**Documento de trabajo**

**Acceso a la justicia global: mecanismos, tensiones y potencialidades de los Sistemas Internacionales de Protección de los derechos Humanos**

Andrés Mauricio Guzmán

Jorge Enrique Carvajal Martínez

**I Resumen**.

El proyecto pretende estudiar la relación existente entre el derecho, la sociedad y la política. Esta problemática surge debido al hecho cada vez más recurrente del uso por parte de la sociedad de una amplia y compleja variedad de acciones jurídicas, que se desarrollan en el orden nacional como en el internacional. Estas acciones son impulsadas por Organizaciones No Gubernamentales -ONG-, movimientos sociales o grupos sociales y muchas veces el resultado del proceso judicial termina por trascender las demandas particulares y pueden incidir en lo político.

La investigación pretende establecer cómo hoy en día el derecho puede ser un elemento no convencional para el logro de objetivos políticos de la sociedad. Esta situación se analizará desde una instancia de carácter internacional como es el Sistema Interamericano de Derechos Humanos -SIDH- y el Sistema Universal de derechos Humanos –SUDH-. De manera que el proyecto tendrá en cuenta la relación entre lo internacional y lo nacional.

**Palabras Clave**: Estado de Derecho, Gobernabilidad, Derechos Humanos, Judicialización de la política, Políticas Públicas.

**II La justificación**

La investigación pretende establecer cómo hoy en día el derecho puede ser un elemento no convencional para el logro de objetivos políticos de la sociedad. Esta situación se analizará desde una instancia de carácter internacional como es el Sistema Interamericano de Derechos Humanos -SIDH- y el Sistema Universal de derechos Humanos –SUDH-. De manera que el proyecto tendrá en cuenta la relación entre lo internacional y lo nacional.

La importancia del proyecto se encuentra en establecer las nuevas dinámicas sociales con relación al derecho y su conexión con la globalización, así como sus efectos en lo nacional. Para la facultad es un aspecto relevante ya que con el trabajo se aporta a la conceptualización de la transformación del derecho en el mundo actual.

La investigación tiene como referentes teóricos la construcción del derecho en las instancias globales, la concepción del derecho como un campo de lucha, y en el que es posible identificar trayectorias y tensiones entre los actores sociales. Precisamente el empleo de estos mecanismos internacionales de protección a los derechos humanos por parte de la ciudadanía en contextos de exclusión y sus dinámicas en los países de la región son una muestra de ello.

El trámite de casos ante el Sistema Interamericano ha sido importante para concertar estrategias de exigibilidad de derechos desde la sociedad civil y que ha significado de forma reciente una manifestación de la “judicialización de la política”. Sin embargo, el Sistema Interamericano también cuenta con un mecanismo que ha tenido un dinamismo y unas repercusiones importantes en la configuración de la democracia, se trata del monitoreo a la situación del estado de los derechos humanos en los países de la región, especialmente, la situación de Colombia ha sido objeto de varias visitas in loco y ha sido analizada en algunos informes temáticos en las dos últimas décadas, en estos procesos las ONG y la sociedad civil ha tenido también un papel protagónico en la que han aportado perspectivas complementarias o antagónicas a la del Estado. Finalmente a través de estos informes se efectúan diagnósticos y se formulan recomendaciones que inciden en las relaciones políticas y en aspectos jurídicos igualmente relevantes, relacionados con el sentido y la configuración de los derechos humanos y los valores democráticos.

Algo similar podría decirse del sistema universal y específicamente del mecanismo de vigilancia y supervisión que realizan tanto el Comité de Derechos Humanos como el Comité de Derechos Económicos, sociales y culturales de Naciones unidas, ya que también en el caso de Colombia se han efectuado varios informes periódicos que han tenido una incidencia importante en las políticas de derechos humanos del país. Además, en el trabajo adelantado por estos organismos es posible identificar tendencias en la concepción de los derechos humanos relacionadas con los principios de interdependencia e integralidad, dejando atrás la perspectiva que diferenciaba los derechos mediante generaciones.

La descripción de estas interacciones no solo implica una contribución a la reflexión sobre las dinámicas y complejidad de la globalización del derecho, y su repercusión en la política de los países de la región, sino que también aporta de forma significativa a la identificación de las potencialidades de estos mecanismos en el fortalecimiento de la democracia, así como de los aspectos distintivos que permiten su uso estratégico.

**III Marcos de referencia**.

**3.1 Presupuestos teóricos para la comprensión del derecho internacional: la aparición del individuo**

En las décadas recientes se configura un escenario en el que se originan nuevos conflictos y tensiones entre actores sociales, estatales y transnacionales. Por esta razón, desde el derecho internacional se han venido creando instancias encargadas de su resolución pacífica; en el ámbito de los derechos humanos, se destaca el surgimiento de la Corte Interamericana o el Tribunal Europeo de DDHH, mientras que en el ámbito penal se destaca la Corte Penal Internacional. La respuesta encaminada a la resolución de estos conflictos se plantea desde las limitaciones que tienen los Estados para garantizar los derechos humanos, y a su vez desde el rol protagónico que adoptan cuando se trata de posibilitar y canalizar los mecanismos globales que se vienen gestando en el contexto internacional para su eventual protección y promoción (Burgos, 2011).

La formación de estas instituciones consolida una nueva forma de pensar el derecho internacional, que paulatinamente abandona un concepto absoluto de la soberanía estatal y concibe a los individuos como nuevos sujetos del derecho internacional, desplazando la exclusividad y centralidad de los Estados nacionales en las relaciones internacionales.

Esta transición se plasma de forma clara en la obra de uno de los juristas más audaces del siglo XX y que en su momento fue un importante gestor del derecho internacional contemporáneo; nos referimos a Hans Kelsen.

Precisamente, para Kelsen la soberanía es entendida como el presupuesto metodológico que le permite al Estado el mantenimiento de la unidad del ordenamiento jurídico y la exclusividad en cuanto a su criterio de validez: «Que el poder del Estado sea soberano, significa que es un poder supremo, que sobre él no hay ningún otro poder (…) la validez del orden jurídico Estatal no deriva de ninguna norma supraestatal» (Kelsen, 1979, pág. 133). En un comienzo, Kelsen reafirma el carácter absoluto de la soberanía; sin embargo, en el orden externo, esto es, en las relaciones internacionales con otros Estados también supremos, plantea de forma incipiente la existencia de un ámbito de independencia y coordinación común a un orden jurídico superior para los Estados, el derecho internacional, que a su vez se considera como aquel que los autoriza a ejercer su soberanía en el ámbito interno. De allí que el esfuerzo intelectual de Kelsen se encaminó a lograr compatibilizar el derecho producido por el Estado con el derecho internacional y lograr hacerlos parte de un mismo sistema, donde la norma superior del Estado está subordinada a lo dispuesto por el derecho internacional.

La propuesta de Kelsen tenía una finalidad ética que iba más allá de darle coherencia a su teoría de la validez jurídica, ya que pretendía fortalecer su propuesta consistente en consolidar una comunidad universal de Estados de carácter democrático con el objetivo de lograr la paz mundial que se veía amenazada en ese momento por la Segunda Guerra Mundial. Postura que fue defendida en textos como «La paz por medio del derecho», escrito a mediados de la década de los cuarenta (Kelsen,1978).

En ese sentido, Kelsen proponía la conformación de una confederación de Estados que se rigiera por unas mismas normas comunes y de esta forma limitar su poder soberano para evitar y resolver los conflictos bélicos entre naciones; esto implicaba a su vez concebir el derecho internacional como un orden jurídico que cumpliera la función de resolver los conflictos entre Estados al igual que, dentro del ámbito interno, los Estados resolvían los conflictos entre individuos. De esta forma, si el derecho internacional terminaba siendo un orden superior al Estado soberano dentro del mismo sistema normativo, los destinatarios del derecho terminaban a su vez estando supeditados a esas normas de carácter superior, las cuales deberían obedecer al interior del aparato coactivo de los Estados.

En parte la aspiración de Kelsen fue tomando forma poco a poco al finalizar la Segunda Guerra Mundial; a partir de ese momento comienzan a expedirse una serie de normas internacionales de derechos humanos, entre ellas la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948. Desde entonces se consideró que los Estados eran susceptibles de ser responsables de violaciones a los derechos humanos y que en esa medida estaban obligados a proveer reparaciones a víctimas individuales, lo que implica la consagración de un conjunto de principios y orientaciones sobre el derecho a un recurso efectivo y a la reparación de las víctimas de graves violaciones del Derecho internacional de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario, que denotan la aparición del individuo como sujeto del derecho internacional (Williams, 2008), ya que a partir de ese momento, podían defenderse directamente ante la inoperancia o los abusos del Estado; se abre camino así a una nueva concepción que abandona la exclusividad de los Estados como únicos sujetos del derecho internacional.

