

Los sistemas internacionales de protección de los derechos humanos: la perspectiva del acceso a la justicia y la pobreza*

*Pedro Nikken***

El tema que me ha confiado el IIDH en esta vigesimosexta versión del Curso Interdisciplinario de Derechos Humanos dista de ser sencillo. Se trata de enmarcar el tema central de este Curso (el acceso a la justicia) y su eje temático (la pobreza) dentro de los sistemas internacionales de protección a los derechos humanos. La dificultad, aunque no es pequeña, es simple: el acceso a la justicia no está explícitamente incluido en los sistemas internacionales de derechos humanos, los cuales, además, no han sido equipados para combatir la pobreza ni para abordar la dramática situación de derechos humanos que ella comporta. Sin embargo, la capacidad de adaptación y de progreso de esos mismos sistemas, incluso por la iniciativa autónoma de sus órganos, ha sido grande y de apreciable significación para el desarrollo progresivo de esos mismos sistemas. ¿Por qué entonces no se ha avanzado más? La respuesta es compleja. Trataré de dejar algunos puntos de reflexión sobre ella. Me adelanto a decir que, dada la magnitud del problema de la pobreza, el avance hacia un enfoque integral de derechos humanos requiere un grado superlativo de cooperación y de compromiso de los Estados, en su condición de garantes últimos de los derechos humanos. Esa cooperación y ese compromiso

* Ponencia presentada en el XXVI Curso Interdisciplinario en Derechos Humanos, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José, Costa Rica, 18 al 29 de agosto de 2008.

** Abogado venezolano, integrante del Consejo Directivo del IIDH desde su fundación, del que fue Presidente y actualmente Consejero Permanente. Fue juez y Presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Profesor jubilado y ex decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad Central de Venezuela. Miembro de la Comisión Internacional de Juristas; de la Comisión Andina de Juristas; de la Corte Permanente de Arbitraje y de varios tribunales internacionales de arbitraje. Miembro del Programa Venezolano de Educación-Acción en Derechos Humanos (PROVEA) desde su fundación y actual presidente de su Comisión Permanente. Miembro de la junta directiva de Ojo Electoral.

no se han alcanzado. Dicho esto, trataré de abordar los temas que se me han confiado.

Para situar conceptualmente el análisis de acceso a la justicia y pobreza dentro del marco de los sistemas internacionales de protección de los derechos humanos, dedicaré la primera parte de esta disertación a la instauración de la protección internacional y al significado y fundamentación de los derechos humanos.

1. Los derechos humanos: desde cuándo y por qué

Los derechos humanos resultan de los sufrimientos que son capaces de infligirse unos a otros los seres humanos, prevalidos del poder y de la fuerza. Ideología universal nacida para encarar la opresión.

Para una primera aproximación conceptual al tema, puede decirse que la noción de derechos humanos se corresponde con la afirmación de la dignidad de la persona frente al Estado. Lo que hoy se conoce como derechos humanos está referido al reconocimiento de que toda persona humana, por el hecho de serlo, es portadora de atributos autónomos que deben ser reconocidos y protegidos por el Estado. Ellos son inherentes al ser humano y no requieren de ningún título específico para adquirirlos. No resultan de una adjudicación o cesión del Estado, cuya función con respecto a ellos es de reconocimiento, respeto y protección. Basta con ser persona humana para ser titular de los derechos humanos y toda persona humana es titular de esos derechos. Su exigibilidad no depende de su consagración legislativa; al contrario, históricamente aparecen como atributos subjetivos que se han hecho valer contra leyes opresivas que los desconocían o menoscababan.

La sociedad contemporánea, pues, reconoce que todo ser humano, por el hecho de serlo, tiene derechos frente al Estado, derechos que éste tiene deberes de variado orden y contenido, como los de respeto, protección, promoción o garantía. Debe asimismo organizar su estructura y su orden jurídico-político a fin de asegurar su plena realización. Como ellos determinan límites y metas de la acción del poder público, son también indisolubles del concepto de Estado contemporáneo, al menos en todo cuanto su paradigma es el Estado de Derecho y, en un sentido más amplio, del Estado Social de Derecho.

Esos conceptos fueron expresados sintéticamente en el primer párrafo de la Declaración de Viena y el Programa de Acción¹: “Los derechos humanos y las libertades fundamentales son patrimonio innato de todos los seres humanos; su promoción y protección es responsabilidad primordial de los gobiernos”.

Antecedentes

La idea de que existen derechos del ser humano que se afirman más allá de toda ley, orden o autoridad se remonta a la antigüedad². También en la filosofía griega pueden encontrarse ejemplos de ese concepto, particularmente en el estoicismo³.

¹ Aprobados por la Conferencia Mundial de las Naciones Unidas sobre Derechos Humanos (157/93).

² Un ejemplo característico, extraído de la obra de Sófocles, en *Antígona* (tragedia situada en 442 a.C.), es la respuesta de ésta al reproche de Creonte por haber enterrado a su hermano Polinices en contra de su prohibición, mientras que Eteocles, otro hermano de ambos, sí fue sepultado dignamente. Antígona respondió a Creonte afirmando que había ceñido su actuación a leyes no escritas e inmutables del cielo. Polinices y Eteocles, hermanos de Antígona e hijos de Edipo, fallecido rey de Tebas, se enfrentaron en una batalla por el trono en la que el primero encontró apoyo de una ciudad vecina. Muertos ambos en la lucha, Creonte devino en rey de Tebas y ordenó el tributo de la sepultura para Eteocles, mientras que el cadáver de Polinices debía permanecer insepulto, fuera de la ciudad y a la merced de cuervos y perros, por cargos de traición. Antígona se sublevó ante esa orden y decidió sepultar a Polinices, lo cual le merece la condena a ser sepultada viva por parte de Creonte, a quien increpó diciendo: “Y no creía yo que tus decretos tuvieran tanta fuerza como para permitir que solo un hombre pueda saltar por encima de **las leyes no escritas, inmutables, de los dioses: su vigencia no es de hoy ni de ayer, sino de siempre, y nadie sabe cuándo fue que aparecieron**”. (Énfasis añadido). Como consecuencia de ese episodio, se desencadena la tragedia con la muerte, no sólo de Antígona, sino de su prometido Hemón, hijo de Creonte y de la esposa de éste, Eurídice. Enfrentado con el trágico resultado de la prohibición de sepultar a Polinices, Creonte exclamó: “¡Oh errores fatales! ¡Ay, mis órdenes, que desventura!”. Este ejemplo clásico es citado a menudo. Cfr. Szabo, I., “Fondements historiques et développement des droits de l’homme”, en : Karel Vasak (ed.), *Les dimensions internationales des droits de l’homme*. UNESCO, París, 1978, págs. 11 y sig.

³ Según Séneca, “es un error creer que la esclavitud penetre al hombre entero. La mejor parte de su ser se le escapa, y aun cuando el cuerpo sea del amo, el alma es, por naturaleza, libre y se pertenece a sí misma”. Cfr. Molina, E., *La herencia moral de la filosofía griega*. Segunda ed., Nascimento, Santiago de Chile, 1938, pág. 203. De la enseñanza de Epicteto sobre la fraternidad entre los hombres y la igualdad entre los esclavos, se ha dicho que constituye “una moralidad sublime y ultraterrena; en una situación en la que el primer deber del hombre es resistir al poder tiránico.

Las religiones también han aportado ciertos conceptos raigales conectados con los derechos humanos⁴. Sin embargo, ninguna de estas ideas puede vincularse con las instituciones políticas o el Derecho de la Antigüedad o de la Baja Edad Media. Por el contrario, no existían límites al ejercicio del poder impuestos por la dignidad de la persona y prácticas como la esclavitud, la servidumbre y la tortura eran admitidas y hasta fundamentadas algunas de ellas sobre conceptos religiosos. Más tarde, las posiciones de Martín Lutero con respecto a la libertad de conciencia en materia religiosa y el derecho a la desobediencia y a la resistencia frente a leyes injustas, siempre que ello se hiciera por causas correctas, son el anticipo de las luchas sociales por la libertad.⁵ A la luz del descubrimiento de América, teólogos y juristas españoles, conocidos como la escuela de la escolástica española, particularmente Francisco de Vitoria, afirmaron el derecho natural de los autóctonos a constituir sociedades políticas independientes⁶ y sostuvieron entonces, fundados en un concepto subjetivo de la ley natural, que los pobladores primitivos de América eran portadores de derechos básicos, correspondientes a todos los hombres por el sólo hecho de serlo⁷.

Sería difícil hallar algo más confortador”. Cfr. Russel, B., *Historia de la filosofía occidental*, trad. de Gómez de la Serna y Dorta. Segunda ed. revisada de la edición inglesa de 1961, Tomo I, Espasa-Calpe, Madrid, 1971, pág. 289.

- 4 Según las enseñanzas de la Biblia, el hombre fue creado **a imagen y semejanza de Dios** (Gen, 1: 26). El Éxodo libera al pueblo judío, sometido a esclavitud en Egipto, donde “aborrecían los egipcios a los hijos de Israel, y además de oprimirlos, los insultaban” (Ex, 1: 13). En el cristianismo, según las enseñanzas de San Pablo, “para que gocemos de libertad, Cristo nos ha hecho libres” (Gal, 5:1); y la igualdad entre todos los seres humanos debería ser consecuencia de la unidad de filiación del mismo Padre.
- 5 La Iglesia Católica contemporánea ha reconocido en Lutero un precursor de modernos y aceptados conceptos sobre la libertad. La Congregación para la Doctrina de la Fe, presidida por el entonces cardenal Joseph Ratzinger, posteriormente Papa Benedicto XVI, expresó: “Lutero, partiendo de la lectura de San Pablo, intentó luchar por la liberación del yugo de la Ley, representado para él por la iglesia de su tiempo” (Instrucción sobre Libertad Cristiana y Liberación). Roma 22 de marzo de 1986, párr. 6. Editado por Ediciones Trípode, Caracas, 1986).
- 6 Cfr. Carrillo Salcedo, J.A., *El Derecho Internacional en perspectiva histórica*. Ed. Tecnos, Madrid, 1991, pág. 17.
- 7 Cfr. Pérez Luño, A. E., *Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución*, novena edición. Ed. Tecnos, Madrid, 2005; en especial, págs. 40 y sig.

El advenimiento de los derechos humanos

Dentro de la historia constitucional de occidente el primer documento significativo que establece limitaciones de naturaleza jurídica al ejercicio del poder del Estado frente al pueblo es la **Carta Magna** de 1215 la cual, junto con el **Habeas Corpus** de 1679 y el **Bill of Rights** de 1689, pueden considerarse como precursores de las modernas declaraciones de derechos.

Pero las primeras manifestaciones concretas de declaraciones de derechos individuales, con fuerza legal, fundadas sobre el reconocimiento de derechos inherentes al ser humano que se imponen al Estado como objeto de reconocimiento, respeto y protección, emergen de la Revolución Norteamericana. El *Bill of Rights* del Estado de Virginia de 12 de junio de 1776, donde se declaró que “todos los hombres son por naturaleza igualmente libres e independientes y tienen ciertos derechos innatos, de los cuales, cuando entran en estado de sociedad, no pueden por ningún pacto privar o desposeer a su posteridad, a saber, el goce de la vida y de la libertad, con los medios para adquirir y poseer la propiedad, y buscar y conseguir la felicidad y la seguridad”⁸. Poco después, la Declaración de Independencia del 4 de julio de 1776 afirmó que “tenemos por evidentes en sí mismas estas verdades: que todos los hombres son creados iguales, que han sido dotados por su Creador de ciertos derechos inalienables; que entre éstos están la vida, la libertad y la búsqueda de la felicidad; que para asegurar esos derechos, se instituyen entre los hombres Gobiernos los cuales derivan sus legítimos poderes del consentimiento de los gobernados...”⁹.

