales y temáticos. A vía de ejemplo, para la preparación de la Sexta Cumbre, se fijaron cinco temas que tuvieron tanto su foro virtual como el presencial. Luego se elaboró un documento por la sociedad civil conteniendo recomendaciones. Lo que elabora la sociedad civil se eleva al GRIC y se presenta a los Estados para que lo tengan en cuenta en sus deliberaciones. La sociedad civil tuvo en el mes de marzo de 2013 un foro y se preparó un documento con observaciones y recomendaciones sobre la fase de implementación de los mandatos de la Sexta Cumbre.

El último componente importante es el enlace entre los procesos ministeriales interamericanos y el proceso de cumbres. Desde la secretaria de cumbres se monitorean los procesos ministeriales identificando los mandatos que se refieren a las distintas aéreas como educación, trabajo, cultura, seguridad pública, reuniones de Ministros de Justicia u otros Ministros, Procuradores o Fiscales Generales de las Américas (REMJA), desarrollo sostenible, desarrollo social, turismo, abordadas por la OEA, así como también aquellas otras que se refieren a otros organismos como la agricultura, la salud, que se trata por el Comité Consultivo de la Organización Panamericana de la Salud, la Reunión de Ministros de Defensa, Mujer entre otras.

En la fase de preparación de la siguiente cumbre todos los procesos ministeriales presentan al GRIC sus resultados y recomendaciones.

### **El papel de la OEA en el proceso de Cumbres**

Actualmente la Secretaría General se desempeña como secretaria de las reuniones convocadas por el Estado anfitrión. Es decir que se trata de servicios de naturaleza técnica y de coordinación. Coordina el Grupo de Trabajo Conjunto de Cumbres que son doce organismos internacionales que prestan apoyo al proceso. Dichos organismos son la OEA, el Banco Mundial, el Banco Interamericano de Desarrollo, la Comisión Económica para América Latina y el Caribe, la Organización Panamericana de la salud, el Banco Centroamericano de Integración Económica, la Organización Internacional del Trabajo, la Organización Internacional para las Migraciones, el Banco Caribeño de Desarrollo, el Banco de Desarrollo de América Latina, el Instituto Interamericano de Cooperación para la Agricultura, y el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo.

Es innegable la importancia política que adquiere la actividad de la OEA en el proceso como nexo con cada una de las instituciones interamericanas pese a que desde un punto de vista jurídico, dicho nexo no se ha previsto aun ya que no se encuentra incorporado en su Carta. En las cuatro primeras Cumbres, se adoptaron declaraciones y planes de acción. En la Quinta Cumbre no hubo consenso en la declaración de compromiso y solo las firmó el Primer Ministro de Trinidad y Tobago, Patrick Manning quien hizo una declaración sobre los diálogos mantenidos privadamente

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

entre los Jefes de Estado. En la Sexta Cumbre tampoco existió consenso en la Declaración pero se adoptó un documento de mandatos aprobado por los Presidentes y una declaración final del Presidente Santos de Colombia, país anfitrión, que resumió el dialogo mantenido privadamente por los Jefes de Estados.

### La Organización de los Estados Americanos

La [OEA](#) es una organización internacional intergubernamental regional del tipo al que se refiere el 52 de la Carta de las Naciones Unidas, con amplios propósitos y competencia, con el fin de lograr un orden de paz y justicia, fomentar la solidaridad y defender la soberanía, integridad territorial e independencia de los Estados americanos. Posee una estructura orgánica compleja aglutina órganos con representación política gubernamental órganos de naturaleza técnica, consultivos de asesoramiento cuya competencia en ciertos casos es muy amplia y en otras se limita a temas específicos. Es sin duda el principal organismo internacional del sistema interamericano. En ella se encuentra representada la totalidad de los países americanos<sup>26</sup>. La Organización se basa en cuatro pilares:

- Democracia
- Derechos Humanos
- Seguridad
- Desarrollo

Resulta importante destacar que una de las características de estos pilares es la influencia recíproca. Así, por ejemplo el concepto de seguridad incluye componentes centrales de desarrollo, democracia y derechos humanos. Esta concepción se encuentra en línea con aquella posición que recalca la estrecha interrelación existente entre los derechos humanos, como lo marca el parágrafo 5 de la Declaración y el Programa de Acción de Viena aprobados por la Conferencia Mundial de Derechos Humanos el 25 de junio de 1993<sup>27</sup>.

*“5. Todos los derechos humanos son universales, indivisibles e interdependientes y están relacionados entre sí. La comunidad internacional debe tratar los derechos humanos en forma global y de manera justa y equitativa, en pie de igualdad y dándoles a todos el mismo peso. Debe tenerse en cuenta la importancia de las particularidades nacionales y regionales, así como de los diversos patrimonios históricos, culturales y religiosos, pero los Estados tienen el deber, sean cuales fueren sus sistemas políticos, económicos y culturales, de promover y proteger todos los derechos humanos y las libertades fundamentales”.*

---

<sup>26</sup> En la Octava Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores de la OEA realizada en Punta del Este, Uruguay, del 22 al 31 de Enero de 1962, se consideró el tema de Cuba, adoptándose la Resolución VI que estableció la Exclusión del Gobierno de Cuba de su participación en el Sistema Interamericano. Sin embargo, como señala la Subsecretaría de Asuntos Jurídicos de la OEA en el documento CP/CG-1527/03 “Cuba es un Estado Miembro de la Organización de los Estados Americanos en virtud de la firma y ratificación de la Carta constitutiva de la OEA que formalizó el 30 de abril de 1948 y el 8 de julio de 1952...”. Por otra parte, el 3 de junio de 2009, los Ministros de Relaciones Exteriores de las Américas adoptaron la resolución AG/RES. 2438 (XXXIX-O/09), la cual resuelve que la Resolución de 1962, mediante la cual se excluyó al Gobierno de Cuba de su participación en el sistema interamericano, queda sin efecto. La resolución de 2009 declara que la participación de la República de Cuba en la OEA será el resultado de un proceso de diálogo iniciado a solicitud del Gobierno de la República de Cuba y de conformidad con las prácticas, los propósitos y principios de la OEA.

<sup>27</sup> [http://www.unhchr.ch/huridocda/huridoca.nsf/\(Symbol\)/A.CONF.157.23.Sp](http://www.unhchr.ch/huridocda/huridoca.nsf/(Symbol)/A.CONF.157.23.Sp)

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

### Democracia

El fortalecimiento y la profundización de la democracia es uno de los Propósitos de la Organización de Estados Americanos recogido en el 2 de la Carta, el que se vincula al principio de no intervención. Asimismo, en el art. 3 relativo a Principios, la Carta incluye dos párrafos relativos al punto. El literal d) que dice “*La solidaridad de los Estados Americanos y los altos fines que con ella se persiguen requieren la organización política de los mismos sobre la base del ejercicio efectivo de la democracia representativa*”. Por su parte, el literal f) hace referencia a que la eliminación de la pobreza crítica es parte esencial de la promoción y consolidación de la democracia representativa. Y en otro de los literales del mismo tercero los Estados Americanos proclaman los derechos fundamentales de la persona humana sin distinción de raza, nacionalidad, credo o sexo. De la lectura de las disposiciones surge que la defensa de los derechos humanos proclamados debe llevarse a cabo en el marco de una organización política que sea producto del ejercicio de la democracia representativa así como de la participativa. Como lo señala el art. 17 cada Estado tiene derecho a desarrollar libremente los distintos aspectos de su personalidad, lo que significa en el plano político, el derecho a darse el régimen de gobierno querido por su pueblo. Pero dicha posibilidad debe darse dentro del sistema democrático y de respeto a los derechos de la persona humana.

En lo que se refiere a los derechos humanos, la estrecha vinculación que el sistema ha hecho entre los derechos fundamentales de la persona humana y el ejercicio efectivo de la democracia representativa fue recogida en el Preámbulo de la Convención Americana al “reafirmar su propósito de consolidar en este continente, dentro del cuadro de las instituciones democráticas, un régimen de libertad personal y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre”. Varios de los s de la Convención hacen referencia a la democracia y la Corte Interamericana de Derechos Humanos aludió a la forma como condicionan la interpretación de la Convención. Así, en la opinión consultiva sobre la Colegiación Obligatoria de Periodistas, la Corte mencionó, de manera expresa, al párrafo preambular antes citado así como a los s 29 y 32 de la Convención. El 29 señala que ninguna disposición de la Convención puede ser interpretada en el sentido de excluir otros derechos y garantías que son inherentes al ser humano o que se derivan de la forma democrática representativa y el párrafo 2 del art. 32 expresa: “*Los derechos de cada persona están limitados por los derechos de los demás por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bien común en una sociedad democrática*”. Sin embargo, conforme a lo dispuesto en el art. 27 del instrumento existen derechos como los políticos previstos en el art. 23 cuyo ejercicio no puede ser suspendido a los ciudadanos con carácter general.

La Corte dijo que las justas exigencias de la Democracia deben por consiguiente orientar la interpretación de la Convención y en particular de aquellas disposiciones relacionadas con la preservación y el fundamento de las instituciones democráticas. En su Opinión Consultiva sobre la “Expresión Leyes” en el art. 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, reafirmó la necesidad de interpretar la Convención alrededor del concepto determinante sobre la misma del Estado democrático. El concepto de democracia condiciona pues la interpretación de la

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

Convención, es dentro de ese contexto (el de Democracia) que sólo puede lograrse una adecuada protección a los derechos fundamentales de la persona humana.

En el caso *Yatama vs. Nicaragua* (2005) la Corte Interamericana por primera vez abordó el tema de los derechos políticos. En su sentencia señaló que la democracia representativa es determinante en todo el sistema del que la Convención Americana sobre Derechos Humanos forma parte. Como bien lo expresó el juez Diego García-Sayán en su voto concurrente, desde los inicios de la OEA democracia y respeto a los derechos esenciales del ser humano fueron concebidos de manera interdependiente. Esta vinculación está presente en la [Carta de la OEA](#), en la [Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre](#) y en la [Convención Americana](#). La Declaración de Santiago de 1959 precisó esta unidad conceptual entre derechos humanos y Democracia, al definir los estándares democráticos interamericanos. Mediante resoluciones posteriores se consiguió que los Estados miembros de la OEA consolidaran sus sistemas democráticos a través del respeto de los derechos humanos. En el momento actual, agrega el Juez García Sayán, asistimos al desarrollo y profundización de los derechos políticos lo que ha sido denominado por algunos autores como “el derecho humano a la democracia”. Ese desarrollo se expresa en la Carta Democrática Interamericana, el instrumento jurídico que el sistema interamericano ha generado para fortalecer la democracia y los derechos a ella vinculados, en cuyo primer se estipula que “*Los pueblos de América tienen derecho a la democracia y sus gobiernos la obligación de promoverla y defenderla*”.

### **Seguridad**

La [Carta de la OEA](#) establece como propósito primario afianzar la paz y la seguridad en el Continente. ( 2 literal a de la Carta). Su capítulo VI (s 27 y 28) se refiere a la seguridad colectiva concebida como la reacción de todos los Estados Americanos ante la agresión de uno de ellos. Por otra parte, el 3 literal b del instrumento señala que la justicia y la seguridad sociales son base de una paz duradera. De este modo, la seguridad social y la justicia, que implica la justicia económica, encuentran su expresión directa en la Carta. Sin seguridad social no puede haber paz. Se supera así el concepto limitativo y parcial de seguridad militar o de seguridad ante la violencia o el uso de la fuerza.

El [Tratado Interamericano de de Asistencia Recíproca](#) (TIAR) de 1947 fue expresión de la seguridad concebida por las grandes potencias durante la Guerra Fría. Este instrumento recoge una concepción limitada y parcial de la seguridad internacional a la que solo nombra en su preámbulo. La forma como encara la cuestión de la solidaridad americana frente al ataque armado contra un Estado americano ( 3) es reflejo del concepto bélico de seguridad tal como fue plasmado en el 27 de la Carta de la OEA de 1948

Con el tiempo se produjo una evolución del concepto de seguridad internacional en el sistema interamericano. El terrorismo, el narcotráfico, la delincuencia internacional, los crímenes contra la humanidad cometidos por las dictaduras que afectaron en el pasado a nuestra región, las



## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

crisis sociales y los problemas de pobreza, discriminación, exclusión, de salud<sup>28</sup>, ambientales<sup>29</sup> y de educación con sus proyecciones sobre las perspectivas democráticas determinaron un cambio en la visión tradicional en materia de seguridad. El cambio conceptual se opera en un doble sentido., por la incorporación de nuevas áreas y el desplazamiento del centro de atención del Estado a la persona humana. Este último aspecto responde en gran medida a la creciente expansión del tema de los derechos humanos. La situación se ha visto reflejada en múltiples instrumentos del sistema interamericano. Fue en la Declaración de Bridgetown y en particular con la [Declaración de Seguridad de los Ministros de Defensa de la OEA](#) emanada de la Conferencia Especial Seguridad realizada en México, en 2003, donde se amplía por primera vez la noción de seguridad. La nueva concepción que es de alcance multidimensional, suma a las amenazas tradicionales las nuevas amenazas, preocupaciones y otros desafíos de diversa naturaleza y reconoce a la cooperación como indispensable para hacerles frente. A partir de su adopción, la OEA a través de la comisión de Seguridad Hemisférica realiza una tarea de coordinación entre las entidades vinculadas a los diversos aspectos de la seguridad y defensa en el continente con el objeto de lograr la aplicación, evaluación y seguimiento del instrumentó.

Dentro de las dificultades que ene l marco de la OEA existen para la puesta en funcionamiento de la política de seguridad multidimensional acordada en México en la citada reunión se encuentra la falta de nuevos recursos necesarios para la consecución de los mandatos adoptados. Sin embargo, ha habido importantes progresos gracias a la labor de la Comisión Interamericana para el control y abuso de Drogas (CICAD), el Comité Interamericano contra el Terrorismo (CICTE) y el Programa de Desminado.

Con respecto al desarrollo económico, resulta necesario destacar que en sucesivas Conferencias de Ministros d Defensa de las Américas se adoptaron declaraciones donde se puso claramente de manifiesto la relación entre este y la seguridad , así como le compromiso de los países del hemisferio de crear oportunidades y eliminar barreras estructurales para el avance económico y social mediante la adopción de políticas efectivas como la de promoción de un comercio justo y equitativo con miras a reducir la pobreza. La pobreza extrema y la exclusión social de amplios sectores de la población afectan la estabilidad y la democracia, erosionando la cohesión social y vulnerando la seguridad de los Estados. La seguridad es indispensable para crear oportunidades económicas y sociales para todos y generar un ambiente favorable para atraer, retener y emplear productivamente la inversión y el comercio necesarios para crear fuentes de trabajo y realizar las aspiraciones sociales del Continente.

---

<sup>28</sup> En el informe sobre las medidas y acciones relacionadas con la implementación de la Declaración sobre Seguridad en las Américas presentada por la Organización Panamericana de la salud,(OPS) ante la Comisión de Seguridad Hemisférica de la OEA en enero de 2010 se señala que algunas enfermedades infecciosas están convirtiéndose en amenazas crecientes, generalizadas y de más rápida y amplia difusión

<sup>29</sup> Las crisis ambientales pueden producirse por desastres naturales como los terremotos que en 2010 afectaron a Chile y Haití, o ser provocados por el hombre. En este sentido, los efectos causados por accidentes relacionados con el vertimiento de hidrocarburos presentan en algunos casos similitudes en el tiempo. A vía de ejemplo, en 1989 el incidente del Exxon Valdez afecto las costas de Alaska y en el año 2010 el consorcio liderado por la British Petroleum contaminao el Golfo de México, ocasionando lo que fue considerado como el mayor desastre ambiental en la historia de Estados Unidos.

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

Con respecto a la seguridad ciudadana, esta ha sido definida por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su informe, es una condición donde las personas viven libres de la violencia practicada por actores estatales o no estatales. Las obligaciones de los Estados en relación a la seguridad ciudadana, implican deberes de protección y garantía conforme al Derecho Internacional de los Derechos Humanos, especialmente con relación al derecho a la vida, a la integridad física, a la libertad y seguridad personales y al disfrute pacífico de los bienes. Asimismo dentro de las obligaciones positivas y negativas respecto a la seguridad ciudadana, se encuentra el derecho a las garantías procesales y a la protección judicial, el derecho a la privacidad y a la protección de la honra y la dignidad de las personas, el derecho a la libertad de expresión, a la libertad de reunión y asociación así como a la participación en asuntos de interés público.

### Desarrollo

El papel de la OEA como catalizador para la obtención del desarrollo fue vislumbrado desde su creación. Es más la idea se encontraba presente al convocarse la Primera de las Conferencias Americanas. Tanto la Unión Panamericana como luego la OEA han llevado a cabo distintas actividades en el campo de la cooperación para el desarrollo sin perjuicio que con la creación del Banco Interamericano de Desarrollo y la presencia de instituciones financieras de carácter universal y subregional su acción en esta área se ha ido concentrando en aspectos específicos, dando lugar al surgimiento de nuevos conceptos, generando instancias y promoviendo la ejecución de determinados proyectos en beneficio de los habitantes de los países miembros.

En una etapa inicial, como resultado de la Primera Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores celebrada en Panamá del 23 de setiembre al 3 de octubre de 1939 los vínculos económicos entre los países americanos afectados por las dificultades provocadas por la Segunda Guerra Mundial se buscaron fortalecer a través de un Comité Consultivo Económico Financiero Interamericano. Fue en 1948 durante la IX Conferencia Americana que se reconoce en la Carta de la OEA que la cooperación económica es esencial para el bienestar de los pueblos del Continente y se le encomienda al Consejo Interamericano Económico y Social el promover la cooperación efectiva entre los miembros. Asimismo se suscribió el [Convenio Económico de Bogotá](#) relativo a la cooperación técnica, financiera, al desarrollo industrial y económico, a la solución de controversias económicas y otros aspectos vinculados que nunca llegó a entrar en vigor. Once años más tarde precedidos de la iniciativa del Presidente Juscelino Kubitschek relativa a la Operación Panamericana, los Ministros de Relaciones Exteriores reunidos en el Consejo de la OEA establecen la “Comisión de los 21” para analizar nuevas medidas de cooperación económica e impulsar la creación del Banco Interamericano. A instancias del Consejo Interamericano Económico y Social de la OEA se adoptó el Convenio Constitutivo del Banco Interamericano de Desarrollo (BID) con el propósito de acelerar el desarrollo individual y colectivo de sus países miembros, iniciando el Banco sus actividades en 1960. Por su parte “ la Comisión de los 21” en la reunión celebrada en 1960 aprobó el Acta de Bogotá por la que se recomienda al Consejo de la OEA en el marco de la Operación Panamericana la aprobación de un Programa Interamericano de Desarrollo Social y la constitución de un Fondo Especial de Desarrollo Social . En 1961 el Presidente Kennedy lanzó la Alianza para el Progreso y propuso

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

una reunión extraordinaria del Consejo Interamericano Económico y Social de la OEA que tuvo lugar en Punta del Este, Uruguay en ese mismo año. En la reunión se aprobaron una Declaración y una [Carta de Punta del Este](#) donde se establece un programa de metas a ser alcanzadas en un plazo de diez años enfocadas a alcanzar un conjunto de metas tales como crecimiento sustancial y sostenido del ingreso, distribución equitativa del mismo, diversificación de la producción nacional, entre otras. La OEA participó activamente a través del Secretario General y del Consejo Interamericano Económico y Social (CIES), lo que determinó el fortalecimiento de los Consejos en el campo del desarrollo económico, social y cultural al adoptarse un Protocolo de Reformas a la Carta en Buenos Aires. Las metas propuestas no se alcanzaron y la Comisión Especial para Estudiar el Sistema Interamericano (CEESI) elaboró un proyecto de Convención sobre Seguridad Económica Colectiva. Asimismo se incorporó este concepto en el Protocolo de reforma al TIAR, ninguna de estas iniciativas prosperó.

El concepto que fue paulatinamente afianzándose hasta ser recogido en la Carta de la OEA a través de sus reformas, en su capítulo VII fue el de “desarrollo integral”. En el articulado se establece que el desarrollo integral abarca los campos económico, social, educacional, cultural, científico y tecnológico y que la cooperación para el desarrollo integral es responsabilidad común y solidaria de los Estados miembros en el marco de los principios democráticos y de las instituciones del sistema interamericano. El Consejo Interamericano para el Desarrollo Integral es quien formula un plan estratégico articulando políticas, programas y medidas de acción en materia de cooperación para el desarrollo integral, promueve y evalúa su ejecución. Se reúne por lo menos una vez por año y 7 de la Carta) o y se integra con un representante por país de nivel ministerial. Una Comisión Ejecutiva Permanente asegura la continuidad de su labor entre las sesiones del Consejo.

### Miembros

De acuerdo al 4 de la Carta son miembros de la Organización todos los Estados Americanos que ratifiquen la Carta. Los fundadores fueron veintiún Estados<sup>30</sup>. A partir de 1967 se fueron incorporando nuevos Estados provenientes del Caribe y en el momento actual son treinta y cinco<sup>31</sup>. Para ser miembro de la Organización se requiere ser un Estado americano independiente y presentar la solicitud al Secretario General. La Asamblea General, previa recomendación del Consejo Permanente, por mayoría de dos tercios de sus miembros es quien autoriza al Secretario General para que permita al Estado solicitante la firma de la Carta y el depósito del instrumento de ratificación (arts. 6 y 7 de la Carta). El 8 de la Carta adopta una fórmula que posibilita el ingreso de eventuales futuros Estados que hoy día son territorios no autónomos situados en el Continente

---

<sup>30</sup> República Argentina, Estado Plurinacional de Bolivia, República Federal de Brasil, República de Chile, República de Colombia, República de Costa Rica, República de Cuba, República Dominicana, República del Ecuador, República de El Salvador, Estados Unidos de América, República de Guatemala, República de Haití, República de Honduras, Estados Unidos Mexicanos, República de Nicaragua, República de Panamá, República del Paraguay, República del Perú, República Oriental del Uruguay, República Bolivariana de Venezuela

<sup>31</sup> Con posterioridad se sumaron Barbados (1967), República de Trinidad y Tobago (1967), Jamaica (1969), Granada (1975), República de Surinam (1977), Mancomunidad de Dominica (1979), Santa Lucía (1979), Antigua y Barbuda (1981), San Vicente y las Granadinas (1981), Mancomunidad de las Bahamas (1982), Federación de San Cristóbal y Nieves (1984), Canadá (1990), Belice (1991), República Cooperativa de Guyana (1991)

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

mencionados en el documento OEA/Ser. P.AG/doc1939/85 del 5 de noviembre de 1985 cuando alcancen su independencia, excluyendo a las Islas Malvinas.

La Carta prevé una causal de suspensión en el ejercicio de los derechos de participación de los Estados miembros en las actividades de la Organización en su 9, introducida por el Protocolo de Washington, sin perjuicio de las disposiciones de de la Carta Democrática Interamericana. El 143 se refiere a la posibilidad de retiro de la Organización mediante denuncia que se hará efectiva transcurridos dos años de la notificación.

La Organización también mantiene vínculos con Estados extra regionales, así como también con otras organizaciones gubernamentales y la sociedad civil<sup>32</sup>. Los Estados extra regionales participan en calidad de Observadores Permanentes. Ello les habilita a asistir y participar con derecho a voz en las sesiones de los órganos políticos. Varios de estos Observadores Permanente son importantes contribuyentes en las en las actividades y programas de la Organización. Una vez solicitada esta calidad, el Estado debe ser admitido por el Consejo Permanente, teniendo en cuenta los puntos de vista de los Estados miembros y las contribuciones que el Estado solicitante pudiere ofrecer a los programas de la Organización.

En el caso de las organizaciones se celebran acuerdos de cooperación entre los Secretarios Generales o quienes las representen.

### **Relaciones con los Estados miembros**

Existen varios s de la Carta de la OEA que determinan la relación de la Organización con los Estados miembros. Uno de ellos es el 1, que en su segundo párrafo dispone:

*“La Organización de los Estados Americanos no tiene más facultades que aquellas que expresamente le confiere la presente Carta, ninguna de cuyas disposiciones la autoriza a intervenir en asuntos de la jurisdicción interna de los Estados miembros”.*

Esto ha sido interpretado por algunos autores como la reserva de un área para la jurisdicción doméstica de los Estados.

Aunque indudablemente existen áreas importantes en las que la jurisdicción interna de los Estados se mantiene, el análisis de lo ocurrido desde la firma del Pacto de Bogotá en 1948 marca con claridad un retroceso. Este proceso se ha acelerado mucho, tras el fin de la Guerra Fría, con la multiplicación de los contactos a todo nivel entre Estados. Los nuevos temas de la agenda internacional tales como el medio ambiente, no solo requieren de la cooperación de todos los miembros de la comunidad internacional, sino que inciden en variables claramente internas. Volviendo sobre este ejemplo, el cambio climático requiere modificaciones en los gases de efecto invernadero, lo que se vincula directamente con el transporte y la producción industrial.

De hecho, la limitación de la jurisdicción doméstica ha pasado a estar presente en la propia Carta, por ejemplo a través del 17

*“Cada Estado tiene el derecho a desenvolver libre y espontáneamente su vida cultural, política y económica. En este libre desenvolvimiento el Estado respetará los derechos de la persona humana y los principios de la moral universal”.*

---

<sup>32</sup> A partir de 1971 la Asamblea General dicto normas que posibilitan su participación en las actividades de la OEA.

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

La referencia a los derechos humanos marca un límite a la jurisdicción doméstica. Este límite dista de ser absoluto. Un rápido examen de la evolución de los derechos humanos durante los últimos treinta años, marca con claridad el desarrollo que estos han tenido. En este sentido Cançado Trindade, hace referencia al desarrollo del concepto de *jus cogens* aplicado a la tortura, consagrando una prohibición absoluta de todas sus formas, tanto física como psicológica, como afirma que ocurrió en el Sentencia del 07/09/2004, en el caso “Tibi versus Ecuador”, Luego la Corte en su Opinión Consultiva n.18 pasa a vincularlo al principio general y básico de la igualdad y no-discriminación, aplicado a la situación de los migrantes, haciendo “*que los Estados no puedan subordinar o condicionar la observancia del principio de la igualdad ante la ley y la no-discriminación a los objetivos de sus políticas migratorias, entre otras.*”. La expansión prosiguió luego con otros casos<sup>33</sup>.

Es en este contexto que debemos apreciar las referencias a la prohibición de intervenir en los asuntos internos que consagra el 19 de la Carta:

“ 19

*Ningún Estado o grupo de Estados tiene derecho de intervenir, directa o indirectamente, y sea cual fuere el motivo, en los asuntos internos o externos de cualquier otro. El principio anterior excluye no solamente la fuerza armada, sino también cualquier otra forma de injerencia o de tendencia atentatoria de la personalidad del Estado, de los elementos políticos, económicos y culturales que lo constituyen”.*

Los s 1 y 19 de la Carta pueden interpretarse como protegiendo en cierta medida la jurisdicción interna que se reduce en forma irreversible cada vez más, sea con relación a los Estados miembros, sea con relación a la Organización particularmente en el campo de los derechos humanos. Sin perjuicio de ello, estos s buscan evitar que este proceso natural sea usado a los efectos de generar injerencias indebidas en los asuntos internos de los Estados, es decir ir más allá de lo que determina la dinámica de las sociedades.

Lo expresado precedentemente no colide con lo dispuesto en la Resolución 2625 de la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas titulada “*Declaración sobre los principios de derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas*”<sup>34</sup>, la que prohíbe la amenaza o uso de la fuerza, afirma el arreglo pacífico de controversias y la no intervención en los asuntos que son de jurisdicción interna de los Estados.

En síntesis, a través de una variedad de mecanismos, que incluyen la celebración de tratados y especialmente a través de la acción de la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, se ha producido la creciente erosión de la jurisdicción interna de los Estados. En algunos casos, como ocurre con la Corte, esta erosión se produjo más allá de la voluntad de los Estados en realizar concesiones concretas. Sin embargo, lo que verdaderamente se ha mantenido de la Carta, es la búsqueda de la intervención como injerencia contraria al derecho al desarrollo y

---

<sup>33</sup> CANÇADO TRINDADE, AUGUSTO ANTONIO “*La ampliación del contenido material del Jus Cogens*” en <http://www.oas.org/dil/esp/3%20-%20cancado.DM.MR.1-16.pdf>

<sup>34</sup> <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/352/86/IMG/NR035286.pdf?OpenElement>

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

a la libre autodeterminación. En estos casos, la reducción de la jurisdicción doméstica se produce fuera del proceso natural.

### Los principales órganos

Los órganos más importantes de la OEA se encuentran previstos en el 53, que también prevee la posibilidad de crear órganos sin necesidad de modificar la Carta

La Organización de los Estados Americanos realiza sus fines por medio de:

- a) La Asamblea General;
- b) La Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores;
- c) Los Consejos;
- d) El Comité Jurídico Interamericano;
- e) La Comisión Interamericana de Derechos Humanos;
- f) La Secretaría General;
- g) Las Conferencias Especializadas, y
- h) Los Organismos Especializados.

Se podrán establecer, además de los previstos en la Carta y de acuerdo con sus disposiciones, los órganos subsidiarios, organismos y las otras entidades que se estimen necesarios.

### La Asamblea General

Es el órgano jerarca de la OEA. Se encuentra integrada por Representantes de los Estados miembros, siendo las Delegaciones presididas por los Ministros de Relaciones Exteriores. Cada Estado tiene derecho a un voto conforme lo establece el 56 de la Carta. Las decisiones se adoptan por mayoría absoluta de Estados miembros, salvo casos excepcionales en que se requieren dos tercios de votos. Sin embargo, la gran mayoría de las decisiones se adoptan por consenso. La Asamblea se reúne anualmente en períodos ordinarios pudiendo de así requerirse celebrar reuniones en forma extraordinaria. En general las sesiones se llevan a cabo fuera de la sede de la Organización, rotando entre los países miembros.

Las sesiones de la Asamblea General son públicas salvo acuerdo en contrario, Al iniciarse las mismas se elige el Presidente de la Asamblea y el Presidente de la Comisión General. Junto con las sesiones plenarias y de las comisiones, se lleva a cabo un Diálogo de Jefes de Delegación sobre los temas más relevantes, de carácter reservado y al cual concurre el Canciller más un funcionario a su elección. Asimismo durante la Asamblea tienen lugar diálogos entre los Jefes de la Delegaciones y los Representantes de los Observadores Permanentes, de los trabajadores, de los empresarios y de la sociedad civil.

La Asamblea General decide la acción y la política de la Organización. Coordina las actividades de los distintos órganos y entidades de la OEA y con las demás instituciones del sistema interamericano. Asimismo armoniza la cooperación con las Naciones Unidas y sus organismos especializados. Aprueba el presupuesto de la Organización y fija las cuotas anuales. Considera los informes de los demás órganos de la organización; adopta las normas que deben regir el funcionamiento de la Secretaría General; elige al Secretario General, al Secretario General



## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

Adjunto, a lo Comisionados, a lo Miembros del Comité Jurídico Interamericano y del Tribunal Administrativo.

Dentro de los órganos subsidiarios se encuentra la Comisión Preparatoria (art 60).

### **El valor jurídico de las resoluciones de la Asamblea General de la OEA**

El 59 de la Carta se refiere a las “decisiones” de la Asamblea General a ser adoptadas en el ejercicio de sus competencias, sin establecer el valor jurídico de las mismas.

“ 59

*Las decisiones de la Asamblea General se adoptarán por el voto de la mayoría absoluta de los Estados miembros, salvo los casos en que se requiere el voto de los dos tercios, conforme a lo dispuesto en la Carta, y aquellos que llegare a determinar la Asamblea General, por la vía reglamentaria”.*

Esto marca una diferencia con lo dispuesto por la Carta de las Naciones Unidas respecto al Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas<sup>35</sup>. La ausencia de una solución clara, ha generado dudas en la doctrina.

Es necesario distinguir entre la eficacia interna y la eficacia externa de las resoluciones. Es decir, el efecto en relación a la Organización, sus órganos y funcionarios y el efecto, con respecto a los Estados miembros.

Un dictamen emitido por el Departamento de Derecho Internacional de la OEA en 2011 con motivo de la consulta efectuada por el Presidente del Grupo de Trabajo encargado de Elaborar un Proyecto de Convención Interamericana contra el Racismo y Toda Forma de Discriminación e Intolerancia, señaló que en tanto que las resoluciones poseen efecto vinculante desde el punto de vista interno, carecen de él desde el punto de vista externo<sup>36</sup>.

A nuestro criterio, el efecto vinculante desde el punto de vista interno, emerge entre otros del 54 que establece el carácter de órgano jerarca de la Asamblea General en relación a la OEA.

“ 54

*La Asamblea General es el órgano supremo de la Organización de los Estados Americanos. Tiene como atribuciones principales, además de las otras que le señala la Carta, las siguientes:*

- a) Decidir la acción y la política generales de la Organización, determinar la estructura y funciones de sus órganos y considerar cualquier asunto relativo a la convivencia de los Estados americanos;*
- b) Dictar disposiciones para la coordinación de las actividades de los órganos, organismos y entidades de la Organización entre sí, y de estas actividades con las de las otras instituciones del sistema interamericano;*
- c) Robustecer y armonizar la cooperación con las Naciones Unidas y sus organismos especializados;*
- d) Propiciar la colaboración, especialmente en los campos económico, social y cultural, con otras organizaciones internacionales que persigan propósitos análogos a los de la Organización de los Estados Americanos;*
- e) Aprobar el programa-presupuesto de la Organización y fijar las cuotas de los Estados miembros;*
- f) Considerar los informes de la Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores y las observaciones y recomendaciones que, con respecto a los informes que deben presentar los demás órganos y entidades, le eleve el Consejo Permanente, de conformidad con lo establecido en el párrafo f) del 91, así como los informes de cualquier órgano que la propia Asamblea General requiera;*

---

<sup>35</sup> El 25 de la Carta de la ONU es claro sobre el punto “Los Miembros de las Naciones Unidas convienen en aceptar y cumplir las decisiones del Consejo de Seguridad de acuerdo con esta Carta.”

<sup>36</sup> Documento CAJP/GT/RDI-169/11 de fecha 28 de febrero de 2011

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

g) Adoptar las normas generales que deben regir el funcionamiento de la Secretaría General, y

h) Aprobar su reglamento y, por dos tercios de los votos, su temario.

La Asamblea General ejercerá sus atribuciones de acuerdo con lo dispuesto en la Carta y en otros tratados interamericanos”.

Sin embargo, del análisis de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, parece surgir que las resoluciones de la Asamblea General de la Organización pueden llegar a tener un cierto efecto jurídico, aunque débil.

A vía de ejemplo en la Opinión consultiva OC-10/89 del 14 de julio de 1989 se hace referencia a las Resoluciones como “interpretación autorizada”<sup>37</sup>:

*“43. Puede considerarse entonces que, a manera de interpretación autorizada, los Estados Miembros han entendido que la Declaración contiene y define aquellos derechos humanos esenciales a los que la Carta se refiere, de manera que no se puede interpretar y aplicar la Carta de la Organización en materia de derechos humanos, sin integrar las normas pertinentes de ella con las correspondientes disposiciones de la Declaración, como resulta de la práctica seguida por los órganos de la OEA”.*

Claramente el concepto de interpretación autorizada ubica a las resoluciones de la Asamblea en un nivel distinto al de las simples interpretaciones y con ello le concede un cierto efecto jurídico. La Corte ha reiterado esta posición en forma implícita en el Caso Suárez Peralta vs Ecuador. Así, en el párrafo 131, la Corte hizo referencia a las resoluciones de la Asamblea General y en especial a la Carta Social<sup>38</sup>:

*“131. Por otra parte, la Corte también considera pertinente recordar la interdependencia e indivisibilidad existente entre los derechos civiles y políticos y los económicos sociales y culturales, ya que deben ser entendidos integralmente como derechos humanos, sin jerarquía entre sí y exigibles en todos los casos ante aquellas autoridades que resulten competentes para ello. Al respecto, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre establece en su XI que toda persona tiene el derecho “a que su salud sea preservada por medidas sanitarias y sociales, relativas a [...] la asistencia médica, correspondientes al nivel que permitan los recursos públicos y los de la comunidad”. Por su parte, el 45 de la Carta de la OEA requiere que los Estados Miembros “dedi[quen] sus máximos esfuerzos [...] para el] [d]esarrollo de una política eficiente de seguridad social”. En este sentido, el 10 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, ratificado por Ecuador el 25 de marzo de 1993, establece que toda persona tiene derecho a la salud, entendida como el disfrute del más alto nivel de bienestar físico, mental y social, e indica que la salud es un bien público. Adicionalmente, en julio de 2012, la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos enfatizó la calidad de los establecimientos, bienes y servicios de salud, lo cual requiere la presencia de personal médico capacitado, así como de condiciones sanitarias adecuadas”.*

Resulta más difícil determinar cuál es el valor de las resoluciones en estas condiciones. Estamos en cierta medida frente a lo que se puede calificar de “soft law”.

En el sistema interamericano cabrían dos posibilidades de que una resolución de la Asamblea General destinada a producir efectos a los Estados miembros adquiriera efecto vinculante. La primer hipótesis se daría si la resolución puede expresar el consenso general de los Estados miembros

---

<sup>37</sup> Interpretación de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en el Marco del 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Opinión Consultiva OC-10/89 del 14 de julio de 1989. Serie A No. 10

<sup>38</sup> Caso Suárez Peralta Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de mayo de 2013. Serie C No. 261

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

respecto de principios básicos contenidos en la Carta, es decir tener carácter declarativo de una norma ya existente o cristalizar una norma in statu nascendi o finalmente dar lugar a un desarrollo progresivo seguido de la práctica de los Estados y transformarse de esta manera en una norma obligatoria. En estos casos para determinar el carácter vinculante o no del instrumento se deberá estar a su examen párrafo por párrafo. La segunda posibilidad tendría lugar cuando la Corte a través de su jurisprudencia recoge las resoluciones de la Asamblea General bajo el concepto de interpretación autorizada. Ambas vías pueden operar en forma conjunta.

### **Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores**

La Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores se celebra con el fin de considerar problemas de carácter urgente y de interés común para los Estados americanos, y para servir de órgano de consulta.

Este órgano se encuentra integrado por los Ministros de Relaciones Exteriores de los Estados miembros y eventualmente los Delegados que estos designen, conforme lo establece el 64 de la Carta de la OEA.

El Consejo Permanente a solicitud de cualquier Estado parte, puede convocar a la Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores. Este decidirá si la convoca por mayoría absoluta del total de votos, tal como lo establece el 62 de la Carta de la OEA. El temario será preparado por el Consejo Permanente. Si el Estado que convoca a la reunión es miembro del TIAR, la decisión de convocar o no se toma por la mayoría absoluta de Estados del Consejo que hayan ratificado el TIAR, conforme lo establece el 13 del [Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca](#).

Dentro de los órganos subsidiarios se encuentra el Comité Consultivo de Defensa, cuya función es la de asesorar a los Estados. Este órgano se encuentra integrado por con las más altas autoridades militares de los Estados americanos que participen en la Reunión de Consulta o sus delegados designados. Cada Estado tendrá derecho a un voto, conforme al 67 de la Carta.

La Reunión de Ministros de Relaciones Exteriores puede ser convocada además de en aplicación de la Carta de la OEA o del TIAR, en el marco del [Tratado Americano de Soluciones Pacíficas o Pacto de Bogotá](#), en caso de incumplimiento de laudos arbitrales o decisiones judiciales.

### **Los Consejos**

Actualmente existen dos Consejos: el Consejo Permanente y el Consejo Interamericano para el Desarrollo Integral.

#### **a) El Consejo Permanente**

Como su nombre lo indica, se trata de un órgano que funciona en forma permanente de manera de asegurar continuidad entre los periodos de sesiones de la Asamblea General. Se integra con los Representantes de los Estados ante la OEA estando usualmente al frente de las Delegaciones un funcionario con rango de Embajador. La Presidencia del Consejo dura tres meses, es rotativa y se ejerce en forma sucesiva según el orden alfabético en español. Su función más importante es asegurar el cumplimiento de las decisiones de la Asamblea General, elaborar

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

proyectos de resolución para esta, e informarle sobre la actividad del resto de los órganos. Tiene competencia en la solución de controversias entre estados Miembros, ejerciendo buenos oficios, estableciendo Comisiones Ad hoc, investigando hechos y formulando recomendaciones. También actúa provisoriamente como Órgano de consulta del [Tratado Interamericano de Asistencia Reciproca](#) antes de que se integren los Ministros de Relaciones Exteriores. El Consejo Permanente puede establecer Comisiones Permanentes y Especiales, las que a su vez pueden instalar Grupos de Trabajo. Estos órganos subsidiarios han ido variando en el tiempo y según la materia. Algunos de ellos como la Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos (CAJP) funcionan desde que se creó el Consejo y otros desaparecen una vez cumplido el cometido que le dio origen. En el Consejo Permanente cada Estado tiene un voto, conforme los establece el 71 de la [Carta de la OEA](#) y las decisiones se adoptan por mayoría absoluta salvo casos en que se requiere expresamente una mayoría de dos tercios, como para convocar a una Asamblea General Extraordinaria ( 58) o a una Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores ( 62). Es usual que las decisiones se adopten por consenso. En general el Consejo Permanente celebra dos sesiones ordinarias por mes y en ciertas ocasiones lleva a cabo sesiones especiales, extraordinarias y protocolares. Ellas son públicas salvo acuerdo en contrario. En el momento actual son transmitidas en directo y pueden ser vistas por Internet.

Dentro de la órbita del Consejo Permanente funcionan los siguientes órganos:

- Comisión General
- Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos
- Comisión de Seguridad Hemisférica
- Comisiones Especiales

### **Comisión General**

Ha sido creada por el 16 del Reglamento del Consejo Permanente. Dentro de sus funciones se encuentra asesorar al Consejo en aquellos asuntos de su competencia que no hayan sido asignados a otras comisiones, formularle al Consejo, a su Presidente y a los presidentes de las comisiones, recomendaciones relativas a la coordinación de sus actividades. Examinar las prácticas y procedimientos del Consejo Permanente a los efectos de formular recomendaciones para mejorarlas. Considerar los informes que presenten los órganos, organismos y entidades a los que se refiere el 91 (f) de la Carta (entre ellas el Consejo Interamericano para el Desarrollo Integral, el Comité Jurídico Interamericano, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Secretaría General), exceptuándose aquellos que se encargan a la Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos.

### **Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos**

Esta es una de las Comisiones más importantes. Tiene carácter permanente. Trata temas de derechos humanos, derecho internacional humanitario y derecho internacional. Conoce los informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos la Corte Interamericana de Derechos Humanos. el Centro de Estudios de Justicia de las Américas y el Comité Jurídico Interamericano. Luego informa al Consejo Permanente sobre estos temas que se someten a la Asamblea General. Dentro de los temas de su competencia se encuentra la elaboración de

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

instrumentos jurídicos interamericanos así como el seguimiento del cumplimiento de las normas de alcance regional. Dentro de sus competencias se encuentra asimismo la organización de diversos cursos de derecho, por ejemplo de derecho internacional humanitario, en este caso en coordinación con el Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) o refugiados. También se encarga del seguimiento de las Conferencias Especializadas Interamericanas sobre Derecho Internacional Privado (CIDIP)

### **Comisión de Seguridad Hemisférica**

Esta comisión trata temas vinculados a la defensa que abarcan desde la consolidación del Régimen Establecido en el Tratado para la Proscripción de las Armas Nucleares en la América Latina y el Caribe (Tratado de Tlatelolco), hasta el problema de las pandillas.

En estos momentos se debate la estructura del sistema interamericano de defensa. Varios países han cuestionado a la Junta Interamericana de Defensa, mientras que otros como Chile, México, Brasil, Estados Unidos y el CARICOM han apoyado el trabajo de la misma.

### **Comisión de Asuntos Administrativos y Presupuestarios**

Asesora en la preparación del presupuesto de la Organización y en sus normas de ejecución, así como también en el funcionamiento administrativo de la misma.