**3.2 Apuntes para una caracterización de los organismos del Sistema Interamericano de Protección a los Derechos Humanos**

La Convención Americana de Derechos Humanos de 1969, que entró en vigor en 1978 y ha sido ratificada por 25 países de la región, consagra los derechos humanos que los Estados se comprometen internacionalmente a respetar, así como a proporcionar garantías para su ejercicio. Este instrumento además establece los mecanismos de acceso a esta jurisdicción, el procedimiento que se debe agotar ante sus instancias, y adopta las principales funciones y competencias de los organismos que conforman el Sistema Interamericano .

El Sistema Interamericano de Derechos Humanos (SIDH) en la última década ha tenido un rol muy importante en la internacionalización de los sistemas jurídicos en la región. Extendiendo su competencia a más países que han aceptado la jurisdicción de la Corte Interamericana como recientemente lo han hecho México y Brasil. De igual forma, en buena medida la Convención Americana goza actualmente de rango constitucional o superior respecto de los sistemas jurídicos de los países. Además, en los últimos años ha habido un uso recurrente del sistema por parte de abogados, víctimas y activistas sociales; de igual forma es una práctica consolidada que los Estados acudan a las decisiones y precedentes de la Corte Interamericana en los debates sobre políticas públicas y en las controversias jurídicas internas, lo que ha conllevado a que los tribunales nacionales apliquen los parámetros de la Corte IDH y de los estándares del Sistema en materia de derechos humanos. Por ejemplo en Perú las decisiones sobre la invalidez de las leyes de amnistía de graves violaciones de derechos humanos se constituyeron en el soporte jurídico a la apertura de los procesos judiciales contra los responsables de crímenes de lesa humanidad, mientras que en Argentina los jueces fundamentaron sus decisiones en este precedente para decretar la invalidez de las leyes de obediencia debida y punto final. Mientras que en Colombia las decisiones y los parámetros del Sistema Interamericano le sirvieron a la Corte Constitucional para fijar el marco de justicia transicional bajo el cual se efectuó la desmovilización de los grupos paramilitares en 2005 (Abramovich, 2009).

El Sistema Interamericano ha jugado un rol diferente de acuerdo con cada momento histórico que ha afrontado, en los cuales es posible identificar las prioridades temáticas y las características de sus estrategias de intervención. Abramovich (2009) distingue tres periodos clave para comprender el papel del sistema en la región: un primer periodo que coincide con las dictaduras y el terrorismo de Estado en la región; un segundo periodo que es el de las transiciones democráticas y los procesos de reparación; y un tercer periodo en el que en muchas regiones se ha logrado la transición hacia la democracia, pero en el que aún es necesario el fortalecimiento de estos procesos.

La transformación de la agenda estratégica del Sistema Interamericano que se desplaza de la protección de los principales derechos individuales en contextos de dictadura o conflicto armado en los que ocurrían violaciones sistemáticas a los DDHH desde los años ochenta, hacia la búsqueda de condiciones sociales y políticas para la consolidación de procesos democráticos, denota que en la actualidad, el Sistema orienta su accionar hacia la lucha contra patrones estructurales de desigualdad social (Abramovich, 2009).

Es por esto que el rol que ha desempeñado cada uno de los órganos del sistema así como las diferentes funciones que desempeña, deben ser comprendidos en este contexto de cambio respecto de su intervención estratégica. Precisamente esto se efectuará en los siguientes apartados.

**3.3 Instituciones Financieras Internacionales: Colonialismo y las tensiones frente al discurso del desarrollo**

Samir Amin, ha demostrado que para los denominados Estados desarrollados es importante mantener la dominación cultural y política así como las condiciones de estancamiento y de extrema pobreza sobre los Estados periféricos para garantizar la consolidación y reproducción del capitalismo global, dentro de esta estrategia la Banca internacional mediante los programas de ajuste estructural ha encaminado sus políticas al desarrollo económico de los países subdesarrollados, pero concibiendo este proceso como la simple expansión del capital, lo que ha dado lugar a mantener en el tiempo una consecuencia inherente a la dinámica capitalista, la desigualdad entre sujetos y pueblos en el marco de la división internacional del trabajo (Amin, 1999).

En este punto, las instituciones del derecho internacional han cumplido desde la posguerra el rol de mantener la hegemonía de las potencias sobre el tercer mundo, sustituyendo el régimen colonial por el conjunto de normas e instituciones del derecho internacional encaminadas a la obtención del desarrollo. Bajo el nuevo paradigma del desarrollo, la violencia persiste contra las "razas" inferiores y los pueblos "atrasados" que no han asimilado las dinámicas del capitalismo mundial, ahora se ha sustituido el abismo entre civilización y barbarie por el de desarrollo y subdesarrollo particularmente cuando emergen las instituciones del Bretton Woods (Rajagopal, 2005).

Este proceso se enmarca dentro de la denominada crisis de la modernidad que se caracteriza entre otros aspectos por el escepticismo frente a la razón como medio para lograr la libertad y la igualdad humana, la autonomización de los aparatos burocráticos en sociedades autoritarias y los efectos perversos de la explotación de recursos naturales con afán de lucro mediante la modernización incesante e inacabada de los aparatos productivos (Beck, 2002).

La razón moderna fracasó en hacer real y efectiva la premisa de respeto y garantía de los derechos humanos universales, en parte por el rol contradictorio que juega el Estado, ya que por una parte surge como el promotor de capitalismo y de la economía de mercado desde sus inicios en la modernidad y por otra parte como el actual responsable de hacer cumplir los pactos democráticos en regímenes constitucionales bajo los cuales se contemplan los clásicos derechos civiles y políticos pero también los derechos económicos sociales y culturales que exigen unas condiciones mínimas para el logro de la dignidad humana e implican mecanismos de regulación económica[[1]](#footnote-1).

En efecto, la razón instrumental moderna, impuso serios obstáculos a la realización de los derechos humanos a partir de la construcción del Estado Nación bajo el cual se consideraba no-personas a quienes no tuvieran el estatus de ciudadanos y se crearon aparatos y tecnologías para su exterminio como ocurrió con los judíos a comienzos de siglo XX[[2]](#footnote-2), así mismo mediante la figura de la excepcionalidad se antepuso la “Razón de Estado” al Estado de Derecho y al respeto de las libertades ciudadanas[[3]](#footnote-3), en la etapa actual se promueve el desarrollo de los Estados periféricos a partir de programas políticos que reproducen el pensamiento hegemónico y son presentados como la aplicación de teorías objetivas y diseños institucionales basados en técnicas aparentemente neutrales defensoras del rule of law anglosajón y de los principios liberales (Shihata, 1993).

De igual forma asistimos a la crisis del Estado moderno con el desdibujamiento de la soberanía y la primacía de las organizaciones transnacionales sobre los asuntos de política interna, situación que se acentúa aún más en los países periféricos luego de la caída del muro de Berlín y de la globalización económica que estatuyó los sistemas de democracia constitucional y los trasplantó a un gran número de Estados bajo el mantenimiento de la economía de mercado (Santos, 2001).

Bajo este contexto se sigue suspendiendo de facto los derechos de los seres humanos a pesar de que estos se encuentran consagrados en los textos constitucionales, a diario vemos mecanismos empleados por los gobiernos para desconocer los derechos humanos de las mayorías despojadas propiciando la acumulación extranjera acudiendo a vías represivas y soterradas contra la oposición política o la resistencia popular (Múnera, 2007).

En este contexto los discursos sobre el desarrollo provenientes principalmente de las ciencias económicas, tienen como función autonomizarse de los otros y con posteridad incidir en los otros sistemas sociales, adaptándose a estas otras prácticas discursivas, este proceso de autonomizacion genera exclusiones. En este punto, los legos o los técnicos adoptan su objeto de estudio como una forma de poder, esto conforma una disciplina, es decir “*Un conjunto de prácticas y formaciones discursivas, reforzadas por prácticas no discursivas que ellas mismas reforzarían y determinarían en algunos casos, y que se conforman mediante estructuras de saber cerradas pero móviles*”[[4]](#footnote-4), al interior de estas disciplinas se crean mecanismos de exclusión internos mediante los cuales se determina que se puede decir, quien lo puede decir y como (Mediante que procedimiento), para que haga parte de la disciplina.