⁸ “...all men are by nature equally free and independent, and have certain inherent rights, of which, when they enter into a state of society, they cannot, by any compact, deprive or divest their posterity; namely, the enjoyment of life and liberty, with the means of acquiring and possessing property, and pursuing and obtaining happiness and safety”.

⁹ “WE hold these Truths to be self-evident, that all Men are created equal, that they are endowed by their Creator with certain unalienable Rights; that among these are Life, Liberty, and the Pursuit of Happiness. That to secure these rights, Governments are instituted among Men, deriving their just Powers from the Consent of the Governed...”.

Los textos citados evidencian que las declaraciones norteamericanas, en contraste con las inglesas, no postulan derechos del pueblo, sino que reconocen derechos individuales del ser humano, inherentes a su condición misma, de modo que las reglas en ellas contenidas están por encima de todo poder legislativo ordinario; y esto no por una cuestión de simple rango formal entre las fuentes del Derecho, sino porque son obra y creación de un Legislador Superior¹⁰.

A un poco más de una década de la Declaración de Independencia de los Estados Unidos, en lo que sería un hito perdurable de la Revolución Francesa, el 26 de agosto de 1789 la Asamblea Nacional adoptó la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, la cual reconoce y declara “que los hombres nacen y permanecen libres e iguales en derechos y que las distinciones sociales no pueden estar fundadas sino en la utilidad común” (artículo 1)¹¹; y que “la finalidad de toda asociación política es la conservación de los derechos inalienables e imprescriptibles del hombre. Estos derechos son la libertad, la propiedad, la seguridad y la resistencia a la opresión” (artículo 2)¹².

¹⁰ Más tarde, Paine expresó el concepto subyacente: “El hombre no entra en sociedad para volverse peor de lo que era antes ni para tener menos derechos de los que tenía. Sino para asegurarse esos derechos. Sus derechos naturales son el fundamento de todos sus derechos civiles... Derechos naturales son aquellos que corresponden al hombre por el mero hecho de existir... Son derechos civiles aquellos que corresponden al hombre por el hecho de ser miembro de la sociedad. Todo derecho civil tiene por base algún derecho natural pre-existente en el individuo, pero cuyo disfrute personal no está suficientemente asegurado en todos los casos. De esta índole son los que se relacionan con la seguridad y protección”. Paine, T., *Los Derechos del Hombre*, trad. de J.A. Fernández de Castro y T. Muñoz Molina, segunda edición en español. Fondo de Cultura Económica. México, 1986, pág. 61. La primera edición de esta obra fue impresa en dos partes, 1791-92.

¹¹ “Les hommes naissent et demeurent libres et égaux en droits. Les distinctions sociales ne peuvent être fondées que sur l'utilité commune”.

¹² “Le but de toute association politique est la conservation des droits naturels et imprescriptibles de l'homme. Ces droits sont la liberté, la propriété, la sûreté et la résistance à l'oppression”.

Las revoluciones de fines del siglo XVIII (y principios del XIX¹³) aportaron la integración, a la postre irreversible, de los derechos individuales y las libertades públicas a las instituciones jurídicas y políticas de Occidente. Se trata, en verdad, de un capítulo fundamental del Derecho constitucional¹⁴, puesto que el reconocimiento de la

¹³ La Revolución de Independencia Latinoamericana también acudió a las declaraciones de derechos como una expresión fundamental de su ideario. Así ocurrió con los Derechos del Pueblo proclamados por el Supremo Congreso de Venezuela el 1º de julio de 1811. El Congreso, dice su Preámbulo, “creyendo que el olvido y desprecio de los derechos del pueblo ha sido hasta ahora la causa de los males que éste ha sufrido por tantos años, ha resuelto declarar, como declara solemnemente ante el universo todo, esos mismos derechos inenajenables, a fin de que todos los ciudadanos puedan comparar continuamente los actos de gobierno con los fines de la institución social”. La Declaración de 1811, a pesar de su denominación referida al “pueblo”, contiene numerosos derechos individuales en el capítulo correspondiente a los Derechos del Hombre en Sociedad. Cfr. *Derechos del hombre y del ciudadano*, Biblioteca de la Academia Nacional de la Historia, Caracas, 1959, en especial el estudio contenido en dicha obra de Pedro Grases: “Estudios sobre los derechos del hombre y del ciudadano”. El autor, que considera la proclamación de los derechos del pueblo como una Declaración de Independencia anticipada (pág. 115), hace un interesante estudio sobre los antecedentes de dicha proclamación, así como otras similares que se produjeron posteriormente. Fue ésta la primera declaración de esa naturaleza en América Latina.

¹⁴ Paradójicamente, los derechos proclamados en la Declaración de Independencia de los Estados Unidos sólo pueden considerarse comprendidos en la Constitución de ese país indirectamente, por conducto de la Novena Enmienda (parte del *Bill of Rights*, 1791: “The enumeration in the Constitution, of certain rights, shall not be construed to deny or disparage others retained by the people”). Asimismo, la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, que fue incluida como encabezamiento de la Constitución de 1791 y se mantuvo en la de 1793, desapareció de los distintos textos constitucionales del siglo XIX y no fue reincorporada a la Constitución Francesa sino en la de 1946, cuyo Preámbulo se iniciaba en los siguientes términos: “Au lendemain de la victoire remportée par les peuples libres sur les régimes qui ont tenté d’asservir et de dégrader la personne humaine, le peuple français proclame à nouveau que tout être humain, sans distinction de race, de religion ni de croyance, possède des droits inaliénables et sacrés. Il réaffirme solennellement les droits et libertés de l’homme et du citoyen consacrés par la Déclaration des droits de 1789 et les principes fondamentaux reconnus par les lois de la République”. La vigente Constitución de la V República inicia su Preámbulo con un categórico dogma republicano: “Le peuple français proclame solennellement son attachement aux Droits de l’homme et aux principes de la souveraineté nationale tels qu’ils ont été définis par la Déclaration de 1789...”. Aún así, se trata de una incorporación referencial y no textual, puesto que el enunciado en el Preámbulo no apareja la transcripción de la *Déclaration* al texto de la Constitución, lo que no impide que se la considere integrada al “bloque de constitucionalidad”.

intangibilidad de tales derechos y libertades implica limitaciones al alcance de las competencias del poder público y la ordenación de su ejercicio conforme a esos límites, lo cual delinea lo que se conoce como el **Estado de Derecho**, configurado, en su noción clásica, por el reconocimiento y garantía de los derechos individuales y las libertades públicas, el principio de legalidad como marco de la actuación de los órganos del Estado y la separación e independencia de los poderes públicos. Los derechos humanos, a su vez, comportan la imposición de **límites** al poder: desde el momento que la Constitución reconoce y garantiza que hay derechos del ser humano inherentes a su misma condición y, por lo tanto, anteriores y superiores al poder del Estado, se está limitando el ejercicio de éste, al cual le está vedado afectar negativamente la plenitud de aquellos derechos¹⁵.

Esta primera fase de la historia de los derechos humanos culmina con un componente conceptual fundamental, que es su **juridificación**. En adelante, las agresiones a los atributos de la dignidad humana formalmente reconocidos como derechos humanos, y que puedan atribuirse al poder público, dejan de ser una mera infracción moral, un abuso político o un pecado, para configurar un hecho jurídicamente ilícito que compromete la responsabilidad del Estado y no tan solo de quien las ejecuta directamente.

Por otra parte, todavía en el campo del Derecho constitucional, en el presente siglo se produjeron importantes desarrollos sobre el contenido y la concepción de los derechos humanos, al aparecer la noción de los **derechos económicos, sociales y culturales**, que se refieren a la existencia de condiciones de vida y de acceso a los bienes materiales y culturales en términos adecuados a la dignidad inherente a la familia humana¹⁶.

¹⁵ La Corte Interamericana de Derechos Humanos, ha postulado expresamente que “en la protección a los derechos humanos está necesariamente comprendida la noción de la restricción al ejercicio del poder estatal”. Corte IDH, *La expresión “leyes” en el artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*, opinión consultiva OC-6 de 9 de mayo de 1986, Serie A, No. 6, párr. 21.

¹⁶ Este hecho ha sido identificado como “la edad social de los derechos humanos”. Cfr. Becet, J. M., y D. Colard, “Les droits de l’homme: Dimensions nationales et internationales”, en: *Economica*. París, 1982, págs. 35 y sigs.

La noción de los derechos económicos, sociales y culturales fue recogida inicialmente por la Constitución mexicana de 1917, la Constitución alemana de 1919, la Constitución española de 1931, la Constitución de la URSS de 1936 y la Constitución de Irlanda de 1937, nuevamente entroncados con grandes conmociones políticas y sociales¹⁷. La mayor parte de las Constituciones entradas en vigor después de la Creación de las Naciones Unidas y la Proclamación de la Declaración Universal de los Derechos Humanos consagra el reconocimiento de los derechos económicos, sociales y culturales, junto a los civiles y políticos.

El concepto de derechos económicos, sociales y culturales como **derechos humanos** y, por lo tanto, como **derechos constitucionales**, será el punto de partida de la evolución del Estado de Derecho hacia lo que más tarde sería designado por la Ley Fundamental (Constitución) de la República Federal de Alemania de 1949 como **Estado Social de Derecho**. El Estado Social de Derecho es el resultado, entre otras cosas, de la necesidad de adecuar el orden jurídico político y la organización del Estado a los imperativos de los derechos sociales.

El largo tránsito de los derechos humanos hacia el orden jurídico formal, cuyo breve recuento se ha hecho, muestra cómo la irrupción de los derechos humanos en el derecho interno se vinculó siempre con grandes convulsiones históricas, con revoluciones entre cuyo propósito estuvo vencer la opresión del antiguo régimen. Sobre esa victoria contra las formas opresivas del pasado, se construyeron los derechos humanos. En esas luchas revolucionarias, por cierto, los pobres, los miserables, cumplieron papeles protagónicos e irrumpieron con vigor en la política. “Todos los avances esenciales de los hombres hacia un plus de humanidad han sido realizados, a través de la historia, a partir de un giro hacia los más pobres de su época”¹⁸.

¹⁷ Como lo fueron, respectivamente, la Revolución Mexicana; la proclamación de la República Alemana en Weimar, tras la derrota del Reich en la Primera Guerra Mundial (y la extinción del Imperio Austro Húngaro y del Imperio Otomano, a más del alemán); la proclamación de la Segunda República Española; la Revolución Rusa, y la Independencia de Irlanda.

¹⁸ Expresión atribuida al historiador francés Michel Mollat, en una intervención ante la Sección de Asuntos Sociales del Consejo Económico y Social de Francia,

El ingreso de los derechos humanos al Derecho internacional

La inserción de los derechos humanos en el orden jurídico nacional insinúa dos proposiciones en cierta forma contradictorias. Por una parte, como los derechos humanos garantizados en el ámbito interno no son una concesión de la sociedad o del Estado, ni una creación del ordenamiento jurídico, sino que se originan en la persona misma, la posibilidad de una garantía supraestatal de los mismos debería presentarse, racionalmente, como una consecuencia natural. Pero la doctrina jurídica prevaleciente en el derecho internacional reservaba al ejercicio soberano toda relación del Estado con sus súbditos¹⁹.

Además, la instauración de un régimen de garantía internacional de los derechos humanos comprende la aceptación ante la comunidad internacional de cierto grado de restricción de las competencias del Estado en el ejercicio de su poder frente a las personas bajo su jurisdicción y, correlativamente, la admisión de la competencia de órganos de la misma comunidad internacional en esa sensible esfera. Se trata de limitaciones que repugnan la noción clásica de soberanía, que no han resultado de fácil aceptación por parte de los Estados.

