

REVISTA IIDH

INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS
INSTITUT INTERAMÉRICAIN DES DROITS DE L'HOMME
INSTITUTO INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS
INTER-AMERICAN INSTITUTE OF HUMAN RIGHTS

39

Enero-Junio 2004

 **Asdi**
ABENCIA SUECA
DE COOPERACION
INTERNACIONAL PARA
EL DESARROLLO

**NORWEGIAN MINISTRY
OF FOREIGN AFFAIRS**



REVISTA
IIDH

Instituto Interamericano de Derechos Humanos
Institut Interaméricain des Droits de l'Homme
Instituto Interamericano de Direitos Humanos
Inter-American Institute of Human Rights

© 2004, IIDH. INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

Revista
341.481

Revista IIDH/Instituto Interamericano de Derechos
Humanos.-Nº1 (Enero/junio 1985)
-San José, C. R.: El Instituto, 1985-
v.; 23 cm.

Semestral

ISSN 1015-5074

1. Derechos humanos-Publicaciones periódicas

Las opiniones expuestas en los trabajos publicados en esta Revista son de exclusiva responsabilidad de sus autores y no corresponden necesariamente con las del IIDH o las de sus donantes.

Esta revista no puede ser reproducida en todo o en parte, salvo permiso escrito de los editores.

Diagramado y montaje electrónico de artes finales: Unidad de Información y Servicio Editorial del IIDH.

Impresión litográfica: Imprenta y Litografía Mundo Gráfico S.A.

La Revista IIDH acogerá artículos inéditos en el campo de las ciencias jurídicas y sociales, que hagan énfasis en la temática de los derechos humanos. Los artículos deberán dirigirse a: Editores Revista IIDH; Instituto Interamericano de Derechos Humanos; A. P. 10.081-1000 San José, Costa Rica.

Se solicita atender a las normas siguientes:

1. Se entregará un original y una copia escritos a doble espacio, dentro de un máximo de 45 cuartillas tamaño carta. El envío deberá acompañarse con disquetes de computador, indicando el sistema y el programa en que fue elaborado.
2. Las citas deberán seguir el siguiente formato: apellidos y nombre del autor o compilador; título de la obra (en letra cursiva); volumen, tomo; editor; lugar y fecha de publicación; número de página citada. Para artículos de revistas: apellidos y nombre del autor, título del artículo (entre comillas); nombre de la revista (en letra cursiva); volumen, tomo; editor; lugar y fecha de publicación; número de página citada.
3. La bibliografía seguirá las normas citadas y estará ordenada alfabéticamente, según los apellidos de los autores.
4. Un resumen de una página tamaño carta, acompañará a todo trabajo sometido.
5. En una hoja aparte, el autor indicará los datos que permitan su fácil localización (Nº fax, teléf., dirección postal y correo electrónico). Además incluirá un breve resumen de sus datos académicos y profesionales.
6. Se aceptarán para su consideración todos los textos, pero no habrá compromiso para su devolución ni a mantener correspondencia sobre los mismos.

La Revista IIDH es publicada semestralmente. El precio anual es de US\$ 30,00. El precio del número suelto es de US\$ 15,00. Estos precios incluyen el costo de envío por correo regular.

Todos los pagos deben de ser hechos en cheques de bancos norteamericanos o giros postales, a nombre del Instituto Interamericano de Derechos Humanos. Residentes en Costa Rica pueden utilizar cheques locales en dólares. Se requiere el pago previo para cualquier envío.

Dirigir todas las órdenes de suscripción a la Unidad de Información y Servicio Editorial del Instituto Interamericano de Derechos Humanos, A. P. 10.081-1000 San José, Costa Rica.

Las instituciones académicas, interesadas en adquirir la Revista IIDH, mediante canje de sus propias publicaciones pueden escribir a la Unidad de Información y Servicio Editorial del Instituto Interamericano de Derechos Humanos, A. P. 10.081-1000 San José, Costa Rica.

Índice

Presentación	7
<i>Roberto Cuéllar</i>	
Recordando los inicios de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.	11
<i>Thomas Buergenthal</i>	
Doctrina	
The Right to Live: The Illegality Under Contemporary International Law of All Weapons of Mass Destruction.	35
<i>Antônio Augusto Cançado Trindade</i>	
Los tratados internacionales de derechos humanos en el orden interno: la importancia del principio <i>pro homine</i>	71
<i>Humberto Henderson</i>	
La protección de los derechos económicos, sociales y culturales en el sistema interamericano de derechos humanos	101
<i>Fabián Salvioli</i>	
The Rome Statute's Sexual Related Crimes: an Appraisal under the Light of International Humanitarian Law	169
<i>Tathiana Flores Acuña</i>	
El derecho internacional de los derechos humanos y la responsabilidad penal de los individuos: el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional y el derecho brasileño	203
<i>Valerio de Oliveira Mazzuoli</i>	

Temas en derechos humanos

Pueblos indígenas, derechos económicos,
sociales y culturales y discriminación233

Diego Iturralde G.

El derecho indígena entre derecho constitucional
y derecho interamericano, Venezuela y Awas Tingni.....257

Bartolomé Clavero

El sector empresarial y los derechos humanos:
¿puede el sector privado contribuir a promover los
derechos humanos en el sector cafetalero?293

Anthony P. Ewing

Elliot J. Schrage

Presentación

El Instituto Interamericano de Derechos Humanos (IIDH) se complace en presentar el número 39 de su Revista IIDH, correspondiente al primer semestre de 2004. Incluye temas de doctrina sobre el derecho internacional de los derechos humanos, complementada de una sección con temas especializados en derechos humanos, vistos desde una perspectiva interdisciplinaria.

A través de sus dieciocho años de publicación continua, la Revista IIDH se ha ido modificando a modo de incorporar los cambios en el ámbito del derecho internacional de derechos humanos, así como los socio-políticos y económicos. Muy al contrario de lo que ocurriera en el momento de la creación del IIDH -hace más de dos décadas- hoy se cuenta con un sistema interamericano de protección de derechos humanos plenamente desarrollado, basado en un amplio conjunto de instrumentos jurídicos derivados de la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos, la jurisprudencia de la Corte y las recomendaciones de la Comisión. Hacen parte de este sistema la mayoría de los países de la región, los cuales cuentan hoy con regímenes políticos democráticos y constituciones que reconocen explícitamente los derechos humanos. Hay una creciente institucionalidad estatal en materia de defensa de los derechos y libertades de los habitantes; las organizaciones de la sociedad civil han consolidado su experiencia en el tema; y la comunidad internacional de derechos humanos ha crecido y está activa en múltiples frentes.

Este nuevo número de la Revista IIDH refleja el interés de fomentar la discusión de los temas de relevancia para esa comunidad internacional de derechos humanos, con miras a seguir encontrando formas novedosas para enfrentar los nuevos retos, apuntando a que todas y todos los actores tengan una comprensión profunda de

factores históricos y de elementos nuevos en el panorama de los derechos humanos de las Américas y de éstas en el mundo globalizado.

El No. 39 de la Revista IIDH está dividido en tres partes. A modo de introducción, la primera es un artículo de Thomas Buergenthal, Presidente Honorario del IIDH; Juez de la Corte Internacional de Justicia; ex Presidente, Vicepresidente y Juez de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. De lectura amena, este artículo es un recuento de los primeros años de la Corte Interamericana, visto desde la perspectiva personal de uno de los integrantes del primer grupo de jueces que conformó este Tribunal.

La sección Doctrina en esta ocasión cuenta con cinco interesantes artículos. Abre con el aporte de Antônio A. Cançado Trindade, ex Director Ejecutivo del IIDH; ex Presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, y actual Juez de la misma. En su texto analiza la ilegalidad de las armas de destrucción masiva en el marco del derecho internacional contemporáneo. Sigue un trabajo en el que Humberto Henderson -docente universitario en la Facultad de Derecho de la Universidad de la República en Montevideo (Uruguay) y actualmente funcionario de Freedom House en México- intenta una aproximación al estudio de la incorporación de los tratados internacionales de derechos humanos en el orden interno de los países. El tercer documento que les ofrecemos tiene que ver con los derechos económicos, sociales y culturales, en lo que se refiere a su protección en el sistema interamericano de derechos humanos. Su autor, Fabián Salvio, es Profesor Titular de Derecho Internacional Público, Director del Instituto de Derechos Humanos y de la carrera de postgrado de Magíster en Derechos Humanos, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata y consultor del IIDH. Tathiana Flores, abogada especialista en derecho internacional, que trabaja actualmente en la Corte Internacional de Justicia, evalúa en su trabajo los crímenes sexuales en el Estatuto de Roma, desde la perspectiva del derecho internacional humanitario. Por último, el aporte de Valerio de Oliveira Mazzuoli -Profesor de Derecho Internacional Público y Derechos Humanos en el Instituto de Enseñanza Jurídica Profesor Luiz Flávio Gomes (IELF), en San Pablo (Brasil), y en la Facultad de Derecho de Presidente Prudente (San Pablo, Brasil)- cierra esta sección, con su artículo titulado El derecho internacional de los

derechos humanos y la responsabilidad penal de los individuos: el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional y el derecho brasileño.

La tercera y última sección de este número de la Revista IIDH, Temas en derechos humanos, está compuesta por tres aportes, dos relativos a los derechos de los pueblos indígenas y uno al novedoso tema del sector privado y los derechos humanos. Diego Iturralde, antropólogo y jurista ecuatoriano, Coordinador de la Unidad de Investigaciones Aplicadas del IIDH, nos invita a pensar sobre los cambios que las identidades indígenas han experimentado en los últimos años en la región, desde la perspectiva de los derechos económicos, sociales y culturales y la discriminación. Bartolomé Clavero, Catedrático de la Universidad de Sevilla, nos presenta El derecho indígena entre derecho constitucional y derecho interamericano. Venezuela y Awas Tingni, artículo en el que analiza la posición respecto al derecho indígena por parte del derecho constitucional y el internacional, desde una perspectiva histórica y el caso de Venezuela. Cierra el número con el trabajo conjunto de Anthony P. Ewing y Elliot J. Schrage, abogados de la Universidad de Columbia (Nueva York), quienes exploran el tema de los derechos humanos desde el sector empresarial, con el ejemplo del sector cafetalero.

Agradecemos a la autora y los autores por sus interesantes aportes y perspectivas, dejando abierta la invitación a todas aquellas personas que deseen enviar sus trabajos a consideración del Comité Editorial de la Revista IIDH. Aprovechamos la oportunidad para agradecer, asimismo, a las agencias internacionales de cooperación, agencias del sistema de Naciones Unidas, agencias y organismos de la Organización de Estados Americanos, universidades y centros académicos, sin cuyos aportes y contribuciones la labor del IIDH no sería posible.

*Roberto Cuéllar M.
Director Ejecutivo*

Doctrina

La protección de los derechos económicos, sociales y culturales en el sistema interamericano de derechos humanos

*Fabián Salvioli**

Introducción y antecedentes del sistema interamericano

La tutela regional de los derechos fundamentales de mujeres y hombres en el continente se desarrolla en el seno de la Organización de los Estados Americanos y tiene lugar a través del llamado Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Este encuentra sus antecedentes en las reuniones entre países que se celebraron a partir de 1826, cuando se llevó a cabo un congreso en Panamá, bajo las ideas de Simón Bolívar, con el propósito de conformar una confederación de Estados para consolidar la paz y defender solidariamente los derechos de cada uno de ellos¹. Desde este encuentro, donde se aprobó un Tratado de Unión que contiene disposiciones relativas a distintos temas (entre ellos la completa abolición del tráfico de esclavos), y hasta 1889, se desarrollaron otros congresos predominantemente hispanoamericanos en Lima (1847-1848), Santiago (1856), Washington (1856), Lima (1864) y Montevideo (1888-1889).

A partir de 1889 se inició el llamado “panamericanismo” con la realización de conferencias internacionales americanas: la primera de ellas se celebró en Washington (1889-1890), donde se creó la Unión Internacional de las Repúblicas Americanas² que estableció una oficina comercial³. La segunda Conferencia Interamericana fue en México (1901-1902); la tercera en Río de Janeiro (1906); la cuarta

* Profesor titular de Derecho Internacional Público, director del Instituto de Derechos Humanos y de la carrera de postgrado de Magíster en Derechos Humanos, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata; consultor externo del IIDH.

1 El Congreso Anfictiónico de Panamá se inauguró el 22 de junio de 1826 y sus sesiones fueron clausuradas el 15 de julio del mismo año.

2 El 14 de abril de 1890; por ello, desde 1931 se celebra en esta fecha el Día de las Américas.

3 La organización distaba de tener un carácter internacional; la oficina formaba parte del organigrama del Departamento de Estado de los Estados Unidos.

en Buenos Aires (1910); la quinta en Santiago (1923); la sexta en La Habana (1928); la séptima en Montevideo (1933); la octava en Lima (1938); la novena en Bogotá (1948) y la décima en Caracas (1954).

No es común que en la reunión fundacional para la creación de una entidad se aprueben varios textos jurídicos; sin embargo, la IX Conferencia Internacional Americana determinó no solamente el nacimiento formal de la OEA, sino también la adopción de la Carta Internacional Americana de Garantías Sociales, y de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y de la Mujer⁴. Aquí comienza la protección contemporánea de los derechos humanos en el sistema interamericano, que ha sido aumentada y perfeccionada a través de la adopción de nuevas normas y la creación de órganos de protección.

Los derechos económicos, sociales y culturales forman parte de los derechos humanos, nacen de la dignidad humana y son, por ende, inherentes a la persona. Sin embargo, en todos los sistemas internacionales, el avance en cuanto a la regulación y protección de los mismos ha sido sensiblemente menor que el de los derechos civiles y políticos.

El sistema interamericano no ha sido la excepción a esta regla, debido no tanto a un supuesto vacío normativo, sino más bien a la aplicación por parte de los órganos de protección.

Derechos económicos, sociales y culturales en los instrumentos interamericanos

Como se desarrollará en el presente capítulo, si bien el sistema interamericano no posee un marco normativo óptimo para la protección de los derechos económicos, sociales y culturales, cabe señalar que existe una base jurídica suficiente en los diferentes instrumentos, que pudo ser utilizada con mayor profundidad por la Comisión y la Corte Interamericanas de Derechos Humanos a efectos de la tutela de aquellos.

La interpretación de un sistema de derechos humanos tiene como piedra angular el **principio pro persona** y la armonización herme-

4 Su nombre oficial referido a los “derechos y deberes del hombre” obedece a que aún en el lenguaje del derecho internacional no se contaba con un abordaje desde el punto de vista género-sensitivo; hubiera sido más apropiado que la Declaración se llamara de los “derechos y deberes de la persona humana”; nosotros nos referiremos a la misma como Declaración Americana o Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y de la Mujer.

néutica del conjunto de instrumentos aplicables a cada situación, apoyándose y complementándose mutuamente siempre en la dirección más favorable a la persona humana.

Por ello resulta útil para el presente trabajo la referencia a diferentes instrumentos del sistema interamericano (con énfasis en los derechos económicos, sociales y culturales) que hacen directa o indirectamente a la protección de los derechos humanos.

1. La Carta de la OEA y los derechos económicos, sociales y culturales

La Organización de los Estados Americanos nace en la IX Conferencia Internacional Americana celebrada en 1948 en la ciudad de Bogotá⁵. La Carta de la OEA aprobada tenía muy pocas disposiciones atinentes a los derechos humanos y estas se encontraban redactadas en términos muy generales⁶, una de ellas ubicada en el preámbulo, donde se subrayaba la importancia de los sistemas democráticos de gobierno como marco del disfrute de los derechos humanos⁷.

Dentro de los principios fundantes de la entidad, los derechos humanos también encuentran un lugar en la Carta original de la Organización de los Estados Americanos. Así, se señala que los Estados americanos proclaman los derechos de la persona humana, sin hacer distinción de raza, nacionalidad, credo o sexo, y que la educación de los pueblos debe orientarse hacia la justicia, la libertad y la paz⁸.

En lo que se refiere específicamente a cuestiones atinentes a los derechos económicos, sociales y culturales, la Carta de la OEA de 1948 fijaba algunas previsiones de tipo declamativo, como que los

5 La IX Conferencia tenía que celebrarse en 1943, pero fue aplazada a causa de la Segunda Guerra Mundial; no obstante, entre 1939 y 1948 se llevaron a cabo dos encuentros de trascendencia para la futura entidad, una de ellas en México (1945) y la otra en Petrópolis (1947).

6 Buergethal, Thomas; Robert Norris y Dinah Shelton, *La protección de los derechos humanos en las Américas*, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Madrid, Ed. Civitas, 1988. p. 34.

7 “El sentido genuino de la solidaridad americana no puede ser otro que el de consolidar en este Continente, dentro del marco de las instituciones democráticas, un régimen de libertad individual y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre”; Preámbulo de la Carta de la OEA, párrafo 4.

8 Desde la reforma a la Carta adoptada en Buenos Aires (1967), el artículo sobre los principios es el 3; las disposiciones citadas en el cuadro son en la actualidad, respectivamente, los artículos 3.1 y 3.n.

Estados están de acuerdo en la conveniencia de desarrollar su legislación social sobre la base de que todos los seres humanos tienen el derecho de alcanzar su bienestar material y su desarrollo espiritual; que el trabajo es un derecho y un deber social, que reclama respeto para la libertad de asociación y dignidad de quien lo presta, y se debe efectuar en condiciones que aseguren la vida, la salud y un nivel económico decoroso⁹; en la Carta los Estados acuerdan favorecer el derecho a la educación sobre la base de la enseñanza primaria obligatoria, y gratuita cuando la imparta el Estado, y el deber de reconocer el acceso de todas las personas a los estudios superiores¹⁰.

La Carta de la OEA sufrió una modificación estructural importante en 1967 cuando se aprobó el llamado Protocolo de Buenos Aires. Esta reforma avanzó con profundidad en cuestiones institucionales y sustantivas de la entidad donde se destacaron aspectos concretos en lo concerniente al disfrute y goce de los derechos económicos, sociales y culturales; particularmente, en el artículo 34 se propician como metas básicas para el desarrollo integral, entre otras, salarios justos, oportunidades de empleo y condiciones de trabajo aceptables para todas las personas; la erradicación rápida del analfabetismo; nutrición y vivienda adecuadas; y condiciones urbanas que hagan posible una vida sana, productiva y digna.

El artículo 45 de la Carta regula, asimismo, normas sociales, entre ellas el derecho al bienestar material y desarrollo espiritual; el derecho al trabajo, la negociación colectiva y la huelga, el desarrollo eficiente de la seguridad social, y la asistencia legal para hacer valer los derechos. Finalmente, en el artículo 50 hay disposiciones sobre educación y cultura.

Hubo dos reformas más a la Carta de la Organización de los Estados Americanos. La primera de ellas tuvo lugar en Washington (Estados Unidos) en 1992, y uno de sus ejes fue el tratamiento institucional de la cuestión de la pobreza, uno de los fenómenos estructurales violatorios indefectiblemente del conjunto de los derechos (civiles, sociales, políticos, culturales y económicos) de las personas bajo dicha situación¹¹. Por ella, se incorporaron como

9 Carta de la OEA (1948), artículos 28 y 29 (numeración original).

10 Carta de la OEA, artículo 30 (numeración original).

11 La incidencia de la pobreza en los derechos humanos ha sido objeto de tratamiento en diferentes cumbres mundiales de la Organización de las Naciones Unidas; se destaca entre ellas la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Social celebrada en Copenhague, Dinamarca, en 1995.

propósitos de la Organización, la promoción, por medio de la acción cooperativa, del desarrollo económico, social y cultural; erradicar la pobreza crítica; y alcanzar una efectiva limitación de armamentos convencionales que permita dedicar el mayor número de recursos al desarrollo económico y social de los Estados Miembros¹². También se añaden, entre otros, como principios de la OEA, los siguientes enunciados: la eliminación de la pobreza crítica es parte esencial de la consolidación de la democracia representativa; y la justicia y la seguridad sociales son bases de una paz duradera¹³.