Precisamente en el apartado siguiente se abordará a grandes rasgos las peculiaridades de las IFIS en la transformación institucional de los noventas a partir del auge del concepto de “gobernabilidad democrática”, bajo el cual se evidencia la emergencia de prácticas discursivas y nuevos saberes para legitimar reformas encaminadas a afianzar el consenso de Washington y lograr un aparente equilibrio entre los objetivos en tensión tanto de la democracia como de la economía de mercado.

**3.4 La promoción del mercado a través de las reformas judiciales[[5]](#footnote-5)**

Principalmente durante los noventas y buena parte del nuevo siglo, la reforma judicial cobró una gran importancia en la agenda estatal de América Latina gracias al apoyo de Instituciones Financieras Internacionales. Paulatinamente, la administración de justicia se consideró un sector estratégico para el desarrollo económico (Rodríguez, 2005).

A comienzos de los noventa, el auge del neoinstitucionalismo económico y el diseño e implementación de planes y programas de desarrollo lideradas por las IFIS, implican que la teoría económica y política vuelva a preocuparse por establecer las relaciones entre derecho y desarrollo; como ya se había efectuado en los setentas (Uprimny& Rodríguez, 2003).El fin de la guerra fría y la transición paulatina a la democracia en América Latina son la antesala de la configuración de un consenso hegemónico que logró consolidarse a través de emergentes poderes transnacionales, este consenso defendía el neoliberalismo como sistema económico materializado en el Consenso de Washington y de la democracia liberal (Santos, 2001).En este escenario, las reformas judiciales se entienden como mecanismos para adelantar transformaciones institucionales en la región, donde confluyen objetivos como la consolidación del Estado de derecho, el impulso de las economías de mercado y el logro de la seguridad.

El FMI, y la réplica de su plan estratégico en instituciones como el BM y el BID, transformaron su agenda de intervención en los países socios con el fin de incluir en ella el componente de reformas institucionales. Bajo este marco, se promueven nuevos marcos legales acordes con los lineamientos del consenso de Washington, así como la necesidad de “modernizar” los sistemas de justicia, principalmente con la instauración de los métodos de resolución alternativa de conflictos de carácter comercial. En este proceso, comienza a destacarse la importancia de la política en el desarrollo, por tal motivo, se comienza a promover la “gobernabilidad democrática”, mediante la cual se busca resolver las tensiones entre democracia y mercado.

Estas tensiones surgen al agotarse el modelo de desarrollo basado en la sustitución de importaciones, el cual apareja las siguientes consecuencias: i) disminución de la inversión pública y déficit fiscal. Por la crisis de la deuda externa y la fuga de capitales generalizada; ii) disminución de la inversión por cuenta de las firmas privadas nacionales y extranjeras; iii) riesgo de desorganización económica por el incremento hacia índices altos de inflación, iv) la desvinculación de las economías latinoamericanas a la economía globalizada y v) desintegración social de actores colectivos como sindicatos y gerentes organizados.

Marcelo Cavarozzi describe de una forma muy acertada estas tensiones y la necesidad de buscar equilibrios entre democracia y mercado:

*“La construcción de un Estado desarrollista renovado tendría que descansar en una combinación de des-regulación y re-regulación. Para alcanzar este difícil equilibrio, el Estado tendría que transitar por un sendero muy estrecho, dejando, por un lado, operar al mercado sin ahogarlo, y por otro, asumiendo roles de coordinación y supervisión que ninguna «mano invisible» desempeñaría. En el contexto actual, las firmas capitalistas operando en América Latina tienden a adaptarse pasivamente a la inercia caótica, lo que realimenta los aspectos más perniciosos del ajuste. El predominio irrestrictivo de las «leyes del mercado» se traduce en la evaporación de las restricciones para la maximización de beneficios a corto plazo, con consecuencias negativas para el crecimiento global”* (Cavarozzi, 1991: 103).

De esta forma las IFIS comienzan a promover ajustes estructurales para lograr estos equilibrios entre regulación y desregulación, lo cual se efectúa a partir de la emergencia de un nuevo concepto articulador, el de la “gobernabilidad democrática”. Por tal razón a continuación haremos una breve reflexión sobre este concepto en los discursos de las IFIS y posteriormente abordaremos las principales características de las IFIS en la promoción de reformas institucionales, enfatizando en la racionalidad del FMI.

**3.5 Gobernabilidad democrática en la economía de mercado**

La necesidad de consolidar estos procesos de democratización, suscitó la reflexión en torno a la adopción de los mecanismos adecuados para lograr la transformación institucional requerida que a su vez garantizara la sostenibilidad de un nuevo modelo de desarrollo basado en economías de mercado tras el fin de la guerra fría. De esta forma, principalmente las organizaciones multilaterales de crédito, comenzaron a concebir la cooperación a los países como iniciativas encaminadas a la promoción de la democratización a partir de la gobernabilidad. En este contexto y siguiendo a Prats, el uso del concepto “gobernabilidad” va a adquirir una significación muy particular en el contexto latinoamericano[[6]](#footnote-6) que responde a las especificidades de los procesos de transición y al concepto mismo de democracia:

*“Particularmente en América Latina, aparece un nuevo uso de la palabra “gobernabilidad”: se trata de que la transición a la democracia y la democracia misma sean “gobernables”, tanto para evitar la regresión al autoritarismo como para avanzar y consolidar la democracia mejorando su desempeño económico, social y democrático. La inquietud por la gobernabilidad subyace a toda la práctica política y a la reflexión politológica sobre la transición a la democracia en América Latina. La conciencia de las correlaciones de poder entre los actores estratégicos condicionaron no sólo las estrategias de transición, sino la definición misma que se acabó adoptando de democracia*” (Prats, 2006: 4).

Como se puede observar la identificación de los elementos definitorios de la gobernabilidad, requiere del análisis previo de un conjunto de fenómenos complejos tales como las correlaciones de fuerza, la reflexión sobre el tipo de democracia y el análisis de las prácticas políticas de los países; lo cual explica en parte porque no ha sido posible establecer una definición más precisa; esta situación de indeterminación aumenta si se tiene en cuenta que la adopción de una concepción más concreta y sustantiva de la gobernabilidad puede generar ciertas resistencias en el ámbito político e institucional, razón por la cual se ha preferido abarcar ante todo una dimensión procedimental sin que exista un referente analítico especifico que ayude a su comprensión:

*“La moderación y la cautela prevalecientes llevaron a los analistas a dejar de lado una posible definición que la identificara con resultados sustantivos, tanto sociales como económicos, y en su gran mayoría adoptaron otra que la identifica con procedimientos para la solución de problemas políticos. La definición de poliarquía de Dahl (1971) se transformó así en un punto focal de la discusión*” (Prats, 2006: 4).

Los cambios que se originaron desde hace aproximadamente treinta años, repercuten en un cambio en la noción de la gobernabilidad, ya que esta pasó de ser un concepto de la ciencia política que en sentido estricto, hacía alusión al estudio de las relaciones entre el presidente y el parlamento con el fin de no obstaculizar la toma de decisiones en los sistemas democráticos; para pasar a un concepto mucho más amplio que no solo abarca cuestiones relacionadas con el buen gobierno, sino sobre todo, el estudio de las condiciones que permiten el ejercicio del gobierno en los sistemas democráticos, por esta razón, su abordaje incluso ya no se circunscribe a lo político sino que involucra aspectos como la economía, el medio ambiente, la educación etc.

Es necesario destacar dos aspectos que explican el cambio en la concepción de la gobernabilidad sobre todo en América Latina, por una parte el hecho de que la “ingobernabilidad” se asimile a una amenaza persistente a los sistemas democráticos, es decir, el debate en muchos casos no gira entorno a la falta de “buen gobierno” sino a la carencia de gobernabilidad, fenómeno que es visto como sinónimo de anomia y desintegración, la falta de un orden social que garantice las libertades mínimas de los sujetos. Por otra parte, el hecho de que los problemas relacionados con la gobernabilidad se planteen en términos globales, es decir, la gobernabilidad depende de las relaciones políticas y económicas alrededor del mundo, no se circunscriben a la unidad del Estado-Nación (Prats, 2006).

Luego de la firma del consenso de Washington, la denominada “Comunidad del desarrollo” introdujo a sus reflexiones la perspectiva de las políticas públicas, así como las reflexiones que se suscitaron en el ámbito teórico respecto del paso de la administración pública a la gerencia pública (Management), de igual forma conservó la racionalidad instrumental y la neutralidad política como elementos heredados de las décadas anteriores; las reformas integrales al sector público que se estructuraron a partir de la firma de este acuerdo, adoptaron estos mismos lineamientos teóricos y compartieron su misma lógica.

