LA PROTECCION INTERNACIONAL DEL INDIVIDUO

Loretta Ortiz Ahlf

I INTRODUCCION

El Derecho Internacional (D.I.) clásico únicamente reconocía a los Estados la capacidad jurídica de intervenir ante las organizaciones internacionales. Por ello, puede afirmarse que ha sido hasta época relativamente reciente cuando se inicia una tendencia hacia la ampliación de este reconocimiento, para comprender a las personas individuales y a los grupos no gubernamentales y otorgándoles así la capacidad para acudir a las dichas entidades internacionales.

Es, en este continente precisamente donde se encuentra el primer ensayo, inclusive de carácter jurisdiccional, para introducir el acceso de particulares, de manera directa ante instancias de carácter internacional. Tal hecho ocurrió en la Corte de Justicia Centroamericana⁽¹⁾.

Dentro de este proceso evolutivo que pretende la tutela internacional de los derechos humanos, podemos situar básicamente tres sistemas, el Universal, el Europeo y el Americano. En el plano Universal la Carta de las Naciones Unidas reafirma en su Preámbulo "la fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana".

El art. 1o. de la Carta, por su parte, declara como propósito de la Organización a la cooperación internacional en el desarrollo y estímulo del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos.

La Carta no contenía una enumeración y definición de los derechos humanos y libertades fundamentales.

Este vacío iba a ser cubierto muy pronto por una declaración de la Asamblea General (A.G.): así se aprueba la Declaración Universal de Derechos Humanos, el día 10 de diciembre de 1948.

La Declaración enumera y define los más importantes derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, pero no instaura ningún derecho de reclamación

1) HECTOR FIX ZAMUDIO.- "El Sistema Americano de Protección de los Derechos Humanos" *Cuadernos del Instituto de Investigaciones Jurídicas*. Núm 1, U.N.A.M. 1986, pág. 47.

de los particulares ante instancias internacionales. A pesar de ello la Declaración tiene una gran importancia, porque sirvió de punto de partida, para el inicio de la regulación en esta materia⁽²⁾.

Posteriormente la A.G. aprueba dos instrumentos de suma importancia, el Pacto Internacional sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el Pacto de Derechos Civiles y Políticos, ambos en vigor: el primero, desde el 3 de enero de 1976 y el segundo, desde el 23 de mayo del mismo año. Estos instrumentos establecen sistemas de control para la debida protección de los derechos humanos.

En cuanto al ámbito europeo, los derechos civiles y políticos se encuentran regulados por la Convención de Salvaguardia de los Derechos del Hombre y de las Libertades Fundamentales, firmada en Roma el día 4 de noviembre de 1950 y, posteriormente completada por 5 protocolos adicionales. Los derechos económicos sociales y culturales son objeto de regulación en la Carta Social Europea firmada en Turin el día 18 de octubre de 1961⁽³⁾.

El sistema americano parte de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre (1948) la cual sufre una transformación con el Pacto de San José Costa Rica (1969).

Ambos sistemas, el americano y el europeo, establecen mecanismos jurisdiccionales para la protección de los derechos civiles y políticos. Nuestro estudio lo vamos a centrar en el sistema universal y el americano.

2 LA DECLARACION UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS

La Comisión de Derechos Humanos⁽⁴⁾, creada en 1946 y que inició sus trabajos en enero de 1947 bajo la presidencia de la Señora Eleanor Roosevelt, tuvo como primer objetivo la elaboración de una declaración de los derechos del hombre y la redacción de dos proyectos de pacto: uno, sobre derechos civiles y políticos, y, otro, sobre derechos económicos, sociales y culturales.

La Declaración Universal de Derechos Humanos fue adoptada como se mencionó, por la Asamblea General de la O.N.U. el 10 de diciembre de 1948 (resolución 217 A III). De los 58 países representados en la sesión de la Asamblea, 48 votaron a favor, ninguno en contra, 8 se abstuvieron y 2 estuvieron ausentes.

2) JOSE ANTONIO PASTOR RIDRUEJO.- *Lecciones de Derecho Internacional Público*. Segunda Edición, Ed. Universidad Complutense de Madrid, Madrid 1983, pág. 235.

3) Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las libertades Fundamentales, firmado en Roma el 4 de noviembre de 1950. Protocolo Adicional 1o.- París 20 de marzo 1953. Protocolo Adicional 2o.- Estrasburgo 6 de mayo de 1963. Protocolo Adicional 3o.- Estrasburgo 6 de mayo de 1963. Protocolo Adicional 4o.- Estrasburgo 16 de septiembre 1963. Protocolo Adicional 5o.- Estrasburgo 20 de Enero de 1966. Carta Social Europea, aprobada en Turin el 18 de octubre 1961.

4) ALEJANDRO ETIENE LLANO.- *La Protección de la Persona Humana en el Derecho Internacional Público*, Ed. Trillas, México 1987, pág 41.

Los países que se abstuvieron fueron Africa del Sur, Arabia Saudita, Checoslovaquia, Polonia, Rumania, Ucrania, Unión Soviética y Yugoslavia. La actitud de los países socialistas fue consecuencia del rechazo por los demás Estados a incluir en la Declaración los siguientes principios:

- 1.- La igualdad no sólo de cada ser humano, sino también de cada nación.
- 2.- La prohibición de la pena de muerte en tiempo de paz.
- 3.- La prohibición de la propaganda fascista, militarista, calificándola como antihumana⁵⁾.

La Declaración está integrada por un preámbulo y treinta artículos en los que se establecen los derechos humanos y las libertades fundamentales a los cuales tienen derecho todos los hombres y mujeres, en cualquier parte del mundo y sin ninguna discriminación.

Proclama los siguientes derechos: derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de la persona (art. 3), prohibición de la esclavitud y de la servidumbre (art. 4), prohibición de torturas, tratos crueles, inhumanos o degradantes (art. 5), derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica (art. 6), igualdad ante la ley (art. 7), derecho a un recurso efectivo que lo amparen contra actos que violen sus derechos fundamentales (art. 8), nadie podrá ser arbitrariamente detenido, preso ni desterrado (art. 9), derecho a una audiencia pública justa por un tribunal independiente e imparcial (art. 10), derecho a presumir la inocencia mientras no se pruebe la culpabilidad (art. 11), la prohibición de injerencias arbitrarias en la vida privada, familiar, domicilio, o correspondencia (art. 12), derecho a circular libremente y a elegir al lugar de residencia (art. 13), el derecho de asilo (art. 14), derecho a una nacionalidad (art. 15), derecho a casarse y a fundar una familia (art. 16), el derecho de propiedad (art. 17), derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión (art. 18), libertad de opinión y de expresión (art. 19), libertad de reunión y de asociación pacífica (art. 20), derecho de toda persona a participar en el gobierno y funciones públicas de su país (art. 21).

El artículo 22 establece el derecho de toda persona, en cuanto miembro de una sociedad, a obtener, habida cuenta del nivel de desarrollo de cada país, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales. Los artículos del 23 al 27 definen estos derechos: el derecho a la seguridad social, el derecho al trabajo y derechos laborales, el derecho al descanso, y al disfrute del tiempo libre, el derecho a un nivel de vida adecuado que asegure la salud y el bienestar, el derecho a la educación, y el derecho a participar en la vida cultural de la comunidad.

Por último el artículo 28 establece el derecho a un orden social internacional en que los derechos y libertades proclamados por la Declaración se hagan plenamente

5) Ibidem, pág 137.

efectivos. En el artículo 29 se destacan los deberes de la persona para con la comunidad y en el artículo 30 se señala que la Declaración no podrá interpretarse, en ninguno de sus aspectos, en el sentido de que confiere derecho alguno al Estado, a un grupo o a una persona, para emprender y desarrollar actividades o realizar actos tendientes a la supresión de cualesquiera de los derechos y libertades en ella establecidos.

