

*Derechos Humanos
(Tratados, pactos intern.)*

COLOGUIO INTERNACIONAL sobre "El derecho a la
defensa y a la justicia en los regímenes de
excepción en América Latina"
Palacio de Luxemburgo- París , 27 a 29 mayo 1983

Organizado por: Instituto por un nuevo Chile- Holanda
Comité de Juristas por Chile- Francia

Con el patrocinio de:

Asociación Internacional de Juristas Demócratas
Comisión Internacional de Juristas
Federación Internacional de los Derechos del Hombre
Liga Internacional por los Derechos y la Liberación de
los Pueblos
Movimiento Internacional de Juristas Católicos
Unión Internacional de Abogados

o o o o o

Documento de trabajo preparado por el Dr. Alejandro Artucio, abogado de Uruguay, en nombre de la COMISION INTERNACIONAL DE JURISTAS, sobre:
"Eficacia y valor de los tratados y otros documentos jurídicos internacionales en relación con el respeto de los derechos humanos y de las libertades fundamentales.

Necesidad o conveniencia de promover nuevos tratados y otros documentos jurídicos internacionales, sobre aspectos relativos a los derechos humanos y las libertades fundamentales, y/o de mejorar los existentes."

o o o o o

Nos toca desarrollar el tema de la eficacia y valor de instrumentos jurídicos internacionales, tales como declaraciones, convenciones, tratados, pactos y convenios, relativos a los derechos humanos y las libertades fundamentales. El tema tiene su dificultad principal en su gran extensión y diversidad, desde que según sea el instrumento de que se trate, variará su eficacia.

No sería apropiado intentar en esta oportunidad un análisis detallado sobre el derecho internacional y su eficacia práctica, por lo que nos limitaremos a algunos comentarios generales en vista del tema que nos ha sido asignado. La ubicación correcta del derecho internacional debe ser dentro del conjunto de las ciencias jurídicas. Se trata de un verdadero derecho -es la primera duda a disipar- y no solamente de un conjunto de normas morales ni de usos sociales como alguna vez se pensó: pero es un derecho de sello peculiar y es un derecho todavía en gestación. La misión de la norma jurídica internacional, en el marco de nuestro análisis, es la de proteger los derechos del ser humano, creando una jurisdicción coactiva que pueda asegurar su vigencia y efectividad.

Pero, y es bueno repetirlo, el derecho internacional se encuentra aún en proceso de formación y ello es todavía más claro en lo que se refiere a los derechos humanos. Una norma jurídica que por esencia está destinada a regular conductas humanas, debe contener para ser completa diversos elementos, entre los cuales: la coercitividad, o sea la posibilidad de

hacerla cumplir por la fuerza si fuere necesario y contra la voluntad del transgresor. Incluso el artículo de una ley no directamente coercible, está siempre referido de alguna manera a su posibilidad coercible, sea directa o indirectamente. De no ser así la norma que impone una conducta determinada o una prohibición -no matar, no torturar - quedaría limitada a una simple declaración de buenas intenciones, de objetivos a alcanzar.

Desde el comienzo podemos decir que precisamente a causa de que el derecho internacional no ha alcanzado su pleno desarrollo, salvo raras excepciones, no existe la posibilidad de hacerlo aplicar compulsivamente a los Estados reacios a cumplirlo. Esta primera observación es esencial.

La comunidad organizada de naciones, sea en el marco de la organización mundial, las Naciones Unidas, sea en el marco de sus agencias u organismos especializados como la Organización Internacional del Trabajo (OIT), la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO), la Organización Mundial de la Salud (OMS), sea en el de organizaciones regionales como la Organización de los Estados Americanos (OEA), la Organización de la Unidad Africana (OUA), el Consejo de Europa, ha aprobado una serie de instrumentos jurídicos definiendo los derechos humanos y tendientes a asegurar su respeto, promoción y protección por parte de los Estados y los particulares. Dichos instrumentos, de distinto valor jurídico son las Declaraciones, los Tratados, los Pactos, Convenciones, Convenios, etc. También los Estados, sea bilateral o multilateralmente han aprobado Tratados y Convenciones (etc.) sobre el mismo tema.