*“Durante la primera parte de la década de los noventa la palabra governancese confundió con la gestión pública y la cooperación con ella tendió a verse como la provisión de “racionalidades instrumentales nuevas” orientadas a mejorar la eficacia y eficiencia de las organizaciones gubernamentales*” (Prats, 2006: 7).

Sin embargo el significado de la *governance* se va a transformar a mediados de los noventa, como consta en el informe de desarrollo humano de Naciones Unidas de 1999, allí se sostiene que la política, la economía y la sociedad en general, se rigen por reglas, instituciones y actores que interactúan de forma compleja, algo que ocurre más allá del ámbito del gobierno:

*“El desafío de la globalización no es detener la expansión de los mercados globales sino encontrar las reglas y las instituciones de una gobernanza mejor –local, regional, nacional y global– para preservar las ventajas de los mercados y la competencia global, pero también para proveer los recursos comunitarios y medioambientales suficientes para asegurar que la globalización trabaje para la gente y no sólo para los beneficios” (PNUD, 1999: 2) de allí que governancese defina como “El marco de reglas, instituciones y prácticas establecidas que sientan los límites y los incentivos para el comportamiento de los individuos, las organizaciones gubernamentales y no gubernamentales y las empresas” (*PNUD, 1999: 8)[[7]](#footnote-7).

En este contexto, los elementos actuales que permiten identificar los aspectos clave en la definición de la gobernabilidad democrática de conformidad con las reflexiones que sobre este concepto han efectuado instituciones como el FMI, el BM y Naciones Unidas, se destacan convergencias y complementariedades:

“*A pesar de que el debate sobre la gobernabilidad se encuentra todavía abierto, algunos elementos constituyen el ethos principal de la gobernabilidad democrática que intentan promover las instituciones mencionadas (Se refiere específicamente al Banco Mundial y a Naciones Unidas)[[8]](#footnote-8): La selección de quienes ejercen la autoridad en una sociedad mediante métodos democráticos que provean una base de legitimidad popular asociada a la soberanía del voto; la vigencia del Estado de Derecho, la eficiencia en la provisión de servicios públicos, el control de la corrupción, la capacidad del gobierno para desarrollar e implementar políticas, el involucramiento de la participación ciudadana y control del gobierno”*(Straface, 2006 & Basco: 7).

Debido a la importancia que ha cobrado este concepto recientemente, se pueden identificar algunas acciones específicas que han adoptado las instituciones multilaterales para lograr su consecución, como por ejemplo la inclusión de la variable gobernabilidad como factor de diagnóstico económico y social de los países con el fin de comprender su impacto en el desarrollo, por ejemplo el Banco Mundial en su informe del año 1997 “Un mundo en transformación”, hizo un análisis de las capacidades de los Estados con base a su dimensión institucional, de igual forma se adoptó la gobernabilidad democrática como un factor a tener en cuenta en la propuesta de implementación de reformas institucionales promovidas por las IFIS(Straface & Basco, 2006).

Estas acciones dieron origen a una multiplicidad de iniciativas relacionadas con estos temas y que cobraron una gran vitalidad en las agendas de estos organismos, que a su vez, se manifestaron en aspectos como el incremento de préstamos vinculados a la reforma del Estado, por ejemplo para 2004, en el Banco Mundial esta área era la segunda en importancia en relación al número de proyectos existentes y de montos aprobados[[9]](#footnote-9), de forma similar el BID ha aprobado múltiples proyectos desde 1994; la creación de unidades específicas al interior de estos organismos encargadas específicamente de la reflexión sobre la gobernabilidad; la preocupación por incrementar el número de estudios y de publicaciones sobre el tema; el condicionamiento de préstamos y ayudas concesionales basadas en el análisis sobre la buena gobernabilidad; y una acción más significativa ante las demandas de los países en vías de desarrollo principalmente en América latina y luego de la transición democrática pasada la guerra fría (Straface&Basco, 2006).

Precisamente en el apartado siguiente se describe de forma específica en qué medida, las IFIS han promovido reformas institucionales en la región.

**3.6 Las Instituciones Financieras Internacionales y las reformas institucionales[[10]](#footnote-10)**

Básicamente las IFIS han desempeñado las siguientes funciones en la promoción de reformas institucionales: i) financiación a programas de reforma en los países a través de préstamos y cooperaciones técnicas; ii) la elaboración y difusión de marcos analíticos y teóricos para fundamentar las iniciativas de reforma; iii) la mediación entre las elites nacionales y la tecnocracia transnacional para consolidar acuerdos en torno a la necesidad y el carácter de las reformas; y iv) la difusión de experiencias y de saberes para lograr su expansión (Guzmán, 2013).

Yves Dezalay y Bryant Garth, plantean que desde los noventa, se configura una nueva ortodoxia del poder que logra incluir sin mayores traumatismos, en un mismo campo jurídico, los derechos humanos con la economía neoliberal[[11]](#footnote-11). Los políticos tecnócratas, pese a que provienen de distintas tendencias, convergen en él gracias a la materialización de cinco procesos: i) la profesionalización de los derechos humanos en EEUU; ii) el giro de la academia hacia un nuevo modelo económico consistente con los principios del neoliberalismo pero que toma en cuenta la importancia de las instituciones y la trayectoria de la historia económica[[12]](#footnote-12); iii) el hecho de que este fenómeno haya transformado al Banco Mundial; iv) que haya habido una transformación de la ciencia política, que ayuda a que los economistas sean vistos como figuras clave en la promoción del Estado democrático liberal y v) que los líderes del Sur se hayan articulado a esta estrategia mediante el discurso de los derechos humanos (Dezalay & Garth, 2002) (Guzmán, 2013).

Estos procesos permiten comprender en qué medida, las IFIS produjeron conceptos y marcos analíticos encaminados al logro de la consolidación de las estrategias reformistas, bajo las cuales se promueve la economía de mercado y la democracia liberal. Es importante destacar que el FMI, logró que sus discursos fueran trasplantados a la agenda de otros organismos como el BM y el BID, con los cuales llega a compartir incluso concepciones similares sobre los sistemas de justicia (Guzmán, 2013).

Las élites jurídicas estadounidenses crecieron de forma considerable en buena medida gracias a inversiones cuantiosas en recursos para formar a los nuevos profesionales que provenían de las universidades más prestigiosas del mundo. En el ámbito académico, luego de cierto escepticismo hacia la aplicación de postulados neoliberales, se reformularon las teorías que los sustentaban, para lo cual se comienzan a repensar el derecho y las instituciones como condiciones imprescindibles para el desenvolvimiento de los mercados. Este proceso se fortaleció por la significativa influencia de la racionalidad de los negocios en el estudio del derecho, lo que explica el hecho de que en la década de los setenta y de los ochenta, numerosos grupos de profesores de derecho incorporaron conceptos de la ortodoxia económica hasta desembocar en la perspectiva del análisis económico del derecho. Dicho proceso recibió apoyo principalmente de los sectores conservadores empresariales, lo que en poco tiempo permitió que muchos de los abogados formados en Chicago pasaran a ocupar importantes puestos en la Judicatura a mediados de los ochenta en EEUU. Estos hechos evidencian que el ajuste de las teorías ortodoxas neoliberales de esta nueva élite se explica en buena medida como una forma de realizar cambios pragmáticos para seguir detentando el poder (Dezalay & Garth, 2002)[[13]](#footnote-13).

Paulatinamente se afirma que la adopción de medidas macroeconómicas requieren a su vez de instituciones jurídicas que limiten el rol de los gobiernos en la economía y establezcan un marco de protección a los inversionistas y al sector privado, las IFIS adoptan estos discursos con algunas variaciones y se comienzan a preocupar por las realidades locales para mejorar sus programas; varían sus áreas de acción, y extienden sus propuestas hacia disciplinas como las relaciones internacionales y la ciencia política. En el caso del FMI, el BM y el BID es evidente la incorporación de los postulados del neoinstitucionalismo económico en sus estrategias de reforma del Estado. Además existen intentos por delimitar conceptualmente una aproximación al análisis económico del derecho que oriente la estrategia de reforma a las instituciones de justicia, y en los programas de reforma se hacen alusiones constantes al rol de las instituciones en el crecimiento económico y a las condiciones que los sistemas jurídicos deben preservar para la consecución de economías de mercado (Guzmán, 2013).