Con el respaldo de su experiencia y su inmensa autoridad, René Cassin observaba, a propósito de estas resistencias:

La confección del Pacto de Derechos Humanos se ha revelado infinitamente más difícil que la de un programa de principios, no solamente a causa del carácter detallado de las obligaciones que él implica para los Estados, sino, sobre todo, porque va a internacionalizar efectivamente materias secularmente consideradas como asuntos

el 18 de marzo de 1986. Cfr., Wrésinski, Joseph, "Les plus pauvres, révélateurs de l'indivisibilité des droits de l'homme", en: Commission nationale consultative des droits de l'homme : *Les droits de l'homme en questions. Livre blanc* (Préface de Jean Pierre-Bloch). La documentation française, París, 1989, pág. 222.

¹⁹ Como lo señala Jiménez de Aréchaga, detrás de todas las formulaciones doctrinales para oponerse a admitir al ciudadano como litigante ante los tribunales internacionales, aparece que "la razón verdadera, y no puramente conceptual, para rechazar esta iniciativa es que los Estados no están dispuestos a admitir ser demandados por sus propios súbditos o por súbditos extranjeros ante un tribunal internacional". Jiménez de Aréchaga, E., *El Derecho internacional contemporáneo*. Ed. Tecnos, Madrid, 1980, pág. 207.

interiores o domésticos de los Estados. Así como fue lento en establecerse el control de la ciudad sobre una patria potestad del jefe de la tribu o clan que comprendía derecho de vida o muerte sobre sus hijos, igualmente la protección internacional efectiva de los derechos humanos encuentra, de parte de los Estados organizados, resistencias difíciles de superar²⁰.

Lo que finalmente condujo a una reacción tangible de la comunidad internacional para instaurar un sistema supranacional de protección de los derechos humanos fue la constatación de los crímenes de lesa humanidad cometidos en la era nazi y, como se verificaría más tarde, también en la estalinista. Podría decirse que la magnitud del genocidio puso en evidencia que **el ejercicio del poder público representa un peligro para la dignidad humana**, de modo que su control no debe ser prerrogativa excluyente de las instituciones domésticas, sino que deben constituirse instancias internacionales para su salvaguardia.

El Preámbulo de la Carta de las Naciones Unidas reafirmó “la fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana, en la igualdad de derechos de hombres y mujeres”. El artículo 56 de la misma Carta dispone que “todos los miembros se comprometen a tomar medidas, conjunta o separadamente en cooperación con la Organización, para la realización de los propósitos consignados en el artículo 55”, entre los cuales está “el respeto universal de los derechos humanos y de las libertades fundamentales de todos”. El 10 de diciembre de 1948, la Asamblea General aprobó la Declaración Universal de Derechos Humanos. Meses antes, en la IX Conferencia Internacional Americana, celebrada en Bogotá, la naciente Organización de los Estados Americanos ya había aprobado la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre²¹.

²⁰ *La Déclaration Universelle et la mise en oeuvre des droits de l'homme*, 79 RCADI (1951), pág. 297.

²¹ En la Conferencia Interamericana sobre Problemas de la Guerra y de la Paz, conocida como “Conferencia de Chapultepec” (1945) se reconoció la posibilidad de establecer un sistema internacional regional de protección de los derechos humanos y se encomendó al Comité Jurídico Interamericano la preparación de un proyecto de Declaración de los Derechos y Deberes Internacionales del Hombre (Resolución IX [13]). También se aprobó la recomendación de que esa Declaración fuera sometida a una conferencia internacional de juristas

Esas declaraciones, como todos los instrumentos de su género, son actos solemnes por medio de los cuales quienes los emiten proclaman su apoyo a principios de gran valor, juzgados como perdurables. Los efectos de las declaraciones en general, y especialmente su carácter vinculante, no responden a un enunciado único y dependen, entre otras cosas, de las circunstancias en que la declaración se haya emitido y del valor que se haya reconocido al instrumento a la hora de invocar los principios proclamados. Tanto la Declaración Universal como la Americana han tenido gran autoridad. Sin embargo, aunque hay muy buenos argumentos para considerar que han ganado fuerza obligatoria a través de su reiterada aplicación y de la práctica internacional, debe reconocerse que, en general, originariamente carecieron de valor vinculante desde el punto de vista jurídico²².

Una vez proclamada la Declaración Universal, las Naciones Unidas se propusieron elaborar un tratado o pacto, como paso esencial para la garantía internacional de los derechos humanos. Esa garantía debía plasmarse en el Derecho internacional mediante la adopción y puesta en vigor de tratados a través de los cuales las partes se obligaran a respetar los derechos en ellos proclamados y que establecieran, al mismo tiempo, medios internacionales para su tutela. La ruta hacia el establecimiento de sistemas internacionales convencionales de derechos humanos ha venido transitándose, si bien de manera desigual, tanto en la esfera de las Naciones Unidas, como en los sistemas regionales europeo, americano y africano.

americanos, en vista de su adopción como una convención regional (Resolución XL (14), denominada Protección Internacional de los Derechos Esenciales del Hombre).

²² Cfr. Pinto, M., *Temas de derechos humanos*. Ediciones del Puerto. Buenos Aires, Argentina, 1997, págs. 33-43. He estudiado en otra parte el tema del valor original y el valor sobrevenido de las declaraciones, cfr: *La protección internacional de los derechos humanos: su desarrollo progresivo*. IIDH/Editorial Civitas, Madrid, España, 1987, cap. VI; “La fuerza obligatoria de la Declaración Universal de Derechos Humanos”, en: *Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad Central de Venezuela*, No. 75, Caracas, 1990, págs. 329-349; “La Declaración Universal y la Declaración Americana. La formación del moderno Derecho internacional de los derechos humanos”, en: *Revista IIDH* (número especial), San José, Costa Rica, mayo de 1989, págs. 65-99; “La fuerza obligatoria de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre”, en: *Revista de Derecho Público* No. 32, Caracas, 1987, págs. 27-46.

Durante las últimas décadas, en efecto, se ha adoptado, entre tratados y declaraciones, más de un centenar de instrumentos internacionales relativos a los derechos humanos. En el caso de las convenciones se han reconocido derechos, se han pactado obligaciones y se han establecido medios de protección que, en su conjunto, han transformado en más de un aspecto al Derecho internacional y le han dado nuevas dimensiones como disciplina jurídica. Además de los mecanismos orientados a establecer sistemas generales de protección, han aparecido otros destinados a proteger ciertas categorías de personas vulnerables –mujeres, niños, trabajadores, refugiados, discapacitados– o ciertas ofensas singularmente graves contra los derechos humanos, como el genocidio, la discriminación racial, el *apartheid*, la tortura o la trata de personas. También se ha gestado la protección de los llamados derechos colectivos de la humanidad entera, como el derecho al desarrollo, el derecho a un medio ambiente sano y el derecho a la paz. También se ha multiplicado el número –más de cuarenta– y la actividad de las instituciones y mecanismos internacionales de promoción y protección de los derechos humanos.

Como consecuencia de toda esta actividad diplomática, política y jurídica, y de la permanente presencia en el debate de la sociedad civil, a través de numerosas ONG y de la opinión pública internacional, tanto en el ámbito universal como en el regional, se ha construido una de las notas más relevantes de los derechos humanos en el mundo contemporáneo, como lo es su **internacionalización**. La violación de los derechos humanos ya no es sólo jurídicamente ilícita en el campo nacional, sino que puede llegar a comprometer la **responsabilidad internacional** del Estado frente a las **víctimas** de esas violaciones.

Todo este proceso ha tenido como fundamento conceptual que los derechos humanos se alzan más allá de las soberanías nacionales y no son una concesión graciosa de los Estados, porque ellos son **inherentes a la persona humana**.

¿Por qué la inherencia?

Desde las primeras proclamaciones de derechos humanos, éstos han sido considerados como derechos que porta el ser humano por el hecho

de serlo. Las declaraciones norteamericanas reconocieron que todos los seres humanos “tienen ciertos derechos innatos” y “que han sido dotados por su Creador de ciertos derechos inalienables”. Asimismo, la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, reconoció “que los hombres nacen y permanecen libres e iguales en derechos”. En el Derecho internacional contemporáneo, la expresión primera de esta idea de base puede encontrarse en el artículo 1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos:

Todos los seres humanos **nacen libres e iguales en dignidad y derechos** y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros. (Énfasis añadido).

Ese concepto está presente en los más importantes instrumentos internacionales sobre derechos humanos, particularmente en los dos Pactos de las Naciones Unidas, en la Convención Americana sobre Derechos Humanos y en la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos.

La inherencia de los derechos humanos a la persona humana, pues, es concepto indiscutido en su formulación. Se trata de una verdad que se tiene por evidente en sí misma; pero a la hora de interrogarse sobre su fundamento aparecen divergencias y contradicciones notables. Como ha sido dicho, “si puede existir un acuerdo inicial sobre la fórmula general de estas definiciones, tal acuerdo se desvanece en cuanto es preciso concretar el sentido de los valores a los que se remiten”²³.

El concepto de inherencia puede aparecer como un signo de prevalencia de las escuelas iusnaturalistas. Los derechos humanos se presentarían como la consecuencia normal de que el orden jurídico tenga su arraigo esencial en la naturaleza humana. Las bases de justicia natural que emergen de dicha naturaleza deben ser expresadas en el Derecho positivo, al cual, por lo mismo, está vedado contradecir los imperativos del Derecho natural. Sin embargo, aun en esta tendencia del pensamiento jurídico, derechos naturales y derechos humanos no guardan necesariamente una correspondencia simétrica entre sí,

²³ Pérez Luño, A.E., *Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución...*, pág. 27.

puesto que el concepto de “derechos humanos” es más amplio que el de “derechos naturales”²⁴. También dentro del mismo iusnaturalismo puede diferenciarse entre la corriente objetiva, de origen aristotélico-tomista, fundada sobre la “ley natural” originaria, universal e inmutable, cuyo presupuesto radica en que la naturaleza, obra de Dios creador, obedece a un orden racional; y la subjetiva, de origen platónico, según la cual el Derecho, como poder moral individual, emana de la naturaleza humana y es dictado por la recta razón²⁵.

En la vertiente opuesta se encuentran las tendencias positivistas según las cuales la certeza de los derechos humanos depende de su consagración legislativa, que llega incluso a la crítica de las declaraciones de derechos por la ambigüedad de sus términos y por expresar a menudo más deseos que realidades tangibles²⁶. También puede verse en los derechos humanos una mera conquista histórica, fruto de grandes luchas sociales de la humanidad, sin raíces individuales ni teológicas.

El hecho histórico es que el iusnaturalismo individualista de Locke, Hobbes, Wolff, Rousseau y, en general, el movimiento intelectual de la Ilustración, sirvió de base para que la burguesía del siglo XVIII encontrara una nueva fórmula para la legitimación del poder político, sobre la base de atributos o valores universales e innatos pertenecientes a todo individuo, de cuya asociación había de emanar toda organización legítima del Estado. Irrumpieron así las primeras declaraciones de derechos humanos, de corte marcadamente individualista.

²⁴ Por ejemplo, en el texto de Paine que antes se citó, en el concepto de derechos humanos estarían incluidos también los “derechos civiles”, que son distintos de los “derechos naturales”: “Derechos naturales son aquellos que corresponden al hombre por el mero hecho de existir... Son derechos civiles aquellos que corresponden al hombre por el hecho de ser miembro de la sociedad”.

²⁵ Sobre el tema, cfr., p. ej., Pérez Luño, A.E., *Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución...*, págs. 27-46; Morange, J., *Droits de l’homme et libertés publiques*, cuarta edición corregida y aumentada. PUF, París, 1997, págs. 43 y sig.

