

# LA LEY

## ACTUALIDAD

Año LXXV N° 117 / ISSN 0024-1636

### Protocolo de Kioto Argentina

BOIX

Instrumentos se basa en el siguiente  
ento: Está científicamente comprobado  
ctos del cambio climático se producen  
te, más allá del lugar específico donde  
los gases contaminantes. Por lo tanto,  
mente es irrelevante el lugar donde  
n la liberación de dichos gases, pero  
amente es más rentable disminuir las  
allí donde salga menos oneroso.

usión de este instrumento se debe  
ente a una propuesta de los delega-  
ñeos en las conferencias que dieron  
K (4). De todas maneras, su texto tomó  
de aquella iniciativa al adoptar un  
o que carecía del pretendido carácter

colo define a este mecanismo como  
umento ambiental destinado a "ayudar  
s no incluidas en el anexo I a lograr  
llo sostenible y contribuir al objetivo  
a Convención, así como ayudar a las  
uidas en el anexo I a dar cumplimiento  
romisos cuantificados de limitación y  
de las emisiones contraídos en virtud  
o 3" (5).

de este mecanismo es que un país  
do invierta en un país en vías de de-  
mo el caso de Argentina, para reducir  
nes de CO<sub>2</sub> a la atmósfera. El recorte  
aminación derivado de esa inversión  
enta en certificados de emisiones  
(CER) que obtiene el país inversor  
un meticuloso procedimiento. La  
de emisiones reducidas o absorbidas  
eros que representan esos certificados  
a la misma cantidad de DDEE que  
utilizadas para el cumplimiento de  
omisos u ofrecidas en el mercado de  
hos (6).

los primeros pasos normativos de la  
respecto a este mecanismo lo encon-  
el Decreto Nacional 822 de 16 de julio  
(7). A través de esta norma se creó la  
Argentina de Implementación Conjunta  
e inicialmente entraba en la órbita de  
de la Secretaría de Recursos Naturales  
o Sustentable de la Presidencia de la  
Su función consistía en llevar a cabo  
ciones que requieran los mecanismos

### Reorganización y otras novedades en los sistemas jurisdiccionales de protección de Derechos Humanos

POR LILA GARCÍA (\*)

#### I. Introducción

Los últimos dos años han sido prolíficos en cuanto a modificaciones en la organización, *locus standi* y procedimiento en los sistemas regionales de protección de derechos humanos.

Una de las características de los tratados de derechos humanos es que cada uno contempla un mecanismo específico de protección (1) (cuasi-jurisdiccionales como la Comisión Interamericana o jurisdiccionales como la Corte Europea, a diferencia de los medios puramente políticos o diplomáticos), normalmente compuesto por comités formados por expertos en la materia que actúan con independencia del Estado y con competencia para recibir informes de los Estados parte en la convención de que se trate, emitir informes y, con frecuencia, también denuncias de particulares o de otros Estados.

En particular, tres tratados a nivel regional han dado origen a sendos sistemas de protección (2) -más que simplemente mecanismos y que en la actualidad van extendiendo su competencia a otros tratados de derechos humanos: nos referimos, en orden cronológico, al sistema europeo, interamericano y africano, cuyas principales novedades jurisdiccionales reseñamos a continuación.

#### II. Sistema europeo de derechos humanos

El sistema, regido por el Convenio Europeo para la Protección de Derechos Humanos y libertades fundamentales ("el Convenio") de 1950 y sus 14 protocolos, se encuentra centralizado en un Tribunal Europeo (de carácter permanente, a diferencia de las usuales funciones *part-time*

de los jueces internacionales y de jurisdicción obligatoria) (3) desde la supresión de la Comisión en 1998 en virtud del Protocolo 11.

Los últimos protocolos (14 y 14 bis, que entraron en vigor en junio 2010 y octubre 2009, respectivamente) tuvieron en mira agilizar el sistema jurisdiccional de la Corte para superar lo que el ex juez Carrillo Salcedo señalaba, claramente, como una situación de "asfixia": amén de las propias características del sistema jurisdiccional europeo (amplia legitimación, acceso de los particulares a la instancia internacional, la jurisdicción obligatoria ya apuntada, incremento del universo material de derechos justiciables ante el Tribunal a través de los nuevos protocolos) (4), la realidad de una nueva Europa era palpable ya desde le número de jueces que forman parte del Tribunal: uno por cada Estado parte en el Convenio (art. 20 del Convenio), lo que a la fecha suma 46 jueces (contra los 27 jueces que forman parte del Tribunal de la Unión Europea) (5), más la "avalancha de demandas que en muchos casos se refieren a cuestiones repetitivas y simples" (6), algo similar a lo notado, a nivel del sistema interamericano, por el juez Sergio García Ramírez en su voto razonado al caso "Tibi".

Entre las novedades formales de la última reforma al Convenio europeo, en vigor desde junio de 2010, contamos: (i) ampliación de la duración del cargo de los jueces (ahora duran en sus funciones nueve años), con la contrapartida de no ser reelegibles y de cesar en sus funciones al alcanzar la edad de 70 años; (ii) organización del tribunal: las tareas se distribuyen entre instancias de juez único, comités, salas o gran sala.