Cabe señalar que la Declaración no es obligatoria per se; no obstante, tiene un indiscutible valor pues influyó, en la regulación de la materia a nivel internacional, además de servir de guía a las distintas constituciones nacionales y demás leyes internas.

Es muy significativo a este respecto lo que dispone el art. 10 párrafo 2 de la vigente Constitución Española, según el cual: “Las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce, se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de los Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España”.

A nivel internacional se han adoptado por ejemplo: las siguientes Convenciones: Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio (1948), Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes Contra la Humanidad (1968), Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial (1965), Convención para la Eliminación y Sanción del Crimen de Apartheid (1973) etcétera.

2.1 EL PACTO DE DERECHOS CIVILES Y POLITICOS

El Pacto de Derechos Civiles y Políticos (PDCP) fue aprobado por la (A.G), el 16 de diciembre de 1966, por 106 votos a favor y ninguno en contra, hubo 16 ausencias, a saber:

- a).- De Africa: Botswana, Gabón, Gambia, Kenia, República Centroafricana, Uganda y Unión Sudafricana.
- b).- De América: Barbados, Guyana y Nicaragua.
- c).- De Asia: Birmania, Camboya y Laos.
- d).- De Europa: Albania, Malta y Portugal⁽⁶⁾.

El PDCP entró en vigor —junto con su Protocolo Facultativo— el 23 de marzo de 1976. En México fué promulgado el 30 de marzo de 1981 y publicado en el Diario Oficial del 20 de mayo de 1981.

6) *Ibidem*, pág. 131.

El artículo lo establece: "1.- Todos los pueblos tienen el derecho de libre determinación. En virtud de este derecho establecen libremente su condición política y proveen asimismo a su desarrollo económico, social y cultural".

De esta forma un presupuesto necesario para el ejercicio efectivo de los derechos civiles y políticos lo constituye el derecho a la libre autodeterminación de los pueblos. Este principio ha alcanzado el rango de norma de *ius cogens*⁽⁷⁾, además de poder constituir su violación un crimen internacional conforme al Proyecto de Responsabilidad Internacional de la Comisión de Derecho Internacional⁽⁸⁾.

El PDCP establece en su artículo 2o, que todos los Estados Partes adoptarán, sin discriminación alguna, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y las disposiciones del PDCP, las medidas oportunas para dictar las disposiciones legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivo los derechos reconocidos en el mismo.

En relación con este artículo debe señalarse que en el Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PDESC) los Estados Partes sólo se comprometen al desarrollo de las condiciones que permitan progresivamente la vigencia de los derechos establecidos. En este último supuesto existe un deseo por parte de la comunidad internacional de terminar con las diferencias tan marcadas en los ámbitos económico, social y cultural. A pesar de ello, todavía no puede hablarse de obligaciones jurídicas en estricto sentido, toda vez que no existen medios suficientes que garanticen su cumplimiento.

El PDCP reconoce los siguientes derechos: el derecho a la vida, por tanto nadie puede ser privado de ella en forma arbitraria; la pena de muerte únicamente puede

7) La Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969 define a las normas de *ius cogens* en su artículo 53: "Es nulo todo tratado que, en el momento de su celebración, esté en oposición con una norma imperativa de derecho internacional general. Para los efectos de la presente Convención, una norma imperativa de derecho internacional general es una norma aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto como norma que no admite acuerdo en contrario y que sólo puede ser modificada por una norma ulterior de derecho internacional general que tenga el mismo carácter.

8) El Proyecto de Artículos sobre la Responsabilidad de los Estados (artículos 1 a 35). Aprobado en primera lectura por la Comisión de Derecho Internacional en sus períodos de sesiones 25o. (1973) a 32o. (1980), define a los crímenes internacionales en su artículo 19 de la siguiente manera:

"2.- El hecho internacionalmente ilícito resultante de una violación por un Estado de una obligación internacional tan esencial para la salvaguardia de intereses fundamentales de la comunidad internacional que su violación está reconocida como crimen internacional por esa comunidad en su conjunto constituye un crimen internacional.

3.- Sin perjuicio de las disposiciones de párrafo 2 y de conformidad con las normas de derecho internacional en vigor, un crimen internacional puede resultar, en particular:

b.- de una violación grave de una obligación internacional de importancia esencial para la salvaguardia del derecho a la libre determinación de los pueblos, como la que prohíbe el establecimiento o el mantenimiento por la fuerza de una dominación colonial".

imponerse en los países para los más graves delitos y de conformidad con las leyes en vigor, con las disposiciones del PDCP y con la Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio.

Se prohíben, asimismo, las torturas, penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. El artículo 8o, por su parte, prohíbe la esclavitud, la servidumbre, los trabajos forzosos y obligatorios, aclarando que estos últimos no comprenden los trabajos impuestos por decisión judicial, o bien que sean de carácter militar o social.

Por otro lado, reconoce el PDCP, el derecho a la libertad y seguridad personales, y establece una serie de disposiciones relativas a la garantía del debido proceso. Una innovación del PDCP en esta materia es la mencionada en el artículo 10, párrafo 2, que prescribe que los procesados estarán separados de los condenados y serán tratados en forma adecuada a su condición de personas no condenadas, así como los menores de edad procesados deberán estar separados de los adultos.

Se reconoce el derecho de reunión pacífica, de asociación y sindicación. En relación con la garantía de la libre asociación, el Gobierno de México formuló una reserva por cuanto nuestra Constitución prohíbe el ejercicio de este derecho a los ministros del culto religioso cuando se realice con fines políticos.

Se establece la igualdad de todas las personas ante la ley, el reconocimiento a todo ser humano de su personalidad jurídica, así como el derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión. El artículo 18 del PDCP menciona, también, el derecho que tienen los padres o en su caso los tutores legales de un menor a elegir la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones.

La libertad de manifestar la propia religión o las propias creencias estará sujeta, de acuerdo al PDCP, únicamente a las limitaciones prescritas por ley que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos, o los derechos y libertades fundamentales de los demás.

En relación con el artículo 18 que venimos comentando, el Gobierno de México formuló una declaración interpretativa en los siguientes términos:

“De acuerdo con la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos todo hombre es libre de profesar la creencia religiosa que más le agrada y para practicar las ceremonias, devociones o actos de culto respectivo, con la limitación, respecto de los actos religiosos de culto público, de que deberán celebrarse precisamente en los templos y, respecto de la enseñanza, de que no se reconoce validez oficial a los estudios hechos en los establecimientos destinados a la enseñanza profesional de los ministros de los cultos. El Gobierno de México considera que estas limitaciones están comprendidas dentro de las que establece el párrafo tercero de este artículo”.

Conviene señalar, que las únicas reservas permitidas por la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, son aquellas que tengan por objeto excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del tratado. Por otra parte, el contenido de la declaración interpretativa es contrario al PDCP, al permitir medi-

das discriminatorias contra los ministros de los cultos. Por lo cual en estricto sentido debería de haberse interpuesto una reserva.

El artículo 18 del PDCP es muy parecido al 24 de la Convención Americana de Derechos Humanos ambos son aparentemente contrarios a nuestras disposiciones constitucionales. El análisis de este problema lo plantearemos al comentar las disposiciones de la Convención Americana de Derechos Humanos.

Otro derecho que se reconoce es el de circular libremente por el territorio en que se encuentre legalmente un individuo y a salir libremente de él, de igual modo se señala que a nadie podrá privársele el derecho de entrar a su propio país. En cuanto a los derechos de que gozan los extranjeros, se establece que estos sólo podrán ser expulsados en cumplimiento de una decisión adoptada conforme a la ley, y a menos que razones de seguridad nacional se opongan a ello, se permitirá a tal extranjero exponer las razones que le asistan en contra de su expulsión, así como someter su caso a revisión ante la autoridad competente.

Este derecho de los extranjeros de un previo juicio antes de ser expulsados establecido en el artículo 13 del PDCP fue objeto de una reserva por parte del Gobierno de México razón por la cual no esta vinculado a esta obligación⁹⁾.