Por el Protocolo adoptado en Washington se convino en que la igualdad de oportunidades, la eliminación de la pobreza crítica y la distribución equitativa de la riqueza y del ingreso, así como la plena participación de los pueblos en las decisiones relativas a su propio desarrollo, son objetivos básicos del desarrollo integral¹⁴.

En la reforma a la Carta de la OEA aprobada en Managua (Nicaragua), en reunión celebrada en el año 1993, se suprimieron los consejos interamericanos económico y social, y para la educación, la ciencia y la cultura; y se creó el Consejo Interamericano para el Desarrollo Integral¹⁵, que depende directamente de la Asamblea General de la Organización.

2. Los derechos económicos, sociales y culturales en la Carta Internacional Americana de Garantías Sociales

La Carta Interamericana de Garantías Sociales se adoptó en 1948, y fue dedicada a la consagración de los principios fundamentales que deben amparar a las personas que trabajan, los cuales constituyen el *mínimum* de derechos que las mismas deben gozar. En ella se señala que el trabajo es una función social y toda persona que trabaja debe tener la posibilidad de una existencia digna; que a trabajo igual corresponde remuneración igual; que los derechos consagrados a favor de las personas que trabajan no son renunciables; que hay derecho a seguir la vocación, recibir educación profesional y técnica y participar en la equitativa distribución del bienestar nacional; la regulación por ley del contrato individual y la convención colectiva de trabajo; el establecimiento de un salario mínimo suficiente para

12 Artículo 2 de la Carta de..., incisos f, g y h, respectivamente.

13 Artículo 3 f y 3 j.

14 Carta de la OEA, artículo 34.

15 *Ibíd.*, artículo 94.

cubrir las necesidades normales del hogar; el carácter inembargable del salario, el derecho a participar en las utilidades de las empresas; la limitación de la duración de la jornada, el derecho a descanso y a vacaciones; la estabilidad del empleo; los derechos de asociación y huelga; la previsión y la seguridad sociales.

3. La Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y de la Mujer¹⁶ (1948)

La Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y de la Mujer (1948) es un instrumento jurídico que posee un preámbulo y dos capítulos, el primero de ellos correspondiente a los derechos y el segundo a los deberes.

La Declaración expresa por su contenido los conceptos de indivisibilidad, universalidad e interdependencia de los derechos humanos; la Resolución XXX de la IX Conferencia Interamericana que le da nacimiento, señala que los derechos esenciales tienen como fundamentos los atributos de la persona humana, y que todas las personas tienen los derechos fijados por ella sin distinción de raza, sexo, idioma, credo, ni ninguna otra condición. Esta última expresión otorga a los órganos de aplicación del sistema la posibilidad (y la obligación conforme al criterio de progresividad), de interpretar el principio de no discriminación contenido en la Declaración de acuerdo con un criterio evolutivo.

A diferencia de su contemporánea, la Declaración Universal de los Derechos Humanos¹⁷, los derechos económicos, sociales y culturales en la Declaración Americana se encuentran entremezclados con los derechos civiles y políticos, dando una sensación instrumental de interdependencia e indivisibilidad.

Entre los derechos económicos, sociales y culturales contenidos en la Declaración Americana se encuentran la protección de la familia, de la maternidad y la infancia; los derechos a la preservación de la salud y el bienestar; a la educación, la cultura; al trabajo y a las condiciones dignas del mismo, al descanso y a la seguridad social.

16 Ya nos hemos referido antes (nota al pie número 4) al criterio bajo el cual utilizamos este nombre para la Declaración. En el año 2000 se analizaba en la OEA el cambio de nombre de la Declaración Americana, para reemplazar el vocablo "hombre" por el de "persona" u otro adecuado; sin embargo, la Asamblea General ha quitado esta cuestión de su temario.

17 Una comparación entre estos dos instrumentos puede verse en Salvioli, Fabián, "El desarrollo de la Protección Internacional de los Derechos Humanos, a partir de las Declaraciones Universal y Americana", en *Relaciones Internacionales*, n. 13, La Plata, Argentina, Ed. Instituto de Relaciones Internacionales, 1997.

La Declaración Americana reconoce el derecho de toda persona a construir una familia, y a la protección, el cuidado y ayudas especiales a todo niño y niña y a toda mujer en estado de gravidez.

En cuanto a la salud, la Declaración señala que esta debe ser preservada por medidas sanitarias y sociales, relativas a la alimentación, el vestido, la vivienda y la asistencia médica¹⁸.

En materia educativa, la Declaración reconoce el derecho de toda persona a una educación basada en principios de libertad, moralidad y solidaridad humanas, mediante la cual se le capacite para lograr una subsistencia digna y una mejora del nivel de vida; se indica que toda persona tiene derecho a recibir, por lo menos, educación primaria gratuita¹⁹.

En lo relativo a los derechos culturales, la Declaración reconoce a toda persona como sujeto activo para la construcción de tales derechos, y para la necesaria protección jurídica de los productos de su autoría. La Declaración manifiesta expresamente que toda persona tiene derecho a participar en la vida cultural de la comunidad, gozar de las artes y disfrutar de sus beneficios, y fija la protección de los intereses morales y materiales por razones de autoría²⁰.

Respecto al derecho al trabajo y a los derechos derivados de la relación laboral²¹, la Declaración Americana posee disposiciones muy similares a los de la Carta Interamericana de Garantías Sociales, lo cual se explica por el hecho de que ambas han emanado de la misma reunión internacional.

Finalmente, la Declaración se refiere al derecho humano a la seguridad social²², mediante el cual una persona recibe protección frente a la desocupación, la vejez y la incapacidad.

La Declaración Americana representa el desarrollo de los derechos humanos contenidos en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, es aplicada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos dentro de las funciones que rigen la competencia de esta, y ha sido interpretada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Adquirió carácter vinculante y se constituyó en una herramienta clave para la protección de los derechos humanos en

18 Declaración Americana, artículo 11.

19 *Ibíd.*, artículo XIII.

20 *Ibíd.*, artículo XIII.

21 *Ibíd.*, artículos XIV y XV.

22 *Ibíd.*, artículo XVI.

el continente americano²³; debe destacarse finalmente que, a pesar de tener más de medio siglo de vida, posee un potencial valioso que no ha sido explotado suficientemente dentro de la OEA en lo que se refiere a la fundamentación y aplicación de aquella frente a violaciones a los derechos económicos, sociales y culturales.

4. La Convención Americana sobre Derechos Humanos

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, conocida también como Pacto de San José, fue adoptada en la Conferencia Interamericana Especializada sobre Derechos Humanos, celebrada en la ciudad de San José de Costa Rica durante el mes de noviembre de 1969.

En lo concerniente a la estructura de la Convención, debe señalarse que, a diferencia de la Declaración Americana, aquella identifica órganos de protección de los derechos contenidos en ella, e igualmente señala mecanismos al efecto. Así, el Pacto de San José de Costa Rica recepta a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos²⁴, al indicar las funciones que los Estados le han querido asignar a nivel convencional; y crea la Corte Interamericana de Derechos Humanos como órgano jurisdiccional dotado de dos competencias principales, una consultiva y la restante contenciosa.

En la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos hubo tres posturas distintas en un marco polémico de discusión: la que consideraba que no debía hacerse referencia a los derechos económicos, sociales y culturales en la Convención; la que propugnaba la necesidad de contar en el Pacto de San José con una enunciación muy prolija de los derechos económicos, sociales y culturales; y la que pretendía conciliar las anteriores posiciones, relacionando los derechos económicos, sociales y culturales, pero de una manera vaga y generalizada, con compromisos de progresividad²⁵.

23 Véase Salvioli, Fabián, "El aporte de la Declaración Americana de 1948 para la protección internacional de los derechos humanos", en *El sistema interamericano de protección de los derechos humanos en el umbral del siglo XXI*, tomo I, San José, Costa Rica, Ed. Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2001.

24 La Comisión Interamericana de Derechos Humanos ya estaba creada por la V Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores llevada a cabo en Chile en 1959.

25 Urquilla Bonilla, Carlos, "Los derechos económicos, sociales y culturales en el contexto de la reforma al sistema interamericano de protección de los derechos humanos", en *Revista* n. 31, San José, Costa Rica, Ed. Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2000, pp. 264-265. En dicho trabajo, el autor realiza,

El Pacto de San José de Costa Rica se refiere principalmente a derechos de tipo civil y político, circunstancia que motivó la adopción posterior del Protocolo de San Salvador, instrumento que complementa a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales.

Pero ello no significa que el Pacto de San José no contenga disposiciones relativas a los derechos económicos, sociales y culturales; en efecto, el capítulo III de la Convención Americana sobre Derechos Humanos cuenta con el artículo 26, que señala:

Los Estados Partes se comprometen a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires, en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados²⁶.

Esta disposición tiene que ser considerada e interpretada de manera armónica con el resto de las normas del propio Pacto de San José de Costa Rica, conforme a las reglas de interpretación que se encuentran establecidas en la misma Convención y en las disposiciones generales hermenéuticas del derecho internacional.

En su Preámbulo, el Pacto reafirma el propósito de los países americanos de consolidar un régimen de justicia social fundado en el respeto de los derechos esenciales de la persona; y luego señala que sólo puede realizarse el ideal del ser humano libre, exento del temor y de la miseria, si se crean condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales, tanto como de sus derechos civiles y políticos²⁷. No puede explicarse cómo lograr dicho propósito de “justicia social” sin el respeto y la garantía de los derechos económicos, sociales y culturales; como símbolo de todos los tipos de derechos (civiles, políticos, económicos, sociales y culturales) la Convención habla de la libertad frente al temor y a la miseria.

además, un interesante estudio de las actas y los documentos de la Conferencia, relacionados con el tema.

26 Convención Americana sobre Derechos Humanos, artículo 26, Desarrollo progresivo.

27 *Ibíd.*, Preámbulo, párrafo 4.

A renglón seguido destaca que, en la reforma a la Carta de la Organización de los Estados Americanos celebrada en Buenos Aires (Argentina), se aprobó incorporar a la entidad normas más amplias sobre derechos económicos, sociales y educacionales, y se resolvió en dicho encuentro que una convención interamericana sobre derechos humanos determinara la estructura, la competencia y el procedimiento de los órganos encargados de esa materia²⁸.

En el capítulo I de la Convención Americana se establecen dos deberes para un Estado Parte: el primero de ellos es el de respetar los derechos reconocidos en ella y garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona sujeta a la jurisdicción de aquel, sin discriminación alguna²⁹. Debe remarcarse aquí que de ninguna manera puede presumirse que la obligación señalada se refiere solamente a derechos civiles y políticos, sino a todos los reconocidos en la Convención; y también que en la recepción del principio de no discriminación (si bien no existe una “lista cerrada”) expresamente se prohíbe a los Estados discriminar sobre la base de la posición económica o cualquier otra condición social.

La Convención también establece el deber de adoptar las disposiciones de derecho interno, legislativas o de otro carácter, que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos y las libertades contenidos en el Pacto de San José³⁰; consideramos que esta previsión abarca los derechos económicos, sociales y culturales de acuerdo con las disposiciones del artículo 26 ya señalado.

El artículo 42 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos reza que los Estados tienen que remitir a la Comisión Interamericana copia de los informes y estudios que someten al Consejo Interamericano Económico y Social, y al Consejo Interamericano para la Educación, la Ciencia y la Cultura³¹. Por su parte, el artículo 43 del Pacto establece la obligación de los Estados Partes, de remitir a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos las informaciones que esta les solicite sobre la manera en que su derecho interno asegura la aplicación efectiva de cualquier disposición del mismo.

28 *Ibíd.*, párrafo 5.

29 *Ibíd.*, artículo 1.1.

30 *Ibíd.*, artículo 2.

31 Estos consejos ya no existen en la estructura orgánica de la OEA, y sus funciones han sido absorbidas en general por el Consejo Interamericano para el Desarrollo Integral.

Todas estas prescripciones, por tratarse de un instrumento de derechos humanos, giran en torno a los principios **pro persona** y **pro sociedad**. En el voto separado emitido por el juez Rodolfo Piza Escalante, en ocasión de emitir la Corte Interamericana de Derechos Humanos su sentencia sobre la Opinión Consultiva n° 4, el magistrado expresa que los derechos humanos son, además de exigibles, progresivos y expansivos, caracteres estos que imponen una actitud interpretativa consecuente y, por ende, la necesidad de considerar en cada caso, no sólo el sentido literal y el alcance de las normas, sino igualmente su potencialidad de crecimiento, convertida en derecho legislado por los artículos 2 y 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos³².

Las reglas de interpretación de la Convención Americana, que deben ser seguidas rigurosamente tanto por los órganos del sistema interamericano como por los Estados Partes en la misma, están previstas de forma expresa en el artículo 29, y dejan claro que siempre ha de primar la norma más favorable a las personas y el criterio más extensivo sobre el alcance de los derechos humanos. Dicho precepto reza:

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

Abramovich señala con acierto que “la condición de justicia-bilidad requiere identificar las obligaciones mínimas de los Estados en relación a los derechos económicos, sociales y culturales y es este

32 Corte Interamericana de Derechos Humanos: Propuesta de modificación a la Constitución Política de Costa Rica relacionada con la naturalización; Opinión Consultiva n. 4 de 19 de enero de 1984; voto separado del juez Rodolfo Piza Escalante, párrafo 3.

quizás el principal déficit del derecho internacional de los derechos humanos”³³.

A nuestro juicio, a efectos de la identificación de estas obligaciones mínimas deben utilizarse amplios criterios de hermenéutica jurídica, sobre la base de las propias disposiciones del sistema interamericano de derechos humanos, cuya riqueza facilita la tarea a llevar a cabo.

Entonces, una interpretación sobre los derechos económicos, sociales y culturales en el Pacto de San José conforme al artículo 29 y al objeto y fin de la Convención Americana, de acuerdo a los principios **pro persona** y **pro sociedad**, nos lleva a las siguientes conclusiones:

- a) Las obligaciones de respetar y garantizar los derechos y las libertades, y de adoptar las disposiciones de derecho interno, alcanzan tanto a los derechos civiles y políticos como a los derechos económicos, sociales y culturales, de acuerdo con el alcance del artículo 26 de la Convención Americana.
- b) Es plenamente exigible la toma de medidas (y la abstención de adoptar medidas que generen el efecto contrario), para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales.
- c) Un Estado debe utilizar sus recursos disponibles de manera compatible con las previsiones sobre derechos económicos, sociales y culturales establecidas en la Convención Americana, para no incurrir en violaciones al artículo 26 del Pacto de San José.
- d) El artículo 43 del Pacto de San José refuerza el deber de garantía del artículo 1 de la Convención Americana, al establecer la obligatoriedad de asegurar su aplicación efectiva en relación con todos los derechos humanos consagrados.

Un Estado, finalmente, incurrirá en responsabilidad internacional por violación al artículo 26 del Pacto de San José, si:

- a) En la medida de sus recursos disponibles no adopta medidas progresivas que tengan por resultado un mejor disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales que el existente antes de adoptar dichas medidas.

33 Abramovich, Víctor, “Los derechos económicos, sociales y culturales en la denuncia ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos”, en *Presente y futuro de los derechos humanos. Ensayos en honor a Fernando Volio Jiménez*, San José, Costa Rica, Ed. Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 1998, p. 140.

- b) Adopta medidas que además de no mejorar el disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales, generan el efecto contrario, es decir, deterioran el goce de los mismos.
- c) Se demuestra que con los recursos disponibles podían tomarse medidas que otorgaran mejores resultados, o iguales resultados con menos recursos disponibles.

5. El Protocolo de San Salvador

La Convención Americana sobre Derechos Humanos establece expresamente la posibilidad de que se adopten protocolos adicionales a la misma, a solicitud de un Estado Parte o de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos³⁴. Sobre la base de esta disposición, el 17 de noviembre de 1998 la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos reunida en El Salvador adoptó el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (también conocido como Protocolo de San Salvador).

El principio de inherencia de los derechos humanos está contenido en el propio Preámbulo del Protocolo, que indica que los derechos esenciales no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana³⁵. La interdependencia e indivisibilidad de los derechos humanos también son subrayados expresamente en el Protocolo de San Salvador:

[...] Considerando la estrecha relación que existe entre la vigencia de los derechos económicos, sociales y culturales y la de los derechos civiles y políticos, por cuanto las diferentes categorías de derechos constituyen un todo indisoluble que encuentra su base en el reconocimiento de la dignidad de la persona humana, por lo cual exigen una tutela y promoción permanente con el objeto de lograr su vigencia plena, sin que jamás pueda justificarse la violación de unos en aras de la realización de otros [...]³⁶.

El Protocolo reafirma, tal como lo destacara la propia Convención, que sólo puede concebirse como ideal del ser humano libre, exento del temor y de la miseria, si se crean condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y

34 Convención Americana..., artículo 77.

35 Protocolo de San Salvador, Preámbulo, párrafo 2.

36 *Ibíd.*, Preámbulo, párrafo 4.

culturales, tanto como de sus derechos civiles y políticos. Así, como indica Zerbini Leao, el Preámbulo del Protocolo de San Salvador sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales constituye “un elemento vital para la tesis de la integralidad e indivisibilidad de los derechos humanos”³⁷.

La parte dispositiva del Protocolo de San Salvador comienza determinando la obligación a cargo de los Estados Partes de adoptar las medidas necesarias hasta el máximo de los recursos disponibles, y tomando en cuenta su grado de desarrollo, a fin de lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos allí contenidos³⁸.

La expresión “hasta el máximo de los recursos disponibles”, descubre el propósito evidente del instrumento de señalar que no alcanza, para cumplir con las obligaciones que emanan del mismo, el hecho de que un Estado Parte simplemente adopte medidas, sino que la acción de política pública de los gobiernos, llevada a cabo por sí o con la cooperación de otros Estados, tiene que esforzarse al límite de sus posibilidades para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos reconocidos en el Protocolo.

El Protocolo establece para los Estados, la obligación de adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones vigentes, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos, cuando el ejercicio de estos no se encontrare garantizado. La obligación de garantizar el ejercicio de los derechos reconocidos en el Protocolo, debe ser asumida bajo el respeto del axioma medular de la no discriminación, principio rector del derecho internacional de los derechos humanos.

La aplicación de cláusula más favorable a la persona humana encuentra su recepción en el artículo cuatro del Protocolo. En virtud de dicha cláusula, no cabe alegar este instrumento para restringir o menoscabar el ejercicio de un derecho reconocido tanto en el plano interno como en otro instrumento internacional. Derivado de este principio, deviene insostenible cualquier postura que pretenda realizar una mirada restringida de la protección de los derechos económicos, sociales y culturales desde la Convención Americana sobre

37 Ribeiro Leao, Renato, *Os direitos econômicos, sociais e culturais na América Latina e o Protocolo de San Salvador*, Porto Alegre, Ed. Sergio Antonio Fabris, 2001, pp.112.

38 Protocolo de San Salvador, artículo 1.

Derechos Humanos, utilizando como argumento la adopción o la letra del Protocolo de San Salvador.