(Continúa en pág. 2) >

#### NOTAS

(\*) Mis agradecimientos a Natalia Luterstein y Lucila Miranda por sus valiosas ideas y comentarios que terminaron en este artículo.

(1) En el caso Tribunal Constitucional, la Corte IDH resume las principales características de los tratados de derechos humanos: (i) se inspiran en valores comunes superiores centrados en la protección del ser humano, (ii) están dotados de mecanismos específicos de supervisión, (iii) se aplican de conformidad con la noción de garantía colectiva, (iv) consagran obligaciones de carácter esencialmente objetivo, y (v) tienen una naturaleza especial, que los diferencian de

por vía de demanda, una diferencia surgida de la interpretación o de la aplicación del presente Convenio a un procedimiento de solución distinto de los previstos en el presente Convenio".

(4) El principio de progresividad en derechos humanos tiene varias facetas: una de ellas es la ampliación del "catálogo" de derechos reconocidos como humanos. Si tenemos en cuenta la definición del Prof. Pérez Luño según la cual los derechos humanos son un "conjunto de facultades e instituciones que en cada momento histórico concretan las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad humanas..." es la apuntada his-

Instrumentos se basa en el siguiente principio: Está científicamente comprobado que los efectos del cambio climático se producen de manera uniforme, más allá del lugar específico donde se emiten los gases contaminantes. Por lo tanto, el lugar donde se emite es irrelevante el lugar donde se produce la liberación de dichos gases, pero económicamente es más rentable disminuir las emisiones allí donde salga menos oneroso.

La conclusión de este instrumento se debe atribuir principalmente a una propuesta de los delegados argentinos en las conferencias que dieron origen al PK (4). De todas maneras, su texto tomó forma a través de una iniciativa al adoptar un instrumento que carecía del pretendido carácter ambiental.

El Protocolo define a este mecanismo como un instrumento ambiental destinado a "ayudar a los países en desarrollo no incluidos en el anexo I a lograr un desarrollo sostenible y contribuir al objetivo de la Convención, así como ayudar a las partes no incluidas en el anexo I a dar cumplimiento a sus compromisos cuantificados de limitación y reducción de las emisiones contraídas en virtud del artículo 3" (5).

Una de las características de este mecanismo es que un país desarrollado invierta en un país en vías de desarrollo como el caso de Argentina, para reducir las emisiones de CO<sub>2</sub> a la atmósfera. El recorte de contaminación derivado de esa inversión se compensa en certificados de emisiones (CER) que obtiene el país inversor a través de un meticuloso procedimiento. La cantidad de emisiones reducidas o absorbidas por el país desarrollado que representan esos certificados debe ser equivalente a la misma cantidad de DDEE que se han emitido o serán utilizadas para el cumplimiento de los compromisos u ofrecidas en el mercado de derechos (6).

Uno de los primeros pasos normativos de Argentina respecto a este mecanismo lo encontramos en el Decreto Nacional 822 de 16 de julio de 2002 (7). A través de esta norma se creó la Comisión Argentina de Implementación Conjunta de los Mecanismos de Desarrollo Limpio que inicialmente entraba en la órbita de la Secretaría de Recursos Naturales y Ambiente Sustentable de la Presidencia de la Nación (8). Su función consistía en llevar a cabo las acciones que requieran los mecanismos

(Continúa en pág. 2) >

pagadas por aquellas partes del Anexo I que no cumplen sus compromisos. Los recursos generados debían ser invertidos en los proyectos que mitigaran los efectos del cambio climático (Vid. NICH, C. L.; MAGRAW, D.; ROWLEY, A. y WILSON, W., "The Kyoto Protocol to the United Nations Framework Convention on Climate Change", p. 235).

Artículo 12.2 del PK.

Artículo 3.12 del PK.

Decreto de 23 de julio de 1998.

La Secretaría de Recursos Naturales y Desarrollo Sustentable de la Presidencia de la Nación había sido designada como autoridad de aplicación de la Ley 25.675 (MNUCC). Pero mediante el Decreto Nacional 822, de 4 de noviembre de 2002, se modificó la

## Reorganización y otras novedades en los sistemas jurisdiccionales de protección de Derechos Humanos

POR LILA GARCÍA (\*)

### I. Introducción

Los últimos dos años han sido prolíficos en cuanto a modificaciones en la organización, *locus standi* y procedimiento en los sistemas regionales de protección de derechos humanos.

Una de las características de los tratados de derechos humanos es que cada uno contempla un mecanismo específico de protección (1) (cuasi-jurisdiccionales como la Comisión Interamericana o jurisdiccionales como la Corte Europea, a diferencia de los medios puramente políticos o diplomáticos), normalmente compuesto por comités formados por expertos en la materia que actúan con independencia del Estado y con competencia para recibir informes de los Estados parte en la convención de que se trate, emitir informes y, con frecuencia, también denuncias de particulares o de otros Estados.

En particular, tres tratados a nivel regional han dado origen a sendos sistemas de protección (2) -más que simplemente mecanismos y que en la actualidad van extendiendo su competencia a otros tratados de derechos humanos: nos referimos, en orden cronológico, al sistema europeo, interamericano y africano, cuyas principales novedades jurisdiccionales reseñamos a continuación.