²⁶ Un ejemplo conocido es el de Jeremy Bentham en su obra *Anarchical Fallacies: being and examination of the Declarations of Rights issued during the French Revolution*. Cfr., Pérez Luño, A.E., *Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución...*, págs. 28-30.

En ese marco es muy sugestiva la propuesta asomada por Carlos Santiago Nino, quien advirtió que los derechos humanos son, primero que nada, “uno de los grandes inventos de nuestra civilización”, cuyo reconocimiento efectivo podría parangonarse al desarrollo de las utilidades tecnológicas, las cuales, aunque como la electricidad dependen de hechos naturales, son productos del ingenio humano. Los derechos humanos “constituyen una herramienta imprescindible para evitar un tipo de catástrofe que con frecuencia amenaza la vida humana” como lo es “la práctica de muchos de utilizar a sus congéneres como otro tipo de recursos, sea para asegurar su propio bienestar, sea para materializar una visión peculiar del bien absoluto”, lo cual es especialmente desastroso cuando dicha práctica “es llevada a cabo por los poderosos, por quienes tienen acceso a las armas o a otros medios para someter a sus semejantes a gran escala”²⁷. Los derechos humanos pues, se afincan en la moral y son el antídoto inventado por la humanidad para enfrentar la opresión.

Nino finalmente propone tres principios de cuya combinación derivan los derechos humanos, a saber: 1) el principio de **inviolabilidad de la persona**, que prohíbe imponerle sacrificios sólo porque otros se benefician; 2) el principio de **autonomía de la persona**, que asigna un valor intrínseco a la persecución de planes de vida y de ideales de excelencia, y 3) el principio de la **dignidad de la persona**, que prescribe tratar a los seres humanos de acuerdo con sus voliciones y no en relación con otras propiedades fuera de su control²⁸.

Se trata, en definitiva, de un concepto admitido cuyo fundamento es controversial. Sin embargo, no podría decirse que cuando personas de diferente pensamiento o ideología emplean el término “derechos humanos” lo hacen aludiendo a un concepto distinto únicamente porque difieren en su fundamentación. Una de las características de los derechos humanos es el acuerdo universal sobre su supremacía, con abstracción de su fundamento. Esto se pone de manifiesto con toda elocuencia

²⁷ Nino, C.S., *Ética y derechos humanos. Un ensayo de fundamentación*, segunda edición ampliada y revisada. Editorial ASTREA, Buenos Aires, 1989, págs. 1-2.

²⁸ *Ibidem*, pág. 46.

en un relato de Jacques Maritain, según el cual “en una discusión de una Comisión nacional de la UNESCO, en que se discutía acerca de los derechos del hombre, alguien se admiraba de que se mostraran de acuerdo sobre la formulación de una lista de derechos, tales y tales paladines de ideologías frenéticamente contrarias. En efecto dijeron ellos, estamos de acuerdo tocante a estos derechos, **pero con la condición de que no se nos pregunte el porqué**” (Énfasis del original)²⁹.

El fundamento último del reconocimiento de los derechos humanos como atributos **inherentes al ser humano** pueden construirse mediante tantos discursos como corrientes filosóficas puedan identificarse, desde la dignidad insuflada por el Ser Supremo hasta la conquistada irrevocablemente en los campos de batalla de las luchas sociales. Pero, cualquiera sea su basamento filosófico, el hecho histórico relevante ha sido el reconocimiento de la primacía los derechos humanos, **inherentes a la persona**, como límites infranqueables al ejercicio del poder público; y que ese reconocimiento haya quedado plasmado en instrumentos legales de protección en el ámbito doméstico y en el internacional. Todo ello ha sido el fruto de un sostenido desarrollo histórico, dentro del cual las ideas, el sufrimiento de los pueblos, la movilización de la opinión pública y una determinación universal de lucha por la dignidad humana, han ido forjando la voluntad política necesaria para consolidar una gran conquista de la humanidad, como lo es el reconocimiento universal de que toda persona tiene derechos por el mero hecho de serlo.

En la práctica, la acumulación de catástrofes originadas en la opresión creó la conciencia universal necesaria para construir, sobre bases prácticas, una formulación jurídica fundada sobre una ideología común de toda la humanidad (Vasak), cuyos valores “se hallan, de una forma u otra, en todas las doctrinas políticas, sociales y religiosas”³⁰ de modo que

²⁹ Citado por Pérez Luño, A.E., *Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución...*, págs. 26-27.

³⁰ Vasak, K., “Vers un droit international spécifique des droits de l’homme”, en: Karel Vasak (ed.), *Les dimensions internationales des droits de l’homme...*, pág. 708.

conforman el “único sistema de valores reconocido universalmente³¹; o quizás una ideología **residual**³².

La proclamación formal de los derechos humanos fue de gran relevancia en su origen y aún es un factor importante. No obstante, su reconocimiento expreso por textos legislativos nacionales o internacionales no es decisivo. Por su naturaleza y por su origen, los derechos humanos se afirman frente a la opresión y a menudo la opresión se origina en la ley injusta, situación en la cual la vigencia de los derechos humanos se obtiene no desde la ley, sino contra ella. Ese es un capítulo conocido y bien nutrido de las luchas sociales a lo largo de la historia. Por otra parte, a partir del reconocimiento de los derechos humanos como atributos inherentes a la persona, su titularidad no depende de la ley sino de la dignidad humana.

Estos sistemas, decantados en la historia como fruto de luchas sociales que emergieron en medio de conspicuas conmociones (revoluciones y guerras de alcance universal), han marcado, sin duda, un progreso sin precedentes en el enaltecimiento de la dignidad humana. La juridificación y la internacionalización de los derechos humanos han marcado hitos para el desarrollo de su efectiva protección como tales derechos. Sin embargo, esto no ha sido aún de gran utilidad para encarar y promover la superación de uno de los flagelos que se ha abatido y se abate sobre la humanidad desde el inicio de los siglos: la pobreza.

³¹ Nowak, M., *Introduction to the International Human Rights Regime*. Martinus Nijhoff Publishers, Leiden/Boston, 2003, pág. 9.

³² Como lo expresó Maritain: “En el estado actual de división del pensamiento no permite llegar a acuerdos sobre una ideología común especulativa ni sobre principios comunes de explicación. Pero se trata, al contrario, de la ideología práctica fundamental y de principios de acción fundamentales, implícitamente reconocidos hoy; y en el estado vital, si no en el estado formulado por la conciencia de los pueblos, se descubre que ellos constituyen **grosso modo** una suerte de residuo común, una suerte de ley común no escrita, en el punto de convergencia práctica de las más diferentes ideologías teóricas y tradiciones espirituales”. Maritain, J., “Allocution a la première séance plénière de la deuxième session de la Conférence générale de l’UNESCO”, México, 6 de noviembre de 1947. En: Institut international Jacques Maritain, *Droits des peuples, droits de l’homme*. Editions du Centurion. Paris, 1984, págs. 172-73. (Traducción del autor). Nótese la cuidadosa distancia entre esta observación y el reconocido pensamiento iusnaturalista de Maritain.

2. El acceso a la justicia. La pobreza

Es de la esencia de los derechos subjetivos que su violación acarrea la responsabilidad del autor de ésta y el derecho a una reparación integral, según el derecho del que se trate, a la víctima. Para hacer efectiva esa responsabilidad y, en general, para dotar de garantía efectiva a todo derecho subjetivo, debe ofrecerse al titular la posibilidad de acudir a los medios coercitivos apropiados del sistema jurídico del que se trate para obtener un pronunciamiento jurisdiccional adecuado. La posibilidad de acceso a medios jurisdiccionales para proteger al titular de un derecho se presenta, por tanto, como una nota esencial para la efectividad del derecho mismo.

Desde esa perspectiva debe indagarse, en primer lugar, sobre el *acceso a la justicia* como un derecho autónomo, particularmente en la esfera de los sistemas internacionales de protección de los derechos humanos a los que me he referido en la primera parte de esta disertación. En segundo lugar, cabe preguntarse por el trato que se da en esos mismos sistemas a los obstáculos para materializar el acceso a la justicia, entre los cuales destaca como especialmente lesivo el que se deriva de *la pobreza* de las víctimas de hechos ilícitos que ofenden sus derechos.

El acceso a la justicia como un derecho humano

Los derechos humanos, según antes se ha expresado, conforman verdaderos *títulos jurídicos* que emanan de la dignidad inherente a la persona humana. Como tales títulos, si son lesionados, la acción u omisión lesivas han de tener la naturaleza de un *hecho ilícito* que compromete la responsabilidad del perpetrador. Por lo tanto, por su naturaleza misma deben estar dotados de medios legales para reclamar esas lesiones ante el sistema jurisdiccional del Estado y, llegado el caso, también ante la jurisdicción internacional, para hacer valer esa responsabilidad y obtener una reparación integral que incluya, cuando sea procedente, la sanción de los responsables. Esta es una consecuencia inexorable de uno de los componentes fundamentales del concepto contemporáneo de derechos humanos, como lo es su *juridificación*. Los derechos humanos son bienes jurídicos y no

meros conceptos morales. Por la misma razón, han de ser bienes *justiciables*, es decir, susceptibles de ser protegidos a través de medios jurisdiccionales.

Adicionalmente, el derecho al debido proceso para hacer valer cualquier derecho (y no sólo los derechos humanos) es, por sí mismo, uno de los derechos fundamentales. El Estado debe ofrecer a todas las personas bajo su jurisdicción la posibilidad de acudir a instancias judiciales y administrativas idóneas para hacer valer sus derechos humanos, así como sus derechos y obligaciones en los ámbitos civil, penal, administrativo, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

El acceso a la justicia, por lo tanto, es un derecho implícito en las proclamaciones nacionales e internacionales de derechos humanos. La protección apropiada de los derechos humanos, ya sean económicos, sociales y culturales o civiles y políticos, requiere que todas las personas tengan acceso efectivo a los órganos del Estado competentes para resolver las reclamaciones y litigios de carácter jurídico, así como a servicios profesionales prestados por una abogacía independiente³³.

Así conceptualizado, debemos ahora preguntarnos, dentro del marco del objeto de esta disertación y del XXVI Curso Interdisciplinario, si el acceso a la justicia es un derecho comprendido en los sistemas internacionales de derechos humanos (a). En segundo lugar (b), cuáles son los obstáculos para la efectividad real de este derecho en los distintos sectores de la sociedad.

a. El acceso a la justicia en los sistemas internacionales de derechos humanos

Debemos indagar, en primer lugar, si el acceso a la justicia está comprendido entre los derechos proclamados por los instrumentos internacionales de derechos humanos; y, en segundo lugar, si se han determinado mecanismos particulares para su protección internacional.

³³ Cfr. Principios Básicos sobre la Función de los Abogados. Aprobados por el Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en La Habana (Cuba) del 27 de agosto al 7 de septiembre de 1990. Preámbulo.

El acceso a la justicia en los instrumentos internacionales de derechos humanos

El acceso a la justicia no es objeto de una proclamación internacional explícita. Sin embargo está comprendido en el contenido de ciertos derechos fundamentales, internacionalmente reconocidos.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 14.1) proclama que “las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia” y que “toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil”. En el mismo sentido, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, por su parte, estipula que “toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter” (art. 8.1). Adicionalmente agrega que “toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención...” (art. 25.1).

Más allá del contenido de estos derechos, los mismos encierran una base conceptual. La mera titularidad de derechos cuyo ejercicio queda reducido a la virtualidad reduce los derechos humanos a un espejismo, como lo es la igualdad ante la ley, si la capacidad real de tramitar reclamos por las transgresiones a la norma jurídica está enteramente condicionada por factores de capacidad económica o posición social. La desigualdad en el acceso a las distintas esferas de decisión pública, particularmente a la justicia, se traduce en una ruptura radical del derecho a la igualdad ante la ley, que no pasa de ser una utopía en semejantes condiciones³⁴.