### **Las Comisiones Especiales**

Estas son comisiones creadas los efectos de tratar temas específicos que cesan de existir cuando cumplen su mandato. A modo de ejemplo cabe citar la Comisión Especial sobre Delincuencia Organizada Transnacional que concluyó sus funciones el 25 de octubre de 2006 con la presentación del informe del Presidente de la Comisión al Consejo Permanente (CE/DOT 56/06) y con la aprobación del Plan de Acción Hemisférico contra la Delincuencia Organizada Transnacional mediante resolución del Consejo Permanente CP/RES. 908 (1567/06)

### **Comisión Especial de Asuntos Migratorios**

El tema migratorio fue colocado en la agenda de la OEA en el año 2007 cuando se establece la Comisión Especial de Asuntos Migratorios como una Comisión Especializada del Consejo Permanente según lo dispuesto en la Resolución AG/Res 2326 (XXVIII-0/07) de la Asamblea General<sup>39</sup>. En su sesión del 24 de octubre de 2007, el Consejo Permanente decidió establecer la Comisión Especial de Asuntos Migratorios (CEAM) cuyo mandato sería analizar temas y flujos de migración desde una perspectiva integral. El fenómeno migratorio es complejo y multidimensional por lo que requiere un marco jurídico internacional y regional adecuado<sup>40</sup>.

La migración Internacional es un tema prioritario para varios países de nuestro Continente. Dentro de los factores que determinan estos movimientos se encuentran las desigualdades de ingresos entre países, los desajustes demográficos y económicos y el fenómeno de la globalización. Un importante aporte al monitoreo de los movimientos migratorios internacionales en nuestra

---

<sup>39</sup> OEA/SerG CP/ACTA 1614/07 Corr1 de 24 de octubre de 2007.

<sup>40</sup> FLORES, MARÍA DEL LUJAN “*Curso de Derecho Internacional*” XXXV 2008, página 157 y siguientes.

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

región así como a l análisis de las políticas y programas adoptados en relación al tema lo constituye el Sistema Continuo de Reportes de Migración Internacional (SICREMI). Es una contribución al diseño e implementación de políticas públicas en materia de migración mediante el aporte de información rigurosa y actual del fenómeno migratorio emprendimiento que la OEA lleva a cabo en estrecha vinculación con la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE).

### **b) Consejo Interamericano para el Desarrollo Integral (CIDI)**

Este órgano fue creado por el Protocolo de Managua que entrara en vigencia en 1996. Al igual que en el caso del Consejo Permanente, cada Estado tiene derecho a un voto. Tiene como finalidad promover la cooperación entre los Estados americanos con el propósito de lograr su desarrollo integral, y en particular para contribuir a la eliminación de la pobreza crítica, de conformidad con las normas de la Carta y en especial las consignadas en el Capítulo VII de la misma, en los campos económico, social, educacional, cultural, científico y tecnológico, tal como lo establece el 94 de la Carta de la OEA. Se reúne por lo menos una vez al año. Para el cumplimiento de sus fines el Consejo formula un plan estratégico en materia de cooperación para el desarrollo integral y coordina su ejecución. Posee como órganos subsidiarios, a la Comisión Ejecutiva Permanente (CEPCIDI), la Agencia Interamericana para la Cooperación y el Desarrollo (AICD), las Comisiones Especializadas No Permanentes (CENPES) y las Comisiones Interamericanas.

Uno de los instrumentos más importante que involucró a la CIDI en los últimos años fue la elaboración de la Carta Social. La Asamblea General mediante la Resolución AG/Res 2056 (XXXIV-0/04) encomendó al Consejo Permanente y a la Comisión Ejecutiva Permanente del Consejo Interamericano para el Desarrollo Integral (CEPCIDI) que conjuntamente elaboraran un proyecto de [Carta Social de las Américas](#) y un Plan de Acción que incluya los principios de desarrollo social y establezca metas y objetivos específicos que refuercen los instrumentos existentes en la OEA sobre Democracia, Desarrollo Integral y combate a la pobreza. La importancia de la iniciativa de la Carta Social fue destacada por los Jefes de Estado y de gobierno reunidos en la Cuarta Cumbre de las Américas celebrada en Mar del Plata en noviembre de 2005, al alentar *“los trabajos de la OEA en la elaboración de la Carta Social de las Américas y su Plan de Acción, cuyos principios y objetivos estarán dirigidos al logro, por parte de los Estados miembros, de sociedades que ofrezcan a todos nuestros ciudadanos más oportunidades para beneficiarse del desarrollo sostenible con equidad e inclusión social.”*

La Carta Social consta de un preámbulo y cinco capítulos destinados a I justicia social, desarrollo con equidad y democracia; II desarrollo económico, inclusivo y equitativo III desarrollo social, igualdad de oportunidades y no discriminación; IV desarrollo cultural, diversidad y pluralidad; V solidaridad y esfuerzo conjunto de las Américas. Ella fue adoptada el 4 de junio de 2012 en Cochabamba, Bolivia durante la XXVIII Asamblea General luego de siete años de



## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

intensas negociaciones<sup>41</sup> a partir de una iniciativa venezolana que conto desde sus inicios con el apoyo de Argentina, Brasil y Uruguay. La adopción de la Carta Social, complemento de la Carta Democrática Interamericana, constituyó un nuevo jalón en la búsqueda de la efectiva vigencia de los derechos económicos sociales y culturales. De lograrse el mejoramiento de las políticas públicas a través de la aplicación de este instrumento, se abrirán nuevas perspectivas en el campo del desarrollo integral. Esta es la respuesta adecuada para evitar la fragmentación social, conciliando la eficiencia económica con la equidad y justicia social de un estado de derecho.

### Comité Jurídico Interamericano

Es como lo establece el 99 de la Carta, el cuerpo consultivo de la Organización en asuntos jurídicos. También tiene dentro de sus competencias promover el desarrollo progresivo y la codificación del derecho internacional, y estudiar los problemas jurídicos referentes a la integración de los países en desarrollo del Continente y la posibilidad de uniformar sus legislaciones. Su labor ha sido muy relevante en el proceso de elaboración de normas interamericanas. También es de destacar que el órgano emite Opiniones Consultivas cuando éstas son solicitadas por la Asamblea General o el Consejo Permanente. El Comité posee competencia para proponer temas de estudio al resto de los órganos y solicitar la convocatoria de conferencias jurídicas especializadas. Se encuentra integrado por once miembros elegidos por la Asamblea General a título personal por un período de cuatro años, reelegibles por un período de cuatro años. Tiene su sede en Río de Janeiro, pero puede celebrar reuniones en cualquier lugar que estime oportuno. En general sesiona dos veces al año. Sus miembros eligen Presidente y Vicepresidente del Comité por un periodo de dos años. El Departamento de Derecho Internacional le sirve de Secretaría Técnica.

### La Secretaria General

Es el órgano central y permanente de la Organización de los Estados Americanos. Ejerce las funciones que le atribuyen la Carta, otros tratados y acuerdos interamericanos y la Asamblea General, y cumple los encargos que le encomienden la Asamblea General, la Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores y los Consejos, conforme lo establece el 107 de la Carta de la OEA. Tiene al frente al Secretario General ( 109 de la Carta), quien es elegido por la Asamblea General por un período de cinco años, prorrogable por una sola vez. Finalizado el mandato, su sucesor deberá ser de distinta nacionalidad, como lo establece el 108 de la Carta de la OEA. Puede ser removido por dos tercios de los votos de la Asamblea General “*cuando así lo exija el buen funcionamiento de la organización*”, es decir que la Asamblea General dispone de un amplio margen de discrecionalidad y no se requiere necesariamente actos de ineptitud omisión o delito al frente de la Organización. El Secretario General puede participar con voz pero sin voto en todas las reuniones de la Organización y conforme al 110 puede llevar a la atención de la Asamblea

---

<sup>41</sup> FLORES, M. L., SAPRIZA C. “*Complejidad y contradicción en los sistemas jurídicos: la Carta Social de las Américas y el Sistema Jurídico Interamericano*” en Estudios de Derecho Internacional. Libro homenaje al Profesor Santiago Benadava. Santiago de Chile 2008.



## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

General o del Consejo Permanente cualquier asunto que, en su opinión, pudiese afectar la paz y la seguridad del Continente o el desarrollo de los Estados miembros.

La Carta también prevé en su 115 que exista un Secretario General Adjunto, que actuará como delegado del Secretario General en todo aquello que le encomendare. Durante la ausencia temporal o impedimento del Secretario General, desempeñará las funciones de éste. Debe ser de distinta nacionalidad que el Secretario General. Al igual que este es elegido por la Asamblea General por un periodo de cinco años y puede ser cesado por dos tercios de los votos de esta en las mismas condiciones que el Secretario General.

El Secretario General Adjunto es el encargado de coordinar las oficinas de la Secretaría General en los Estados miembros. La Organización posee oficinas en la mayor parte de los Estados Miembros. Ambos son asistidos por un conjunto importante de funcionarios que conforme al 120 de la Carta deberá ser elegido tomando en cuenta un amplio criterio de representación geográfica. Al igual que el Secretario General y el Secretario General Adjunto, actúan con total independencia de los Estados.

La Secretaría General desempeña además las siguientes funciones conforme al 112 de la Carta:

a) Transmitir ex officio a los Estados miembros la convocatoria de la Asamblea General, de la Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores, del Consejo Interamericano para el Desarrollo Integral y de las Conferencias Especializadas;

b) Asesorar a los otros órganos, según corresponda, en la preparación de los temarios y reglamentos;

c) Preparar el proyecto de programa-presupuesto de la Organización, sobre la base de los programas adoptados por los consejos, organismos y entidades cuyos gastos deban ser incluidos en el programa-presupuesto y, previa consulta con esos consejos o sus comisiones permanentes, someterlo a la Comisión Preparatoria de la Asamblea General y después a la Asamblea misma;

d) Proporcionar a la Asamblea General y a los demás órganos servicios permanentes y adecuados de secretaría y cumplir sus mandatos y encargos. Dentro de sus posibilidades, atender a las otras reuniones de la Organización;

e) Custodiar los documentos y archivos de las Conferencias Interamericanas, de la Asamblea General, de las Reuniones de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores, de los consejos y de las Conferencias Especializadas;

f) Servir de depositaria de los tratados y acuerdos interamericanos, así como de los instrumentos de ratificación de los mismos;

g) Presentar a la Asamblea General, en cada período ordinario de sesiones, un informe anual sobre las actividades y el estado financiero de la Organización, y

h) Establecer relaciones de cooperación, de acuerdo con lo que resuelva la Asamblea General o los Consejos, con los Organismos Especializados y otros organismos nacionales e internacionales.

La Secretaría General también oficia de Secretaria de las cumbres de Jefes de Estado y de Gobierno de las Américas así como de distintas reuniones de Ministros convocadas por la Asamblea General.

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

### Otros órganos

Como lo indica el 53 de la Carta de la OEA, Se podrán establecer, además de los previstos en la Carta y de acuerdo con sus disposiciones, los órganos subsidiarios, organismos y las otras entidades que se estimen necesarios. Es decir que existen amplias facilidades para el desarrollo de la estructura orgánica sin necesidad de modificar la Carta.

### Organismos Especializados

La [Carta de la OEA](#) se refiere a ellos en su capítulo XVIII en los s 124 a 130. La Carta los define como “*Los organismos intergubernamentales establecidos por acuerdos multilaterales que tengan determinadas funciones en materias técnicas de interés común para los Estados americanos*” gozan de la mayor autonomía técnica. Se relacionan con la OEA a través de un acuerdo. Presentan su informe anual a la Asamblea General. Algunos de estos organismos son anteriores a la OEA como la Organización Panamericana de la Salud, la Comisión Interamericana de Mujeres o el Instituto Interamericano del Niño, Niña y Adolescentes, mientras que otros fueron posteriores como la Comisión Interamericana para el Control de Abuso de Drogas o la Comisión Interamericana de Telecomunicaciones.

### El Tribunal Administrativo

Este tribunal se encarga de dirimir las controversias de índole laboral o de seguridad social entre la Organización y los funcionarios de la Secretaría General de la OEA. El Acuerdo Especial firmado el 18 de febrero de 1976 extiende la competencia del tribunal a los funcionarios del Instituto Interamericano de Cooperación para la Agricultura. Se encuentra integrado por seis miembros elegidos por la Asamblea General para servir por un período de seis años reelegibles por una sola vez.

### La Junta Interamericana de Defensa

La Junta Interamericana de Defensa, ha sido incorporada como órgano de la OEA, de conformidad con lo dispuesto por el 53 de la Carta, el 15 de marzo de 2006, mediante resolución 1 (XXXII-E/06) de la Asamblea General.

Su propósito consiste en prestar a la OEA y a sus Estados Miembros servicios de asesoramiento técnico, consultivo y educativo sobre temas relacionados con asuntos militares y de defensa en el Hemisferio

Sin embargo, sus orígenes son bastante más antiguos, ya que fue creada el 30 de marzo de 1942, durante la Segunda Guerra Mundial, 1942 para estudiar y recomendar medidas para la defensa del Hemisferio. Las transformaciones que ha experimentado, constituyen un reflejo interesante de los cambios en las concepciones en materia de seguridad y defensa y del impacto que estos cambios han producido en las relaciones entre los Estados Americanos.

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

Estos cambios se produjeron en la post Guerra Fría, que abrió el camino a un concepto más amplio que el de soberanía y control militar del territorio<sup>42</sup>. Este nuevo concepto de la seguridad quedó plasmado en la Declaración sobre Seguridad en las Américas aprobada en el marco en la Conferencia Especial de Seguridad, que tuvo lugar el 28 de octubre de 2003 en la ciudad de México<sup>43</sup>.

*“2. Our new concept of security in the Hemisphere is multidimensional in scope, includes traditional and new threats, concerns, and other challenges to the security of the states of the Hemisphere, incorporates the priorities of each state, contributes to the consolidation of peace, integral development, and social justice, and is based on democratic values, respect for and promotion and defense of human rights, solidarity, cooperation, and respect for national sovereignty”.*

Vinculado a estos cambios, se produjeron también cambios de las relaciones al interior del sistema interamericano, algunas de las cuales ya se han examinado, y el sistema orgánico experimentó ajustes como reflejo de la nueva realidad política. En este sentido, tuvo lugar la incorporación de la Junta Interamericana de Defensa como un órgano de la OEA.

El papel de la JID ha sido uno de los temas en los que las nuevas concepciones políticas incidieron en la estructura orgánica motivando intensos debates. Actualmente varios países desarrollaron posiciones críticas respecto a la JID en tanto que otros consideraron que valía la pena reformarla. Dentro del primer grupo, encontramos a Argentina, en tanto que dentro del segundo encontramos a Chile, México, Estados Unidos entre otros<sup>44</sup>

### **Comité Interamericano contra el Terrorismo**

Creado en 1999 por la Resolución AG/RES. 1650 (XXIX-O/99) de la Asamblea General de la OEA. Tiene sede en Washington. Su objetivo es desarrollar la cooperación entre los Estados Miembros para prevenir, combatir y eliminar el terrorismo

Los atentados del 11 de setiembre de 2001 en Estados Unidos incidieron en forma muy importante en el trabajo del CICTE. De esta forma, durante la 23 Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores, llevada a cabo en Washington D.C., los Ministros adoptaron la Resolución para el Fortalecimiento de la Cooperación Hemisférica para Prevenir, Combatir y Eliminar el Terrorismo (RC.23/RES.1/01). Posteriormente durante la 24 Reunión de Consulta aprobaron la Resolución "Amenaza Terrorista en las Américas" (RC.24/RES.1/01), declarando que *“Estos ataques terroristas contra los Estados Unidos de América son ataques contra todos los Estados americanos”* e invocaron el [Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca](#).

---

<sup>42</sup> “Estas son las bases para la re conceptualización del concepto de seguridad, el cual ya no se fundamenta en las nociones de soberanía, territorialidad y poderío militar que fueron tradicionales, sino en lograr la libertad del temor y la libertad de la miseria. También son las bases para el establecimiento del derecho de los derechos humanos. Ambos tienen como raíz común la búsqueda de la dignidad humana.” En José Thompson y Paula Antezana “De la construcción de la doctrina de la dignidad humana a la elaboración y aplicación del enfoque de seguridad humana” en Revista del IIDH N. 54 Julio-Diciembre. 2011, página 145.

<sup>43</sup> OEA/Ser.K/XXXVIII

<sup>44</sup> Información más detallada de la posición de los países sobre el tema en cuestión se puede consultar en el Informe del Presidente sobre las Actividades de la Comisión de Seguridad Hemisférica, documento CP/CSH-1411/12

## **EL SISTEMA INTERAMERICANO**

**Dra. María del Luján Flores**

**Dr. Carlos Sapriza**

---

Por último cabe señalar que, la Convención Interamericana de Washington sobre ciertos actos terroristas de 1971 solo se refería a actos terroristas dirigidos contra personas internacionalmente protegidas, de allí que en 2002 se adoptó la Convención Interamericana contra el Terrorismo que amplió su ámbito de aplicación a todo acto terrorista.

### **Comisión Interamericana para el Control del Abuso de Drogas**

Fue creada en 1986 con sede en Washington para elaborar una estrategia antidrogas en el Continente, apoyar el fortalecimiento institucional de los Estados miembros, promover respuestas conjuntas y concertar mecanismos multilaterales de evaluación.

### **La Comisión Interamericana de Telecomunicaciones**

Fue creada en 1994, con sede en Washington a partir de la Conferencia Especializada en la materia. Su propósito es promover el desarrollo de las telecomunicaciones en el Continente, asegurando la participación conjunta de autoridades gubernamentales, operadores y usuarios privados, en estrecha colaboración con la Unión Internacional de Telecomunicaciones.

### **Comisión Interamericana de Puertos**

Es una comisión del Consejo Interamericano para el Desarrollo Integral (CIDI). La resolución AG/RES. 1573 (XXVIII-O/98) de la Asamblea General, transformó la Conferencia Especializada de Puertos y Bahías en la Comisión Interamericana de Puertos, de acuerdo con lo dispuesto por los arts 93 y 77 de la Carta de la OEA. Tiene por objetivo servir de foro en asuntos portuarios entre los Estados americanos.

### **La Comisión Interamericana de Derechos Humanos**

La Comisión tiene su origen en la V Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores celebrada en Santiago de Chile en 1959 siendo incorporada como órgano de la OEA por el Protocolo de Buenos Aires.

Su Estatuto se aprobó en 1960 y fue modificado en 1965 ampliándose sus funciones y facultades. Actualmente la comisión se rige por el Estatuto aprobado en el Noveno Período Ordinario de Sesiones de la Asamblea General de la OEA, celebrada en La Paz, Bolivia en 1979.

La Comisión es pues órgano de la OEA según su Carta (arts 53 y 106) y su funcionamiento está previsto (al igual que la Corte) en la Convención Americana de Derechos Humanos

Los Estados Parte en ambos instrumentos no coinciden pues si bien todos los Estados Parte de la Convención Americana son miembros de la OEA la inversa no se da. En consecuencia la Comisión tendrá distintas funciones y competencias según que la situación se trate de un Estado parte exclusivamente de la carta de la OEA o de un Estado que también es parte de la Convención Americana y aceptó la competencia de la Comisión para examinar comunicaciones en que un Estado parte alega que otro Estado parte ha incurrido en violaciones de Derechos Humanos ( art 45 de la Convención) y la competencia de la Corte para conocer de la aplicación de sus normas ( art 62 de la Convención).

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

Situación del Estado	Atribuciones de la Comisión
Estados que no son parte del <a href="#">Pacto de San José de Costa Rica</a>	Controlar los derechos humanos mencionados en los s I, II, III, IV, XVIII, XXV y XXVI de la <a href="#">Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre</a>
Estados que son parte del <a href="#">Pacto de San José de Costa Rica</a> pero no aceptaron la jurisdicción de la Corte y la competencia de la Comisión	Controlar los derechos humanos mencionados en los s I, II, III, IV, XVIII, XXV y XXVI de la <a href="#">Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre</a> Derechos Consagrados en el <a href="#">Pacto de San José de Costa Rica</a>
Estados que son parte del <a href="#">Pacto de San José de Costa Rica</a> y aceptaron la jurisdicción de la Corte y la competencia de la Comisión	Controlar los derechos humanos mencionados en los s I, II, III, IV, XVIII, XXV y XXVI de la <a href="#">Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre</a> Derechos Consagrados en el <a href="#">Pacto de San José de Costa Rica</a>
Fuente: elaboración propia	

El 106 de la Carta de la OEA establece como sus funciones la defensa de los derechos humanos y el servir como un órgano consultivo en esta materia, a la vez que se prevé que el Pacto de San José de Costa Rica desarrolle su estructura y competencias en mayor detalle<sup>45</sup>. Además del Pacto de San José de Costa Rica, se encuentra el Estatuto, aprobado mediante la Resolución N° 447 adoptada por la Asamblea General de la OEA en su noveno período ordinario de sesiones, celebrado en La Paz, Bolivia, octubre de 1979 y el Reglamento, aprobado por la Comisión en su 137° Período ordinario de Sesiones, celebrado del 28 de octubre al 13 de noviembre de 2009, y modificado el 2 de septiembre de 2011

### Naturaleza

<sup>45</sup> “Capítulo XV

LA COMISION INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

106

*Habrá una Comisión Interamericana de Derechos Humanos que tendrá, como función principal, la de promover la observancia y la defensa de los derechos humanos y de servir como órgano consultivo de la Organización en esta materia.*

*Una convención interamericana sobre derechos humanos determinará la estructura, competencia y procedimiento de dicha Comisión, así como los de los otros órganos encargados de esa materia”.*

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

El Estatuto define a la Comisión como un órgano “autónomo”<sup>46</sup>. Forma parte de la Organización de los Estados Americanos. Se inserta en un organismo internacional cuyo jerarca conforme a lo establecido por el 54 de la Carta de la Organización, es la Asamblea General<sup>47</sup>.

La competencia de la CIDH se encuentra establecida en distintos tratados, en primer lugar la [Carta de la OEA](#) y en segundo el [Pacto de San José de Costa Rica](#). Estos tratados establecen competencias propias de la CIDH que la Asamblea General de la OEA no puede modificar. Sin embargo, resultan particularmente importantes las competencias respecto a aquellos Estados que no son partes del Pacto de San José de Costa Rica, previstos en el 20 del Reglamento de la Comisión ya que las disposiciones del 106 de la Carta de la OEA son bastante escuetas. De esta forma, estamos frente a un caso de jerarquía parcial ya que el vínculo jerárquico abarca solo una parte de la competencia<sup>48</sup>.

Algunos autores han comparado a la Comisión con una pirámide azteca. Hecha capa por capa, generación tras generación<sup>49</sup>. En línea con ello, Faúndez presenta una breve reseña de esta evolución<sup>50</sup>.

---

<sup>46</sup> “ 1. Naturaleza y composición

1. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos es un órgano autónomo de la Organización de los Estados Americanos que tiene las funciones principales de promover la observancia y la defensa de los derechos humanos y de servir como órgano consultivo de la Organización en esta materia.

2. La Comisión representa a todos los Estados miembros que integran la Organización.

3. La Comisión se compone de siete miembros, elegidos a título personal por la Asamblea General de la Organización, quienes deberán ser personas de alta autoridad moral y reconocida versación en materia de derechos humanos”.

<sup>47</sup> “LA ASAMBLEA GENERAL

54

La Asamblea General es el órgano supremo de la Organización de los Estados Americanos. Tiene como atribuciones principales, además de las otras que le señala la Carta, las siguientes:

a) Decidir la acción y la política generales de la Organización, determinar la estructura y funciones de sus órganos y considerar cualquier asunto relativo a la convivencia de los Estados americanos;

b) Dictar disposiciones para la coordinación de las actividades de los órganos, organismos y entidades de la Organización entre sí, y de estas actividades con las de las otras instituciones del sistema interamericano;

c) Robustecer y armonizar la cooperación con las Naciones Unidas y sus organismos especializados;

d) Propiciar la colaboración, especialmente en los campos económico, social y cultural, con otras organizaciones internacionales que persigan propósitos análogos a los de la Organización de los Estados Americanos;

e) Aprobar el programa-presupuesto de la Organización y fijar las cuotas de los Estados miembros;

f) Considerar los informes de la Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores y las observaciones y recomendaciones que, con respecto a los informes que deben presentar los demás órganos y entidades, le eleve el Consejo Permanente, de conformidad con lo establecido en el párrafo f) del 91, así como los informes de cualquier órgano que la propia Asamblea General requiera;

g) Adoptar las normas generales que deben regir el funcionamiento de la Secretaría General, y

h) Aprobar su reglamento y, por dos tercios de los votos, su temario.

La Asamblea General ejercerá sus atribuciones de acuerdo con lo dispuesto en la Carta y en otros tratados interamericanos”.

<sup>48</sup> MENDEZ APARICIO “ La Jerarquía”, Amalio M. Fernandez, 1973, página 149

<sup>49</sup> Exposición del Embajador Joel Antonio Hernández García en el panel “The Inter American Human Rights System in Crisis” la 107 Reunión anual de la Asociación Americana de Derecho Internacional, 6 de abril de 2013, Washington DC, Estados Unidos.

<sup>50</sup> FAÚNDEZ LEDESMA HÉCTOR “El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos: Aspectos Institucionales y Procesales” Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2004, páginas 39 a 52



## **EL SISTEMA INTERAMERICANO**

**Dra. María del Luján Flores**

**Dr. Carlos Sapriza**

---

### **Estructura**

La Comisión se integra con siete Comisionados elegidos a título personal por la Asamblea General de la OEA. Duran cuatro años en sus funciones y son renovables por un periodo y una secretaria a cargo de un Secretario Ejecutivo y un Secretario Ejecutivo Adjunto, a ellos se le suma en los hechos el personal técnico y administrativo.

### **Funciones**

Debe promover la observancia y defensa de los derechos humanos en el Continente. En su Estatuto los s 18, 19 y 20 distinguen según se trate de a) atribuciones referidas a Estados parte de la Convención Americana- cuya competencia se establece en ese instrumento b) de las atribuciones con relación a Estados que no son parte de la Convención. En este último caso la competencia de la Comisión se rige por la Carta de la OEA con base en la Declaración Americana y la practica seguida por el mencionado órgano. Tanto la Convención Americana como el Estatuto de la CIDH facultan a la Comisión a aprobar su Reglamento. El vigente fue aprobado en noviembre de 2009.

### **El proceso de reflexión**

El proceso de reflexión sobre el sistema interamericano de promoción y protección de los derechos humanos es de larga data. Si bien fue en el período 2008-2009 que en la Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos se logró por primera vez plasmar en un documento su resultado (CP/CAJP-2665/08 Rev 8 corr3). El abarca una amplia gama de cuestiones contenidas en tres grandes capítulos relativas al financiamiento y funcionamiento del sistema, aspectos procesales y aspectos estructurales. El esfuerzo realizado por los Estados en identificar propuestas concretas sobre la necesidad de revisión, la profundización diálogo entre todos los actores involucrados incluyendo a la sociedad civil especializada en derechos humanos dieron lugar a aportes al proceso de reformas que los órganos del sistema encararon en el marco del mas irrestricto respeto a su autonomía e independencia. Dichos órganos en sus reformas a sus respectivos reglamentos plasmaron de manera concreta ese espíritu de diálogo y de reflexión conjunta. Algunos aspectos del documento requerían una posterior profundización pero su abordaje no se realizó en los siguientes períodos de sesiones de la CAJP. En marzo de 2011 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, presentó una propuesta de reforma al 11 de su Reglamento, con el objeto de tratar el proceso de selección y nombramiento de su Secretario Ejecutivo a los efectos de analizar este y otros temas del funcionamiento de la CIDH tales como sus desafíos y objetivos de mediano y largo plazo y asuntos procesales por lo que se continuó con el proceso de reflexión. El Consejo Permanente decidió crear un grupo de trabajo en base a la recomendación emanada del Cuadragésimo Primer Periodo Ordinario de Sesiones de la Asamblea General (AG/doc5310/12), el que adoptó para su funcionamiento un formato similar al que tuvo la CAJP en el ejercicio anterior. El grupo de trabajo presentó el informe sobre sus labores (CP/doc.4675/12) al Consejo Permanente que acordó transmitirlo a la Asamblea General, encargándole al Secretario General preparar un informe sobre la implementación de las recomendaciones contenidas en el documento

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

(AG/doc5311/12 corr1). La CIDH por su parte presentó dos documentos en relación a las recomendaciones (GT/SID/INF.42/11; GT/SID/INF43/11) y mantuvo una sesión extraordinaria en el mes de febrero de 2013 en Costa Rica para analizar qué proyectos de reforma a su Reglamento podían contemplar las recomendaciones. La CIDH elaboró el proyecto de reforma de su reglamento en consulta con los actores del sistema y lo presentó al Consejo Permanente que en la primera semana de marzo aprobó la reforma. También la sociedad civil (GT/SIDH-11/11 rev1 entre otros documentos) tuvo una reacción frente a las recomendaciones. El documento conteniendo las recomendaciones del Grupo de Trabajo fue presentado en el Cuadragésimo Segundo Período Ordinario de sesiones de la Asamblea General de Cochabamba Bolivia. El tema fue muy debatido y la Asamblea decidió solicitarle a los Estados que formularan propuestas para su aplicación en diálogo con todas las partes involucradas y celebraran en el plazo de seis meses o a más tardar en el primer trimestre de 2013 una Asamblea General Extraordinaria para recibir estas propuestas del Consejo Permanente. El mandato fue recogido en el proyecto de resolución AG Res2761 (XLII-012). El 29 de noviembre de 2012 durante un período de intensas negociaciones Ecuador citó a una reunión de Estados parte de la Convención Americana en base a los s 76 y 77 de este instrumento en oportunidad de la reunión de UNASUR. El 11 de marzo de 2013, con la asistencia de diecinueve Estados parte, se celebró la conferencia y se adoptó la declaración de Guayaquil. Asimismo en Washington se realizaron reuniones del ALBA y de los Estados Parte de la Convención. El 22 de marzo de 2013 tuvo lugar en la sede de la OEA la Asamblea General Extraordinaria la que adoptó una resolución.

### La Corte Interamericana de Derechos Humanos

En 1948 en la Novena Conferencia Interamericana celebrada en Bogotá, Colombia, se adoptó la Resolución XXXI “Corte Interamericana para proteger los Derechos del Hombre” en la que se expresa que la protección de estos derechos debe ser garantizada por un órgano jurídico, un tribunal competente que los asegure. La Quinta Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores (1959), le encomendó al Consejo Interamericano de Jurisconsultos la elaboración de un proyecto sobre la creación de una “Corte Interamericana de Derechos Humanos”. En 1969, la [Convención Americana sobre Derechos Humanos](#) crea este órgano que se establecerá y funcionará una vez que el tratado entre en vigor. Ella fue instalada en San José, Costa Rica, en 1979. Se encuentra regulada por El [Pacto de San José de Costa Rica](#), su Estatuto, aprobado mediante Resolución N° 448 adoptada por la Asamblea General de la OEA en su noveno período de sesiones, celebrado en La Paz, Bolivia, octubre de 1979 y su Reglamento aprobado por la Corte en su LXXXV Período Ordinario de Sesiones celebrado del 16 al 28 de noviembre de 2009

Es definida en el 33 del [Pacto de San José de Costa Rica](#), como un órgano y en su Estatuto como “una institución judicial autónoma cuyo objetivo es la aplicación e interpretación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.”<sup>51</sup>

---

<sup>51</sup> Cuando se analiza la capacidad de la Corte para reglamentar sus relaciones con el país sede mediante un acuerdo, así como la posibilidad de que entable relaciones con organismos internacionales permiten pensar que estamos frente a un organismo internacional más que a un simple órgano o conjunto de órganos. En efecto, el art 27 del estatuto establece:

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

Su actividad principal es la jurisdiccional, es decir la administración de justicia. Ella tiene una competencia adjudicatoria o contenciosa ( 61, 62 y 63 de la Convención Americana) y una voluntaria o consultiva ( 64 de la Convención). Con relación a la primera, esta se trata de una actividad que para algunos autores se encuentra caracterizada desde el punto de vista formal, por la presencia de un tribunal, partes y un procedimiento pre establecido por la norma, desde el punto de vista del contenido, por solución de un litigio cuyo decisión es vinculante para las partes y desde el punto de vista de la función o finalidad el alcanzar una decisión susceptible de pasar en autoridad de cosa juzgada como medio de materializar valores tales como la justicia, la seguridad jurídica, etc.

Con relación a la competencia voluntaria, como señalan otros autores, se persigue a través del proceso la tutela de un interés (en este caso la protección de los derechos humanos) que no está en conflicto. Debido a que la Corte puede interpretar la norma en forma diferente al aplicarla a un caso concreto, no existe la cosa juzgada en el caso de las Opiniones Consultivas. Ello no implica que estas no tengan efectos jurídicos para los Estados ya que para estos los instrumentos interpretados tienen normalmente carácter vinculante y la [Convención de Viena de Derecho de los Tratados](#) establece que deben cumplirse de buena fe<sup>52</sup>.

### Los sujetos del proceso

A continuación analizaremos los diversos sujetos que participan del proceso.

### Los jueces

La Corte se encuentra integrada por siete miembros<sup>53</sup>, elegidos por la Asamblea General de la OEA<sup>54</sup>, en votación secreta, por mayoría absoluta de votos de los Estados partes de la Convención, de una lista propuesta por esos mismos Estados. Cada uno de los Estados parte puede proponer hasta tres candidatos. Cuando se proponga una terna, por lo menos uno de los candidatos deberá ser nacional de un Estado distinto del proponente. A los efectos de ser designados, los candidatos deben cumplir con ciertos requisitos. En primer lugar deben ser nacionales de un Estado miembro de la OEA. Es decir que pueden ser nacionales de Estados que no hayan aceptado la competencia de la Corte, o incluso que no hayan firmado el [Pacto de San José de Costa Rica](#). En

---

Relaciones con el País Sede, con Estados y Organismos

1. Las relaciones de la Corte con el país sede serán reglamentadas mediante un acuerdo con sede. La sede de la Corte tendrá carácter internacional.
2. Las relaciones de la Corte con los Estados, con la OEA y sus organismos y con otros organismos internacionales gubernamentales relacionados con la promoción y defensa de los derechos humanos, serán reguladas mediante acuerdos especiales.

<sup>52</sup> De la misma forma que puede pensarse que las sentencias generan efectos jurídicos generales y abstractos mas alla de lo que dispone el 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, es decir que los tribunales internacionales, incluida la Corte Internacional de Justicia consolidan líneas jurisprudenciales a lo largo del tiempo, se puede pensar que las opiniones consultivas poseen un efecto análogo.

<sup>53</sup> Ello surge del 52 del Pacto de San José de Costa Rica que establece” 1. La Corte se compondrá de siete jueces, nacionales de los Estados miembros de la Organización, elegidos a título personal entre juristas de la más alta autoridad moral, de reconocida competencia en materia de derechos humanos, que reúnan las condiciones requeridas para el ejercicio de las más elevadas funciones judiciales conforme a la ley del país del cual sean nacionales o del Estado que los proponga como candidatos. 2. No debe haber dos jueces de la misma nacionalidad.”

<sup>54</sup> Esto se encuentra establecido en el Artículo 53 del Pacto de San José de Costa Rica

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

segundo lugar, deben ser juristas de la más alta autoridad moral, de reconocida competencia en materia de derechos humanos, que reúnan las condiciones requeridas para el ejercicio de las más elevadas funciones judiciales conforme a la ley del país del cual sean nacionales o del Estado que los proponga como candidatos. El mandato de los jueces dura seis años y puede ser prorrogado por una sola vez. El juez elegido para reemplazar a otro cuyo mandato no haya expirado, completará el período de éste. Los jueces desempeñan sus funciones a título individual, es decir que no reciben instrucciones de sus Estados. El [Pacto de San José de Costa Rica](#), establece algunas incompatibilidades a los efectos de asegurar la independencia de los magistrados<sup>55</sup>. Dentro de sus derechos se encuentra el derecho a la remuneración, consagrado en el 17 del Estatuto de la Corte. Se establece que al fijar los emolumentos, se tomarán en cuenta factores tales como las obligaciones, incompatibilidades, así como la importancia e independencia de sus funciones<sup>56</sup>. No se pueden considerar como tales las inmunidades y privilegios que contempla el Estatuto de la Corte, ya que, al igual que en el caso de los agentes diplomáticos, tienen una naturaleza funcional y no personal, cuyo objetivo último es garantizar el adecuado desempeño de la función<sup>57</sup>.

---

### <sup>55</sup> “ 18. Incompatibilidades

1. Es incompatible el ejercicio del cargo de juez de la Corte Interamericana de Derechos Humanos con el de los cargos y actividades siguientes:

a. los de miembros o altos funcionarios del Poder Ejecutivo; quedan exceptuados los cargos que no impliquen subordinación jerárquica ordinaria, así como los de agentes diplomáticos que no sean Jefes de Misión ante la OEA o ante cualquiera de sus Estados miembros;

b. los de funcionarios de organismos internacionales;

c. cualesquiera otros cargos y actividades que impidan a los jueces cumplir sus obligaciones, o que afecten su independencia, imparcialidad, la dignidad o prestigio de su cargo.

2. La Corte decidirá los casos de duda sobre incompatibilidad. Si ésta no fuere subsanada, serán aplicables las disposiciones del 73 de la Convención y 20.2 del presente Estatuto.

3. Las incompatibilidades únicamente causarán la cesación del cargo y de las responsabilidades correspondientes, pero no invalidarán los actos y resoluciones en que el juez afectado hubiera intervenido”.

### <sup>56</sup> “ 17. Emolumentos

1. Los emolumentos del Presidente y de los jueces de la Corte se fijarán de acuerdo con las obligaciones e incompatibilidades que les imponen los s 16 y 18 y teniendo en cuenta la importancia e independencia de sus funciones.

2. Los jueces ad hoc devengarán los emolumentos que se establezcan reglamentariamente dentro de las disponibilidades presupuestarias de la Corte.

3. Los jueces percibirán, además, viáticos y gastos de viaje, cuando les corresponda.

### <sup>57</sup> 15.

#### Inmunidades y Privilegios

1. Los jueces gozan, desde el momento de su elección y mientras dure su mandato, de las inmunidades reconocidas por el derecho internacional a los agentes diplomáticos. Durante el ejercicio de sus funciones gozan, además, de los privilegios diplomáticos necesarios para el desempeño de sus cargos.

2. No podrá exigírseles en ningún tiempo responsabilidad por votos y opiniones emitidos o actos realizados en el ejercicio de sus funciones.

3. La Corte en sí y su personal gozan de las inmunidades y privilegios previstos en el Acuerdo sobre Privilegios e Inmunidades de la Organización de los Estados Americanos de 15 de mayo de 1949, con las equivalencias correspondientes, habida cuenta de la importancia e independencia de la Corte”.

4. Las disposiciones de los párrafos 1, 2 y 3 de este se aplicarán a los Estados partes en la Convención. Se aplicarán también a aquellos otros Estados miembros de la OEA que las acepten expresamente, en general o para cada caso.

5. El régimen de inmunidades y privilegios de los jueces de la Corte y de su personal, podrá reglamentarse o complementarse mediante convenios multilaterales o bilaterales entre la Corte, la OEA y sus Estados miembros.

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

### Las partes

A los efectos de ser parte se requiere tener tanto capacidad para ser parte como capacidad procesal. Es decir la aptitud para ser titular de derechos y obligaciones y la capacidad para ser parte en el proceso. Tradicionalmente se entendió que, aunque los seres humanos eran titulares de derechos frente a los Estados como lo muestra por ejemplo el 1 del [Pacto de San José de Costa Rica](#)<sup>58</sup>, carecían de *locus standi* conforme a lo dispuesto por el 61 y 63 del Pacto de San José<sup>59</sup>. Sin embargo, pese a que no se ha modificado el contenido del [Pacto de San José de Costa Rica](#), la jurisprudencia de la Corte Interamericana y especialmente las sucesivas reformas del Reglamento de la Corte, han acercado al individuo a la capacidad procesal.

Hoy a nuestro juicio, puede decirse que el individuo tiene capacidad para ser parte del proceso, es decir aptitud para ser tener derechos y obligaciones en materia procesal, y capacidad procesal, es decir la aptitud de hacer efectivos esos derechos y obligaciones. Subsiste es cierto el 61. Sin embargo, tomando en cuenta la evolución normativa del sistema, hoy se puede decir que limita los casos que se presentan ante la Corte, pero no la capacidad procesal ya que, los individuos cuyos casos reciben la aprobación de la Comisión, ejercen a título propio sus derechos procesales. Aunque tradicionalmente fue considerada como parte, la Comisión ha ido adquiriendo cada vez un carácter semejante al del Ministerio Público. Una muestra de ello, es lo dispuesto por el Reglamento de la Corte<sup>60</sup>. En lo que se refiere a los Estados, debe tenerse presente que no son

---

<sup>58</sup> “ 1. *Obligación de Respetar los Derechos*

1. *Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.*

2. *Para los efectos de esta Convención, persona es todo ser humano ”.*

<sup>59</sup> “ 61 del Pacto de San José

1. *Sólo los Estados Partes y la Comisión tienen derecho a someter un caso a la decisión de la Corte.*

2. *Para que la Corte pueda conocer de cualquier caso, es necesario que sean agotados los procedimientos previstos en los s 48 a 50”.*

“ 63

1. *Cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada.*

2. *En casos de extrema gravedad y urgencia, y cuando se haga necesario evitar daños irreparables a las personas, la Corte, en los asuntos que esté conociendo, podrá tomar las medidas provisionales que considere pertinentes. Si se tratare de asuntos que aún no estén sometidos a su conocimiento, podrá actuar a solicitud de la Comisión ”.*

<sup>60</sup> “ 52. *Preguntas durante los debates*

... 3. *La Comisión podrá interrogar a los peritos que propuso conforme al 35.1.f del presente Reglamento, y a los de las presuntas víctimas, del Estado demandado y, en su caso, del Estado demandante, si la Corte lo autoriza a solicitud fundada de la Comisión, cuando se afecte de manera relevante el orden público interamericano de los derechos humanos y su declaración verse sobre alguna materia contenida en un peritaje ofrecido por la Comisión ”.*

“Artículo 56. *Alegatos finales escritos*

1. *Las presuntas víctimas o sus representantes, el Estado demandado y, en su caso, el Estado demandante tendrán la oportunidad de presentar alegatos finales escritos en el plazo que determine la Presidencia.*

2. *La Comisión podrá, si lo estima conveniente, presentar observaciones finales escritas, en el plazo determinado en el numeral anterior.*



## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

partes todos los Estados, o incluso todos aquellos que han firmado y ratificado el [Pacto de San José de Costa Rica](#). En el proceso contencioso, a los efectos de poder ser demandado (y por ende ser parte), el Estado debe haber aceptado la competencia de la Corte<sup>61</sup>, además debe haber hecho una declaración adicional por la que acepta<sup>62</sup>.

### Terceros

El Estatuto de la Corte prevé la posibilidad de que terceros que no son parte, puedan intervenir en el proceso bajo la figura del *Amicus Curiae*<sup>63</sup>.