### II. Sistema europeo de derechos humanos

El sistema, regido por el Convenio Europeo para la Protección de Derechos Humanos y libertades fundamentales ("el Convenio") de 1950 y sus 14 protocolos, se encuentra centralizado en un Tribunal Europeo (de carácter permanente, a diferencia de las usuales funciones *part-time*

de los jueces internacionales y de jurisdicción obligatoria) (3) desde la supresión de la Comisión en 1998 en virtud del Protocolo 11.

Los últimos protocolos (14 y 14 bis, que entraron en vigor en junio 2010 y octubre 2009, respectivamente) tuvieron en mira agilizar el sistema jurisdiccional de la Corte para superar lo que el ex juez Carrillo Salcedo señalaba, claramente, como una situación de "asfixia": amén de las propias características del sistema jurisdiccional europeo (amplia legitimación, acceso de los particulares a la instancia internacional, la jurisdicción obligatoria ya apuntada, incremento del universo material de derechos justiciables ante el Tribunal a través de los nuevos protocolos) (4), la realidad de una nueva Europa era palpable ya desde le número de jueces que forman parte del Tribunal: uno por cada Estado parte en el Convenio (art. 20 del Convenio), lo que a la fecha suma 46 jueces (contra los 27 jueces que forman parte del Tribunal de la Unión Europea) (5), más la "avalancha de demandas que en muchos casos se refieren a cuestiones repetitivas y simples" (6), algo similar a lo notado, a nivel del sistema interamericano, por el juez Sergio García Ramírez en su voto razonado al caso "Tibi".

Entre las novedades formales de la última reforma al Convenio europeo, en vigor desde junio de 2010, contamos: (i) ampliación de la duración del cargo de los jueces (ahora duran en sus funciones nueve años), con la contrapartida de no ser reelegibles y de cesar en sus funciones al alcanzar la edad de 70 años; (ii) organización del tribunal: las tareas se distribuyen entre instancias de juez único, comités, salas o gran sala.

(Continúa en pág. 2) >

### NOTAS

(\*) Mis agradecimientos a Natalia Luterstein y Lucila Miranda por sus valiosas ideas y comentarios que terminaron en este artículo.

(1) En el caso Tribunal Constitucional, la Corte IDH resume las principales características de los tratados de derechos humanos: (i) se inspiran en valores comunes superiores centrados en la protección del ser humano, (ii) están dotados de mecanismos específicos de supervisión, (iii) se aplican de conformidad con la noción de garantía colectiva, (iv) consagran obligaciones de carácter esencialmente objetivo, y (v) tienen una naturaleza especial, que los diferencian de los demás tratados, los cuales reglamentan intereses recíprocos entre los Estados Partes y son aplicados por éstos, con todas las consecuencias jurídicas que de ahí derivan en los ordenamientos jurídicos internacionales e interno. Corte IDH, Caso del Tribunal Constitucional Vs. Perú. Competencia. Sentencia de 24 de septiembre de 1999. Serie C No. 55, párr. 41.

(2) Usualmente se reconocen dos grandes sistemas de protección de derechos humanos: (i) universal (bajo la égida de las Naciones Unidas); (ii) regional (europeo, interamericano, africano y de manera incipiente, el árabe). Dado que el sistema universal engloba mecanismos políticos o cuasi-jurisdiccionales, es innecesario agregar que los sistemas jurisdiccionales de derechos humanos son regionales.

(3) La obligatoriedad de la jurisdicción no refiere a una excepción al principio de voluntariedad en el reconocimiento de competencia a una jurisdicción internacional: el artículo 55 del Convenio Europeo de los Derechos Humanos establece que los Estados parte "renuncian recíprocamente, salvo compromiso especial, a prevalerse de los tratados, convenios o declaraciones que existan entre ellas a fin de someter,

por vía de demanda, una diferencia surgida de la interpretación o de la aplicación del presente Convenio a un procedimiento de solución distinto de los previstos en el presente Convenio".

(4) El principio de progresividad en derechos humanos tiene varias facetas: una de ellas es la ampliación del "catálogo" de derechos reconocidos como humanos. Si tenemos en cuenta la definición del Prof. Pérez Luño según la cual los derechos humanos son un "conjunto de facultades e instituciones que en cada momento histórico concretan las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad humanas...", es la apuntada historicidad, o los tratados de derechos humanos como "instrumentos vivos", lo que justifica la expansión de los derechos humanos para comprender nuevas exigencias de la libertad, la dignidad y la igualdad humanas. Otros autores no dejan de señalar la negatividad de esta "multiplicación" (GREPPI, Andrea, "Los nuevos y los viejos derechos fundamentales", en Teoría constitucional y derechos fundamentales, México: Comisión Nacional de Derechos Humanos de México, 2002, pp. 179-201).

(5) Recordamos que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, con sede en Estrasburgo, es el mecanismo jurisdiccional de protección previsto por el Convenio, gestado bajo la égida del Consejo de Europa; por su parte, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea es el órgano judicial de la Unión Europea, aplica el derecho de la unión (antes de la última modificación por el Protocolo de Lisboa, "derechos comunitario") y tiene sede en Luxemburgo.