El PDCP añade, respecto de la Declaración Americana de Derechos Humanos, los artículos 20 y 27. El primero de ellos establece:

“1.- Toda propaganda en favor de la guerra estará prohibida por la ley.

2.- Toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituya incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia estará prohibida por ley”¹⁰⁾.

Al igual que el principio de la libre determinación de los pueblos, la prohibición del uso de la fuerza es una norma de *ius cogens*, además de constituir una obligación fundamental para los Estados de la comunidad internacional, como lo dispone la Carta de las Naciones Unidas en su artículo 2o. El pleno disfrute de los derechos humanos requiere del mantenimiento de la paz y seguridad internacional.

El artículo 27 del PDCP, por su parte dispone que en los Estados donde existan minorías étnicas, religiosas o lingüísticas no se negará a las personas que pertenezcan a dichas minorías el derecho que les corresponde en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a practicar y profesar su religión y a emplear su propio idioma.

Este derecho implica que el Estado Parte, además de darles a sus minorías étnicas, religiosas o lingüísticas, el mismo estatuto jurídico, público y privado, les tiene que reconocer una serie de derechos especiales en el ámbito de la enseñanza y en el uso de la lengua.

9) JORGE CARPIZO.- “La Convención Americana sobre Derechos Humanos y la Constitución Mexicana”. *Los Tratados sobre Derechos Humanos y la Legislación Mexicana*, U.N.A.M., México 1981, pág 36.

10) *Op. cit* (4), pág. 139.

Por último conviene señalar que el PDCP, al igual que la Convención Americana de Derechos Humanos, hace mención del problema de la suspensión temporal de los derechos fundamentales contemplados en el mismo instrumento. Dicha suspensión debe ser proporcional a la situación de emergencia, además de no implicar violaciones a otras obligaciones impuestas por el D.1.

Por otra parte, al suspenderse los derechos fundamentales por una situación de emergencia, aquella no debe realizarse en forma discriminatoria y en ninguna situación podrán suspenderse: el derecho a no ser privado de la vida en forma arbitraria, la prohibición de torturas, tratos crueles, inhumanos o degradantes, la prohibición de la esclavitud y de la servidumbre, el encarcelamiento por el incumplimiento de una obligación contractual, la prohibición de aplicar penas en forma retroactiva, el desconocimiento de la personalidad jurídica y el derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión (artículos 6,7,8, párrafos 1 y 2, 11, 15, 16, y 18). Además, se debe decretar oficialmente tal situación de emergencia, así como comunicarse, por conducto del Secretario General de la O.N.U., a los demás Estados parte.

Nuestras normas constitucionales referentes al tema no distinguen cuáles de nuestras garantías individuales se pueden suspender y cuáles no, aunque como bien señala Herrera y Lasso existen algunas que nunca pueden suspenderse como la garantía del debido proceso, ya que de suspenderse esta garantía dejaría de existir un sistema de derecho⁽¹⁾.

En cuanto a las medidas de aplicación el PDCP, instituyó un Comité de Derechos Humanos (Comité), compuesto por 18 personas, nacionales de los Estados Parte, quienes deben tener una gran integridad moral y reconocida competencia en materia de derechos humanos.

El art. 40 del PDCP, faculta al Comité para recibir los informes que deben presentar los Estados Partes, en relación a las medidas que han adoptado para lograr el cumplimiento y goce de los derechos reconocidos.

El Comité recibe los informes por medio del Secretario General de las Naciones Unidas, quien, puede además, transmitir copias de los informes a los diferentes organismos especializados interesados. Posteriormente procede a su examen y hace los comentarios pertinentes a los Estados Partes o al Consejo Económico Social, quien, a su vez, está facultado para hacer recomendaciones en materia de derechos humanos a los miembros de la O.N.U. o a los organismos especializados.

El resto de la competencia de que goza el Comité es facultativa, es decir requiere de una aceptación expresa por parte de los Estados Partes a fin de que puede recibir y examinar comunicaciones, por violaciones al PDCP.

Como puede observarse, las facultades del Comité no son de carácter jurisdiccional o arbitral. Pueden catalogarse como buenos oficios, constituyendo un intento por hacer respetar pacíficamente los derechos humanos.

1) Manuel Herrera y Lasso Estudios, Constitucionales, Ed. Jus., México 1940, págs. 162-164.

2.2 *PROTOCOLO FACULTATIVO DEL PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLITICOS*

El Protocolo, al igual que los Pactos, fué aprobado el 16 de diciembre de 1966, por 66 votos a favor, dos en contra y 38 abstenciones. Votaron en contra Níger y Togo⁽¹²⁾.

Se abstuvieron los siguientes Estados:

a.- De Africa: Argelia, Burundi, Camerún, Congo-Brazzaville, República Democrática de Congo, Chad, Dahomey, Etiopía, Guinea, Liberia, Mali, Mauritania, Ruanda, Senegal, Sierra Leona y Tanzania.

b.- De América.- Cuba y Haití.

c.- De Asia.- Arabia Saudita, India, Japón, Malasia, Mongolia, Nepal, Singapur, Siria y Tailandia.

d.- De Europa.- Bielorrusia, Bulgaria, Checoslovaquia, España, Grecia, Hungría, Polonia, Rumania, Ucrania, Unión Soviética y Yugoslavia.

Este Protocolo Facultativo entró en vigor el 23 de marzo de 1980, tras haber recibido 10 instrumentos de ratificación o de adhesión.

La finalidad del mismo es asegurar el mejor logro de los propósitos del PDCP, para lo cual faculta al Comité de Derechos Humanos, establecido por este instrumento, para recibir y considerar las comunicaciones de individuos que aleguen ser víctimas de violaciones de los derechos allí consagrados.

Las comunicaciones deberán reunir los siguientes requisitos:

a.- El individuo afectado debe haber agotado los recursos internos;

b.- Se considerará inadmisibles toda comunicación anónima, y

c.- El Comité puede únicamente considerar comunicaciones dirigidas contra un Estado Parte del Pacto.

Desgraciadamente el escaso número de Estados Partes y la falta de coercitividad de las decisiones del Comité, convierten al sistema de las Naciones Unidas en un sistema en proceso de evolución, sobre todo si se compara con los sistemas regionales.

2.3 *PACTO DE DERECHOS ECONOMICOS, CULTURALES Y SOCIALES*

El Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PDESC), fue aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas mediante su resolución 2200

12) Op, cit (4), pág. 146.

(XXI), del 16 de diciembre de 1966. Fué aprobado por 105 Estados y ninguno en contra. Hubo 17 ausencias.⁽¹³⁾

- a.- De Africa: Gabón, Gambia, Kenia, República Centroafricana, Uganda y Unión Sudafricana;
- b.- De América: Barbados, Guyana, Nicaragua y Perú;
- c.- De Asia: Birmania, Camboya y Laos;
- d.- De Europa: Albania, Malta y Portugal.

El Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PDESC), es un ejemplo de las llamadas normas de carácter programático, por cuanto los Estados parte se comprometen a tomar las medidas, tanto conjunta como separadamente, mediante la asistencia y la cooperación internacional y la adopción de medidas legislativas en sus respectivas naciones, para la consecución progresiva de los derechos reconocidos en el susodicho pacto.

Por otro lado, debe tenerse en cuenta que el PDESC no contiene todos los derechos fundamentales de carácter económico, social o cultural, como lo señala el propio art 5, al establecer que no podrá admitirse restricción o menoscabo de ninguno de los derechos humanos fundamentales reconocidos o vigentes en un país en virtud de leyes, convenciones, reglamentos o costumbres. Así, por ejemplo, el estándar mínimo de derechos de los extranjeros en cuanto al respeto de los derechos adquiridos, aunque no es mencionado en el PDESC constituye una norma obligatoria que deben respetar los Estados respecto de los extranjeros.