Sustantivamente, el Protocolo no puede negar la influencia que ha recibido del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la Organización de las Naciones Unidas, aunque cabe marcar algunas diferencias entre ellos, tanto en los mecanismos de protección como en la recepción de derechos³⁹.

El Protocolo reconoce como contenido del derecho al trabajo el de obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa a través del desempeño de una actividad lícita libremente escogida o aceptada⁴⁰. Un grupo de medidas tendientes a lograr el pleno empleo, y brindar orientación vocacional y para el desarrollo de proyectos de capacitación técnico-profesional, son identificadas por el Protocolo para hacer plenamente efectivo el derecho al trabajo.

Asimismo, se establece la obligación de ejecutar y fortalecer programas de atención familiar, encaminados a permitir que la mujer cuente con una efectiva posibilidad de ejercer el derecho al trabajo⁴¹. Esta previsión pone a la luz el diagnóstico de una situación que debe revertirse, por el cual la mujer se encuentra llevada a ocuparse principalmente del ámbito de lo privado; la cláusula forma parte de una tendencia de “generización” progresiva e irreversible en el derecho internacional de los derechos humanos⁴².

El Protocolo señala que el derecho al trabajo implica el de gozar de condiciones justas, equitativas y satisfactorias de empleo, las cuales requieren una remuneración que asegure la subsistencia digna y decorosa para quien trabaja y su familia; salario equitativo e igual

39 Así, por ejemplo, la libre determinación de los pueblos que inaugura el catálogo de derechos del Pacto de Naciones Unidas no encuentra analogía en el Protocolo de San Salvador; por el contrario, el derecho al ambiente sano establecido expresamente por este último, no se receptaba en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas. En cuanto a los mecanismos de protección hay identidad en el llamado “mecanismo de informes”, desarrollado más en profundidad dentro de la Organización de las Naciones Unidas. El Protocolo de San Salvador tiene, como valor agregado, el expreso reconocimiento del sistema de comunicaciones individuales para algunos de los derechos contenidos en él.

40 Protocolo de San Salvador, artículo 6.

41 *Ibíd.*, artículo 6.2.

42 García Muñoz, Soledad, “Mujer, empleo y no discriminación desde la perspectiva del derecho internacional de los derechos humanos”, en *Trabajo, género y ciudadanía en los países del cono sur*, Montevideo, Ed. OIT y Universidad de la República, 2001, p. 221.

por igual trabajo; estabilidad; indemnización en casos de despido injustificado; derecho al ascenso; derecho a la seguridad social e higiene en el trabajo; limitación razonable de las horas de trabajo; derecho al descanso; prohibición del trabajo nocturno o insalubre para menores de dieciocho años.

Respecto a los derechos sindicales, se reconoce que las personas que trabajan pueden formar sindicatos, y ejercer el derecho a huelga⁴³. La norma vino a llenar un vacío en el sistema interamericano, ya que la Declaración Americana no contempla previsiones similares, y la Convención Americana tan sólo hace mención a la libertad de asociación con fines de distinta índole, entre ellos laborales⁴⁴. Aunque desde una interpretación **pro persona** el artículo 16 de la Convención Americana debe ser comprendido como abarcativo del derecho a sindicarse, la previsión del Protocolo enriquece y precisa el marco de protección interamericana a los derechos de asociación sindical y de huelga.

La seguridad social, tal y como se ve reflejada en el Protocolo de San Salvador, adquiere una triple dimensión en el marco de la protección internacional de los derechos humanos; en sí misma conforma un derecho humano básico (frente a las consecuencias de la vejez o la incapacidad); puede ser la consecuencia del ejercicio del derecho humano al trabajo propio o ajeno (jubilación o pensión), y finalmente es, en algunos casos, una herramienta indispensable para el ejercicio de otros derechos sociales, como la salud. En este sentido el Protocolo destaca la protección que los Estados deben brindar frente a las contingencias derivadas de la vejez, y las enfermedades, de tal forma que aquella cubra la atención médica y el subsidio o jubilación en casos de accidente de trabajo o de enfermedad profesional, y la licencia a las mujeres antes y después del parto⁴⁵.

El Protocolo de San Salvador entiende el derecho a la salud como el disfrute del más alto nivel de bienestar físico, mental y social. Los Estados se comprometen a garantizar la atención primaria de la salud, y ponerla al alcance de todas las personas sujetas a su jurisdicción⁴⁶.

Es destacable la previsión del Protocolo de San Salvador (no establecida por el Pacto Internacional de Derechos Económicos,

43 Protocolo de San Salvador, artículo 8.

44 Convención Americana sobre Derechos Humanos, artículo 16.

45 Protocolo de San Salvador, artículo 9.

46 *Ibíd.*, artículo 10.

Sociales y Culturales) que establece el compromiso de los Estados a considerar a la salud como un bien público. Ello indica que los gobiernos no pueden desentenderse de la atención y garantía del derecho a la salud de forma equitativa para todas las personas sujetas a sus jurisdicciones. Según el Protocolo de San Salvador deben tomarse las siguientes medidas a efectos de garantizar este derecho: total inmunización contra las principales enfermedades infecciosas; prevención y tratamiento de las enfermedades endémicas, profesionales y de otra índole; educación de la población para la prevención y el tratamiento de los problemas de salud; satisfacción de las necesidades de salud de los grupos de más alto riesgo, y que por sus condiciones de pobreza son más vulnerables.

Otra previsión particular del Protocolo de San Salvador es el reconocimiento convencional del derecho de toda persona a un ambiente sano⁴⁷, al expresar que todo ser humano tiene derecho a vivir en un medio ambiente saludable y a contar con los servicios públicos básicos, y que los Estados Partes promoverán la protección, preservación y mejoramiento del medio ambiente⁴⁸.

El derecho a un medio ambiente sano posee una interrelación especial con otro conjunto de derechos, tanto civiles como sociales; así, en palabras de Cançado Trindade aparece como una extensión natural de los derechos a la vida y a la salud, en cuanto protege la vida humana tanto en el aspecto de la existencia física y la salud de los seres humanos como en el de las condiciones y la calidad de vida dignas⁴⁹.

El Protocolo consagra el derecho de toda persona a una nutrición adecuada que le asegure el más alto nivel de desarrollo físico, emocional e intelectual. Para ello, los Estados se obligan a perfeccionar los métodos de producción, aprovisionamiento y distribución de alimentos; el propósito de la previsión es garantizar el ejercicio del derecho humano a la alimentación⁵⁰, a efectos de que todas las

47 En el plano de las convenciones regionales generales, solamente la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos recepciona el derecho al medio ambiente satisfactorio y global, pero como un derecho cuyo titular son los pueblos como sujeto colectivo: Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, artículo 24. Esta Carta, adoptada en 1981 en Nairobi (Kenia), es el principal instrumento de derechos humanos con que cuenta la Unión Africana (antiguamente llamada Organización de la Unidad Africana).

48 Protocolo de San Salvador, artículo 11.

49 Cançado Trindade, A. A., "Derechos de solidaridad", en *Estudios básicos I*, San José, Costa Rica, Ed. Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 1995, p.70.

50 Protocolo de San Salvador, artículo 12.

personas obtengan la nutrición necesaria para alcanzar al menos un desarrollo suficiente en términos de dignidad humana.

En materia educativa, los Estados Partes del Protocolo de San Salvador acuerdan que la educación es un derecho de todas las personas, y un medio para capacitarlas a efectos de participar activamente en la vida democrática⁵¹. Los objetivos de toda educación, según el Protocolo de San Salvador, deben orientarse hacia el pleno desarrollo de la personalidad humana y del sentido de su dignidad, el fortalecimiento del respeto por los derechos humanos, el pluralismo ideológico, las libertades fundamentales, la justicia y la paz.

El Protocolo dispone que la enseñanza primaria será obligatoria, asequible y gratuita para todas las personas; la enseñanza secundaria debe ser generalizada, y al igual que la superior, accesible a todas las personas por cuantos medios sea posible, y en particular por su progresiva gratuidad. Los Estados deben fomentar la educación básica para quienes no la hubieren recibido o no hubieren concluido la instrucción primaria, así como establecer programas de enseñanza diferenciada para las personas minusválidas⁵². Por último, el Protocolo reconoce el derecho de los padres a escoger el tipo de educación que deseen para sus hijos e hijas, siempre que aquella se adecue a los principios establecidos.

Con respecto al derecho a la cultura y a formar parte de su construcción, el Protocolo de San Salvador posee una previsión casi idéntica a la establecida en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales⁵³. Los Estados Partes en el Protocolo se encuentran obligados a tomar medidas tales como asegurar la conservación, el desarrollo y la difusión de la ciencia, la cultura y el arte; y a respetar la indispensable libertad para la investigación científica y para la actividad creadora⁵⁴.

Seguidamente, el Protocolo desarrolla el derecho a la constitución y protección de la familia, institución reconocida como el elemento natural y fundamental de la sociedad. Los Estados asumen los compromisos de adoptar medidas especiales de protección de las madres, los niños, las niñas y las personas adolescentes.

51 *Ibíd.*, artículos 13.1 y 13.2.

52 *Ibíd.*, artículo 13.3.

53 Ver Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, artículo 15.

54 Protocolo de San Salvador, artículo 14.

El Protocolo enuncia y desarrolla derechos categoriales, es decir, propios de determinadas categorías que abarcan a un colectivo de personas (derechos de la niñez, derechos de las personas ancianas, derechos de las personas con discapacidad)⁵⁵.

Respecto a los derechos de la niñez, el primer párrafo del Protocolo reitera el texto de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en la materia⁵⁶; reconoce que todo niño o niña tiene derecho a la protección propia de su condición de menor de edad, por parte de su familia, de la sociedad y del Estado, y añade que este derecho subsiste cualquiera que sea la filiación del niño o la niña. Asimismo recoge el resultado de la lucha por eliminar las diferencias de derechos entre quienes hubieren nacido dentro o fuera del matrimonio.

El Protocolo agrega el derecho de todo niño y niña a crecer al amparo de su madre y padre, a no sufrir separación de la madre cuando tuviere corta edad (salvo circunstancias excepcionales reconocidas judicialmente); y a la educación, en términos concordantes con las previsiones sobre este derecho que el Protocolo posee en su artículo 13.

La protección de las personas ancianas debe tener carácter especial según el Protocolo de San Salvador; al efecto se requiere poner en práctica medidas progresivas para garantizar sus derechos, como proporcionar instalaciones adecuadas, asegurar la alimentación y atención médica, desarrollar programas laborales, y estimular la formación de organizaciones sociales para mejorar su calidad de vida.

En materia de protección de las personas minusválidas, se reconoce su derecho a recibir atención especial tendiente a posibilitar el máximo desarrollo de la personalidad; los Estados asumen la obligación de ejecutar programas destinados a proporcionar los recursos y el ambiente necesario para que hombres minusválidos y mujeres minusválidas puedan ejercitar sus derechos⁵⁷.

En cuanto a los medios de protección, el Protocolo de San Salvador adopta dos sistemas: el relativo a informes y el de peticiones individuales. Por el primero de ellos los Estados Partes se comprometen a informar sobre las medidas progresivas que vayan adoptando para cumplir con sus obligaciones conforme al Protocolo; los

55 *Ibíd.*, artículos 16 a 18.

56 Convención Americana sobre Derechos Humanos, artículo 19.

57 Protocolo de San Salvador, artículo 18.

informes se presentan al Secretario General de la OEA y este transmite copia a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, y las partes pertinentes a los organismos especializados en temas de su interés.

Los órganos encargados por el Protocolo para efectuar recomendaciones sobre dichos informes son el Consejo Interamericano Económico y Social y el Consejo Interamericano para la Educación, la Ciencia y la Cultura, que han sido eliminados de la estructura oficial de la Organización de los Estados Americanos, la cual ahora cuenta con el Consejo Interamericano para el Desarrollo Integral.

Para casos de violaciones de los derechos de personas trabajadoras, de la organización de sindicatos y de la libre afiliación al sindicato de su elección, así como para violaciones del derecho a la educación según se recepta en el Protocolo, el instrumento habilita la aplicación del sistema de peticiones individuales establecido en la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Por último, el Protocolo destaca que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos podrá formular las observaciones y recomendaciones que considere pertinentes sobre la situación de los derechos económicos, sociales y culturales establecidos, en todos o algunos de los Estados Partes, y puede incluirlas en el informe anual que presenta ante la Asamblea General de la OEA, o confeccionar un informe especial.

6. La Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer

La Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer fue adoptada por la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos celebrada en Belém do Pará, Brasil, en el año 1994. Este instrumento identifica a la violencia contra la mujer como una violación a los derechos humanos en general, y establece medidas para condenar y terminar con dicha práctica, así como para establecer parámetros de conducta culturales diferentes a los actuales, que la prevengan⁵⁸. En ella se

⁵⁸ Un detalle de esta Convención puede encontrarse en Salvioli, Fabián, *Curso básico sobre el sistema interamericano de derechos humanos*; publicación en línea del Instituto Interamericano de Derechos Humanos; www.iidh.ed.cr/CursosIIDH, San José, Costa Rica, 2003; para mayor profundidad puede acudir a García Muñoz, Soledad, *Utilización del sistema interamericano para la protección de los derechos humanos de las mujeres*, en el mismo portal electrónico.

reconoce que toda mujer tiene derecho a una vida libre de violencia tanto en el ámbito público como privado; e igualmente se reafirma el derecho de toda mujer al reconocimiento, goce, ejercicio y protección de todos los derechos humanos y libertades consagrados en los instrumentos regionales e internacionales de protección de los derechos humanos⁵⁹. Cabe señalar que la Convención no establece distinción entre tipos de derechos, a efectos de pronunciarse sobre el disfrute de estos.

En su artículo 5, la Convención señala que toda mujer podrá ejercer libre y plenamente sus derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales y contará con la total protección para ello. Seguidamente, los Estados Partes, en el instrumento, reconocen que la violencia contra la mujer impide y anula el ejercicio de todos esos derechos. Se establece que el derecho de toda mujer a una vida libre de violencia incluye el derecho “[...] a ser valorada y educada libre de patrones estereotipados de comportamiento y prácticas sociales y culturales basadas en conceptos de inferioridad o subordinación”⁶⁰. En el análisis de este punto queda claro que la orientación hacia el pleno desarrollo de la personalidad humana y la educación para la comprensión, la justicia y la paz, son objetivos que deben guiar toda educación. La educación no estereotipada requiere una revisión profunda de la práctica docente, la currícula educativa e igualmente de los textos escolares; como destaca la Relatora Especial de las Naciones Unidas sobre el Derecho a la Educación “El análisis de libros de texto escolares ha reflejado con frecuencia un panorama en que la mujer está en casa en tanto que el hombre hace historia fuera de ella”⁶¹.

Los Estados Partes están obligados a brindar el derecho a la educación bajo estos parámetros; ello redundará en el objetivo de lograr la erradicación de la violencia contra las mujeres, y hará posible el disfrute de los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales.

Los Estados, de acuerdo con la Convención, asumen la obligación de adoptar las disposiciones legislativas o de otra índole que sean necesarias para prevenir, sancionar y erradicar la violencia

59 Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, artículo 4.

60 *Ibíd.*, artículo 6.b.

61 Tomasevski, Katarina, “Contenido y vigencia del derecho a la educación”, en *Revista* n. 34, San José, Costa Rica, Ed. Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2002, p. 34.

contra la mujer, y la puesta en marcha de otras medidas progresivas. Entre estas se encuentran el diseño de programas de educación formal y no formal apropiados a todo nivel del proceso educativo, tendientes a modificar los patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres; así como el fomento y apoyo al desarrollo de programas de educación gubernamental y del sector privado para concientizar al público sobre los problemas relacionados con la violencia contra las mujeres.

Los Estados deben ofrecer a la mujer víctima de violencia el acceso a programas eficaces de rehabilitación y capacitación que le permita a aquella participar plenamente en la vida pública, privada y social. La Convención obliga a los Estados Partes a suministrar los servicios especializados apropiados para la atención necesaria de la mujer víctima de violencia, “inclusive refugios, servicios de orientación para toda la familia, cuando sea del caso, cuidado y custodia de los menores afectados”.

Para la adopción de las medidas contempladas en la Convención, el instrumento señala que los Estados deberán tener especialmente en cuenta, entre otros factores de particular vulnerabilidad, la situación socioeconómica desfavorable de la mujer⁶².

7. La Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad

La Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad fue adoptada por la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos que se celebró en la ciudad de Guatemala, en junio de 1999; este instrumento destaca y alienta la puesta en marcha de acciones de “discriminación positiva” (acciones afirmativas) que tiendan a promover la integración social y el desarrollo personal de las personas con discapacidad.

Las personas con discapacidad suelen sufrir violaciones graves de sus derechos civiles y políticos, aunque en materia de derechos económicos, sociales y culturales la situación resulta pavorosa; ello ha sido uno de los motivos que generó la creación de la Convención: “Esta ofensiva tiene sus frutos a partir de un informe del Relator

62 Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, artículo 9.

Especial sobre la situación de los derechos humanos de las personas con discapacidad, en el cual se dio a conocer ante la comunidad internacional lo que ya el movimiento de personas con discapacidad conocía: los índices de analfabetismo, desnutrición, desempleo, por ejemplo, fueron alarmantes”⁶³.

En su artículo III, la Convención señala que para lograr sus objetivos, los Estados se comprometen a adoptar medidas de distinto carácter; destacan las que son de tipo social, educativa y laboral, así como las de la esfera del empleo, el transporte, la vivienda, la recreación y la educación.

La educación para eliminar progresivamente la discriminación comprende dos vías de trabajo: por un lado, se hace hincapié en la educación y formación ocupacional de las personas con discapacidad, para asegurarles un nivel óptimo de independencia y de calidad de vida; por el otro, se enfatiza la educación hacia el resto de la población, que debe ser dirigida a eliminar prejuicios, estereotipos y otras actitudes que atentan contra el derecho de las personas a ser iguales⁶⁴.

Igualmente, se promueve la cooperación entre los Estados Partes para colaborar de manera efectiva en la investigación científica y tecnológica, y el desarrollo de medios y recursos tendientes a promover para las personas con discapacidad la vida independiente, la autosuficiencia e integración total en la sociedad, en condiciones de igualdad.

Como mecanismo de supervisión, la Convención crea el Comité para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, el cual recibe y analiza informes periódicos de los Estados Partes, y formula conclusiones, observaciones y sugerencias generales⁶⁵; aunque ello no constituye obstáculo para que un caso de discriminación pueda ser objeto de una comunicación individual ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, donde se alegue violación a la Declaración Americana o al Pacto de San José de Costa Rica.

63 Cuéllar Martínez, Roberto, “Presentación”, en *Convención Americana para la eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad*, Ed. Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José, Costa Rica, 2000, p. 8.

64 Convención Americana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, artículo III.

65 *Ibíd.*, artículo VI.

8. Los derechos económicos, sociales y culturales en los instrumentos emanados de las Cumbres de las Américas

Las Cumbres de las Américas conforman espacios de intercambio y encuentro donde la totalidad de los Jefes y Jefas de Estado y de Gobierno de los países americanos asisten con el objeto de promover la búsqueda de soluciones a problemas y necesidades comunes de la región. El proceso de Cumbres de las Américas se inició en el año 1994, ocasión en la que las y los líderes políticos del hemisferio se reunieron en la ciudad de Miami, Estados Unidos. A partir de allí, y en cada oportunidad en que los encuentros se celebraron, la agenda de temas de discusión y debate alentó un sostenido trabajo en áreas económicas, sociales y políticas.