(6) CARRILLO SALCEDO, Juan Antonio, "Problemas a los que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos se enfrenta en la actualidad y remedios posibles", Ponencia al Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional, Sevilla, diciembre 2003.

La competencia del juez único se limita al examen de admisibilidad (7). Puede declarar admisible una demanda u ordenar su archivo, si tal decisión puede adoptarse sin tener que realizar un examen complementario (art. 27 del Convenio). Según el Reglamento del Tribunal (en vigor desde abril de 2011), se entiende que no es necesario un examen complementario cuando la documentación presentada por los peticionarios sea por sí mismo suficiente a tales fines (8). La resolución es definitiva. Para el caso que resuelva su admisión, remite la demanda al Comité o a la Sala, según corresponda.

Por su parte, la competencia de los Comités (formados por 3 jueces) está conformada por: (i) análisis de admisibilidad complementario al realizado por el juez único; (ii) análisis "primario" de admisibilidad, si excedía las competencias del juez único; en estos casos, si tal examen de admisibilidad no requiere, a su vez, un examen complementario por la Sala (iii) posibilidad de dictar sentencia de fondo, "si la cuestión subyacente al caso, relativa a la interpretación o aplicación del Convenio o sus Protocolos ya ha dado lugar a jurisprudencia bien establecida del tribunal" (art. 28.1.b del Convenio). Sus resoluciones también son definitivas.

La competencia de las Salas (compuesta por 7 jueces) se extiende a (i) las cuestiones de admisibilidad, si los órganos anteriores no han dictado pronunciamiento al respecto (por tratarse de cuestiones que requerían exámenes complementarios, por ejemplo), (ii) cuestiones de admisibilidad de de-

mandas presentadas por un Estado contra otro. Dado que la competencia personal del tribunal permite no sólo que personas o grupos de personas presenten peticiones contra un Estado parte ("demandas individuales," art. 34 del Convenio), sino también que un Estado someta al Tribunal una demanda contra otro Estado (comunicaciones interestatales, art. 33 del Convenio), estas segundas ingresan directamente a la Sala; (iii) si el Comité no ha dictado sentencia de fondo, es competencia de la Sala dictarla, salvo que se inhiba a favor de la Gran Sala.

Esta inhibición a favor de la Gran Sala (formada por 17 jueces) ocurre, si la Sala no ha dictado ya sentencia, cuando (i) "el asunto pendiente ante una Sala plantea una cuestión grave relativa a la interpretación del Convenio o de sus protocolos" o si (ii) la solución dada a una cuestión pudiere ser contradictoria con una sentencia dictada anteriormente por el Tribunal (art. 30 del Convenio). Asimismo, la competencia de la Gran Sala se extiende a (iii) asuntos referidos por "apelación" -término utilizado entre comillas sobre todo por la excepcionalidad que reviste-, sea de demandas individuales o interestatales (art. 43 del Convenio) (9); (iv) cuestiones sometidas por el Comité de Ministros (órgano del Consejo de Europa que, desde el Protocolo 11, ejerce la supervisión de la ejecución de las sentencias) por considerar aquél que un Estado parte se niega a acatar una sentencia definitiva, frente a lo cual, y luego de notificar a esa parte, remite al Tribunal la cuestión de si ese Estado ha incumplido su obligación de acatar las sentencias

(art. 46 del Convenio); (v) emisión de opiniones consultivas.

Como es de estilo en los tribunales institucionalizados, su competencia se extiende no sólo a los procedimientos contenciosos sino que cuenta con competencia consultiva, por la cual a solicitud de Estados parte u órganos de una institución internacional (en el caso del Tribunal Europeo, sólo a solicitud del Comité de Ministros), se expide acerca de cuestiones jurídicas relativas a la interpretación de los instrumentos internacionales que hacen a su competencia material (en el caso en concreto, respecto de la Convención y sus Protocolos).

Es justamente la competencia consultiva la que trae una novedad en el plano sustancial, ya que en 2010 el Tribunal emitió su segunda opinión consultiva (la primera fue recién de 2008). Contra la producción de la Corte Interamericana (que en 30 años de vida lleva 20 opiniones emitidas y otras en trámite), los expresos límites impuestos por el Convenio no ha hecho de este aspecto una herramienta muy utilizada: amén de la legitimación activa para solicitar una opinión (acotada al Comité de Ministros), el Convenio deja en claro que estas opiniones "no podrán referirse ni a las cuestiones que guarden relación con el contenido o la extensión de los derechos y libertades definidos en el título I del Convenio y de sus protocolos, ni sobre las demás cuestiones de las que el Tribunal o el Comité de Ministros pudieran conocer de resultas de la presentación de un recurso previsto por el Convenio" (art. 47 del Convenio).