Por otra parte, las IFIS también han sido importantes en la difusión y expansión de saberes y de prácticas a través de la cooperación técnica y financiera en la región para consolidar el consenso económico en torno a la democracia liberal y la economía neoliberal desde los noventas. Weyland ha logrado demostrar que entre el centro y la periferia, existen acuerdos y criterios de racionalidad que involucran diferentes criterios de decisión tales como el costo político de las reformas, intereses coyunturales, la búsqueda de legitimidad frente a la comunidad internacional y la racionalidad estratégica. En estos procesos los actores sociales involucrados en reformas como las IFIS, constantemente acopian información y elaboran diseños institucionales, en las que formulan cambios a partir de las experiencias de otros países. Por eso se afirma que los nuevos modelos de política desarrollados en un país pueden ser implementados exitosamente en toda la región mediante una ola de difusión, ya que paulatinamente y de forma progresiva los países se van transformando a partir de la apropiación de esas experiencias de reforma (Weyland, 2006)[[14]](#footnote-14).

Las IFIS como nodos de las redes transnacionales, con su prestigio y poder, logran influenciar de forma significativa las decisiones adoptadas en el nivel nacional a partir de la difusión y expansión de reformas en los países subdesarrollados más allá de sus diferencias con los países del centro en cuanto a sus necesidades y características. Estos engranajes complejos en el ámbito de la cooperación internacional inciden de forma efectiva en la realización de normas en el nivel internacional, hecho que se suma al gran número de organizaciones internacionales que buscan persuadir, en algunos casos incluso con artilugios, presionar, o forzar a los gobiernos a adoptar sus programas o las ideas que avocan[[15]](#footnote-15) (Weyland, 2006)[[16]](#footnote-16).

Así las cosas, en el marco de esta red compleja de acuerdos y transacciones, las IFIS han logrado consolidar el pacto hegemónico que se fundamenta en la correlación entre democracia liberal y mercado:

*“Más allá de la complejidad de estos procesos, lo cierto es que este conjunto de intercambios y de influencias en el nivel transnacional, ha dado lugar al avance de la economía de mercado y de los arreglos políticos que lo posibilitan mediante la democracia. Esto ha contribuido a la acentuación del pacto hegemónico que se selló a comienzos de los noventa. De esta forma, el rango de elección en estos procesos se encuentra limitado frente a propuestas políticas y económicas alternativas. Aunque hoy en día se discute permanentemente sobre los márgenes de esos límites, lo cierto es que el neoliberalismo logró expandirse de forma exitosa hacia las políticas públicas de carácter social como la salud y los sistemas de pensiones (Weyland, 2006), la configuración de los sistemas de justicia en general y hacia otras esferas de la vida social.”* (Guzmán, 2013: 96)

**IV. Metodología**.

El proyecto se enmarca dentro del campo de la investigación socio-jurídica y sociología política y su relación con las tendencias contemporáneas del derecho. Se resalta la perspectiva interdisciplinar al abrir un diálogo entre tres estas tres aproximaciones.

La metodología basada en el análisis de los discursos y las prácticas a ellos asociados es marginal en los estudios socio jurídicos; razón que por sí sola justificaría la pertinencia de este proyecto. Las normas jurídicas que buscan regular las acciones y comportamientos desplegados en el marco de una sociedad en conflicto, no se producen ni actúan de manera espontánea ni aislada, sino que se articulan a las subjetividades, los procesos políticos, las formaciones económicas y las expresiones culturales, a través de relaciones recíprocas de coproducción. Esta es la razón fundamental por la cual se propone una metodología que busque dar cuenta de esas configuraciones emergentes.

La metodología de análisis de discurso se constituye en una herramienta útil para explorar esa complejidad constituida por las prácticas y los discursos circulantes a propósito de los objetos de estudio. Los discursos son definidos de diferentes maneras al interior de las ciencias sociales. En este caso optaremos por la conceptualización ofrecida por Ruth Wodak, según el cual, el discurso “puede comprenderse como un complejo conjunto de actos lingüísticos simultáneos y secuencialmente interrelacionados, actos que se manifiestan a lo largo y ancho de los ámbitos sociales de acción como muestras semióticas (orales o escritas y temáticamente interrelacionadas) y muy frecuentemente como «textos». (Wodak, 2003).

Ahora bien, entre las diversas metodologías de análisis de discurso disponibles, proponemos retomar la elaborada por Ruth Wodak (2003), quien señala que, en primer lugar, es necesario reconstruir el marco histórico dentro del cual pueden encuadrarse los discursos analizados. Una vez reconstruido ese marco histórico, es posible identificar los topos del discurso, los cuales son definidos por Wodak como “elementos de la argumentación que forman parte de las premisas obligatorias, ya tengan éstas un carácter explícito o precisen de inferencia. Son justificaciones relacionadas con el contenido, también conocidas como reglas de conclusión, esto es, con lo que se pretende afirmar. Como tales, los topoi o los loci justifican la transición del argumento o argumentos a la conclusión.” (Wodak, 2003, Pp. 103).

Sin embargo esa no es la única aproximación conceptual disponible tratándose del topoi. Boaventura de Sousa Santos resalta la utilidad de identificar los topos presentes en una determinada cultura como “lugares comunes retóricos” (Santos, 2010, Pp. 92), y señala que dentro de una cultura pueden existir unos topos fuertes, los cuales funcionan como “premisas para la argumentación”, que al ser empleados discursivamente en una cultura distinta, son degradados de tal condición a simples argumentos, y así, usualmente supeditados a los topos fuertes de la cultura receptora. Santos señala que comprender una cultura desde los topos de otra es una tarea prácticamente imposible, ante lo cual sugiere una hermenéutica diatópica. Al identificar los topos como lugares comunes presentes en el lenguaje, es posible establecer un corpus retórico que circula entre los textos legales y los documentos de política pública hacia los actores participantes dentro del campo (comunidades, activistas, jueces, funcionarios y académicos), quienes a su vez probablemente los apropian a través del discurso y los resignifican en las prácticas cotidianas. Una vez identificados esos topos y los significados, tanto como las prácticas a ellos asociadas, será necesario determinar las posibles intertextualidades, y así quizás la posibilidad de determinar si realmente existen valores comunes o no. La identificación de estos valores es fundamental en la hermenéutica jurídica, pues a través de ellos es factible alcanzar diálogos más equilibrados entre los diferentes actores que conforman los campos de acción política.

Con base en lo expuesto, se efectuará un análisis organizacional e histórico del Banco Interamericano de Desarrollo, así como para el abordaje del caso colombiano. Para el análisis de los fundamentos teóricos y conceptuales de la estrategia de reforma y modernización del Estado, se adoptará una aproximación interpretativa de la información producida por el mismo BID, expresada en sus diversos documentos técnicos, consultorías, evaluaciones e informes de país, así como estudios académicos que abordan el tema. Eventualmente se recolectará información a través de entrevistas a funcionarios de dicho organismo, centros de pensamiento y de entidades estatales como los Ministerios del Interior y de Justicia, el Consejo Superior de la Judicatura, la Cancillería y el Ministerio de Relaciones exteriores. También se realizarán entrevistas a profundidad a expertos, especialistas y protagonistas de la gestación y desarrollo de los programas de reforma a la justicia.

**4.1 Otras herramientas metodológicas**

**4.2 Análisis de datos cuantitativos**

En el análisis se incorporará información que sea susceptible de ser cuantificable para a partir de los datos recopilados identificar tendencias, patrones, regularidades y de esta manera fundamentar las hipótesis que se defiendan.

Así, por ejemplo, en los textos del profesor Bercholc (2012), se puede identificar con claridad el uso de este tipo de herramientas metodológicas, y el respaldo que proporcionan los datos a las hipótesis formuladas.

Por ejemplo, para analizar una medida de reforma al poder judicial en la Argentina que pretendía incluir un mayor pluralismo en la composición de la Corte Suprema, Bercholc (2012) levanta una serie de datos empíricos e información estadística que le permite derrumbar ciertos mitos sobre como efectuar esta redistribución:

“Aportaremos evidencias empírico-cuantitativas con análisis agregado que pretenden demostrar la superficialidad y ligereza de ciertas fórmulas pretenciosas y lugares comunes a los que se les da prioridad por sobre los debates serios y profundos, basados en evidencias y conocimiento acumulado y adquirido científicamente a fin de dar óptima y eficaz respuesta a los reclamos y necesidades de un rediseño institucional del Estado Nacional. En particular en la jurisdicción de la CSJN para suplir la tarea de delimitar la distribución de competencias entre el Estado federal y los Estados miembro.” (Bercholc, 2012, Pp 1)

La batería de datos y estadísticas le permitió a Bercholc, demostrar que más allá de las cuestiones cualitativas, la Corte Suprema de Justicia mantenía una clara orientación interventora frente a las normas de origen estatal dentro del Estado federal, y que esta labor era bastante menor frente a las normas de origen Nacional. Fenómeno que evidenciaba la manera en que este órgano incidía en la redistribución de poderes entre las esferas del poder estatal y federal a través de la acción de inconstitucionalidad.