Uno de los derechos mencionados en el PDESC es el derecho al trabajo y dentro del mismo se debe garantizar la seguridad e higiene en él, el derecho de escalafón, un salario equitativo e igual por el trabajo de igual valor, el descanso, la limitación razonable de la jornada de trabajo, las vacaciones periódicas pagadas, el disfrute del tiempo libre, la remuneración de los días festivos y una remuneración que garantice como mínimo a todos los trabajadores una existencia digna para sí y para su familia.

El PDESC incorpora el derecho a la huelga, constituyendo una innovación respecto a la Declaración Universal; menciona también el derecho a la sindicalización, a la seguridad social, el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado comprendiéndose en ésta la alimentación, vestido y vivienda adecuados.

El artículo 13 consagra el derecho a la educación del modo siguiente:

“1.- Los Estados parte en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a la educación. Convienen en que la educación debe orientarse hacia el pleno desarrollo de la personalidad humana y del sentido de su dignidad, y debe fortalecer el

13) Op, cit (4), pág. 128.

respeto por los derechos humanos y las libertades fundamentales. Convienen, asimismo, en que la educación debe capacitar a todas las personas para participar efectivamente en una sociedad libre, favorecer la comprensión, la tolerancia y la amistad entre las naciones y entre todos los grupos raciales, étnicos o religiosos, y promover las actividades de las Naciones Unidas en pos del mantenimiento de la paz.

2.- Los Estados partes en el presente Pacto reconocen que, con objeto de lograr el pleno ejercicio de este derecho:

- a) La enseñanza primaria debe ser obligatoria y asequible a todos gratuitamente;
- b) La enseñanza secundaria, en sus diferentes formas, incluso la secundaria técnica profesional, debe ser generalizada y hacerse accesible a todos, por cuantos medios sean apropiados, y en particular por la implantación progresiva de la enseñanza gratuita;
- c) La enseñanza superior debe igualmente hacerse accesible a todos, sobre la base de la capacidad de cada uno, por cuantos medios apropiados, y en particular, por la implantación progresiva de la enseñanza gratuita;
- d) Debe fomentarse o intensificarse, en la medida de lo posible, la educación fundamental para aquellas personas que no hayan recibido o terminado el ciclo completo de instrucción primaria;
- e) Se debe proseguir activamente el desarrollo del sistema escolar en todos los ciclos de enseñanza, implantar un sistema adecuado de becas y mejorar continuamente las condiciones materiales del cuerpo docente.

3.- Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a respetar la libertad de los padres y, en su caso, de los tutores legales, de escoger para sus hijos o pupilos escuelas distintas de las creadas por las autoridades públicas, siempre que aquéllas satisfagan las normas mínimas que el Estado prescriba o apruebe en materia de enseñanza y de hacer que sus hijos o pupilos reciban la instrucción religiosa o moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones.

4.- Nada de lo dispuesto en este artículo se interpretará como una restricción de la libertad de los particulares y entidades para establecer o dirigir instituciones de enseñanza a condición de que se respeten los principios enunciados en el párrafo I, y de que la educación dada en esas instituciones se ajuste a las normas mínimas que perciba el Estado”.

Este artículo al igual que su correspondiente de la Convención Americana de Derechos Humanos, no fueron objeto de reserva por parte del Gobierno de México, creándose así aparentemente una insalvable contradicción entre nuestra Constitución y los instrumentos internacionales mencionados.

Decimos que aparente, porque al establecer nuestra Constitución un mínimo de garantías, nada impide que otra norma de carácter interno o internacional otorgue derechos por encima de este mínimo⁽¹⁴⁾.

El PDESC, al igual que el PDCP, hace referencia al derecho a la libre determinación de los pueblos que, como se señaló, constituye un presupuesto básico e indispensable para el ejercicio de cualquier derecho humano.

Por último, en el PDESC se mencionan, en su artículo 15, los derechos culturales de las personas.

Por lo que se refiere al derecho de propiedad, no se hace mención al mismo en virtud de que existen grandes diferencias de opiniones respecto de él y las limitaciones al mismo.

En cuanto a las medidas de aplicación y sistemas de protección de los derechos consagrados en el PDESC, éste establece un sistema de informes periódicos sobre las medidas adoptadas por cada una de las partes. Dichos informes se presentan al Secretario General de la O.N.U., quien a su vez los transmitirá al Consejo Económico Social.

3 LA CONVENCION AMERICANA DE DERECHOS HUMANOS (C.A.D.H)

La Carta de la O.E.A, firmada en Bogotá el día 30 de abril de 1948, proclama entre sus principios el respeto a los derechos fundamentales de la persona humana. Basándose en dicho principio, se aprueba en la misma conferencia interamericana la Declaración Americana de Derechos Humanos, la que es posteriormente desarrollada y extendida por la Convención de San José de 1969, la cual entró en vigor en 1978. México se adhirió a ésta el 24 de marzo de 1981.

En su preámbulo, la C.A.D.H. establece el propósito de consolidar en este continente, dentro del cuadro de las instituciones democráticas, un régimen de libertad personal y de justicia social.

La C.A.D.H. regula los derechos civiles y políticos en los artículos 3o. a 25o., inclusive. Analicemos cada uno de estos artículos.

Art. 1.- Establece la obligación para los Estados Partes en la C.A.D.H., de respetar los derechos consagrados en toda persona que se encuentre bajo su jurisdicción, y que allí se consagran, sin hacer distinción alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones, orígenes, nacimiento o situación económica o social.

14) FERNANDO ALEJANDRO VAZQUEZ PANDO.- "Algunas reflexiones sobre la Constitución Mexicana, a la luz de algunos tratados internacionales sobre derechos humanos en que México es parte". *Revista de Investigaciones jurídicas, Escuela Libre de Derecho*, Núm 11, México 1987, págs 536-537.

Art. 2.- Establece la obligación de los Estados Partes de instrumentar los mecanismos necesarios a fin de que sean debidamente garantizados los derechos allí consignados.

Art. 3.- Dispone que toda persona tiene el derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica. Es decir, no basta que los derechos humanos existan y que los Estados se obliguen a respetarlos y hacerlos cumplir, sino que para que esta situación se verifique, las Partes de la C.A.D.H. adquieren el compromiso de reconocer la personalidad jurídica a toda persona humana, de tal forma que puedan reclamar o hacer valer dichos derechos.

Art. 4.- Establece: "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.

2.- En los países que no han abolido la pena de muerte, ésta sólo podrá imponerse por los delitos más graves, en cumplimiento de sentencia ejecutoriada de tribunal competente y de conformidad con una ley que establezca tal pena, dictada con anterioridad a la comisión del delito. Tampoco se extenderá su aplicación a delitos a los cuales no se la aplique actualmente.

3.- No se restablecerá la pena de muerte en los Estados que la han abolido.

4.- En ningún caso se puede aplicar la pena de muerte por delitos políticos ni comunes conexos con los políticos.

5.- No se impondrá la pena de muerte a personas que, en el momento de la comisión del delito, tuvieren menos de dieciocho años de edad o más de setenta, ni se le aplicará a las mujeres en estado de gravidez.

6.- Toda persona condenada a muerte tiene derecho a solicitar la amnistía, el indulto o la conmutación de la pena, los cuales podrán ser concedidos en todos los casos. No se puede aplicar la pena de muerte mientras la solicitud esté pendiente de decisión ante autoridad competente".

El Gobierno de México formuló una declaración interpretativa con respecto al párrafo 1 del artículo 4, señalando "que la expresión en general, usada en el citado párrafo, no constituye obligación de adoptar o mantener en vigor legislación que proteja la vida a partir del momento de la concepción ya que esta materia pertenece al dominio reservado de los Estados. Como se señaló, la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, no contempla las declaraciones interpretativas, lo precedente en éste supuesto, como en los anteriores era formular una reserva.