Así, esta novísima segunda opinión consultiva (emitida en enero de 2010) se refirió a ciertas cuestiones legales

referidas a la lista de candidatos presentada en vistas a la elección de jueces para la misma Corte Europea de Derechos Humanos, formulada en las siguientes preguntas: (i) si la lista presentada por un Estado parte del Convenio podía ser retirada y reemplazada por otra lista de tres candidatos, y si había en tal caso un límite para ello; (ii) tales candidatos pueden ser considerado como "nominados" por el Estado; (iii) si algún candidato renuncia antes de la votación de la Asamblea, el Estado puede reemplazarlo. Más allá de lo poco interesante que puedan parecer estas preguntas (debido también a la acotada competencia material de la Corte europea en este sentido), lo que había pasado es que Ucrania había presentado una terna de candidatos y, luego de ser entrevistados dos de ellos por la Asamblea antes de la votación, el tercero renuncia. Ante esto, el Presidente de la Asamblea notifica al Estado que debe designar un candidato en reemplazo del renunciante; no obstante, Ucrania presenta una nueva lista con tres candidatos, anunciando el retiro de la lista anterior debido a anomalías en el proceso de elección y a la falta de "high moral character" (alta consideración moral) en uno de los candidatos de la primera lista.

En su respuesta, la Corte reconoce el derecho del Estado a retirar la lista, aunque con la limitación temporal dada por el plazo de cada Estado para presentar sus respectivas listas, con lo cual un candidato no puede ser considerado nominado si la lista se ha retirado dentro del plazo de presentaciones y, por tanto, la renuncia de un candidato puede generar, a discreción del Estado, bien el retiro de la lista o la designación de un reemplazo (si ocurre antes del *deadline* para la pre-

sentación ante la Asamblea), teniendo sólo la segunda opción si la renuncia ocurre después.

### III. Sistema interamericano de protección de derechos humanos

El año 2010 nos encontró ya con nuevos reglamentos en los principales órganos del sistema de protección, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) y la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), en vigor desde el 31 de diciembre de 2009 y 1 de enero de 2010, respectivamente y la primera admisibilidad por la CIDH de una comunicación interestatal (octubre 2010).

El nuevo reglamento de la Corte tra-  
jo algunas modificaciones relevantes, centradas preponderantemente en el rol de las presuntas víctimas.

En primer lugar, y ésta es probablemente la reforma más importante, ha cambiado el distinto peso que tienen la Comisión y los peticionarios ante la Corte. Aunque las nuevas modificaciones están aún un poco lejos de lograr un *ius standi* del individuo cual sistema europeo, no puede negarse que se ha reforzado el *locus standi* de la persona: la demanda ante la Corte es ahora presentada por los peticionarios, mientras que la CIDH eleva el informe del artículo 50 de la Convención (remitiendo al mismo tiempo el expediente del trámite ante la Comisión). El juego entre quien tiene el derecho a presentar un caso ante la Corte y el artículo 61.1 de la Convención que dispone que sólo pueden someter un caso ante la Corte los Estados y la Comisión está dado por la notificación que hace la Comisión a los peticionarios respecto de su intención de someter el caso, pudiendo éstos oponerse, procediendo luego a someter el caso a la Corte IDH mediante la presentación

## NOTAS

(7) Como sabemos a raíz de la voluntariedad que caracteriza a los sistemas jurisdiccionales de resolución de controversias, el primer examen que realiza todo tribunal internacional es un examen de admisibili-

dad, donde se analizan si los presupuestos para acceder a tal instancia internacional están dados, sin prejuzgar sobre la cuestión de fondo. Tales presupuestos se refieren, por ejemplo, a la aceptación de competen-

cia por los Estados intervinientes, legitimación de la parte demandante, etc.

(8) "Where the material submitted by the applicant is on its own sufficient to disclose that the application is inadmis-

sible or should be struck out of the list, the application shall be considered by a single-judge formation unless there is some special reason to the contrary". Artículo 59 del Reglamento.

(9) En el plazo de 3 meses a partir de la sentencia de una Sala, cualquier parte en el asunto podrá solicitar, en casos excepcionales, la remisión del asunto a la Gran Sala.

del informe referido, lo cual ha aceitado sobremanera el sometimiento de casos ante la Corte IDH.

Dado que la demanda ahora es planteada por los peticionarios, la Comisión somete el caso presentando el informe del art. 50 de la Convención junto con copia de la totalidad del expediente ante la Comisión, las pruebas que recibió y demás documentación y fundamentos indicados en el art. 35 del Reglamento.

En segundo lugar, el nuevo reglamento prevé la figura de un Defensor Interamericano, para aquellos casos de presuntas víctimas sin representación legal debidamente acreditada (art. 37 de Reglamento). Anteriormente, peticionarios sin representación eran "patrocinados" por la Corte IDH. En orden a las más amplia protección de la persona, se estableció también que la protección acordada a las presuntas víctimas se extendería a sus representantes y abogados, amén de otras personas ya previstas junto con ellas (peritos y testigos).

En esta línea de ideas en cuanto a la participación de las presuntas víctimas es que se crea el *fondo de asistencia a las víctimas*, cuyo reglamento que para la Corte IDH entró en vigor el 1 de octubre de 2010, al cual nos referiremos más adelante.

En lo formal, el nuevo reglamento reguló la presentación de prueba extemporánea (Art. 57.2), incompleta o ilegible y sus consecuencias (Art. 59), las causales de impedimento de los testigos y peritos (Art. 58, 59); ofrecimiento, citación y comparecencia de declaraciones (art. 50) y desarrollo de audiencia ante el tribunal (art. 51).