En otro trabajo Bercholc (2013) demuestra de manera inequívoca que el poder judicial en Argentina y en otros países europeos, se conforma por miembros que por lo general pertenecen a las clases más favorecidas dentro de la sociedad, lo que podría objetar por ejemplo el entendimiento del concepto abstracto de poder judicial independiente. A partir de esta constatación empírica es posible por ejemplo hacerse la pregunta en torno al posible origen antidemocrático de la judicatura y en consecuencia cuestionar aquellas ideas que de manera inobjetable atribuyen a este poder el mayor protagonismo en el mantenimiento de la democracia.

De esta forma en el proyecto que se propone se busca identificar una batería significativa de datos y análisis estadístico para poder efectuar hipótesis en torno a la orientación de los programas de reforma a la justicia, su impacto concreto en la transformación o inacción frente a los objetivos aparentemente buscados y de esta manera abordar una perspectiva más realista del tema objeto de estudio.

**4.3 El aporte del análisis comparado**

Otra herramienta metodológica que fortalece el análisis del discurso es precisamente la incorporación del análisis comparado. En este mismo trabajo por ejemplo Bercholc incorpora un análisis del Tribunal federal Alemán y de otros Tribunales Europeos para extraer conclusiones respecto de su funcionamiento, y el fundamento de su conformación, así por ejemplo al final de su escrito sostiene que:

“Deberá examinarse la posibilidad de limitar el control difuso de constitucionalidad e impulsar un sistema concentrado al estilo de los Tribunales Constitucionales Europeos, reservando a la Corte el papel de Tribunal guardián del proceso político democrático, circunscripta a expedirse sólo sobre cuestiones que resulten capitales para el funcionamiento de un sistema político con esas características y para resolver las cuestiones de distribución competencial que suscitará el nuevo diseño jurídicoinstitucional que impondrá el proceso de supranacionalidad.” (Bercholc, 2012, Pp 34).

En el proyecto que se propone estudiar podrá incorporarse una perspectiva comparativa de la situación de los sistemas judiciales de la región frente a su desempeño y los tópicos en torno a los cuales las agencias multilaterales formulan reformas e identifican problemas, para a partir de allí identificar tendencias y relaciones entre los poderes locales y las elites transnacionales entorno a la justificación de la necesidad de emprender procesos de reforma.

**4.4 Análisis desde una perspectiva fáctica, verificable e interdisciplinaria**

La teoría del discurso también permite adoptar una postura crítica frente a conceptos grandilocuentes como “democracia” “opinión pública” “justicia social”, que pueden ser llenados por diferentes contenidos de acuerdo a las intencionalidades políticas de ciertos actores que mantiene cierto estatus dentro de la sociedad o que tienen intereses claramente identificables.

Específicamente por ejemplo Bercholc (2014) adopta una postura crítica frente al concepto de opinión pública, primero identifica los rasgos predominantes de este concepto como un “topos”, para evidenciar por ejemplo que si bien es cierto que con esta se busca idealmente lograr un consenso basado en procesos de diálogo racional, lo que ocurre es que en últimas terminan imponiéndose ciertos discursos cuando logran convertirse en hegemónicos debido a la adhesión de una mayoría.

Sus planteamientos siempre se encuentran respaldados por una postura empirista mediante la cual se considera que “la investigación científica procura un modo de conocimiento racional, sistemático y verificable, y en el caso particular de la ciencia fáctica ese conocimiento, además deberá ser objetivo”. Precisamente desde esta concepción se formula la necesidad de lograr un saber inter y transdiciplinario que trascienda el enfoque limitado adoptado por los juristas, de allí que plantea que “Una perspectiva del fenómeno político desde el conocimiento científico requerirá una apertura mayor que la que puede inferirse de una más rígida Teoría del Estado de sesgo juridicista, implicando que es necesaria cierta interdisciplinariedad (politológica, sociológica, filosófica, jurídica) que permita esa descomposición o desagregación de elementos variables y datos.” (Bercholc, 2014).

En el proyecto propuesto, por ejemplo podría indagarse sobre el sentido y alcance del concepto de gobernabilidad democrática que se utiliza para justificar y fundamentar las agendas de reforma a la justicia, esto podrá efectuarse a partir de un análisis en perspectiva empírica que permita precisar indicadores a partir de los cuales este concepto podría entenderse y de esta forma develar puros usos retóricos del mismo.

**V. Resultados**.

En América Latina a partir de los noventas se consolidaron una serie de políticas por cuenta de las IFIS, que buscaban hacer germinar en el continente, unas instituciones adecuadas para el crecimiento económico, basándose en la experiencia Europea y de los denominados países del primer mundo, en donde la formación del Estado de Derecho propició la expansión de los mercados; sin embargo la adopción acrítica y poco reflexiva de estas reformas incidieron en factores de crisis económica y de concentración excesiva del poder que agudizaron las dificultades de las sociedades latinoamericanas para consolidar Estados democráticos.

El rol de los organismos internacionales, fue fundamental en este proceso, a partir de la significativa financiación a programas de reforma en los países a través de préstamos y cooperaciones técnicas; la creación y difusión de marcos analíticos para fundamentar estas iniciativas de reforma; y la mediación entre las elites nacionales y transnacionales para consolidar acuerdos en torno a las necesidades y el carácter de las reformas. De igual forma se adoptaron mecanismos para lograr la difusión de experiencias y de saberes que incidieron en su expansión y consolidación.

En ese complejo conjunto de intercambios y de influencias entre los poderes transnacionales y locales, se encierran acuerdos y criterios de racionalidad que toman en cuenta aspectos como el costo político de las reformas, los intereses coyunturales, la legitimidad frente a la comunidad internacional y la racionalidad estratégica, lo que ha contribuido a blindar el pacto hegemónico que se selló a comienzos de los noventa. Los modelos de política desarrollados en un país han sido implementados exitosamente en toda la región a través de “olas de difusión”, mediante las cuales de forma progresiva estos se van transformando a partir de la apropiación de experiencias de reforma que se muestran atractivas para los actores sociales locales, principalmente los gobiernos. Estos elementos permiten comprender las dinámicas de reforma en los países.

El FMI a pesar de tener programas enfocados a la economía y las finanzas, también lideró reformas para el mejoramiento del Estado de Derecho, al igual que lo hicieron el BM y el BID, asumiendo así una perspectiva institucional acuñando de igual forma el concepto de gobernabilidad. Dichos programas buscaban satisfacer las exigencias del consenso de Washington. Sin embargo, algunos críticos consideran que bajo estas propuestas, el FMI propició escenarios en los que entraron en tensión la economía de mercado y la democracia, ya que los gobiernos de turno de algunos países latinoamericanos enfrentaron la condicionalidad económica con medidas de excepción, que conllevaban a ciertas situaciones de autoritarismo, como se demostró en los casos de Argentina Y Perú.

El concepto de gobernabilidad, al igual que ocurrió con otras IFIS como el BID o el BM, le permitió al FMI justificar medidas que implicaban una intervención en política de los Estados de la región, así como mediante medidas de condicionalidad tales como la búsqueda del mejoramiento de la administración de recursos públicos, a través de la reforma al sector público; la generación de un mejor ambiente para aumentar la eficiencia en el sector privado y la transformación de la legislación existente en varias materias clave de la economía.

**VI Conclusiones**.

Los derechos humanos cuentan hoy en día con un amplio y difundido reconocimiento internacional; en buena medida los órganos creados para su defensa y protección que surgen desde mediados del siglo XX han tenido un papel muy importante en su desarrollo. En América Latina, el Sistema Interamericano de Protección a los Derechos Humanos de la OEA ha sido fundamental en el fortalecimiento del acceso a la justicia de los ciudadanos frente a situaciones que han afectado de forma grave los derechos humanos desde la década de los setenta, cuando prevalecían gobiernos autoritarios y las dictaduras.