### Los procesos ante la Corte

Se puede usar la presencia de contienda o litigio para clasificar a los procesos como contenciosos o voluntarios. La Corte ha reconocido esta distinción en la Opinión Consultiva OC-15/97 de 14 de noviembre de 1997 (Informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Artículo 51 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos) al señalar:

---

<sup>61</sup> “ 62

1. *Todo Estado parte puede, en el momento del depósito de su instrumento de ratificación o adhesión de esta Convención, o en cualquier momento posterior, declarar que reconoce como obligatoria de pleno derecho y sin convención especial, la competencia de la Corte sobre todos los casos relativos a la interpretación o aplicación de esta Convención.*

2. *La declaración puede ser hecha incondicionalmente, o bajo condición de reciprocidad, por un plazo determinado o para casos específicos. Deberá ser presentada al Secretario General de la Organización, quien transmitirá copias de la misma a los otros Estados miembros de la Organización y al Secretario de la Corte.*

3. *La Corte tiene competencia para conocer de cualquier caso relativo a la interpretación y aplicación de las disposiciones de esta Convención que le sea sometido, siempre que los Estados Partes en el caso hayan reconocido o reconozcan dicha competencia, ora por declaración especial, como se indica en los incisos anteriores, ora por convención especial.*

<sup>62</sup> “ 45

1. *Todo Estado parte puede, en el momento del depósito de su instrumento de ratificación o adhesión de esta Convención, o en cualquier momento posterior, declarar que reconoce la competencia de la Comisión para recibir y examinar las comunicaciones en que un Estado parte alegue que otro Estado parte ha incurrido en violaciones de los derechos humanos establecidos en esta Convención.*

2. *Las comunicaciones hechas en virtud del presente sólo se pueden admitir y examinar si son presentadas por un Estado parte que haya hecho una declaración por la cual reconozca la referida competencia de la Comisión. La Comisión no admitirá ninguna comunicación contra un Estado parte que no haya hecho tal declaración.*

3. *Las declaraciones sobre reconocimiento de competencia pueden hacerse para que ésta rija por tiempo indefinido, por un período determinado o para casos específicos.*

4. *Las declaraciones se depositarán en la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos, la que transmitirá copia de las mismas a los Estados miembros de dicha Organización”.*

<sup>63</sup> “ 41. Planteamientos de *Amicus Curiae*[20]

*El escrito de quien desee actuar como amicus curiae podrá ser presentado al Tribunal, junto con sus anexos, en cualquier momento del proceso contencioso pero dentro de los 15 días posteriores a la celebración de la audiencia pública. En los casos en que no se celebra audiencia pública, deberán ser remitidos dentro de los 15 días posteriores a la Resolución correspondiente en la que se otorga plazo para la remisión de alegatos finales y prueba documental. El escrito del amicus curiae, junto con sus anexos, se pondrá de inmediato en conocimiento de las partes para su información, previa consulta con la Presidencia”.*



## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

*“25. La competencia consultiva de la Corte difiere de su competencia contenciosa en que no existen “partes” involucradas en el procedimiento consultivo, y no existe tampoco un litigio a resolver. El único propósito de la función consultiva es “la interpretación de esta Convención o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos”. El hecho de que la competencia consultiva de la Corte pueda ser promovida por todos los Estados Miembros de la O.E.A. y órganos principales de ésta establece otra distinción entre las competencias consultiva y contenciosa de la Corte”.*

Existe una importante diferencia en los que respecta a la jurisdicción voluntaria. Como lo indica la Corte en su Opinión Consultiva OC-1/82 del 24 de setiembre de 1982 “Otros Tratados Objeto de la Función Consultiva de la Corte (Art 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)”, la jurisdicción voluntaria presenta diferencias respecto a la contenciosa. En particular, su carácter permisivo con respecto a la Corte.

*“28. La Corte interpreta, tal como lo ha hecho la Corte Internacional de Justicia, que la competencia consultiva es de naturaleza permisiva y que comporta el poder de apreciar si las circunstancias en que se basa la petición son tales que la lleven a no dar una respuesta. (Cf. Interpretation of Peace Treaties, 1950 I.C.J. 65)”.*

Como lo señala la Corte, a los efectos de evitar un perjuicio para las víctimas a manos de un Estado que desee tramitar un caso contencioso a través de una Opinión Consultiva, la Corte considera que se encuentra facultada para no dar su opinión si estima que este es el caso. Es decir no se trata de una simple facultad discrecional

*“30. Ese amplio poder de apreciación no puede, sin embargo, confundirse con una simple facultad discrecional para emitir o no la opinión solicitada. Para abstenerse de responder una consulta que le sea propuesta, la Corte ha de tener razones determinantes, derivadas de la circunstancia de que la petición exceda de los límites que la Convención establece para su competencia en ese ámbito. Por lo demás, toda decisión por la cual la Corte considere que no debe dar respuesta a una solicitud de opinión consultiva, debe ser motivada, según exige el 66 de la Convención”.*

En principio, la Opinión Consultiva no posee carácter vinculante, lo que marca una diferencia con lo dispuesto por el 68 del Pacto de San José de Costa Rica con respecto a los fallos que dispongan una indemnización compensatoria<sup>64</sup>.

### **La Competencia.**

#### **Territorial**

Se encuentra limitada a los Estados americano. Ello surge tanto del análisis conjunto de los s 64 y 74 del Pacto de San José de Costa Rica y el 4 de la Carta de la Organización de los Estados Americanos.

---

<sup>64</sup> 68 del Pacto de San José de Costa Rica

1. Los Estados Partes en la Convención se comprometen a cumplir la decisión de la Corte en todo caso en que sean partes.

2. La parte del fallo que disponga indemnización compensatoria se podrá ejecutar en el respectivo país por el procedimiento interno vigente para la ejecución de sentencias contra el Estado.

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

### La competencia en razón de la materia

En sentido amplio, se puede afirmar que la competencia en razón de la materia se encuentra limitada a los derechos humanos tanto en lo que se refiere a la jurisdicción contenciosa como voluntaria. Sin embargo, existen importantes diferencias en uno u otro caso.

La jurisdicción voluntaria se encuentra regulada por el 64 del Pacto de San José de Costa Rica<sup>65</sup>. La Corte ha interpretado en la Opinión Consultiva OC-1/82 del 24 de setiembre de 1982 “Otros Tratados Objeto de la Función Consultiva de la Corte (Art 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)”, la CIDH que se debe entender en forma amplia su facultad de interpretación en razón de materia.

*“19. Un primer grupo de limitaciones se deriva de la circunstancia de que la Corte está concebida como una institución judicial del sistema interamericano. A este respecto, cabe destacar que es justamente en su función consultiva, que se pone de relieve el papel de este tribunal, no sólo dentro de la Convención, sino también dentro del sistema en su conjunto. Ese papel se manifiesta, ratione materiae, en la competencia que se reconoce a la Corte para interpretar por vía consultiva otros tratados internacionales diferentes de la Convención; y, además, ratione personae, en la facultad de consulta, que no se extiende solamente a la totalidad de los órganos mencionados en el Capítulo X de la Carta de la OEA, sino asimismo a todo Estado Miembro de ésta, aunque no sea parte de la Convención”.*

Sin embargo, la Corte también establece algunas restricciones a la competencia en razón de materia

*“21. Este primer grupo de limitaciones implica, más bien, que la Corte no está llamada a asumir, ni en lo contencioso, ni en lo consultivo, una función orientada a determinar el alcance de los compromisos internacionales, de cualquier naturaleza que sean, asumidos por Estados que no sean miembros del sistema interamericano, o a interpretar las normas que regulan la estructura o funcionamiento de órganos u organismos internacionales ajenos al mismo. En cambio, podrá abordar la interpretación de un tratado siempre que esté directamente implicada la protección de los derechos humanos en un Estado Miembro del sistema interamericano”.*

También en el caso de la jurisdicción consultiva, la Corte establece límites vinculados a la participación de un Estado americano en esos acuerdos en materia de derechos humanos

*“31. De las anteriores consideraciones puede concluirse, por una parte, que un primer grupo de limitaciones a la competencia consultiva de la Corte viene dado, por la circunstancia de que sólo puede conocer, dentro de esta función, sobre la interpretación de tratados en que esté directamente implicada la protección de los derechos humanos en un Estado Miembro del sistema interamericano. Por otra parte, que un segundo grupo de limitaciones se desprende de la inadmisibilidad de toda solicitud de*

---

<sup>65</sup> “64

1. Los Estados miembros de la Organización podrán consultar a la Corte acerca de la interpretación de esta Convención o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos. Asimismo, podrán consultarla, en lo que les compete, los órganos enumerados en el capítulo X de la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires.

2. La Corte, a solicitud de un Estado miembro de la Organización, podrá darle opiniones acerca de la compatibilidad entre cualquiera de sus leyes internas y los mencionados instrumentos internacionales”.

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

*consulta que conduzca a desvirtuar la jurisdicción contenciosa de la Corte, o en general, a debilitar o alterar el sistema previsto por la Convención, de manera que puedan verse menoscabados los derechos de las víctimas de eventuales violaciones de los derechos humanos. Por último, la Corte ha de considerar las circunstancias de cada caso, y si por razones determinantes concluye que no sería posible emitir la opinión solicitada sin violentar esos límites y desnaturalizar su función consultiva, se abstendrá de responderla por decisión motiva”.*

### **La competencia *ratione personae***

También en este caso, existen diferencias respecto a la jurisdicción voluntaria y la contenciosa. La jurisdicción contenciosa se encuentra a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y a aquellos Estados que han reconocido la competencia de la Corte. Se llega a este resultado tras el análisis de los s 61 y 62 del Pacto de San José de Costa Rica<sup>66</sup>

Por otra parte, en lo que respecta a la jurisdicción voluntaria, en la ya mencionada Opinión Consultiva OC-1/82 del 24 de setiembre de 1982, la Corte indica que es más amplia, ya que comprende no solo a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y a aquellos Estados que han aceptado la competencia consultiva de la Corte, sino a los órganos mencionados en el capítulo X de la Carta de la OEA (con la reforma de introducida por el Protocolo de Buenos Aires de 1967, la última reforma vigente en 1982, que fue cuando se emitió la Opinión Consultiva).

*“19. Un primer grupo de limitaciones se deriva de la circunstancia de que la Corte está concebida como una institución judicial del sistema interamericano. A este respecto, cabe destacar que es justamente en su función consultiva, que se pone de relieve el papel de este tribunal, no sólo dentro de la Convención, sino también dentro del sistema en su conjunto. Ese papel se manifiesta, *ratione materiae*, en la competencia que se reconoce a la Corte para interpretar por vía consultiva otros tratados internacionales diferentes de la Convención; y, además, *ratione personae*, en la facultad de consulta, que no se extiende solamente a la totalidad de los órganos mencionados en el Capítulo X de la Carta de la OEA, sino asimismo a todo Estado Miembro de ésta, aunque no sea parte de la Convención”.*

### **La prueba**

---

<sup>66</sup> “61

1. Sólo los Estados Partes y la Comisión tienen derecho a someter un caso a la decisión de la Corte.

2. Para que la Corte pueda conocer de cualquier caso, es necesario que sean agotados los procedimientos previstos en los s 48 a 50.

“62

1. Todo Estado parte puede, en el momento del depósito de su instrumento de ratificación o adhesión de esta Convención, o en cualquier momento posterior, declarar que reconoce como obligatoria de pleno derecho y sin convención especial, la competencia de la Corte sobre todos los casos relativos a la interpretación o aplicación de esta Convención.

2. La declaración puede ser hecha incondicionalmente, o bajo condición de reciprocidad, por un plazo determinado o para casos específicos. Deberá ser presentada al Secretario General de la Organización, quien transmitirá copias de la misma a los otros Estados miembros de la Organización y al Secretario de la Corte.

3. La Corte tiene competencia para conocer de cualquier caso relativo a la interpretación y aplicación de las disposiciones de esta Convención que le sea sometido, siempre que los Estados Partes en el caso hayan reconocido o reconozcan dicha competencia, ora por declaración especial, como se indica en los incisos anteriores, ora por convención especial.

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

El manejo de la prueba posee un régimen especial en la Corte Interamericana. Aunque en buena medida es suministrada por las partes, conforme a lo establecido por el 46 del Reglamento de la Corte<sup>67</sup>, debe tenerse presente que la Corte dispone de la facultad para procurar las pruebas que estime necesario, como lo establece el 47 de dicho Reglamento<sup>68</sup>. La prueba se ofrece en la demanda y la contestación de la demanda. Debe destacarse que conforme al 25 del Reglamento de la Corte, los Estados parte están obligados a cooperar con la Corte a los efectos de realizar cualquier diligencia que esta les solicite en su territorio<sup>69</sup>.

### El efecto de las sentencias

Aquí debemos distinguir la jurisdicción contenciosa y la voluntaria. Como la corte lo ha indicado, las Opiniones Consultivas no poseen en principio carácter vinculante.

*“51. Además, si se planteara concretamente dicha contradicción, no se estaría frente a un hecho de mayor gravedad. No debe, en efecto, olvidarse que las opiniones consultivas de la Corte, como las de otros tribunales internacionales, por su propia naturaleza, no tienen el mismo efecto vinculante que se*

---

<sup>67</sup> “46. Admisión[24]

1. Las pruebas promovidas por las partes sólo serán admitidas si son ofrecidas en la demanda de la Comisión, en las solicitudes y argumentos de las presuntas víctimas, y en la contestación de la demanda y observaciones a las solicitudes y argumentos presentada por el Estado, y en su caso, en el escrito de excepciones preliminares y en su contestación.

2. Las pruebas rendidas ante la Comisión serán incorporadas al expediente, siempre que hayan sido recibidas en procedimientos contradictorios, salvo que la Corte considere indispensable repetir las.

3. Excepcionalmente la Corte podrá admitir una prueba si alguna de las partes alegare fuerza mayor, un impedimento grave o hechos supervinientes en momento distinto a los antes señalados, siempre que se garantice a las partes contrarias el derecho de defensa”.

<sup>68</sup> “47. Diligencias probatorias de oficio[25]

En cualquier estado de la causa la Corte podrá:

1. Procurar de oficio toda prueba que considere útil y necesaria. En particular, podrá oír en calidad de presunta víctima, testigo, perito o por otro título, a cualquier persona cuya declaración, testimonio, u opinión estime pertinente.

2. Requerir de las partes el suministro de alguna prueba que esté a su alcance o de cualquier explicación o declaración que, a su juicio, pueda ser útil.

3. Solicitar a cualquier entidad, oficina, órgano o autoridad de su elección, que obtenga información, que exprese una opinión o que haga un informe o dictamen sobre un punto determinado. Mientras la Corte no lo autorice, los documentos respectivos no serán publicados.

4. Comisionar a uno o varios de sus miembros para que realicen cualquier medida de instrucción, incluyendo audiencias, ya sea en la sede de la Corte o fuera de ésta.

5. En el caso de que sea imposible proceder en los términos del inciso anterior, los jueces podrán comisionar a la Secretaría para que lleve a cabo las medidas de instrucción que se requieran”.

<sup>69</sup> “25. Cooperación de los Estados

1. Los Estados Partes en un caso tienen el deber de cooperar para que sean debidamente cumplidas todas aquellas notificaciones, comunicaciones o citaciones dirigidas a personas que se encuentren bajo su jurisdicción, así como el de facilitar ejecución de órdenes de comparecencia de personas residentes en su territorio o que se encuentren en el mismo.

2. La misma regla es aplicable respecto de toda diligencia que la Corte decida practicar u ordenar en el territorio del Estado Parte en el caso.

3. Cuando la ejecución de cualquiera de las diligencias a que se refieren los párrafos precedentes requiera de la cooperación de cualquier otro Estado, el Presidente se dirigirá al gobierno respectivo para solicitar las facilidades necesarias”.

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

*reconoce para sus sentencias en materia contenciosa en el 68 de la Convención; y si esto es así, menos razones existen para sacar argumentos de los eventuales efectos que pudieran tener frente a Estados que ni siquiera habrían participado en el procedimiento consultivo. En esta perspectiva, es obvio que tal posible contradicción de opiniones entre esta Corte y otros tribunales o entes carece de trascendencia práctica, y resulta perfectamente concebible en el plano teórico”.*

Sin embargo, ello no implica que carezcan de efecto jurídico. Se trata de interpretaciones que van generando líneas jurisprudenciales que varían el alcance y eventualmente la naturaleza de los derechos consagrados en instrumentos internacionales. Un ejemplo de este proceso, se presenta cerca del final de este capítulo.

### **Otras entidades: las Conferencias Especializadas**

Se encuentran previstas en el Capítulo XVII de la Carta en los artículos 122 y 123. Son reuniones intergubernamentales para tratar asuntos técnicos especiales o para desarrollar aspectos de la cooperación interamericana. Es el caso de las Conferencias Especializadas en Derecho Internacional Privado (CIDIP) que han adoptado numerosos instrumentos en materia comercial, procesal, penal y familia. Asimismo se han convocado para negociar y aprobar convenciones de distinta índole como fue la [Convención Interamericana contra la Corrupción](#) en 1996 o en la etapa final del proceso como ocurrió con el Pacto de San José de Costa Rica en 1969. En ciertas oportunidades dieron lugar a lo establecimiento de comisiones y comités como ocurrió con el Comité Interamericano contra el Terrorismo (CICTE).

### **La dinámica del sistema orgánico**

Como se ha podido apreciar, la OEA es un órgano con una clara dimensión política. La tensión entre la dinámica jurídica en una organización de estas características es mayor de la que cabe esperar en organizaciones con cometidos más limitados y estados más homogéneos. Como cabría esperar, ha incidido en la evolución del sistema orgánico.

Existen dos áreas en las cuales el sistema jurídico interamericano presenta interesantes problemas de interpretación vinculados con la corriente constitucionalista en derecho internacional y con el tema de la interpretación de tratados. El primero es la forma en que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos adquirió sus actuales competencias, en tanto que el segundo es el mecanismo de reforma de la Carta de la OEA. Estos desarrollos muestran la alta dosis de plasticidad que existe en la Organización, como resultado de su importante dimensión política. Constituyen una clara muestra de la interrelación entre ambas dimensiones.

### **Las reglas de interpretación de la Convención de Viena**

La flexibilidad en la interpretación se encuentra hasta cierto punto prevista por la [convención de Viena de Derecho de los Tratados](#). Esta regula el tema de la interpretación en los s 31 a 38. Resulta especialmente relevante lo dispuesto por el 31:

*“31 Regla general de interpretación*

*1. Un tratado deberá interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de éstos y teniendo en cuenta su objeto y fin.*

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

2. Para los efectos de la interpretación de un tratado, el contexto comprenderá, además del texto, incluidos su preámbulo y anexos:

a) todo acuerdo que se refiere al tratado y haya sido concertado entre todas las partes con motivo de la celebración del tratado;

b) todo instrumento formulado por una o más partes con motivo de la celebración del tratado y aceptado por las demás como instrumento referente al tratado.

3. Juntamente con el contexto, habrá de tenerse en cuenta:

a) todo acuerdo ulterior entre las partes acerca de la interpretación del tratado o de la aplicación de sus disposiciones;

b) toda práctica ulteriormente seguida en la aplicación del tratado por la cual conste el acuerdo de las partes acerca de la interpretación del tratado;

c) toda norma pertinente de derecho internacional aplicable en las relaciones entre las partes.

4. Se dará a un término un sentido especial si consta que tal fue la intención de las partes”.

Como señala Jiménez de Aréchaga, el proceso de interpretación debe comenzar por el análisis de las disposiciones específicas del tratado, tomando en cuenta su objeto y fin, aunque sin darle a este un carácter autónomo<sup>70</sup>, de no lograrse un. Este autor afirma que la norma aprobada, se encuentra sujeta al impacto posterior que sufra el orden jurídico, lo que se manifiesta en cambios en la interpretación del acuerdo<sup>71</sup>.

Finalmente el Art 32 de la Convención menciona los medios de interpretación complementarios

“32. Medios de interpretación complementarios

Se podrá acudir a medios de interpretación complementarios, en particular a los trabajos preparatorios del tratado y a las circunstancias de su celebración, para confirmar el sentido resultante de la aplicación del 31, o para determinar el sentido cuando la interpretación dada de conformidad con el 31:

a) deja ambiguo u oscuro el sentido; o

b) conduzca a un resultado manifiestamente absurdo o irrazonable”.

---

<sup>70</sup> “El proceso de interpretación debe comenzar por un análisis de las disposiciones específicas del tratado, incluido su preámbulo, sus anexos, y otros documentos concertados con motivo de la celebración del tratado o aceptados como referentes al mismo, tomando especialmente en cuenta el objeto y fin del tratado, tal como surge de esos materiales intrínsecos. Es importante hacer notar que el “objeto y fin del tratado” es mencionado no como un elemento independiente como en el proyecto de la Convención de Harvard, sino como frase final del párrafo 1 del 31. Esto se hizo deliberadamente a fin de dejar bien en claro que el “objeto y fin del tratado” es parte del contexto – la parte más importante sin duda- pero no un elemento autónomo de interpretación, independiente del texto y en el mismo plano que este como sostienen los partidarios del método teleológico de interpretación. JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA EDUARDO “*Derecho Internacional Público*”, Editorial Fundación de Cultura Universitaria, Montevideo,1993,Tomo I , página 210

<sup>71</sup> “No es posible negar el impacto de los desarrollos ulteriores del orden jurídico pueden tener respecto de los tratados existentes ni su influencia en el proceso interpretativo. Durante la discusión del párrafo 3 (c) en la Comisión de Derecho Internacional, se propuso añadir las palabras “*en vigor en el momento de la conclusión del tratado*” (13) Una sugerición contraria fue presentada en la Conferencia de Viena por Checoslovaquia sugiriendo que las normas pertinentes serían aquellas “en vigor” en el momento de la ejecución del tratado (14).

El argumento ha sido adoptado dejando de lado toda referencia de orden temporal. La razón es que esta es una cuestión que debe permanecer abierta ya que depende de la intención de las partes” asimismo este autor indica que el texto de los tratados incide en la capacidad del intérprete para ajustarlo a las nuevas condiciones” En cambio quizás más excepcionalmente hay términos en los tratados que obviamente invitan a una interpretación en armonía con las condiciones y las opiniones que prevalecen de tiempo en tiempo”. JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA EDUARDO “*Derecho Internacional Público*”, Editorial Fundación de Cultura Universitaria, Montevideo,1993,Tomo I , página 214



## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

### Las reformas de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos

Con respecto al primer punto, Nikken señala que su primer estatuto, aprobado en 1960, no contemplaba que recibiera denuncias, lo que fue desarrollado por la CIDH a través de la interpretación de sus competencias<sup>72</sup>. Estos desarrollos quedaron recién “convalidados” en 1965 cuando la II Conferencia Interamericana Extraordinaria que tuvo lugar en Río de Janeiro aprobó la enmienda del Estatuto de la Comisión y amplió su competencia<sup>73</sup>.

Resulta importante destacar como lo hace Niken que la potestad de la CIDH ha sido mencionada en el Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, lo que marca la posición de los Estados al respecto<sup>74</sup>.

Diversos autores dentro de los que se encuentran Alvarez<sup>75</sup> y Cardona Llorens<sup>76</sup> han explorado la práctica de las organizaciones como factor de cambio de las normas.

### El mecanismo de reforma de la Carta

El procedimiento de reforma se encuentra previsto en el Capítulo XXI de la Carta de la OEA, s 139 a 143. Esencialmente los s prevén que la Carta queda abierta a la firma de todos los Estados Americanos, (art 139) y que las reformas a la misma solo podrán ser aprobadas por una reunión de la Asamblea General especialmente convocada para ello (art 142). A los efectos del análisis de la dinámica de la Carta, el más importante es el 140, que establece que, la Carta entrara en vigor entre los miembros que la ratifiquen, cuando dos tercios de los estados signatarios hayan depositado el instrumento de ratificación.

---

<sup>72</sup> “En lo que se refiere a las denuncias, comunicaciones o peticiones individuales, la Comisión reconoció, en una resolución adoptada en su primer período de sesiones, que su Estatuto no la facultaba para tomar ninguna decisión respecto de las mismas. Sin embargo, teniendo en cuenta que dichas comunicaciones podían aportar valiosos elementos para conocer la situación de los derechos humanos en los países americanos, la Comisión declaró que consideraría tales comunicaciones “a título informativo, para el más eficaz cumplimiento de sus funciones”<sup>17</sup>. Por otro lado, como el 9.b) del Estatuto le otorgaba competencia para hacer, de estimarlo oportuno, recomendaciones generales a los Estados, la Comisión interpretó que esas recomendaciones podían dirigirse a un Estado en particular y partir de situaciones concretas de violación a los derechos humanos<sup>18</sup>.” Páginas 89 y 90

<sup>73</sup> Resolución XXII

<sup>74</sup> Niken página 115

<sup>75</sup> “Under the San Francisco decision, authoritative interpretation does not require a particular procedure and all elements of an organization –members, organs and adjudicative bodies – are potential participants. Despite the uncertainties that result from this approach, this has become, de facto, the operating mode of behavior for most IOs. “become Jose E. Alvarez “Constitutional interpretation in international Organizations” en “The Legitimacy of international organizations” United Nations University Press, Tokyo, 2001, paginas 113

<sup>76</sup> Pero decíamos en la introducción del curso que para que la práctica sea relevante jurídicamente, para que forme parte de las “reglas de la organización”, es necesario que sea una práctica “bien establecida”. Se trata, en el fondo, del mismo requisito que se exige al elemento material de la costumbre: para que la práctica pueda cambiar una regla general, esa práctica debe ser, en primer lugar, general, constante y uniforme y, en segundo lugar, debe ir acompañada de una *opinio iuris* manifestada por los mismos actores y las instituciones internacionales. En este sentido, la función de la doctrina y, especialmente, de la opinión pública, a través de su influencia, no deja de ser relevante en este nuevo siglo. Espero que este curso haya ayudado a formar juristas críticos que puedan influir para corregir esa práctica. CARDONA LLORENS JORGE “Universalismo y regionalismo en el mantenimiento de la paz a comienzos del SXXI”

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

140

*“La presente Carta entrará en vigor, entre los Estados que la ratifiquen, cuando los dos tercios de los Estados signatarios hayan depositado sus ratificaciones. En cuanto a los Estados restantes, entrará en vigor en el orden en que depositen sus ratificaciones”.*

Resulta claro, que este sistema genera asimetría en derechos y obligaciones entre los Estados ratificantes de las reformas de la Carta y aquellos que no lo han hecho<sup>77</sup>. La Carta de Bogotá firmada en 1948 ha sido modificada por cuatro Protocolos. El de Buenos Aires, de 1967, que entró en vigor en 1970, el de Cartagena de Indias de 1985 que entrara en vigor en 1988, el de Washington de 1992 en vigor desde 1997 y el Protocolo de Managua de 1993 en vigor desde 1996.

La primera reforma de la OEA planteo en 1969, un problema importante con respecto a las relaciones entre los Estados que habían ratificado el Protocolo de Buenos Aires y aquellos que no lo habían hecho al momento de su entrada en vigor. El XXVI del Protocolo de Buenos Aires establece

*“El presente Protocolo entrara en vigor, entre los Estados que lo ratifiquen, cuando los dos tercios de los Estados signatarios de la Carta hayan depositado sus instrumentos de Ratificación. En cuanto a los Estados restantes, entrara en vigor en el orden en que depositen sus instrumentos de ratificación”.*

En diciembre de 1969, poco antes de que entrara en vigor el Protocolo, el Departamento de Asuntos Jurídicos de la OEA, preparó un Memorando sobre el tema, donde se detallan alguna de las consecuencias que podría acarrear la diferencia de obligaciones que surge del mecanismo de reforma de la Carta<sup>78</sup>

A los efectos de solucionar el problema, la Asamblea General adoptó una resolución que permitía subsanar el problema, permitiendo que los Estados que no habían ratificado el Protocolo participaran<sup>79</sup>.

---

<sup>77</sup> El tema ha sido tratado con mayor profundidad por ARRIGHI JEAN-MICHEL *“El procedimiento de reformas a la Carta de la Organización de los Estados Americanos”* en Cursos de Derecho Internacional, Series Temática, Volumen 2 Parte 1, OEA, páginas 71 a 93.

<sup>78</sup> En el documento CP/CG/-233 corr.1 se afirma al respecto *“Cuando al entrar en vigor el Protocolo de Buenos Aires se produzca la situación apuntada, es decir la vigencia simultanea de la Carta reformada para dos tercios, por lo menos, de los Estados Miembros, y de la Carta original para los restantes, surgirá, en primer lugar, el hecho anormal de que, dentro de la misma organización unos Estados tendrán derechos y obligaciones distintos de los otros Estados, y en segundo lugar, el hecho de que, aunque stricto sensu las disposiciones de la Carta de Bogotá continuarán vigentes en su totalidad para los Estados que no hayan ratificado el Protocolo, la estructura y funcionamiento de la Organización deberán regirse necesariamente por las disposiciones de la Carta reformada, ya que, si bien es jurídicamente posible, aunque anómalo, que no exista identidad de derechos y obligaciones para todos los Estados Miembros, constituiría en cambio un absurdo jurídico y sería prácticamente imposible que la estructura y funcionamiento de la Organización estuviesen regidas al mismo tiempo por las disposiciones de la Carta reformada y las de la Carta original, las que en muchos casos son diferentes y aun contradictorias. En otras palabras, sería sin duda un absurdo, por ejemplo, que existiesen y funcionasen al mismo tiempo la Asamblea General y la Conferencia Interamericana o el Consejo Permanente y el Consejo Actual de la OEA: que el Consejo de Jurisconsultos hubiese desaparecido de acuerdo con la Carta reformada, pero que continuase existiendo y funcionando de conformidad con la Carta de Bogotá; que el CIES y el CIC (con su nuevo nombre) fuesen órganos independientes del consejo Permanente y que al mismo tiempo continuasen funcionando como órganos asesores del consejo de la OEA en las condiciones actuales, etc., etc.”*

<sup>79</sup> AG/RES. 2 (I-E/70)

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

1. Todos los Estados Miembros de la Organización, hayan depositado o no sus respectivos instrumentos de ratificación del Protocolo de Buenos Aires, participaran en los trabajos de la Asamblea General y de los demás órganos de la Organización en pie de igualdad, de acuerdo con lo que se dispone a continuación:

(a) Por lo que atañe a cuestiones que resultaren regidas por los s reformados sustancialmente por el Protocolo de Buenos Aires o por nuevas disposiciones incorporadas a él, los Estados Miembros que no hayan depositado todavía sus respectivos instrumentos de ratificación podrán participar con voz y voto en los trabajos de la Asamblea General y de los demás órganos de la Organización, y si lo hicieren quedarán obligados por las resoluciones que se adopten, en la misma medida de los Estados que hayan ratificado el Protocolo,

(b) En el cómputo de las votaciones no se incluirá a los Estados Miembros que no hayan depositado sus instrumentos de ratificación del Protocolo de Buenos Aires, cuando sus Representantes hayan declarado en la sesión correspondiente de la Asamblea General o de cualquiera de los demás órganos de la Organización su decisión de no participar en las votaciones sobre uno o más temas cuya resolución estuviere relacionada con s reformados sustancialmente por el Protocolo o con disposiciones nuevas incorporadas en él.

2. La presente resolución regirá hasta que la Asamblea General examine de nuevo esta materia en su primer periodo ordinario de sesiones, si alguno o algunos de los Estados Miembros no hubieren depositado aun sus instrumentos de ratificación del Protocolo de Buenos Aires.

Arrighi señala el carácter flexible del sistema de reformas a la Carta de la OEA. Las reformas han buscado reformar la estructura orgánica de la Organización (Buenos Aires y Managua) y dos que han tenido por centro ampliar las atribuciones de distintos órganos (Cartagena de Indias y Washington). Afirma que con respecto al primer grupo, se alcanzó una solución<sup>80</sup>

También se deben tener presentes algunas disposiciones de la [convención de Viena de Derecho de los Tratados](#). Por ejemplo el 25:

### 25. Aplicación provisional

1. Un tratado o una parte de él se aplicara provisionalmente antes de su entrada en vigor:

a) si el propio tratado así lo dispone; o

b) si los Estados negociadores han convenido ello de otro modo.

2. La aplicación provisional de un tratado o de una parte de él respecto de un Estado terminara si este notifica a los Estados entre los cuales el tratado se aplica provisionalmente su intención de no llegar a ser parte del mismo, a menos que el tratado disponga o los estados negociadores hayan convenido otra cosa al respecto.

Como señalaba el departamento jurídico de la OEA, la inexistencia de previsiones en la Carta de la OEA respecto al tema, limita la posibilidad de aplicar el literal a. En lo que respecta al literal b, se afirmó que el problema era que la mayor parte de los Estados de la OEA poseen normas rígidas respecto al procedimiento para que debe seguirse para que un tratado entre en vigor para ellos<sup>81</sup>. Ello podría haber quedado comprendido por lo dispuesto por el 46 de la Convención de Viena de Derecho de los Tratados.

46. disposiciones de derecho interno concernientes a la competencia para celebrar tratados.

---

<sup>80</sup> ARRIGHI JEAN-MICHEL “El procedimiento de reformas a la Carta de la Organización de los Estados Americanos” en Cursos de Derecho Internacional, Series Temática, Volumen 2 Parte 1, OEA, páginas 71 a 93.

<sup>81</sup> CP/CG-233 Corr. 1 páginas 8 y 9

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

*“1. El hecho de que el consentimiento de un Estados en obligarse por un tratado haya sido manifiesto en violación de una disposición de su derecho interno concerniente a la competencia para celebrar tratados no podrá ser alegado por dicho Estado como vicio de su consentimiento, a menos que esa violación sea manifiesta y afecte a una norma de importancia fundamental de derecho interno.*

*2. Una violación es manifiesta si resulta objetivamente evidente para cualquier Estado que proceda en la materia conforme a la práctica usual y de buena fe”*

Debe indicarse que si bien esta objeción pudo haber sido importante cuando el Departamento Jurídico analizó el tema en 1969, al volverse a presentar el tema en 1996, la existencia de antecedentes hacía a nuestro juicio inaplicable la objeción del Artículo 46 ya que los Estados optaron por obligarse sin ratificación. A ello se debe sumar que el carácter manifiesto de una violación a los procedimientos de entrada en vigor de los tratados podría quedar en duda por ejemplo por la aprobación de acuerdos bajo la forma de Notas Reversales, procedimiento de aprobación simplificado

De aceptarse esta interpretación, se solucionaría el eventual problema planteado por Arrighi en relación a los Protocolos de Cartagena de Indias y Washington.

*57. Suspensión de la aplicación de un tratado en virtud de sus disposiciones o por consentimiento de las partes. La aplicación de un tratado podrá suspenderse con respecto a todas las partes o una parte determinada:*

*a) conforme a las disposiciones del tratado*

*b) en cualquier momento, por consentimiento de todas las partes previa consulta con los demás Estados contratantes.*

### **Las relaciones entre los organismos regionales y universales**

Tal como lo muestra la especial naturaleza de la Organización Panamericana de la Salud, que constituye también la oficina regional de la Organización Mundial para la Salud, la mayor parte de las relaciones entre el sistema interamericano y el de Naciones Unidas, es dinámico y positivo. Otra muestra provino del discurso del Sr. Secretario General de las Naciones Unidas durante su visita a la sede de la OEA en febrero de 2013<sup>82</sup>.

---

<sup>82</sup> El discurso del Secretario General de las Naciones Unidas, Ban Ki Moon ante el Consejo Permanente de la OEA el 13 de febrero de 2013 marca esta relación con claridad *“Ustedes constituyen la organización regional más antigua del mundo. La historia y la visión de la Organización de los Estados Americanos se reflejan en cada rincón de este notable edificio.*

*Estoy aquí para rendir tributo a ese legado.*

*Sin embargo, también estoy aquí para mirar hacia el futuro con ustedes y destacar la importancia de que fomentemos una asociación estratégica entre nosotros que sea aun más profunda.*

*Este es mi principal mensaje de hoy: estoy convencido de que las Naciones Unidas pueden desempeñar un papel mayor en la región, de la misma manera que la región puede desempeñar un papel cada vez más importante en las Naciones Unidas. Este es el momento adecuado. Ustedes tienen experiencias para compartir, ideas para difundir, energía para ayudar a generar soluciones a nivel mundial.*

...

*Muchas economías de la región están creciendo. Las instituciones democráticas se están fortaleciendo. La influencia mundial de las Américas en su conjunto va en aumento.*

*Ustedes están expandiendo su función de puente entre las naciones del Norte y las del Sur, y entre las del Sur entre sí. También están explorando formas nuevas y dinámicas de integrar sus actividades y enfoques. Existen distintas configuraciones en que pueden trabajar juntos, algunas regionales, otras subregionales. El CELAC. El MERCOSUR.*

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

Las relaciones entre la OEA y la Organización de las Naciones Unidas, se encuentran establecidas a texto expreso en dos s, el 2 y el 131 de la Carta de la OEA.

*“2. La Organización de los Estados Americanos, para realizar los principios en que se funda y cumplir sus obligaciones regionales de acuerdo con la Carta de las Naciones Unidas, establece los siguientes propósitos esenciales:*

- a) Afianzar la paz y la seguridad del Continente;*
- b) Promover y consolidar la democracia representativa dentro del respeto al principio de no intervención;*
- c) Prevenir las posibles causas de dificultades y asegurar la solución pacífica de controversias que surjan entre los Estados miembros;*
- d) Organizar la acción solidaria de éstos en caso de agresión*
- e) Procurar la solución de los problemas políticos, jurídicos y económicos que se susciten entre ellos;*
- f) Promover, por medio de la acción cooperativa, su desarrollo económico, social y cultural;*
- g) Erradicar la pobreza crítica, que constituye un obstáculo al pleno desarrollo democrático de los pueblos del hemisferio, y*
- h) Alcanzar una efectiva limitación de armamentos convencionales que permita dedicar el mayor número de recursos al desarrollo económico y social de los Estados miembros”.*

\Por su parte el 131 establece:

*“131. Ninguna de las estipulaciones de esta Carta se interpretará en el sentido de menoscabar los derechos y obligaciones de los Estados miembros de acuerdo con la Carta de las Naciones Unidas”.*

Sin embargo, las relaciones han experimentado tensiones en el pasado, en el terreno de la seguridad colectiva. Al igual que la Carta de la ONU, el sistema de solución de diferencias entre Estados, creado en el Pacto de Bogotá, establece que las partes procuraran resolver las controversias recurriendo a los procedimientos de solución pacífica regionales antes de llevar la controversia al Consejo de Seguridad. Ello resulta concordante con lo dispuesto por el 52 de la Carta de las Naciones Unidas:

*“Artículo 52*

*1. Ninguna disposición de esta Carta se opone a la existencia de acuerdos u organismos regionales cuyo fin sea entender en los asuntos relativos al mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales y susceptibles de acción regional, siempre que dichos acuerdos u organismos y sus actividades sean compatibles con los Propósitos y Principios de las Naciones Unidas.*

*2. Los miembros de las Naciones Unidas que sean partes en dichos acuerdos o que constituyan dichos organismos harán todos los esfuerzos posibles para lograr el arreglo pacífico de las controversias de carácter local por medio de tales acuerdos u organismos regionales antes de someterlas al consejo de Seguridad.*

---

*UNASUR. CARICOM. El SICA. Estas configuraciones reflejan sus opiniones sobre cuál es la mejor manera de asociarse y avanzar en relación con distintas cuestiones y objetivos.*

*Pero con independencia de la forma en que lo hagan, están combatiendo la pobreza y la desigualdad —lidiando con el legado de las violaciones de los derechos humanos cometidas en el pasado— y promoviendo el estado de derecho y la inclusión social.*

*Y no tengo ninguna duda de lo siguiente: el compromiso del Hemisferio Occidental y sus estructuras regionales es fundamental para afrontar los desafíos del siglo XXI y avanzar con nuestra agenda común”.*

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

*3.El Consejo de Seguridad promoverá el desarrollo del arreglo pacífico de las controversias de carácter local por medio de dichos acuerdos u organismos regionales, procediendo, bien a iniciativa de los Estados interesados, bien a instancia del Consejo de Seguridad.*

*4.Este Artículo no afecta en manera alguna la aplicación de los s 34 y 35, ”*

Para algunos autores dentro de los que se encuentra Gómez Robledo el 52 supone la enunciación de un deber jurídico, el de recurrir a los medios regionales de solución de controversias frente a un conflicto<sup>83</sup>. Gómez Robledo menciona dos episodios durante la Guerra Fría. El primero fue el del bloqueo a Cuba durante la crisis de los misiles en 1962 en tanto que el segundo fue el envío de la Fuerza Interamericana de Paz a Santo Domingo en 1965<sup>84</sup>

Sin embargo, debe tenerse en cuenta lo dispuesto por el 103 de la Carta de la ONU:

*“Artículo 103*

*En caso de conflicto entre las obligaciones contraídas por los miembros de las Naciones Unidas en virtud de la presente Carta y sus obligaciones contraídas en virtud de cualquier otro convenio internacional, prevalecerán las obligaciones impuestas por la presente Carta ”.*

Ello ha llevado a Jorge Castañeda a afirmar que lo que se consagra es el derecho de optar por los procedimientos previstos en la Carta de la OEA o en los de la Carta de la ONU<sup>85</sup>.

En el campo de la seguridad resulta necesario plantear una serie de problemas. En primer lugar, cuales son las medidas a adoptar. La [Carta de las Naciones Unidas](#) establece una serie de medidas en su 41:

*“41*

*El Consejo de Seguridad podrá decidir qué medidas que no impliquen el uso de la fuerza armada han de emplearse para hacer efectivas sus decisiones, y podrá instar a los Miembros de las Naciones Unidas a que apliquen dichas medidas, que podrán comprender la interrupción total o parcial de las relaciones económicas y de las comunicaciones ferroviarias, marítimas, aéreas, postales, telegráficas, radioeléctricas, y otros medios de comunicación, así como la ruptura de relaciones diplomáticas ”.*

---

<sup>83</sup> Gómez Robledo, Antonio “Naciones Unidas y Sistema Interamericano (Conflictos Jurisdiccionales)” en “Cursos de Derecho Internacional del Comité Jurídico Interamericano”, Serie Temática, Volumen 2 parte I, OEA, Estados Unidos página 671

<sup>84</sup> Gómez Robledo, Antonio “Naciones Unidas y Sistema Interamericano (Conflictos Jurisdiccionales)” en “Cursos de Derecho Internacional del Comité Jurídico Interamericano”, Serie Temática, Volumen 2 parte I, OEA, Estados Unidos páginas 659 a 722’

<sup>85</sup> El régimen de la Carta de Naciones Unidas que otorga al miembro de ambos organismos el derecho de optar por los procedimientos pacíficos de uno u otro, a su elección, descansa en buenas razones y en el fondo no hace sino reflejar realidades políticas incuestionables. Tratándose de la solución pacífica de controversias acentuadamente políticas, difícilmente justiciables conforme a normas jurídicas precisas, el principio esencial aplicable sigue y seguirá siendo el de la apreciación voluntaria por las dos partes del foro y del método de solución. Cuando ocurren disputas entre Estados latinoamericanos que por su naturaleza y escaso relieve, no desbordan el marco político regional, o por mejor decirlo “latinoamericano”, la OEA puede actuar con eficacia. Cuando la controversia se plantea frente a los Estados Unidos, o existe un peligro para la paz mundial, es natural que el Estado latinoamericano quejoso prefiera por razones obvias, el foro mundial. De hecho esto es lo que ha ocurrido en la práctica. En Castañeda, Jorge “Conflictos de competencia entre las Naciones Unidas y la Organización de Estados Latinoamericanos ”, foro Internacional, 1965,22-23 p309



## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

Resulta discutible en qué medida los Estados pueden aplicar en forma colectiva estas acciones, respetando las disposiciones de la Carta de la ONU<sup>86</sup>. La Carta de la OEA prevé, en el 23 que las medidas que se apliquen para el mantenimiento de la paz y la seguridad no constituyen una violación al principio de no intervención.

En segundo lugar, organiza en los artículos 28 y 29 el derecho a la legítima defensa colectiva, haciendo referencia a los tratados especiales, es decir al TIAR o al Pacto de Bogotá.

“28

*Toda agresión de un Estado contra la integridad o la inviolabilidad del territorio o contra la soberanía o la independencia política de un Estado americano, será considerada como un acto de agresión contra los demás Estados americanos.*

“29

*Si la inviolabilidad o la integridad del territorio o la soberanía o la independencia política de cualquier Estado americano fueren afectadas por un ataque armado o por una agresión que no sea ataque armado, o por un conflicto extracontinental o por un conflicto entre dos o más Estados americanos o por cualquier otro hecho o situación que pueda poner en peligro la paz de América, los Estados americanos en desarrollo de los principios de la solidaridad continental o de la legítima defensa colectiva, aplicarán las medidas y procedimientos establecidos en los tratados especiales, existentes en la materia”.*

Que a su vez debe examinarse por ejemplo con referencia al 8° del TIAR:

*“Para los efectos de este Tratado, las medidas que el Órgano de Consulta acuerde comprenderán una o más de las siguientes: el retiro de los jefes de misión; la ruptura de las relaciones diplomáticas; la ruptura de las relaciones consulares; la interrupción parcial o total de las relaciones económicas, o de las comunicaciones ferroviarias, marítimas, aéreas, postales, telegráficas, telefónicas, radiotelefónicas o radiotelegráficas, y el empleo de la fuerza armada”.*

### **Las transformaciones del sistema orgánico por interpretación**

Nikken proporciona un buen ejemplo en la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Señala que su primer estatuto, aprobado en 1960, no contemplaba que recibiera denuncias, lo que fue desarrollado por la CIDH a través de la interpretación de sus competencias<sup>87</sup>. Estos desarrollos

---

<sup>86</sup> JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA EDUARDO “*Derecho Internacional Público*”, Editorial Fundación de Cultura Universitaria, Montevideo, 1993, Tomo V, página 153 afirma “La ruptura colectiva y obligatoria de relaciones diplomáticas constituye una sanción que sólo puede adoptarse contra un agresor previa decisión del Consejo (de seguridad de las Naciones Unidas), pero no hay ninguna disposición de la Carta que suprima o derogue las disposiciones del derecho internacional común que reconocen discreción a los Estados para mantener o interrumpir unilateralmente sus relaciones diplomáticas con otros Estados, miembros o no de las Naciones Unidas”

<sup>87</sup> “En lo que se refiere a las denuncias, comunicaciones o peticiones individuales, la Comisión reconoció, en una resolución adoptada en su primer período de sesiones, que su Estatuto no la facultaba para tomar ninguna decisión respecto de las mismas. Sin embargo, teniendo en cuenta que dichas comunicaciones podían aportar valiosos elementos para conocer la situación de los derechos humanos en los países americanos, la Comisión declaró que consideraría tales comunicaciones “a título informativo, para el más eficaz cumplimiento de sus funciones”<sup>17</sup>. Por otro lado, como el 9.b) del Estatuto le otorgaba competencia para hacer, de estimarlo oportuno, recomendaciones generales a los Estados, la Comisión interpretó que esas recomendaciones podían dirigirse a un Estado en particular y partir de situaciones concretas de violación a los derechos humanos<sup>18</sup>.” Páginas 89 y 90

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

quedaron recién en 1965 cuando la II Conferencia Interamericana Extraordinaria que tuvo lugar en Río de Janeiro aprobó la enmienda del Estatuto de la Comisión y amplió su competencia<sup>88</sup>.