En las declaraciones los Estados expresan sus motivos de preocupación e interés, y alientan la satisfacción y el alcance de ciertos fines comunes; en los planes de acción, en cambio, los representantes de los países americanos señalan el cuerpo de iniciativas concretas destinadas a promover las condiciones necesarias para el logro de los objetivos. Asimismo, las Cumbres crean los grupos de trabajo de revisión y seguimiento que luego tienen a su cargo el control del cumplimiento de los principios y las acciones allí desplegadas.

La Primera de las Cumbres de las Américas (Miami, 1994) dio lugar a una iniciativa por la cual en 1996 se efectuó la Cumbre Especializada de las Américas sobre Desarrollo Sostenible, en la localidad de Santa Cruz, Colombia. En 1998 se realizó en Santiago de Chile la Segunda Cumbre de las Américas. La ciudad de Québec, Canadá, fue anfitriona de la Tercera Cumbre de las Américas, evento que tuvo lugar en el año 2000; finalmente, en el año 2004 se realizó la Cumbre Extraordinaria de las Américas en Monterrey, México.

Quizás la Cumbre donde directamente se abordaron los problemas del continente como problemas de derechos humanos fue la celebrada en Canadá, en el año 2001. Allí se sintetizaron los avances y los desafíos entonces pendientes de la región. Entre los temas tratados en el encuentro figura el de los derechos humanos en general, el desarrollo rural, el trabajo, el crecimiento con equidad, la educación, la salud, la promoción y protección de los derechos de los pueblos indígenas, así como la diversidad cultural.

El texto de la Declaración de Canadá reconoce una vez más que la corrupción menoscaba valores democráticos básicos, lo cual representa un desafío a la estabilidad política y al crecimiento económico y, por tanto, constituye una amenaza de los intereses vitales del hemisferio; se renueva el compromiso en la lucha contra el flagelo de la droga, y del VIH-SIDA; se advierte sobre el desafío que presenta la gestión ambiental, por cuanto los Estados se comprometen a fortalecer la protección del medio ambiente y el uso sostenible de los recursos naturales con miras a asegurar un equilibrio entre el desarrollo económico, el desarrollo social y la protección del medio ambiente.

En el Plan de Acción se reconoce que la protección universal y la promoción de los derechos humanos civiles, culturales, económicos, políticos y sociales son fundamentales para el funcionamiento de las sociedades democráticas; por ello se promueve el fortalecimiento de la Comisión y la Corte Interamericanas de Derechos Humanos. De manera similar, el documento alienta el fortalecimiento de la capacidad de las instituciones gubernamentales que tengan el mandato de promover y proteger los derechos humanos. En materia de promoción de los derechos de la mujer, el Plan prevee la integración de la perspectiva de género y el desarrollo de programas de capacitación y difusión de información sobre los derechos humanos de la mujer. Hay otras previsiones sobre trabajo, educación y salud.

La Cumbre Extraordinaria de las Américas realizada en Monterrey se convocó con el objetivo de avanzar en la adopción de medidas para combatir la pobreza, promover el desarrollo social, generar las condiciones para posibilitar el crecimiento con equidad, y reforzar las democracias. Allí, las naciones americanas reafirman su compromiso con la Carta Democrática Interamericana y con los mandatos de las Cumbres previas.

Los documentos aprobados en estos encuentros (declaraciones y programas de acción) no son jurídicamente vinculantes; sin embargo, constituyen directrices que pueden complementar a las normas sobre derechos económicos, sociales y culturales adoptadas en el sistema interamericano de derechos humanos. Así, pueden ser tomados por las instituciones de la sociedad civil (organizaciones no gubernamentales) a los efectos de evaluar si los gobiernos han establecido programas nacionales para cumplir progresivamente con los compromisos plasmados en los instrumentos emanados de las Cumbres de las Américas.

9. Los derechos económicos, sociales y culturales en la Carta Democrática Interamericana

La Carta Democrática Interamericana fue adoptada en la ciudad de Lima, Perú, el 11 de septiembre de 2001, durante la primera sesión plenaria del vigésimo octavo período extraordinario de sesiones de la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos.

Un recorrido por el desarrollo histórico de la salvaguarda de los derechos y las libertades fundamentales de las personas en el continente americano durante el último medio siglo, nos lleva a la conclusión de que en la esfera de los derechos humanos, la OEA ha tenido una marcada inclinación hacia la preservación y la protección de la democracia como sistema, y de sus elementos esenciales⁶⁶. La relación entre democracia, desarrollo y derechos humanos es cada vez más estrecha e indisoluble; las democracias sólo son substanciales si se respetan y garantizan los derechos humanos desde su concepto integral.

Así lo ha entendido la Carta Democrática Interamericana al referirse concretamente a los derechos económicos, sociales y culturales: “la promoción y observancia de los derechos económicos, sociales y culturales son consustanciales al desarrollo integral, al crecimiento económico con equidad y a la consolidación de la democracia en los Estados del Hemisferio”⁶⁷.

En el Preámbulo de la Carta se postula una vez más que la lucha contra la pobreza es esencial para la promoción y consolidación de la democracia, y constituye una responsabilidad común y compartida por la totalidad de los Estados americanos. A continuación, se señala que la promoción y protección de los derechos humanos es condición fundamental para la existencia de una sociedad democrática, y no establece diferencias entre derechos humanos civiles, económicos, sociales, políticos, y/o culturales. Por el contrario, el Preámbulo destaca la fundamental importancia de una serie de derechos entre los que se ubican los relativos a la educación, al medio ambiente sano, y a la libre asociación de trabajadores y trabajadoras.

66 Ver Salvioli, Fabián, “El sistema interamericano de derechos humanos a favor de la democracia substancial”, en *Garantías* n. 3, La Plata, Defensoría del Tribunal de Casación de la Provincia de Buenos Aires, 2000, págs. 42-31.

67 Carta Democrática Interamericana, artículo 13.

Al respecto, en lo atinente a la educación, el Preámbulo sostiene que esta es un medio eficaz para lograr una participación significativa de los ciudadanos en el proceso de toma de decisiones dentro de sus respectivos países, y reafirma la importancia del desarrollo de los recursos humanos para lograr un sistema democrático y sólido. En materia de medio ambiente, la Carta expresa que este resulta indispensable para el desarrollo integral del ser humano, lo que contribuye a la democracia y la estabilidad política. En cuanto a los trabajadores y trabajadoras, se afirman sus derechos a asociarse libremente para la defensa y promoción de sus intereses, lo cual es fundamental para la plena realización de los ideales democráticos.

Es destacable subrayar que el Preámbulo de la Carta Democrática tiene presente al Protocolo de San Salvador y afirma el carácter progresivo del desarrollo del derecho internacional, disciplina desde donde se desenvuelven los sistemas de protección de la persona humana, tanto en el plano regional como universal.

En la segunda parte, los Estados identifican a la democracia como un elemento fundamental para los derechos humanos⁶⁸, y afirman que la eliminación de toda forma de discriminación —especialmente las de género, étnica y racial—, y de las diversas formas de intolerancia, así como la promoción y protección de los derechos humanos de los pueblos indígenas y las personas migrantes y el respeto a la diversidad étnica, cultural y religiosa en las Américas, contribuyen al fortalecimiento de la democracia y la participación ciudadana.

En el instrumento se destaca que la democracia, para ser enriquecida, exige el goce efectivo de los derechos de los trabajadores y las trabajadoras, y los derechos humanos derivados de la relación laboral⁶⁹.

En la tercera parte, las naciones americanas subrayan la indisolubilidad del desarrollo económico y social y la democracia⁷⁰, y enfatizan que la pobreza, el analfabetismo y los bajos niveles de desarrollo humano son factores que inciden negativamente en la consolidación de la democracia; se comprometen a adoptar y ejecutar todas las acciones necesarias para la creación de empleo productivo, la reducción de la pobreza y la erradicación de la pobreza extrema, teniendo en cuenta las diferentes realidades y condiciones

68 *Ibíd.*, artículo 7.

69 *Ibíd.*, artículo 10.

70 *Ibíd.*, artículo 11.

económicas de los países del Hemisferio. Seguidamente, la Carta Democrática Interamericana afirma que el ejercicio de la democracia facilita la preservación y el manejo adecuado del medio ambiente.

En materia de educación los países adoptantes coinciden en manifestar que esta resulta clave para fortalecer las instituciones democráticas, promover el desarrollo del potencial humano, aliviar la pobreza y fomentar un mayor entendimiento entre los pueblos. Es esencial una educación de calidad al alcance de todos, incluyendo a las niñas y las mujeres, los habitantes de las zonas rurales y las personas que pertenecen a las minorías.

En la sexta y última parte, se afirma que la OEA continuará desarrollando programas y actividades dirigidos a promover los principios y las prácticas democráticas, así como a fortalecer la cultura democrática en el hemisferio, y se considera que la democracia es un sistema de vida fundado en la libertad y el mejoramiento económico, social y cultural de los pueblos. La organización se compromete a mantener consultas y cooperar continuamente con los Estados Miembros, tomando en cuenta los aportes de organizaciones de la sociedad civil que trabajen en esos ámbitos.

Como puede observarse, este instrumento también posee valiosos conceptos que inciden en la protección de los derechos económicos, sociales y culturales; se afirma la indivisibilidad de todos los derechos humanos y la relación de estos con el sistema democrático.

Los derechos económicos, sociales y culturales en la labor de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos

1. Introducción

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, creada en 1959 en una Reunión Extraordinaria de consulta de Ministros de Relaciones Exteriores⁷¹, inició su labor con funciones de promoción básicamente. La necesidad de poner freno a los abusos del Estado y así evitar situaciones de violación sistemática de los derechos humanos, es decir, de aquellos patrones de conducta mediante los cuales se vulneraban de manera reiterada derechos y libertades de hombres

71 Nos referimos a la Resolución VII de la Quinta Reunión Extraordinaria de Ministros de Relaciones Exteriores, realizada en Santiago de Chile en 1959.

y mujeres, determinó que en 1967 la Comisión Interamericana se transformara en un órgano principal de la OEA⁷².

La posibilidad de supervisión de la situación de los derechos humanos en cualquier Estado miembro de la OEA es uno de los logros evidentes del sistema interamericano, pues aun cuando un Estado no ratifique el Pacto de San José ni las restantes convenciones, permanece obligado a cumplir con la Declaración Americana de 1948.

Entre las funciones de las que dispone la Comisión, se encuentra la de elaborar periódicamente informes sobre la situación de los derechos humanos dentro de los distintos países americanos. De esta forma la Comisión observa el nivel general de cumplimiento de cada Estado respecto de las obligaciones asumidas por estos en materia de derechos humanos, y efectúa recomendaciones cuando entiende que el grado de goce de los derechos fundamentales que el Estado garantiza no es el adecuado.

La recepción y tramitación de comunicaciones individuales resulta ser la otra función básica, y la más importante, de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. De oficio o a través de una denuncia que formule una persona, un grupo de personas o una organización no gubernamental reconocida en algún Estado de la OEA, la Comisión analiza y se pronuncia respecto a la violación por parte de un Estado, de algún instrumento interamericano que le sea aplicable a este. En el proceso ante la Comisión las partes son: el, la o los denunciantes (que pueden o no ser las víctimas de la violación) y el Estado acusado. Un asunto admisible ante la Comisión puede finalizar con una solución amistosa, un informe final de la Comisión Interamericana, o con el envío del asunto a la Corte Interamericana por parte de aquella.

La Comisión Interamericana recomendó a la Asamblea General que destaque la importancia para el Continente Americano de respetar los derechos económicos, sociales y culturales; producto de ello se han efectuado dos pronunciamientos expresos sobre la cuestión aprobados por la Asamblea General de la OEA, a principios de la década de 1980⁷³.

72 Esta medida fue adoptada en la Tercera Conferencia Interamericana Extraordinaria llevada a cabo en Buenos Aires en 1967, donde se modificó sustancialmente la Carta de la Organización de los Estados Americanos.

73 Asamblea General, Resolución 510 (1980) y Resolución 510 (1981).

La Convención Americana otorga a la Comisión funciones concretas en cuanto a los Derechos Económicos Sociales y Culturales, como la de recibir y examinar los informes que los Estados realizan en la materia, para que cumpla su misión de velar “porque se promuevan los derechos derivados 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”⁷⁴.

Igualmente el Protocolo de San Salvador destaca que la Comisión Interamericana podrá formular las observaciones y recomendaciones que considere pertinentes sobre la situación de los derechos económicos, sociales y culturales establecidos en el mismo, en todos o algunos de los Estados Partes, las que podrá incluir en el Informe Anual a la Asamblea General, o en un Informe Especial, según lo considere más apropiado⁷⁵.

El Estatuto de la Comisión Interamericana fue aprobado por la Asamblea General de la OEA en su noveno período ordinario de sesiones, celebrado en La Paz, Bolivia, en octubre de 1979. Allí se destacan la naturaleza, los propósitos, la composición, la estructura, la sede, las reuniones, las funciones y las atribuciones de la Comisión y algunas disposiciones sobre su Secretaría Ejecutiva.

Dentro de sus funciones generales –aplicables a todos los Estados de la OEA hayan ratificado o no los pactos o protocolos de derechos humanos del sistema interamericano– están la de formular recomendaciones a los gobiernos para que adopten medidas progresivas a favor de los derechos humanos, en el marco de sus legislaciones, de sus preceptos constitucionales y de sus compromisos internacionales, y también disposiciones apropiadas para fomentar el respeto a estos derechos; preparar los estudios o informes que considere convenientes para el desempeño de sus funciones, solicitar a los gobiernos que le proporcionen informes sobre las medidas que adopten en materia de derechos humanos y rendir un informe anual a la Asamblea General⁷⁶.

El artículo 20 del Estatuto indica especialmente para los Estados que no son partes en la Convención Americana, que la Comisión

74 Convención Americana sobre Derechos Humanos, artículo 42.

75 Protocolo de San Salvador, artículo 19.7.

76 Estatuto de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, artículo 18, incisos b, c, d y f.

debe prestar particular atención a la observancia de los derechos humanos mencionados en los artículos I (vida, libertad, seguridad e integridad), II (igualdad ante la ley), III (libertad religiosa y de culto), IV (libertad de investigación, opinión, expresión y difusión), XVIII (derecho a la justicia), XXV (protección contra la detención arbitraria) y XXVI (derecho a proceso regular), contenidos en la Declaración Americana de 1948.

Esta previsión, que señala la preocupación de esforzarse en el trabajo de la Comisión para la promoción de la observancia de estos derechos, de ninguna manera puede ser entendida como una limitación a la capacidad de la Comisión para recibir comunicaciones individuales contra cualquier Estado de la OEA, respecto a los derechos económicos y sociales explicitados en la Declaración Americana; como principio no deben presumirse limitaciones del alcance de los derechos, ni de los mecanismos de tutela, si estas no están previstas expresamente. De hecho, en el presente capítulo se destacarán casos en los que la Comisión ha señalado que un Estado ha violado algunos derechos económicos, sociales y culturales contenidos en la Declaración Americana de 1948.

2. Los derechos económicos, sociales y culturales en los informes especiales de la Comisión Interamericana

Al examinar la situación de los derechos humanos en los distintos países, en el Informe Anual correspondiente a los años 1979-1980, la Comisión Interamericana ha constatado la relación orgánica entre la violación de los derechos a la seguridad física, por una parte, y el descuido de los derechos económicos y sociales y la supresión de la participación política, por otra⁷⁷.

Más adelante, la Comisión indica que el elemento social de la obligación jurídica asumida por todo gobierno en materia de derechos económicos, sociales y culturales es procurar la realización de las aspiraciones sociales y económicas de su pueblo siguiendo un orden que dé prioridad a las necesidades básicas de salud, nutrición y educación. La prioridad de “los derechos de supervivencia” y “las necesidades básicas” es una consecuencia natural del derecho a la seguridad personal⁷⁸.

77 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe Anual 1979-1980, capítulo VI, párrafo 2.

78 *Ibíd.*, capítulo VI, párrafo 6.

La Asamblea General de la Organización recomendó en 1990 a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos realizar un estudio preliminar, que finaliza con la inclusión, en el Informe Anual 1991, de un capítulo dedicado a los campos en los cuales tienen que tomarse medidas para dar más vigencia a los derechos humanos, de conformidad con la Declaración Americana y la Convención Americana, y brinda “particular atención” a los derechos económicos, sociales y culturales.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha recurrido en muchas oportunidades a confeccionar y publicar la situación general de los derechos humanos dentro de un Estado miembro de la OEA, paralelamente a la tramitación de peticiones individuales concretas. Generalmente la Comisión toma la decisión de llevar adelante esta tarea cuando posee elementos de suficiente entidad que llaman la atención de la misma. Los primeros informes sobre países que elaboró la Comisión Interamericana tienen una estructura rudimentaria –aunque de un valor incalculable por el impacto que produjeron–; con posterioridad se ha avanzado en cuanto a los enfoques generales y la calidad del trabajo desde el punto de vista de la técnica jurídica.

En materia de derechos económicos, sociales y culturales el trabajo de la Comisión no ha sido uniforme, aunque siempre estuvo presente; en primer lugar, debe señalarse que existen informes sobre países que contienen capítulos especiales sobre derechos económicos, sociales y culturales en los primeros años de trabajo –como el caso del informe sobre Nicaragua de 1981⁷⁹ y el de Cuba de 1983, aunque aquí no hay un capítulo especial sino varios capítulos donde se abordan el derecho al trabajo, la seguridad social, la alimentación, los niveles de nutrición y malnutrición, la salud y la educación⁸⁰.

Pero luego esta tendencia es dejada de lado hasta que entre 1997 y el año 2001 la Comisión tomó la decisión de jerarquizar su trabajo en materia de derechos económicos, sociales y culturales a través de su competencia de examinar la situación de los derechos humanos dentro de un país. Los informes producidos dentro de este período de tiempo poseen capítulos específicos sobre derechos económicos, sociales y culturales⁸¹.

79 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la situación de los derechos humanos en Nicaragua (1981), capítulo IX.

80 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la situación de los derechos humanos en Cuba (1983), capítulos IX, X, XI, XII, XIII y XIV.

81 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre Brasil (1997),

En estos informes generales, es valioso el encuadre jurídico que realiza la Comisión para señalar las **obligaciones de los Estados en materia de derechos económicos, sociales y culturales**, donde se refiere inequívocamente al artículo 26 de la Convención Americana sobre derechos humanos, y al concepto de desarrollo progresivo que contiene el mismo⁸², e integra las disposiciones de la Carta de la OEA⁸³.

La Comisión Interamericana expresa que lo esencial en esta materia es que los derechos económicos, sociales y culturales reconocidos en las normas internacionales que vinculan a un Estado, tengan plena vigencia en la vida cotidiana de cada habitante, y le garanticen de este modo un mínimo de condiciones de vida dignas; remarca también que el carácter progresivo del deber de realización de estos derechos, no implica que un Estado pueda demorar la toma de todas aquellas medidas que sean necesarias para hacerlos efectivos. Por el contrario, tienen la obligación de iniciar inmediatamente el proceso encaminado a su completa realización. La Comisión considera finalmente que bajo ningún motivo, el carácter progresivo de los derechos significa que un Estado puede diferir indefinidamente los esfuerzos desplegados para su completa realización⁸⁴.

La Comisión también ha enfatizado que el Protocolo de San Salvador no inaugura la protección de los derechos económicos, sociales y culturales en el sistema interamericano; en un informe producido cuando el Protocolo aún no había alcanzado el número necesario de ratificaciones para su entrada en vigor, la Comisión señalaba que:

capítulo II; Informe sobre México (1998), capítulo VIII; Informe sobre Colombia (1999), capítulo III; Informe sobre Perú (2000), capítulo VI; Informe sobre Guatemala (2001), capítulo III; Informe sobre Paraguay (2001), capítulo V.