³⁴ Cfr. Roche, C.L., J. Ritcher y N. Pérez, *Los excluidos de la justicia en Venezuela. Dos estudios*. Tribunal Supremo de Justicia, Caracas, Venezuela, 2002, págs. 18 y

El acceso a la justicia ha sido caracterizado como “un derecho primordial entre los derechos individuales y sociales, ya que la posesión de derechos carece de sentido si no existen mecanismos para su aplicación efectiva”³⁵. El concepto de ciudadanía, en palabras de Hanna Arendt sólo adquiere sentido cuando se lo visualiza como “el derecho a tener derechos”³⁶. Como bien lo ha expresado Juan Méndez,

En buena medida, la estructura valorativa y normativa de los derechos humanos cobra eficacia y validez sólo desde el momento en que los reclamos concretos por violaciones a sus disposiciones son resueltos efectivamente por las instancias jurisdiccionales a través de sus mecanismos procesales. [Si esto no ocurre,] toda la doctrina de los derechos humanos, la legislación que los implementa y los esfuerzos desplegados desde la sociedad civil para su efectiva vigencia, se condenan al fracaso³⁷.

Uno de los imperativos de la juridificación de los derechos humanos es, pues, el derecho de acceso a la justicia, entendido como la posibilidad efectiva de todo ser humano de acceder, sin ningún tipo de distinción, a cualquier jurisdicción ordinaria o extraordinaria para la resolución de una disputa de carácter jurídico, lo cual implica tanto el ser asesorado como el derecho a ser asistido y defendido por

19. Desde la proclamación de las primeras declaraciones históricas de derechos humanos, fueron objeto de críticas conectadas con el derecho fundamental a la igualdad por expresar a menudo más deseos que realidades tangibles. Fue el caso de Jeremy Bentham en su obra “Anarchical Fallacies: being an examination of the Declarations of Rights issued during the French Revolution”. Cfr., Pérez Luño, A.E., *Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución*, novena edición. Ed. Tecnos, Madrid, España, 2005, págs. 28-30.

35 Cappeletti M. y B. Garth, *El acceso a la justicia. La tendencia en el movimiento mundial para hacer efectivos los derechos*. Fondo de Cultura Económico, México 1996, pág. 12.

36 Citada por Roche, C.L., J. RITCHER y N. PÉREZ, *Los excluidos de la justicia en Venezuela...*, pág. 19.

37 Méndez, J., “El acceso a la justicia, un enfoque desde los derechos humanos”, en: Thompson, José (coordinador académico), *Acceso a la Justicia y Equidad. Estudio en siete países de América Latina*. Banco Interamericano de Desarrollo-Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José, Costa Rica, 2000, pág. 16.

abogado totalmente independiente³⁸. Por ello, el derecho al debido proceso, la igualdad ante las cortes y tribunales y el derecho a la justicia, todos ellos reconocidos internacionalmente, carecerían de sentido si no comprendieran el derecho de acceso a la justicia, tal como ha quedado entendido antes. Es un derecho implícito en los enunciados señalados y no por implícito pierde sus contornos propios y su autonomía conceptual³⁹.

El mismo razonamiento cabe con respecto al acceso a la justicia internacional, ámbito dentro del cual el tema también se plantea, con algunas características propias, en relación con las reclamaciones o denuncias individuales relativas a violaciones de los derechos humanos ante a la jurisdicción internacional.

El derecho de petición individual no tiene una regulación homogénea en los distintos sistemas internacionales de protección de los derechos humanos. En algunos casos, su ejercicio está sujeto a que los Estados partes en un tratado hayan adherido a lo que se conoce como una *cláusula facultativa*, mediante la cual aceptan que las víctimas de violaciones a los derechos reconocidos por el tratado puedan introducir reclamaciones al respecto. Así ocurre con la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial (art. 14.1)⁴⁰ o la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas

³⁸ Cfr. Bayá Camargo, M., “El acceso a la justicia como derecho humano”. Ponencias del XVIII Curso Interdisciplinario en Derechos Humanos, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2000, pág. 1. Disponible en: http://www.comunidad.org.bo/archivos/temas_categorias_documentos/el_acceso_a_la_justicia_como_ddhh.doc, al 20 de noviembre de 2009.

³⁹ Manuel Ventura Robles ha comentado, a propósito del derecho a la protección judicial garantizado en el artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que “cualquier norma o medida que impida o dificulte hacer uso del recurso de que se trata, constituye una violación del derecho de acceso a la justicia, según lo dispone el artículo 25 de la Convención”. Cfr. “La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en materia de acceso a la justicia e impunidad”. Ponencia presentada en el Taller Regional sobre Democracia, Derechos Humanos y Estado de Derecho organizado por la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (OACDH), 5 y 7 de septiembre de 2005.

⁴⁰ “Todo Estado Parte podrá declarar en cualquier momento que reconoce la competencia del Comité para recibir y examinar comunicaciones de

Cruelles, Inhumanos o Degradantes (art. 22.1)⁴¹. En otros casos, es necesario que el Estado concernido se haya hecho parte en un tratado complementario o “protocolo”, especialmente concluido para admitir un sistema de peticiones o denuncias individuales por violaciones a los derechos contenidos en el tratado principal. Es el caso del Protocolo Facultativo al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y del Protocolo Facultativo de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer.

El sistema interamericano ofrece una especial amplitud a este respecto, puesto que el sistema de peticiones individuales es aplicable sin condiciones a todos los Estados partes en la Convención Americana sobre Derechos Humanos⁴², cuyo artículo 44 dispone:

Cualquier persona o grupo de personas, o entidad no gubernamental legalmente reconocida en uno o más Estados miembros de la Organización, puede presentar a la Comisión peticiones que contengan denuncias o quejas de violación de esta Convención por un Estado parte.

El artículo 44 de la Convención es la expresión procesal de que el único y verdadero titular de los derechos protegidos por ese instrumento internacional es el ser humano⁴³. Esa titularidad es

personas o grupos de personas comprendidas dentro de su jurisdicción, que alegaren ser víctimas de violaciones, por parte de ese Estado, de cualquiera de los derechos estipulados en la presente Convención. El Comité no recibirá ninguna comunicación referente a un Estado Parte que no hubiere hecho tal declaración”.

41 “Todo Estado Parte en la presente Convención podrá declarar en cualquier momento, de conformidad con el presente Artículo, que reconoce la competencia del Comité para recibir y examinar las comunicaciones enviadas por personas sometidas a su jurisdicción, o en su nombre, que aleguen ser víctimas de una violación por un Estado Parte de las disposiciones de la Convención. El Comité no admitirá ninguna comunicación relativa a un Estado Parte que no haya hecho esa declaración”.

42 Los Estados miembros de la OEA que no son partes en la Convención Americana también está sujetos a un sistema general de peticiones individuales basado en el artículo 20 del Estatuto de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

43 Cfr. a este respecto, el importante estudio de Cançado Trindade, A. A., “Las Cláusulas Pétreas de la Protección Internacional del Ser Humano: El Acceso Directo de los Individuos a la Justicia a Nivel Internacional y la Intangibilidad de la Jurisdicción Obligatoria de los Tribunales Internacionales de Derechos

fundamental para la interpretación del Pacto de San José y para la formulación de la normativa secundaria –como los reglamentos de la Comisión y de la Corte Interamericanas de Derechos Humanos– encargada de desarrollar este derecho y de regular procesalmente la protección internacional de los derechos humanos.

Siguiendo ese concepto, el Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos establece que el peticionario tiene derecho, en principio, a que su caso sea elevado a la Corte, si no ha quedado resuelto en la instancia de la misma Comisión, de tal manera que sólo a título excepcional podría impedirse que sea sometido a la consideración de la Corte un caso en el que la CIDH concluya que el tratado ha sido violado⁴⁴, según lo dispone el artículo 44.1 del Reglamento de la Comisión⁴⁵. A su vez, ya introducida la demanda ante la Corte por la Comisión, aunque el peticionario original ante la Comisión y la presunta víctima no son la parte demandante ante la Corte (lo es la Comisión), el artículo 36 del Reglamento de la Corte⁴⁶ autoriza a la presunta víctima, sus familiares o sus representantes para que presenten sus alegatos, a partir de lo cual actúan en el resto del proceso ante la Corte como una parte autónoma.

Humanos”, en: *El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos en el Umbral del Siglo XXI*, Memoria del Seminario (noviembre de 1999). Corte Interamericana de Derechos Humanos, San José, Costa Rica, 2001, págs. 3-68.

⁴⁴ En mi opinión, incluso cuando la CIDH concluye que no hubo violación de la Convención, si la víctima manifiesta su aspiración a que el caso sea sometido a la Corte, la CIDH debería introducir a la instancia: el recurso a la Corte es un medio de protección de los derechos humanos y no un derecho procesal de la CIDH. Las razones para denegar el acceso a la Corte de estos casos deberían estar sometidos a la misma regla del artículo 44.1: decisión fundada de la mayoría de los miembros de la Comisión.

⁴⁵ Si el Estado en cuestión ha aceptado la jurisdicción de la Corte Interamericana, de conformidad con el artículo 62 de la Convención Americana, y la Comisión considera que no ha cumplido las recomendaciones del informe aprobado de acuerdo al artículo 50 del referido instrumento, someterá el caso a la Corte, salvo por decisión fundada de la mayoría absoluta de los miembros de la Comisión.

⁴⁶ Notificada la demanda a la presunta víctima, sus familiares o sus representantes debidamente acreditados, estos dispondrán de un plazo improrrogable de dos (2) meses para presentar autónomamente a la Corte sus solicitudes, argumentos y pruebas.

De esta manera, a partir de la cuestión conceptual según la cual el titular subjetivo de los derechos humanos es la persona y nadie más; de la formulación procesal del artículo 44 de la Convención, y del sistema general de protección dispuesto en la Parte II del tratado, los reglamentos de la Comisión y de la Corte han desarrollado con progresiva claridad un derecho autónomo, establecido y regulado en la misma Convención y en los citados reglamentos: *el derecho a la protección internacional de los derechos humanos*. Este derecho comporta, según el mismo razonamiento que he delineado sobre el acceso a la justicia nacional implícito en el debido proceso, la igualdad ante los tribunales y el derecho a la justicia, el de tener acceso a esa protección, sin lo cual no pasaría de ser una mera virtualidad.

El acceso a la justicia, en suma, es un derecho reconocido, al menos implícitamente, en los sistemas internacionales relativos a los derechos humanos. Adicionalmente, instrumentos internacionales de alcance más limitado que los tratados han avanzado ciertos mecanismos para el ejercicio real de ese derecho. Cabe entonces preguntarse si se trata de un derecho que goza de protección internacional.

*La protección internacional de los derechos humanos
y el derecho de acceso a la justicia*

Someramente me limitaré a observar que los principales tratados sobre derechos humanos no formulan mecanismos específicos para la protección del derecho al acceso a la justicia. Los Principios Básicos sobre la Función de los Abogados⁴⁷, que no son una convención internacional, contienen algunas previsiones particularmente dirigidas a solventar la asistencia profesional de quien pretende acceder a la justicia. Se reconoce en ellos que toda persona tiene derecho a un abogado que la defienda en los procedimientos de carácter penal (Principio 1); que el Estado debe establecer “procedimientos eficientes y mecanismos adecuados para hacer posible el acceso efectivo y en condiciones de igualdad a la asistencia letrada” (Principio 2); y que corresponde al

⁴⁷ Aprobados por el Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en La Habana (Cuba) del 27 de agosto al 7 de septiembre de 1990.