Debido al protagonismo del Sistema Interamericano y a su importancia en la promoción de la democracia y la exigibilidad de derechos, en el presente artículo se efectuó una caracterización de sus principales órganos, así como de la potencialidad de sus procedimientos, actuaciones y mecanismos en el fortalecimiento del acceso a la justicia en la región, contextualizando su análisis en la variación de su orientación estratégica en las últimas tres décadas, que puede resumirse en la búsqueda inicial por denunciar y documentar la vulneración sistemática de derechos humanos durante regímenes autoritarios en los ochenta; el acompañamiento de las transiciones políticas hasta mediados de los noventa; y por último, la búsqueda de la consolidación de las democracias, especialmente a partir de la protección a las minorías y la lucha contra factores de desigualdad social, en las dos últimas décadas.

Para tal fin, en la primera parte se describió la forma en que el derecho internacional de los derechos humanos de la posguerra mundial se transforma paulatinamente para contemplar la posibilidad de responsabilidad de los Estados frente a violaciones a los derechos humanos, lo que conlleva a la necesaria adopción de mecanismos judiciales para que los individuos pudiesen obtener reparaciones, lo que implica a su vez, la consagración de un conjunto de principios y orientaciones sobre el derecho a un recurso efectivo y a la reparación de las víctimas. Desde entonces el individuo cobra un mayor protagonismo en el derecho internacional desplazando la centralidad que los Estados detentaban hasta entonces.

Una vez esclarecido lo anterior, se logró demostrar la potencialidad de la Comisión Interamericana en la protección y promoción de los derechos humanos, al comprender una serie de funciones y competencias que abarcaban aspectos específicamente jurídicos como el trámite de peticiones ante la Corte Interamericana, la facultad para solicitar medidas provisionales también ante este organismo y exigirle a los Estados la adopción de medidas cautelares en el trámite de dichas peticiones individuales.

En el análisis cobró una gran importancia la reflexión en torno a la naturaleza y alcance de las medidas cautelares como un mecanismo efectivo para la protección de los derechos humanos ante situaciones de extrema gravedad y urgencia que pueden generar daños irreparables en las personas. Los vastos desarrollos jurisprudenciales por parte de la Corte Interamericana y la multiplicidad de casos que en este sentido se cuentan en los países que son parte integrante de la OEA reflejan el dinamismo que ha tenido esta institución en los últimos años y su potencialidad para lograr transformaciones en los países al ser un eje fundamental en la reflexión sobre las políticas públicas y la situación de derechos humanos en el nivel interno, que a su vez denotan la interacción permanente entre el sistema, los Estados y los actores sociales. Algo similar ha ocurrido con la promoción de procesos de solución amistosa o negociaciones entre los peticionarios y los Estados, donde la Comisión Interamericana ha logrado que en muchos casos estos últimos se comprometan a implementar reformas institucionales o normativas, o a adoptar mecanismos de consulta con la ciudadanía para la definición de políticas públicas.

Sin embargo las demás funciones que desempeña la Comisión, tales como monitoreo, investigación y reflexión en temáticas de derechos humanos, lo posicionan como un organismo que participa de manera significativa en la globalización de los estándares en materia de derechos humanos.

Por otra parte, al efectuar la caracterización de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, se enmarcó el análisis en el creciente protagonismo de la actividad judicial en la implementación de los mecanismos de protección de los derechos humanos tanto en el ámbito internacional como en el ámbito interno, donde específicamente la jurisprudencia del Sistema Interamericano ha logrado incidir de manera significativa en la normatividad interna, dando lugar a una serie de interacciones que denotan un grado significativo de incorporación de los estándares internacionales en los países de la región. Fenómeno que tampoco ha estado exento de resistencias y tensiones. Sin embargo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha logrado fijar el alcance de las obligaciones estatales que emanan de la Convención Americana y en esa medida promover la globalización de los derechos humanos, no solo a través de la función que desempeña como máximo juez en los casos contenciosos sino a través de la emisión de opiniones consultivas, en las que examina problemas concretos con relevancia en los derechos humanos.

**VII. Bibliografía**.

Abramovich, V. (2009). De las violaciones masivas a los patrones estructurales. Nuevos enfoques y clásicas tensiones en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. *Revista Sur*, 7-39.

Aguilar, A. (1994). Apuntes sobre medidas cautelares en la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En R. Nieto, *La Corte y el Sistema Interamericano de Derechos Humanos* (pp. 25-40). Washington: Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Asamblea General de la OEA. (1979, octubre). Estatuto de la Corte Interamericana de Derechos Humanos aprobado mediante Resolución n.° 448. La Paz, Bolivia.

Barbosa, F. (2002). *Litigio Interamericano.* Bogotá: Universidad de Bogotá Jorge Tadeo Lozano.

Burgos, G. (2011). El derecho internacional en el contexto de las globalizaciones: Conflictos y transformaciones. *Estudios de Derecho Vol. LXVIII*, 15-30.

Caso 19 comerciantes contra Colombia (Corte Interamericana de Derechos Humanos, agosto 26, 2010).

Caso A. J. y otros. Medidas provisionales respecto de Haití (Corte Interamericana de Derechos Humanos, febrero 22, 2011).

Caso Alvarado Reyes y otros contra México (Corte Interamericana de Derechos Humanos, mayo 15, 2011).

Caso Bámaca Velásquez. Medidas provisionales (Corte Interamericana de Derechos Humanos noviembre 20, 2003).

Caso Belfort Istúriz y otros contra Venezuela (Corte Interamericana de Derechos Humanos, abril 15, 2010).

Caso de las Comunidades del Jiguamiandó y del Curbaradó. Medidas provisionales (Corte Interamericana de Derechos Humanos, marzo 6, 2003).

Caso de Marta Colomina y Liliana Velásquez. Medidas provisionales (Corte Interamericana de Derechos Humanos, septiembre 8, 2003).

Caso del Internado Judicial Capital El Rodeo I y El Rodeo II (Corte Interamericana de Derechos Humanos, febrero 8, 2008).

Caso del periódico «La Nación». Medidas provisionales respecto de Costa Rica (Corte Interamericana de Derechos Humanos, septiembre 7, 2001).

Caso Gómez Paquiyauri. Medidas provisionales (Corte Interamericana de Derechos Humanos, mayo 7, 2004).

Caso James y otros contra Trinidad y Tobago. Medidas provisionales, Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte Interamericana de Derechos Humanos, noviembre 26, 2001).

Caso Wong Ho Wing. Medidas provisionales respecto de Perú (Corte Interamericana de Derechos Humanos, mayo 28, 2010).

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. ( 2009, noviembre). Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Washington, EE. UU.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2008). *Informe anual.* Washington: Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

Conferencia Especializada Interamericana de Derechos Humanos. (1969, noviembre 22). Convención Americana de Derechos Humanos. San José, Costa Rica.

Faundez, H. (2004). *El Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos. Aspectos institucionales y procesales.* Washington: Instituto Interamericano de Derechos Humanos.

García, S. (2001). El futuro del sistema interamericano de protección de los derechos humanos. *Boletín Mexicano de derecho comparado*, 653-683.

Kelsen, H. (1978). *La paz por medio del derecho.* Buenos Aires: Losada.

Kelsen, H. (1979). *Teoría general del Derecho y del Estado.* México D. F.: Porrúa.

Rey, E. (2005). *Medidas provisionales y medidas cautelares en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos.* México: Instituto Interamericano de Derechos Humanos.

Sieder, R. (2007). La judicialización de la política en América Latina. En R. Sieder, *La judicialización de la política en América Latina* (p. 340). Bogotá: Universidad Externado de Colombia.

Williams, R. (2008). El derecho contemporáneo a la restitución de propiedades dentro del contexto de la justica transicional. \_En C. Díaz, *WILLIAMS, R. (2008). El derecho contemporáneo a la restitución de propiedades dentro del contexto de la Justicia y las Reparaciones para las víctimas de la violencia política, estudios de caso y análisis comparado* (pp. 389-442). Bogotá: Centro Internacional para la Justicia Transicional.

Arendt Hannah. "La decadencia de la Nación Estado y el final de los derechos del hombre" en Orígenes del totalitarismo. Alianza editorial. Tomo III. 1987.

Agamben Giorgio. El estado de excepción como paradigma de gobierno". En: Estado de excepción. Editorial Pretextos. 2004. Buenos Aires.

Biebesheimer, Christina & Payne J., Mark, *IDB experience in justice reform: lessons learned and elements for policy formulation,* technical papers series, Departamento de DesarrolloSostenible, BID, Washington D.C., 2001.