Por otra parte, la Corte consideró que existe en la Convención una tendencia marcadamente progresiva en lo que se refiere a la pena de muerte, en el sentido de que prohíbe "la expansión en la lista de crímenes castigados con esa pena" y para los países que, al momento de ratificar la Convención, hubieren eliminado o no contemplen en su legislación tal tipo de sanción, "prohíbe de modo absoluto el restablecimiento de la pena capital para todo tipo de delito, de tal manera que la decisión de

un Estado Parte en la Convención, de abolir la pena de muerte se convierte, ipso jure, en una resolución definitiva e irrevocable”¹⁵⁾.

Art. 5.- Consigna el derecho a la integridad personal, prohibiendo el sometimiento a torturas, penas, tratos crueles inhumanos o degradantes. El respeto a la integridad física debe mantenerse aún en tiempos de guerra o en caso de peligro público.

La norma persigue erradicar la utilización de medios o mecanismos que causen daños injustos e innecesarios. La preocupación internacional sobre el tema ha crecido como puede observarse por la adopción en la A.G. de N.U. de la “Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruels, Inhumanas o Degradantes”, en 1984. Asimismo, en el ámbito americano se aprobó, el 9 de diciembre de 1985, la “Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura”. Cabe destacar que México ha ratificado ambas Convenciones.

Art. 6.- Prohíbe absolutamente someter a persona alguna a esclavitud o a servidumbre. Además prohíbe la trata de esclavos, de mujeres y el trabajo forzoso. Indica la C.A.D.H. que no se consideran trabajos forzosos los que se soliciten a una persona recluida, que esté cumpliendo una pena por sentencia privativa de la libertad, el servicio militar o servicio nacional.

Art. 7.- Este artículo recoge el derecho a la libertad personal. Dicho atributo debe permitir, como lo señala la C.A.D.H., a cada hombre que se gobierne así mismo como mejor considere conveniente.

Para lo cual la C.A.D.H. prohíbe toda detención o encarcelamiento arbitrario. Quien sea detenido conforme a los procedimientos legales internos deberá ser informado expeditamente de las razones de su detención y notificarsele, sin demora, del cargo o cargos formulados en su contra.

Art. 8.- Menciona el derecho del inculpado de un delito, a la asistencia gratuita por intérpretes, en caso de no comprender o no hablar el idioma del juzgado o tribunal.

Art. 9.- Dispone que no puede condenarse a persona alguna por acciones u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivas conforme al derecho aplicable en ese momento.

De la misma manera prohíbe la imposición de una pena más grave que la existente al momento de la comisión del delito. A pesar de ello, la C.A.D.H. prevé que la legislación puede aplicarse retroactivamente, únicamente en el supuesto de que se trate de una norma que beneficie al sujeto, como en el caso de una pena comparativamente menor en su duración a la que le fué impuesta con anterioridad al delincuente.

Art. 10.- La disposición indica que toda persona tiene derecho a una indemnización, conforme a lo prescrito por ley, por error judicial, en el supuesto de haber sido

15) RAFAEL NIETO NAVIA.- *Introducción al Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos*, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá 1988, pág 145.

condenado con sentencia en firme. Ahora bien, aunque nuestra legislación interna no prevé indemnización alguna por error judicial, el art. 10 no fué objeto de ninguna reserva por parte del Estado Mexicano por lo cual adquirió dicha obligación y debe, por consiguiente, adecuar su legislación a tal obligación.

De todas maneras, las personas afectadas por una sentencia que se dictó en virtud de un error judicial pueden reclamar la reparación por el daño sufrido ante instancias internas y de no satisfacerse dicha reparación, acudir a los mecanismos que establece la C.A.D.H.

Art. 11.- Consagra el derecho que toda persona tiene al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad. Nadie puede ser objeto de injerencia arbitraria en su vida privada, ni su honor puede ser objeto de ataques.

Art. 12.- La C.A.D.H. dispone en este artículo que toda persona tiene derecho a la libertad de conciencia y de religión, a profesarla y divulgarla tanto en público como en privado, a manifestarla, sujeta a las limitaciones prescritas por la ley y que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud, o la moral pública o los derechos y libertades de los demás. Señala también que los padres o tutores tienen derecho a que sus hijos o pupilos reciban la educación moral o religiosa que esté de acuerdo a sus convicciones.

Sobre este aspecto el Gobierno de México hizo una declaración interpretativa en el sentido de que todo acto público de culto religioso deberá celebrarse exclusivamente dentro de los templos, limitación que en concepto del Gobierno de México es de las comprendidas en el citado artículo. Como se señaló la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969 no contempla las declaraciones interpretativas, únicamente reservas, que tengan por objeto excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones.

Ahora bien fuera, de esta observación el Gobierno de México consideró que no existía contradicción alguna con nuestra Constitución. Sin embargo, el artículo 3 constitucional claramente establece que la enseñanza que imparta el Estado se mantendrá por completo ajena a cualquier doctrina religiosa y que los planteles donde se imparta la enseñanza reservada deberán ajustarse a este criterio, lo cual implica la prohibición de impartir enseñanza religiosa en los niveles de primaria, secundaria, normal, y en toda enseñanza destinada a obreros o campesinos, por lo cual resulta incompatible con el art. 12 de la C.A.D.H.

A pesar de esta oposición, debe tenerse presente que las garantías individuales establecidas en nuestra Constitución son límites constitucionales a las facultades de la autoridad, son el mínimo que toda autoridad debe respetar. De esta forma, una posible armonización entre ambos instrumentos sería posible si se consideran las disposiciones de la C.A.D.H. como una ampliación de las garantías otorgadas por la Constitución. Así cualquier individuo que se vea afectado por una violación al art. 12 de la C.A.D.H., puede reclamar legítimamente su aplicación a través de los meca-

nismos que establece la legislación interna. Si a pesar de ello subsiste la violación, puede el individuo recurrir a los procedimientos que establece la C.A.D.H.

Cabe observar que la no aplicación por los tribunales mexicanos de la precitada disposición, conllevaría la violación de la convención y, por tanto, el incumplimiento del tratado, con lo que el Estado incurriría en responsabilidad internacional.

Art. 13.- Dispone el artículo que toda persona tiene el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. La libertad de pensamiento es la facultad de exteriorizarlo de viva voz o por cualquier medio de difusión. Esta libertad abarca todo tipo de manifestación intelectual y de pensamiento.

Por otra parte, la C.A.D.H. establece que esta libertad comprende la de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, lo cual constituye una referencia al derecho a la información. Finalmente la C.A.D.H. indica que no puede restringirse la libertad de pensamiento y de expresión por vías o medios indirectos, tales como el abuso de controles oficiales.

Esta libertad fue analizada por la Corte con ocasión de su Opinión sobre la Colegiación Obligatoria de los Periodistas, pues la solicitud estaba enderezada a analizar si este sistema, utilizado en varios países del mundo, violaba o no el artículo mencionado.

La Corte dijo: “el artículo 13 señala que la libertad de pensamiento y expresión comprende la libertad de buscar, recibir y difundir información e ideas de toda índole... Esos términos establecen literalmente que quienes están bajo la protección de la Convención tienen no sólo el derecho y la libertad de expresar su propio pensamiento, sino también el derecho y la libertad de buscar, recibir y difundir información e ideas de toda índole”.

Y luego añadió: “En su dimensión individual, la libertad de expresión no se agota en el reconocimiento teórico del derecho a hablar o escribir, sino que comprende además, inseparablemente, el derecho a utilizar cualquier medio apropiado para difundir el pensamiento y hacerlo llegar al mayor número de destinatarios”.

Con relación, a la función del periodista señaló, que la colegiación obligatoria sí constituía un obstáculo para el ejercicio del derecho mencionado. Aunque, preciso que la colegiación obligatoria en otras profesiones, no tiene que ser, necesariamente, violatoria de la Convención¹⁶⁾.

Art. 14.- Este artículo se relaciona con los artículos 11 y 13 de la C.A.D.H., al establecer el derecho de toda persona de solicitar una rectificación o respuesta por las declaraciones que se hubieren hecho sobre ella, que fueren inexactas o agraviantes y que hubieren sido emitidas en su perjuicio a través de medios de difusión legalmente reglamentados y que se dirijan al público. La rectificación o respuesta no exime al órgano de difusión de cualquier responsabilidad legal en que hubiere incurrido.