En cuanto a los Estados, el reglamento regula el procedimiento de comunicaciones interestatales (art. 36

del Reglamento), algo que no estaba normado hasta el momento; asimismo, prevé que los Estados demandados en virtud del artículo 44 de la Convención (esto es, no universales o grupo de *ad hoc*, como era de estilo, sino que estipula que los jueces que resultaren nacionales del Estado demandado no podrán participar en el conocimiento y deliberación del caso (art. 19.1 del Reglamento), recogiendo así lo señalado en la Opinión Consultiva nro. 20/2009 sobre el artículo 55 de la Convención Americana. La de los jueces *ad hoc*, entonces, deviene en una institución aplicable sólo para el caso de las comunicaciones interestatales.

Otro recorte a las facultades estatales está dado por el plazo improrrogable (de 2 meses) para contestar el escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, habida cuenta de la costumbre de los Estados de solicitar prórrogas que demoraban innecesariamente el proceso (sobre todo a la vista de lo que terminaban contestando, si lo hacían); como contrapartida, se establece que la Corte puede acordar plazos distintos a los previstos en el reglamento para la contestación por el Estado.

En cuanto a los aspectos de fondo hemos de destacar un cambio que se ha dado en los últimos años en cuanto a la competencia material del procedimiento contencioso ante la Corte, ya que ha venido declarando violaciones a disposiciones contenidas en otros tratados interamericanos de derechos humanos distintos a la Convención Americana.

Por último, nos referiremos al nuevo fondo de asistencia legal a las víctimas.

En 2008, la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos

(OEA) aprobó una resolución creando un fondo con el fin de prestar asistencia económica a las personas que carecen de recursos para acceder al sistema (10), estableciendo los

En noviembre de 2008 el Consejo Permanente de la OEA aprobó la Resolución 963, creando así el Reglamento para el Funcionamiento del Fondo de Asistencia Legal del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, sobre la base del cual la Corte IDH aprobó, en febrero de 2010, su reglamento para el funcionamiento de dicho fondo (en vigor desde el 1 de junio de 2010) (11), mientras que para la Comisión entró en vigor recientemente, el 1 de marzo de 2011 (12).

En virtud de dicho fondo, una presunta víctima puede presentar en su petición una solicitud para ser beneficiaria de dicho fondo, junto con una declaración jurada y otros elementos probatorios acerca de su indisponibilidad de recursos para litigar el caso; como contrapartida, al momento de la sentencia la Corte puede incluir en la eventual condena al Estado la obligación de reintegrar al fondo las erogaciones en que se hubiera incurrido durante el proceso.

En el ámbito de la Comisión, las novedades pueden verse en cuatro ejes: (i) medidas cautelares, (ii) trámite de peticiones y casos; (iii) forma de sometimiento del caso ante la Corte IDH; (iv) audiencias sobre situación de los derechos humanos en los Estados miembros de la OEA.

Dado el carácter cuasi-jurisdiccional de las funciones de la Comisión, excede los límites de este trabajo, no obstante lo cual quisiéramos remarcar la armonización operada en el reglamento de la CIDH para acceder

a la instancia propiamente jurisdiccional de la Corte IDH, regulada en los art. 44, 45 y concordantes, según los cuales: se notifica al peticionario de presentar su peticion declarando el sometimiento del caso ante la Corte (para aquellos supuestos en que esto sea viable por haber el Estado aceptado la competencia de la Corte). Si el peticionario tuviera interés en que el caso sea sometido a la Corte, deberá presentar los siguientes elementos: a. la posición de la víctima o sus familiares, si fueran distintos del peticionario; b. los datos de la víctima y sus familiares; c. los fundamentos con base en los cuales considera que el caso debe ser remitido a la Corte; y d. las pretensiones en materia de reparaciones y costas.

Acto seguido, si el Estado no cumple con las recomendaciones, la Comisión somete el caso a la Corte, salvo decisión fundada en contrario. Cuando la Comisión decide someter un caso a la Corte, el Secretario Ejecutivo notificará tal decisión de inmediato al Estado, al peticionario y a la víctima. Con dicha comunicación, la Comisión transmitirá al peticionario todos los elementos necesarios para la preparación y presentación de la demanda (art. 74), transmitiendo a la Corte todos los elementos que considere "útiles", con excepción de los documentos de trabajo interno.

Un último elemento de interés es la reciente aprobación del informe de admisibilidad en la segunda comunicación interestatal sometida ante la Comisión. Dado que la primera no fue admitida, hay bastantes expectativas sobre esta. En efecto, el Informe 112/2010 aprobado en octubre del año pasado (13) admite la demanda de

Ecuador contra Colombia debido a la conocida como "Operación Fénix", a resultas de la cual el ciudadano ecuatoriano Franklin Guillermo Aisalla Molina fue asesinado en un atentado sobre el territorio colombiano (por haber estado bajo su jurisdicción), la Comisión se declara competente y admite la presentación.

#### IV. Sistema africano de protección de derechos humanos

En esto que a estas alturas podría llamarse un auge de modificaciones en el funcionamiento de los sistemas regionales de protección se inscribe también la última reforma al reglamento de la Comisión Africana de Derechos Humanos que entrara en vigencia en agosto de 2010 así como las primeras novedades de su nueva Corte.