Resulta importante destaca como lo hace Niken que la potestad de la CIDH ha sido mencionada en el [Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas](#)<sup>89</sup>

### El sistema jurídico interamericano

Se trata de un sistema jurídico complejo, que integra normas de derecho internacional, derechos humanos y derecho internacional privado. Su estructura orgánica, como ya se ha visto, descansa sobre un sistema de normas de derecho internacional público. También se celebran acuerdos a los efectos de regular las relaciones entre los Estados miembros. Las normas de derechos humanos, aprobadas por los Estados y producidas por los órganos del sistema, han adquirido una creciente importancia desde la creación de la OEA. Constituyen un componente esencial del sistema ya que los sistemas de derecho interno de los Estados tienen una tendencia a fusionarse cada vez mas entre si. Algo semejante ocurre con las normas de derecho internacional privado, producto del creciente dinamismo interno de América. Los tres sistemas se encuentran interrelacionados.

### Derecho Internacional Público

La búsqueda por mejorar las relaciones entre los Estados Americanos, se encuentra en la base de la OEA y constituye sin lugar a dudas.

El 29 de la Carta de la OEA establece una referencia específica a la aplicación de tratados especializados en materia de seguridad.

“29

*Si la inviolabilidad o la integridad del territorio o la soberanía o la independencia política de cualquier Estado americano fueren afectadas por un ataque armado o por una agresión que no sea ataque armado, o por un conflicto extracontinental o por un conflicto entre dos o más Estados americanos o por cualquier otro hecho o situación que pueda poner en peligro la paz de América, los Estados americanos en desarrollo de los principios de la solidaridad continental o de la legítima defensa colectiva, aplicarán las medidas y procedimientos establecidos en los tratados especiales, existentes en la materia”.*

### El TIAR

Desde los orígenes de la vida independiente existió en nuestro Continente preocupación por lograr acuerdos basados en principios de solidaridad para proteger a los Estados americanos ante amenazas externas y conflictos en la región. El proceso que llevó a la adopción del [Tratado Interamericano de Asistencia Reciproca](#) (TIAR) de 1947 tuvo antecedentes dentro de los que se destacan la Sexta Conferencia Internacional Americana de la Habana de 1928 donde los Estados americanos declaran que la guerra de agresión constituye un crimen contra el género humano, afirman la ilicitud de toda agresión y se comprometen a emplear todos los medios pacíficos para

---

<sup>88</sup> Resolución XXII

<sup>89</sup> Niken página 115

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

resolver los conflictos que surjan entre ellos. Ocho años después, en la [Convención sobre Mantenimiento Afianzamiento y Restablecimiento de la Paz](#) establecen los primeros mecanismos de consulta y cooperación en casos de amenazas a la paz de los Estados americanos, de guerra contra ellos, o de amenazas a la paz, consecuencia de una guerra internacional. Asimismo la Segunda Reunión de Ministros de Relaciones Exteriores celebrada en 1940 adoptó una declaración según la cual todo atentado de un Estado americano contra la integridad de otro Estados americanos, será considerado como un acto de agresión contra los Estados que firman la declaración. En 1945 los Estados americanos adoptaron en México el Acta de Chapultepec, como resultado de la Conferencia Interamericana sobre Problemas del Guerra y de la Paz. En ella los Estados promueven la celebración de un acuerdo regional para tratar asuntos concernientes al mantenimiento de la paz y seguridad internacionales susceptibles de acción regional en el hemisferio. En 1947 se llevó a cabo la Conferencia Interamericana para el Mantenimiento de la Paz y la Seguridad del Continente, en Rio de Janeiro, donde se adoptó el TIAR, que entró en vigor un año después. .

El tratado establece una región que abarca del Polo Norte al Polo Sur, que abarca el continente terrestre, aéreo y marítimo en un radio de 300 millas (Artículo 4):

### “ARTÍCULO 4.º

*La región a que se refiere este Tratado es la comprendida dentro de los siguientes límites: comenzando en el Polo Norte; desde allí directamente hacia el sur hasta un punto a 74 grados latitud norte, 10 grados longitud oeste; desde allí por una línea loxodrómica hasta un punto a 47 grados 30 minutos latitud norte, 50 grados longitud oeste; desde allí por una línea loxodrómica hasta un punto a 35 grados latitud norte, 60 grados longitud oeste; desde allí directamente al sur hasta un punto a 20 grados latitud norte; desde allí por una línea loxodrómica hasta un punto a 5 grados latitud norte, 24 grados longitud oeste; desde allí directamente al sur hasta el Polo Sur; desde allí directamente hacia el norte hasta un punto a 30 grados latitud sur, 90 grados longitud oeste; desde allí por una línea loxodrómica hasta un punto en el Ecuador a 97 grados longitud oeste; desde allí por una línea loxodrómica hasta un punto a 15 grados latitud norte, 120 grados longitud oeste; desde allí por una línea loxodrómica hasta un punto a 50 grados latitud norte, 170 grados longitud este; desde allí directamente hacia el norte hasta un punto a 54 grados latitud norte; desde allí por una línea loxodrómica hasta un punto a 65 grados 30 minutos latitud norte, 168 grados 58 minutos 5 segundos longitud oeste; desde allí directamente hacia el norte hasta el Polo Norte”.*

En el instrumento se afirma la obligación de no recurrir a la amenaza o uso de la fuerza (art. 1) así como el compromiso de solucionar pacíficamente cualquier controversia que surja entre los Estados parte (art.2):

### “ARTÍCULO 1

*Las Altas Partes Contratantes condenan formalmente la guerra y se obligan en sus relaciones internacionales a no recurrir a la amenaza ni al uso de la fuerza en cualquier forma incompatible con las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas o del presente Tratado.*

### “ARTÍCULO 2.

*Como consecuencia del principio formulado en el anterior, las Altas Partes Contratantes se comprometen a someter toda controversia que surja entre ellas a los métodos de solución pacífica y a tratar de resolverla entre sí, mediante los procedimientos vigentes en el Sistema Interamericano, antes de referirla a la Asamblea General o al Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas.*

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

Es de destacar que aunque los Estados parte del TIAR se comprometan a intentar solucionar sus disputas en el sistema interamericano antes de acceder a la solución de las mismas en la ONU, las propias disposiciones del TIAR En particular el Artículo 10 hace primar los derechos y obligaciones que las partes tienen en virtud de la Carta de la ONU:

*“Ninguna de las estipulaciones de este Tratado se interpretará en el sentido de menoscabar los derechos y obligaciones de las Altas Partes Contratantes de acuerdo con la Carta de las Naciones Unidas”.*

Las tres hipótesis en que debe funcionar la solidaridad para la seguridad colectiva de la región son: dos cuando el conflicto es con “Estados no Americanos” y una cuando se trata de conflictos entre “Estados Americanos”. La primera hipótesis está prevista en el 3 numeral 1:

### *“ARTÍCULO 3*

*1. Las Altas Partes Contratantes convienen en que un ataque armado por parte de cualquier Estado contra un Estado Americano, será considerado como un ataque contra todos los Estados Americanos, y en consecuencia, cada una de dichas Partes Contratantes se compromete a ayudar a hacer frente al ataque, en ejercicio del derecho inmanente de legítima defensa individual o colectiva que reconoce el 51 de la Carta de las Naciones Unidas”.*

Él también prevé que frente a un ataque a uno de los Estados Parte, surge el deber del resto de auxiliar al estado afectado. En este caso, estamos frente al derecho de legítima defensa colectiva, autorizada por la carta de la ONU en su 51<sup>90</sup>.

El derecho de legítima defensa ha sido consagrado tanto por normas de fuente convencional, por ejemplo la Carta de las Naciones unidas o la carta de la OEA, como por normas de fuente consuetudinaria. Como lo indica la corte, en el caso Nicaragua, las obligaciones de diversa fuente sobre el tema pueden coexistir. La corte indica que como la regulación precedente de ambas fuentes no necesariamente cubre las mismas áreas.

*“176. As regards the suggestion that the areas covered by the two sources of law are identical, the Court observes that the United Nations Charter, the convention to which most of the United States argument is directed, by no means covers the whole area of the regulation of the use of force in international relations. On one essential point, this treaty itself refers to pre-existing customary international law ; this reference to customary law is contained in the actual text of Article 5 1, which mentions the "inherent right" (in the French text the "droit naturel") of individual or collective self-defence, which "nothing in the present Charter shall impair" and which applies in the event of an armed attack. The Court therefore finds that Article 5 1 of the Charter is only meaningful on the basis that there is a "natural" or "inherent" right of self-defence, and it is hard to see how this can be other than of a customary nature, even if its present content has been confirmed and influenced by the Charter. Moreover the Charter, having itself recognized the existence of this right, does not go on to regulate directly all aspects of its content. For example, it does not contain any specific rule whereby self-*

---

<sup>90</sup> Dicho establece “Ninguna disposición de esta Carta menoscabará el derecho inmanente de legítima defensa, individual o colectiva, en caso de ataque armado contra un Miembro de las Naciones Unidas, hasta tanto que el Consejo de Seguridad haya tomado las medidas necesarias para mantener la paz y la seguridad internacionales. Las medidas tomadas por los Miembros en ejercicio del derecho de legítima defensa serán comunicadas inmediatamente al Consejo de Seguridad, y no afectarán en manera alguna la autoridad y responsabilidad del Consejo conforme a la presente Carta para ejercer en cualquier momento la acción que estime necesaria con el fin de mantener o restablecer la paz y la seguridad internacionales”.

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

*defence would warrant only measures which are proportional to the armed attack and necessary to respond to it, a rule well established in customary international law. Moreover, a definition of the "armed attack" which, if found to exist, authorizes the exercise of the "inherent right" of self-defence, is not provided in the Charter, and is not part of treaty law. It cannot therefore be held that Article 51 is a provision which "subsumes and supervenes" customary international law. It rather demonstrates that in the field in question, the importance of which for the present dispute need hardly be stressed, customary international law continues to exist alongside treaty law. The areas governed by the two sources of law thus do not overlap exactly, and the rules do not have the same content. This could also be demonstrated for other subjects, in particular for the principle of non-intervention".*

La Corte consideró que el concepto de ataque incluía el uso de grupos armados aunque solo si estos ataques hubieran sido considerados como algo más grave que un incidente fronterizo de haber sido ejecutado por tropas regulares. Queda excluido del concepto el apoyo en armas o logística a grupos rebeldes.

Asimismo la Corte indica que en ausencia de la solicitud del Estados atacado, la injerencia es ilegítima

*"199. At all events, the Court finds that in customary international law, whether of a general kind or that particular to the inter-American legal system, there is no rule permitting the exercise of collective self-defence in the absence of a request by the State which regards itself as the victim of an armed attack. The Court concludes that the requirement of a request by the State which is the victim of the alleged attack is additional to the requirement that such a State should have declared itself to have been attacked".*

También resulta importante la referencia que realiza la Corte a la necesidad y la proporcionalidad de la respuesta

*"194. With regard to the characteristics governing the right of self-defence, since the Parties consider the existence of this right to be established as a matter of customary international law, they have concentrated on the conditions governing its use. In view of the circumstances in which the dispute has arisen, reliance is placed by the Parties only on the right of self-defence in the case of an armed attack which has already occurred, and the issue of the lawfulness of a response to the imminent threat of armed attack has not been raised. Accordingly the Court expresses no view on that issue. The Parties also agree in holding that whether the response to the attack is lawful depends on observance of the criteria of the necessity and the proportionality of the measures taken in self-defence. Since the existence of the right of collective self-defence is established in customary international law, the Court must define the specific conditions which may have to be met for its exercise, in addition to the conditions of necessity and proportionality to which the Parties have referred".*

La proporcionalidad en la respuesta ha sido destacada en fallos posteriores, por ejemplo en el caso de la República Democrática del Congo Vs. Uganda <sup>91</sup>.

Otro aspecto importante, es el deber que tienen los Estados de informar al Consejo de Seguridad respecto de las medidas adoptadas en el marco de la legítima defensa. En tanto que este deber no existe con respecto a las normas de derecho consuetudinario que regulan la legítima defensa, si existe con respecto a las normas de la Carta de las Naciones Unidas.

---

<sup>91</sup> Armed activities on the territory of the Congo (Democratic Republic of Congo v. Uganda). En dicha oportunidad afirmó la Corte "The Court cannot fail to observe, however, that the taking of airports and towns many hundreds of kilometres from Uganda's border would not seem proportionate to the series of transborder attacks it claimed had given rise to the right of self-defence, nor to be necessary to that end."



## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

200. At this point, the Court may consider whether in customary international law there is any requirement corresponding to that found in the treaty law of the United Nations Charter, by which the State claiming to use the right of individual or collective self-defence must report to an international body, empowered to determine the conformity with inter-national law of the measures which the State is seeking to justify on that basis. Thus Article 51 of the United Nations Charter requires that measures taken by States in exercise of this right of self-defence must be "immediately reported" to the Security Council. As the Court has observed above (paragraphs 178 and 188), a principle enshrined in a treaty, if reflected in customary international law, may well be so unencumbered with the conditions and modalities surrounding it in the treaty. Whatever influence the Charter may have had on customary international law in these matters, it is clear that in customary international law it is not a condition of the lawfulness of the use of force in self-defence that a procedure so closely dependent on the content of a treaty commitment and of the institutions established by it, should have been followed. On the other hand, if self-defence is advanced as a justification for measures which would otherwise be in breach both of the principle of customary international law and of that contained in the Charter, it is to be expected that the conditions of the Charter should be respected. Thus for the purpose of enquiry into the customary law position, the absence of a report may be one of the factors indicating whether the State in question was itself convinced that it was acting in self-defence.

La segunda hipótesis es recogida en el artículo 6

“ARTÍCULO 6.

*Si la inviolabilidad o la integridad del territorio o la soberanía o la independencia política de cualquier Estado Americano fueren afectadas por una agresión que no sea ataque armado, o por un conflicto extra continental o intracontinental, o por cualquier otro hecho o situación que pueda poner en peligro la paz de América, el Órgano de Consulta se reunirá inmediatamente, a fin de acordar las medidas que en caso de agresión se deben tomar en ayuda del agredido o en todo caso las que convenga tomar para la defensa común y para el mantenimiento de la paz y la seguridad del Continente”.*

En este caso, el comprende no solo el ataque armado de un Estado extra continental, sino la de una agresión que no sea un ataque armado, que ponga en peligro la integridad territorial o la soberanía de un Estado americano. En este caso, aunque no proceda la adopción de medidas de carácter militar<sup>92</sup>, si procede la de alguna de las otras medidas del Artículo 8.

La tercera hipótesis se encuentra prevista en el 7:

“ARTÍCULO 7.

*En caso de conflicto entre dos o más Estados Americanos, sin perjuicio del derecho de legítima defensa, de conformidad con el 51 de la Carta de las Naciones Unidas, las Altas Partes Contratantes reunidas en consulta instarán a los Estados contendientes a suspender las hostilidades y a restablecer las cosas al statu quo ante bellum y tomaran, además, todas las otras medidas necesarias para restablecer o mantener la paz y la seguridad interamericanas, y para la solución del conflicto por medios pacíficos. El rechazo de la acción pacificadora será considerado para la determinación del agresor y la aplicación inmediata de las medidas que se acuerden en la reunión de consulta.*

El Órgano de Consulta es la Reunión de Ministros de Relaciones Exteriores, actuando provisionalmente como tal el Consejo Permanente de la OEA. Este órgano puede adoptar según el

---

<sup>92</sup> Como indica Jiménez de Aréchaga en “Derecho Internacional Público” Tomo II, Fundación de Cultura Universitaria, Montevideo 1995, página 314 al referirse a la legítima defensa “Ni las sanciones de orden económico, ni las preliminares del ataque, ni de una manera más general, las violaciones del Derecho Internacional, justificarán el empleo de la fuerza en legítima defensa”



## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

8, una serie de medidas que van desde el retiro de los Jefes de misión, la ruptura de relaciones económicas, la interrupción de las comunicaciones o el empleo de la fuerza armada.

*“ARTÍCULO 8.*

*Para los efectos de este Tratado, las medidas que el Órgano de Consulta acuerde comprenderán una o más de las siguientes: el retiro de los jefes de misión; la ruptura de las relaciones diplomáticas; la ruptura de las relaciones consulares; la interrupción parcial o total de las relaciones económicas, o de las comunicaciones ferroviarias, marítimas, aéreas, postales, telegráficas, telefónicas, radiotelefónicas o radiotelegráficas, y el empleo de la fuerza armada”.*

Resulta importante destacar que conforme al 20, la adopción de las medidas previstas en el 8 es obligatoria. Excepto el uso de la fuerza armada.

*“ARTÍCULO 20.*

*Las decisiones que exijan la aplicación de las medidas mencionadas en el 8o serán obligatorias para todos los Estados signatarios del presente Tratado que lo hayan ratificado, con la sola excepción de que ningún Estado estará obligado a emplear la fuerza armada sin su consentimiento”.*

Con relación al uso de la fuerza es que se originó el mayor debate en virtud de la competencia del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas ( 41, 42 y 53 de la carta de la ONU). El empleo de la fuerza es obviamente una medida coercitiva por lo que requiere la autorización del Consejo de Seguridad. Las otras medidas del 8 son las que dieron lugar a polémica en cuanto a si su adopción requiere o no la referida autorización, llevando entre otros problemas a la adopción de un Protocolo de Reformas en 1975 en San José, Costa Rica, que aun no ha entrado en vigor. Dentro de las modificaciones introducidas se encuentra el enumerar las situaciones consideradas como actos de agresión en función de la Resolución 3314 XXIX de la Asamblea General de ONU; reducir la zona de aplicación del tratado (art 3) e incorporar el concepto de seguridad económica colectiva (art 11).

El Tratado fue invocado en veinte oportunidades. En su gran mayoría en situaciones de conflicto entre Estados Americanos, fundamentalmente por problemas que tuvieron lugar en América Central o en el Caribe<sup>93</sup>.

### **Derecho Internacional Privado**

La existencia de una interrelación fluida entre los habitantes de los distintos países americanos ha hecho cada vez más frecuente la aparición de relaciones jurídicas con un componente extranjero relevante. Por ejemplo la ejecución de sentencias o laudos arbitrales

---

<sup>93</sup> Costa Rica-Nicaragua (1948), Haití- República Dominicana(1950), diez Estados miembros de la OEA- República de Guatemala (1954), Costa Rica – Nicaragua (1955), República Dominicana (1960), Colombia-Cuba (1962), Bolivia –Chile(1962), Estados Unidos – Cuba (1962), República Dominicana- Haití (1963), Venezuela-Cuba(1963), Panamá-Estados Unidos (1964), Honduras- El Salvador (1969), Costa Rica –Nicaragua (1978), en ellas se invocó la situación prevista en el 6 del TIAR. En todos esos casos, la solución quedó en la órbita del Órgano de Consulta del TIAR ya que Naciones Unidas aunque informada no actuó. En las otras dos situaciones en que se invocó: Guerra de las Islas Malvinas en 1982 (Argentina -Reino Unido) y los atentados terroristas del 11 de setiembre de 2001 en Estados Unidos, invocado por Brasil frente a los ataque sufridos por este país, existieron factores extra regionales.

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

emitidos en el extranjero, o la determinación de la capacidad de las personas jurídicas constituidas en el extranjero o las adopciones cuando el adoptante y el adoptado residan en distintos Estados.

Ello hizo que ya desde el S XIX los Estados latinoamericanos buscaran crear un marco regulatorio común. En este contexto se firma el Tratado de Montevideo de 1889 y posteriormente, en 1928 el Código Bustamante. Unos años después se firma el Tratado de Montevideo de 1940.

Así, en el marco de la OEA, conforme a lo dispuesto por los artículos 122 y 123 de la Carta, se buscó ir elaborando un marco parcial a través de una serie de conferencias especializadas<sup>94</sup>.

Conferencias Especializadas sobre Derecho Internacional Privado			
Año	Conferencia	Ciudad	Instrumentos aprobados
1975	CIDIP I	Panamá	Convención Interamericana sobre <a href="#">Conflictos de Leyes en Materia de Letras de Cambio, Pagarés y Facturas</a>
			Convención Interamericana sobre Conflictos de Leyes en Materia de Cheques
			<a href="#">Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional</a>
			<a href="#">Convención Interamericana sobre Exhortos o Cartas Rogatorias</a>
			<a href="#">Convención Interamericana sobre recepción de Pruebas en el Extranjero</a>
			<a href="#">Convención Interamericana sobre Régimen Legal de Poderes para ser utilizados en el Extranjero</a>
1979	CIDIP II	Montevideo	<a href="#">Convención Interamericana sobre Conflictos de Leyes en Materia de Cheques</a>
			<a href="#">Convención Interamericana sobre Conflictos de Leyes en Materia de Sociedades Mercantiles</a>
			<a href="#">Convención Interamericana sobre Domicilio de las Personas Físicas en el Derecho Internacional Privado</a>
			<a href="#">Convención Interamericana sobre Ejecución de Medidas Cautelares</a>
			<a href="#">Convención Interamericana sobre Normas Generales de Derecho Internacional Privado</a>
			<a href="#">Convención Interamericana sobre Eficacia Extraterritorial de las Sentencias y Laudos Arbitrales Extranjeros</a>
			<a href="#">Convención Interamericana sobre Pruebas e Información acerca del Derecho Extranjero</a>

<sup>94</sup> 122

Las Conferencias Especializadas son reuniones intergubernamentales para tratar asuntos técnicos especiales o para desarrollar determinados aspectos de la cooperación interamericana, y se celebran cuando lo resuelva la Asamblea General o la Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores, por iniciativa propia o a instancia de alguno de los consejos u Organismos Especializados.

123

El temario y el reglamento de las Conferencias Especializadas serán preparados por los consejos correspondientes o por los Organismos Especializados interesados, y sometidos a la consideración de los Gobiernos de los Estados miembros.

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

			<a href="#">Protocolo adicional a la Convención Interamericana sobre Exhortos o Cartas Rogatorias</a>
1984	CIDIP III	La Paz	<a href="#">Convención Interamericana sobre Conflictos de Leyes en Materia de Adopción de Menores</a>
			<a href="#">Convención Interamericana sobre Competencia en la Esfera Internacional para la Eficacia Extraterritorial de las Sentencias Extranjeras</a>
			<a href="#">Convención Interamericana sobre Personalidad y Capacidad de Personas Jurídicas en el Derecho Internacional Privado</a>
			<a href="#">Protocolo adicional a la Convención Interamericana sobre Recepción de Pruebas en el Extranjero</a>
1989	CIDIP IV	Montevideo	<a href="#">Convención Interamericana sobre Contrato de Transporte Internacional de Mercadería por carretera</a>
			<a href="#">Convención Interamericana sobre Restitución Internacional de Menores</a>
			<a href="#">Convención Interamericana sobre Obligaciones Alimentarias</a>
1994	CIDIP V	Ciudad de México	<a href="#">Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores</a>
			<a href="#">Convención Interamericana sobre Derecho aplicable a los Contratos Internacionales</a>
2002	CIDIP VI	Washington, D.C.	<a href="#">Ley Modelo Interamericana sobre Garantías Mobiliarias</a>
			<a href="#">Carta de Porte directa negociable que rige el transporte de las mercaderías por carretera</a>
			<a href="#">Ley Aplicable y Jurisdicción Internacional competente en materia de responsabilidad civil extracontractual</a>
Fuente: OEA			

En 2003, Asamblea General convocó a la CIDIP VII<sup>95</sup>. Dentro de los temas aprobados se encuentra Protección al Consumidor: Ley Aplicable, Jurisdicción, y Restitución Monetaria (Convenciones y Leyes Modelo) y Garantías Mobiliarias: Registros Electrónicos para Implementación de la Ley Modelo Interamericana sobre Garantías Mobiliarias<sup>96</sup>.

Analizando la evolución de las CIDIPs Wilson marca una serie de tendencias. En primer lugar, se ha pasado de los temas procesales que predominaban en las primeras CIRDIPs a los temas sustantivos. Esto según el autor es una consecuencia de la necesidad de hacer frente a relaciones cada vez más intensas, caracterizadas por los crecientes flujos de personas, bienes y servicios a través de la frontera. En segundo lugar, también marca que se ha pasado a usar nuevos instrumentos<sup>97</sup>

<sup>95</sup> AG/RES. 1923 (XXXIII-O/03)

<sup>96</sup> AG/RES. 2065 (XXXV-O/05)

<sup>97</sup> WILSON JOHN M. "Introducción al sistema interamericano de derecho internacional privado: el proceso de la Séptima Conferencia Especializada Interamericana sobre Derecho Internacional Privado (CIDIP-VII)" en <http://www.oas.org/dil/esp/327-362%20Wilson.pdf>

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

. En efecto si se analiza la CIDIP VI se puede apreciar como se ha pasado de las convenciones al uso de leyes modelo.

### **El sistema interamericano de protección de los derechos humanos**

Está basado en una determinada concepción del ser humano, de su dignidad y derechos, de su trascendencia y de su posición preeminente frente a un estado que solo debe ser un instrumento al servicio del bien común.

Ya desde la fundación de la OEA los derechos humanos han constituido siempre un componente importante del sistema jurídico interamericano. Un ejemplo de ello es el 45 literal a, de la Carta, donde se establece:

*“Todos los seres humanos, sin distinción de raza, sexo, nacionalidad, credo o condición social, tienen derecho al bienestar material y a su desarrollo espiritual, en condiciones de libertad, dignidad, igualdad de oportunidades y seguridad económica”;*

Asimismo debe tenerse en cuenta que el 2 de mayo de 1948, se aprobó la [Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre](#), que sin tener el carácter de un tratado, ha tenido sin embargo, una amplia repercusión en el sistema interamericano<sup>98</sup>. Al momento de adoptarse la Declaración no se le atribuyó el carácter de fuente formal de derecho internacional sino que se le reconoció un carácter inspirador de ideal a alcanzar. De instrumento meramente declarativo en su origen, pero con hondo contenido jurídico y político se llegó a afirmar su plena exigibilidad jurídica. Su obligatoriedad fue reconocidas en función de que el Artículo 29 d de la [Convención Americana de Derechos Humanos](#) prohíbe toda interpretación de la Convención que pueda excluir o limitar el efecto de la [Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre](#). Por consiguiente la Convención en relación a los Estados parte le atribuye a la Declaración Americana su misma jerarquía.

Sin lugar a dudas, el centro del sistema interamericano de protección de los derechos humanos, es la [Convención Americana sobre Derechos Humanos](#), también denominada Pacto de San José, aprobada en la Conferencia Interamericana Especializada sobre Derecho Humanos que tuviera lugar en la capital de Costa Rica, del 7 al 22 de noviembre de 1969.

En 1985 se aprobó la [Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura](#)

Otro componente importante es el [Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales](#) también conocido como “Protocolo de San Salvador” adoptado el 17 de noviembre de 1988 en San Salvador, El Salvador.

Asimismo se aprobó el [Protocolo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos relativo a la Abolición de la Pena de Muerte de 1990](#).

---

<sup>98</sup> Así en el párrafo 43 de la Opinión Consultiva OC-10/89 del 14 de julio de 1989 la Corte afirmó:  
“43. Puede considerarse entonces que, a manera de interpretación autorizada, los Estados Miembros han entendido que la Declaración contiene y define aquellos derechos humanos esenciales a los que la Carta se refiere, de manera que no se puede interpretar y aplicar la Carta de la Organización en materia de derechos humanos, sin integrar las normas pertinentes de ella con las correspondientes disposiciones de la Declaración, como resulta de la práctica seguida por los órganos de la OEA”.

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

[Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer](#) “Convención de Belém do Pará” Adoptada durante el vigésimo cuarto período ordinario de sesiones de la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos el día 9 de junio de 1994 en Belém do Pará, Brasil

También en 1994 se aprobó la [Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas](#) y en 1999 se aprobó la [Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad](#), entre otras convenciones.

Asimismo se adoptaron la [Carta Democrática Interamericana](#), la [Carta Social](#), la [Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión](#) y los [Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas](#).

### **El Pacto de San José de Costa Rica**

Existen una serie de aspectos que le otorgan una especial importancia a este tratado

1. Se encuentran expresamente enumerados una enumeración amplia de derechos
2. Existen disposiciones que permiten una rápida expansión del conjunto de derechos reconocidos y protegidos
3. Los derechos son protegidos por la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos humanos y pueden ser exigidos ante este tribunal
4. Existen mecanismos que obligan al Estado a modificar su legislación interna para adecuarla al Pacto.

### **Una enumeración amplia de derechos**

Incluye el derecho al reconocimiento a la personalidad jurídica (art 3), a la vida (art. 4), a la integridad personal (art. 5), prohibición de esclavitud y servidumbre (art. 6), libertad personal (art. 7), garantías judiciales (art. 8), principio de legalidad y retroactividad (art. 9), derecho a indemnización (art. 10), protección a la honra y la dignidad (art. 11), libertad de conciencia y de religión (art. 12), libertad de pensamiento y expresión (art 13), derecho de rectificación o respuesta (art 14), derecho de reunión, art 15), libertad de asociación, (art.16), protección a la familia (art.17), derecho al nombre (art 18), derechos del niño (art. 19), derecho a la nacionalidad (art.20), derecho a la propiedad privada (art.21), derecho de circulación y residencia (art 22), derechos políticos, incluida la participación en los asuntos políticos, votar y ser elegido y tener acceso en igualdad de condiciones a las funciones públicas (art.23), igualdad ante la ley (art.24), protección judicial, es decir a disponer de un recurso sencillo rápido y efectivo ante las autoridades del país (art.25).

Con referencia a los derechos económicos y sociales, más allá del ya mencionado art 21, si bien se reconocen estos derechos, el 26 los califica de progresivos y se establece que los mismos serán atendidos en la medida de los recursos disponibles. Este es uno de los motivos por los cuales se aprobó con posterioridad el Protocolo de San Salvador. Sin embargo, como más adelante se verá, existen

**Disposiciones que permiten una rápida expansión del conjunto de derechos reconocidos y protegidos**

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

La redacción del 29 es extremadamente amplia y permite incluir derechos derivados de la naturaleza humana y de la forma democrática republicana de gobierno. Ello hace que la Convención pueda recoger derechos consagrados en otros instrumentos sin la necesidad de modificar el tratado o, como lo establecen el 77, aprobar un protocolo adicional.

*“ 29. Normas de Interpretación*

*Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de:*

- a) permitir a alguno de los Estados Partes, grupo o persona, suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella;*
- b) limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados Partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados;*
- c) excluir otros derechos y garantías que son inherentes al ser humano o que se derivan de la forma democrática representativa de gobierno, y*
- d) excluir o limitar el efecto que puedan producir la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y otros actos internacionales de la misma naturaleza.*

*30. Alcance de las Restricciones*

*Las restricciones permitidas, de acuerdo con esta Convención, al goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidas en la misma, no pueden ser aplicadas sino conforme a leyes que se dictaren por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas.*

*31. Reconocimiento de Otros Derechos*

*Podrán ser incluidos en el régimen de protección de esta Convención otros derechos y libertades que sean reconocidos de acuerdo con los procedimientos establecidos en los s 76 y 77.*

### **Los derechos pueden ser exigidos ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos**

Este punto ya fue tratado al analizar la Corte interamericana de Derechos Humanos. La violación de derechos puede ser tratada primero por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y si esta lo considera, el caso puede ser llevado ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

### **Mecanismos que obligan al Estado a modificar su legislación interna para adecuarla al Pacto**

Un componente importante por el dinamismo que añade al sistema, es la obligación de los Estados de modificar su derecho interno. Ello es particularmente relevante ya que a través de una interpretación evolutiva del Tratado, la Corte ha ido variando el alcance de las obligaciones.

*“2. Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno*

*Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades”.*

En este contexto, la obligación de ajustar el derecho interno al contenido de la Convención lleva a los Estados a dar seguimiento a la jurisprudencia de la Corte. Esta obligación ha tenido en la Corte uno de sus pilares, aunque la estructura del sistema interamericano se ajusta a ello como



## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

señala Nikken<sup>99</sup>, dando lugar a lo que Cançado Trindade califica como el nuevo Jus Gentium del SXXI<sup>100</sup>. Debe tenerse en cuenta, que ambos autores, jueces de la Corte, han sido particularmente activos en el desarrollo del sistema interamericano de protección de los derechos humanos.

### **Algunas características del sistema interamericano de protección de los derechos humanos**

Una de las características de este sistema jurídico es lo que Faúndez denomina “efecto vertical”<sup>101</sup>. El sistema no contempla la posibilidad de que un individuo denuncie a otro, sino que al Estado por violaciones de los derechos consagrados en el Pacto de San José de Costa Rica y algunos del Protocolo de San Salvador.

Como señala Faúndez, esta característica presenta diferencias con el Derecho Internacional clásico, ya que este consideraba que las relaciones jurídicas se producían entre iguales, en tanto que en el caso de los derechos humanos, se reconoce expresamente la asimetría y se le asignan efectos.

Podemos entonces vincular las diferencias entre los sujetos con las diferencias en el trato que les concede el ordenamiento jurídico. El resultado es un principio de derecho que se conoce con el nombre de “pro homine”. Una muestra de este principio se encuentra consagrada en el propio Pacto de San José de Costa Rica, en su 64. El numeral segundo del mismo, establece que es de discreción de la Corte el realizar una opinión consultiva.

“64

*1. Los Estados miembros de la Organización podrán consultar a la Corte acerca de la interpretación de esta Convención o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos. Asimismo, podrán consultarla, en lo que les compete, los órganos enumerados en el capítulo X de la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires.*

*2. La Corte, a solicitud de un Estado miembro de la Organización, podrá darle opiniones acerca de la compatibilidad entre cualquiera de sus leyes internas y los mencionados instrumentos internacionales”.*

La jurisprudencia de la Corte ha profundizado sobre este punto en la Opinión Consultiva la OC-1/82 del 24 de setiembre de 1982 “Otros Tratados Objeto de la Función Consultiva de la Corte (Art 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)” la Corte señaló:

---

<sup>99</sup> “ Nikken, Pedro La protección internacional de los derechos humanos, su desarrollo progresivo” Editorial Civitas, S. A. Grúcer, 3.28017 Madrid, España, páginas 17 a 23. Disponible en:

<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/libro.htm?l=2037>

<sup>100</sup> Antônio Augusto Cançado Trindade y Manuel E. Ventura Robles “El futuro de la Corte Interamericana de Derechos Humanos” ACNUR/CORTE IDH, San José de Costa Rica, 2005. Páginas 107 y 208 Disponible en <http://www.corteidh.or.cr/tablas/22915.pdf> . el autor afirma “Hoy día el privilegio de testimoniar e impulsar el proceso de humanización del derecho internacional, que pasa a ocuparse más directamente de la identificación y realización de valores y metas comunes superiores. El reconocimiento de la centralidad de los derechos humanos corresponde a un nuevo ethos de nuestros tiempos.

Este nuevo ethos, a su vez, ha abierto el camino para la construcción de un nuevo *jus gentium* como derecho universal de la humanidad, en la misma línea visionaria preconizada, a partir del siglo XVI, por los teólogos españoles F. de Vitoria y F. Suárez, de conformidad con el más lúcido pensamiento jusinternacionalista.”

<sup>101</sup> FAÚNDEZ LEDESMA HÉCTOR “El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos: Aspectos Institucionales y Procesales” Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2004, página 6 a 18

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

*“que, por razones determinantes que expresará en decisión motivada, la Corte podrá abstenerse de responder una consulta si aprecia que, en las circunstancias del caso, la petición excede de los límites de su función consultiva, ya sea porque el asunto planteado concierna principalmente a compromisos internacionales contraídos por un Estado no americano o a la estructura o funcionamiento de órganos u organismos internacionales ajenos al sistema interamericano, ya sea porque el trámite de la solicitud pueda conducir a alterar o a debilitar, en perjuicio del ser humano, el régimen previsto por la Convención; ya sea por otra razón análoga”.*

Ello sin perjuicio que la doctrina reconoce la importancia de las relaciones entre sujetos en el desarrollo de los derechos humanos, lo que es denominado el “efecto vertical”<sup>102</sup>

Como resultado de este principio, los Estados se encuentran obligados no solo a prevenir las violaciones de los derechos humanos, sino a sancionar a los violadores. Por ejemplo en el caso Gelman la Corte afirmó:

*“252. La Corte determina, en vista de los hechos probados y de conformidad con las violaciones declaradas, que el Estado debe investigar los hechos, identificar, juzgar y, en su caso, sancionar a los responsables de la desaparición forzada de María Claudia García, la de María Macarena Gelman, esta última como consecuencia de la sustracción, supresión y sustitución de su identidad, así como de los hechos conexos.*

*253. Para ello, dado que la Ley de Caducidad carece de efectos por su incompatibilidad con la Convención Americana y la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, en cuanto puede impedir la investigación y eventual sanción de los responsables de graves violaciones de derechos humanos, el Estado deberá asegurar que aquélla no vuelva a representar un obstáculo para la investigación de los hechos materia del presente caso ni para la identificación y, si procede, sanción de los responsables de los mismos y de otras graves violaciones de derechos humanos similares acontecidas en Uruguay”.*

Aunque sin lugar a dudas, estos principios contribuyen a igualar situaciones desiguales, desde un punto de vista teórico, muchas veces las violaciones de derechos enmascaran tensiones entre derechos al interior del sistema jurídico, de las cuales el Estado es árbitro, pero que se encuentran determinadas por la dinámica social. Por ejemplo la tensión entre el derecho a la libertad de expresión y el derecho al honor. Desde este punto de vista, aunque la parte demandada sea el Estado, la violación tiene como componente clave la variación del peso relativo de dos derechos. Otro caso que se trata en este capítulo es el derecho a la vida y la libertad reproductiva.

También vinculado con este punto, se encuentra el hecho que el sistema interamericano de protección de los derechos humanos no admite en principio los reclamos de personas jurídicas.

La Comisión Interamericana mantuvo esta posición en el caso de los Accionistas del Banco de Lima contra Perú en 1991<sup>103</sup>

*“3. Que, a juicio de la Comisión, los nombrados accionistas del Banco de Lima, aunque individuos, han presentado esta acción alegando que el Gobierno del Perú ha tomado acciones destinadas a afectar los derechos del Banco de Lima. La Comisión considera que lo que está en discusión aquí no son los derechos individuales de propiedad de la compañía, el Banco de Lima, y que este caso no cae dentro de la jurisdicción de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos”.*

Volvió a pronunciarse en el caso Tabacalera Boquerón Vs Paraguay en 1997<sup>104</sup>

---

<sup>102</sup> Héctor Faúndez Ledesma “El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos: Aspectos Institucionales y Procesales” Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2004, página 10.

<sup>103</sup> <http://www.cidh.oas.org/annualrep/90.91sp/Peru10169.htm>

<sup>104</sup> <http://www.cidh.oas.org/annualrep/97span/ParaguayTabacalera.htm>

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

“25. En el presente caso, la petición ha sido hecha a nombre de Tabacalera Boquerón S.A. y de sus accionistas. En este sentido, conforme a la jurisprudencia ya citada, la Comisión ha señalado que la protección otorgada por el sistema interamericano de derechos humanos se limita sólo a las personas naturales, quedando fuera las personas jurídicas, por lo que Tabacalera Boquerón S.A., como persona jurídica no puede ser una "víctima" de violación de derechos humanos en el sistema interamericano, ya que aquéllas no se encuentran protegidas por la Convención. En este sentido cabría analizar la situación de los titulares de las acciones, en este caso los dueños de la sociedad, quienes también señalan ser víctimas en este caso.

26. Al respecto, los accionistas de Tabacalera Boquerón S.A. señalan que han sido víctimas de un atentado contra su derecho de propiedad, el cual se encuentra protegido por la Convención en el 21. Al respecto y previo a un análisis más detallado de los derechos alegados en particular, cabe señalar que la Convención en el mencionado enmarca la protección del derecho de propiedad a la persona individual, habiendo dicho la Comisión, "[C]onsecuentemente, en el sistema interamericano, el derecho a la propiedad es un derecho personal y la Comisión tiene atribuciones para proteger los derechos de un individuo cuya propiedad es confiscada, pero no tiene jurisdicción sobre los derechos de personas jurídicas, tales como compañías o, como en este caso, instituciones bancarias".[2]

27. Si bien es cierto que en el presente caso no estamos frente a una institución bancaria, no es menos cierto que ambas son sociedades anónimas, vale decir personas jurídicas, y en el caso en cuestión, la directamente afectada con las resoluciones judiciales fue siempre Tabacalera Boquerón S.A., quien sufriera un "perjuicio patrimonial"; en los juicios internos jamás se señaló a los accionistas como víctimas de violación alguna a sus derechos, jamás se ejerció acción alguna para proteger sus derechos, por lo que al igual que en el caso ya citado, lo que está en discusión no son los derechos individuales de propiedad de los accionistas, sino los derechos comerciales y "patrimoniales" de Tabacalera Boquerón S.A., la que no se encuentra amparada por la jurisdicción de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos”.

Más recientemente se ha producido el caso José Luis Forzani Ballardó vs Perú, el 9 de marzo de 2005, donde se reiteran la línea jurisprudencial<sup>105</sup>

“34. El peticionario es una persona natural. Concorre a la Comisión luego de haber concluido un proceso judicial dentro de la jurisdicción peruana en el que el peticionario y presunta víctima no fue personalmente parte, sino lo fue la empresa TRALAPU E.I.R.L. Todo ello se corrobora con la propia prueba aportada por el reclamante.

35. La Comisión ha establecido constante e invariable jurisprudencia sobre la inadmisibilidad de peticiones interpuestas por personas jurídicas empresariales bajo la condición de víctimas directas, o donde el agotamiento de los recursos internos fue realizado por éstas y no por las personas naturales que se presentan como peticionarios ante la Comisión.[3] Tal es la situación en el presente caso donde la presunta víctima invoca dicho carácter en su condición de titular de una persona jurídica y a nombre de la cual se agotaron los recursos internos. El propio peticionario reconoce que la persona jurídica es un instrumento jurídico para desarrollar actividades económicas. Una de las razones para la creación de personas jurídicas, es separar su patrimonio del de las personas físicas que la constituyen. Precisamente, tal como lo distingue la legislación peruana, y todas las legislaciones del hemisferio, personas jurídicas son diferentes a las personas humanas, físicas o naturales y por ende, el régimen jurídico al que están sujetos también es diferente”.

La Corte ha tratado el tema con un poco más de flexibilidad, aunque las interpretaciones no dejan de ser restrictivas.

### La dinámica

No debe confundirse la dinámica creadas a través del contenido de las normas, con la dinámica propia de la estructura de los sistemas jurídicos, aunque ambas se interrelacionan. El 29

---

<sup>105</sup> [http://www.cidh.oas.org/annualrep/2005sp/Peru12139.sp.htm#\\_ftn4](http://www.cidh.oas.org/annualrep/2005sp/Peru12139.sp.htm#_ftn4)

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

es un claro ejemplo de la dinámica emergente del contenido de la norma. En este caso, el de un tratado, determina en forma muy amplia el alcance de los derechos humanos. Sin embargo, el 29 supone implícitamente que un derecho humano no colisiona con otro. La dinámica normativa parece mostrar algo distinto. Desde este punto de vista, el fortalecimiento de un derecho humano trae implícita la posibilidad de que al enfrentarse a otros, limite su alcance.