Estado obtener “que se faciliten fondos y otros recursos suficientes para asistencia jurídica a las personas pobres” (Principio 3).

Este concepto, que vincula el acceso a la justicia con la mera asistencia jurídica, tiende a centrarse en la ayuda individual a quien necesita acceder a la justicia. Esta noción hecha sus raíces en el concepto liberal según el cual no corresponde al Estado realizar prestaciones positivas para la satisfacción o protección de los derechos humanos, pues su obligación fundamental es la de abstenerse de perturbar el ejercicio individual de los derechos. La asistencia legal se concibe así en una dimensión marcadamente individualista, que identifica la asistencia jurídica con manifestaciones de *caridad*⁴⁸. Pero el Estado moderno y el concepto vigente sobre el contenido de las obligaciones de los Estados frente a los derechos humanos, indican que éstas pueden ser, y a veces tienen que ser, de contenido positivo, lo cual comporta un servicio que el Estado debería prestar⁴⁹.

La justicia es, entre otras cosas, un servicio público destinado a satisfacer derechos de sus usuarios. Como tal servicio público, debe cumplir con principios rectores de dichos servicios, como lo son la continuidad, adaptación, igualdad, celeridad y gratuidad⁵⁰. Si estos principios no son adecuadamente satisfechos, el derecho de acceso

⁴⁸ Cfr. Castro, L., “La teoría del acceso a la justicia. Perspectiva histórico comparativa”, en: Pérez Perdomo, R. (coordinador), *Justicia y pobreza en Venezuela*. Monte Ávila Editores, Caracas, Venezuela, 1983, pág. 52.

⁴⁹ *Ibidem*. Una tendencia actual es la de superar la diferenciación de los derechos humanos entre civiles y políticos, y económicos, sociales y culturales, y sustituirla por una clasificación de las obligaciones de los Estados con respecto a los derechos humanos. Se ha propuesto la distinción entre cuatro tipos de obligaciones, a saber, obligaciones de respetar, obligaciones de proteger, obligaciones de garantizar y obligaciones de promover. Cfr. Van Hoof, G., “The Legal Nature of Economic, Social and Cultural Rights: A Rebuttal of Some Traditional Views”, en: Alston, P. y K. Tomasevski (eds.), *The Right to Food*. Utrecht, 1984, pág. 106. Por su parte, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha expresado que los derechos humanos imponen a los Estados obligaciones de respetar, proteger y realizar: y que estas últimas, a su vez, entrañan tanto la obligación de facilitar como la obligación de hacer efectivo (Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Observación general No. 12, párr. 15).

⁵⁰ Cfr. Méndez, J., “El acceso a la justicia, un enfoque desde los derechos humanos”..., págs. 18-19.

a la justicia se ve necesariamente menoscabado. El problema bajo examen consiste, precisamente, en las dificultades para el acceso a ese servicio público, esto es, para el acceso a la justicia, especialmente para los sectores más vulnerables de la población. Paso de inmediato a examinar someramente el punto.

b. Los obstáculos para el acceso a la justicia

Los obstáculos para el acceso a la justicia son de diversa índole. Algunos están referidos a la estructura y el funcionamiento del sistema judicial, como servicio público prestado por el Estado, lo cual puede extenderse desde la complejidad y sofisticación de la organización de los tribunales y los sistemas procesales hasta el retardo en la justicia, endémico en numerosos países de nuestra región⁵¹. Sin embargo, dentro de un contexto de derechos humanos tienen especial relevancia los obstáculos al acceso a la justicia que emanan de la vulnerabilidad de las víctimas, particularmente de las minorías, de los pueblos indígenas y de otros grupos vulnerables, entre los que destacan las víctimas de la pobreza, ella misma una causa de exclusión y de discriminación en el goce efectivo de los derechos humanos. La pobreza despoja a quienes la sufren de la posibilidad real de ejercer sus derechos, del derecho a tenerlos en la práctica y reduce a una entelequia la igualdad ante la ley.

Los sectores más pobres de la sociedad sufren de especiales obstáculos para acceder a la justicia, que derivan de distintas y variadas causas:

- *Los costos de la justicia.* Aunque el aparato judicial es pagado por el Estado, el acceso a la justicia es caro. Las posibilidades de

⁵¹ La Corte Interamericana de Derechos Humanos se ha pronunciado expresamente a este respecto: "...el derecho de acceso a la justicia implica que la solución de la controversia se produzca en tiempo razonable". (Corte IDH, Caso Heliodoro Portugal, sentencia de 12 de agosto de 2008. Serie C No. 186, párr. 148. Igualmente, Corte IDH, Caso Suárez Rosero, sentencia de 12 de noviembre de 1997. Serie C No. 35, párr. 73; Corte IDH, Caso López Álvarez, sentencia de 1 de febrero de 2006. Serie C No. 141, párr. 128; Corte IDH, Caso Myrna Mack Chang, sentencia de 25 de septiembre de 2003. Serie C No. 101, párr. 209; Corte IDH, Caso Bulacio, sentencia de 18 de septiembre de 2003. Serie C No. 100, párr. 114; Corte IDH, Caso Salvador Chiriboga, sentencia de 6 de mayo de 2008. Serie C No. 179, párr. 59.

litigar están conectadas con la disposición de asistencia jurídica profesional de abogados, que deben ser pagados por las partes. A esto se unen las exigencias de aranceles judiciales y las costosas consecuencias del retardo en la justicia.

- *El desconocimiento de los derechos.* Los sectores más pobres a menudo ignoran los derechos de los que son titulares y, con mayor razón, los mecanismos procesales para su defensa.
- *La inequidad cultural.* El sistema judicial es culturalmente ajeno a los más pobres. Se trata de un sistema distante, que parece concebido para ser utilizado solamente por quienes disponen de medios de fortuna. Se trata de mecanismos socialmente distantes de los pobres. A esto se une la natural falta de comprensión del funcionamiento del sistema, con todos sus tecnicismos ininteligibles para los niveles culturales más bajos de la población.
- *La desconfianza.* Esta es una consecuencia, en primer lugar, de la lejanía del sistema judicial y de su falta de comprensión. Adicionalmente, el contacto de los más pobres con el aparato de justicia del Estado ocurre a menudo en el ámbito policial, donde lo normal es el maltrato y la sospecha. El maltrato tampoco es ajeno a las relaciones, si es que existen, entre los funcionarios judiciales y los sectores vulnerables de la población.

La privación del acceso a la justicia puede ser remediada con medidas de diverso orden administrativo y legislativo que permitan mejorar ese acceso sustantivamente.

Por ahora sólo me corresponde preguntarme si los sistemas internacionales proporcionan protección frente a ese menoscabo. La respuesta a esta interrogante no es contundente. La jurisprudencia europea muestra casos en los cuales ciertos obstáculos al acceso a la justicia, particularmente la carencia de servicios de asistencia jurídica, han sido considerados como violación al debido proceso⁵². Debe

⁵² En el Caso Airey, violación del derecho al debido proceso por la inexistencia de un servicio público de asistencia jurídica para el acceso a los tribunales, con la finalidad de litigar una separación de cuerpos. Eur Court HR, *Case of Airey vs. Ireland* (Application no. 6289/73), Judgment of 9 October 1979.

reconocerse, sin embargo, que la protección debida a toda persona por la violación o menoscabo de su derecho de acceso a la justicia es extremadamente tímida. La Corte Interamericana de Derechos Humanos, aunque ha admitido que la indigencia de una víctima de violación a sus derechos humanos puede eximirla de cumplir con el requisito de agotar previamente los recursos de la jurisdicción interna antes de acudir a la protección internacional, no ha reconocido que hay un derecho a la asistencia jurídica. En concreto, la Corte Interamericana ha afirmado que “si un individuo requiere efectivamente asistencia legal para proteger un derecho garantizado por la Convención y su indigencia le impide obtenerla, queda relevado de agotar los recursos internos”⁵³. Pero también declaró explícitamente que esto no implica que haya tomado posición sobre “si la Convención garantiza o no el derecho a asistencia legal como tal o en razón de la prohibición de discriminación basada en la situación económica (art. 1.1)”⁵⁴.

Por lo tanto, en esta hora no cabe cifrar mayores expectativas sobre los sistemas internacionales de derechos humanos para obtener protección general por la privación o menoscabo del derecho de acceso a la justicia, el cual encuentra en la práctica numerosos obstáculos para su efectivo ejercicio. Adicionalmente, nuestro tema nos invita a relacionar este problema con la pobreza. Una aproximación de primer intento sería la de considerar ciertas situaciones concretas en las cuales el acceso a la justicia de los más pobres podría paliarse a través de mecanismos destinados a mejorar la posición de los sectores pobres de la sociedad en este ámbito. Pero esto no resuelve el problema, porque el acceso a la justicia de los más pobres siempre será precario mientras subsista la pobreza. Por eso las metas a largo plazo en este ámbito deben tener siempre presente que el problema de los pobres no radica tanto en el acceso a la justicia sino *en la pobreza misma*. Mientras subsista la pobreza, los pobres tendrán dificultades para acceder a la justicia.

⁵³ Corte IDH, *Excepciones al agotamiento de los recursos internos (art. 46.1, 46.2.a y 46.2.b Convención Americana sobre Derechos humanos)*, opinión consultiva OC-11/90 del 10 de agosto de 1990. Serie A No. 11, párr. 31.

⁵⁴ *Ibidem*.

Por lo tanto, paso ahora al tema de la pobreza en los sistemas internacionales de derechos humanos.

Los sistemas internacionales de derechos humanos y la pobreza

El fenómeno de la pobreza no es novedoso. No es exclusivo de los tiempos presentes, sino una presencia persistente en la historia. Tampoco es exclusivo de los países débiles o pobres, puesto que grandes potencias mundiales y países comúnmente aceptados como ricos o desarrollados alojan grupos o minorías que la padecen. Podría decirse que la pobreza es un fenómeno estructural de la humanidad.

Tradicionalmente se ha identificado la pobreza con la carencia de recursos económicos, pero se trata de un fenómeno más complejo, que inflige sufrimientos a quienes la padecen que desbordan con mucho el ámbito de lo meramente económico, aunque la carencia de recursos pueda ser normalmente la causa más ostensible de la miseria. La pobreza entraña privaciones originadas en dificultades económicas, pero no se agota allí, pues se trata de una condición sociocultural integral, que abarca, o al menos afecta seriamente, a la totalidad de las dimensiones de la persona que la sufre.

Últimamente se ha acudido a la definición de la pobreza a partir del criterio de “capacidad”, entendiendo por ésta aquello que la persona puede hacer o ser, sus dimensiones funcionales. El grado de bienestar según eso, se relaciona con la medida en que en que una persona puede hacer o ser las cosas que tiene razones para valorar como necesarias o deseables. En ese sentido, la “capacidad” se conecta íntimamente con la “libertad”. En esa perspectiva, “la pobreza puede considerarse como un nivel reducido de capacidad o, como dice Sen, ‘la imposibilidad de las capacidades básicas para alcanzar determinados niveles mínimamente aceptables’”⁵⁵.

⁵⁵ Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para Derechos Humanos (OACDH), *Los derechos humanos y la reducción de la pobreza: Un marco conceptual*. Naciones Unidas, Nueva York y Ginebra, 2004, pág. 7. La cita de Amartya Sen corresponde a *Inequality Re-examined*. Harvard University Press, Cambridge, 1992, pág. 107.

En ese contexto, al estar privado de su capacidad, quien padece pobreza está igualmente privado de su libertad para alcanzar los niveles mínimos de subsistencia, en el plano material o cultural. No es libre para evitar el hambre o la sed, o la enfermedad o el analfabetismo. No es libre tampoco para recibir información de toda índole o para difundir su pensamiento, o para trasladarse a cualquier punto del territorio donde habita, o para participar en el gobierno. Todas estas libertades son inherentes a la persona y a su dignidad, de modo que su privación implica la conculcación de los derechos humanos a los que dichas libertades se corresponden.