16) *Ibidem*, págs. 150-152.

La Corte comentó en relación con el artículo: “si se leen conjuntamente los artículos 14.1, 1.1 y 2 de la Convención, todo Estado Parte que no haya garantizado el libre y pleno ejercicio del derecho de rectificación o respuesta, está en la obligación de lograr ese resultado, sea por medio de legislación o cualesquiera otras medidas que fueren necesarias según su ordenamiento jurídico interno para cumplir este fin”⁽¹⁷⁾.

Art. 15.- Se reconoce en este artículo el derecho de reunión pacífica y sin armas. Su ejercicio puede estar sujeto a las restricciones previstas por ley, que sean necesarias para mantener la seguridad nacional, y los derechos y libertades de los demás.

Art. 16.- La C.A.D.H. permite que las personas puedan asociarse libremente con fines ideológicos, religiosos, políticos, económicos, laborales, sociales, culturales, deportivos o de cualquier otra índole. Sin embargo, este derecho puede restringirse en aras de mantener la seguridad nacional, el orden público, la moral pública o los derechos y libertades de los demás. Igualmente permite restricciones legales al derecho de asociación de las fuerzas armadas o de policía.

Relacionado con este artículo se encuentra la reserva presentada por el Gobierno de México al párrafo 2 del artículo 23, en la cual se establece que en virtud de que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo 130, dispone que los ministros de los cultos no tendrán voto activo, ni pasivo, ni derecho para asociarse con fines políticos, no acepta dicha disposición sino con las limitaciones establecidas en su propio sistema jurídico. Así, de acuerdo con la reserva presentada por el Gobierno de México, los ministros del culto religioso no podrán ejercer el derecho de asociación política.

Este artículo también se analizó, en el asunto de la colegiación obligatoria de los periodistas de Costa Rica, al respecto la Corte comentó lo siguiente: “El contenido del artículo 16.1 toca, a la vez, con un derecho y con una libertad, es decir, con el derecho a formar asociaciones, que no puede ser restringido sino en los eventos y para los propósitos contemplados en los artículos 16.2 y 16.3 y con una libertad, en el sentido de que nadie puede ser compelido u obligado a asociarse. Hay que atender a que ambos extremos están protegidos por la Convención”.

Continúa: “Cabe preguntarse si los entes públicos con estructura asociativa, llámese asociaciones, corporaciones o colegios, violan el carácter voluntario —la voluntariedad de la acción— contenido en la libertad de asociación. Habrá que responder que la norma imperativa de derecho público que obliga a los individuos a asociarse en Colegios profesionales es válida y no puede considerarse *per se* violatoria de la libertad de asociación, cuando tales Colegios cumplen fines estrictamente públicos, trascendentes al interés privado, es decir, cuando reciben del Estado una delegación que éste podría cumplir directamente pero que delega porque considera que esa es la forma más idónea para cumplir el fin propuesto. Tales Colegios no

17) *Ibidem*, pág 157.

pueden considerarse que sean de aquéllas asociaciones a las que se refiere el artículo 16 de la Convención”.

“En cambio, puede considerarse que se viola la libertad de asociarse al obligar por ley a los individuos a hacerlo, si los fines propuestos de tal asociación son de aquéllos que podrían cumplirse por asociaciones creadas por los individuos al amparo de su libertad, es decir, si tales asociaciones corresponden a aquéllas a las que se refiere el artículo 16”⁽¹⁸⁾.

Art. 17.- Señala el artículo que la familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad, la cual debe ser protegida por la sociedad y el Estado. Dispone la obligación de los Estados Partes de tomar las medidas necesarias tendientes a asegurar la igualdad de derechos y la adecuada equivalencia de responsabilidad de los cónyuges bien sea durante el matrimonio o una vez disuelto. Por último establece que las leyes internas de los Estados deberán reconocer iguales derechos tanto a los hijos nacidos fuera de matrimonio como a los nacidos dentro del mismo.

Art. 18.- El artículo hace mención del derecho al nombre propio y a los apellidos de sus padres o al menos al de uno de ellos.

Art. 19.- Dispone que los menores de edad tienen derecho a las medidas de protección que su condición de menor requiere por parte de su familia, de la sociedad y del Estado.

Art. 20.- Establece que toda persona tiene derecho a una nacionalidad y que a nadie se le privará arbitrariamente de su nacionalidad ni del derecho a cambiarla.

Art. 21.- La Convención reconoce el derecho que tiene toda persona al uso y goce de sus bienes. Dichas facultades pueden estar sujetas a las limitaciones que sean necesarias en beneficio del interés social. Ninguna persona será privada de sus bienes, excepto por razones de utilidad pública o de interés social y en los casos y según las formas establecidas por ley y siempre mediante el pago de una indemnización justa.

Art. 22.- Este artículo dispone que en una sociedad democrática no puede restringirse el derecho a circular en el territorio de un Estado y a residir en él, mas que en virtud de una ley y para prevenir infracciones penales o para proteger la seguridad nacional, el orden público, la moral, la salud públicas o los derechos y libertades de los demás.

Señala además que toda persona tiene el derecho a salir libremente de cualquier país, inclusive del propio. Por otra parte, nadie puede ser expulsado del territorio de un Estado del cual es nacional ni ser privado del derecho a ingresar al mismo.

En cuanto a los extranjeros establece que los que se hallen legalmente en el territorio de un Estado parte de la C.A.D.H., sólo podrán ser expulsados de él, en cumplimiento de una decisión adoptada conforme a la ley. Los extranjeros no

18) *Ibidem*, págs 158-159.

pueden ser expulsados o devueltos a otro país, sea o no de origen, donde su derecho a la vida o a la libertad personal está en riesgo. Relacionado con estas obligaciones debe mencionarse nuestro artículo 33 constitucional, el cual dispone que el Ejecutivo de la Unión tiene la facultad exclusiva de hacer abandonar del territorio nacional, inmediatamente y sin necesidad de juicio previo, a todo extranjero cuya permanencia juzgue inconveniente.

Acá existe nuevamente una contradicción entre nuestra Constitución Política y la C.A.D.H., sin que se haya interpuesto reserva alguna. En efecto, al establecer garantías superiores la C.A.D.H., cabría, igualmente que en el supuesto del artículo 12, exigir su cumplimiento a través de los mecanismos que establece nuestro sistema jurídico y si persiste la violación recurrir a los procedimientos de la C.A.D.H.⁽¹⁹⁾

Por último la C.A.D.H. reconoce que toda persona tiene derecho a buscar y recibir asilo en territorio extranjero, cuando sufra persecuciones políticas, de acuerdo con la legislación de cada Estado y los Convenios Internacionales. Cabe señalar, como establece la C.A.D.H. que el derecho es únicamente de buscar asilo y de recibirlo una vez que este se conceda, pero de ninguna manera implica la facultad de exigir su otorgamiento por parte del Estado, ya que esta es una facultad discrecional del mismo.

Art. 23.- Dispone que todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades:

“a).- De participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos.

b).- De votar y ser elegidos en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores.

c).- De tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país”.

El ejercicio de los derechos y de las oportunidades mencionados puede limitarse y reglamentarse por ley, exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o por condena de juez competente en proceso penal.

El Gobierno de México formuló una reserva al párrafo 2 del citado artículo, ya que la Constitución en su artículo 130, dispone que los ministros de los cultos no tendrán voto activo, ni pasivo, ni derecho para asociarse con fines políticos.

Art. 24.- Hace mención del derecho de igualdad y de la no discriminación frente a la ley.

19) ANTONIO MARTINEZ BAEZ.- “La Constitución y los Pactos de Naciones Unidas”. *Los Tratados sobre Derechos Humanos y la ley mexicana*. U.N.A.M., México 1981, pág 26.