El caso Artavia Murillo y otros (“Fecundación in vitro”) Vs. Costa Rica de setiembre de 2012 permite apreciar la tensión entre forma y contenido.

En dicho caso., la Corte entendió que el derecho a la vida comenzaba a partir del momento de la implantación, pero no de la fecundación y que el derecho a la vida no tenía carácter absoluto<sup>106</sup>

*264. La Corte ha utilizado los diversos métodos de interpretación, los cuales han llevado a resultados coincidentes en el sentido de que el embrión no puede ser entendido como persona para efectos del 4.1 de la Convención Americana. Asimismo, luego de un análisis de las bases científicas disponibles, la Corte concluyó que la “concepción” en el sentido del 4.1 tiene lugar desde el momento en que el embrión se implanta en el útero, razón por la cual antes de este evento no habría lugar a la aplicación del 4 de la Convención. Además, es posible concluir de las palabras “en general” que la protección del derecho a la vida con arreglo a dicha disposición no es absoluta, sino es gradual e incremental según su desarrollo, debido a que no constituye un deber absoluto e incondicional, sino que implica entender la procedencia de excepciones a la regla general.*

En el numeral 150 mencionan algunos de los derechos como le de libertad reproductiva que pueden llegar a incidir en el Artículo 4.1

*“150. Finalmente, el derecho a la vida privada y la libertad reproductiva guarda relación con el derecho de acceder a la tecnología médica necesaria para ejercer ese derecho. El derecho al goce de los beneficios del progreso científico ha sido reconocido internacionalmente<sup>251</sup> y, en el ámbito interamericano, se encuentra contemplado en el XIII de la Declaración Americana<sup>252</sup> y en el 14.1 b) del Protocolo de San Salvador. Cabe mencionar que la Asamblea General de Naciones Unidas, en su Declaración sobre este derecho, señaló la relación entre éste y la satisfacción de las necesidades materiales y espirituales de todos los sectores de la población. Por tanto, y conforme al 29 b) de la Convención Americana, el alcance de los derechos a la vida privada, autonomía reproductiva y a fundar una familia, derivado de los s 11.2 y 17.2 de la Convención Americana, se extiende al derecho de toda persona a beneficiarse del progreso científico y de sus aplicaciones. Del derecho de acceso al más alto y efectivo progreso científico para el ejercicio de la autonomía reproductiva y la posibilidad de formar una familia se deriva el derecho a acceder a los mejores servicios de salud en técnicas de asistencia reproductiva, y, en consecuencia, la prohibición de restricciones desproporcionadas e innecesarias de iure o de facto para ejercer las decisiones reproductivas que correspondan en cada persona”.*

También resulta importante otra referencia al 29 y a su incidencia en la interpretación de la Convención.

*“245. Este Tribunal ha señalado en otras oportunidades que los tratados de derechos humanos son instrumentos vivos, cuya interpretación tiene que acompañar la evolución de los tiempos y las condiciones de vida actuales. Tal interpretación evolutiva es consecuente con las reglas generales de interpretación establecidas en el 29 de la Convención Americana, así como en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados<sup>384</sup>. Al efectuar una interpretación evolutiva la Corte le ha otorgado*

---

<sup>106</sup> Caso Artavia Murillo y otros (Fertilización in vitro) Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas Sentencia de 28 noviembre de 2012 Serie C No. 257

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

*especial relevancia al derecho comparado, razón por la cual ha utilizado normativa nacional<sup>385</sup> o jurisprudencia de tribunales internos<sup>386</sup> a la hora de analizar controversias específicas en los casos contenciosos. Por su parte, la Corte Europea<sup>387</sup> ha utilizado el derecho comparado como un mecanismo para identificar la práctica posterior de los Estados, es decir para especificar el contexto de un determinado tratado. Además, el parágrafo tercero del 31 de la Convención de Viena autoriza la utilización para la interpretación de medios tales como los acuerdos o la práctica o reglas relevantes del derecho internacional que los Estados hayan manifestado sobre la materia del tratado, lo cual se relaciona con una visión evolutiva de la interpretación del tratado”.*

Un punto importante para comenzar el análisis es la discordia del Juez Vio Grossi quien entiende que el derecho a la vida desde el momento de la concepción se encuentra claramente establecido en el 4 numeral primero.

#### *“4. Derecho a la Vida*

*1. Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente”.*

Y que la concepción se produce desde el momento de la unión del ovulo con el espermatozoide. También ha afirmado que hasta este momento, el derecho a la vida había revestido el carácter de derecho absoluto en la jurisprudencia de la Corte<sup>107</sup>. Al analizar la jurisprudencia de ésta, Grossi indica no solo que en repetidas veces, la Corte ha protegido el derecho a la vida a lo largo de los últimos años<sup>108</sup>, sino que a la vez que le ha otorgado el carácter de derecho fundamental en dos sentencias, la primera del año 1999 en el caso “Niños de la Calle”<sup>109</sup>

---

<sup>107</sup> “Efectivamente, la Sentencia parece restringir lo que hasta ahora, en esta materia, venía, de manera constante y uniforme, señalando la jurisprudencia de la Corte. Y así esta vez omite la frase “en razón (del)... carácter fundamental (del derecho a la vida)..., no son admisibles enfoques restrictivos del mismo”.

Es verdad que ello aconteció también en otros casos. Pero, en esta ocasión, esa omisión adquiere una muy singular relevancia habida cuenta que la reiteración de los demás conceptos son precedidos de dos acotaciones preliminares. La primera, indicando que “hasta el momento la jurisprudencia de la Corte no se ha pronunciado sobre las controversias que suscita el presente caso” y la segunda, afirmando que “en casos de ejecuciones extrajudiciales, desapariciones forzadas y muertes imputables a la falta de adopción de medidas por parte de los Estados, la Corte ha señalado que el derecho a la vida es un derecho humano fundamental, cuyo goce pleno es un prerrequisito para el disfrute de todos los demás derechos humanos”

.Con esas frases, la Sentencia estaría insinuando que lo sostenido hasta ahora por la jurisprudencia de la Corte respecto al derecho a la vida, no tendría aplicación sino solo en atinente a las “ejecuciones extrajudiciales, desapariciones forzadas y muertes imputables a la falta de adopción de medidas por parte de los Estados” y, en consecuencia y en todo caso, no sería aplicable a la presente causa, ya que ésta versaría sobre algo distinto. De esa forma, la Sentencia estaría acotando muy severamente lo que, hasta ahora, venía sosteniendo la jurisprudencia de la Corte en esta materia.”

<sup>108</sup> 40 Caso Myrna Mack Chang, Sentencia de 25 de noviembre de 2003, Serie C N° 101, párr. 152 ; Caso Juan Humberto Sánchez, Sentencia de 7 de junio de 2003, Serie C N° 99, párr.110; Caso 19 Comerciantes, Sentencia de 5 de julio de 2004, Serie C N° 109, párrs. 152 y 153;Caso de la Masacre de Pueblo Bello, Sentencia de 31 de enero de 2006, Serie C N° 140; Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya, sentencia de 29 de marzo de 2006, Serie C N° 146, párr.. 150; Caso Baldeón García, Sentencia de 6 de abril de 2006, Serie C N° 147, párr.. 82; Caso de las Masacres de Ituango, Sentencia de 1 de julio de 2006, Serie C N° 148, párr. 128; Caso Ximenes Lopes, Sentencia de 4 de julio de 2006, Serie C N° 149, párr. 124; Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia), Sentencia de 5 de julio de 2006, Serie C N° 150, párr.. 63; Caso Albán Cornejo y otros, Sentencia de 22 de noviembre de 2007, Serie C N° 171, párr. 117.

<sup>109</sup> Caso de los “Niños de la Calle (Villagrán Morales y Otros), Sentencia de 19 de noviembre de 1999, Serie C N° 63, párr. 144.



## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

*“144. El derecho a la vida es un derecho humano fundamental, cuyo goce es un prerrequisito para el disfrute de todos los demás derechos humanos. De no ser respetado, todos los derechos carecen de sentido. En razón del carácter fundamental del derecho a la vida, no son admisibles enfoques restrictivos del mismo. En esencia, el derecho fundamental a la vida comprende, no sólo el derecho de todo ser humano de no ser privado de la vida arbitrariamente, sino también el derecho a que no se le impida el acceso a las condiciones que le garanticen una existencia digna. Los Estados tienen la obligación de garantizar la creación de las condiciones que se requieran para que no se produzcan violaciones de ese derecho básico y, en particular, el deber de impedir que sus agentes atenten contra él”.*

Y la segunda en el año 2005, en el caso “Familia Barrios Vs. Venezuela”<sup>110</sup>

*“48. Asimismo, el Tribunal ha establecido que el derecho a la vida juega un papel fundamental en la Convención Americana, por ser el presupuesto esencial para el ejercicio de los demás derechos. Los Estados tienen la obligación de garantizar la creación de las condiciones que se requieran para que no se produzcan violaciones de ese derecho inalienable y, en particular, el deber de impedir que sus agentes atenten contra él. La observancia del 4, relacionado con el 1.1 de la Convención Americana, no sólo presupone que ninguna persona sea privada de su vida arbitrariamente (obligación negativa), sino que además requiere que los Estados adopten todas las medidas apropiadas para proteger y preservar el derecho a la vida (obligación positiva), conforme al deber de garantizar el pleno y libre ejercicio de los derechos de todas las personas bajo su jurisdicción”.*

Ello lo lleva a calificar esta sentencia como un quiebre en la jurisprudencia de la Corte. Por otra parte, con respecto al método de interpretación evolutiva, afirma que el 29 del Pacto de San José de Costa Rica, no puede usarse para restringir derechos<sup>111</sup>.

*“29. Normas de Interpretación*

*Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de:*

*a) permitir a alguno de los Estados Partes, grupo o persona, suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella;*

*b) limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados Partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados;*

---

<sup>110</sup> Caso Familia Barrios Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2011. Serie C No. 237, párr. 48.

<sup>111</sup> La Sentencia recurre también, para interpretar el mencionado 4.1 de la Convención, al método de interpretación evolutiva de los tratados, sobre la base de que “los tratados de derechos humanos son instrumentos vivos, cuya interpretación tiene que acompañar la evolución de los tiempos y las condiciones de vida actuales” y que dicha interpretación “es consecuente con las reglas generales de interpretación establecidas en el 29 de la Convención Americana, así como en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.” Y efectivamente es así. El 29 de la Convención<sup>84</sup> dispone que ninguna norma de la Convención puede ser interpretada suprimiendo, excluyendo o limitando, esto último más allá de lo por ella permitido, sea el goce de los derechos en ella o en leyes de los Estados Partes establecidos o que sea inherentes al ser humano o deriven de la forma democrática representativa de gobierno sea los efectos de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y otros actos internacionales de la misma naturaleza. Por su parte, el 31.3 de la Convención de Viena contempla la interpretación evolutiva de los tratados, centrándola en todo acuerdo o práctica ulterior de los Estados Partes del tratado pertinente acerca de la interpretación del mismo o en que conste el acuerdo entre ellos sobre el particular y en toda norma pertinente del Derecho Internacional aplicable en las relaciones entre las partes.

Empero, resulta que los antecedentes que la Sentencia aporta sobre el particular no reúnen las condiciones establecidas en el 29 citado, habida cuenta que, en definitiva, ellos no apuntan sino a limitar a tal punto lo prescrito en el 4.1 de la Convención que lo hacen inaplicable al caso y, más aún, lo despojan de contenido o efecto útil en lo que se refiere a la frase “y, en general, a partir de la concepción”.



## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

*c) excluir otros derechos y garantías que son inherentes al ser humano o que se derivan de la forma democrática representativa de gobierno, y*

*d) excluir o limitar el efecto que puedan producir la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y otros actos internacionales de la misma naturaleza.*

### *30. Alcance de las Restricciones*

*Las restricciones permitidas, de acuerdo con esta Convención, al goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidas en la misma, no pueden ser aplicadas sino conforme a leyes que se dictaren por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas.*

### *31. Reconocimiento de Otros Derechos*

*Podrán ser incluidos en el régimen de protección de esta Convención otros derechos y libertades que sean reconocidos de acuerdo con los procedimientos establecidos en los s 76 y 77”.*

Planteado el problema en estos términos, existen ciertos hechos claros:

1. Hasta el caso Fertilización in vitro, la jurisprudencia de la Corte, muy ligada a las desapariciones forzadas, había priorizado el derecho a la vida, dándole carácter absoluto.

2. El caso Fertilización in vitro produjo un cambio en la jurisprudencia de la Corte, que paso considerar el derecho a la vida como un derecho relativo y a priorizar otros derechos tales como el derechos a la vida privada o a la autonomía reproductiva

3. El Artículo 29 fue interpretado implícitamente por la Corte y al igual que en el caso del 4.1, esta interpretación produjo un cambio en sus alcances.

La tensión entre derechos y el cambio en su peso son características inherentes a la estructura de los sistemas jurídicos. En función de las presiones sociales, ciertos derechos adquieren un mayor peso que otros, que luego pueden perder. En América un caso claro de derecho que parece haber perdido peso, es el derecho al honor, en tanto que por ejemplo los derechos de la mujer se han fortalecido. Se trata de un fenómeno dinámico, que involucra factores tales como el tipo de casos que se presenta o la aprobación de nuevas normas aunque en apariencia estas no se encuentren relacionadas.

Este fenómeno no se limita al sistema Jurídico Interamericano, se encuentra presente también por ejemplo en el Tribunal Europeo de Protección de los Derechos Humanos. A los efectos de ilustrar con más claridad el mecanismo, examinaremos brevemente algunas de las áreas que han interactuado con la libertad de expresión en Europa y en las que esta ha resultado modificada en dicho tribunal. Aunque todas ellas han sido tratadas en forma extensa por la doctrina, haremos un breve análisis de las mismas. De las diversas líneas interpretativas asociadas a cada área desarrolladas por la Corte durante los últimos diez años, hemos seleccionado las siguientes:

- Los derechos del niño
- El derecho a la vida privada
- El derecho a la libertad de conciencia
- Los derechos de las mujeres
- Los derechos económicos
- Los derechos políticos

### **Los derechos del niño**

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

Cuando se analiza el caso B. AND P. v. THE UNITED KINGDOM surge con claridad que existe una cierta tensión entre el 10 y los derechos del niño. La misma, está plasmada en la opinión disidente de los jueces Lucaides y Tulkens. Por extensión, también se produce la tensión entre el 10 y el 6, en términos de acciones, a través de la imposibilidad de realizar comentarios sobre los hechos ocurridos. Ambos jueces sostienen que el carácter reservado de las audiencias no debe ser la regla sino la excepción.

El desarrollo de los derechos del niño y en particular de conceptos claves tales como el interés superior del niño, están estrechamente vinculados a la Convención de Derechos del Niño, que entrara en vigencia el 2 de setiembre de 1990. Se trata de un fenómeno que trasciende a Europa, como lo muestra el alto nivel de ratificaciones no sólo de la Convención, sino de los Protocolos Adicionales, el referido a la participación de niños en conflictos armados, que entrara en vigencia el 12 de febrero de 2002 y el relativo a la venta de niños, prostitución y pornografía infantil que entrara en vigencia el 18 de enero de 2002. El lapso que medió entre la firma y la entrada en vigencia de estos tratados es también un indicador del importante apoyo del tema.

Desde el punto de vista de las sociedades de Europa Occidental, el cambio en la percepción del niño que evidencian los tratados mencionados, se tradujo en un cambio del balance de derechos que finalmente alcanzó a la jurisprudencia de la Corte Europea de Derechos Humanos.

La jurisprudencia posterior ha fortalecido los derechos del niño incluso frente a la libertad de expresión. Un ejemplo reciente es el caso Juppala v. Finland de 2009.

*"1. If the source of the abuse is the parent, the child is at risk from his primary and natural protector within the privacy of his home. Child abuse is indeed a hard form of criminal conduct to combat, because its existence is difficult to uncover. Babies and young children are unable to tell, older children are often too frightened. The question raised by this application is how to strike a proper balance when a parent is wrongly suspected of having abused his or her child, while protecting children at risk of significant harm. In considering these questions, the starting point is to note that the applicant acted properly in considering whether the bruise on the boy's back had been deliberately inflicted. Having become suspicious, she consulted a medical doctor who rightly decided to communicate to the child welfare authorities the suspicion which he personally formed having examined and interviewed the boy. That is the essential next step in child protection. The seriousness of child abuse as a social problem requires that persons who act in good faith (see, mutatis mutandis, Guja v. Moldova [GC], no. 14277/04, § 77, ECHR 2008-...), in what they believe are the best interests of the child, should not be influenced by fear of being prosecuted or sued when deciding whether and when their doubts should be communicated to health care professionals or social services. There is a delicate and difficult line to tread between taking action too soon and not taking it soon enough. The duty to the child in making these decisions should not be clouded by a risk of exposure to claims by a distressed parent if the suspicion of abuse proves unfounded".*

### Los derechos de la mujer

El fortalecimiento de los derechos de las mujeres también es un fenómeno que trasciende a Europa y al igual que en el caso anterior, se puede ver reflejado en la evolución de un tratado multilateral, en este caso de la Convención para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, que entró en vigor el 3 de setiembre de 1981, de acuerdo con lo previsto en su 27, tras depositarse el vigésimo instrumento de ratificación. También es necesario señalar la existencia de un Protocolo Facultativo que entró en vigencia el 22 de diciembre de 2000.

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

Desde el punto de vista de la Corte Europea de Derechos Humanos, se puede apreciar en la evolución de la jurisprudencia en un tema como el aborto, en el que tradicionalmente la Corte no había ingresado y en el que en 2007 se produjeron desarrollos importantes con el caso *Tysi c v. Poland* y más recientemente, en 2009, con el caso *Women on Waves and others v. Portugal*

En la medida en que no existe la misma legislación sobre el tema en todos los países que han suscrito la Convención Europea de Derechos Humanos, la Corte había evitado pronunciarse sobre el tema. En este contexto, los casos antes mencionados, marcan que el fortalecimiento de los derechos de las mujeres hizo que la Corte comenzara a hacerlo.

Un segundo aspecto, es el relativo a la forma en que los cambios de la situación de los derechos de las mujeres han incidido en la libertad de expresión. Un buen ejemplo de ello es el caso *Dahlab v. Switzerland* de 2001.

*“The Court accepts that it is very difficult to assess the impact that a powerful external symbol such as the wearing of a headscarf may have on the freedom of conscience and religion of very young children. The applicant’s pupils were aged between four and eight, an age at which children wonder about many things and are also more easily influenced than older pupils. In those circumstances, it cannot be denied outright that the wearing of a headscarf might have some kind of proselytizing effect, seeing that it appears to be imposed on women by a precept which is laid down in the Koran and which, as the Federal Court noted, is hard to square with the principle of gender equality. It therefore appears difficult to reconcile the wearing of an Islamic headscarf with the message of tolerance, respect for others and, above all, equality and non-discrimination that all teachers in a democratic society must convey to their pupils”.*

El uso del velo es visto como una forma de subordinación de la mujer y por ende de la violación de su derecho a la igualdad. Este fue uno de los argumentos que hicieron que la demanda fuera declarada inadmisibile.

A su vez, este caso se vincula con otros posteriores como *Leyla  ahin v. Turkey* de 2005, en el que la Corte rechazó el derecho de una estudiante de medicina turca a usar velo en la Universidad.

A su vez, la interpretación de la libertad de conciencia fue adoptando una estructura tal que busca limitar el impacto de las convicciones religiosas personales en el medio. Así, en 2009, siguiendo con la línea de *Leyla  ahin v. Turkey*, la Corte encontr  que la presencia de crucifijos en las escuelas públicas italianas violaba la libertad de conciencia de los niños, en el caso *Latusi v. Italy*. En dicha oportunidad señaló la Corte:

*“2. The presence of the crucifix may easily be interpreted by pupils of all ages as a religious sign, and they will feel that they have been brought up in a school environment marked by a particular religion. What may be encouraging for some religious pupils may be emotionally disturbing for pupils of other religions or those who profess no religion. That risk is particularly strong among pupils belonging to religious minorities. Negative freedom of religion is not restricted to the absence of religious services or religious education. It extends to practices and symbols expressing, in particular or in general, a belief, a religion or atheism. That negative right deserves special protection if it is the State which expresses a belief and dissenters are placed in a situation from which they cannot extract themselves if not by making disproportionate efforts and acts of sacrifice”.*

Resulta interesante observar que en este último caso, a diferencia de caso *Leyla  ahin v. Turkey*, no existieron discordias, por lo que se puede concluir que la posición se ha ido afirmando.

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

También en 2009, la Corte falló en el caso *Kervanci c. France* sobre el derecho de una niña musulmana a usar el velo durante las clases de educación física. La Corte afirmó que la prohibición de las autoridades francesas se encontraba justificada.

*“3. La Cour rappelle aussi que l’Etat peut limiter la liberté de manifester une religion, par exemple le port du foulard islamique, si l’usage de cette liberté nuit à l’objectif visé de protection des droits et libertés d’autrui, de l’ordre et de la sécurité publique (Leyla Sahin, précité, § 111, et Refah Partisi (Parti de la prospérité) et autres c. Turquie [GC], nos 41340/98, 41342/98, 41343/98 et 41344/98, § 92, CEDH 2003-II). Ainsi, l’obligation faite à un motocycliste, sikh pratiquant portant le turban, de porter un casque est une mesure de sécurité nécessaire et que toute ingérence que le requérant peut avoir subie de ce fait dans l’exercice de son droit à la liberté de religion est justifiée par la protection de la santé (X c. Royaume-Uni, n° 7992/77, décision de la Commission du 12 juillet 1978, Décisions et rapports (DR) 14, p. 234). De la même façon, les contrôles de sécurité imposés aux aéroports (Phull c. France (déc.), n° 35753/03, CEDH 2005-I, 11 janvier 2005) ou à l’entrée des consulats (El Morsli c. France (déc.), n° 15585/06, 4 mars 2008, CEDH 2008-...) et consistant à faire retirer un turban ou un voile afin de se soumettre à de tels contrôles ne constituent pas des atteintes disproportionnées dans l’exercice du droit à la liberté religieuse. Ne constitue pas non plus une ingérence disproportionnée le fait de réglementer la tenue vestimentaire des étudiants ainsi que celui de leur refuser les services de l’administration, tels la délivrance d’un diplôme, aussi longtemps qu’ils ne se conforment pas à ce règlement (en l’espèce apparaître tête nue sur une photo d’identité pour une étudiante portant le foulard islamique), compte tenu des exigences du système de l’université laïque (Karaduman c. Turquie, 16278/90, décision de la Commission du 3 mai 1993, DR 74, p. 93). Dans le cadre de l’affaire Dahlab (précitée), la Cour a estimé que l’interdiction faite à une enseignante d’une classe de jeunes enfants de porter le foulard dans le cadre de son activité était « nécessaire dans une société démocratique », compte tenu, notamment, du fait que la laïcité, qui suppose la neutralité confessionnelle de l’enseignement, est un principe contenu dans la Constitution du canton de Genève. La Cour a mis l’accent sur le « signe extérieur fort » que représente le port du foulard et s’est également interrogée sur l’effet prosélytique qu’il peut avoir dès lors qu’il semblait être imposé aux femmes par un précepte religieux difficilement conciliable avec le principe d’égalité des sexes.*

Otra forma de incidencia del fortalecimiento de los derechos de las mujeres, posiblemente haya operado en la valoración de los hechos. Así, el caso *Tammer v. Estonia* de 2001, no contiene más que una referencia al carácter de mujer de la persona cuyos derechos fueron violados por el periodista que escribió el . Lo que es más, las expresiones agraviantes, no constituyen un insulto según manifiesta la Corte. Sin embargo, su uso fue calificado de ofensivo en grado tal que motivó aceptar la condena del periodista. Se puede pensar que, en un caso en el que existían violaciones vinculadas a dimensiones sexuales, el fortalecimiento de los derechos de las mujeres incidió en forma sutil en la interpretación de las acciones del demandante.

### El derecho a la vida privada

El caso *Case of Von Hannover v. Germany* de 2004, marca los límites de la exposición de los individuos al escrutinio público cuando no existe un interés general en el tema.

*“76. As the Court has stated above, it considers that the decisive factor in balancing the protection of private life against freedom of expression should lie in the contribution that the published photos and articles make to a debate of general interest. It is clear in the instant case that they made no such contribution, since the applicant exercises no official function and the photos and articles related exclusively to details of her private life.*

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

77. Furthermore, the Court considers that the public does not have a legitimate interest in knowing where the applicant is and how she behaves generally in her private life even if she appears in places that cannot always be described as secluded and despite the fact that she is well known to the public. Even if such a public interest exists, as does a commercial interest of the magazines in publishing these photos and these articles, in the instant case those interests must, in the Court's view, yield to the applicant's right to the effective protection of her private life".

Esta concepción se vincula por ejemplo con el ya mencionado caso Tammer v. Estonia de 2001, confirmando los desarrollos de este caso.

### **El derecho de propiedad**

El caso Appleby and others v. The United Kingdom de 2003, ilustra el impacto del derecho de propiedad en el derecho a la libertad de expresión. Aunque la Corte reconoció en su sentencia la existencia de esta tensión, minimizó su impacto

"4. That provision, notwithstanding the acknowledged importance of freedom of expression, does not bestow any freedom of forum for the exercise of that right. While it is true that demographic, social, economic and technological developments are changing the ways in which people move around and come into contact with each other, the Court is not persuaded that this requires the automatic creation of rights of entry to private property, or even, necessarily, to all publicly owned property (government offices and ministries, for instance). Where, however, the bar on access to property has the effect of preventing any effective exercise of freedom of expression or it can be said that the essence of the right has been destroyed, the Court would not exclude that a positive obligation could arise for the State to protect the enjoyment of the Convention rights by regulating property rights. A corporate town where the entire municipality is controlled by a private body might be an example (see Marsh v. Alabama, cited at paragraph 26 above)".

A pesar de ello, la tensión fue lo suficientemente importante como para justificar la discordia del Juez Maruste.

En 2005 encontramos otro caso interesante que muestra la tensión existente entre derecho de propiedad y libertad de expresión. Se trata de Steel and Morris v. the United Kingdom. Resulta particularmente interesante como la Corte balancea el derecho a la información, con el de propiedad.

"5. The Court further does not consider that the fact that the plaintiff in the present case was a large multinational company should in principle deprive it of a right to defend itself against defamatory allegations or entail that the applicants should not have been required to prove the truth of the statements made. It is true that large public companies inevitably and knowingly lay themselves open to close scrutiny of their acts and, as in the case of the businessmen and women who manage them, the limits of acceptable criticism are wider in the case of such companies (see Fayed v. the United Kingdom, judgment of 21 September 1994, Series A no. 294-B, p. 53, § 75). However, in addition to the public interest in open debate about business practices, there is a competing interest in protecting the commercial success and viability of companies, for the benefit of shareholders and employees, but also for the wider economic good. The State therefore enjoys a margin of appreciation as to the means it provides under domestic law to enable a company to challenge the truth, and limit the damage, of allegations which risk harming its reputation (see Markt Intern Verlag GmbH and Klaus Beermann v. Germany, judgment of 20 November 1989, Series A no. 165, pp. 19-21, §§ 33-38)".



## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

Resulta interesante observar como en *Verlag GmbH and Klaus Beermann v. Germany*, la Corte enfrentó fuertes divisiones (nueve votos a favor y nueve en contra y fue sólo el voto del Presidente del Tribunal el que decidió el caso. En 2005, el párrafo fue aprobado por unanimidad.

Como lo señalara la Corte en el párrafo 98, la violación se produjo debido a la desigualdad de trato de las partes durante el proceso y al monto desproporcionado de la condena.

*“6. In conclusion, given the lack of procedural fairness and the disproportionate award of damages, the Court finds that there has been a violation of Article 10 of the Convention”.*

### Los derechos políticos

El impacto de la transición política del antiguo bloque comunista europeo quedó registrado no sólo en las cifras de los casos, sino en los desarrollos jurisprudenciales. Un buen ejemplo de ello es el caso *Sidabras and Džiautas v. Lithuania*, de 2004. dos ex funcionarios de la KGB reclamaron contra Lituania, en virtud de las normas que excluían a quienes hubieran trabajado para la KGB de los empleos públicos.

*“7. The Court must have regard in this connection to Lithuania’s experience under Soviet rule, which ended with the declaration of independence in 1990. It has not been contested by the applicants that the activities of the KGB were contrary to the principles guaranteed by the Lithuanian Constitution or indeed by the Convention. Lithuania wished to avoid a repetition of its previous experience by founding its State, inter alia, on the belief that it should be a democracy capable of defending itself. It is to be noted also in this context that systems similar to the one under the KGB Act, restricting the employment prospects of former security agents or active collaborators of the former regime, have been established in a number of Contracting States which have successfully emerged from totalitarian rule (see paragraphs 30-32 above)”.*

La interacción del derecho a la libertad de expresión con estos derechos ha producido cambios en la interpretación del 10. Esta interacción va más allá de la relación lógica. Así por ejemplo, podría haberse pensado en otros argumentos desde el punto de vista lógico, que hubieran producido resultados distintos en algunos casos. *Incluso se podría haber aceptado que en el caso *Dahlab v. Switzerland* de 2001, la exhibición de ciertos símbolos religiosos pudiera tener influencias en los alumnos, pero se podría haber pensado que este no era un fundamento apropiado para la decisión en el caso *Kervanci c. France* donde la Corte recalcó el efecto proselitista del uso del velo. Antes podría haberse hecho énfasis en la incidencia en el proceso de socialización de la propia niña. Un caso diferente es el de *Leyla Şahin v. Turkey* de 2005, en el que a diferencia de *Dahlab v. Switzerland* la persona que usaba el velo, no estaba en una situación de poder con respecto a sus compañeros y en el que a diferencia del ya comentado *Kervanci c. France*, había adquirido la edad suficiente como para poder adoptar una decisión libre sobre la forma de conducir su proceso de socialización.*

Más allá del resultado concreto, lo que se desea señalar es que en buena medida no existe una estricta lógica sino una interacción entre normas que combina elementos de la lógica con otros factores. De ello surgen los nuevos contenidos de las normas.

Por otra parte, ello también marca que en cierta medida la interpretación más restrictiva del 10 fue un proceso que se nutrió de una serie de demandas entre derechos ubicados en posiciones antagónicas. La ubicación de estos derechos se debió a numerosos factores, pero son especialmente



## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

importantes para el análisis que desarrollamos en este trabajo, la dinámica de las sociedades europeas. Así, la creciente integración de la mujer a la actividad empresarial, la inmigración o la transición política de los países europeos son factores que inciden en la selección de los casos como luego analizaremos.

En síntesis, el análisis de las sentencias revela el carácter instrumental tanto de la actuación judicial como de las demandas. Esto a su vez implica percibir las como una puerta hacia el sistema jurídico.

Resulta también importante determinar cómo operan los cambios en la jurisprudencia. Claramente Vio Grossi considero el caso Fecundación in vitro como una ruptura con los desarrollos anteriores.

Dos de las variables que explican este proceso, son como lo señaláramos el contenido de las normas y la estructura del sistema jurídico.

### **Incidencia de la estructura del sistema jurídico**

A los efectos de analizar la importancia de la estructura en la dinámica de las normas y por ende en la determinación de los contenidos, examinaremos el concepto de margen de discrecionalidad. Debido al mayor desarrollo del sistema europeo, se usaran cifras de este sistema y no del americano, ello no quita que el efecto sobre el sistema jurídico nos sea el mismo.

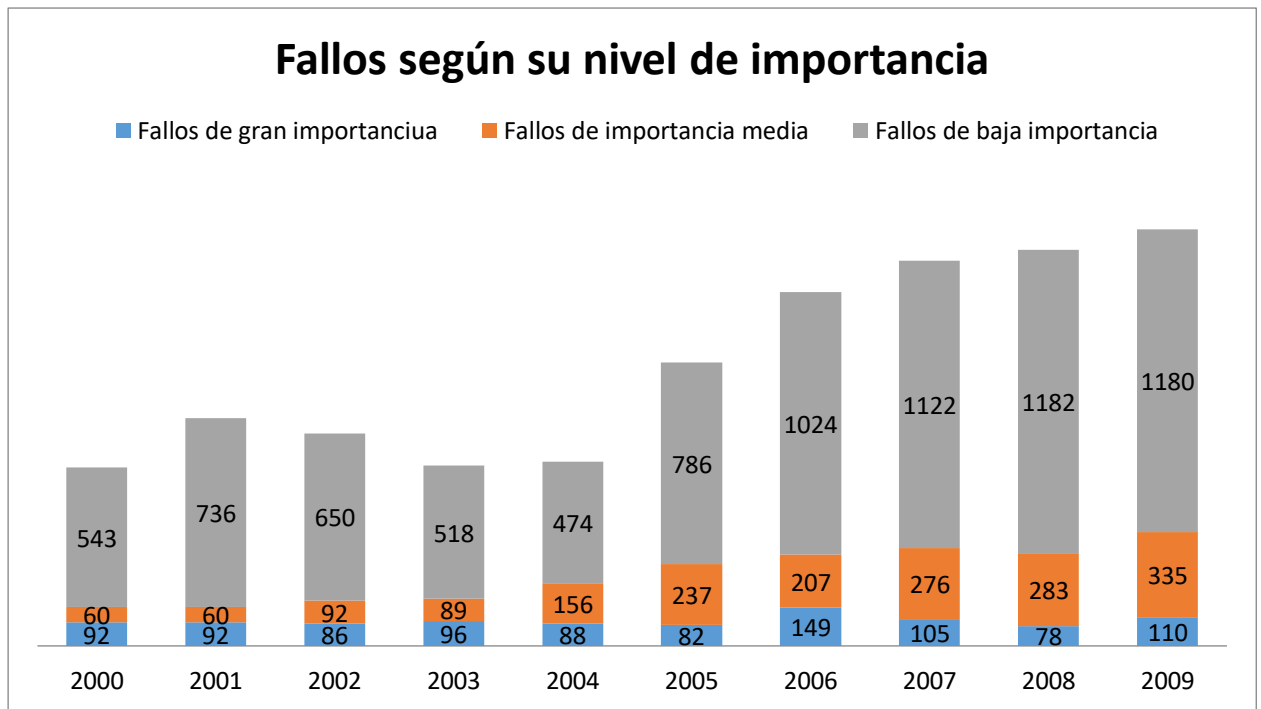
### **El margen de discrecionalidad**

Partimos de la visión del margen de discrecionalidad como una zona de probabilidad de que la sentencia sea considerada como ajustada a las normas vigentes<sup>112</sup>. A los efectos de obtener una mejor comprensión, se la puede visualizar como una serie de círculos concéntricos cada uno de los cuales marca una zona de igual probabilidad de que el fallo sea considerado como ajustado a las normas vigentes. Cuanto más alejado, menos probable. Si alguien se ubicara en el centro del círculo, las posibilidades de cambio serían nulas.

### **Figura 3**

---

<sup>112</sup> Op cit.



Simplificando un poco más supongamos que existen sólo dos áreas dentro del margen de discrecionalidad: la alta y la baja. Ignoramos los fallos que “no muestran cambio” a los efectos de evitar volver más complejo nuestro modelo, ya que además no incide en el resultado.

Supongamos también que la probabilidad de que un fallo innovador se conserve dentro de la zona de mayor innovación, es de un 90%, en tanto que la probabilidad de que introduzca escasos cambios es del 10%. Evidentemente nuestro modelo es el de un tribunal con un gran margen de discrecionalidad. Se corresponde con la situación del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en 1999.

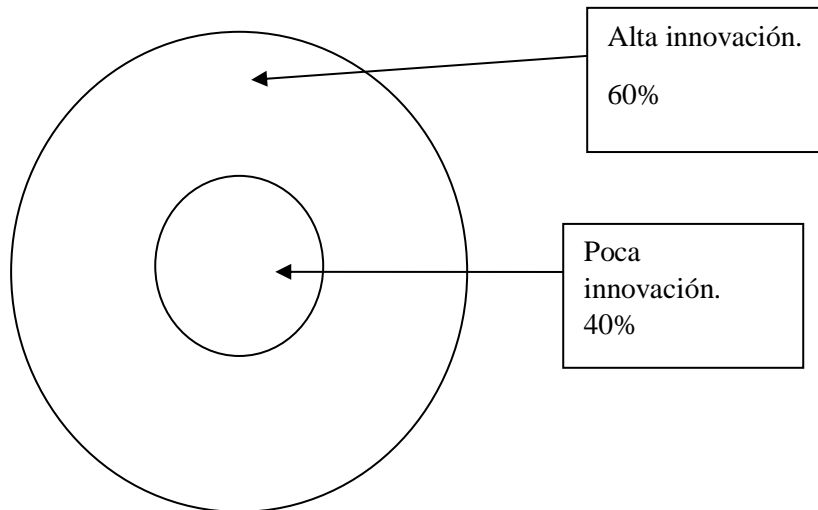
Figura 4

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---



A vía de ejemplo asumimos que el tribunal maneja 100 casos, 60 mostrarán desarrollos importantes, en tanto que cuarenta mostrarán cambios moderados.

Ahora supongamos que ocurren cambios y las probabilidades pasan a ser distintas. Existe un 10% de probabilidades de que el fallo introduzca cambios importantes, en tanto que se incrementan a 90% las de que el cambio sea moderado. El tribunal ha incrementado el número de fallos que ha crecido hasta alcanzar los 1000. Si los valores anteriores del modelo podían explicar el funcionamiento de la Corte Europea de derechos Humanos en 1999, este puede hacerlo con el de 2009. Cien fallos mostrarán alta innovación, en tanto que novecientos tendrán poca. Cuando comparamos la situación de 1999 con la de 2009, el número de fallos creativos se ha incrementado, aunque en realidad el margen de discrecionalidad de los jueces se ha reducido.

Si no hubiera ocurrido esto, posiblemente la variación hubiera resultado tan importante que las normas hubieran dejado de servir de referencia para regular la conducta humana.

En síntesis, lo que acabamos de desarrollar es un breve modelo compatible con los datos disponibles, que a su vez compagina la existencia de un cambio creciente con el incremento del número de fallos, con una reducción del margen de discrecionalidad individual.

### **Midiendo la evolución del margen de discrecionalidad**

Los datos recabados ofrecen la posibilidad de analizar la evolución del margen de discrecionalidad de la Corte Europea de Derechos Humanos desde 1999 hasta 2009.

Una forma cruda de análisis es determinar cuál ha sido la probabilidad de cada una de las categorías. Así, NPC es el número de casos de una categoría durante un período, por ejemplo el de casos de gran importancia. NTC es el número total de casos durante el mismo período, en tanto que PNPC es la probabilidad de que un fallo pertenezca a esa categoría

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

$$\frac{NPC}{NTC} = PNPC$$

Aplicando la fórmula tenemos la siguiente tabla

**Tabla 7**

Fallos según su nivel de importancia							
	Alta	Media	Baja	Total	AP	MP	RP
2000	92	60	543	697	0,13	0,09	0,78
2001	92	60	736	888	0,1	0,07	0,83
2002	86	92	650	828	0,1	0,11	0,79
2003	96	89	518	703	0,14	0,13	0,74
2004	88	156	474	718	0,12	0,22	0,66
2005	82	237	786	1105	0,07	0,21	0,71
2006	149	207	1024	1380	0,11	0,15	0,74
2007	105	276	1122	1503	0,07	0,18	0,75
2008	78	283	1182	1543	0,05	0,18	0,77
2009	110	335	1180	1625	0,07	0,21	0,73

Fuente: Tribunal Europeo de Derechos Humanos las cuatro primeras columnas, elaboración de los autores las tres últimas.

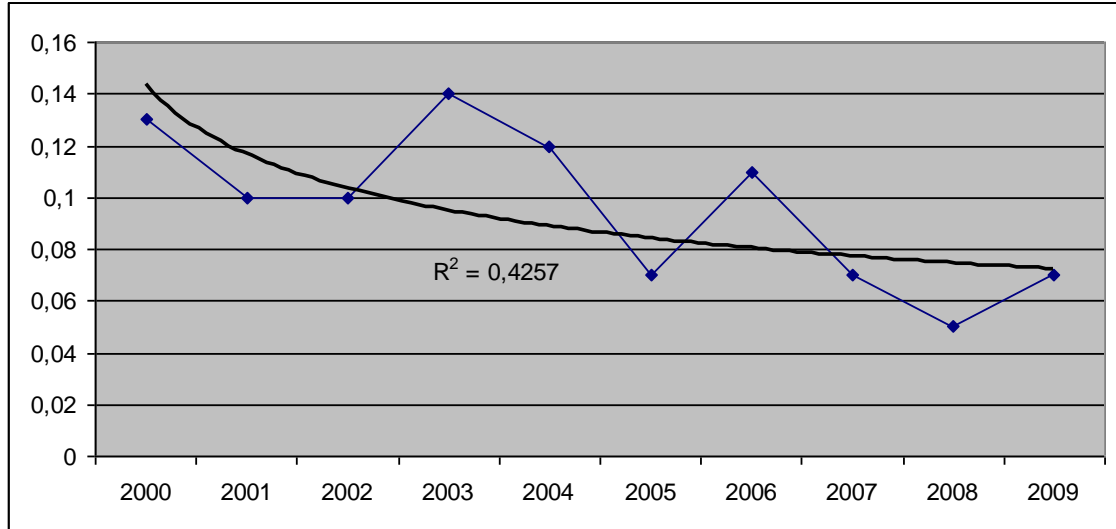
En síntesis, la evolución del margen de discrecionalidad muestra que el número de fallos más innovadores posee una participación decreciente

### Evolución del número de fallos más creativos

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

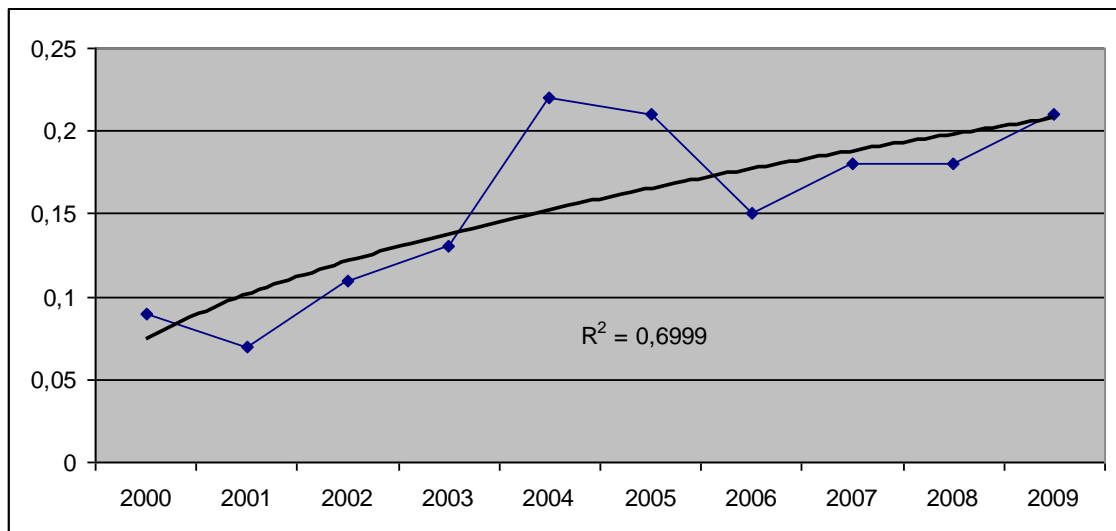
Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza



Sin embargo, esto es compensado por un importante incremento en el número de fallos de creatividad media

### Evolución del número de fallos con creatividad media



Con lo cual se incrementa la creatividad del sistema en la medida en que se incrementa el número de fallos, aunque de una forma controlada.

Los resultados ilustran la dificultad de usar el sistema interamericano para modelar el fenómeno. La cantidad de fallos es todavía relativamente reducida.

### La evolución del sistema

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

Existen una serie de consecuencias

El impacto de la jurisprudencia de la Corte en la evolución del sistema jurídico interamericano

Existen dos grandes caminos a través de los cuales la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha incidido en el Sistema Jurídico Interamericano. En primer lugar, como ya se ha podido apreciar, a través de la creación de normas. En segundo lugar, a través de la unificación de la jurisprudencia.