De reciente creación (su instrumento principal, la Carta Africana de Derechos Humanos, está en vigor desde octubre de 1986 pero el Protocolo que creara la Corte Africana de Derechos Humanos, sólo desde enero de 2004), el sistema africano se encuentra actualmente conformado por esta Comisión y una Corte de Justicia Africana, producto de la también reciente fusión, en 2008, con la Corte de Justicia de la Unión Africana.

En cuanto a la Comisión (órgano autónomo de la hoy Unión Africana, en funcionamiento desde 1987 y compuesto de 11 miembros) la principal novedad de su nuevo reglamento es el establecimiento de relaciones con la Corte Africana. Al igual que su par interamericano, el procedimiento de

(Continúa en pág. 4) ▶

#### NOTAS

(10) Según el cálculo del CEJIL, litigar un caso ante el sistema interamericano insuere un promedio de 9 años y medio y un costo mínimo de US\$ 54.000, sin contar honorarios profesionales de ningún tipo.

Véase: « por la implementación del fondo de asistencia legal a las víctimas », disponible en: <http://cejil.org/comunicados/corte-y-cidh-reforman-sus-reglamentos> y <http://cejil.org/comunicados/entra-en-vigor-el-reglamento-de-la-cidh-sobre-el-fondo-de-asistencia-legal>

reglamento-de-la-cidh-sobre-el-fondo-de-asistencia-legal

(11) Disponible en: [http://www.corteidh.or.cr/docs/regla\\_victimas/victimas\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/regla_victimas/victimas_esp.pdf)

(12) Disponible en: <http://www.cidh.oas.org/Basicos/Spanish/Reglamento-CIDH.FondoAsistenciaLegal.htm>

(13) Disponible en: [www.cidh.oas.org/annualrep/2010sp/EC-CO.PI-02ADM.SP.doc](http://www.cidh.oas.org/annualrep/2010sp/EC-CO.PI-02ADM.SP.doc)

reforma fue abierto a contribuciones que llevaron del reglamento interino, publicado en 2008, a la adopción del actual reglamento.

Entre las nuevas disposiciones de este órgano cuasi jurisdiccional encontramos: (i) En caso de violaciones masivas o graves de derechos humanos, la Comisión puede también enviar el asunto a la Corte, además de a la Asamblea de la Unión Africana o al Consejo de Paz y Seguridad (artículo 84.2 del Reglamento); lo mismo puede hacer cuando se trate de una comunicación contra un Estado parte, si la violación constituye, a su juicio, una grave o masiva violación de derechos humanos (art. 118.3) (ii) dado que la Comisión también tiene facultades para interpretar la Carta Africana de Derechos Humanos, si la consulta es dirigida a la Comisión, ésta informa inmediatamente a la Secretaría de la Corte, remitiendo con posterioridad una copia de la interpretación tan pronto como sea adoptada; en cambio si un pedido de opinión es solicitado a la Corte, ésta notifica a la Comisión, quien puede solicitar ser oída antes del dictado de la opinión (arts. 116 y 117 del Reglamento); (iii) si la Comisión ha adoptado una decisión a raíz de una comunicación interestatal (sea una "comunicación-negociación" o una "comunicación-queja") (14) y considera que el Estado

no ha cumplido o no tiene voluntad para cumplir con la recomendación hecha en virtud de la comunicación, puede someter el asunto ante la Corte. Otro tanto ocurre con las medidas provisionales para el caso de incumplimiento del Estado.

Demás provisiones de articulación con la Corte Africana se encuentran contenidas en la parte IV del Reglamento de la Comisión.

Con respecto a la Corte Africana (en funciones desde 2006 y con reglamento interino en vigor desde junio de 2008) (15), se ha organizado en secciones de 8 (ocho) jueces cada una: (i) sección de asuntos generales (referidos a su competencia material para entender en la interpretación y aplicación del acta constitutiva de la Unión Africana, de otros instrumentos adoptados en el marco de la Unión, actos, decisiones, regulaciones y directivas de los órganos de la Unión, etc.) (16); (ii) sección de derechos humanos, donde tiene competencia para interpretar y aplicar la Carta Africana y otros instrumentos referidos a derechos humanos ratificados por el Estado de que se trate.

Por demás, el corriente año (2011) ha dictado su primera medida provisional, remitida por la Comisión y solicitada ante esta por la ONG Coalición por la Corte Africana respecto a la situación en Libia. Es así que en marzo ordena a Libia se abstenga de

cualquier acción que pueda resultar en violación a la integridad física o a la vida de las personas en su territorio (17). En abril de 2001 la misma ONG presenta un escrito denunciando el obvio incumplimiento a las medidas ordenadas.

Previamente, en 2009 la Corte había dictado su primera sentencia ("*Michelot Yogogombaye c. Senegal*"), en una demanda presentada por un particular no víctima (18) donde se solicitaba a la Corte que detuviera el procedimiento en Senegal contra el ex Jefe de Estado de Chad, asilado por los crímenes cometidos durante su régimen. Sin embargo, la demanda no superó el examen de admisibilidad (aunque fue recibida por la Comisión, girada a la Corte y tras unos dos años, dictada finalmente sentencia), ya que Senegal no había reconocido la competencia de la Corte para ser demandado por individuos (19). Ello, porque si bien el ser parte del Protocolo de creación de la Corte implica *ipso facto* reconocer competencia para recibir comunicaciones interestatales (demandas de un Estado contra otro), sin declaración especial, para que la Corte pueda reconocer demandas individuales es necesario aceptar esta competencia.