Art. 25.- La C.A.D.H. establece que toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley, o la propia C.A.D.H., aún en el caso de que tales violaciones hubieren sido cometidas por personas que actúen en el ejercicio de funciones oficiales.

De esta forma los Estados Parte se comprometen a respetar y hacer respetar la existencia de los derechos consignados en: la Constitución de cada Estado, las leyes de los mismos y la propia C.A.D.H. Así los derechos consignados en cada uno de estos documentos tienen igual valor y jerarquía. En nuestro sistema jurídico este recurso lo constituye nuestro juicio de amparo.

Conviene señalar que al incorporarse la C.A.D.H. a nuestro sistema jurídico y al no existir desacuerdo entre la misma y la Constitución, por cuanto nada impide que la C.A.D.H. establezca derechos por encima de los mínimos que ella determina, cualquier norma secundaria, bien sea ley o reglamento, que contrarie la C.A.D.H. puede ser impugnada por la persona afectada mediante el juicio de amparo. Si una vez agotados los recursos internos persiste la violación, el afectado puede acudir a la Comisión Americana de Derechos Humanos⁽²⁰⁾.

Ahora bien, los derechos económicos sociales y culturales se desarrollan en un sólo artículo. La razón de ello es que la protección de estos derechos es de difícil implementación. De cualquier forma, tiene importancia el señalamiento de los mismos a fin de lograr en un futuro cercano una regulación adecuada.

El artículo 26, de los derechos económicos, sociales y culturales, dispone: "Los Estados Parte se comprometen a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires, en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa y otros medios apropiados".

Para terminar con el análisis sustantivo de la C.A.D.H., nos resta referirnos a las normas de interpretación y al problema de la suspensión de garantías.

El artículo 29 establece que ninguna disposición de la C.A.D.H. puede ser interpretada en el sentido de suprimir el goce y el ejercicio de los derechos consignados en la misma, ni limitar cualquier libertad consignada en las leyes de los Estados Parte o en cualquier otra Convención.

En cuanto a la suspensión de garantías, establece que en circunstancias especiales pueden suspenderse algunos de los derechos consignados, pero que por ningún moti-

20) Op. cit (14), págs 536-537.

vo podrán suspenderse los siguientes: los derechos al reconocimiento de la personalidad jurídica, a la vida, a la integridad personal, al nombre, derechos del niño, a la nacionalidad, los políticos, prohibición de la esclavitud y servidumbre, principio de legalidad y de retroactividad, libertad de conciencia y de religión y protección a la familia.

A este respecto, como se mencionó, nuestra Constitución, al referirse al problema de la suspensión de garantías, en su artículo 29 establece que podrán suspenderse aquellas que sean "obstáculo" para hacer frente a la situación. Herrera y Laso sostiene que no pueden suspenderse todas. Parece evidente que si debe subsistir el estado derecho no puede suspenderse la garantía de legalidad⁽²¹⁾.

La Corte comentó en relación al artículo 27 de la Convención: "La imposición de limitaciones o restricciones a determinados derechos o libertades, exige para establecerlas el cumplimiento concurrente de las siguientes condiciones:

a.- Que se trate de una restricción expresamente autorizada por la Convención y en las condiciones particulares en que la misma ha sido permitida;

b.- Que los fines para los cuales se establece la restricción sean legítimos, es decir, que obedezcan a razones de interés general y no se aparte de propósito para el cual han sido establecidas. Este criterio teleológico, cuyo análisis no ha sido requerido en la presente consulta, establece un control por desviación de poder; y

c.- Que tales restricciones estén dispuestas por las leyes y se apliquen de conformidad con ellas"⁽²²⁾.

3.1 LA ORGANIZACION Y ATRIBUCIONES DE LA COMISION INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

La C.I.D.H. sufre una reestructuración favorable, con la Convención de San José (1978). Se encuentra integrada por siete miembros, los cuales deben ser personas de alta autoridad moral y reconocida versación en la materia de derechos del hombre, además de representar a todos los miembros que integran la O.E.A.

La C.I.D.H. se considera como parte integrante de la Secretaría General de la O.E.A. De acuerdo con la nueva regulación sus facultades son muy amplias. Según la C.A.D.H. y el Reglamento de la C.I.D.H., se pueden mencionar entre otras:

- "a).- Estimular la conciencia de los derechos humanos en los pueblos de América
- b).- Hacer recomendaciones a los gobiernos de los Estados Partes cuando lo estime conveniente.

21) Op, cit (10), págs 162-164.

22) Op, cit (15), págs 162-163.

- c).- Solicitar informes a los gobiernos de los Estados Partes.
- d).- Preparar los estudios e informes que considere necesarios para la realización de sus funciones.
- e).- Atender a las consultas formuladas por los Estados miembros.
- f).- Recibir e investigar las peticiones y otras comunicaciones de personas privadas o entidades no gubernamentales”.

Esta última facultad reviste una especial importancia, pues admite las quejas o denuncias tanto de personas individuales como de cualquier otra entidad no gubernamental.

El artículo 23 del Reglamento de la Comisión establece:

“1.- Cualquier persona o grupo de personas, o entidad no gubernamental legalmente reconocida en uno o más Estados miembros de la Organización puede presentar a la Comisión peticiones de conformidad con el presente Reglamento, en su propio nombre o en el de terceras personas, referentes a presuntas violaciones de un derecho humano reconocido, según el caso, en la Convención Americana sobre Derechos Humanos o en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.

2.- Asimismo, la Comisión podrá, motu proprio, tomar en consideración cualquier información disponible que le parezca idónea y en la cual se encuentren los elementos necesarios para iniciar la tramitación de un caso que contenga, a su juicio, los requerimientos para tal fin”.

De la disposición se deduce que las personas o entidades no gubernamentales reconocidas por cualquier Estado miembro de la Organización, no requieren para presentar las denuncias o quejas ser las directamente afectadas, ya que se permite la presentación de las mismas a nombre propio o de terceras personas, lo que equivale a una acción popular.

De esta forma, tienen legitimación activa o facultad para demandar ante la Comisión la violación de derechos humanos:

- 1.- Personas individuales;
- 2.- Entidades no gubernamentales reconocidas por cualquier Estado miembro de la O.E.A. y
- 3.- Estado miembro de la C.A.D.H. que reconozca, en cualquier momento, la competencia de la Comisión.

Ahora bien, en cuanto a la legitimidad pasiva pueden ser demandados:

- 1.- Un Estado Parte de la C.A.D.H., por violación a los derechos consignados en la misma, cuando la denuncia provenga de una persona individual o entidad no gubernamental.

2.- Cuando se trate de un Estado que no haya ratificado la C.A.D.H., miembro de la O.E.A., únicamente por violaciones a la Declaración Americana de 1948, cuando las denuncias provengan de una persona individual o de una entidad no gubernamental.

3.- Si la denuncia o queja es presentada por un Estado que reconozca la competencia de la Comisión, sólo puede ser sujeto demandado un Estado que, en igualdad de circunstancias, también le reconozca competencia a la Comisión.

Los requisitos que deben reunir las denuncias y reclamaciones, tanto privadas como de los Estados, se establecen en el art. 29 del Reglamento:

a).- El nombre, nacionalidad, profesión u ocupación, dirección postal o domicilio y la firma de la persona o personas denunciante(s); o en el caso de que el peticionario sea una entidad no gubernamental, su domicilio o dirección postal, el nombre y la firma de su representante o representantes legales.

b).- Una relación del hecho o situación que se denuncia, especificando el lugar y fecha de las violaciones alegadas, y si es posible, el nombre de las víctimas, así como de cualquier autoridad pública que haya tomado conocimiento del hecho o situación denunciada.

c).- La indicación del Estado aludido que el peticionario considera responsable, por acción o por omisión de la violación de alguno de los derechos humanos consagrados en la C.A.D.H., en el caso de los Estados Partes en ella, aunque no se haga una referencia específica al artículo presuntamente violado.

d).- Una información sobre la circunstancia de haber hecho uso o no de los recursos de jurisdicción interna o sobre la imposibilidad de hacerlo”.