Este es el mismo concepto subyacente en resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas, en los albores de la Organización. En su Quinto Período de Sesiones, la Asamblea General declaró formalmente que “el goce de las libertades civiles y políticas, así como el de los derechos económicos, sociales y culturales, son interdependientes”; e igualmente, en el Sexto Período, que “el hombre privado de los derechos económicos, sociales y culturales no representa a la persona humana que la Declaración Universal considera como el ideal del hombre libre”⁵⁶.

La pobreza, según lo ha expresado el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en adelante, “el Comité de DESC”), incluye el hambre, una educación deficiente, la discriminación, la vulnerabilidad y la exclusión social, dentro del contexto del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Pero, en el marco de la Carta de Derechos Humanos, debe entenderse “como una condición humana que se caracteriza por la privación continua o crónica de los recursos, la capacidad, las opciones, la seguridad y el poder necesarios para disfrutar de un nivel de vida adecuado y de otros derechos civiles, culturales, económicos, políticos y sociales”⁵⁷.

⁵⁶ Resoluciones 421 (V), Sección E, y 543 (VI).

⁵⁷ Declaración del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales sobre la pobreza y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Documentos Oficiales del Consejo Económico y Social, 2002, Suplemento No. 2 [E/2002/22-E/C.12/2001/17], anexo VII), párr. 8. El padre Wrésinski, él mismo de origen miserable, creó en 1957 la primera asociación contra la exclusión de los más pobres, que más adelante daría origen al Movimiento ATD Cuarto Mundo.

Las elaboraciones conceptuales rigurosas, empero, no describen el fenómeno mejor de lo que el testimonio directo que nos dice sobre la dimensión de un flagelo que se abate sobre el ser humano y lo carcome material y moralmente. El testimonio recogido por el padre Joseph Wrésinski nos enseña:

...los más pobres nos dicen a menudo: no es tener hambre, no saber leer, ni siquiera no tener trabajo, la peor desdicha del hombre. La peor de las desdichas es saberse contado como un nadie, al punto que incluso tus sufrimientos son ignorados. Lo peor es el desprecio de tus conciudadanos. Porque es el desprecio lo que te tiene al margen de todo derecho, lo que hace que el mundo desdeñe lo que tú vives y lo que te impide ser reconocido como alguien digno y capaz de responsabilidades. La desgracia más grande de la pobreza extrema es la de ser como un muerto en vida a todo lo largo de la existencia⁵⁸.

Lapidariamente, en otro testimonio agrega: “Los pobres, me decía una madre, tienen que trabajar sin oficio, sin nada. **Sólo viven para no morir**. Pero eso no es vivir verdaderamente la vida, porque la vida no es así...”⁵⁹. (Énfasis añadido).

La comunidad internacional ha declarado su honda preocupación por el fenómeno de la pobreza y la urgencia de superarlo. En la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Social⁶⁰, los gobiernos se comprometieron a lograr el objetivo de erradicar la pobreza como imperativo ético, social, político y económico de la humanidad. Por su parte, la Asamblea General de las Naciones Unidas proclamó el primer Decenio de las Naciones Unidas para la Erradicación de la Pobreza (1997-2006), como parte de la aplicación del Programa de Acción de la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Social.

Sin embargo, los resultados no son especialmente alentadores. En el Informe del Secretario General, presentado en agosto de 2007 a

Bajo su iniciativa, las Naciones Unidas instauraron el 17 de octubre como Día Mundial de Rechazo a la Miseria.

⁵⁸ Wrésinski, Joseph, “Les plus pauvres, révélateurs de l’indivisibilité des droits de l’homme”..., pág. 225.

⁵⁹ *Ibidem*, pág. 228.

⁶⁰ Naciones Unidas, *Informe de la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Social, Copenhague, 6 a 12 de marzo de 1995*, cap. I, resolución 1, anexo II.

la Asamblea General, sobre Actividades del Primer Decenio de las Naciones Unidas para la Erradicación de la Pobreza (1997-2006)⁶¹, se expresa que “los progresos obtenidos en la erradicación de la pobreza habían sido desiguales”⁶². Aun cuando el Secretario General quiso imprimir alguna nota de optimismo, es obvio que los resultados globales que presentó siguen arrojando una cifra terrible para la próxima generación:

La evaluación de las tendencias de la pobreza sobre la base de los ingresos durante el Decenio señala tres conclusiones principales. En primer lugar, el número de personas que vivían en la pobreza en los países en desarrollo aumentó a fines del decenio de 1990. El número total de personas que vivían con menos de 1 dólar al día en los países en desarrollo aumentó de 1.088 millones en 1996 a 1.109 millones en 1999, mientras el de aquéllas que vivían con menos de 2 dólares al día aumentó de 2.666 millones a 2.721 millones. En segundo lugar, la población que vive en la pobreza absoluta ha venido disminuyendo constantemente desde 2000. En 2004, el número de personas que vivían con menos de 1 dólar diario y 2 dólares diarios descendió a 969 millones y 2.534 millones, respectivamente. Como consecuencia, el porcentaje de la población que vivía en la extrema pobreza disminuyó del 22,7% en 1999 al 18,1%. La población que vive con 2 dólares diarios también ha disminuido, pero a un ritmo más lento, ya que muchas de las personas que escaparon a la trampa de 1 dólar diario no han podido escapar a la de 2 dólares diarios. En tercer lugar, **si continúan las tendencias actuales, se estima que en 2015 seguirá habiendo más de 800 millones de personas viviendo con menos de 1 dólar diario**⁶³. (Énfasis añadido).

Ese cuadro, tanto en lo conceptual como en lo testimonial, no debería dejar margen alguno de duda con respecto a la consideración de la pobreza como un tema fundamental de derechos humanos y de que “la reducción de la pobreza y los derechos humanos no son dos proyectos, sino dos enfoques del mismo proyecto que se refuerzan mutuamente”⁶⁴, como bien lo afirma la Oficina del Alto Comisionado

⁶¹ A/62/267, 17 de agosto de 2007.

⁶² *Ibidem*, párr. 7.

⁶³ *Ibidem*, párr. 26.

⁶⁴ OACDH, *Los derechos humanos y la reducción de la pobreza: Un marco conceptual...*, pág. 3.

de las Naciones Unidas para Derechos Humanos. O, como lo ha expresado el Comité de DESC, ante las estadísticas sobre los niveles de pobreza en el mundo,

...estas cifras espantosas denotan **violaciones masivas y sistemáticas** de la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, así como de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, la Convención sobre los Derechos del Niño y otros instrumentos internacionales de derechos humanos⁶⁵. (Énfasis añadido).

Ello no obstante, en el escenario político internacional todavía está sujeto a discusión el abordaje de la reducción de la pobreza con un enfoque de derechos humanos. De hecho, la palabra misma “pobreza” no está presente en ninguno de los tratados fundamentales de las Naciones Unidas sobre derechos humanos, salvo en una mención más bien tangencial en el Preámbulo de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer⁶⁶, así como en una equívoca alusión en la Declaración de Filadelfia de la OIT⁶⁷. Apenas recientemente, el Preámbulo y el artículo 28 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (2006), se ha ocupado explícitamente de la situación de personas que viven en situación de pobreza y de la erradicación de la misma.

Los gobiernos, por su parte, han sido reacios a aceptar la erradicación de la pobreza como parte de sus obligaciones internacionales en materia de derechos humanos. Al referirse al tema de la pobreza, la Asamblea General de las Naciones Unidas ha optado por referirse a violaciones a la “dignidad humana” y no a los “derechos humanos”. La Asamblea General, en su resolución 55/106, de 4 de diciembre de 2000, y en otras resoluciones posteriores sobre la cuestión, reafirmó que “la

⁶⁵ Declaración del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales..., párr. 4.

⁶⁶ “Preocupados por el hecho de que en situaciones de pobreza la mujer tiene un acceso mínimo a la alimentación, la salud, la enseñanza, la capacitación y las oportunidades de empleo, así como a la satisfacción de otras necesidades”...

⁶⁷ “[L]a pobreza, en cualquier lugar, constituye un peligro para la prosperidad de todos”.

extrema pobreza y la exclusión social constituyen **una violación de la dignidad humana** y que, en consecuencia, se requiere la adopción de medidas urgentes en los planos nacional e internacional para eliminarlas”.

Como lo ha expresado Arjun Sengupta, experto independiente encargado de la cuestión de los derechos humanos y la extrema pobreza:

Aunque la comunidad internacional de derechos humanos ha intentado en muchas ocasiones invocar estas fuentes del derecho internacional para obtener el reconocimiento de los derechos y sus correspondientes obligaciones, especialmente los relativos a la eliminación de las condiciones de pobreza en el mundo, **la mayoría de los gobiernos no lo han considerado aceptable**⁶⁸. (Énfasis añadido).

Esto explica, seguramente, que el Grupo de Trabajo *ad hoc* encargado de examinar la oportunidad de preparar unos principios rectores sobre la aplicación de las normas vigentes de derechos humanos en el contexto de la lucha contra la extrema pobreza⁶⁹, al preparar el Proyecto de Principios Rectores sobre “Extrema pobreza y derechos humanos: los derechos de los pobres”, se haya acogido a la terminología de la Asamblea General aludiendo reiteradas veces en el Proyecto a las “violaciones a la dignidad humana”. Por ejemplo, el párrafo 3 del Proyecto de Principios Rectores expresa:

2. **La extrema pobreza y la exclusión social constituyen una violación de la dignidad humana**, por lo que se debe dar prioridad a la adopción de medidas en los planos nacional e internacional para eliminarlas. (Énfasis añadido).

Por su parte, el párrafo 4 expresa:

4. Las personas que viven en la extrema pobreza tienen derecho a disfrutar plenamente de todos los derechos humanos, incluido el de participar en la adopción de las decisiones que les conciernen y contribuir al bienestar de su familia, su comunidad y la humanidad.

⁶⁸ E/CN.4/2006/43 2 de marzo de 2006, párr. 47.

⁶⁹ El Grupo de Expertos *ad hoc* está integrado por Iulia Antoanella Motoc (Rumania) por Europa oriental, José Bengoa (Coordinador) (Chile) por América Latina, Emmanuel Decaux (Francia) por Europa occidental, El-Hadji Guissé (Senegal) por África, y Yozo Yokota (Japón) por Asia.

Estos párrafos conceptualmente no agregan nada sobre las consecuencias jurídicas de la pobreza. Nadie puede discutir, por más que no lo dijera ninguna declaración internacional que **la extrema pobreza y la exclusión social** ofenden la dignidad humana; ni que los pobres tienen derechos humanos y el derecho a disfrutarlos. Sin embargo, la noción de **responsabilidad**, que es el componente capital de la protección internacional de los derechos humanos, aparece diluida en el Proyecto de Principios Rectores. Obviamente, las causas de la pobreza y los remedios que puedan arbitrarse para remediarla, son complejas y responden a múltiples sujetos. En ese contexto, tiene sentido que el párrafo 5 del Proyecto indique que “[l]os Estados y la comunidad internacional, así como todos los órganos de la sociedad en los planos local, nacional, regional e internacional, tienen la obligación de actuar con eficacia para acabar con la extrema pobreza”. Si la obligación es difusa, la responsabilidad por infringirla lo es aún más:

6. Los Estados, la comunidad internacional, las organizaciones intergubernamentales, las empresas nacionales y transnacionales y las organizaciones no gubernamentales, entre otros, deben tener en cuenta y respetar plenamente los derechos humanos, en particular los principios enunciados en el presente texto. La violación de esos derechos, sea como resultado de una negligencia o de una decisión deliberada, se considerará una violación de los derechos humanos, y sus autores deberán responder de esa violación, con las consecuencias jurídicas que se deriven.