#### V. Conclusiones

Los avances en los sistemas jurisdiccionales de protección de derechos humanos han sido evidentes

en estos últimos años, al menos en cuanto a los aspectos jurídico-internacionales: ampliación en pos de la persona, identificación de necesidades específicas, mayor participación de las organizaciones y de la sociedad civil en general, búsqueda de una organización interna más eficiente (sea dividiéndose como la Corte Europea, o fusionándose como la Corte Africana).

Este aspecto justamente parecería ser el próximo paso de la Corte Interamericana: dada la sólida jurisprudencia en ciertas materias que se han venido repitiendo desde los primeros casos (desaparición forzada, tortura, ejecuciones extrajudiciales, etc.), parecería necesario que, al igual que los comités del sistema europeo, las cuestiones que ya han dado lugar a una jurisprudencia constante pudieran resolverse por un órgano *ad-hoc* dentro de la estructura de la Corte, sobre todo ahora que, con la nueva reforma, la Comisión promete someter una importante cantidad de casos.

El acceso de las personas a las instancias internacionales de derechos humanos, ideal por el cual el ex juez de la Corte Interamericana Augusto Cançado Trindade virtualmente "luchara" desde sus artículos, conferencias y votos razonados (20) (aunque no falte oportunidad de escuchar a algún desprevenido decir algo así

como "que tanto con los votos de Cançado Trindade", o señalar que era poco jurídico y demasiado poético, como si fueran términos excluyentes, tiene un reconocimiento claro en el sistema europeo y hasta en el africano (donde cualquier individuo u organización no gubernamental acreditada ante la Unión Africana o sus órganos pueden someter casos ante la Corte Africana), aunque en el interamericano parece seguir dependiendo de la decisión de la Comisión: nótese que el artículo 61 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos dispone que "sólo los Estados Partes y la Comisión tienen derecho a someter un caso a la decisión de la Corte".

La diferencia, más allá de la buena voluntad de la Comisión y de que, por regla, los casos suelen ser todos sometidos a la Corte (con lo cual la hipótesis de que una persona quisiera someter el caso y no así la Comisión podría ser bastante remota), es que los individuos no pueden obviar el procedimiento ante la Comisión, constituyéndose esta en una especie de "primera instancia" pero que, por carecer de más recursos para obligar a los Estados a cumplir sus recomendaciones, termina funcionando como una especie de fiscalía que lleva adelante la investigación para luego elevar el caso a juicio, una competencia para nada desdeñable. ♦

#### NOTAS

(14) Entre las facultades cuasi jurisdiccionales de la Comisión Africana se encuentra la de conocer en comunicaciones interestatales, las cuales se diferencian (aunque con pocos efectos relevantes en la práctica) en "negotiation communication" y "complaint communication". La primera tiene lugar cuando un Estado tiene buenas razones para argüir que otro Estado ha violado las disposiciones de la Carta, pudiendo llamar la atención de ese otro Estado por escrito; se intenta una negociación

y si no se resuelve a satisfacción de ambos, el asunto puede ser referido a la Comisión. El segundo tipo de comunicación es aquel en el cual un Estado considera que otro no ha cumplido los principios y derechos de la Carta, y dirige una comunicación directamente a la Comisión. Sólo ha habido un caso de comunicación interestatal (República Democrática del Congo c. Burundi, Ruanda y Uganda).

(15) Texto disponible en: <http://www.african-court.org/fileadmin/do->

[www.african-court.org/fileadmin/documents/Court/Interim%20Rules%20of%20Court/Interim%20Rules%20of%20Court.pdf](http://www.african-court.org/fileadmin/documents/Court/Interim%20Rules%20of%20Court/Interim%20Rules%20of%20Court.pdf)

(16) Véase en este mismo número el artículo de Lucila Miranda sobre competencia de las cortes regionales de protección de derechos humanos.

(17) Para la misma fecha el Consejo de Seguridad de Naciones Unidas aprobó medidas que implicaban el uso de fuerza armada contra las tropas de Gadafi.

(18) En el sistema africano no se requiere ser víctima de una presunta violación para presentar una demanda individual ("otra comunicación"). Los individuos las ONG relevantes acreditadas ante la Unión Africana o sus órganos pueden presentar una demanda ante la Corte.

(19) Dado que la Corte fue creada por un Protocolo a la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, los Estados que son parte en dicho protocolo reconocen, *ipso facto* y por el simple

hecho de ser partes, la competencia de la Corte Africana para que conozca en comunicaciones interestatales. No obstante, la competencia de la Corte para conocer en "otras comunicaciones" (individuales) se encuentra supeditada al reconocimiento expreso de los Estados.

(20) Nótese que el nuevo reglamento de la Corte Interamericana se adoptó poco después de la partida de Cançado Trindade hacia la Corte Internacional de Justicia.