Por lo que respecta a los motivos de inadmisibilidad de una denuncia, estos pueden ser:

1.- Que la demanda se interponga después de los seis meses a partir de la fecha, en que el presunto lesionado en sus derechos, ha sido notificado de la decisión definitiva e inimpugnable;

2.- El no haber agotado todos los recursos internos, salvo en el supuesto de haberse negado el acceso a los mismos (denegación de justicia);

3.- La presentación de demandas anónimas (las que no contengan firma, nombre, nacionalidad, profesión y domicilio del o de los peticionarios o del representante legal de la asociación promovente);

4.- Cuando el mismo caso este pendiente ante otra instancia internacional o ante la misma C.I.D.H. (litispendencia);

5.- Cuando el mismo caso hubiese sido ya resuelto (cosa juzgada) y

6.- Se desechará toda denuncia que sea contraria a la C.A.D.H. o manifiestamente mal fundada o abusiva.

Por otra parte, de acuerdo con el artículo 30 del propio reglamento de la C.I.D.H., si esta estima que la petición es inadmisibles o está incompleta, se notificarán al peticionario las deficiencias, solicitándole que complete los requisitos omitidos en la petición.

3.1.1 PROCEDIMIENTO ANTE LA COMISION AMERICANA DE DERECHOS HUMANOS.

Una vez admitida de manera preliminar la petición respectiva, la Comisión solicita informes del Estado demandado. En condiciones normales el plazo para rendir dicho informe es de 120 días, este plazo podrá prorrogarse hasta 30 días más.

Debe señalarse que cuando la Comisión considere que corre peligro la parte actora porque está en juego su vida, su libertad o su seguridad podrá requerir el informe en un tiempo más breve.

En el supuesto de que el Estado requerido no rinda la información solicitada dentro del plazo señalado, los hechos relativos a la petición se presumirán como verdaderos siempre y cuando de otros elementos no resultare una conclusión diversa.

La Comisión tratará posteriormente de que las partes lleguen a una solución amistosa. Cuando se obtenga una conciliación, la Comisión deberá comunicarlo al Secretario de la O.E.A. a fin de que publique el informe donde se establece la solución y una breve relación de los hechos.

Ahora bien, si no se obtiene un acuerdo entre las partes, la Comisión formulará sus recomendaciones. Las recomendaciones son remitidas al Estado demandado y si después de tres meses no se llega a una solución, la Comisión dictará su decisión definitiva la cual podrá publicar. La decisión de la Comisión no es vinculativa para las partes.

3.2 LA ORGANIZACION Y ATRIBUCIONES DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

Se compone de siete jueces, nacionales de los Estados miembros de la O.E.A., elegidos a título personal entre juristas de la más alta autoridad moral, de reconocida competencia en materia de derechos humanos y que reúnan las condiciones requeridas para el ejercicio de las mas elevadas funciones judiciales, conforme a la ley del Estado del que sean nacionales o de aquel que los postule como candidatos.

Los procedimientos que se pueden instaurar ante la Corte pueden ser de dos clases: el contencioso o el consultivo. En el primer supuesto, sólo los Estados parte de la Convención o la propia Comisión Interamericana tienen legitimación para presentar una demanda ante la Corte.

En cambio, en el segundo supuesto cualquier Estado miembro de la O.E.A., podrá solicitar a la Corte su opinión en relación a la compatibilidad de sus leyes internas con la Convención, o bien cualquier órgano de la O.E.A., como lo establece el artículo 64 del Estatuto y los artículos 49 y 54 de Reglamento.

3.2.1 PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO

Como se mencionó, sólo los Estados parte de la Convención o la propia Comisión Interamericana tienen legitimación activa.

Ahora bien, puede ser demandado en el procedimiento contencioso, el Estado parte de la Convención al que se le atribuya la violación, siempre y cuando, al igual que el actor le hayan reconocido competencia a la Corte. También, puede ser demandada la Comisión, cuando el Estado afectado por la opinión de la misma, solicite una revisión.

El procedimiento contencioso consta de una fase escrita y una oral. La parte escrita del procedimiento comprende la presentación de una memoria y de una contramemoria, pero en circunstancias especiales la Corte puede autorizar también la formulación de una réplica y una dúplica.

Una vez concluida la fase escrita, la Corte señala día y hora para celebrar la audiencia en la cual se desahogan las declaraciones de los peritos, de los testigos y de las otras personas que la Corte decida oír.

Terminada la audiencia, la Corte delibera en privado la redacción de la sentencia, la cual se comunica a las partes en una audiencia pública.

El fallo es definitivo e inapelable. Desgraciadamente aunque la sentencia es obligatoria para las partes no existe un procedimiento de ejecución, razón por la cual la doctrina considera la resolución de la Corte como obligatoria pero no ejecutiva⁽²³⁾.

A pesar de ello, como bien señala el Profesor A.H. Robertson⁽²⁴⁾, en caso de incumplimiento de la sentencia de la Corte, la Asamblea General de la O.E.A. podrá hacer pública esta situación, lo cual puede servir de medio de presión, pues la mayoría de los gobiernos prefieren evitar estas situaciones.

Por otra parte, si en la sentencia de la Corte se decide que hubo violación de un derecho o libertad protegidos por la Convención de San José, dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcado, y si ello fuere procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación violatorias. En este último supuesto, la indemnización compensatoria se podrá exigir en el país respectivo, a través del procedimiento interno vigente para la ejecución de las sentencias contra el Estado (artículos 63, inciso 1, y 68, inciso 2 de la Convención).

23) Cfr. VOLIO FERNANDO.- "La Comisión Interamericana de Derechos Humanos" en *La Convención Americana sobre Derechos Humanos*, Washington, Secretaría General de la O.E.A., págs 80-81.

24) A.H. ROBERTSON.- *Human Rights in the World*. Ed Manchester University, Oxford 1972, págs 128-129.

3.2.2 *PROCEDIMIENTO CONSULTIVO*

El procedimiento se inicia con la presentación de la solicitud respectiva, cuyas copias se envían a cualesquiera de Estados a quienes pueda concernir el asunto, así como al Secretario General de la O.E.A., para su remisión a sus diversos órganos interesados.

Al enviar dicho documento se señala la fecha en que la Corte recibirá las observaciones escritas, dentro del plazo fijado por el Presidente de la Corte.

Concluida esta fase se inician las audiencias, en las cuales la Corte dispone sobre el orden de presentación y límite de tiempo de las mismas. Posteriormente la Corte delibera su opinión, que será leída en audiencia pública.

3.3 *RELACIONES ENTRE LOS DOS ORGANOS TUTELARES*

El artículo 57 de la Convención de San José establece que la Comisión comparecerá en todos los casos ante la Corte. En opinión del juez Héctor Fix-Zamudio⁽²⁵⁾, la Comisión puede asumir varias posiciones en relación a la Corte. La primera de ellas y la más importante, es la de ser parte demandante, cuando, al no lograr una solución amistosa, ni tampoco el cumplimiento de las recomendaciones que formula a determinado Estado miembro de la O.E.A., en virtud de que éste no efectúa las actividades necesarias para reparar la violación denunciada, la Comisión opta por formular una instancia ante la Corte (la otra alternativa es publicar su decisión).

El juez H. Fix-Zamudio, por otra parte, señala que la Comisión puede figurar también como parte demandada cuando un Estado, que acepte la jurisdicción de la Corte, está en desacuerdo con la decisión de la Comisión. Finalmente, menciona que otra situación de relación entre la Corte y la Comisión se da cuando esta última solicite a la Corte una opinión consultiva.

En cuanto a las relaciones jerárquicas entre ambos órganos, si bien la Comisión es un órgano principal de la O.E.A. e independiente, debe señalarse, que las decisiones de la Comisión pueden ser revisadas y revocadas por la Corte. En cambio las decisiones de esta última no pueden ser objeto de ninguna impugnación.

25) Op. cit., (1) pág. 71.