La dificultad para definir mecanismos jurídicos que establezcan responsabilidades igualmente jurídicas con respecto a la erradicación de la pobreza, también ha sido constatada Por el Comité de DESC:

...el enfoque del fenómeno de la pobreza fundado en los derechos humanos hace especial hincapié en las obligaciones y exige que todos los responsables, los Estados y las organizaciones internacionales inclusive, den cuenta de su conducta en relación con las normas internacionales de derechos humanos... En lo que respecta a otros responsables, éstos deben determinar qué mecanismos de atribución de responsabilidades son más apropiados en su caso concreto. Sin embargo, sean cuales fueren, esos mecanismos deben ser accesibles, transparentes y eficaces⁷⁰.

⁷⁰ Declaración del Comité de DESC..., párr. 14.

Es claro, no obstante, de acuerdo con la parte sustantiva del Informe del Grupo de Expertos *ad hoc*, que lo que está en juego son los derechos humanos de los pobres y que la dificultad radica en determinar cómo se traduce la responsabilidad que corresponde a su persistente violación. También aborda el Proyecto ciertos temas críticos, como el derecho de participación de los pobres en los programas contra la pobreza, la situación especial de la pobreza como forma de estigmatización y discriminación, el derecho a la identidad, el derecho a formar y mantener una familia, el derecho de los pobres a medidas especiales destinadas a proteger su vida e integridad frente a abusos de policías y otros agentes del Estado, la dignidad, la vida privada, la integridad, el honor y la reputación de los pobres, el derecho a la alimentación, a la salud, al agua potable, a la vivienda, a la educación y a la cultura, al trabajo, a la justicia, etc. En fin, un catálogo de los derechos humanos cuya violación en perjuicio de los más pobres es monstruosa y notoria. Sin embargo, ese cuadro macizo de violaciones es designado tímidamente “violaciones a la dignidad humana”, **como si estuviéramos todavía en vísperas de la juridificación de los derechos humanos.**

Porque en definitiva la evasión de designar esta aberrante situación por su nombre, esto es **violaciones masivas y sistemáticas de derechos humanos**, no es porque no se la censure, sino porque nadie quiere hacerse cargo de la responsabilidad que semejante cuadro acarrea. De allí la debilidad intrínseca de los sistemas internacionales de derechos humanos para encarar este flagelo.

A favor del enfoque de derechos humanos para abordar el tema de la pobreza militan abrumadoras razones de orden conceptual y de orden práctico.

En el orden conceptual, no puede albergarse duda alguna de que la pobreza es, al mismo tiempo, causa y efecto de graves violaciones a los derechos humanos. Tampoco cabría discutir que la pobreza representa un cuadro de **opresión** contra quienes la sufren, cuya debilidad social apela al concepto de derechos humanos para enfrentar esa misma opresión. Las agresiones que padece la dignidad humana

a causa de la pobreza no son accidentales. Ellas encuentran su raíz en la manera como está organizada la vida de la comunidad nacional y de la comunidad internacional, en virtud de la cual una gran masa de quienes, por la razón que sea, se reveló como más débil o vulnerable, desemboca en condiciones de vida impropias del género humano. Hay una situación objetiva de opresión, en la cual los pobres son las víctimas de una situación que comprende la conculcación de atributos que le son reconocidos por el derecho internacional como “inherentes a la dignidad humana”. La sustitución de la expresión “violaciones a los derechos humanos” por “violaciones a la dignidad humana”, es literaria y política, pero es irrelevante en el plano conceptual y en el jurídico.

Por otra parte, es claro que la irrupción de los derechos humanos como concepto jurídico aparejó la inescapable correspondencia con la organización del Estado, de modo que su sistema legal y su estructura estén orientados hacia el respeto y la garantía de los derechos humanos. Sobre ese concepto se construyó el Estado de Derecho. La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha puesto de manifiesto este concepto varias veces. La Corte ha dicho, por ejemplo, que, “en la protección de los derechos humanos, está necesariamente comprendida la noción de la restricción al ejercicio del poder estatal”⁷¹. También ha expresado la Corte, desde su más temprana jurisprudencia contenciosa, que está a cargo de los Estados “el deber... de organizar todo el aparato gubernamental y, en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos”⁷².

Esto no es válido únicamente para los derechos individuales y las libertades públicas (también conocidos como “derechos civiles y

⁷¹ Corte IDH, *La expresión “leyes” en el artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*, opinión consultiva OC-6/86 del 9 de mayo de 1986, Serie A, No. 6, párr. 21.

⁷² Corte IDH, *Caso Velásquez Rodríguez*, sentencia de 29 de julio de 1988, Serie C, No. 4, párr. 166; Corte IDH, *Caso Godínez Cruz*, sentencia de 20 de enero de 1989, Serie C, No. 5, párrs. 175.

políticos”), sino con respecto a todos los derechos humanos. Y tiene especial relevancia en el ámbito de lo judicial. El poder público no puede ejercerse de cualquier modo: los derechos humanos son un imperativo que indica hacia donde no puede orientarse y hacia que metas debe dirigirse el ejercicio del poder público. Precisamente, en el ámbito del derecho constitucional, lo que se ha denominado “Estado Social de Derecho” es el resultado, entre otras cosas, de la necesidad de adecuar el orden jurídico político y la organización del Estado a los imperativos de los derechos sociales. Como lo ha expresado García-Pelayo, “mientras que en los siglos XVIII y XIX se pensaba que la libertad era una exigencia de la dignidad humana, ahora se piensa que la dignidad humana (materializada en supuestos socioeconómicos) es una condición para el ejercicio de la libertad”⁷³. Para mostrar los contrastes entre el Estado tradicional y el Estado social, el mismo autor expresa:

De este modo, mientras el Estado tradicional se sustentaba en la justicia conmutativa, el Estado social se sustenta en la justicia distributiva; mientras que el primero asignaba derechos sin mención de contenido, el segundo distribuye bienes jurídicos de contenido material; mientras que aquél era fundamentalmente un Estado legislador, éste es, fundamentalmente, un Estado gestor, a cuyas condiciones han de someterse las modalidades de la legislación misma (predominio de los decretos-leyes, leyes medida, etc.); mientras que el uno se limitaba a asegurar la justicia legal formal, el otro se extiende a la justicia legal material. Mientras que el adversario de los valores burgueses clásicos era la expansión de la acción estatal, para limitar la cual se instituyeron los adecuados mecanismos –derechos individuales, principio de legalidad, separación de poderes, etc.–, en cambio, lo único que puede asegurar la vigencia de los valores sociales es la acción del Estado, para lo cual han de desarrollarse también los adecuados mecanismos institucionales. Allí se trataba de proteger a la sociedad del Estado, aquí se trata de proteger a la sociedad por la acción del Estado. Allí se trataba de un Estado cuya idea se realiza por inhibición, aquí se trata de un Estado que se realiza por su acción en forma de prestaciones sociales, dirección económica y distribución del producto nacional⁷⁴.

⁷³ García-Pelayo, Manuel, “Las transformaciones del Estado contemporáneo”, en: *Obras completas*. Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, pág. 1603.

⁷⁴ *Ibidem*, pág. 1604.

No es cierto que la forma de gobierno y el tipo de estructuración constitucional que el Estado haya adaptado condicione o de algún modo sea ajena a atender temas sociales como temas de derechos humanos. Precisamente, en relación con la pobreza, la Carta Democrática Interamericana ha reafirmado que “la lucha contra la pobreza, especialmente la eliminación de la pobreza crítica, es esencial para la promoción y consolidación de la democracia y constituye una responsabilidad común y compartida de los Estados americanos” (Preámbulo); y en consonancia con tal enunciado, su artículo 12 establece:

La pobreza, el analfabetismo y los bajos niveles de desarrollo humano son factores que inciden negativamente en la consolidación de la democracia. Los Estados Miembros de la OEA 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 económicas de los países del Hemisferio. Este compromiso común frente a los problemas del desarrollo y la pobreza también destaca la importancia de mantener los equilibrios.

Por lo tanto, como garante último de los derechos humanos internacionalmente reconocidos y protegidos, el Estado está naturalmente llamado a responder por las violaciones a los derechos humanos ocurridas dentro de su jurisdicción. Asimismo, lo que está en juego no es una aspiración de los pobres sino **un derecho a salir de la pobreza y un derecho a ser protegido contra las consecuencias de la pobreza sobre los derechos humanos**, es decir, un derecho a que se suprima la pobreza como obstáculo para el ejercicio de todos los derechos humanos. El objeto de la acción de los Estados no ha de ser el de tratar a los pobres como un **objeto de medidas** de ayuda, de socorro y de control, sino como **sujetos de derecho**.

Si el tema de principios es claro, el práctico también lo es. Los atributos de la “dignidad humana” menoscabados por la pobreza no son otros que los derechos humanos. En cuanto a los bienes que deben salvaguardarse frente al flagelo de la pobreza, la protección internacional de los derechos humanos ha ocupado la atención de la comunidad internacional organizada y de la sociedad civil por más

de medio siglo. No tiene caso buscar otros mecanismos. En cuanto a **garantizar** que esos atributos serán verdaderamente salvaguardados, no hay camino mejor que el de la **responsabilidad** en sentido jurídico, que en el caso de los derechos humanos y sus violaciones corresponde a los Estados. Esta es, paradójicamente, la razón por la cual los gobiernos evaden en enfoque de derechos humanos en relación con la pobreza. Paradójico es también que, llegado el momento, para hacer valer esta responsabilidad es necesario acceder a la justicia y la pobreza entraña estar desvalido de justicia. ¿Habrán caminos de acceso a la justicia para los pobres?

Conclusión

En realidad, las conclusiones no son optimistas de cara al cuadro presente, pero podrían serlo si se tiene presente que una de las notas características de los derechos humanos y sus conquistas es su desarrollo progresivo. El acceso a la justicia es uno de los derechos humanos que merecen protección nacional e internacional. Su reconocimiento está implícito en el derecho al debido proceso, el derecho a la justicia, el derecho a la igualdad ante las cortes y tribunales, y el derecho a la protección internacional. Pero sus mecanismos de protección específica distan de estar bien delineados, especialmente cuando la falta de acceso a la justicia obedece a la vulnerabilidad de determinados grupos sociales, vulnerabilidad que encuentra una fuente primaria en la pobreza.

La pobreza, por su lado, no se remedia con el acceso a la justicia. La denegación persistente de justicia es, precisamente, un componente lacerante de la pobreza. Pero si examinamos los sistemas internacionales de derechos humanos desde la perspectiva de la pobreza, encontramos que hay un largo camino todavía por andar. Porque mientras tengamos **víctimas sin responsables**, la violación persistente, masiva y sistemática de los derechos humanos de los pobres seguirá en la **impunidad**. Es cierto que los sistemas internacionales de derechos humanos, en el tratamiento de casos específicos que les han sido sometidos, han tenido en cuenta la pobreza como violación, ella misma, de los derechos humanos, o como causa, como efecto y como

agravante de violaciones de derechos humanos; pero esto es útil para la consideración del caso y no basta para combatir la pobreza como causa estructural de violaciones masivas y sistemáticas de los derechos humanos. Sólo dejo, como reflexión final, que la prolongada impunidad de este tipo de afrentas contra el ser humano ha estado presente en las convulsiones sociales, en los hitos históricos, que han marcado el progreso de los derechos humanos. Un progreso que se saluda, pero con unos costos descomunales que habrían quizás podido evitarse. ¿Será que la historia se repetirá una vez más?