### **La creación de normas**

#### **Análisis del 64 del Pacto de San José de Costa Rica**

A los efectos de analizar algunos de los conceptos antes mencionados, analizaremos la evolución del 64 del Pacto de San José de Costa Rica, en particular en su relación con el resto de los s del citado tratado. Hemos seleccionado este tanto por su importancia en la evolución del sistema jurídico interamericano, ya que fue a partir de las opiniones consultivas reguladas por dicho que se produjeron los desarrollos, como por el hecho de que dicha evolución implicó numerosos juicios de valor. Una de las interacciones más interesantes es la que tuvo lugar entre los s 4, 29 y 64. Como resultado de estas interacciones, el contenido del 64 resultó, a nuestro juicio, con modificaciones sustanciales. Podemos considerar como contenido inicial de dicho , el texto presente en el Pacto de San José de Costa Rica.

“64

*1. Los Estados miembros de la Organización podrán consultar a la Corte acerca de la interpretación de esta Convención o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos. Asimismo, podrán consultarla, en lo que les compete, los órganos enumerados en el capítulo X de la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires.*

*2. La Corte, a solicitud de un Estado miembro de la Organización, podrá darle opiniones acerca de la compatibilidad entre cualquiera de sus leyes internas y los mencionados instrumentos internacionales”.*

Aunque resulta cierto que la interpretación del debe hacerse en función del texto del tratado, teniendo en cuenta el objeto y fin del tratado, tal como lo señala la Convención de Viena, lo que sin lugar a dudas introduce un nivel mayor de complejidad, a primera vista, el 64, parece consagrar la facultad de los Estados para solicitarle opiniones consultivas a la Corte. No parecen existir mayores elementos que permitan determinar para los casos comprendidos en el numeral primero el carácter discrecional de la respuesta de la Corte. En el caso del numeral segundo, es decir opiniones sobre leyes internas en relación a tratados concernientes a la protección de los derechos humanos, es factible considerar que el término “podrá” establece el carácter discrecional de la respuesta. Por otra parte, una referencia al objeto y fin del tratado, bien podría llevarnos a concluir que en realidad el numeral segundo no consagra la discrecionalidad de la Corte, sino tan solo la competencia de la Corte en relación a las opiniones consultivas sobre la legislación interna de los Estados, encontrándose esta en un numeral distinto del de las opiniones consultivas sobre los demás temas por el hecho de que los órganos enumerados en el Capítulo X de la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires, carecen de competencia para solicitar dichas opiniones consultivas. Esta interpretación, tal vez excesivamente



## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

simplista, consideraría que, la protección de los derechos humanos como objeto del tratado, se encuentra estrechamente vinculada con el conocimiento de las obligaciones precisas emanadas del tratado. En la medida en que las opiniones consultivas se limitan a interpretar esto, ya que en principio no podrían crear nuevas normas, toda opinión consultiva solo podría producir el citado efecto.

Analicemos ahora el 64 tal como se presenta cinco años después

64

**1.** Los Estados miembros de la Organización podrán consultar a la Corte acerca de la interpretación de esta Convención o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos. Asimismo, podrán consultarla, en lo que les compete, los órganos enumerados en el capítulo X de la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires. **La competencia consultiva de la Corte puede ejercerse, en general, sobre toda disposición, concerniente a la protección de los derechos humanos, de cualquier tratado internacional aplicable en los Estados americanos, con independencia de que sea bilateral o multilateral, de cuál sea su objeto principal o de que sean o puedan ser partes del mismo Estados ajenos al sistema interamericano. (OC1)**

**2.** todos los Estados Miembros de la OEA, hayan o no ratificado la Convención, tienen el derecho de solicitar una opinión consultiva "acerca de la interpretación de esta Convención o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados Americanos". Asimismo, los órganos de la OEA disfrutan de ese mismo derecho, pero solamente en lo que les compete. Así que, mientras los Estados Miembros de la OEA tienen un derecho absoluto a pedir opiniones consultivas, sus órganos sólo pueden hacerlo dentro de los límites de su competencia. El derecho de éstos últimos de pedir opiniones consultivas está restringido, consecuentemente, a asuntos en lo que tales órganos tengan un legítimo interés institucional. Mientras cada órgano decide inicialmente si la petición cae dentro de su esfera de competencia, la pregunta, en última instancia, debe ser respondida por la Corte mediante referencia a la Carta de la OEA, así como a los instrumentos constitutivos y a la práctica legal del órgano correspondiente. (OC2)

**3.** Al contrario de otros órganos de la OEA, la Comisión posee un derecho absoluto a pedir opiniones consultivas dentro del marco del 64.1 de la Convención. (OC2)

**4.** La Corte, a solicitud de un Estado miembro de la Organización, podrá darle opiniones acerca de la compatibilidad entre cualquiera de sus leyes internas y los mencionados instrumentos internacionales.

**5.** Por razones determinantes que expresará en decisión motivada, la Corte podrá abstenerse de responder una consulta si aprecia que, en las circunstancias del caso, la petición excede de los límites de su función consultiva, ya sea porque el asunto planteado concierna principalmente a compromisos internacionales contraídos por un Estado no americano o a la estructura o

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

funcionamiento de órganos u organismos internacionales ajenos al sistema interamericano, ya sea porque el trámite de la solicitud pueda conducir a alterar o a debilitar, en perjuicio del ser humano, el régimen previsto por la Convención; ya sea por otra razón análoga. (OC1)

6. Cuando una solicitud de opinión consultiva contenga cuestiones cuyo análisis e interpretación sean de su competencia, ella está llamada a responderla, aun cuando la consulta contenga asuntos extraños a su jurisdicción, a menos que éstos sean enteramente inseparables de los primeros o que existan otras razones suficientes para fundamentar que se abstenga de emitir su opinión. (OC7)

7. Si se le pidiera responder preguntas que versaran exclusivamente sobre la aplicación o interpretación de las leyes internas de un Estado Miembro o que entrañaran cuestiones ajenas a la Convención o a los otros tratados a los que hace referencia el 64, la Corte carecería de competencia para emitir su opinión. (OC7)

8. El mero hecho de tratarse de un proyecto legislativo no basta para privar a la Corte de la competencia para considerar una consulta sobre ella. (OC4)

9. La Convención entra en vigencia para un Estado que la ratifique o se adhiera a ella con o sin reservas, en la fecha del depósito de su instrumento de ratificación o adhesión. (OC2)

### **Las modificaciones del 64 desde 1980 hasta 1987**

A nuestro juicio, el 64 ha experimentado fuertes cambios. Estos cambios han guardado relaciones diversas con el contenido inicial del 64. Analizaremos tres relaciones distintas entre los contenidos iniciales y los finales del 64. Las principales modificaciones que encontramos son de tres clases:

- Las que expanden conceptos contenidos en la versión inicial
- Las que desarrollan nuevos conceptos
- Las que modifican conceptos existentes en la versión inicial

### **Modificaciones que expanden conceptos contenidos en la versión inicial**

En algunos casos, las modificaciones sufridas por el 64 expanden conceptos implícitos en la versión inicial, por ejemplo la referencia de la OC1 a cualquier tipo de tratado sea bilateral o multilateral como incluido dentro del ámbito material de competencias de la corte en relación a las opiniones consultivas, desarrolla la alusión de carácter general a “otros tratados”. La noción de tratados bilaterales y multilaterales resulta comprendida sin mayores problemas por el concepto “otros tratados”.

### **Modificaciones que desarrollan nuevos conceptos inexistentes en la versión inicial**

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

Un buen ejemplo de desarrollo de conceptos no previstos en el contenido original del 64, es la inclusión de los proyectos de ley dentro del objeto de las opiniones consultivas. La versión original sólo contempla la posibilidad de que los Estados soliciten opiniones consultivas acerca de la compatibilidad entre sus leyes y los tratados concernientes a la protección de los derechos humanos. No posee referencias a los proyectos de ley y, en sentido estricto, no es posible afirmar que el concepto “proyecto de ley” se encuentre comprendido dentro del concepto “ley”. La OC4 desarrolla este aspecto.

### **Modificaciones que cambian conceptos existentes en la versión inicial**

Una tercera forma de modificación, tal vez la más difícil de explicar desde algunas posiciones clásicas en el terreno de la teoría general del derecho, es el de aquellas que modifican los conceptos existentes en la versión inicial.

### **Motivos por los cuales se seleccionó el 64**

La elección del 64 como objeto de análisis no fue casual. Si se analizan otros s del Pacto de José de Costa Rica durante el período considerado, se verán pocos que presenten cambios tan importantes. Una aproximación intuitiva, nos llevaría a pensar que, la cantidad de veces que un aparece en el trabajo de la Corte en el período seleccionado puede encontrarse relacionada con los cambios que presente dicho. Así, si el 64 es mencionado seis veces y el 3 solo dos, la intuición nos llevaría a considerar que existen mayores probabilidades de esperar cambios en relación con los contenidos del 64 que con los del 3. Una base un poco más sólida para esta intuición, la proporciona la relación existente entre la interpretación de un texto y el contenido del mismo. Como ya lo señaláramos en anteriores trabajos, desde la perspectiva de otras ciencias que no sean el derecho, es posible determinar la existencia necesaria de lo que hemos dado en llamar margen de discrecionalidad o labor creadora del juez. Es así que desde un punto de vista teórico, como ya se señalara, la semiótica proporcionaría una explicación parcial respecto al comportamiento de los jueces.

Por otra parte, cada interpretación de un texto, en este caso de un tratado determinado es consagrada a su vez en otro, en este caso una sentencia, que a su vez podrá ser objeto de interpretaciones. De esta forma, ya disponemos de una relación más sólida entre interpretación, frecuencia de la misma y probabilidad de cambios. Cuanta mayor sea la frecuencia con que un sea interpretado, mayor será la probabilidad de que se produzcan cambios en este. Es necesario señalar que en algunos casos, los cambios pueden no ser apreciables, en tanto que en otros casos, cuando se examina el conjunto de cambios, pueden existir algunos con signo contrario, lo cual no debería de extrañar a quién se encontrara familiarizado con la actividad judicial. Aunque esta primera aproximación es fuertemente intuitiva, proporciona una base para continuar la aproximación al tema a través de la siguiente pregunta. ¿Cuáles son los parámetros que determinan la interpretación?

Volviendo al 64, un examen cuidadoso revela que el cambio que experimentó mantuvo ciertas líneas. Por ejemplo, comenzó afianzando el carácter discrecional de las opiniones

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

consultivas (OC1), para luego ir estableciendo ciertos límites a esa misma discrecionalidad. Aunque pueda existir algo de azar, no parece que los cambios se hayan producido totalmente al azar. Si analizamos el resto de los casos considerados por la Corte encontraremos tres o cuatro casos más, que aparecen con gran frecuencia en este período, entre ellos, el caso 4 sobre el derecho a la vida, el caso 29 sobre la interpretación de las normas del tratado, en especial en relación a la naturaleza humana y el caso 74. Consideremos por un momento que el sentido de la interpretación del caso 64 haya tenido probabilidades de resultar influido en función de aquellos casos junto a los cuales fue analizado. Es decir asumamos que el caso 64 analizado en función del caso 29 va a producir un resultado distinto que si se hicieran función del caso 4.

¿Qué cabría esperar de un análisis conjunto de los artículos 29 y 64? Una de las posibilidades podría ser que la interpretación de las opiniones consultivas tuviera como característica el que no se permitiera su uso para suprimir el goce y ejercicio de los derechos humanos reconocidos por la Convención, inherentes al ser humanos o derivados de la forma democrática representativa de gobierno. Eso es precisamente lo que se encuentra detrás de la caracterización de la función consultiva como una potestad, librada a la discrecionalidad de la Corte, más que como un deber, lo que ocurre desde la OC1. En la OC1 la Corte afirmó que a los efectos de evitar perjuicios a los derechos humanos, podría llegar a no emitir opiniones consultivas. Consideremos ahora el análisis del caso 29 y el caso 64 en relación a la posibilidad de solicitar opiniones consultivas en relación a un proyecto de ley. Una lectura estricta de dicho artículo solo facultaría el análisis de leyes, resultaría discutible el análisis de otras normas que no fueran leyes y más aún proyectos de leyes. Resulta posible considerar que el caso 29, en una situación concreta pueda extender el concepto original del caso 64. Esto es lo que ocurrió con la OC4 donde el caso 29 tuvo por efecto ampliar el número de entidades que podían ser objeto de opiniones consultivas, al incluir los proyectos de ley. Las soluciones adoptadas, podrían haber sido distintas. La interacción de dos casos no necesariamente tiene que producir un único resultado.

### **Uso de métodos cualitativos (estudio de casos)**

Aunque todo sistema jurídico se encuentra vinculado a un conjunto de valores, los Derechos Humanos son una de las áreas del derecho en la que los valores han desempeñado un papel más visible. Resulta lógico preguntarse en que medida, un modelo matemático tiene la capacidad de captar el impacto de estos valores en la forma de estructurar el sistema. A estos efectos, desarrollaremos primero algunas precisiones respecto a la forma en que los valores inciden en los sistemas jurídicos, a partir del trabajo del Dr. Ronald Dworkin, para pasar luego a analizar como evolucionaron esos valores, realizando un análisis mediante el uso de métodos cualitativos.

### **El problema planteado desde un punto de vista jurídico**

Uno de los aspectos más importantes de la crítica al positivismo refiere a la composición de los sistemas jurídicos. Estos se encontrarían integrados no sólo por normas, sino también por principios, lo que afectaría la posibilidad de desarrollar un esquema válido de relación de normas

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

siguiendo los patrones positivistas. Esta tesis cuenta como su principal defensor al Dr. Ronald Dworkin<sup>113</sup>

*“Llamo “principio” a un estándar que ha de ser observado, no porque favorezca o asegure una situación económica, política o social, sino porque es una exigencia de la justicia, la equidad o alguna otra dimensión de la moralidad”.*

Los principios son desde la perspectiva de Dworkin responsables de buena parte de las decisiones jurídicas. Su estructura es diferente a la de las normas ya que señala Dworkin<sup>114</sup> que los principios “carecen de consecuencias jurídicas que se sigan automáticamente al satisfacerse las condiciones previstas”. Y el hecho de no resultar aplicados en un caso no les quita validez a diferencia de la norma. La posición de Dworkin plantea la necesidad de analizar los mecanismos de relación entre las normas y en particular determinar en que medida pueden influir los aspectos subjetivos en aspectos más objetivos. Es decir las nociones de justicia, equidad, etc. en un marco normativo estructurado. En especial resulta de interés determinar si existe la posibilidad de desarrollar un modelo, susceptible de formulación matemática que permita, desde una perspectiva jurídica, explicar la dinámica de los sistemas jurídicos tomando en cuenta los factores subjetivos.

### **Como integrar el análisis cualitativo con el cuantitativo a los efectos de enfocar el problema**

Una de las hipótesis manejadas por este trabajo, consiste en que la discreción de los jueces se encuentra circunscrita dentro de un área. Si analizando el ordenamiento jurídico tanto desde el punto de vista interno, es decir las perspectivas de los jueces y las modificaciones normativas asociadas a ello dentro del margen de discrecionalidad, con un análisis cuantitativo de la evolución del sistema jurídico, encontramos que existe una correspondencia entre ambos sistemas, por lo que podemos esperar que las nuevas herramientas cuantitativas sean adecuadas para analizar los problemas suscitados por la presencia de un cierto margen de libertad en el juez. En otras palabras, nuestro esquema de análisis cuantitativo, aunque desarrolla un modelo no implica la existencia de jurisprudencia mecánica.

Desde un punto de vista gráfico ello se puede visualizar de la siguiente forma... Tenemos un sistema jurídico integrado por un conjunto de normas al que denominamos A. Dentro de este

---

<sup>113</sup> DWORKIN, RONALD “Los derechos en serio”, Editorial Ariel, 1999, págs 72-83.

<sup>114</sup> DWORKIN Op cit

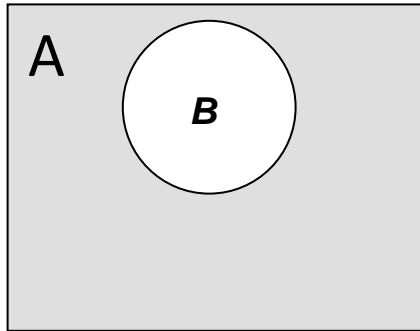
## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

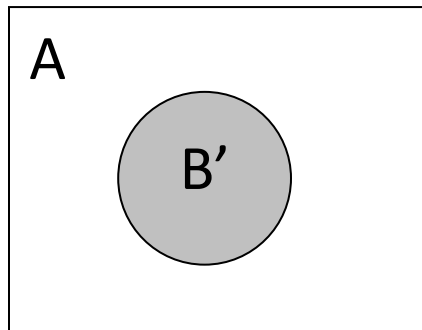
Dr. Carlos Sapriza

---

conjunto nos encontramos con un sub. conjunto de normas B constituido por todas aquellas normas que el juez puede adoptar en un caso concreto sin que exista la posibilidad de que el fallo del juez sea revocado. Es decir, integran el margen de discrecionalidad del juez.



Luego, seleccionaremos dentro de A, un nuevo sub. conjunto, al que denominaremos B'. Este sub. conjunto será seleccionado a partir de un análisis cualitativo y será definido como el conjunto de normas y principios resultantes de la visión de los jueces.



Finalmente, realizaremos la comparación entre B y B' a los efectos de determinar si ambos conjuntos son iguales. De verificarse esto, tanto la determinación a partir del interior (percepciones de los jueces limitadas por la estructura del orden jurídico), como a partir del exterior (relación entre normas derivadas de la estructura del orden jurídico que contempla un margen de discrecionalidad) coinciden, por lo que se podría pensar en el análisis cuantitativo y el modelo de relación entre normas como una representación ajustada a la realidad del modelo de interacción entre normas.

### **Los límites de la integración del análisis cualitativo con el cuantitativo**

Al encontrarnos realizando dos líneas de investigación paralelas, la cuantitativa y la cualitativa, el resultado final no puede traducirse en términos cualitativos o cuantitativos. Sin perjuicio de lo cual es necesario señalar que los resultados de ambas líneas de investigación si pueden ser evaluados conforme a los métodos desarrollados en cada una de ellas.



## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

Por otra parte, el resultado final, aún cuando no pueda ser íntegramente traducido a los términos de uno u otro paradigma, si permite lograr el objetivo buscado que es el ofrecer cierta evidencia en torno al modelo de interacción de normas.

### **El análisis cualitativo**

En esta sección desarrollaremos los diversos aspectos del análisis cualitativo tales como el tipo de investigación cualitativa seleccionada, las limitaciones de la técnica seleccionada para pasar finalmente a desarrollarla.

### **Tipo de investigación cualitativa**

Una vez determinada la posibilidad de realizar un estudio cualitativo, corresponde determinar el tipo de investigación cualitativa que más se adecue a la investigación a realizar. Se ha decidido efectuar la selección entre los tipos seleccionados por Merriam<sup>115</sup>, debido a que existen algunas semejanzas entre la investigación en educación y en el área del derecho, en particular como luego se verá fundamentalmente respecto al rol de la teoría preexistente con respecto a la interpretación. Los tipos de investigación mencionados fueron:

- Investigación cualitativa básica o genérica
- Grounded Theory
- Etnografía
- Fenomenología
- Estudio de Casos

Existen algunas consideraciones primarias que nos permiten rechazar algunos tipos de estudio, en especial el fenomenológico. A este respecto, resulta interesante la crítica de Bunge<sup>116</sup> con respecto a algunas formas de realizar investigación científica presentes en estudios cualitativos. La descripción que proporciona Merriam<sup>117</sup> de las formas más importantes de investigación cualitativa, permite que algunas de ellas, en particular la etnografía y la fenomenología, puedan ser parcialmente susceptible a estas críticas.

La actividad jurídica, desarrollada por el juez, comparte con los equipos de los equipos de investigación científica aludidos por Bunge, el ser procesos complicados que en buena medida transcurren en la cabeza de los individuos y de los que la actividad visible difícilmente pueda dar cuenta exacta de los procesos más importantes.

De esta forma, sólo una interpretación que tome en cuenta la naturaleza del derecho podrá dar cuenta del fenómeno. Las experiencias subjetivas y en especial los sentimientos que se experimentan ante el juez, pueden tener su lugar en la formación de un conocimiento integral de

---

<sup>115</sup> MERRIAM B. SHARAN, *Quantitative Research and Case Studies Applications in Education*, San Francisco, Jossey, 1998, págs 10-25.

<sup>116</sup> BUNGE MARIO “*La ciencia su método y su filosofía*”. Editorial Sudamericana, Buenos aires, 1995, págs.151-183.

<sup>117</sup> MERRIAM Op Cit

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

la experiencia, objetivo de la metodología cualitativa, Serrano<sup>118</sup>, Taylor y Bodgan<sup>119</sup> pero precisamente, a los efectos de lograr el conocimiento profundo que Errandonea reclama para los métodos cualitativos, requieren de un marco que trascienda el sentimiento o la observación mecánica.

A estos efectos resulta interesante la visión que desde el derecho se posee respecto al estudio de la disciplina en el trabajo de Alf Ross<sup>120</sup> cuando utiliza una analogía con respecto al conocimiento del ajedrez a los efectos de proceder a determinar el concepto de derecho vigente.

Imaginemos que dos personas están jugando al ajedrez mientras que una tercera observa.

*“Si el observador no sabe nada de ajedrez, no entenderá lo que está pasando. Probablemente inferirá, a partir de su conocimiento de otros juegos, que este es algún tipo de juego. Pero no será capaz de comprender las movidas individuales ni de ver ninguna conexión entre ellas. Menos todavía tendrá noción alguna de los problemas implicados en cualquier posición particular de las piezas en el tablero”<sup>121</sup>.*

La analogía de Ross permite apreciar mejor las limitaciones de los estudios citados a los efectos de lograr una comprensión cabal del derecho. Y si bien esto podría no eliminar a la etnografía o a la fenomenología como medios para obtener un mayor conocimiento del objeto de estudio, si permiten descartarlas como técnicas principales a ser empleadas o como las más eficientes dentro del espectro de los tipos de investigación cualitativa.

Las otras opciones presentes son la investigación cualitativa genérica, la Grounded Theory y el Case Study.

Si bien, el área a investigar no cuenta con demasiados preconceptos, ya que constituye una zona “de incertidumbre” con respecto a la predicción que pueda lograrse con el uso de métodos cualitativos, existe un marco teórico que limita de alguna forma el uso de la Grounded Theory. Sin perjuicio de ello, se hicieron uso de algunos aspectos de este tipo de investigación para procesar opiniones consultivas y entrevistas.

Finalmente, por la naturaleza del estudio a realizar y la afinidad del estudio de casos con el estudio del derecho se ha preferido el estudio de casos a los efectos de desarrollar el trabajo en forma general.

El tipo de estudio de caso es interpretativo. Un estudio de casos descriptivo, no permitiría generar una serie de vínculos entre los datos que permitieran la comprensión buscada del fenómeno.

### Aspectos concretos

---

<sup>118</sup> SERRANO PÉREZ, GLORIA, *Investigación cualitativa. Retos e interrogantes*, Editorial La Muralla, Madrid, 1998, páginas 15-45.

<sup>119</sup> TAYLOR Y BODGAN Op cit. Págs 15-27

<sup>120</sup> ROSS ALF, (1958:34-35)

<sup>121</sup> ROSS ALF, *Sobre el derecho y la justicia*, Editorial EUDEBA. Buenos Aires, 1997, Págs.34-35.

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

De esta forma, hemos pensado en incluir una entrevista a un Ex juez de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el Dr. Héctor Gros Espiell. Los resultados de la entrevista, se analizaron junto con el caso Viviana Gallardo y las seis primeras opiniones consultivas de la Corte. El procesamiento de estas relaciones se llevó a cabo con el programa ATLAS TI. Asimismo se incluyeron informes de la Interamericana de Derechos Humanos, la Declaración de Contadora y el Mensaje de Carballada.

Se descartó el uso de otras técnicas tales como el focus group, debido a que los jueces constituyen un grupo particularmente difícil de reunir. La observación participante y otras técnicas afines, por algunas de las razones que se señalaron al elegir la metodología, no resultan particularmente apropiadas, debido a la ya señalada naturaleza del derecho, que implica procesos internos más que externos.

El análisis incluyó la visita a la Corte Interamericana de Derechos Humanos durante el XXIII Curso del Instituto Interamericano de Derechos Humanos en 2004.

### **Las semejanzas y diferencias con el enfoque jurídico**

En tanto que el análisis realizado posee un componente jurídico importante, también presenta ciertas diferencias con un enfoque clásico de este tipo. Un punto importante para iniciar la distinción entre los dos análisis es el propio ordenamiento jurídico. Al momento del juicio, las normas escritas tales como el Pacto de San José de Costa Rica, establecían algunas soluciones en forma clara, a modo de ejemplo consagraban el derecho a la integridad personal de forma tal, que le hubiera resultado difícil a un observador imparcial que leyera el citado tratado, afirmar que este no era un derecho consagrado por el mismo.

#### *“5. Derecho a la Integridad Personal*

*1. Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral.*

*2. Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano”*

Sin embargo, existen áreas en las que el texto del tratado permite un fuerte ejercicio de interpretación. A modo de ejemplo encontramos el tratamiento de la prueba, tal como lo señalara la corte en el caso Velásquez Rodríguez.

*“127. La Corte debe determinar cuáles han de ser los criterios de valoración de las pruebas aplicables en este caso. Ni la Convención ni el Estatuto de la Corte o su Reglamento tratan esta materia. Sin embargo, la jurisprudencia internacional ha sostenido la potestad de los tribunales para evaluar libremente las pruebas, aunque ha evitado siempre suministrar una rígida determinación del quantum de prueba necesario para fundar el fallo (cfr. Corfu Channel, Merits, Judgment I.C.J. Reports 1949; Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1986, párrs. 29-30 y 59-60)”*

Este sector indeterminado o menos indeterminado del sistema jurídico, permite que las concepciones de los jueces en relación a temas tales como la moral, la justicia o incluso la visión del caso más allá del derecho tengan un papel de mayor relevancia.

Precisamente aquí es donde hemos introducido algunos cambios. Hemos examinado esta área en función no del ordenamiento jurídico, sino en forma relativamente independiente, viendo

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

cual es la visión que emerge sobre el caso, la función judicial y los propios institutos jurídicos. Un enfoque estrictamente jurídico por ejemplo, se hubiera centrado en la aplicabilidad de los criterios de evaluación de la prueba desarrollados por la Corte Internacional de Justicia en el caso del Canal de Corfú. Este cambio ha permitido también disponer de una visión diferente de la entrevista realizada a un juez de la Corte. Aunque sin descuidar aspectos doctrinarios y de técnica jurídica que por otra parte se encontraban dentro de las preguntas, el análisis ha buscado hacer énfasis en la percepción de la situación, valores y naturaleza de la actividad judicial vinculada a esas interpretaciones doctrinarias, aspectos normalmente no tan considerados en el análisis jurídico.

### **Nuestro objetivo al realizar este análisis**

Nuestro objetivo al realizar este análisis consiste en determinar cómo hasta cierto punto, algunos aspectos tales como los valores y principios que determinan la interpretación de las normas y, que según algunos autores entre ellos Dworkin<sup>122</sup> quedan fuera de la posibilidad de explicación positivista, pueden ser en buena medida, en especial al analizar numerosos casos, determinados con herramientas jurídicas.

### **Enfoque simplificado de las categorías presentes**

Encontramos la presencia de una categoría central a la que podemos denominar naturaleza de los derechos humanos. Esta categoría determina tanto el manejo de la prueba, tanto en lo que refiere al rigor con el que se valora la misma, como a la distribución de la carga de la prueba. Asimismo, la naturaleza de los derechos humanos, se encuentra directamente vinculada con lo que podría denominarse principio de primacía de la realidad, categoría que se vincula con las dos ya citadas, así como con la obligación de investigar las violaciones a los derechos humanos. A su vez, la categoría relativa al principio de primacía de la realidad, se encuentra vinculada con la percepción de fuertes violaciones a los derechos humanos y le sirve de nexo a esta con la relativa a la inversión de la carga de la prueba.

### **Nuestro análisis**

Un buen punto para iniciar este análisis lo proporcionan las imágenes de la Corte. Aunque ha pasado tiempo y ha sufrido cambios, una visita al edificio de la Corte, permite una primera aproximación al tema. La arquitectura ha sido a lo largo del tiempo, una forma importante de transmitir mensajes respecto a individuos e instituciones.

La Corte se encuentra ubicada en San José de Costa Rica, en América Central, a medio camino entre América del Norte y América del Sur en una vieja casona de dos pisos. Aunque produce una impresión agradable no se impone por la fuerza de la escala al visitante. Esta impresión es la misma que se obtiene si, ingresando al edificio, se visita la sala donde se llevan a cabo las audiencias. Esta es relativamente reducida y sobria. Como se verá más adelante, es también esa mezcla de cercanía y sobriedad uno de los elementos que se van a ver reflejados en las sentencias del período.

---

<sup>122</sup> DWORKIN Op cit. págs. 61-145

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

Por otra parte, la situación desde el punto de vista administrativo durante la primera mitad de los ochenta, contribuye a marcar un panorama de austeridad tanto en lo que refiere a medios económicos como humanos. La Corte disponía de escaso personal, tal como lo señala Manuel Ventura Robles<sup>123</sup>. El presupuesto de la OEA cubría el salario del Secretario, el Secretario Adjunto y dos secretarías. El bibliotecario y el resto del personal eran financiados con un aporte del Gobierno de Costa Rica, e incluso el inmueble donde sesionaba la Corte era alquilado. La imagen es la de una organización en sus inicios.

Otro elemento esencial al momento de tener un panorama completo, es, como ya se señalara, la fuerza de la realidad latinoamericana de mediados y finales de los ochenta, que se presenta como un factor de mucho peso en la visión de los jueces. Un factor en principio unificador, porque no dejaba lugar a discrepancias. Al continuar el volumen de trabajo, la cantidad de trabajo llevó al cambio en los métodos de trabajo (necesarios para enfrentar todo el volumen de trabajo y luego a una mayor rapidez en la innovación.).

*“Si se me planteó varias veces pero no como una contradicción, sino como dos elementos diferentes de una misma realidad que tenía la obligación de conciliar. Es decir, el ser que era en muchísimos casos un ser constituido por las violaciones de los derechos humanos, es decir un ser contrario a la justicia, un ser contrario a las obligaciones jurídicas y un deber ser que obligaba a superar a ese ser, en esta situación entre el ser y el deber ser yo traté de ser siempre realista, es decir no olvidar el ser, no volar en una normatividad sin pies en la tierra, pero al mismo tiempo jamás permití que este realismo significara una aceptación de las violaciones del deber ser, es decir interpretar la norma teniendo en cuenta la realidad pero sin subordinarla a la realidad ya que lo fundamental era tener la realidad que es el ser y la normatividad que es el deber ser en función de una idea de justicia”.*

Lo que también se vio reflejado en las Opiniones Consultivas, ya que aunque se afirma que no se trataba de los casos en los que se presentaron las mayores tensiones entre el ser y el deber ser, también existe una mención clara a la importancia que la percepción de la realidad latinoamericana desempeñó en relación a las mismas.

*“...lógicamente en las opiniones consultivas se trataba de desentrañar el sentido del deber ser, pero sin embargo, aunque digo no en las opiniones consultivas, en este, en este esfuerzo por desentrañar el verdadero sentido del deber ser, nunca intenté, nunca estubo en mi hacer una construcción abstracta desvinculada de lo que era la realidad americana. Por ejemplo en las opiniones consultivas sobre el Habeas corpus, las otras garantías jurídicas, el concepto de Estado de Derecho el concepto de reserva de la ley, en el concepto de la ley formal, todos esos temas tan sensibles para la verdadera interpretación de la normatividad americana, nunca me alejé de la apreciación de lo que era la realidad, constitucional y lo que era la realidad fáctica de América Latina”.*

La importancia de la realidad en la visión y actuación de la Corte, resulta clara al examinar dos o tres Opiniones Consultivas. Así por ejemplo en el caso de la OC-3/83 Guatemala planteó objeciones preliminares ya que entendió que la opinión consultiva podía llegar a afectar su situación, en la OC-4/84 tuvo como eje central una propuesta para modificar la constitución de Costa Rica, en tanto que la OC5 relativa a la colegiación obligatoria de periodistas se trataron temas muy cercanos al caso Schmidt, presentado ante la Comisión.

---

<sup>123</sup> CANCADO TRINDADE, ANTONIO AUGUSTO Y VENTURA ROBLES, MANUEL E. Op cit pág. 127

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

La tensión entre ser y deber ser se asimila al desajuste existente entre norma y realidad fáctica, no vinculada a la realidad normativa. Esto se encuentra relacionado con la realidad americana y la visión de la actividad judicial de un Juez de la Corte Interamericana especialmente a finales de los años ochenta. Esta es una realidad percibida como fuertemente marcada por las violaciones a los derechos humanos.

*...y la mayor cantidad de casos contenciosos son los posteriores al ochenta y nueve, pero incluso en esos primeros casos el choque de lo que era la realidad política de los Estados que venían en la línea de la doctrina de la seguridad nacional, bajo el objetivo de salvaguardar pseudo democracias existentes en los hechos...*

Los informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos muestran una visión similar. Señalan que este fue un período caracterizado por violaciones de los derechos humanos en importantes sectores de América Latina tal como lo indica en su informe correspondiente al período 1980-1981<sup>124</sup>.

*“Es cierto que en algunos Estados se ha experimentado un progreso en la observancia de los derechos humanos consagrados en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre al disminuirse considerablemente las violaciones que caracterizaban la conducta de los Gobiernos de esos Estados en materia de derechos humanos o al haberse, en otros Estados, adoptado medidas para un pronto restablecimiento del régimen democrático. También, como se ha informado en el capítulo anterior, algunos Estados han adoptado medidas legislativas que tienden en concepto de tales Estados, a proteger más efectivamente los derechos humanos. Asimismo, resulta importante destacar que durante el período al que se contrae este informe, México adhirió a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y Perú, Venezuela y Honduras reconocieron la Jurisdicción obligatoria de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Sin embargo, en la mayoría de los Estados que han sido objeto de anteriores informes de la Comisión la situación permanece estacionaria e, incluso, en otros ésta se ha deteriorado al generalizarse y aún institucionalizarse la represión gubernamental”.*

Sin embargo, los propios Estados presentaban una visión que, aunque más centrada en las posibilidades de conflictos armados, especialmente en América Central a mediados de los ochenta, dejaba traslucir la existencia de problemas en materia de derechos humanos.

Un ejemplo de esto, lo encontramos la Declaración de Contadora, efectuada en la Isla de Contadora, Panamá, 9 de enero de 1983. El documento refleja la existencia de fuertes tensiones en la región.

*“Examinaron el complejo panorama existente en América Central, así como los procesos políticos que se llevan a cabo en los diferentes países, su interrelación y sus consecuencias para la estabilidad y la paz en la región. Al expresar su profunda preocupación por la injerencia foránea (directa o indirecta) en los conflictos de América Central, y al advertir que resulta altamente indeseable inscribir dichos conflictos en el contexto de la confrontación Este-Oeste, coincidieron en la necesidad de que se eliminen los factores externos que los agudizan”.*

---

<sup>124</sup> Informas de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos correspondiente al período 1980-1981. <http://www.cidh.oas.org/annualrep/80.81sp/cap.5.htm> analizado el 30 de noviembre de 2004



## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

Poco tiempo después, el 12 de enero de 1986 encontramos el Mensaje de Carballada para la paz, la seguridad y la democracia en América Central. Este mensaje fue emitido por los Ministros de Relaciones Exteriores del Grupo de Contadora y del Grupo de Apoyo.

*“Los Cancilleres comprueban que luego de 36 meses de negociaciones persisten actitudes y situaciones que dificultan concluir un acuerdo general y comprensivo que permita superar el clima de hostilidad, y frenar la carrera armamentista, la intervención foránea y las políticas de fuerza. En consecuencia, a efectos de recrear el necesario clima de confianza, que asegure la voluntad política de las Partes para la firma del Acta de Contadora para la Paz y la Cooperación en Centroamérica consideran necesario:*

Existen nuevas referencias a la situación de la región en la Declaración de Esquipulas del 5 de mayo de 1986.

*“Los presidentes centroamericanos, reunidos en Esquipulas, Guatemala, el 24 y 25 de mayo de 1986, manifiestan que han tenido una reunión provechosa por la franqueza con la que han tratado los problemas de Centroamérica. En el diálogo se han analizado las coincidencias así como las diferencias que persisten con respecto a la concepción de la vida, y la estructura del poder en la democracia pluralista.*

*Coinciden en que la mejor instancia política con que Centroamérica cuenta hasta ahora para alcanzar la paz y la democracia y reducir las tensiones que se han generado en los países, es el proceso de Contadora creado gracias al esfuerzo de algunos países latinoamericanos y reconocido por la comunidad internacional”.*

Esta percepción no escapa a la Corte y, sumada a la de la magnitud del trabajo y el compromiso con el mismo, se veían reflejados en la cooperación al interior del tribunal, especialmente en lo relativo a la formación de consensos.

*“...realidad política de los Estados que venían en la línea de la doctrina de la seguridad nacional, bajo el objetivo de salvaguardar pseudo democracias existentes en los hechos...”*

Una pieza importante de esa arquitectura fue la visión de la Corte como docente

*“...fue espectacular el efecto de esto en la jurisprudencia de la Corte y en la futura asimilación d ese hecho por todos los Estados partes en la Convención Americana que había reconocido la competencia de la Corte”...*

Esa misma preocupación se refleja en la OC1/82

*“25. La función consultiva de la Corte no puede desvincularse de los propósitos de la Convención. Dicha función tiene por finalidad coadyuvar al cumplimiento de las obligaciones internacionales de los Estados americanos en lo que concierne a la protección de los derechos humanos, así como al cumplimiento de las funciones que en este ámbito tienen atribuidas los distintos órganos de la OEA. Es obvio que toda solicitud de opinión consultiva que se aparte de ese fin debilitaría el sistema de la Convención y desnaturalizaría la competencia consultiva de la Corte”.*

Y desarrollada aún más claramente en la OC3/83

*25. Por otra parte, el retraso que resultaría de la consideración preliminar de las objeciones a la competencia en el ámbito consultivo perjudicaría seriamente el propósito y la utilidad del poder que el 64 confiere a la Corte para emitir opiniones consultivas. En efecto, cuando una opinión es requerida por un órgano de la OEA, debe entenderse, en general, que la respuesta de la Corte está destinada a asistir y orientar al solicitante en el cumplimiento de la misión que tiene encomendada dentro del sistema interamericano. Ahora bien, como ha observado un eminente jurista latinoamericano, "una*

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

*solicitud de opinión consultiva normalmente implica la postergación de una decisión sobre el fondo por parte del órgano solicitante, hasta tanto no se reciba la respuesta" (Eduardo Jiménez de Aréchaga, "The Amendments to the Rules of Procedure of the International Court of Justice", en Am. J. Int'l L. vol. 67, 1973, pág. 9). La necesidad de evitar demoras ha impulsado, por ejemplo, la adopción de una enmienda al Reglamento de la Corte Internacional de Justicia, destinada a permitir a ese tribunal acelerar la consideración de solicitudes de opinión consultiva (cf. 103 del Reglamento de la C.I.J.). Otra enmienda al mismo Reglamento, en vigor desde 1972, exige que en casos contenciosos la Corte de La Haya considere las excepciones de incompetencia antes de abordar el fondo. Esta enmienda no ha sido aplicada a opiniones consultivas (79 del Reglamento de la C.I.J., cf. Western Sahara, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1975, pág. 12)".*

### Reiterada por ejemplo en la OC4

*19. Debe tenerse presente, asimismo, que la jurisdicción consultiva fue establecida por el 64 como "un servicio que la Corte está en capacidad de prestar a todos los integrantes del sistema interamericano, con el propósito de coadyuvar al cumplimiento de sus compromisos internacionales referentes a (derechos humanos)" [Corte I.D.H., "Otros tratados" objeto de la función consultiva de la Corte (art. 64 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión consultiva OC-1/82 del 24 de setiembre de 1982. Serie A No. 1, párr. no. 39]. Además, como la Corte lo ha señalado en otra oportunidad, el proceso consultivo está "destinado a ayudar a los Estados y órganos a cumplir y a aplicar tratados en materia de derechos humanos, sin someterlos al formalismo y al sistema de sanciones que caracteriza el proceso contencioso" [Corte I.D.H., Restricciones a la pena de muerte (arts. 4.2 y 4.4 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión consultiva OC-3/83 del 8 de setiembre de 1983. Serie A No. 3, párr. no. 43].*

El concepto de ser y deber ser está pues fuertemente influido. La situación puede ser fácilmente vista en términos de blanco y negro, perdiéndose los matices propios de situaciones en las que existe una mayor capacidad de maniobra. No es posible olvidar además que estamos frente al primer caso contencioso de la Corte Interamericana de Derechos humanos.

Sin perjuicio de ello, existe también una fuerte convicción en que se debe mantener la objetividad

*"...fue una experiencia sumamente interesante, demostrativa de todo lo bueno que puede tener la justicia internacional en materia de derechos humanos, cuando se actúa con sentido de equilibrio, de imparcialidad, de precisión jurídica y no se deja llevar por pasiones momentáneas".*

El entrevistado asume la objetividad como imparcialidad. Para ser objetivo se debe ser imparcial. Para ser imparcial, se debe reunir toda la información y prueba antes de emitir el fallo. Ser imparcial no significa por otra parte ser insensible al dolor. Recordar que el contexto examinado facilita el observar las situaciones en blanco y negro. Al respecto ver la situación en Honduras a la fecha y la forma en que esta situación afectó las relaciones entre ser y deber ser. Probablemente no existiera una conciencia clara de la posibilidad de efectuar desarrollos jurídicos, no en términos desvinculados de la realidad. Entre otros motivos por la ya citada fuerza de la realidad. Al tratar el tema de la posibilidad de objetividad en la actividad judicial surgió una respuesta clara

*"...creo que sin la objetividad no hay justicia, pero decir que es posible no significa decir que es fácil. Se puede ser objetivo sin perjuicio de tener ideas, ideales y una conceptualización propia no solamente del derecho sino también de la realidad. Ser objetivo no significa ser imposible, ser objetivo no significa*

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

*cerrar los ojos al dolor, a la injusticia, ser objetivo significa obligarse a si mismo a reunir toda la información y exigir la prueba estricta de todos los hechos antes de tomar una posición y dejar de lado un partidismo apriorístico, es decir entrar a conocer del caso ya con la idea de cual debería ser el resultado, es decir objetividad es imparcialidad, pero no insensibilidad. La objetividad se nutre de la idea de justicia. Ser objetivo no quiere decir que es lo mismo el asesino que el asesinado, no es lo mismo el que viola la ley que el que la respeta. Ser objetivo es entrar a conocer del asunto con la voluntad de saber antes de decidir y que todo lo que este en la base del juzgamiento esté debidamente probado”.*

La objetividad aparece como un requisito de la justicia. La objetividad es vista como una forma de imparcialidad. Ni la objetividad ni la imparcialidad excluyen los sentimientos, en tanto que ambas implican pruebas. La justicia debe conciliar norma y realidad. Esta conciliación debe estar basada en la modificación de la realidad en función de la norma. Para que opere esta modificación son esenciales las pruebas (es decir se hace en función de las pruebas).

En este contexto es que puede entenderse por ejemplo el tratamiento del 64 en relación al 29 y el desarrollo de la competencia para dictar opiniones consultivas como una facultad discrecional de la Corte, vinculada a la protección eficaz de los derechos humanos, tal como señala la Corte en la OC6.

*“11. Se trata de una consulta que busca la interpretación de una norma de especial interés referente a la aplicación de las posibles restricciones al goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos por la Convención, por todo lo cual es admisible en los términos de la Convención y del Reglamento. No existe, por otra parte, ninguna razón para que la Corte haga uso de las facultades de naturaleza permisiva implícitas en su competencia consultiva, las cuales hubieran podido llevarla a no emitirla (**"Otros tratados" objeto de la función consultiva de la Corte (art. 64 Convención Americana sobre Derechos Humanos)**, Opinión Consultiva OC-1/82 del 24 de setiembre de 1982. Serie A No. 1, párr. 31. **Restricciones a la pena de muerte (arts. 4.2 y 4.4 Convención Americana sobre Derechos Humanos)**, Opinión Consultiva OC-3/83 del 8 de setiembre de 1983. Serie A No. 3, párr. 28). La Corte, en consecuencia, admite la petición y pasa a responderla”.*

Finalmente es necesario señalar que lo anterior no implicó que los jueces tuvieran la percepción de abstenerse de desarrollar el derecho, ya que existe una clara conciencia al mirar en perspectiva el derecho, que se introdujeron avances.