82 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la situación de los derechos humanos en México (1998), párrafo 590; Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la situación de los derechos humanos en Paraguay (2001), capítulo V; Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la situación de los derechos humanos en Perú (2000), capítulo VI.

83 Por ejemplo, en el Informe sobre Brasil de 1997, la Comisión señala “[...] La adopción de medidas para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales es un compromiso internacional asumido por Brasil al ratificar la Convención Americana sobre Derechos Humanos según su artículo 26, que señala que esos derechos son los ‘contenidos en la Carta de la OEA...’. Al respecto, la Carta de la OEA en su artículo 33 indica que entre los objetivos básicos de su desarrollo integral convenidos por los países en la Carta, se encuentran la igualdad de oportunidades, y la distribución equitativa de la riqueza y de la renta” (capítulo II, párrafo 1).

84 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la situación de los derechos humanos en Colombia (1999), capítulo III, párrafos 5 y 6.

El hecho de que todavía no haya entrado en vigencia este Protocolo, sin embargo en modo alguno significa que en el ámbito del sistema interamericano se carezca de normas que tutelan de manera directa a los derechos económicos, sociales y culturales y que generan obligaciones internacionales para el Estado colombiano. El artículo 26 de la Convención Americana requiere que los Estados Partes adopten “providencias”, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional [...] para lograr progresivamente, por vía legislativa u otros medios apropiados, la plena efectividad [...]

de tales derechos. Como ya ha dicho anteriormente la Comisión, si bien el artículo 26 no enumera medidas específicas de ejecución, dejando que el Estado determine las medidas administrativas, sociales, legislativas o de otro tipo que resulten más apropiadas, expresa la obligación jurídica por parte del Estado de encarar dicho proceso de determinación y de adoptar medidas progresivas en ese campo. El principio del desarrollo progresivo establece que tales medidas se adopten de manera que constante y consistentemente promuevan la plena efectividad de esos derechos.

Por otra parte, la Carta de la Organización de los Estados Americanos, en la reforma efectuada a través del Protocolo de Buenos Aires, en diferentes artículos, entre los que se destacan el 33, 44 y 48, consagra diferentes derechos económicos, sociales y culturales⁸⁵.

En varios informes se hace hincapié en el contenido sobre derechos económicos, sociales y culturales de la **Declaración Americana de 1948, y sus efectos jurídicos** vinculantes para los Estados de la OEA⁸⁶.

En el análisis global, la Comisión también recurre a las **obligaciones contraídas por los Estados conforme sean partes en otros instrumentos internacionales**; particularmente ha señalado deberes establecidos en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y en diferentes convenios de la Organización Internacional del Trabajo⁸⁷.

85 *Ibíd.*, capítulo III, párrafo 4.

86 Ver Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la situación de los derechos humanos en Colombia (1999), capítulo III, párrafo 4: “[...] la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en sus artículos XI, XII, XIII, XIV, XV, XVI y XXII enumera mucho de estos derechos. Como ha dicho la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la Declaración Americana tiene plenos efectos jurídicos y los Estados miembros de la OEA están obligados por ella”.

87 Ver por ejemplo Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Tercer Informe sobre la situación de los derechos humanos en Colombia (1999),

Las características de **indivisibilidad e interdependencia** de todos los derechos humanos forman parte de los puntos resaltados por la Comisión cuando estudia capítulos referidos a los derechos económicos, sociales y culturales, dentro de los informes generales sobre un Estado miembro de la OEA⁸⁸.

Una constante en estos informes es hacer hincapié en el impacto sobre el disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales, que proviene de la **injusta distribución de la riqueza y las condiciones de extrema pobreza**⁸⁹. La distribución equitativa de la renta es fundamental para combatir la pobreza desde el punto de vista de la Comisión Interamericana, y para esta los Estados están obligados a llevar a cabo dicha política sobre la base de la Carta de la OEA (para todos los miembros de la entidad) y la Convención Americana de Derechos Humanos (para los Estados que la han ratificado). La extrema pobreza repercute negativamente, a juicio de la Comisión, en el disfrute de todos los derechos humanos y en el propio sistema democrático⁹⁰.

El trabajo que realiza la Comisión para expedirse sobre derechos económicos, sociales y culturales es complejo, y habitualmente se auxilia en indicadores y estudios especiales para concluir si hay o no regresión en el disfrute de aquellos derechos. Por ello, la Comisión Interamericana **recurre a informes de otras entidades**, tanto nacionales como de cooperación internacional, que otorgan índices para ser considerados⁹¹.

capítulo III; Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la situación de los derechos humanos en Perú (2000), capítulo VI.

88 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la situación de los derechos humanos en Paraguay (2001), capítulo V, párrafo 4.

89 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la situación de los derechos humanos en Brasil (1997), capítulo II, párrafo 1; Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la situación de los derechos humanos en México (1998), párrafo 590; Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la situación de los derechos humanos en Guatemala (2001), párrafo 50.1.

90 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la situación de los derechos humanos en Paraguay (2001), capítulo V, párrafo 17.

91 En el Informe sobre Paraguay (2001), la Comisión recurre a consideraciones de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, estudios conjuntos de los bancos Africano de Desarrollo, Asiático de Desarrollo, Europeo para la Reconstrucción y el Desarrollo, y el Banco Interamericano de Desarrollo; también se recurre al Informe sobre Desarrollo Humano realizado por el PNUD (capítulo V, párrafos 7 a 12). En el Informe sobre Guatemala (2001) la Comisión recurrió a estudios de Minugua y el Banco de Guatemala, de la Comisión Económica para América Latina (CEPAL), y las conclusiones de la Comisión de Esclarecimiento Histórico.

En estos informes generales se trabajan algunos derechos económicos, sociales y culturales en particular, como la **educación**⁹², y para ello se estudian índices tales como porcentajes de analfabetismo. Las condiciones del derecho a la **salud** es otra constante en estos informes, tanto en el espectro de la salud pública como en las condiciones sanitarias del marco habitacional⁹³.

En muchos de estos informes bajo análisis, se estudia la situación de vulnerabilidad de la **niñez**⁹⁴, y en particular la de **niños y niñas que viven en la calle**⁹⁵.

Igualmente, la Comisión ha encontrado en varias oportunidades las diferencias que existen en cuanto al disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales, entre la población urbana y la **población rural**⁹⁶.

92 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la situación de los derechos humanos en Guatemala (2001), capítulo III, D. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la situación de los derechos humanos en México (1998); en las recomendaciones, la Comisión solicita al Estado de México que continúe las inversiones y mejore las condiciones, en general, en el sector de la educación, con el propósito de aumentar los índices de atención escolar, y desarrollar programas de alfabetización para los adultos e indígenas (párrafo 607).

93 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la situación de los derechos humanos en Guatemala (2001), capítulo III, E; en este estudio se analizan, además, las tasas de mortalidad infantil y la Comisión llega a la conclusión de que las principales causas de muerte varían según la condición socioeconómica, la etnia, el género, y sobre todo la desnutrición. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la situación de los derechos humanos en Paraguay (2001), capítulo V F; apoyándose en un estudio del Círculo Paraguayo de Médicos, la Comisión indica que la oportunidad de acceder a la salud tiene relación directa con la situación económica de la población, las bajas condiciones sanitarias del contexto y las políticas públicas del Ministerio de Salud, y resalta los brotes epidémicos de varias enfermedades durante 1999 y aspectos relativos a la salud materno-infantil (párrafos 45-46). Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la situación de los derechos humanos en México (1998); en las recomendaciones, la Comisión solicita al Estado de México que incremente las inversiones en el área de salud, con el objetivo de garantizar a toda la población el acceso a los servicios básicos (párrafo 606).

94 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la situación de los derechos humanos en Paraguay (2001), capítulo VII; de particular interés es el tratamiento del trabajo infantil (ítem E), el maltrato, la explotación sexual y el abuso que sufren niñas y niños (ítem F) y la desatención a los niños y las niñas en el sistema de salud (ítem H). Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la situación de los derechos humanos en Perú (2000), capítulo VIII.

95 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la situación de los derechos humanos en Guatemala (2001), capítulo XII, B; Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la situación de los derechos humanos en Paraguay (2001), capítulo VII, D.

96 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Tercer Informe sobre la situación de los derechos humanos en Colombia (1999), capítulo III; Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la situación de los derechos humanos en Paraguay (2001), capítulo V, D (con énfasis en la mala distribución

La Comisión ha enfatizado también aspectos relacionados con el **derecho al trabajo y a otros derechos derivados de la relación laboral**⁹⁷; algunas veces se subrayan problemas de trabajos forzados o ataques a dirigentes sindicales por su condición de tales.

Cabe indicar que en los informes sobre países donde hay capítulos específicos sobre derechos económicos, sociales y culturales, algunos de estos aspectos se abordan en otros capítulos como los que se refieren a pueblos indígenas, y derechos de las mujeres⁹⁸.

Otros informes sobre países realizados por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos que no tienen capítulos especiales sobre derechos económicos, sociales y culturales, de todas formas son abordados en el tratamiento de los derechos de algún sujeto en particular.

En el Informe sobre El Salvador⁹⁹, la Comisión no se aboca a un estudio pormenorizado de los derechos económicos, sociales y culturales, pero enumera los artículos pertinentes de la Carta de la OEA y enfatiza que ha considerado conveniente incluir un capítulo en el cual se reseñan algunos indicadores socioeconómicos sobre El Salvador, “con el propósito de presentar una visión más completa de la situación general del país”. Este tratamiento es similar al que se realiza en otros informes posteriores, como el producido por la Comisión Interamericana respecto a Guatemala en 1993¹⁰⁰.

de la tierra); Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la situación de los derechos humanos en Brasil, (1997) párrafo 47, c.

97 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la situación de los derechos humanos en Paraguay (2001), capítulo V, E; párrafos 35 a 43, la Comisión aborda los derechos sindicales, el derecho al trabajo y a la seguridad social, en especial las condiciones de trabajo, el incumplimiento del salario mínimo por parte de empresas y otros sectores de la economía, la contratación de mano de obra infantil, la violación al horario máximo de trabajo y la falta de cobertura médica y previsiva. Asimismo, constata persecuciones sindicales y despidos de trabajadores por organizar un sindicato. En torno a la seguridad social recurre a un estudio de la Organización Internacional del Trabajo que revela la dramática situación en la materia y la falta de transparencia de la administración de fondos del sistema. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la situación de los derechos humanos en Brasil (1997), capítulo VII (referido a los derechos humanos de los trabajadores y trabajadoras rurales).

98 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la situación de los derechos humanos en México (1998), capítulo IX, Conclusiones y recomendaciones finales, párrafo 744 (en relación con pueblos indígenas); capítulo IX, Conclusiones y recomendaciones finales, párrafo 752 (en relación con derechos de las mujeres).

99 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la situación de los derechos humanos en El Salvador, capítulo XI (si bien el capítulo se llama “Derechos económicos y sociales”, en él no se realiza un estudio pormenorizado de estos, sino aspectos muy generales).

100 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la situación de los derechos humanos en Guatemala (1993), capítulo I.

En el Informe sobre la situación de los Derechos Humanos en Haití (1979), la Comisión evalúa desde la perspectiva de la Carta de la OEA y la Declaración Americana de 1948, los derechos a la educación y a la preservación de la salud y el bienestar¹⁰¹, y el derecho al trabajo y a una justa remuneración¹⁰².

Varios informes abordan los **derechos sindicales en el marco de violaciones graves a derechos civiles y políticos**, como un indicador más de la conexión entre todos los derechos humanos. Así, en el informe sobre la situación de los derechos humanos en la República Argentina (1980), la Comisión Interamericana hace hincapié al abordar los derechos laborales, en la restricción de los derechos sindicales y gremiales, y en la situación sindical (especialmente de los dirigentes sindicales que fueron perseguidos o encarcelados) y en la prohibición de realizar una huelga¹⁰³; este abordaje se realiza de forma similar en los informes sobre Bolivia (1981), Chile (1985), Paraguay (1985), Suriname (1985), Paraguay (1987), Colombia (1993), y Venezuela (2003)¹⁰⁴.

Asimismo, la Comisión ha mostrado preocupación en algunos informes sobre países, respecto a la situación de los derechos humanos de las **personas trabajadoras migrantes y sus familias**¹⁰⁵.

El único caso de evaluación general sobre el derecho al trabajo fue efectuada por la Comisión Interamericana al adoptar en 1983, el Informe sobre la situación de los derechos humanos en Cuba¹⁰⁶;

101 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la situación de los derechos humanos en Haití (1979), capítulo VIII.

102 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la situación de los derechos humanos en Haití (1979), capítulo IX.

103 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la situación de los derechos humanos en la República Argentina (1980), capítulo VIII.

104 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la situación de los derechos humanos en Bolivia (1981), capítulo V; Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la situación de los derechos humanos en Chile (1985), capítulo X; Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la situación de los derechos humanos en Paraguay (1985), capítulo VI "Derechos sindicales"; Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la situación de los derechos humanos en Suriname (1985), capítulo VI; Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la situación de los derechos humanos en Paraguay (1987), capítulo VI; Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la situación de los derechos humanos en Colombia (1993), Conclusiones, párrafos 10-11 (cabe destacar que aquí la relación es directa con el contexto de violencia política); y Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la situación de los derechos humanos en Venezuela (2003), capítulo VII.

105 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la situación de los derechos humanos en la República Dominicana (1999), capítulo IX.

106 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la situación de los derechos humanos en Cuba (1983), capítulo X.

particularmente se analizan el derecho a la selección de ocupación y movilidad laboral, las condiciones de trabajo, en particular lo referente a la remuneración, el descanso y el despido con expediente, otras características del sistema laboral, la situación de los derechos colectivos laborales (libertades sindicales, el derecho de huelga y la negociación colectiva, y la participación de las personas que trabajan en la administración de las empresas).

En varios informes se identifica a **pueblos y población indígena** como quienes más violaciones sufren de los derechos económicos, sociales y culturales. En este sentido, cabe hacer mención específica a los informes sobre Guatemala (1983) y Suriname (1985)¹⁰⁷. Asimismo, en el informe sobre la situación de los derechos humanos en Colombia realizado en 1993, la Comisión Interamericana aborda diferentes cuestiones sobre derechos económicos, sociales y culturales de los pueblos indígenas. Un capítulo especial se refiere a los derechos a la propiedad y los territorios indígenas, el respeto a los derechos culturales, y un ítem general sobre la vigencia de los derechos humanos de los indígenas¹⁰⁸. También, en el informe sobre la situación de los derechos humanos en Ecuador, publicado por la Comisión Interamericana en 1997, un factor de preocupación y estudio sobre ella lo ha sido el modo en que han impactado determinadas actividades de desarrollo (explotación petrolífera, apertura de caminos, asentamientos humanos) en los derechos humanos de los habitantes del interior (particularmente varias etnias indígenas milenarias: Quichuas, Shuar, Huaoranis, Secoyas, Sionas, Shiwiar, Cofanes y Achuar)¹⁰⁹.

107 Ver, por ejemplo, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la situación de los derechos humanos en Guatemala (1983) y Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la situación de los derechos humanos en Suriname (1985), capítulo VIII. La Comisión señala que hay dos grupos que han sido algo abandonados en el examen de los derechos humanos: los "Bush Negroes" y los Amerindios. En cuanto a la situación cultural, se destacó que la identidad cultural de los diferentes subgrupos de la población surinamesa está orgullosamente preservada y en general es respetada por los integrantes de los diferentes grupos. Abundan las iglesias, los templos, las mezquitas, los clubes, organizaciones sociales y restaurantes étnicos, lo que es testimonio de la diversidad de este pueblo. También es evidente una integración considerable. Los casamientos entre los diferentes grupos sociales son corrientes, así como la conversión de los orientales a las sectas cristianas. Se está llevando a cabo la asimilación de algunos maroons y en menor grado la de algunos amerindios, provocada en gran medida por las difíciles condiciones que se viven en el interior y los atractivos económicos y las oportunidades que ofrecen las ciudades de la costa.

108 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la situación de los derechos humanos en Colombia (1993), capítulo XI.

109 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la situación de

Finalmente, en el Informe sobre Guatemala del año 2003, la Comisión ha efectuado consideraciones en torno a la discriminación y exclusión social de los pueblos indígenas, cómo les afecta particularmente la pobreza, y la situación de niños y niñas indígenas, de los cuales un 67% padecen, al momento de la confección del informe, desnutrición crónica. Del mismo modo, la situación de la tierra indígena merece atención de la Comisión¹¹⁰.

En capítulos especiales dentro de los informes sobre países que abordan los **derechos de niños y niñas**, se puntualizan cuestiones atinentes a los derechos económicos, sociales y culturales.

En esta dirección, en el Informe sobre Guatemala de 1993, la Comisión destaca que la mayoría de la población infantil guatemalteca sufre condiciones inaceptables de mortalidad, desnutrición, pobreza familiar, desescolarización, fracaso escolar, y trabajo infantil irregular¹¹¹. Por su parte, el informe sobre la situación de los derechos humanos en la República Dominicana realizado por la Comisión, describe los índices en educación, tasas de analfabetismo y asistencia escolar. También subraya que la

los derechos humanos en el Ecuador (1997): “El ejercicio del derecho a la vida y a la seguridad e integridad física está necesariamente vinculado y, de diversas maneras, depende del entorno físico. Por esa razón, cuando la contaminación y la degradación del medio ambiente constituyen una amenaza persistente a la vida y la salud del ser humano, se comprometen dichos derechos” “[...] La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, que sigue imponiendo obligaciones internacionales a todos los Estados miembros, reconoce el derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de la persona en el artículo I, y refleja la interrelación entre el derecho a la vida y el derecho a la salud en el artículo XI, el cual prescribe la preservación de la salud y el bienestar del individuo. Esta preocupación prioritaria por la preservación de la salud y el bienestar del individuo queda reflejada en el artículo 4 de la Convención Americana, que garantiza el derecho a la vida, y en el artículo 5, que garantiza el derecho a la integridad física, psíquica y moral [...]” “[...] El derecho a la vida, consagrado en el artículo 4 de la Convención Americana es, como se señala en el capítulo IV de este informe, fundamental en el sentido de que no es derogable y constituye la base para el ejercicio de todos los demás derechos. El artículo 4 protege el derecho de toda persona a que se respete su vida: ‘Este derecho estará protegido por la ley [...] Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente’. El derecho a que se respete la vida individual no se limita, sin embargo, a la protección contra la muerte provocada de manera arbitraria. Los Estados Partes deben tomar ciertas medidas positivas para salvaguardar la vida y la integridad física. La contaminación ambiental grave puede representar una amenaza a la vida y la salud del ser humano, y en su debido caso puede dar lugar a la obligación del Estado de tomar medidas razonables para evitar dicho riesgo, o las medidas necesarias para responder cuando las personas han sido lesionadas”.

110 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la situación de los derechos humanos en Guatemala (2003), capítulo IV, B y E.

111 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la situación de los derechos humanos en Guatemala (1993), capítulo X.

temprana inserción al trabajo de los menores ha traído como consecuencia el frecuente abandono de su educación, y estos se limitan a desempeñar trabajos que en la mayoría de las ocasiones son mal remunerados, pero cuyo pago representa el sustento diario para ellos y sus familias. Finalmente, se aborda la problemática de la prostitución infantil¹¹².

El informe sobre Guatemala enfoca las consecuencias de la pobreza sobre niños y niñas, el analfabetismo, el trabajo infantil, el tráfico a través de la práctica de la adopción, la situación de niños y niñas de la calle, y el trabajo infantil¹¹³.