Burgos Silva, José Germán, “¿De qué Estado de derecho nos habla el Banco Mundial? 1992-1998”, *Revista El Otro Derecho,* ILSA, Bogotá, 2000.

Carvalho Pacheco, Cristina, “Directrices del Banco Mundial para la reforma judicial en América Latina”, *Revista El Otro Derecho,* ILSA, Bogotá, 2000.

Cavarozzi, Marcelo, Más allá de las transiciones a la democracia en América Latina, en Revista de estudios sociopolíticos Nueva América Número 14, Octubre-Diciembre de 1991.

Comisión Andina de Juristas, *Reforma judicial en la región Andina, ¿qué se ha hecho, dónde estamos, hacia dónde vamos?,* CAJ, Lima, 2000.

Cordovez, Carlos (ed.), *Justicia: un vínculo pendiente entre Estado, ciudadanía y desarrollo,* BID, Washington, 2007.

Dávalos Pablo, FMI Y BM: la estrategia perfecta, en ALAI-América Latina en Movimiento, Septiembre 2003, Observatorio del Deute en la Globalización.

Dezalay, Yves &Garth, Bryant, *La internacionalización de las luchas por el poder. La competencia entre abogados y economistas por transformar los Estados latinoamericanos,* ILSA, Universidad Nacional de Colombia, 2002.

Estrada, Álvarez Jairo, *La construcción del modelo neoliberal en Colombia 1970-2004,* Editorial Aurora, Bogotá, 2004.

Eyzaguirre, Hugo, *Institutions and Economic Development: Judicial Reform in Latin America,* working paper Nº 103, BID, Washington, febrero de 1996.

Foucault Michel “The Archeology of knowledge and the discourse on language, citado en Carlos de SetiénRavina. “La invención del derecho Romano”. Ensayo introductorio. Siglo del Hombre editores. 2005 Pp 27

García Lozada Gabriel. El Fondo Monetario Internacional y la promoción del Estado de Derecho en los noventa: Condicionalidad y Estados de excepción en Suramérica. En: Revista Sortuz. OñatiJournal of emergent socio-legal studies, Volumen I, segunda publicación (2007), Pp 20 – 36. Instituto internacional de sociología jurídica de Oñati. 2007.

Guzmán, Rincón Andrés Mauricio, “*Globalización y reforma del poder judicial”.* En revista Pensamiento jurídico. Facultad de derecho, Ciencias Políticas y Sociales, Universidad Nacional de Colombia, No. 35, Bogotá, septiembre-noviembre de 2012. 87-124

HabermasJurgen. “Marx y la tesis de la colonización interna”. Tendencias de la juridización. En Teoría de la acción comunicativa. V 2. Buenos Aires. Taurus. 2003.

Hammergren, Linn, “Quince años de reforma judicial en América Latina: dónde estamos y por qué no hemos progresado más”, en *Reforma Judicial en América Latina: una tarea inconclusa,* Corporación Excelencia en la Justicia, Bogotá, 1999.

Múnera Ruiz Leopoldo “Democracia y Derechos Humanos en Tiempos de Guerra” (Ensayo introductorio) en Revista Pensamiento Jurídico.

Prats, Joan, *Gobernabilidad para el desarrollo propuesta de un marco conceptual y analítico*, en Binetti, Carlo & Carrillo Fernando (Ed), Democracia con desigualdad una mirada de Europa hacia América Latina, Banco Interamericano de desarrollo, Washington, 2006.

Rodríguez Garavito, César, “Globalización, reforma judicial y Estado de derecho en Colombia y América Latina: el regreso de los programas de derecho y desarrollo”, en *¿Justicia para todos? Sistema judicial, derechos sociales y democracia en Colombia,* Norma, Bogotá, 2005.

Santos Boaventura, de Sousa, “Derecho y democracia: “La reforma global de la justicia”, en *El caleidoscopio de las justicias en Colombia,* Universidad Nacional de Colombia, Bogotá, 2001.

Shihata Ibrahim. La reforma judicial en los países en desarrollo y el papel del Banco Mundial. Ponencia presentada en el seminario de derecho y desarrollo en América Latina y el Caribe auspiciado por el Banco Mundial en Costa Rica. 1993. Allí se describen los fundamentos liberales de la reforma del Estado para América Latina.

Stiglitz, Joseph; Caída Libre: El libre mercado y el hundimiento dela economía mundial. Bogotá. Ed. Taurus.

Straface, Fernando &Basco, Ana Inés, *Estudios de gobernabilidad del BID. Comparación con otras iniciativas de organizaciones multilaterales y no gubernamentales*, Banco Interamericano de desarrollo, Washington, 2006.

Ulrich Beck, La sociedad del riesgo global como sociedad cosmopolita? Cuestiones ecológicas en un marco de incertidumbres fabricadas. En La Sociedad del riesgo global. Siglo XXI editores. Buenos Aires. 2002.

Uprimny Yepes, Rodrigo y Rodríguez Garavito, César, “¿Justicia para todos o seguridad para el mercado? El neoliberalismo y la reforma judicial en Colombia y en América Latina”, en *La falacia neoliberal, críticas y alternativas,* Universidad Nacional de Colombia, Bogotá, 2003.

Weyland, Kurt, Bounded Rationality and Policy Diffusion. Social sector reform in Latin America, Princeton University Press, 2006.

Wallerstein, InmanuelThe Politics of the world economy. The status, the movements and the civilizations. Cambridge UniversityPress. 1984.

**VIII Anexos**. Se adjuntan anexos

1. La juridización para Habermas, significa la tendencia por el aumento del derecho escrito, a su extensión (Mayor regulación sobre ciertos hechos sociales) y adensamiento (División en varias materias jurídicas). Han existido cuatro grandes formas de juridizacion: La del Estado burgués, la del Estado de derecho, la del Estado democrático de derecho y la del Estado social y democrático de derecho, periodos bajo los cuales ocurre una “Desconexión de sistema y mundo de la vida y el conflicto del mundo de la vida con la dinámica propia que desarrollan los subsistemas atomizados” Al respecto ver Habermas, 2003. [↑](#footnote-ref-1)
2. Al respecto Arendt, 1987. [↑](#footnote-ref-2)
3. Esta tesis es defendida por Agamben, 2004. [↑](#footnote-ref-3)
4. Foucault Michel “The Archeology of knowledge and the discourse on language, citado en Carlos de Setién Ravina. “La invención del derecho Romano”. Ensayo introductorio. Siglo del Hombre editores. Pp 27 [↑](#footnote-ref-4)
5. Para un análisis y síntesis de estos aspectos me apoyo en (Guzmán, 2013). [↑](#footnote-ref-5)
6. Prats pone de presente la correspondencia entre la reflexión sobre la gobernabilidad y por otra parte los procesos de democratización: “La gobernabilidad democrática ha sido en gran parte una construcción originariamente de y para los procesos de democratización latinoamericanos, sin perjuicio de que resulte perfectamente generalizable. Las democratizaciones latinoamericanas se producen además en un tiempo en que están cambiando el entorno y el paradigma tecnoeconómico, en que se ha agotado el modelo de desarrollo por sustitución de importaciones, con nula capacidad de maniobra fiscal por la carga de la deuda, crecientes retos sociales y escasas capacidades institucionales” (Prats, 2006: 4). [↑](#footnote-ref-6)
7. Cfr. (Prats, 2006). [↑](#footnote-ref-7)
8. La información contenida en el paréntesis es mía. [↑](#footnote-ref-8)
9. Esto se sostiene en un estudio de Warehouse de 2004. Crf. (Straface, 2006). [↑](#footnote-ref-9)
10. En este apartado me apoyo en (Guzmán, 2013). [↑](#footnote-ref-10)
11. La configuración de este campo, surge como reacción al movimiento de los derechos humanos que surge en la década de los ochenta, el cual tiene pretensiones emancipatorias frente al autoritarismo y la incipiente formación de la ideología neoliberal de los denominados Chicago Boys. Al respecto: Dezalay&Garth, 2002. [↑](#footnote-ref-11)
12. El giro hacia las instituciones desde el enfoque económico da cuenta de la hegemonía de los economistas en el poder. Cfr. Dezalay&Garth, 2002. [↑](#footnote-ref-12)
13. Cfr. (Guzmán, 2013). [↑](#footnote-ref-13)
14. Cfr. Guzmán, 2013. [↑](#footnote-ref-14)
15. Cfr. Cap. I Weyland, 2006. [↑](#footnote-ref-15)
16. Citado en Guzmán, 2013. [↑](#footnote-ref-16)