*“Creo que en la sentencia de los casos de honduras, la idea de la desaparición de personas como delito continuado por ejemplo, una idea que yo lancé y fue apoyada por toda la Corte y que ha hecho gran camino posteriormente en América Latina. Lo mismo por ejemplo un párrafo esencia de esta sentencia en el sentido de que las violaciones de los derechos humanos cometidas por un gobierno obligan en el caso de reparaciones por condena al gobierno subsiguiente en base a la continuidad jurídica del Estado aunque el gobierno subsiguiente sea de un signo político-ideológico contrario al que violó los derechos humanos. Creo que fue un aporte importante que yo planteé y tuvo una acogida unánime y que está reflejado en uno de los párrafos preliminares del caso Velazquez Rodríguez.*

*En cuanto a las opiniones consultivas, yo recuerdo esencialmente todo lo que yo bregue para que en las opiniones consultivas se afirmara la aplicación directa e inmediata del derecho internacional en el derecho interno y lo mismo la imposibilidad de oponer las normas del derecho interno como excusa para la violación del derecho internacional”.*

Lo que esto indica es que dichos avances más que apreciarse como desarrollos teóricos que extendían o modificaban el sistema, se vieron como una respuesta enmarcada dentro del derecho

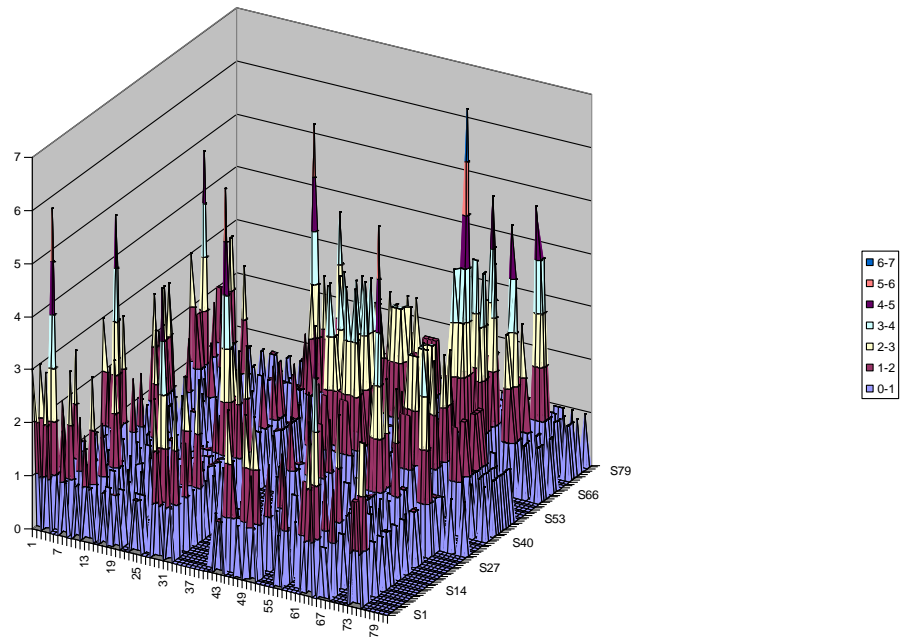
## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

a una realidad que se presentaba como ya se ha comentado con una fuerza tal que hacía que, la conciencia se centrara en la situación de los derechos humanos.

### Uso de métodos cuantitativos

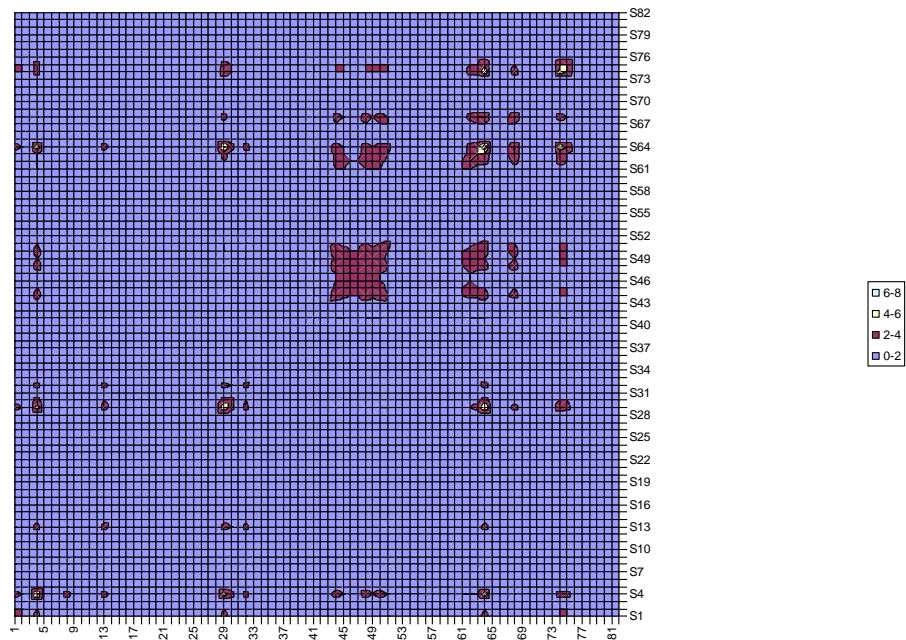


**Figura 1:** Imagen del sistema jurídico interamericano correspondiente al período 1979-1986

Resulta claro que la selección de los s que fueron objeto de análisis en las secciones anteriores no fue realizada al azar. Por ejemplo, un análisis de los s 35, 36 37 y 38 no hubiera revelado los cambios que revelaron los s seleccionados. Una primera aproximación a la forma en que se seleccionaron, la podemos obtener analizando imágenes visuales del Sistema Jurídico Interamericano.

La figura 1, muestra una imagen visual del análisis vectorial de este sistema generada a partir de los datos del período comprendido entre los años 1979 y 1986.

La figura 2 muestra la misma información en dos dimensiones.



**Figura2: El gráfico de la figura1, en dos dimensiones**

Una primera interpretación de la figura 2 es que la misma muestra el grado de participación de cada en la interpretación del resto. Así, las zonas de color blanco registran un mayor número de casos que las de color marrón y estas que las de color azul.

Si analizamos las líneas que se forman de arriba abajo del gráfico, podemos observar seis o siete grandes líneas. Las más importantes son las que se forman a la altura de los s 4, 29, 64 y 74.

En esta sección describiremos de que forma se generaron los datos que permitieron la construcción del modelo, al tiempo que realizaremos un análisis un poco más detallado del 64.

### **Metodología**

La base del modelo matemático es el modelo jurídico. Esto es lo que hace posible que el análisis matemático sea un análisis jurídico y no por ejemplo sociológico o político. Sin perjuicio de lo cual, el modelo permite apreciar la forma en la que se produce la interacción entre el sistema normativo y diversas áreas de actividad social.

Desarrollaremos el análisis en dos etapas. En una primera etapa, describiremos brevemente el modelo teórico en forma simplificada, explicando paso a paso el procedimiento para pasar luego, en una segunda etapa, a desarrollar el modelo concreto.

### **Características del modelo**

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

Desarrollaremos un modelo de equilibrio. Chiang<sup>125</sup> citando a Fritz Machlup lo define como “... un conjunto de variables escogidas e interrelacionadas, ajustadas de tal modo entre sí que no prevalezca ninguna tendencia inherente al cambio en el modelo que constituyen”...

Como señala Chiang, el modelo presenta como características, en primer lugar, la selección de un número determinado de variables, por oposición a la inclusión de todas las posibles variables, en segundo lugar, que el estado de reposo de cada variable sea compatible con el de todas las demás; si se produjera como señala Chiang una reacción en cadena, quedaríamos fuera del estado de equilibrio. En tercer lugar, el equilibrio del sistema debe conseguirse en base a las fuerzas internas del sistema.

En el caso del derecho, nuestro modelo actual, es extremadamente simplificado. En primer lugar, analiza solamente el [Pacto de San José de Costa Rica](#), excluye por ejemplo los Reglamentos de la Comisión y de la Corte, e incluso la Convención de Viena. También existen simplificaciones respecto a la forma de interactuar de las variables. Aunque probablemente se hubiera logrado mayor precisión considerando las referencias explícitas de un en relación a otro, es decir cuando específicamente se menciona un al interpretar otro, en nuestro modelo simplificado, se toma en cuenta la presencia conjunta de dichos s en la sentencia. Esto tiene por efecto recoger algunos efectos que podrían perderse pero por otro lado, también podría llevar a perder algo de precisión al analizar un en forma específica. Una de las virtudes del sistema es la mayor rapidez al realizar el análisis. El requisito respecto al estado de reposo, es claro. Nuestro sistema se encuentra en estado de reposo hasta que sobrevenga un nuevo fallo, o se modifiquen los s. Dicho de otra forma, no se producirán cambios en el sistema de no media ninguna de estas dos acciones. Finalmente con respecto a la tercera característica, el equilibrio se consigue claramente en base a las fuerzas internas del sistema, es decir no existe otra influencia que no sea la aplicación de la norma en una sentencia, lo que es interno al modelo.

### **El desarrollo del modelo input-output**

Una de las líneas de investigación que puede proporcionar herramientas de análisis del derecho, es un desarrollo del modelo input-output elaborado por Wassily Leontief<sup>126</sup>. Dicho esto, es necesario señalar que este modelo presentaría varias diferencias importantes con el modelo desarrollado por Leontief a en el terreno de la economía, fundamentalmente debido a las diferencias existentes en los objetos de estudio.

La aplicabilidad del sistema la proporciona la analogía entre la dinámica de los sectores de la economía, que utilizan insumos procedentes de otros sectores, para ofrecer a su vez a los demás sectores su producción a los efectos de que sea usada como un insumo.

En el terreno del derecho, cada sentencia aunque vinculada a un tema particular (por ejemplo al derecho laboral), posee referencias a otras áreas del derecho (por ejemplo al derecho comercial o al derecho civil). Este conjunto de vínculos determinan la interacción entre las diversas normas jurídicas, incidiendo en aspectos tales como la validez y la velocidad de propagación de las modificaciones jurídicas dentro del sistema.

---

<sup>125</sup> CHIANG, ALPHA ,Métodos fundamentales de economía matemática, Editorial; Mc Graw Hill, México, 1998.

<sup>126</sup> LEONTIEF, WASSILY, Op. Cit pág, 57.



## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

Pero como ya se señalara, nuestro modelo presenta algunas diferencias con los modelos desarrollados en el terreno de la economía. En primer lugar, no resulta posible olvidar que en el campo jurídico, se trabaja con textos. El número de veces que un texto es citado no puede presentarse como una medida extremadamente precisa de su influencia en otro texto, especialmente si, como en el caso del presente análisis, el número de textos es reducido. Un texto puede haber sido citado una vez y haber producido un impacto bastante más fuerte que otro citado dos o tres veces. Sin embargo, esto no quiere decir que si un texto fue analizado repetidas veces con otro, no tenga a priori, es decir dejando de lado otros factores, mayores probabilidades de haber producido un cambio perceptible en el otro.

De esta forma, nos referiremos a la probabilidad de cambio perceptible que introduce un en otro. La referencia a los cambios perceptibles obliga a hacer una nueva precisión. Aunque desde un punto de vista teórico, toda interpretación implica creación y toda creación un cambio en el sistema, siempre existe cambio con cada nueva sentencia. Pero analizando un número grande de interpretaciones de un determinado, encontramos que, analizando con una determinada capacidad de discriminación, podemos formar conjuntos con las interpretaciones similares. Esto no quiere decir que dichas interpretaciones carezcan de efecto, quiere decir que refuerzan un tipo de interpretación.

### Un modelo simple

Desarrollemos un modelo simple (e irreal)

En primer lugar, asumamos en que contamos con siete sentencias, de tres diversas ramas del derecho: civil, comercial y laboral.

En segundo lugar, asumamos que tres de las sentencias son de derecho civil, una es de derecho laboral y dos son de derecho comercial

En tercer lugar, asumamos que las tres sentencias de derecho civil, contienen dos referencias al derecho laboral, y una al comercial. A su vez, la sentencia de derecho laboral posee tres referencias al derecho civil y una al derecho comercial. Finalmente, las dos sentencias de derecho comercial poseen una referencia al derecho civil y una al derecho laboral.

### Paso1

En primer lugar, crearemos una tabla donde podamos distribuir en filas y columnas las referencias. ¿Por que utilizamos una tabla? Porque la influencia de cada una de las referencias incide en las demás y es influida por estas. Las cantidades que figuran en las filas indican en que manera influye una referencia en las demás, en tanto que las cantidades de las columnas indican cual es la influencia que dicha referencia recibe de las otras. Si representamos esto en una tabla obtendremos un resultado similar al siguiente:

	Derecho civil (3)	Derecho laboral (1)	Derecho comercial (2)	Total
--	----------------------	------------------------	--------------------------	-------

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

Derecho civil	3	3	1	7
Derecho laboral	2	1	1	4
Derecho comercial	1	1	2	4
Total	6	5	4	

¿Qué información es posible extraer de la tabla?

De esta tabla, es posible extraer el grado de dinamismo que podemos encontrar en cada una de las áreas. Resulta claro a nuestro juicio que en este caso, el mayor dinamismo se ha producido en el área del Derecho Civil, en la del Derecho Laboral vinculado con el Derecho Civil y en la del Derecho Laboral vinculada con el Derecho Comercial, en tanto que es un área de menor dinamismo la del Derecho Comercial vinculado al Derecho Civil

Si le asignamos colores a los valores, obtenemos un mapa de la actividad.

	Derecho civil (3)	Derecho laboral (1)	Derecho comercial (2)
Derecho civil	3	3	1
Derecho laboral	2	1	1
Derecho comercial	1	1	2

### Paso2

El segundo paso, consiste en determinar el grado de influencia producido por cada referencia en las demás. Para ello, procedemos a realizar el siguiente cálculo

$$a_{1j} = \frac{x_{ij}}{x_j}$$

	Derecho Civil (3)	Derecho Laboral (1)	Derecho Comercial (2)	Total
Derecho Civil	0,5	0,6	0,25	1,35
Derecho Laboral	0,33	0,2	0,25	0,78
Derecho Comercial	0,17	0,2	0,5	0,87
Total	1	1	1	

Cada fila muestra la influencia que se ha generado en las columnas. En este caso las sentencias de Derecho Civil habrían tenido el siguiente efecto: 0,6 en derecho Laboral y 0,25 en

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

Derecho Comercial. Como ya se señalara, esto es simplemente una medida del grado de probabilidad de encontrar cambios. El sistema se puede describir mediante ecuaciones cuyos coeficientes se extraen de las tablas.

La ecuación estaría indicando como ya señaláramos la probabilidad de que un haya sufrido cambios en la interpretación en relación a otros s. Como ya se señalara, este sistema dice poco respecto a la naturaleza de dichos cambios, al tiempo que resulta posible que se hubieran producido cambios de distinto signo o cambios poco perceptibles.

Podemos obtener un mapa del espacio vectorial, que resultará diferente del mapa anterior. Una cosa es el grado de actividad absoluto y otra es el grado de participación en las demás sentencias.

	Derecho Civil (3)	Derecho Laboral (1)	Derecho Comercial (2)
Derecho Civil	0,5	0,6	0,25
Derecho Laboral	0,33	0,2	0,25
Derecho Comercial	0,17	0,2	0,5

### El análisis aplicado al Sistema Jurídico Interamericano

Como ya se señalara, se trabajó con un modelo del sistema jurídico interamericano. El modelo ha sido desarrollado sobre la base de grandes simplificaciones. En primer lugar, solo considera los s del 1 al 82 del Pacto de San José de Costa Rica. En segundo lugar, solo contempla el periodo comprendido entre 1979 y 1986. Como se desprende fácilmente de esto, solo se incluyeron opiniones consultivas. Sin embargo, al mantenerse condiciones similares a las de una sentencia, es posible realizar el análisis con ellas.

Se tomaron en cuenta los s contemplados en cada sección de las primeras opiniones consultivas y el caso Viviana Gallardo. Primero se realizó una tabla individual para cada sección de la opinión consultiva con los s mencionados y luego se sumaron las tablas de todas las secciones de todas las opiniones consultivas y el caso Viviana Gallardo. Esta forma de proceder tuvo sin lugar a dudas consecuencias sobre los coeficientes. Hubieran existido algunas variaciones si por ejemplo en lugar de haberse analizado cada sección se hubiera analizado solo la sentencia. Al hacer esto se quiso entre otras cosas fortalecer el hecho de que los s que se analizan juntos poseen mayor influencia reciproca que la que pueden obtener a través de un tercer.

Finalmente se calculó la matriz de coeficientes de acuerdo con la fórmula

$$a_{1j} = \frac{x_{ij}}{x_j}$$

### Análisis del artículo 64

A los efectos de realizar un análisis un poco más preciso, continuaremos con el análisis del artículo 64 que ya hemos observado anteriormente. Esta vez desde una perspectiva cuantitativa.

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

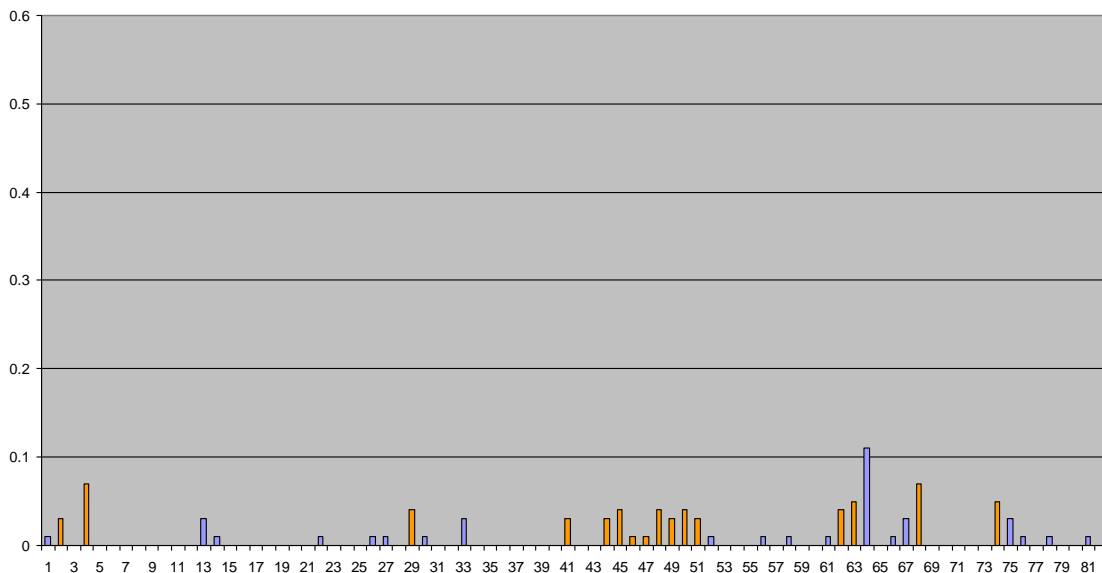
Dr. Carlos Sapriza

Como ya se señalara este es el que regula las opiniones consultivas en sus diversos aspectos tales como las entidades que se encuentran autorizadas para solicitarlas o el alcance de las mismas. El se revela como una pieza clave en la interpretación del resto de los s del sistema ya que es precisamente a través de las opiniones consultivas consagradas en el mismo que tiene lugar el desarrollo del derecho en esta primera etapa de la actuación de la Corte.

¿De qué forma podemos trasladar esto al análisis del 64? En primer lugar, recurriendo al análisis gráfico de la columna correspondiente al 64. La misma muestra las probabilidades de que otros s del sistema hayan efectuado aportes a este.

En el eje de las ordenadas se indican las probabilidades, en tanto que en de las abscisas se indican los diversos s que pueden haber efectuado aportes.

APORTES AL ARTICULO 64



Las barras de color naranja corresponden a los s cuyos aportes se analizan en forma detallada a continuación.

### El 2 en la interpretación del 64

Podemos apreciar que la contribución del 2 es de (0,03). Del análisis conjunto surge la necesidad de interpretar la función consultiva en forma amplia y en particular en relación al objetivo de hacer efectivos los derechos y libertades.

*“25. En este sentido la Corte entiende que su función consultiva, enclavada dentro del sistema de protección de los derechos fundamentales, es tan amplia cuanto lo requiera la salvaguardia de tales derechos, pero ceñida a los límites naturales que la misma Convención le señala. Con esto lo que se quiere decir es que, de la misma manera como el 2 de la Convención crea para los Estados Partes la obligación de "adoptar...las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos (los) derechos y libertades" de la persona humana, la función consultiva hay que entenderla con criterio amplio, encaminado también a hacer efectivos tales derechos y libertades. (OC4)”*

### El 4 en la interpretación del 64

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

Podemos observar que la contribución del 4 es de (0,07). Del análisis conjunto de este con el 64 surge una limitación a la discrecionalidad de la Corte con respecto a las opiniones consultivas.

*“26. De esta manera, la rapidez con que se responda una consulta está estrechamente vinculada con el papel que tiene esta función de la Corte dentro del sistema de la Convención. Para los Estados Miembros y para los órganos de la OEA podría carecer de sentido requerir una opinión consultiva y postergar, entre tanto, la decisión del asunto en espera de una respuesta de la Corte demorada innecesariamente, en particular en situaciones como la presente, en la cual la consulta se refiere al 4 de la Convención, que concierne al derecho a la vida. (OC3)”*

### **El 29 en la interpretación del 64**

Se observa que la contribución del 29 es de (0,04).

*“42. Es necesario destacar particularmente la importancia que tiene, en la consulta solicitada, lo dispuesto por el 29.b). La función que el 64 de la Convención atribuye a la Corte forma parte del sistema de protección establecido por dicho instrumento internacional. Por consiguiente, este tribunal interpreta que excluir, **a priori**, de su competencia consultiva tratados internacionales que obliguen, a Estados americanos, en materias concernientes a la protección de los derechos humanos, constituiría una limitación a la plena garantía de los mismos, en contradicción con las reglas consagradas por el 29.b). OC1*

*48. De todo lo anterior puede concluirse que el propio texto del 64 de la Convención, el objeto y fin de la misma, las normas de interpretación consagradas en el 29, la práctica de la Comisión y los trabajos preparatorios, están todos orientados unívocamente en el mismo sentido. No existe ninguna razón para excluir, previa y abstractamente, que pueda solicitarse de la Corte, y ésta emitir, una consulta sobre un tratado aplicable a un Estado americano en materia concerniente a la protección de los derechos humanos, por el solo hecho de que sean también partes de dicho tratado, Estados que no pertenecen al sistema interamericano, o de que no haya sido adoptado dentro del marco o bajo los auspicios de éste. (OC1)”*

### **Los artículos 33, 41, 42, 43, 44, 45, 46, 47, 48, 49, 50 y 51 en la interpretación del 64**

Del análisis en conjunto de estos artículos surge la existencia de un derecho absoluto a pedir opiniones consultivas por parte de la Comisión, en tanto que en el caso de otros órganos de la OEA, este puede ser un derecho relativo.

*“15. Con referencia a este caso en particular, la Corte señala, ante todo, que la Comisión es uno de los órganos enumerados en el Capítulo X de la Carta de la OEA (51 (e)); además, que los poderes conferidos a la Comisión como órgano de la misma, están determinados en el 112 de la Carta, que dice:*

*Habrá una Comisión Interamericana de Derechos Humanos que tendrá, como función principal, la de promover la observancia y la defensa de los derechos humanos y de servir como órgano consultivo de la Organización en esta materia.*

*Una convención interamericana sobre derechos humanos determinará la estructura, competencia y procedimiento de dicha Comisión, así como los de los otros órganos encargados de esta materia”;*

Y finalmente, que los artículos 33, 41 y 44 a 51 de la Convención, y 1, 19 y 20 del Estatuto de la Comisión, le confieren a ésta amplios poderes. La competencia de la Comisión

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

para ejercer esas facultades depende, en parte, de una previa determinación sobre si se relaciona con Estados que han ratificado o no la Convención. El 112 de la Carta de la OEA, así como el 41 de la Convención y los 1, 18 y 20 de su Estatuto, facultan a la Comisión para "promover la observancia y la defensa de los derechos humanos" y "servir como órgano consultivo de la Organización en esta materia". La Comisión realiza estas funciones con relación a todos los Estados Miembros de la OEA sin distinguir entre aquellos que han o que no han ratificado la Convención, y tiene funciones más amplias y específicas con respecto a los Estados Partes de la Convención (véase Convención, s 33, 41 (f), y 44 a 51; Estatuto de la Comisión, 19).

*"16. Es evidente, por lo tanto, que la Comisión tiene un legítimo interés institucional en una consulta como la que presentó, que trata sobre la entrada en vigencia de la Convención. Por consiguiente, la Corte estima que la opinión consultiva solicitada cae dentro de la esfera de competencia de la Comisión. Más aún, dados los amplios poderes que el 112 de la Carta de la OEA le confiere a la Comisión, en relación con la promoción y observancia de los derechos humanos, la Corte observa que, al contrario de otros órganos de la OEA, la Comisión posee un derecho absoluto a pedir opiniones consultivas dentro del marco del 64.1 de la Convención. (OC2)"*

### **Los artículos 62 y 63 en la interpretación del 64**

Vemos que la contribución del 63 es de (0,05). Un ejemplo de la participación de los s 62 y 63 de la Convención en la interpretación del 64, se encuentra en el terreno de los límites de la competencia consultiva en relación a la contenciosa.

*"22. Otras limitaciones se derivan de la función general que corresponde a la Corte dentro del sistema de la Convención, y muy particularmente, de los fines de su competencia consultiva. La Corte es, ante todo y principalmente, una institución judicial autónoma que tiene competencia para decidir cualquier caso contencioso relativo a la interpretación y aplicación de la Convención, y para disponer que se garantice a la víctima de la violación de un derecho o libertad protegidos por ésta, el goce del derecho o libertad conculcados (s 62 y 63 de la Convención y 1 del Estatuto de la Corte). En virtud del carácter obligatorio que tienen sus decisiones en materia contenciosa ( 68), la Corte representa, además, el órgano con mayor poder conminatorio para garantizar la efectiva aplicación de la Convención.*

*23. La eventual oposición entre los fines de la competencia consultiva y los de la competencia contenciosa de los tribunales internacionales ha sido objeto de frecuente polémica. En el ámbito del derecho internacional general, han sido normalmente los Estados los que han manifestado sus reservas, y hasta su oposición, frente al ejercicio de la función consultiva en ciertos casos concretos, por ver en ella una fórmula para evadir el principio según el cual todo procedimiento judicial, referente a una cuestión jurídica pendiente entre Estados, exige el consentimiento de éstos. En las últimas situaciones en que se ha producido la referida oposición a la emisión de la opinión consultiva solicitada conforme a la Carta de las Naciones Unidas, la Corte Internacional de Justicia, con distintos razonamientos, ha decidido absolver, pese a todo, la consulta requerida. (Cf. Interpretation of Peace Treaties, 1950 I.C.J. 65; South-West Africa, International Status of, 1950 I.C.J. 128; Certain Expenses of the United Nations, 1962 I.C.J. 151; Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970), 1971 I.C.J. 16)".*

### **Contribuciones del 68 en la interpretación del 64**

Podemos Observar que la contribución del 63 es de (0,07).



## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

22. *Otras limitaciones se derivan de la función general que corresponde a la Corte dentro del sistema de la Convención, y muy particularmente, de los fines de su competencia consultiva. La Corte es, ante todo y principalmente, una institución judicial autónoma que tiene competencia para decidir cualquier caso contencioso relativo a la interpretación y aplicación de la Convención, y para disponer que se garantice a la víctima de la violación de un derecho o libertad protegidos por ésta, el goce del derecho o libertad conculcados (artículos 62 y 63 de la Convención y 1 del Estatuto de la Corte). En virtud del carácter obligatorio que tienen sus decisiones en materia contenciosa (68), la Corte representa, además, el órgano con mayor poder conminatorio para garantizar la efectiva aplicación de la Convención. (OC1).*

### **Contribuciones del 74 en la interpretación del 64**

Una de las contribuciones más importantes del 74 fue la relacionada con los Estados que se encontraban facultados para solicitar opiniones consultivas.

*“35. Tampoco define la Convención, ni se plantea en la solicitud del Gobierno del Perú, qué debe entenderse por “Estados Americanos” en la disposición del 64. La Corte interpreta que, conforme al sentido corriente que ha de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de éstos, tal expresión alude a todos los Estados que pueden ratificar o adherirse a la Convención, según el 74 de la misma, es decir, a los miembros de la OEA.(OC).”*

### **El análisis comparado de los diversos artículos**

Hemos desarrollado el análisis de los s 2,4, 29, 33, 41, 64 y 81. Del análisis comparado de estos s es que se podrá disponer de una visión práctica del funcionamiento del modelo. A estos efectos, se han confeccionado gráficas que presenten la misma escala.

La selección ha incluido s que han presentado un comportamiento variado. Desde aquellos que como el 29 han presentado un gran dinamismo hasta aquellos que como el 81, han carecido de él.

Un primer examen de las gráficas, permite incluir a los s en dos categorías.

- A. Artículos con gran dinamismo
- B. Artículos con dinamismo moderado o sin dinamismo

Aunque es posible realizar una clasificación más compleja, recurriendo por ejemplo a una categoría intermedia entre los que tienen un alto y un bajo dinamismo, en la medida en que la clasificación será fundamentalmente visual y por ende con menor capacidad de discriminación que si recurriéramos a herramientas estadísticas, hemos buscado una clasificación que resultara lo más evidente posible.

#### **A. Artículos con gran dinamismo**

Dentro de este grupo, encontramos los s 4, 29 y 64. Estos s han influido en numerosos s, lo que puede apreciarse por el número de barras presentes en cada gráfica y la influencia o posibilidad de registrar una influencia visible es mayor en aquellos caso en que lo han hecho, lo que puede apreciarse por la altura de las barras . En general, también tienden a tener presencia a lo largo de todo el tratado.

#### **B. Artículos con dinamismo moderado o sin dinamismo**

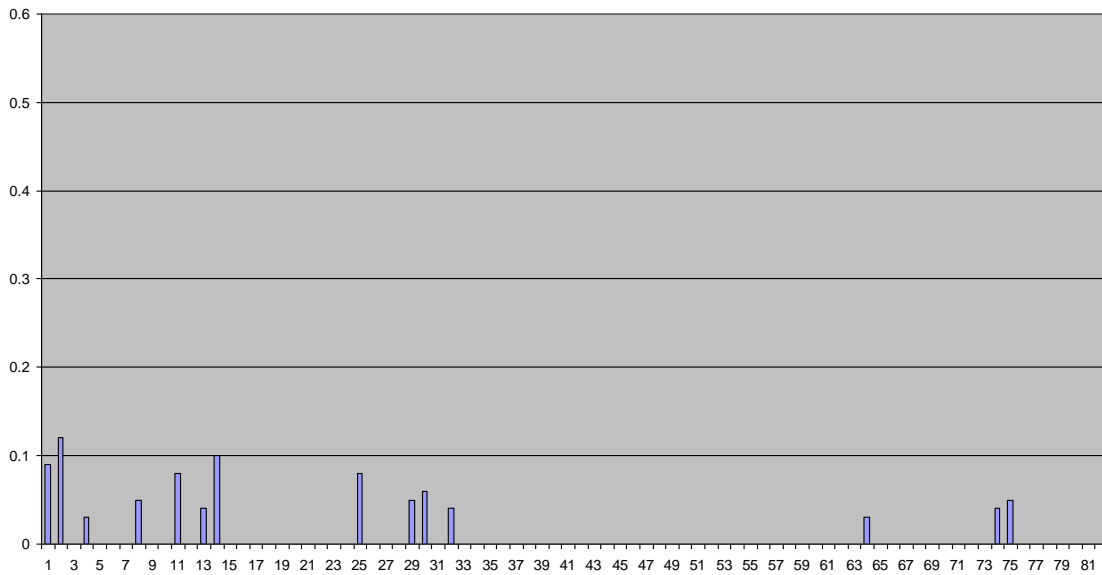
# EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

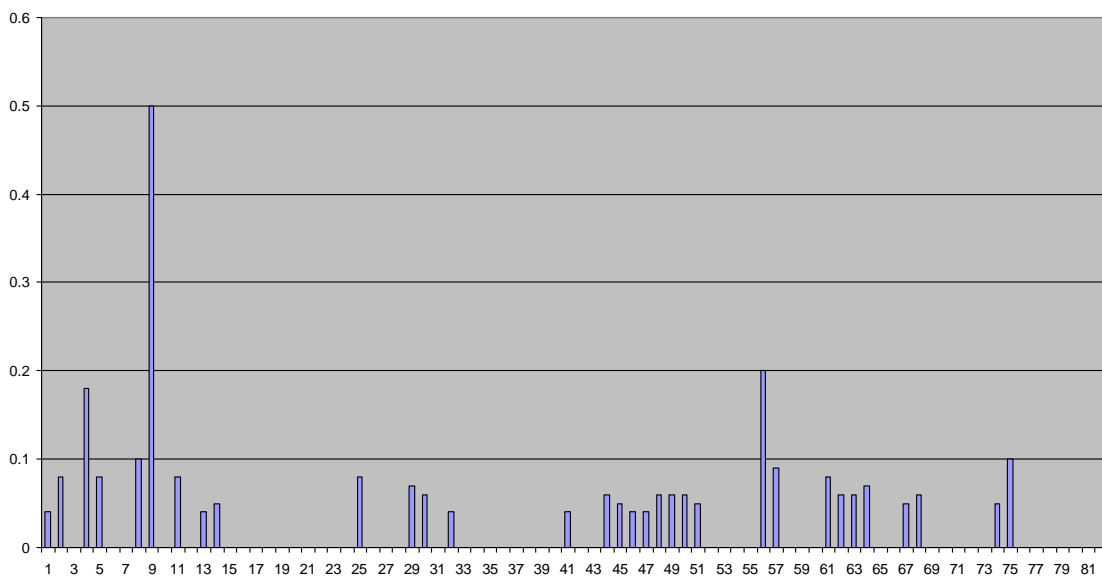
Dr. Carlos Sapriza

Dentro de esta categoría encontramos los s 2, 33, 41 y 82. Dentro de esta categoría, un s como el 2 podría integrar una categoría intermedia, en tanto que el 41 presenta el otro extremo de esta categoría.

## ARTICULO 2



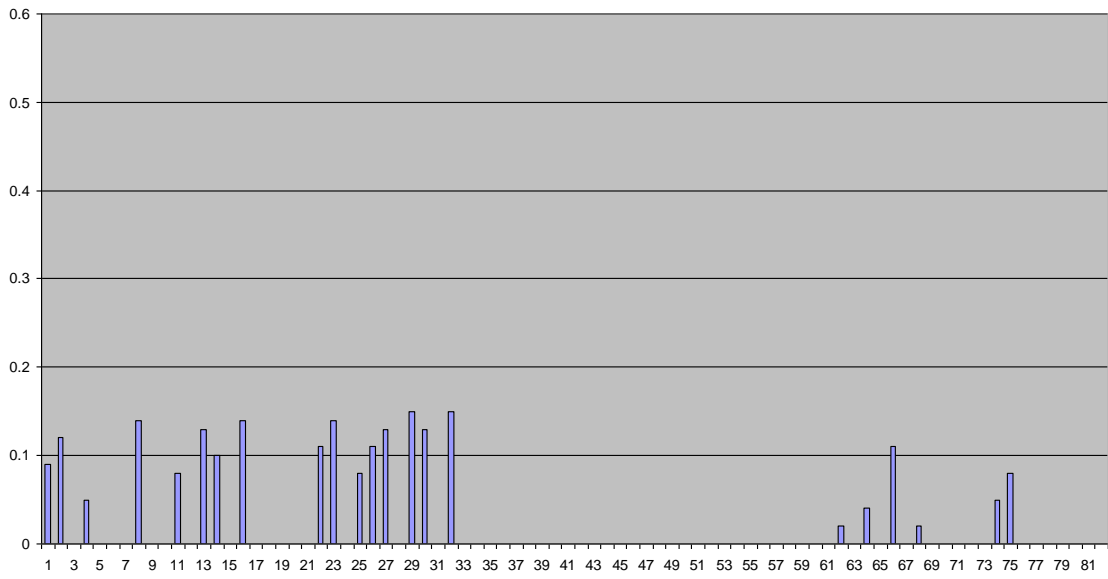
## ARTICULO 4



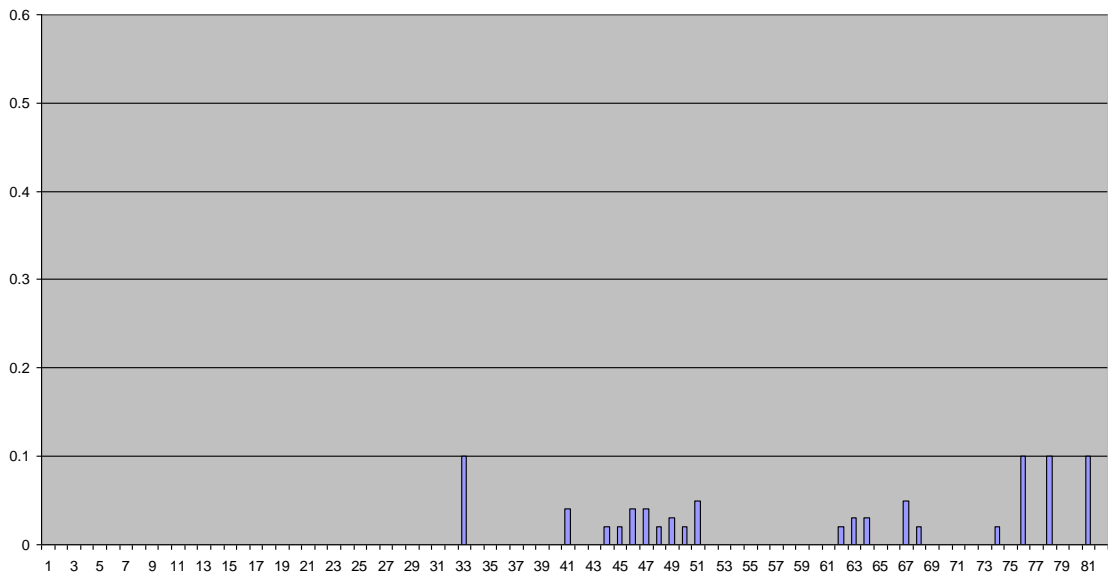
**EL SISTEMA INTERAMERICANO**  
**Dra. María del Luján Flores**  
**Dr. Carlos Sapriza**

---

**ARTICULO 29**



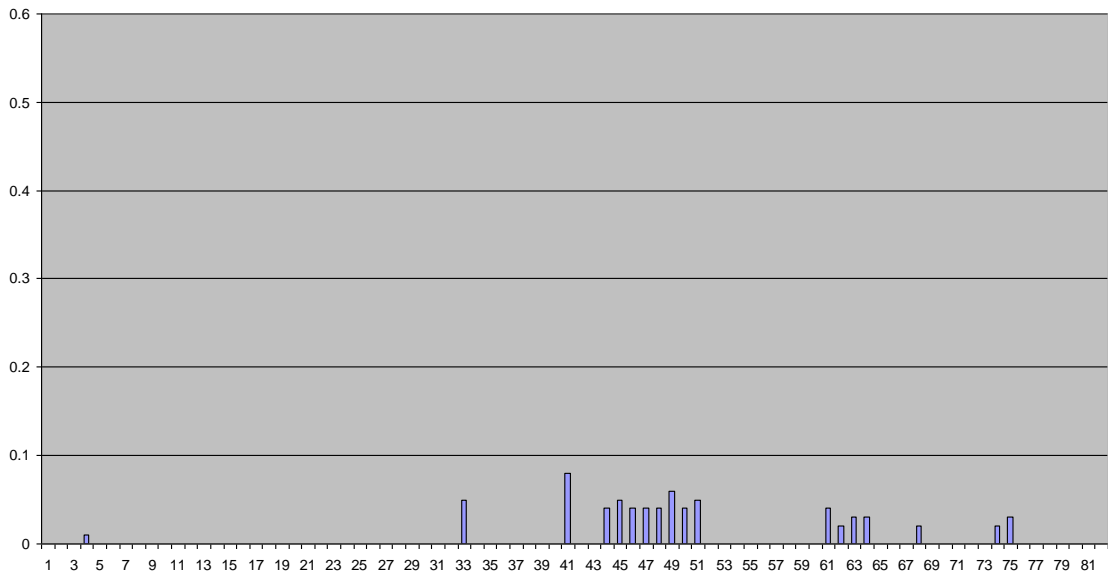
**ARTICULO 33**



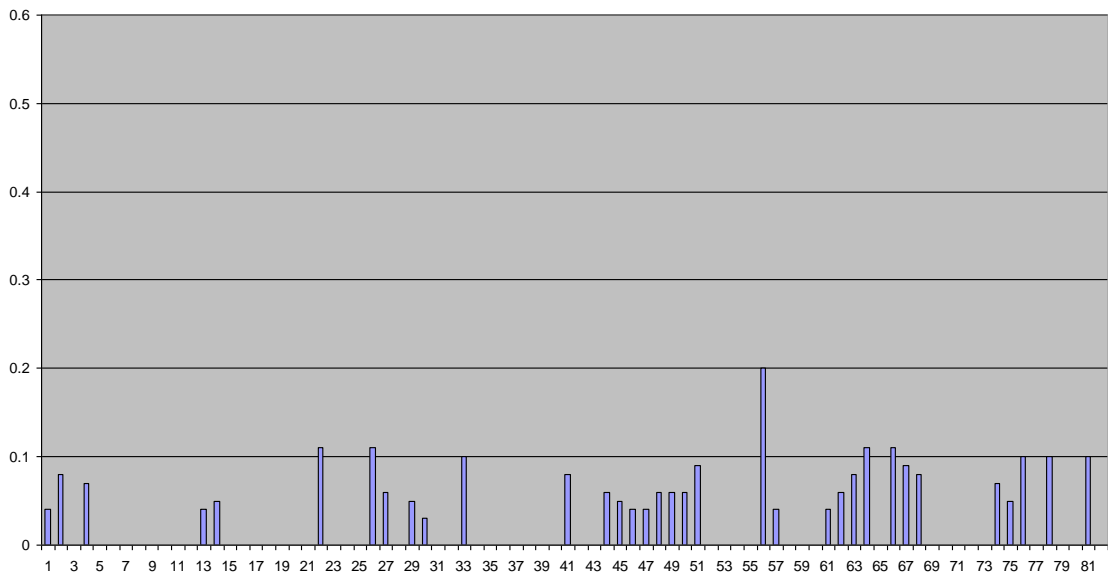
**EL SISTEMA INTERAMERICANO**  
**Dra. María del Luján Flores**  
**Dr. Carlos Sapriza**

---

**ARTICULO 41**



**ARTICULO 64**

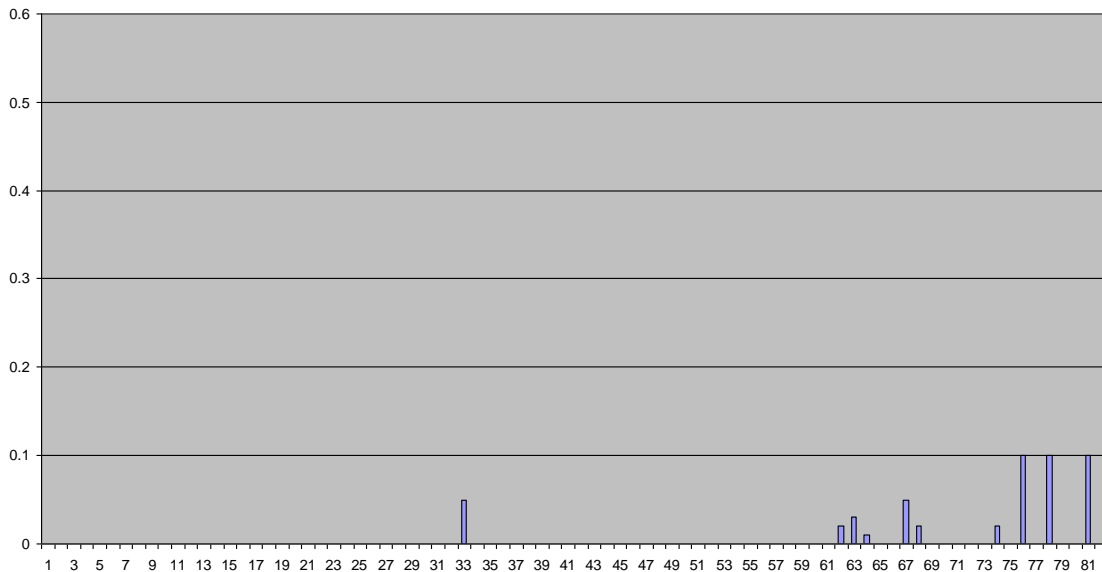


# EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

## ARTICULO 81



Este breve análisis permite apreciar con mayor claridad las afirmaciones que realizáramos respecto a la incidencia de los s 4, 29 y 64 en el resto del ordenamiento jurídico, al comenzar a desarrollar el modelo

Finalmente es necesario efectuar dos precisiones. El modelo puede utilizarse para analizar sistemas bastante más complejos con ayuda de la estadística. Para esto, es necesario tomar una muestra representativa de la jurisprudencia.