En otros informes, la Comisión hace referencia a los derechos económicos, sociales y culturales dentro de capítulos particulares sobre derechos humanos de las **mujeres**, donde destaca cómo la desigualdad y la discriminación repercuten crudamente en el disfrute de aquellos derechos para mujeres y niñas. En el Informe sobre Guatemala de 2003, la Comisión Interamericana trata la situación de la mujer guatemalteca en el capítulo V; ahí se aborda la discriminación histórica que subsiste, las medidas que ha puesto en marcha el Estado para combatirla, las dificultades y carencias legislativas, y la violencia contra la mujer.

En uno de los acápites se analiza la cuestión atinente a los derechos de la mujer en la esfera laboral; el incumplimiento del principio de igual remuneración por igual tarea, malas condiciones de trabajo, acoso, y falta de adecuada inspección y supervisión del Estado. También se toma en consideración que un alto porcentaje de mujeres trabaja en el sector informal.

En lo concerniente al acceso a los servicios esenciales, la Comisión constata que la pobreza tiene un impacto desproporcionado para las mujeres en Guatemala. Respecto a la educación, el informe de la Comisión trata la disparidad en el alcance a todos los niveles educacionales para las mujeres respecto a los hombres¹¹⁴. El informe trata además el acceso a los servicios de salud, y las cuestiones específicas de la vida reproductiva, la mortalidad materna y el

112 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la situación de los derechos humanos en la República Dominicana (1999), capítulo XI.

113 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la situación de los derechos humanos en Guatemala (2003), capítulo VI.

114 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la situación de los derechos humanos en Guatemala (2003), capítulo V.1, F y L.

embarazo precoz¹¹⁵. Las recomendaciones de la Comisión hacen hincapié en un abordaje integral de género para la política pública del Estado, junto a la toma de medidas concretas en relación con determinados derechos económicos, sociales y culturales¹¹⁶.

Debe indicarse que en otro tipo de informes especiales que produce la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, también existen referencias a los derechos económicos, sociales y culturales. Tal es el caso del Informe sobre la Condición de la Mujer en las Américas¹¹⁷ y el Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos de los Indígenas en las Américas¹¹⁸.

3. Los derechos económicos, sociales y culturales en las peticiones individuales ante la CIDH

El Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos señala que cualquier persona, grupo de personas, o entidad no gubernamental legalmente reconocida en uno o más Estados miembros de la OEA pueden presentar comunicaciones en su propio nombre o en el de terceras personas, referentes a la presunta violación de alguno o algunos de los derechos humanos reconocidos, según el caso, en la Declaración Americana de 1948; la Convención Americana sobre Derechos Humanos; el Protocolo de San Salvador sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Protocolo sobre la Abolición de la Pena de Muerte; la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura; y la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer¹¹⁹. Igualmente, la Comisión puede iniciar un trámite por sí misma (*motu proprio*) si considera que están dados los requisitos para ello¹²⁰.

Existe la posibilidad de llegar a la protección de los derechos económicos, sociales y culturales por la vía indirecta, a través del principio de no discriminación cuando la misma afecte primariamente a determinados derechos civiles y políticos. Tal es el caso resuelto por la Comisión Interamericana en la petición 11.625 **María**

115 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la situación de los derechos humanos en Guatemala (2003), capítulo V. 2.

116 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la situación de los derechos humanos en Guatemala (2003), párrafo 327.

117 OEA/Ser.L/V/II.100, Doc. 17, 13 de octubre de 1998, original: español.

118 OEA/Ser.L/V/II.108, Doc. 62, 20 de octubre de 2000, original: español.

119 Cf. Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, artículo 23.

120 Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, artículo 24.

Eugenia Morales de Sierra, donde los peticionarios alegaban que el Código Civil de Guatemala, dispone, entre otros preceptos que se consideran discriminatorios, que una mujer casada solamente puede ejercer una profesión o tener un empleo cuando ello no perjudica sus funciones de “madre y ama de casa”, y que el marido puede oponerse a las actividades de la mujer fuera del hogar de su esposa cuando “tenga razones justificadas”.

La Comisión señaló:

Las disposiciones en cuestión han sido defendidas dentro del marco del derecho interno sobre la base de que sirven para proteger a la familia, en particular a los hijos. Sin embargo, no se ha demostrado vínculo alguno entre el condicionamiento del derecho de la mujer casada a trabajar a la aprobación del esposo, o la subordinación del control por la esposa del patrimonio conyugal al del marido, y la protección efectiva de la familia o los hijos. Al imponer estas y otras formas de subordinación del rol de la esposa, el Estado priva a la mujer casada de su autonomía para elegir y adoptar opciones en su desarrollo y sustento personal. Esta legislación, más específicamente por la manera en que hace depender el derecho de la mujer a trabajar del consentimiento de su esposo, niega a la mujer el derecho equitativo a buscar empleo y beneficiarse de la mayor autodeterminación que ello comporta.

Se oponga o no el esposo de la víctima –en este caso María Eugenia de Sierra– a que esta ejerza su profesión, ello no resulta decisivo a este respecto. El análisis apunta al hecho de que la legislación infringe la esfera personal de la víctima de una manera que no se puede justificar. El solo hecho de que el esposo de María Eugenia Morales de Sierra se pueda oponer a que ella trabaje, mientras que ella no tiene derecho a oponerse a eso, implica una discriminación. Esta discriminación tiene consecuencias desde el punto de vista de su presencia en la sociedad guatemalteca, y refuerza hábitos culturales respecto a los cuales la Comisión ha comentado en su Informe sobre la Condición de la Mujer en las Américas. Como mujer casada, la ley no le acuerda los mismos derechos o el mismo reconocimiento que a otros ciudadanos y no puede ejercer las mismas libertades que estos en la realización de sus aspiraciones. Esta situación tiene un efecto pernicioso en la opinión pública de Guatemala, y en la posición y la condición de María Eugenia Morales de Sierra dentro de su familia, la comunidad y la sociedad¹²¹.

121 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Caso María Eugenia Morales de Sierra (11.625); Informe 4/01; 19 de enero de 2001; párrafos 49-50.

A continuación pasamos a considerar algunos de los informes elaborados por la Comisión Interamericana en la tramitación de casos individuales, donde específicamente se ha hecho referencia a la violación de derechos económicos, sociales y culturales contenidos en la Declaración Americana, a la Convención Americana y al Protocolo de San Salvador; o al menos se ha establecido la admisibilidad del asunto.

En el caso de la tribu **Ache**, la Comisión Interamericana tuvo que entender una comunicación individual en la cual se denunciaba persecución de sus integrantes, e incluso asesinato, venta de niños, negación de atención médica y de medicinas durante epidemias, malos tratos y tortura, condiciones de trabajo inhumanas, y finalmente hechos tendientes a destruir la cultura de esta tribu.

La Comisión Interamericana concluyó que existían violaciones imputables al Estado, del derecho a la vida, la libertad y la seguridad (artículo I); del derecho a la constitución y a la protección de la familia (artículo VI), del derecho a la preservación de la salud y el bienestar (artículo XI), del derecho al trabajo y a una justa retribución (artículo XIV) y del derecho al descanso y a su aprovechamiento (artículo XV), todos de la Declaración Americana. Asimismo, la Comisión realizó un análisis sobre la destrucción del lenguaje, de la música tradicional y las prácticas religiosas¹²².

La resolución del caso de la tribu Ache constituye un aporte valioso para la protección de los derechos económicos, sociales y culturales; en efecto, de ella se desprende que la Comisión ha resuelto que se encuentra inequívocamente dentro de su competencia el poder estudiar, tramitar y resolver violaciones a los derechos económicos, sociales y culturales que se encuentran establecidos en la Declaración Americana de 1948, bajo el sistema de comunicaciones individuales.

El caso **Yanomani** tuvo su origen en la omisión del gobierno brasileño de tomar medidas de protección a este pueblo indígena frente a incursiones masivas de personas al área en que vivían. Estas incursiones ocasionaban la ruptura de la organización social, introducían enfermedades que derivaron en gran número de muertes, e incorporaron la prostitución. Del mismo modo, la política indígena

¹²²Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Caso tribu Ache (1802), 27 de mayo de 1977; Informe Anual, 1977, capítulo III, pp. 34-35.

del gobierno derivó en la pérdida de tierras y en traslados forzosos, y la ley que creó el Parque Indígena Yanomani fue permanentemente violada. Los peticionarios alegaron violación a varios derechos, entre ellos la preservación de la salud y el bienestar, y la educación. La Comisión Interamericana concluyó, luego de estudiar el asunto, que el gobierno había violado, en perjuicio de los indios Yanomani, los derechos a la vida, la libertad y seguridad, la residencia y el tránsito, y finalmente el derecho a la preservación de la salud y el bienestar¹²³.

En un caso iniciado en el año 1979 contra Cuba, derivado de una comunicación individual en torno a la situación jurídica y las condiciones de detención carcelaria de **Eduardo Capote Rodríguez**, la Comisión Interamericana resolvió que existía violación a varios derechos civiles y políticos, así como al derecho a la preservación de la salud y el bienestar, según el artículo XI de la Declaración Americana de 1948¹²⁴.

El caso de **Milton García Fajardo y otros**¹²⁵ tuvo su origen en el despido de 142 trabajadores realizado por las autoridades aduaneras de Nicaragua, después de que fuera declarada ilegal una huelga en la que habían participado aquellos en reclamo de mejoras laborales; esta huelga fue reprimida bajo el uso desproporcionado de la fuerza por parte de la policía. Los peticionarios alegaron violación a los derechos de la integridad personal, garantías judiciales, indemnización por error judicial, asociación, y protección judicial, todos consagrados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Si bien el Estado había opuesto como excepción la presunta litispendencia del mismo asunto ante otra instancia internacional (de la Organización Internacional del Trabajo), la Comisión desechó ese argumento en su informe sobre admisibilidad¹²⁶.

Respecto al fondo, aunque la petición no solicitaba a la Comisión que se expidiera sobre los derechos económicos, sociales y culturales, esta decidió hacerlo aplicando el principio *iura novit*

123 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Caso Yanomani (7615), 5 de marzo de 1985; punto resolutorio N 1.

124 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Caso Eduardo Capote Rodríguez (6091), 8 de marzo de 1982.

125 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Caso Milton García Fajardo y Otros (11.381), 11 de octubre de 2001.

126 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Caso Milton García Fajardo y Otros (11.381); Informe 14/97 (admisibilidad), 12 de marzo de 1997.

curia. Afirmó que la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece la protección de los derechos económicos, sociales y culturales, a través del desarrollo progresivo, y recuerda que la Declaración Americana dispone que toda persona tiene derecho al trabajo, al descanso y a la seguridad social en el sentido progresivo¹²⁷. Igualmente, considera que:

los derechos económicos de los trabajadores aduaneros entran en el marco de la protección de los derechos económicos, sociales y culturales tutelados por la Convención Americana en su artículo 26. Las violaciones de los derechos de los trabajadores son claras cuando se habla de los principios de legalidad y retroactividad, así como de la protección de las garantías judiciales. Las violaciones por parte del Estado de Nicaragua determinan los perjuicios económicos y postergan los derechos sociales de los peticionarios [...] La Comisión estima que en el presente caso el Estado nicaragüense, en vez de adoptar medidas de desarrollo progresivo en beneficio de los trabajadores aduaneros, buscó reducir sus derechos, ocasionándoles perjuicios graves en sus derechos económicos y sociales¹²⁸.

Además de concluir que el Estado era responsable de violar el artículo 26 de la Convención, también en este caso la Comisión efectuó consideraciones en torno a las obligaciones de un Estado que ha firmado el Protocolo sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador), e indicó que la mejor doctrina de interpretación de derecho de los tratados o de cualquier disposición de derechos humanos estima que aunque no se encuentre en vigor un tratado, los países que lo firmaron no pueden imponer reglas en su contra¹²⁹.

El caso **Jorge Odir Miranda Cortez y Otros**¹³⁰ contra El Salvador fue introducido en el año 2000. Los peticionarios alegaron violaciones de los derechos a la vida, a la integridad personal, a la igualdad ante la ley, a la protección judicial, y a los derechos económicos, sociales y culturales, todos contenidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en concordancia con la obligación de respeto y garantía y del deber de adoptar las disposi-

127 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Caso Milton García Fajardo y Otros (11.381), 11 de octubre de 2001, párrafos 95-96.

128 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Caso Milton García Fajardo y Otros (11.381), 11 de octubre de 2001, fondo, párrafos 95 y 101.

129 *Ibíd.*, párrafo 98 y párrafos 111, 112.

130 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Caso Jorge Odir Miranda Cortez y Otros (12.249), Informe 29/01, admisibilidad, 7 de marzo de 2001.

ciones de derecho interno, establecidas en los artículos 1 y 2 del Pacto de San José. También en la petición se alegaron violaciones a la Declaración Americana de 1948, y al artículo 10 (derecho a la salud) del Protocolo de San Salvador. Los hechos que motivaron la denuncia radican en la abstención del Estado en proporcionar a 27 personas portadoras del virus del HIV, los medicamentos que integran la triple terapia necesaria para impedirles la muerte y mejorar su calidad de vida.

En su informe sobre admisibilidad, la Comisión señala que no tiene competencia para establecer de manera autónoma, violaciones al artículo 10 del Protocolo de San Salvador a través del sistema de peticiones individuales; sin embargo, sí afirma que puede utilizar dicho Protocolo en la interpretación de otras disposiciones aplicables, a la luz de lo previsto en los artículos 26 y 29 de la Convención Americana¹³¹.

En el año 2002 la Comisión declaró admisible un asunto por violación de varios derechos civiles y políticos de la Convención Americana, así como del artículo 13 sobre el derecho a la educación contenido en el Protocolo de San Salvador, por una petición contra Brasil, originada en determinados hechos cuyas presuntas víctimas son unos adolescentes acusados de cometer infracciones penales, quienes se encuentran en custodia en las Unidades de la Fundación de Bienestar del Menor, en el Estado de São Paulo¹³².

Una petición respecto a Ecuador, por la presunta violación de los derechos humanos del pueblo Kichwa de Sarayaku, al permitir el Estado la realización de actividades por parte de una empresa petrolera en el territorio ancestral de dicho pueblo sin su consentimiento, fue declarada admisible por la Comisión Interamericana. Los peticionarios alegaron violaciones de diferentes derechos, entre ellos la salud y la cultura (artículo 26 de la Convención en concordancia con los artículos XI y XIII de la Declaración Americana); la Comisión omite referirse en su informe a los artículos señalados de la Declaración, pero considera que los hechos denunciados presentan *prima facie* la violación de varios derechos, entre ellos los establecidos en el artículo 26 de la Convención Americana¹³³.

131 *Ibíd.*, párrafos 47 y 49.1.

132 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Caso adolescentes en custodia de la FEBEM (12.328), Informe 39/02, admisibilidad, 9 de octubre de 2002.

133 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Caso Pueblo Indígena Kichwa

Los derechos económicos, sociales y culturales en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, con sede en San José de Costa Rica, fue creada por la Convención Americana sobre Derechos Humanos¹³⁴. Es una institución judicial autónoma cuyo objetivo es la aplicación e interpretación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos¹³⁵, y se compone de siete jueces o juezas, nacionales de los Estados miembros de la OEA, quienes ejercen sus funciones a título personal¹³⁶. Tiene dos funciones principales: consultiva y contenciosa.

1. Los derechos económicos, sociales y culturales en las opiniones consultivas

La función consultiva de la Corte Interamericana está fijada en el artículo 64 del Pacto de San José de Costa Rica; en él se indica, primeramente, que podrán solicitar la interpretación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados Americanos, los órganos enumerados en el capítulo X de la Carta de la OEA y cualquier Estado miembro de dicha entidad¹³⁷.

A renglón seguido, la Convención faculta a acudir en función consultiva a cualquier miembro de la Organización de los Estados Americanos, para solicitar opiniones acerca de la compatibilidad entre cualquiera de sus leyes internas y la Convención Americana de Derechos Humanos u otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en las Américas¹³⁸.

El desarrollo de la función consultiva de la Corte ha sido de mucha riqueza para el fortalecimiento del sistema interamericano de derechos humanos; en buena medida ello se debe a la propia consideración amplia que ha tenido el Tribunal, tanto en cuanto al alcance de su competencia consultiva, como en la interpretación del

de Sarayaku y sus miembros (167/03), Informe 62/04, admisibilidad, 13 de octubre de 2004.

134 Convención Americana sobre Derechos Humanos, capítulo VIII, artículos 52 y ss.

135 Estatuto de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (1979), artículo 1.

136 *Ibíd.*, artículo 4.

137 Convención Americana sobre Derechos Humanos, artículo 64.1.

138 *Ibíd.*, artículo 64.2.

contenido de diferentes derechos humanos que se encuentran en instrumentos internacionales¹³⁹.

Cabe establecer como punto de partida que la Corte tiene competencia para interpretar aspectos referidos a derechos económicos, sociales y culturales contenidos en cualquier tratado, sea su objetivo principal la protección de los derechos humanos u otro, y se haya adoptado este dentro o fuera de la Organización de los Estados Americanos, bajo la única condición de que sea parte en el mismo algún Estado miembro de la OEA. Así, la Corte Interamericana puede entender en su competencia consultiva, por ejemplo, sobre cualquier norma del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales u otros instrumentos adoptados en la Organización de las Naciones Unidas.

Ello se desprende de la primera opinión consultiva resuelta por la Corte Interamericana, emitida a solicitud de Perú. En dicha ocasión, el Tribunal consideró que su función consultiva puede ejercerse “en general, sobre toda disposición, concerniente a la protección de los derechos humanos, de cualquier tratado internacional aplicable en los Estados Americanos, con independencia de que sea bilateral o multilateral, de cuál sea su objeto principal, o de que sean o puedan ser partes del mismo Estados ajenos al sistema interamericano”¹⁴⁰.

Particularmente valiosa para la búsqueda de una eficaz garantía y disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales, resulta la posibilidad, brindada por el inciso primero del artículo 64 de la Convención Americana, de solicitar a la Corte la interpretación de las obligaciones que derivan de la Declaración Americana de 1948 al respecto, entendido este instrumento como el desarrollo de los derechos humanos que se encuentran en la Carta de la OEA.

Así, la Corte Interamericana se ha expedido en general sobre esta posibilidad al señalar que:

el artículo 64.1 de la Convención Americana autoriza a la Corte para, a solicitud de un Estado miembro de la OEA, o en lo que les

139 Ver Salvioli, Fabián, *El sistema interamericano de protección de los derechos humanos*, particularmente el acápite sobre la función consultiva de la Corte Interamericana, pp. 260-271; en XXXV Session d'enseignement, Dossier documentaire, vol. II, Strasbourg, Ed. Institut international des droits de l'homme, 2004.

140 Corte Interamericana de Derechos Humanos, Otros tratados. Objeto de la función consultiva de la Corte (artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC 1/82, de 24 de setiembre de 1982, serie A N 1, párrafo 58, San José, Costa Rica, 1982.

competente, de uno de los órganos de la misma, rendir opiniones consultivas sobre la interpretación de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, en el marco y dentro de los límites de su competencia en relación con la Carta [de la OEA] y la Convención [Americana sobre Derechos Humanos] u otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados Americanos¹⁴¹.

Un Estado de la OEA podrá, teniendo en cuenta correctamente la letra y el espíritu del artículo 64.2 de la Convención Americana, solicitar al tribunal que se expida sobre la compatibilidad entre cualquiera de sus disposiciones internas (incluida la Constitución Nacional) y las obligaciones en materia de derechos económicos, sociales y culturales que deriven de cualquier instrumento internacional que le sea aplicable.