La segunda precisión, es que recurriendo por ejemplo al cuadrado clásico de la oposición de los juicios categóricos y determinando con él las relaciones entre las normas, podemos tener un modelo más preciso del sistema. Este sistema no fue el usado en este trabajo por razones de tiempo y esfuerzo ya que el trabajo se multiplica.

### Otros ejemplos posteriores de creación de normas

Como resultado de la interacción de estos mecanismos, se ha producido el desarrollo de En estos casos, existe una clara concordancia con lo establecido en la Declaración y Programa de Acción de Viena de 1993.

La Corte estableció sus puntos de vista sobre el derecho a un medio ambiente sano y balanceado a partir de una serie de casos vinculados, en un principio con las desapariciones forzadas para pasar luego a desarrollarlo a través del derecho de los pueblos indígenas tales como el caso Comunidad

El primer caso relevante es el de Caso Aloeboetoe y otros Vs. Surinam. De 1993<sup>127</sup>. En este caso, la Corte vinculó ciertos derechos a las condiciones de vida desarrolladas por los pueblos indígenas, en un caso de reparación por desapariciones forzadas.

<sup>127</sup> Sentencia de 10 de septiembre de 1993. Serie C No. 15

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

“83. En su escrito explica la Comisión que en la sociedad maroon tradicional, una persona no sólo es miembro de su grupo familiar sino, también, de su comunidad aldeana y del grupo tribal. Los aldeanos constituyen, según ella, una familia en el sentido amplio, razón por la cual el perjuicio causado a uno de sus miembros constituiría también un daño a la comunidad, que tendría que ser indemnizado.

La Corte considera, respecto del argumento que funda la reclamación de una indemnización por daño moral en la particular estructura social de los saramacas que se habrían perjudicado en general por los asesinatos, que todo individuo, además de ser miembro de su familia y ciudadano de un Estado, pertenece generalmente a comunidades intermedias. En la práctica, la obligación de pagar una indemnización moral no se extiende a favor de ellas ni a favor del Estado en que la víctima participaba, los cuales quedan satisfechos con la realización del orden jurídico. Si en algún caso excepcional se ha otorgado una indemnización en esta hipótesis, se ha tratado de una comunidad que ha sufrido un daño directo”.

Un desarrollo posterior tiene lugar en el Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awastzani Vs. Nicaragua. Fondo, Reparaciones y Costas.<sup>128</sup> En este caso, la Corte tiene en cuenta el vínculo especial que existe entre los pueblos indígenas y el medio ambiente, especialmente la tierra.

“149. Dadas las características del presente caso, es menester hacer algunas precisiones respecto del concepto de propiedad en las comunidades indígenas. Entre los indígenas existe una tradición comunitaria sobre una forma comunal de la propiedad colectiva de la tierra, en el sentido de que la pertenencia de ésta no se centra en un individuo sino en el grupo y su comunidad. Los indígenas por el hecho de su propia existencia tienen derecho a vivir libremente en sus propios territorios; la estrecha relación que los indígenas mantienen con la tierra debe de ser reconocida y comprendida como la base fundamental de sus culturas, su vida espiritual, su integridad y su supervivencia económica. Para las comunidades indígenas la relación con la tierra no es meramente una cuestión de posesión y producción sino un elemento material y espiritual del que deben gozar plenamente, inclusive para preservar su legado cultural y transmitirlo a las generaciones futuras”.

La naturaleza de este vínculo especial con la tierra y su impacto en los derechos humanos ha sido descrito por Stavenhagen<sup>129</sup>

Sin embargo, la Corte demostró también la capacidad de manejar el concepto del derecho a un medio ambiente sano, con independencia del derecho de los pueblos indígenas, como lo muestra el caso Claude Reyes y otros Vs. Chile, Fondo, Reparaciones y Costas<sup>130</sup> donde se vincula el derecho a un medio ambiente sano al derecho a la libertad de información.

“99. Por otro lado, es necesario destacar que al solicitar la información al Comité de Inversiones Extranjeras el señor Marcel Claude Reyes se “propuso evaluar los factores comerciales, económicos y sociales del proyecto [Río Cóndor], medir el impacto sobre el medio ambiente [...] y activar el control social respecto de la gestión de órganos del Estado que tienen o han tenido injerencia” en el desarrollo de dicho proyecto “de explotación del Río Cóndor” (supra párr. 57.13). Asimismo, el señor Arturo Longton Guerrero expresó que acudió a pedir la información “preocupado por la posible tala indiscriminada de bosque nativo en el extremo sur de Chile” y que “[l]a denegación de información pública, significó [...] un impedimento a [su] tarea de fiscalizador” (supra párr. 48). Al no recibir la información solicitada, ni una contestación motivada sobre las restricciones a su derecho al acceso a la información bajo el control del Estado, los señores Claude Reyes y Longton Guerrero vieron afectada la posibilidad de realizar un control social de la gestión pública”.

---

<sup>128</sup> Sentencia de 31 de agosto de 2001. Serie C No. 79

<sup>129</sup> RODOLFO, SATAVENHAGUEN “La universalidad de los derechos humanos y el relativismo cultural” en <http://www.iidh.ed.cr/> el 8 de noviembre de 2005.

<sup>130</sup> Sentencia de 19 de septiembre de 2006



## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

En síntesis, la jurisprudencia muestra como ha ocurrido una evolución en la jurisprudencia que amplía los derechos protegidos a partir de una interpretación extensiva de los derechos existentes.

### La unificación de normas

Un buen ejemplo del efecto unificador indirecto de la Corte Interamericana emerge del análisis de la difusión del Amparo y el Habeas Data en América Latina.

Cuando Héctor Fiz Zamudio<sup>131</sup> examina la evolución del Amparo en América Latina afirma que tras surgir en México, se extendió por América Central y luego pasó a América del Sur. Un patrón vinculado se desprende también del patrón de datos que maneja Oscar Puccinelli<sup>132</sup> al analizar el Habeas Data.

La primera idea o hipótesis que manejaremos en relación con la difusión de estos institutos, es que existe una influencia geográfica importante.

Tal como surge de las tablas, existe tanto en el caso del Amparo como del Habeas Data, una relación clara con la ubicación geográfica. Es decir los Estados de una misma subregión han procedido a incorporar estos institutos en forma más o menos coordinada. Si se examina por ejemplo el amparo, se puede apreciar como América del Sur comienza a incorporar este instituto recién en los años cincuenta, en tanto que en el caso del Habeas Data, lo hace desde fines de los ochenta<sup>133</sup>.

---

<sup>131</sup> FIX ZAMUDIO, HECTOR “*La protección procesal de los Derechos Humanos*”, editorial de la Universidad Autónoma de México y editorial Civitas, España, Madrid, 1982, páginas 100 a 102

<sup>132</sup> PUCCINELLI, OSCAR R. “*Tipos y subtipos de hábeas data en América latina*”, Editorial Astrea, 2004. Accesible en línea el 01/03/2013 en » <http://www.astrea.com.ar/book/doctrina0158/>»

<sup>133</sup> Aunque resulta obvio, si se desea un análisis riguroso, se puede recurrir a la estadística. Para ello se divide a los Estados en cuatro grupos por cada instituto:

- a. aquellos de América del Sur que incorporaron el instituto antes de cierto año,
- b. aquellos de América del Sur que incorporaron el instituto después de cierto año,
- c. aquellos Estados del resto de América Latina que incorporaron el instituto antes de cierto año,
- d. aquellos Estados del resto de América Latina que incorporaron el instituto después de cierto año.

En el caso del Amparo, el año es 1950 y existen 9 Estados en el grupo a, cero en el b, ocho en el c y uno en el d. En el caso del Habeas Data, el año es 1990 y existe 1 estado en el grupo a, 7 en el b, 3 en el c y 1 en el d.

Posteriormente se realiza una prueba estadística denominada Prueba Exacta de Fisher, que permite saber cuál es la probabilidad de que los resultados de la tabla se debieran al azar, es decir cuál es la probabilidad de haber obtenido el mismo resultado si se hubieran asignado los países al azar. En el caso del Amparo la probabilidad de obtener ese resultado es de menos del uno por mil y en el caso del Habeas Data, de menos del siete por ciento.

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

Proceso de incorporación del Recurso de Habeas Data a las Constituciones Latinoamericanas		
Estado	AAño	RRegión
Honduras	1982	1
Guatemala	1985	1
Nicaragua	1987	1
Brasil	1988	2
Colombia	1991	2
Paraguay	1992	2
Peru	1993	2
Argentina	1994	2
Bolivia	1995	2
Ecuador	1998	2
Venezuela	1999	2
Panamá	2004	1

Proceso de incorporación del Recurso de Amparo a las Constituciones Latinoamericanas		
Estado	Año	Región
Mexico	1857	1
El Salvador	1886	1
Honduras	1894	1
Nicaragua	1894	1
Guatemala	1921	1
Cuba	1940	1
Panamá	1941	1
Costa Rica	1949	1
Venezuela	1961	2
Bolivia	1967	2
Ecuador	1967	2
Paraguay	1967	2
Chile	1980	2
Peru	1980	2
Brasil	1988	2
Argentina	1991	2
Colombia	1991	2
República Dominicana	2010	1

Resulta interesante destacar que el fenómeno de la cercanía geográfica se mantiene a lo largo del tiempo. Los datos disponibles lo detectan desde el SXIX, cuando Estados próximos a México incorporan el Amparo a sus constituciones.

Desde un punto de vista sociológico, el fenómeno probablemente se deba a las semejanzas existentes entre las sociedades latinoamericanas. Ello permite desde un punto de vista jurídico que los institutos incorporados por el constituyente o el legislador se incorporen y desarrollen en forma adecuada.

Son varios los autores como Carlos Ayala que marcan la influencia de la Corte en la generación de un derecho homogéneo<sup>134</sup>. Esta integración sin embargo, posee importantes

<sup>134</sup> AYALA CORAO, CARLOS M “Del amparo constitucional al Amparo Interamericano como Institutos para la Protección de los Derechos Humanos” en LIBERAMICORUM a HÉCTOR FIX-ZAMUDIO, Editor Corte Interamericana de Derechos Humanos, 1998, página 341 a 373. Disponible el 01/03/2013 en <http://www.google.com.uy/url?sa=t&rct=j&q=liber%20amicorum%20h%C3%A9ctor%20fix-zamudio&source=web&cd=1&cad=rja&ved=0CCgQFjAA&url=http%3A%2F%2Fwww.corteidh.or.cr%2Fdocs%2Flibros%2FFixVol1.pdf&ei=D4Q2UcKYGIPa8wTZh4DoDQ&usg=AFQjCNGvInhkJuEdJhsBI4OVYpQbggQHIQ&bvm=bv.43287494,d.eWU>. Al respecto señala el autor “Con base en las consideraciones anteriormente expuestas, podemos concluir que en Latinoamérica se ha consolidado constitucional y convencionalmente, un estándar mínimo común en materia de protección efectiva de los derechos humanos, a través de la influencia integradora de la Convención Americana y la jurisprudencia de los órganos del sistema interamericano. Ello ha llevado a la existencia de un núcleo fundamental o esencial de derechos que se impone a los países, constituyendo así una base común, un nuevo ius commune para América y concretamente para Latinoamérica.”.

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

espacios en los que resulta necesario investigar. Existen varias perspectivas sobre el mecanismo que lleva a la convergencia. Así, se puede encontrar desde “el ejemplo” de sus sentencias, hasta el considerar que estamos frente a un sistema integrado<sup>135</sup> La visión de la Corte como lo muestra en 2001 la explicación de voto de Cañado Trindade en el caso “La Última Tentación de Cristo” (Olmedo Bustos y otros) Vs. Chile”<sup>136</sup>

La segunda idea o hipótesis es que la actividad de la Corte Interamericana ha incidido más allá del simple ejemplo y ha generado un sistema de normas integrado que incluye las normas tradicionalmente consideradas como de derecho internacional público y aquellas de derecho interno.

Allan Brewer marca la importancia de los desarrollos jurisprudenciales dominicanos en materia de amparo<sup>137</sup>. Una lectura breve de uno de los primeros casos de la Suprema Corte de Republica Dominicana confirma esta lectura<sup>138</sup>

Es de apreciar que la incorporación del Amparo a las Constituciones se produce en buena medida antes de que comience la actividad de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, mientras que la incorporación del Habeas Data se produce después de su establecimiento.

Ello permite plantear algunas ideas acerca del posible efecto de la actividad de la Corte, sobre el mecanismo de la reforma Constitucional. La idea o hipótesis manejada en este caso, es que en primer lugar, los dos mecanismos subsisten, aunque existe un efecto claro atribuible a cada uno de ellos.

---

<sup>135</sup> FLORES MARÍA DEL LUJAN, Y SAPRIZA, CARLOS “Complejidad y contradicción en los sistemas jurídicos: la Carta Social de las Américas y el sistema jurídico interamericano” en Estudios de Derecho Internacional. Homenaje a Santiago Benadava, editorial Librotecnia, 2008, Tomo I.

<sup>136</sup> 10. Sin embargo, en este inicio del siglo XXI, las circunstancias del presente caso "La Última Tentación de Cristo" parecen indicar que los avances en este particular son lentos. En el siglo pasado, ya en 1937, un distinguido scholar de los derechos humanos ponderaba que el día en que la evolución histórica ingresara en "una era de consolidación consciente del derecho internacional", los Estados no solamente adoptarán este último como "parte integrante de su Constitución", sino además dejarán de adoptar leyes que impidan que el derecho internacional forme "parte integrante de su sistema" de derecho interno. Hoy, en el año 2001, podemos decir, a la luz, v.g., del presente caso, que todavía no logramos alcanzar este grado de desarrollo del derecho interno de los Estados Partes en los tratados de derechos humanos. Hay, pues, que seguir insistiendo en sus obligaciones legislativas y judiciales, a la par de las ejecutivas. Disponible el 01/03/2013 en:

[http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/Articulos/Seriec\\_73\\_esp.doc](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/Articulos/Seriec_73_esp.doc)

<sup>137</sup> BREWER-CARÍAS, ALLAN R. “Ensayo de síntesis comparativa sobre el régimen del amparo en la legislación latinoamericana” publicado en Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional, No 9, 2008, editada por Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal Constitucional, páginas 311 a 321 .Disponible el 01/03/2013 en [http://www.google.com.uy/url?sa=t&rct=j&q=Allan+R.+Brewer-Car%C3%ADas+amparo+en+la+legislaci%C3%B3n&source=web&cd=1&cad=rja&ved=0CCsQFjAA&url=http%3A%2F%2Fwww.iidpc.org%2Frevistas%2F9%2Fpdf%2F325\\_335.pdf&ei=EdM2UfzhKYWY9QT9-ICQBQ&usq=AFQjCNEJYfpJ370ADPZkVjPY7EJBUjOJEQ&bvm=bv.43287494,d.eWU](http://www.google.com.uy/url?sa=t&rct=j&q=Allan+R.+Brewer-Car%C3%ADas+amparo+en+la+legislaci%C3%B3n&source=web&cd=1&cad=rja&ved=0CCsQFjAA&url=http%3A%2F%2Fwww.iidpc.org%2Frevistas%2F9%2Fpdf%2F325_335.pdf&ei=EdM2UfzhKYWY9QT9-ICQBQ&usq=AFQjCNEJYfpJ370ADPZkVjPY7EJBUjOJEQ&bvm=bv.43287494,d.eWU)

<sup>138</sup> Una muestra clara fue el amparo solicitado por Productos Avon, S. A, en 1999, cuando todavía el Recurso de Amparo no había sido consagrado ni en la Constitución ni en las leyes de República Dominicana. Sin embargo, la Corte hizo lugar al Amparo basándose en el Pacto de San José de Costa Rica, como lo marca este párrafo de la sentencia “Primero: Declarar que el recurso de amparo previsto en el 25.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, de San José, Costa Rica, del 22 de noviembre de 1969, es una institución de derecho positivo dominicano, por haber sido adoptada y aprobada por el Congreso Nacional, mediante Resolución No. 739 del 25 de diciembre de 1977, de conformidad con el 3 de la Constitución de la República;” Disponible el 01/03/2013 <http://www.enj.org/portal/biblioteca/civil/amparo/50.pdf>

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

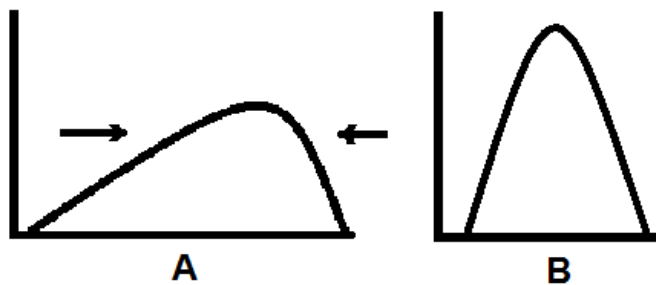
---

Para ello, se puede recurrir a la gráfica que muestra la incorporación que hacen los países latinoamericanos del Amparo y el Habeas Data a sus Constituciones (figuras 1 y 2). Las gráficas muestran con claridad que el proceso del Amparo fue más extenso.

Es probable que la creciente modernización de las sociedades latinoamericanas tenga un papel importante en esta aceleración, ya que por ejemplo en el caso del Amparo, la década del sesenta se presenta como particularmente activa aunque todavía no estaba activa la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Sin embargo, cuando se analiza la evolución del Habeas Data, que transcurre en buena medida cuando ya la Corte Interamericana había comenzado a actuar, se puede pensar que uno de los efectos importantes de la jurisprudencia de la Corte, son los cambios en el patrón de incorporaciones. Claramente en el caso del Habeas Data, las ratificaciones se concentran y cambia la forma de la distribución.

La hipótesis se puede ver en forma gráfica en las figuras A y B. En ambos casos, se muestran gráficas que representan el año en el que se incorpora un instituto. En la gráfica A, la incorporación es relativamente lenta, comienzan unos pocos países y luego, a medida que se populariza la idea en la región, un número creciente de países lo incorpora, hasta que al final todos o casi todos lo hacen. Sin embargo, la presión del sistema interamericano, representado por las dos flechas, produce un cambio en el patrón que tienen los Estados. Al interconectar los diversos sistemas la jurisprudencia facilita la adopción de los nuevos institutos. Esa facilitación se puede ver como una “fuerza” que incide en la forma en que se distribuyen los reconocimientos, haciendo que se concentren en un espacio más reducido, lo que se ve reflejado en la gráfica B.



Los datos de los países latinoamericanos parecen respaldar esta hipótesis.

# EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

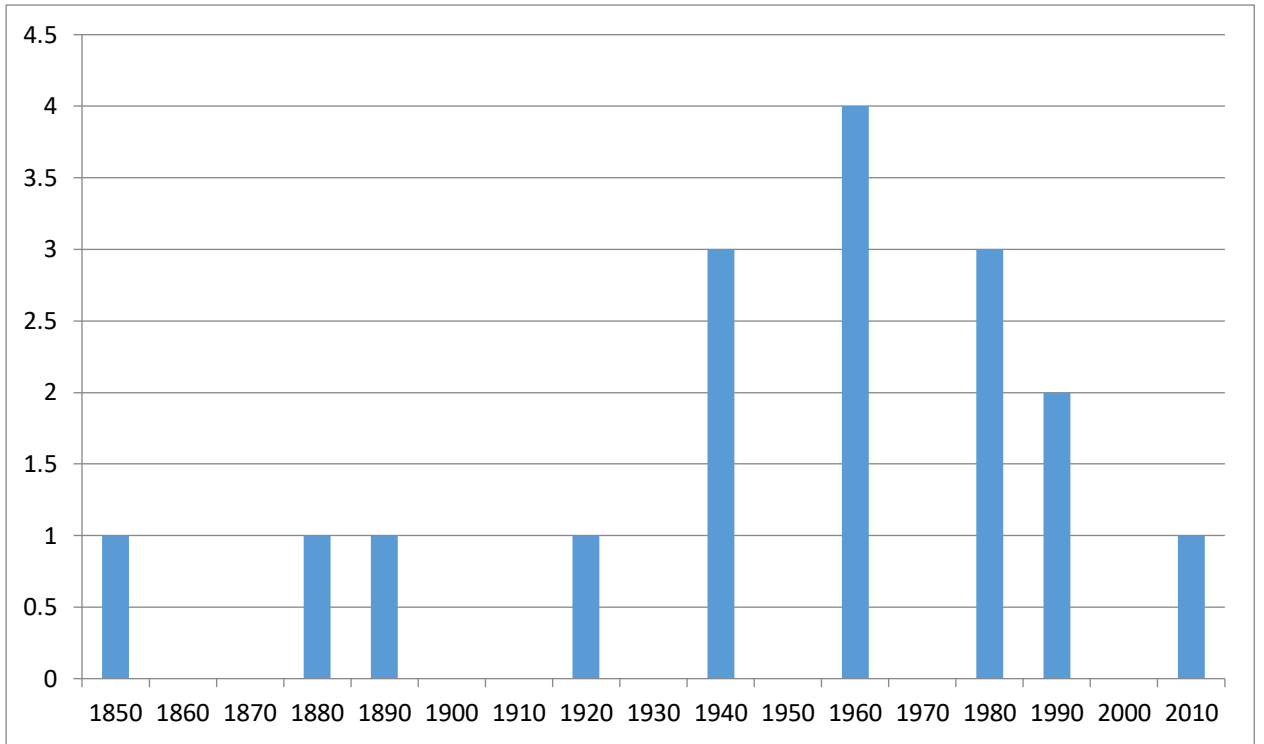
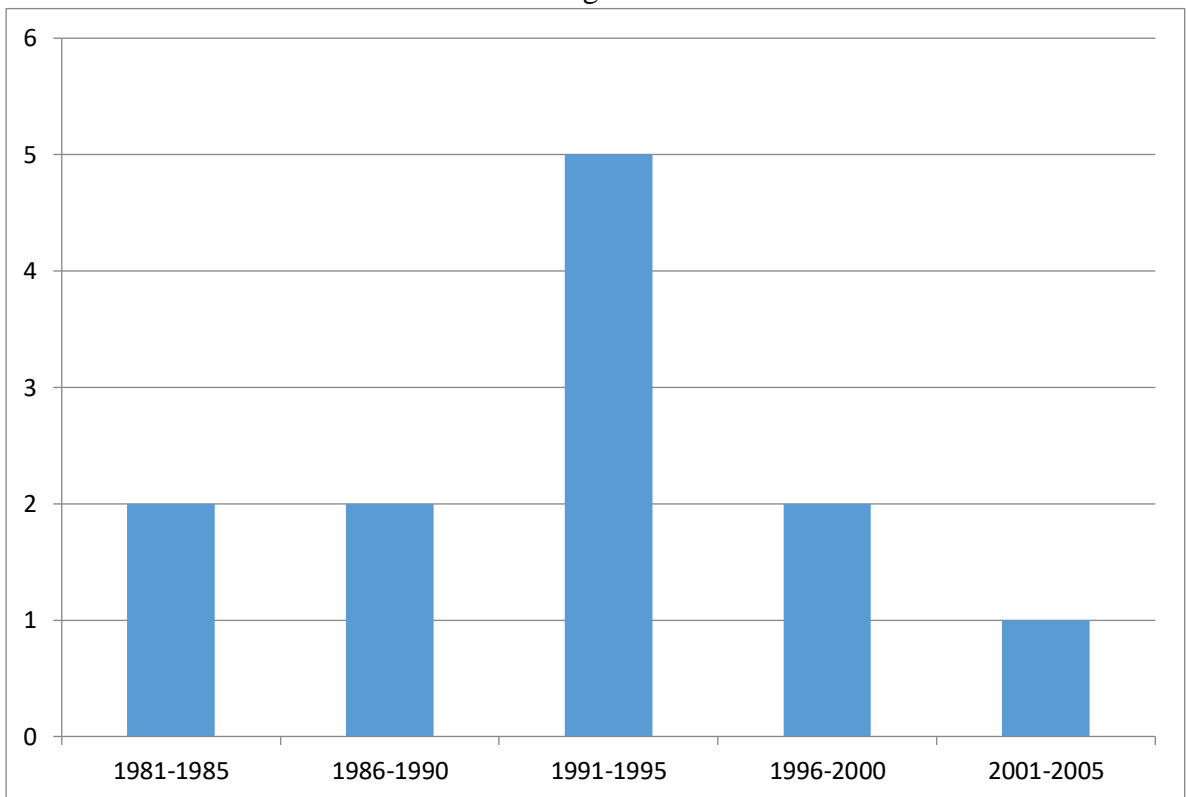


Fig 2



## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

Resulta importante determinar el tipo de distribución que describe la incorporación de las distintas garantías a las constituciones puesto que ello permite obtener una función de probabilidad, es decir una función que permita asociar cada punto, con una probabilidad dada.

De esta forma, se puede tener una idea relativamente precisa de lo que puede ser el proceso de difusión de un instituto de naturaleza jurídica.

De estas hipótesis podemos concluir en forma bastante preliminar, que en la región podrían operar dos mecanismos de difusión de normas.

Ambos mecanismos se encuentran estrechamente vinculados a la forma en la que el derecho recoge la influencia de la dinámica social: través de la actividad legislativa o constituyente y a través de la jurisprudencia. El primero fue el mecanismo que operó hasta que se desarrollo el sistema jurídico interamericano y aun continúa en funcionamiento. En este mecanismo, la homogeneidad social y cultural juega un papel importante ya que es esta homogeneidad la que permite que sea viable la adopción de institutos. De acuerdo con este mecanismo, cuanto más expandido esté un instituto en la sub región, tanto mayores serán las posibilidades de que un país lo adopte. El segundo mecanismo es mas reciente y se basa en la integración de los sistemas jurídicos internos en torno al sistema jurídico interamericano. La clave de ello es el carácter vinculante de las sentencias de los jueces de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. El efecto de este mecanismo es quizás un tanto más complejo ya que se produce fundamentalmente a nivel judicial, aunque incentiva también la adopción de modificaciones constitucionales y legislativas. Como resultado de la operación de este mecanismo, también se acelera la difusión de normas. Pero de la interacción de ambos, el resultado que podría producirse es un cambio en el patrón de difusión que produce una reducción del ciclo de adopción de nuevos institutos o de la modificación de los existentes.

### **Del concepto tradicional de validez al paisaje adaptativo**

A lo largo de este capítulo se ha hecho referencia al ajuste de la norma a la realidad. Vinculado al concepto de probabilidad en la interacción entre las normas de un sistema, se encuentra el concepto de validez. Una primera aproximación al mismo, podría ser la de grado en el que la norma resulta acatada por los destinatarios de la misma. Explorando la relación existente entre una norma y la estructura social, a partir del concepto anterior, es posible pensar que relación entre una norma y su validez puede representarse a través de lo que en biología evolutiva se conoce como paisaje adaptativo. La altura se encuentra determinada por el grado de adaptación de la norma a las condiciones sociales. Es decir su vigencia. La distancia por su parte, marca la diferencia existente entre las diversas normas.

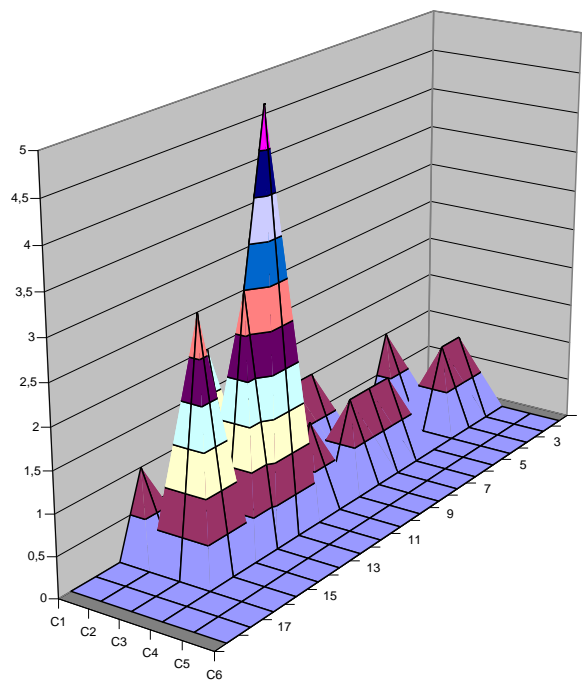
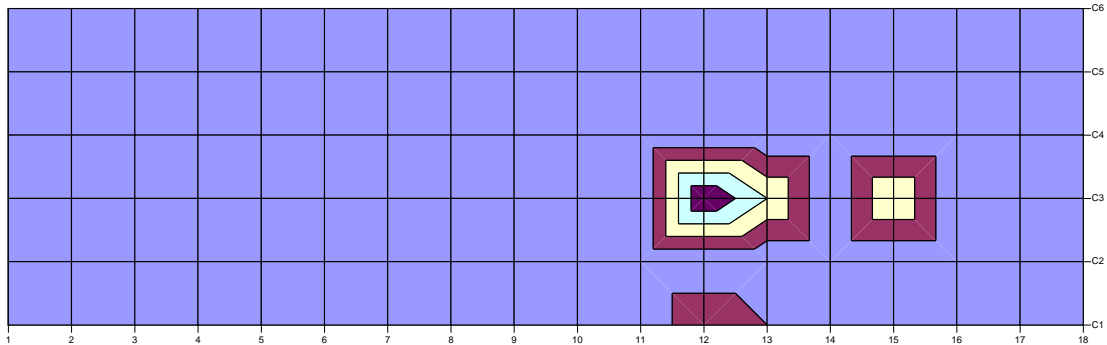


# EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---



En la imagen, los picos más altos estarían mostrando una norma con un alto grado de validez, en tanto que los picos menores estarían mostrando normas con grados de validez más reducidos. Los valles por su parte, marcarían la existencia de normas con niveles de validez aún menores. El esquema refleja la realidad de un sistema jurídico en relación a condiciones sociales de una sociedad en un momento dado. Se transforma en una valiosa herramienta para obtener una perspectiva dinámica de los sistemas jurídicos. En la medida en que las condiciones sociales varían, varía también el ajuste de la norma a las condiciones sociales.

## EL SISTEMA INTERAMERICANO

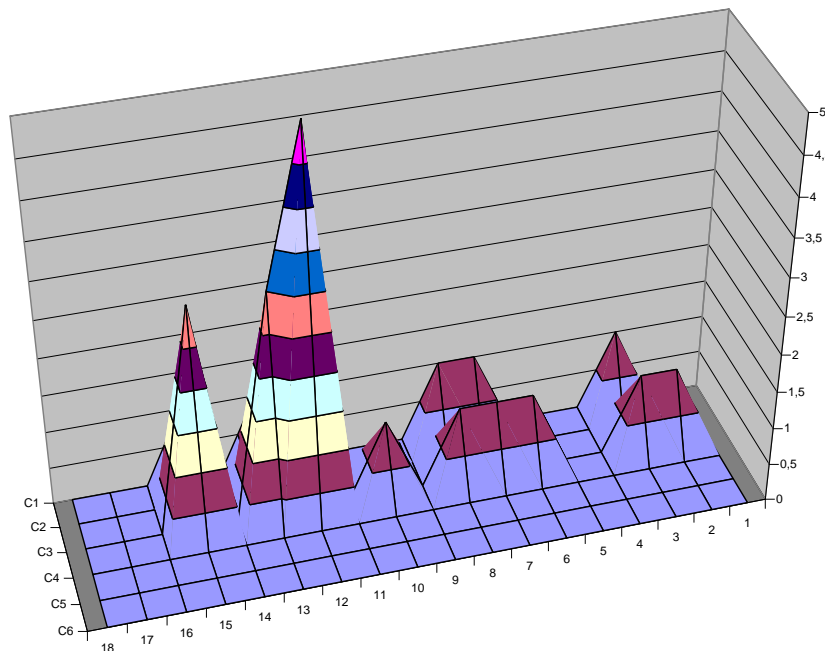
Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

Normalmente sin embargo, la evolución social es bastante lenta, lo que hace que, desde el punto de vista de la sociología se considere que existe la posibilidad de que el sistema jurídico contribuya a generar expectativas de comportamiento. Aunque con cierta lentitud, también es cierto que la evolución es constante, lo que hace que exista la posibilidad permanente de que se produzcan variaciones en el grado de vigencia de una norma. Normalmente la dinámica del sistema buscará que las normas jurídicas alcancen el mayor grado de validez posible. Cuando una norma alcanza un cierto nivel de validez y lo mantiene a lo largo del tiempo, se incrementa la posibilidad de que sea sustituida por otra de diversa fuente (creación de una nueva ley o decreto, sentencias judiciales, etc.). Un punto relevante sin embargo, es que frente a una realidad social, no existe un único patrón normativo. Es decir que una misma realidad social podría ser regulada por normas hasta cierto punto diferentes. Un ejemplo de esto lo proporcionan aquellos países con fuertes semejanzas en sus sociedades, que sin embargo presentan diferencias en algunas de las normas que regulan sus sociedades. Ejemplos de esta naturaleza bien pueden ser Uruguay y Argentina, Honduras y Guatemala o Suecia y Noruega. Esto podría estar indicando que, aunque las normas de un sistema dado tiendan a buscar la mayor validez posible y por ende la mayor eficiencia, los sistemas jurídicos pueden presentar amplias áreas en las que no la alcanzan. De esta forma, muchas veces, una misma conducta social admite una gama más o menos amplia de regulaciones distintas.

La transición de un estado de validez o ajuste a otro, no necesariamente es gradual. Como lo muestra la figura, los estados de mayor validez, es decir las “cumbres” pueden encontrarse rodeadas de profundos “valles”. Esto puede hacer más difícil alcanzar los estados de máxima validez y contribuir a que los sistemas se queden en niveles menores de eficiencia.

Modelo de paisaje adaptativo hipotético



## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

En nuestro ejemplo anterior pasar del segundo pico más alto al primer pico implica realizar primero un descenso. Existen diversos mecanismos por los cuales la norma realiza este proceso. Analizaremos tres mecanismos vinculados a la evolución biológica por un lado y a la estadística por otro. Estos mecanismos poseen efectos diferentes, en algunos casos contrarios entre si.

- La selección natural
- Las transformaciones de la norma
- La deriva normativa

### **La selección natural**

Al referirnos a la selección natural nos referimos al proceso de ajuste de la norma a la realidad social. Este ajuste hace que una norma resulte favorecida en relación a otras. El desarrollo de casos vinculados a las desapariciones forzadas, claramente se vincula con la realidad política que vivió América Latina.

La selección vinculada al ajuste de la norma a las condiciones sociales tiene la tendencia a incrementar la presencia de la norma en el sistema, es decir, desplazarla hacia los extremos. Por ejemplo, aquellos fallos que no reflejen la realidad social, tenderán a ser más escasos

### **Las transformaciones de la norma**

Los cambios en la norma, especialmente de las sentencias con un alto grado de ajuste a la realidad subyacente, aunque puedan tener un menor grado de ajuste en el momento inicial, pueden permitir un ajuste del sistema frente a condiciones cambiantes, o pueden lograr una adaptación aun mejor en otros aspectos.

### **El mecanismo de deriva normativa**

Fue descrito por Francis Galton y Henry William Watson en el SXIX, por lo que se conoce como proceso de Galton-Watson. Es un proceso estocástico.

Para poder comprender como funciona, analizaremos un caso hipotético simple. Se trata de una simplificación extrema. Asumamos la existencia de un sistema jurídico y cien jueces. En un primer momento, existen cinco interpretaciones de una norma, con las mismas probabilidades de ser citadas por los jueces. Asumamos también que no existe tribunal de apelaciones, o bien que el tribunal no ha fijado una posición sobre el asunto y trata de la misma forma a cualquiera de las cinco interpretaciones.

En un momento posterior, los jueces eligen al azar cualquiera de las interpretaciones realizadas en el momento anterior y la usan en su fallo. Con ello asumimos implícitamente que si en algún momento una norma deja de ser citada por todos los jueces no podrá volver a ser citada.

Lo que ocurrirá es que con el paso del tiempo, primará una de las opiniones, en tanto que las otras desaparecerán. Estamos frente a evolución que no responde a las presiones del entorno.

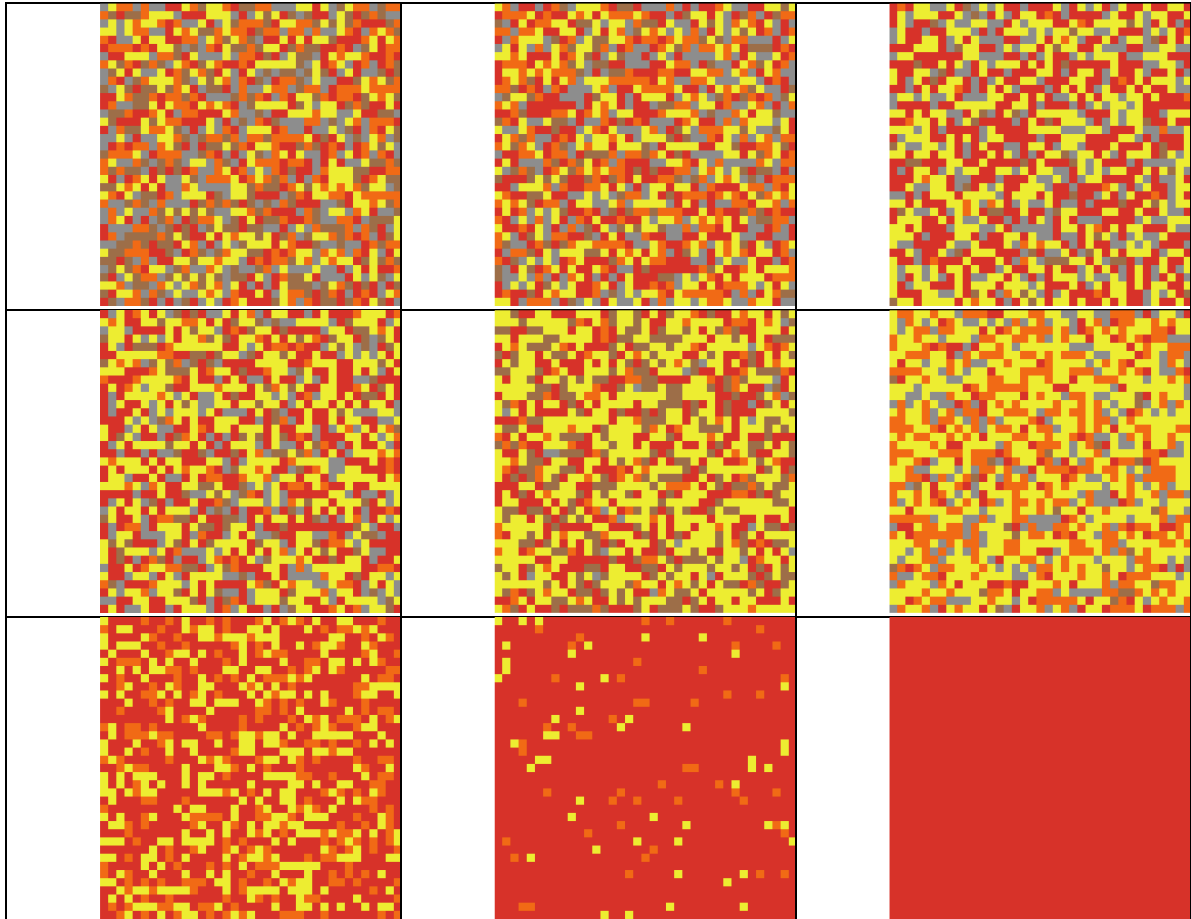
## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

Ejemplos de este proceso se pueden obtener por simulación. Para ello usamos Netlogo, un lenguaje de la familia del logo desarrollado por Uri Wilensky del Center for Connected Learning and Computer-Based Modeling de la Universidad Northwestern en Illinois, Estados Unidos <sup>139</sup>



Ejemplo de proceso de Galton-Watson obtenido mediante el programa “GenDriftPglobal” desarrollado por Willenski en Netlogo.

---

<sup>139</sup> : Wilensky, U. (1999). NetLogo. <http://ccl.northwestern.edu/netlogo/>. Center for Connected Learning and Computer-Based Modeling, Northwestern University, Evanston, IL.

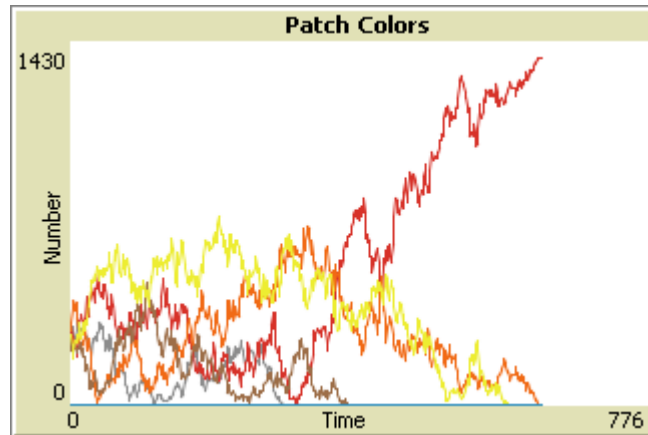
## EL SISTEMA INTERAMERICANO

Dra. María del Luján Flores

Dr. Carlos Sapriza

---

Desde otro punto de vista, es posible apreciar la dinámica de cada color a través de una gráfica que muestra la cantidad de cuadrados de los diversos colores a lo largo de la simulación.



Desde un punto de vista teórico, el mecanismo permite explicar la dinámica normativa sin recurrir a supuestos tales como el conocimiento de la totalidad o casi totalidad de una clase de normas. Presenta un enfoque realista en el análisis de determinados ambientes. Mientras que resulta razonable esperar que los jueces de la Corte Interamericana de Derechos Humanos se encuentren familiarizados con la totalidad o casi totalidad de su jurisprudencia, al menos la más reciente, resulta poco probable que un juez que trata casos de derecho de familia en Buenos Aires, conozca las últimas sentencias en materia de derecho de familia de toda Argentina.

En definitiva, estos tres mecanismos, son en cierta medida responsable de la evolución de los sistemas jurídicos, incluido el interamericano. A vía de ejemplo, se puede apreciar como los desarrollos jurisprudenciales de la Corte Interamericana producidos a partir de las desapariciones forzadas le dieron al sistema una fisonomía propia, de la misma forma que lo hicieron los desarrollos en materia de pueblos indígenas. En ambos casos, resulta claro el ajuste de las normas a la realidad política y social del Continente.

### **A modo de conclusión de este capítulo**

A lo largo de este capítulo hemos buscado desarrollar las relaciones entre derecho y política, haciendo especial énfasis en los efectos de esta última sobre la dinámica jurídica. Ello ha tenido influencias interesantes sobre el sistema interamericano de derechos humanos así como sobre la dinámica del sistema orgánico. Pero también se ha querido mostrar que esta dinámica es esencialmente jurídica y con ello distinta de la política. Afirmar que resulta influida no significa decir que resulta totalmente determinada. En este sentido se ha procurado rescatar la existencia de una dinámica estrictamente jurídica.

Como resultado de la acción de ambas dimensiones, el sistema jurídico sufre transformaciones que lo llevan a adaptarse a las condiciones imperantes en la región. Sean estas las de la Guerra Fría con un mundo bipolar, sean las de la década de los noventa con un mundo

## **EL SISTEMA INTERAMERICANO**

**Dra. María del Luján Flores**

**Dr. Carlos Sapriza**

---

esencialmente unipolar o lo que parece ser la actual transición hacia un mundo multipolar. Esta visión de las normas y la estructura orgánica busca comprenderlas en contexto.

Finalmente, desde el punto de vista metodológico, se ha desarrollado un enfoque jurídico empírico para poder mostrar estos desarrollos, que incluye el uso de métodos cuantitativos ya que el derecho en tanto que ciencia no se encuentra limitado a priori respecto al uso de métodos cuantitativos, como no lo están la sociología, la economía o la ciencia política.