Por constituir la función consultiva un medio para ayudar a los Estados a cumplir mejor sus obligaciones de derechos humanos, es factible que un Estado miembro de la OEA acuda a la Corte Interamericana para solicitar un dictamen sobre la compatibilidad entre un proyecto de ley y los instrumentos internacionales en materia de derechos económicos, sociales y culturales que le vinculen; dicha posibilidad se desprende de la jurisprudencia que ha emitido el propio Tribunal, que se declaró competente para conocer, en un pedido que le formulara Costa Rica, respecto a la compatibilidad entre ciertas disposiciones de un proyecto de reforma constitucional con el Pacto de San José de Costa Rica¹⁴².

La responsabilidad internacional del Estado surge por la acción (o la inacción) de cualquiera de sus poderes; en el disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales la aprobación de medidas legislativas ocupa un espacio privilegiado, sin menoscabar lo mucho que puede hacerse desde el poder ejecutivo y la trascendental función tutelar de los órganos encargados de administrar justicia. Cuando un Estado adopta una ley por medio de la cual se violan las obligaciones asumidas por él en materia de derechos económicos, sociales y culturales, surgirá su responsabilidad internacional; en

141 Corte Interamericana de Derechos Humanos, Interpretación de la Declaración de los Derechos y Deberes del Hombre en el marco del artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC 10/89, de 14 de julio de 1989, serie A N 10, párrafo 48, San José, Costa Rica, 1989.

142 Corte Interamericana de Derechos Humanos, Propuesta de modificación a la Constitución Política de Costa Rica relacionada con la naturalización, Opinión Consultiva OC 4/84, de 19 de enero de 1984, serie A N 4, párrafo 58, San José, Costa Rica, 1984.

este sentido, cabe destacar la emisión de la Opinión Consultiva N° 14, en la cual la Corte señaló:

la expedición de una ley manifiestamente contraria a las obligaciones asumidas por el Estado al ratificar o adherir a la Convención, constituye una violación de esta, y en el caso de que esa violación afecte derechos y libertades protegidos respecto de individuos determinados, genera responsabilidad del Estado¹⁴³. Si bien ha sido valiosa la identificación de una posible violación del Pacto de San José por la sanción de una norma, erróneamente el Tribunal ligó el surgimiento de la responsabilidad internacional a la existencia de un daño. Más adelante la jurisprudencia del Tribunal evolucionó en un sentido más acorde con el derecho internacional contemporáneo, y la noción de daño ha quedado como un elemento ajeno a la constitución de responsabilidad del Estado cuando existe una ley violatoria del derecho internacional¹⁴⁴.

Las opiniones consultivas 17 y 18 emitidas por la Corte Interamericana, tocan algunos aspectos atinentes a los derechos económicos, sociales y culturales.

En la primera de ellas, referida a la condición jurídica y social de niñas y niños, la Corte ha tomado en cuenta, para emitir su sentencia, diferentes instrumentos jurídicos sobre la niñez, entre ellos la Declaración de Ginebra de 1994, adoptada por la Unión Internacional para la Protección de la Infancia; la Declaración de los Derechos del Niño (y de la Niña) que fuera aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1959; y otros que fueran aprobados por la Asamblea General de las Naciones Unidas, tales como las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de Justicia de Menores (Reglas de Beijing, 1985); las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las Medidas No Privativas de la Libertad (Reglas de Tokio, 1990); y las Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil (Directrices de Riad, 1990), además de –naturalmente– la Convención sobre los Derechos del Niño y de la Niña (1989).

143 Corte Interamericana de Derechos Humanos, Responsabilidad internacional por expedición y aplicación de leyes violatorias de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, artículos 1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC 14/94, de 9 de diciembre de 1994, serie A N 14, párrafo 58, San José, Costa Rica, 1984.

144 Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Suárez Rosero (Ecuador), fondo, párrafo 98, sentencia de 12 de noviembre de 1997.

También la Corte Interamericana nombra en su Opinión Consultiva No. 17 otros instrumentos importantes, como el Convenio 138 de la Organización Internacional del Trabajo, y el Protocolo de San Salvador (Anexo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos) en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales¹⁴⁵.

La Corte ha enfatizado que el pleno ejercicio de los derechos económicos, sociales y culturales de los niños [y niñas] se ha relacionado a las posibilidades del Estado obligado (artículo 4 de la Convención sobre los Derechos del Niño [y de la Niña]), el cual debe realizar el mayor esfuerzo, de manera constante y deliberada, para asegurar el acceso de los niños [y las niñas] a esos derechos, y el disfrute de los mismos; evitar retrocesos y demoras injustificadas y asignar a este cumplimiento los mayores recursos disponibles¹⁴⁶.

Más adelante, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el marco de la fundamentación que le llevó a la emisión de la Opinión Consultiva 17, ha hecho hincapié en cuestiones de derechos económicos, sociales y culturales, referidas particularmente a la condición de niños y niñas. Particularmente, se destacan aspectos relativos al derecho a la educación y el cuidado de la salud, y afirmó que “[...] La verdadera y plena protección de los niños [y las niñas] significa que estos puedan disfrutar ampliamente de todos sus derechos, entre ellos los económicos, sociales y culturales, que les asignan diversos instrumentos internacionales [...]”¹⁴⁷.

En la Opinión Consultiva No. 18, sobre la condición jurídica de las personas migrantes indocumentadas, la Corte Interamericana se adentró en la difícil situación de vulnerabilidad por la que aquellas atraviesan, específicamente para reclamar en el plano nacional derechos derivados de relaciones laborales; en particular, cuando se les niega el acceso a la justicia por su situación irregular, se violan los derechos a la igualdad y a la no discriminación.

La Corte señaló que la no discriminación, la igualdad ante la ley y la igual protección de la ley a favor de todas las personas son elementos constitutivos de un principio básico y general relacionado con la protección de los derechos humanos; el Tribunal observó que

145Corte Interamericana de Derechos Humanos, Condición jurídica y derechos humanos del niño, Opinión Consultiva OC 17/02, de 28 de agosto de 2002, serie A N 17, párrafos 26-27, San José, Costa Rica, 2002.

146Corte Interamericana de Derechos Humanos, Condición..., párrafo 81.

147Ibíd., párrafo 137.8.

el deber de respeto y garantía obliga a los Estados a no practicar discriminación alguna, y concluye que en el estado actual del derecho internacional general, el principio de igualdad ante la ley, igual protección ante la ley, y no discriminación, pertenece al orden público internacional (*ius cogens*). Como consecuencia de ello los Estados deben abstenerse de realizar acciones que de cualquier manera vayan dirigidas a crear situaciones de discriminación, de derecho o de hecho¹⁴⁸.

Más adelante en su opinión, la Corte Interamericana realiza una descripción en lo concerniente a los derechos de las personas trabajadoras que son migrantes indocumentadas; para ello se auxilia de algunas normas que contiene la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios [y Trabajadoras Migratorias] y sus Familias, y parte de la propia definición de “persona trabajadora migrante”. Estos párrafos resultan de gran valor para los derechos económicos, sociales y culturales, particularmente el derecho al trabajo y aquellos que derivan de la relación laboral: “Los derechos laborales surgen necesariamente de la condición de trabajador [o trabajadora]. Una persona que ingresa a un Estado y entabla relaciones laborales, adquiere sus derechos humanos laborales en ese Estado de empleo, independientemente de su situación migratoria, puesto que el respeto y garantía del goce y ejercicio de estos derechos debe realizarse sin discriminación alguna”¹⁴⁹.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos destaca que si una persona migrante indocumentada es contratada para trabajar, inmediatamente se convierte en titular de derechos laborales que corresponden a todo trabajador o trabajadora¹⁵⁰.

El Tribunal indicó que la obligación de respeto y garantía de los Estados se proyecta también a las relaciones entre particulares, lo cual es de suma importancia en lo que respecta al derecho al trabajo y los derechos derivados de la relación laboral; por ello, los empleadores privados deben respetar los derechos humanos de las personas que trabajan para ellos, y el Estado debe velar porque en

148Corte Interamericana de Derechos Humanos, Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados, Opinión Consultiva OC 18/03, de 17 de setiembre de 2003, serie A N 18, párrafos 70-110, San José, Costa Rica, 2003.

149Ibíd., párrafo 133.

150Ibíd., párrafo 136.

aquellas relaciones se respeten los derechos humanos; de lo contrario puede resultar igualmente responsable¹⁵¹.

La Corte Interamericana pone como ejemplo de violación directa de los derechos de las personas que trabajan, la denegación del derecho a la pensión de un trabajador o trabajadora migrante que cotizó y cumplió con todo requisito exigido legalmente a cualquier trabajador o trabajadora. Otro ejemplo es el de una persona trabajadora que acude al órgano judicial correspondiente para reclamar por sus derechos sin que este le proporcione las debidas garantías ni protección judiciales¹⁵², y luego identifica al principio pro operario (propio del derecho laboral) como parte del principio pro persona¹⁵³.

El Tribunal ha reseñado un detalle de algunos de los derechos laborales que deben ser salvaguardados por los Estados a los trabajadores y trabajadoras migrantes, que son titulares de los mismos con independencia de su situación migratoria; entre ellos se encuentran la prohibición del trabajo forzoso u obligatorio, la prohibición y abolición del trabajo infantil, las atenciones especiales para la mujer trabajadora, los derechos correspondientes a la asociación y libertad sindical, la negociación colectiva, el salario justo por el trabajo realizado, la seguridad social, las garantías judiciales y administrativas, la duración de jornada razonable, las condiciones laborales adecuadas (seguridad e higiene), el derecho al descanso, y el derecho a indemnización¹⁵⁴.

La Corte Interamericana reflexiona en el sentido de que esos derechos laborales fundamentales garantizan a la persona que trabaja y a su familia el disfrute de una vida digna. Considerando muchas normas que protegen los derechos humanos en el plano laboral, el Tribunal señala que el trabajo debe ser una forma de realización y una oportunidad para que la persona que trabaja desarrolle sus aptitudes, habilidades y potencialidades, y logre sus aspiraciones, en aras de alcanzar su desarrollo integral como ser humano¹⁵⁵.

151 *Ibíd.*, párrafos 146 y 152.

152 *Ibíd.*, párrafo 154.

153 *Ibíd.*, párrafo 156.

154 *Ibíd.*, párrafo 157.

155 *Ibíd.*, párrafo 158.

3. Los derechos económicos, sociales y culturales en los casos contenciosos

La Corte Interamericana, además de su función consultiva, puede conocer en casos contra un Estado que haya ratificado la Convención Americana sobre Derechos Humanos, siempre que este también hubiera formulado expresamente una declaración especial de aceptación de la competencia contenciosa del Tribunal¹⁵⁶. Siendo dicha cláusula facultativa, el Tribunal ha establecido por jurisprudencia que la aceptación de la competencia de la Corte, una vez efectuada, se convierte en **cláusula pétrea**, y por ende, el reconocimiento no puede ser retirado por declaración del Estado. Una acción de este tipo no provoca ningún efecto para los casos en trámite, ni para los que se presenten mientras el Estado siga siendo parte de la Convención Americana¹⁵⁷.

Sólo la Comisión y los Estados se encuentran facultados para elevar un caso a la Corte¹⁵⁸. Igualmente, para que un asunto contencioso llegue ante el Tribunal, es necesario que aquel ya haya tramitado en la Comisión Interamericana¹⁵⁹.

Según el Reglamento de la Corte, una vez que se admitió la demanda, las presuntas víctimas, sus familiares o sus representantes debidamente acreditados podrán presentar sus solicitudes, argumentos y pruebas en forma autónoma durante todo el proceso¹⁶⁰, pues, por ende, constituyen partes en el contencioso contra el Estado.

Sólo en un asunto de los que llegaron a la Corte hasta la fecha, la Comisión y los representantes de las víctimas solicitaron que el Tribunal condene al Estado por violación del artículo 26 de la Convención. El resto de los casos han sido por violaciones a diferentes derechos civiles y políticos contemplados en el Pacto de San José de Costa Rica. No obstante, en algunos de estos últimos la Corte Interamericana hizo referencia directa a diferentes aspectos atinentes a la protección de los derechos económicos, sociales y culturales.

156Convención Americana sobre Derechos Humanos, artículo 62.

157Ver Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Tribunal Constitucional, competencia, sentencia de 24 de setiembre de 1999.

158Convención Americana sobre Derechos Humanos, artículo 61.

159Si bien el Pacto de San José no dice nada al respecto, así lo resolvió la Corte Interamericana en el Caso Viviana Gallardo y Otras, resolución de 8 de setiembre de 1983, San José, Costa Rica, 1983.

160Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, artículo 23.

Un primer criterio a considerar es que la Corte tiene competencia indubitable para declarar la responsabilidad internacional de los Estados Partes en el Pacto de San José de Costa Rica, por violaciones al artículo 26; si bien en la oportunidad que llegó un asunto de estas características al Tribunal este decidió no analizar la posible violación a la norma, ello ha sido por las características particulares del caso y de ninguna manera por cuestiones de incompetencia, tal como se desprende de la decisión adoptada por la Corte, la cual se analizará más adelante (caso Torres Benvenuto “Cinco Pensionistas”).

Una segunda cuestión se refiere al derecho a la libertad de asociación contenido en el Pacto de San José, que la Corte Interamericana interpretó en un caso; lo aplicó a la libre asociación sindical, efectuó importantes consideraciones sobre derechos laborales en el cuerpo de la sentencia, y ordenó la reincorporación de trabajadores despedidos en la parte dispositiva (caso Baena).

Un tercer aspecto a tener en cuenta se relaciona con algunos casos donde las víctimas pertenecían a pueblos indígenas: la Corte ha entendido el derecho a la propiedad desde una perspectiva colectiva, y en conexión directa con la protección de derechos culturales e incluso el derecho al ambiente (caso de la Comunidad Mayagna Awas Tigni). En otros asuntos de violaciones masivas donde las víctimas pertenecían a pueblos indígenas, el Tribunal efectuó consideraciones interesantes respecto al efecto de aquellas sobre la identidad cultural¹⁶¹.

Una cuarta pauta de interés en la jurisprudencia contenciosa del Tribunal ha sido la consideración particular del derecho a la vida no solamente tomado como el derecho de una persona a no ser privada

161 En el caso de la Masacre del Plan Sánchez, durante el tiempo en que ocurrieron los hechos, la visión que tenía el gobierno de Guatemala sobre el pueblo maya, como posible “base de expansión del comunismo internacional”, generó violaciones de los derechos civiles y políticos, que han tenido consecuencias brutales y violaciones adicionales de los derechos económicos, sociales y culturales del pueblo como tal. Así, la Corte entendió que “[...] el Ejército de Guatemala, con fundamento en la ‘Doctrina de Seguridad Nacional’, identificó a los miembros del pueblo indígena maya como ‘enemigos internos’, por considerar que constituían o podían constituir la base social de la guerrilla. Estos pueblos fueron víctimas de masacres y ‘operaciones de tierra arrasada’ que significaron la destrucción completa de sus comunidades, viviendas, ganado, cosechas y otros elementos de supervivencia, su cultura, el uso de sus propios símbolos culturales, sus instituciones sociales, económicas y políticas, sus valores y prácticas culturales y religiosas [...]”. Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Masacre del Plan Sánchez, fondo, párrafo 42.7, sentencia de 29 de abril de 2004.

arbitrariamente de ella, sino igualmente como comprensivo de la satisfacción de necesidades básicas económicas, sociales y culturales; se le da su real dimensión, y se le identifica bajo el concepto de “vida digna” (caso Villagrán Morales y Otros “de los Niños de la Calle”).

Sin que pueda menoscabarse el carácter autónomo –como derechos humanos inherentes a las personas– de los derechos a la educación y a la cultura, exigibles a los Estados en el plano internacional, cuestiones atinentes a la educación y el respeto a la cultura fueron abordadas por la Corte Interamericana cuando ha tenido que emitir decisiones en materia de reparaciones. Ello marca, una vez más, la indivisibilidad de los derechos humanos y desvirtúa la interpretación de la teoría de las generaciones de derechos por la cual se pretende señalar que algunos de ellos poseen más jerarquía que otros. La jurisprudencia sobre **reparación integral** –que es aplicada por el Tribunal cuando se identifican violaciones a los derechos humanos– demuestra cómo ciertas violaciones a los derechos civiles y políticos de una persona, le generan a ella o a sus descendientes violaciones a algunos derechos económicos, sociales o culturales.

Este trabajo pretoriano muestra, como uno de sus resultados, que en casos de desaparición forzada, al haber existido violación al derecho a la vida, los beneficiarios de la indemnización son los herederos de las víctimas. El Tribunal estableció que a los hijos de las víctimas debe garantizársele –a través de la indemnización– la posibilidad de estudiar hasta la edad de 25 años¹⁶². En uno de los casos la Corte llegó a ordenar la reapertura de una escuela y del dispensario médico de la aldea donde viven las personas descendientes de las víctimas de violaciones demostradas ante el Tribunal¹⁶³. La jurisprudencia posterior ha sido algo oscilante en la materia, ya que si bien este postulado fue seguido en decisiones posteriores de la Corte frente a situaciones análogas, dejó de considerarse por algún tiempo a partir del caso Neira Alegría contra Perú, y luego fue retomado en un asunto donde se condenó a Trinidad

162Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Velásquez Rodríguez, indemnización compensatoria, sentencia de 21 de julio de 1989, párrafo 48; Caso Godínez Cruz, indemnización compensatoria, sentencia de 21 de julio de 1989, párrafo 46.

163Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Aloeboetoe, reparaciones, párrafo 96, sentencia de 10 de setiembre de 1993.

y Tobago por la condena y aplicación de la pena de muerte en violación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos¹⁶⁴.

Con una proyección mayor que la indicada, en las reparaciones establecidas de uno de los casos tramitados contra Guatemala, la Corte Interamericana ordenó al Estado fijar una beca anual de estudios generales:

En lo que se refiere a las garantías de no repetición de los hechos del presente caso, como parte del reconocimiento público de la víctima, el Estado deberá establecer una beca, con el nombre de Myrna Mack Chang, que cubra el costo integral de un año de estudios en antropología en una universidad de prestigio nacional. Dicha beca deberá ser otorgada por el Estado de forma permanente todos los años¹⁶⁵.

Los Estados miembros de la OEA están obligados a garantizar el derecho a la educación de acuerdo con la Declaración Americana y la Carta de la entidad. Dicha obligación se refuerza para los Estados Partes en el Pacto de San José (artículo 26) y en el Protocolo de San Salvador (artículo 13). Es evidente que una persona en edad de estudiar puede verse dificultada o impedida de ejercer su derecho a la educación cuando su padre o su madre han sufrido violación al derecho a la vida por hechos imputables al Estado.

En el caso de los hermanos Gómez Paquiyauri, nuevamente la Corte ha establecido, dentro de las reparaciones, un monto de dinero para atender específicamente a las necesidades en materia de educación de la hija de una de las víctimas: “como medida de satisfacción, el Estado deberá establecer una beca de estudios hasta el nivel universitario, a favor de Nora Emely Gómez Peralta, la cual incluirá, además, materiales educativos, textos de estudio, uniformes y útiles escolares”¹⁶⁶.

El Tribunal entendió en el caso de un estudiante de biología de la Universidad de San Marcos de Perú, quien realizaba, además, algunas labores pedagógicas cuando fue detenido arbitrariamente por agentes del Estado, y luego fue víctima también de otras viola-

164Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Hilaire, Constantine, Benjamin y otros, reparaciones, párrafo 216, sentencia de 21 de junio de 2002.

165Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Mack Chang, fondo y reparaciones, párrafo 285, sentencia de 25 de noviembre de 2003.

166Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Hermanos Gómez Paquiyauri, fondo y reparaciones, párrafo 237, sentencia de 8 de julio de 2004.

ciones (como por ejemplo del derecho a la integridad durante su cautiverio de varios años). Dentro de las peculiaridades de la reparación, la Corte Interamericana, en su sentencia, indicó:

la vía más idónea para restablecer el proyecto de vida de Luis Alberto Cantoral Benavides consiste en que el Estado le proporcione una beca de estudios superiores o universitarios, con el fin de cubrir los costos de la carrera profesional que la víctima elija -así como los gastos de manutención de esta última durante el período de tales estudios- en un centro de reconocida calidad académica escogido de común acuerdo entre la víctima y el Estado¹⁶⁷.

A diferencia de los asuntos examinados anteriormente, en el caso Cantoral Benavides la privación ilegítima de la libertad y las condiciones en que esto se llevó a cabo, generaron a la víctima la imposibilidad de seguir estudiando en la Universidad de San Marcos. Por ser posible la *restitución integral*, la Corte Interamericana ordenó al Estado en su sentencia de reparaciones una serie de obligaciones en torno a la educación de la víctima, porque ello hacía parte de su “proyecto de vida”. Como se verá más adelante, una concepción jurídica novedosa de la Corte Interamericana ha sido desarrollar este concepto de “proyecto de vida”.

De ninguna manera puede considerarse como producto de las sentencias destacadas que las obligaciones en materia de educación del Estado derivan de la reparación por violaciones a los derechos civiles o políticos; como ya se ha señalado, el derecho a la educación es autónomo y exigible por sí mismo. Sí nos parece pertinente destacar que, en las reparaciones, la Corte Interamericana tiene en cuenta cuestiones atinentes tanto a aspectos de derechos civiles y políticos como económicos, sociales y culturales.

a) Las decisiones de la Corte Interamericana sobre el artículo 26 de la Convención

A la Corte casi no le han llegado asuntos donde se invocaron violaciones de los derechos económicos, sociales y culturales. Fue con el caso **Torres Benvenuto** (o de los **Cinco pensionistas**) presentado en el año 2001, la primera vez que la Comisión Interamericana solicitó a la Corte que esta condenara a Perú por violar varios artículos de la Convención Americana, entre ellos el artículo 26.

¹⁶⁷Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Cantoral Benavides, reparaciones, párrafo 80, sentencia de 3 de diciembre de 2001.

Cuando tuvo que expedirse sobre el caso, la Corte Interamericana afirmó que los derechos económicos, sociales y culturales tienen una dimensión tanto individual como colectiva, y que su desarrollo progresivo –citando un pronunciamiento del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas– se debe medir en función de la creciente cobertura de los derechos económicos, sociales y culturales en general, y del derecho a la seguridad social y a la pensión en particular, sobre el conjunto de la población, teniendo presentes los imperativos de la equidad social, y no en función de las circunstancias de un muy limitado grupo de pensionistas (como ocurría en el asunto bajo análisis) no necesariamente representativos de la situación general prevaleciente.

Por ello, la Corte desestimó la solicitud del pronunciamiento sobre el desarrollo progresivo de los derechos económicos, sociales y culturales en el Perú, en el marco de dicho caso¹⁶⁸.

El juez Sergio García Ramírez, en un voto separado, evaluó *in extenso* la cuestión de la progresividad prevista en el artículo 26 del Pacto de San José, y afirmó que cabe suponer que la Corte podrá examinar esta relevante materia en el futuro; destaca que los derechos económicos, sociales y culturales no tienen menor rango que los civiles y políticos, y que ambas categorías constituyen, en su conjunto, el “estatuto básico” del ser humano en la hora actual. El Estado debe aplicar el mayor esfuerzo a la pronta y completa efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales, para lo cual debe disponer de los recursos a su alcance y evitar retrocesos que mermen ese estatuto básico. Al interpretar la dimensión individual de los derechos económicos, sociales y culturales, señala que esta se traduce en una titularidad asimismo individual: de interés jurídico y de un derecho correspondiente, que pudieran ser compartidos, por supuesto, con otros miembros de una población o de un sector de esta¹⁶⁹.

De la sentencia del caso Cinco Pensionistas se infiere la competencia de la Corte Interamericana para tratar violaciones del artículo 26 de la Convención Americana de Derechos Humanos bajo los

168Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Cinco Pensionistas, fondo, sentencia de 28 de febrero de 2003, párrafos 147-148, serie C N 98, San José, Costa Rica, 2003.

169Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Cinco Pensionistas, fondo, sentencia de 28 de febrero de 2003, serie C N 98, voto razonado del juez García Ramírez, San José, Costa Rica, 2003.

criterios fijados (situación representativa de los derechos de un conjunto de la población), teniendo presentes los imperativos de la equidad social, y evaluando el desarrollo progresivo en función de la creciente cobertura de los derechos económicos, sociales y culturales.

Sin embargo, no debería requerirse un número determinado de víctimas; la propia Corte en su sentencia ha subrayado la dimensión individual de los derechos económicos, sociales y culturales¹⁷⁰.

b) La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre derechos económicos, sociales y culturales respecto a otros artículos de la Convención Americana

Se analizarán algunos fallos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos donde las violaciones a derechos no contemplados por el artículo 26 de la Convención, igualmente merecieron razonamientos del Tribunal por la dimensión y el componente económico, social y cultural de los derechos vulnerados.

El derecho a la propiedad colectiva: relaciones con los derechos culturales y el derecho al ambiente

En el caso de la comunidad Mayagna Awas Tigni¹⁷¹, el derecho a la propiedad establecido en la Convención Americana sobre Derechos Humanos ha sido aplicado por la Corte Interamericana desde la perspectiva colectiva o comunal de los pueblos indígenas, y ligado indisolublemente a aspectos relacionados tanto al derecho al ambiente como al ejercicio de derechos culturales. Así, el Tribunal, aplicando las normas de interpretación establecidas en el artículo 29 de la Convención, enfatizó que el artículo 21 (sobre el derecho de propiedad) protege el derecho a la propiedad en un sentido que comprende, entre otros, los derechos de los miembros de las comunidades indígenas en el marco de la propiedad comunal, y posteriormente hace precisiones sobre el concepto de propiedad en las comunidades indígenas, su forma comunal, la estrecha relación de los indígenas con la tierra como la base fundamental de sus culturas, su vida espiritual, su integridad y su supervivencia económica. Para las comunidades indígenas la relación con la tierra no es meramente

170Una observación sobre este punto fue hecha en el voto individual del juez Vicente De Roux.

171Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tigni, fondo y reparaciones, sentencia de 31 de agosto de 2001.

una cuestión de posesión y producción, sino un elemento material y espiritual del que deben gozar plenamente, inclusive para preservar su legado cultural y transmitirlo a las generaciones futuras¹⁷².

La consideración convergente entre derechos civiles y políticos, y derechos económicos, sociales y culturales de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, al aplicar el derecho a la propiedad en el caso Mayagna Awas Tigni, fue destacada en un voto individual del juez García Ramírez, cuando este afirma que la sentencia se sitúa en un punto de convergencia entre derechos civiles y derechos económicos, sociales y culturales¹⁷³.

Por su parte, otros dos magistrados del Tribunal han hecho hincapié en sus votos razonados del ejercicio de los derechos culturales de los pueblos indígenas en relación con el uso y goce efectivo de sus tierras, ya que sin estos:

estarían privados de practicar, conservar y revitalizar sus costumbres culturales, que dan sentido a su propia existencia, tanto individual como comunitaria. El sentimiento que se desprende es en el sentido de que, así como la tierra que ocupan les pertenece, a su vez ellos pertenecen a su tierra. Tienen, pues, el derecho de preservar sus manifestaciones culturales pasadas y presentes, y el de poder desarrollarlas en el futuro¹⁷⁴.

*Los derechos económicos, sociales y culturales
como elementos de la dignidad de la persona
y del derecho a la vida*

Uno de los conceptos más novedosos y valiosos acuñados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sido el de **proyecto de vida**. La primera vez que el Tribunal se refirió al mismo fue en el caso de María Elena Loayza Tamayo. En su sentencia, la Corte indicó que este “atiende a la realización integral de la persona afectada, considerando su vocación, aptitudes, circunstancias, potencialidades y aspiraciones, que le permiten fijarse razonablemente determinadas

172Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tigni, fondo y reparaciones, párrafos 148 / 149, sentencia de 31 de agosto de 2001.

173Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tigni, fondo y reparaciones, sentencia de 31 de agosto de 2001, voto razonado del juez Sergio García Ramírez, párrafo 17, Secretaría de la Corte, San José, Costa Rica, 2001.

174Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tigni, fondo y reparaciones, sentencia de 31 de agosto de 2001, voto razonado conjunto de los jueces Antonio Cañado Trindade y Alirio Abreu Burelli, párrafo 8, Secretaría de la Corte, San José, Costa Rica, 2001.

expectativas y acceder a ellas [...] El daño al proyecto de vida implica la pérdida o el grave menoscabo de oportunidades de desarrollo personal, en forma irreparable o muy difícilmente reparable¹⁷⁵.

Es un año después de esta decisión, en el caso Villagrán Morales, conocido como el caso de los **Niños de la calle**, cuando el Tribunal se decide a entender el concepto de derecho a la vida conjuntamente como el derecho a vivir con dignidad y a no ser privado arbitrariamente de la vida¹⁷⁶.

La Corte puso de manifiesto que cuando un Estado no evita que los niños y las niñas sean lanzados a la miseria, los convierte en víctimas de una agresión por la cual se les priva de las mínimas condiciones para una vida digna, y les impide el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad, a pesar de que todo niño y toda niña tiene derecho a alentar un proyecto de vida que debe ser cuidado y fomentado por los poderes públicos¹⁷⁷.

Un voto razonado conjunto de dos jueces de la Corte, en el caso Villagrán Morales, abunda en los derechos económicos, sociales y culturales como contenido del proyecto de vida y, por ende, del derecho a la vida misma¹⁷⁸.

No ha de escapar al análisis que se efectúa de esta sentencia, la condición de niños de la calle de las víctimas. El caso Villagrán Morales ha constituido un paso muy valioso hacia la toma de conciencia necesaria en todos los ámbitos sobre la pobreza como fenómeno violatorio sistemático de los derechos fundamentales, la indivisibilidad como característica de los derechos humanos, y el disfrute de condiciones económicas, sociales y culturales básicas como parte integrante del propio derecho a la vida.

175Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Loayza Tamayo, reparaciones, párrafos 147 y 150, sentencia de 27 de noviembre de 1998.

176Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Villagrán Morales y otros, fondo y reparaciones, párrafo 144, sentencia de 19 de noviembre de 1999.

177Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Villagrán Morales y otros, fondo y reparaciones, párrafo 191, sentencia de 19 de noviembre de 1999.

178Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Villagrán Morales y otros, fondo y reparaciones, sentencia de 19 de noviembre de 1999, voto razonado conjunto de los jueces Cançado Trindade y Abreu Burelli, párrafo 4. “[...] La privación arbitraria de la vida no se limita, pues, al ilícito del homicidio; se extiende igualmente a la privación del derecho de vivir con dignidad. Esta visión conceptualiza el derecho a la vida como perteneciente, al mismo tiempo, al dominio de los derechos civiles y políticos, así como al de los derechos económicos, sociales y culturales, ilustrando así la interrelación e indivisibilidad de todos los derechos humanos”.

El derecho a la libertad de asociación, derechos sindicales y algunos derechos derivados de la relación laboral

En el caso Baena, la Corte tuvo que entender sobre la destitución arbitraria de sus puestos de trabajo, a 270 personas empleadas públicas, quienes habían sido acusadas de complicidad con una asonada militar, luego de su participación en una huelga y en una manifestación desarrollada en las calles de Panamá por reclamos de tipo laboral.

Recogiendo un principio del derecho internacional convencional contenido en la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados, el Tribunal dejó claro que cuando un Estado firma el Protocolo de San Salvador, debe abstenerse de realizar cualquier acto contrario al objeto y fin del mismo, aun antes de su entrada en vigor¹⁷⁹.

En esta sentencia la Corte Interamericana ha realizado interesantes apreciaciones sobre aspectos relacionados con el derecho al trabajo y la libre asociación en materia sindical. En primer lugar, el Tribunal afirma que bajo cualquier circunstancia en que se imponga una sanción administrativa a un trabajador o una trabajadora, debe resguardarse el debido proceso legal, para luego sostener que los despidos efectuados han tenido graves consecuencias socioeconómicas para las personas despedidas y sus familiares y dependientes, tales como la pérdida de ingresos y la disminución del patrón de vida¹⁸⁰.

Particularmente sobre la libre asociación, el Tribunal destacó que debe ser analizada en relación con la libertad sindical, definiendo los componentes que la integran, e indicó “que reviste la mayor importancia para la defensa de los intereses legítimos de los trabajadores [y trabajadoras] y se enmarca en el *corpus juris* de los derechos humanos”¹⁸¹.

En su resolución sobre el caso, la Corte concluyó –entre otros aspectos– que el Estado era responsable de la violación del derecho a la libertad de asociación consagrado en el artículo 16 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y ordenó el reintegro de los trabajadores a sus puestos de labor o, si esto no fuera posible, a brindarles alternativas de empleo que respeten las condiciones, los salarios y remuneraciones que tenían en el momento de ser despedidos¹⁸².

179Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Baena, fondo, párrafo 99, sentencia de 2 de febrero de 2001.

180Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Baena (2001), párrafos 133-134.

181Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Baena, fondo, párrafos 156, 158 y 159, sentencia de 2 de febrero de 2001.

182Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Baena (2001), párrafos 160, 166 y 172, y punto resolutivo N 7.

Algunos autores señalan con acierto:

Lamentablemente, este último caso trató el tema de las libertades sindicales pero solo por la vía del derecho de asociación contemplado en la Convención Americana, sin referir al artículo 26 y su interpretación e integración por medio de una diversidad de fuentes, en especial las normas relativas al Desarrollo Integral contenidas en la Carta de la OEA, reformada por los Protocolos de Buenos Aires, Cartagena de Indias, Washington y Managua¹⁸³.

En efecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos pudo en este caso haber declarado la violación, por parte de Panamá, del artículo 26 de la Convención, sin excusarse, para no hacerlo, en que la Comisión Interamericana no lo había invocado. El principio *iura novit curia* (derivado de la jurisprudencia arbitral en el derecho internacional) otorga al ente que juzga la posibilidad de aplicar derecho no alegado cuando se desprenda de las circunstancias fácticas del caso. En varias ocasiones, y desde sus decisiones iniciales en materia contenciosa, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha aplicado el principio *iura novit curia*¹⁸⁴.

Algunas consideraciones finales

Los derechos económicos, sociales y culturales son y forman parte de los derechos humanos fundamentales de las personas; tienen como características su universalidad y la interdependencia con los derechos civiles y políticos, y finalmente encuentran su naturaleza jurídica en la dignidad humana.

El sistema interamericano de derechos humanos tiene base normativa suficiente aunque no óptima en lo que concierne a la recepción de los derechos económicos, sociales y culturales.

Los mecanismos de protección dependen no solamente de la letra de las normas de procedimiento, sino fundamentalmente del trabajo hermenéutico y evolutivo de los órganos establecidos al efecto.

En el primero de los aspectos, los sistemas de informes sobre países y las comunicaciones individuales hallan eco en los mecanismos procesales para otorgar una efectiva protección del derecho al

183Rodríguez Rescia, Víctor, "Los derechos económicos, sociales y culturales en el marco del sistema interamericano: mecanismos para su protección", en Instituto Interamericano de Derechos Humanos, *XXII Curso Interdisciplinario en Derechos Humanos (derechos económicos, sociales y culturales)*, Estudios de Casos, Documentos de Referencia,

184Salvioli, Fabián, *Postulados emergentes de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en relación al Derecho Internacional Público*, La Plata, Ed. Instituto de Relaciones Internacionales, 1997, p. 158.

desarrollo progresivo de los derechos económicos, sociales y culturales, y al establecimiento de la responsabilidad internacional de los Estados conforme a los parámetros desarrollados a lo largo del presente trabajo.

En cuanto al mecanismo específico de informes establecido en la Convención Americana y el Protocolo de San Salvador exclusivamente para los derechos económicos, sociales y culturales, en el seno de la OEA se intenta otorgarle contenido y funcionamiento; por esta razón, la Asamblea General de la OEA ha aprobado en el año 2004 una resolución por la que encomienda al Consejo Permanente de la entidad que realice una propuesta para obtener las normas de procedimiento relacionadas con la confección de los informes periódicos sobre las medidas progresivas que adopten los Estados Partes en el Protocolo de San Salvador, y considerando el artículo 19 del mismo¹⁸⁵.

Pero es el segundo aspecto –el correspondiente al trabajo de los órganos de protección– el que resulta medular para la protección de los derechos económicos, sociales y culturales: conforme a los principios fundamentales **pro persona** y el de progresividad, la Comisión y la Corte están obligadas a no retroceder en la doctrina y jurisprudencia alcanzadas en la materia, además de aplicar siempre la norma más favorable a la persona y realizar la interpretación más amplia posible en cuanto a la tutela de sus derechos.

Por ello no encuentra asidero cualquier pretensión de utilización del Protocolo de San Salvador para menguar el marco de protección que ofrecen la Declaración Americana interpretada armónicamente con la Carta de la OEA, o el artículo 26 de la Convención Americana para los Estados Partes.

La Comisión Interamericana ha desarrollado –aunque no suficientemente– su capacidad para entender en violaciones los derechos económicos, sociales y culturales; si bien es en los informes sobre países donde se encuentran más trabajos de la Comisión Interamericana en este sentido. En el trámite de las comunicaciones individuales ha quedado definitivamente consolidada su competencia para ello; no puede entonces, en futuros casos, efectuarse una aplicación regresiva de los principios consagrados en la casuística.

185 Asamblea General, Resolución 2030, Quito, junio de 2004. Esta propuesta del Consejo Permanente debe ser el resultado de un proceso de consultas con la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, teniendo en cuenta los aportes del Instituto Interamericano de Derechos Humanos.

Es evidente que la Corte Interamericana de Derechos Humanos, como máximo órgano del continente en la materia, debe desempeñar un papel fundamental en la protección de los derechos económicos, sociales y culturales. El Tribunal no ha desarrollado hasta el momento su máxima potencialidad en este aspecto; cabe avanzar decididamente en la comprensión no solamente de los derechos civiles y políticos “en clave social”, o en la rica tarea interpretativa de la función consultiva de la Corte, sino también en la determinación de violaciones autónomas de los derechos económicos, sociales y culturales.

Existe para ello base jurídica suficiente, tanto en el artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos –conjugado con la Carta de la OEA, la Declaración Americana o el Protocolo de San Salvador–, como en el mencionado Protocolo para los derechos a la educación y a la libre asociación sindical.

La comunidad jurídica que trabaja en el derecho internacional de los derechos humanos tiene asimismo la obligación de realizar aportes doctrinarios para que los órganos interamericanos privilegien en cada interpretación y en cada decisión, la progresividad, el principio pro persona, el cumplimiento del objeto y fin del sistema en su conjunto y de cada instrumento jurídico en particular, y el principio de efecto útil. En materia de derechos económicos, sociales y culturales, ello es imperioso para que la universalidad, la interdependencia y el contenido más generoso de dignidad de la persona humana ocupen el primer puesto en la agenda estatal e internacional.