I - ¿Por su calidad de miembro de una organización intergubernamental, en particular de la ONU, un Estado contrae obligaciones con respecto a derechos humanos?

Enfrentamos entonces el primer problema. Un Estado, por ser Miembro de la ONU -y con las modificaciones del caso la misma interrogante puede formularse en América, para los Estados Miembros de la OEA - queda obligado a promover, respetar y desarrollar a nivel interno, los derechos humanos y libertades fundamentales?

Quienes suscribieron la Carta de las Naciones Unidas en San Francisco en 1945, o quienes ingresaron con posterioridad a la organización, contrajeron a nuestro juicio, un compromiso solemne en este sentido. Un compromiso que reviste caracteres de juridicidad y cuyo cumplimiento queda reclamarse, aún cuando lamentablemente no imponerse. Bastaría para afirmar así, releer el Preámbulo de la Carta donde se dice que los pueblos de las Naciones Unidas están resueltos "a reafirmar la fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana..." Y los artículos 1, parágrafo 3, art. 13, inc.b), art. 23 inc.c), art. 62 parágrafo 2 y art. 68 de la Carta. Recordar también que la Carta es un Tratado.

Contra esta afirmación, así como contra la actuación de los órganos de las Naciones Unidas para hacer respetar los derechos humanos en un

Estado en concreto, se ha levantado y se sigue insistiendo en la barrera que fija la soberanía de los Estados.

Soberanía de los Estados - No intervención en los asuntos internos

En función de ella, la comunidad internacional y los demás Estados no pueden en ningún caso inmiscuirse en "asuntos que son esencialmente de la jurisdicción interna de los Estados" (art. 2, numeral 7 de la Carta de la ONU). Aunque este problema va más allá de la pregunta que nos hemos formulado, lo consideraremos aquí, pues tiene una importancia decisiva en el campo de actuación de los organismos internacionales.

El numeral 7 del art. 2 consagra los principios fundamentales de "soberanía y no intervención". En nuestra opinión, esta disposición de la Carta ha sido invocada a veces erróneamente, y otras con mala fe, por parte de ciertos gobiernos a los efectos de impedir que se llevaran a cabo investigaciones o encuestas internacionales en sus territorios, sobre hechos relativos a presuntas violaciones de derechos humanos. Sin dejar en ningún momento de reconocer y afirmar la importancia de los principios de soberanía y de no intervención, no nos parece posible, en el estado actual de la ciencia jurídica, aceptar un concepto absoluto e irrestricto de soberanía, que impida actuar a los órganos creados por la comunidad civilizada de naciones para defender los derechos humanos, cuya defensa constituye precisamente uno de los propósitos fundamentales de las Naciones Unidas y una de las formas de asegurar la paz y la tranquilidad internacionales.

La promoción y protección de derechos y libertades no puede ser un asunto que compete exclusiva y únicamente a la soberanía interna de cada Estado, sino que es un asunto que interesa a la comunidad internacional, la que por otra parte no podría desinteresarse de los casos y situaciones en que esos derechos son violados y desconocidos, y no se logra poner remedio a la situación en el marco del derecho interno del Estado en cuestión. Es a la organización mundial, a las organizaciones regionales y a los propios Estados individualmente considerados a quienes corresponde el deber de velar por la realización plena y disfrute de los derechos humanos por todas las personas, sin discriminaciones de ninguna especie. Es también claro que esta posición no autorizará a que un sólo Estado (o varios), se arroge la facultad de convertirse en juez y guardador de los actos de otro Estado, llegando a aplicar por sí solo medidas coercitivas que constituirían formas de intervención, estas sí ilegítimas.

El Estado que practica o que tolera que en su territorio se practiquen violaciones graves y sistemáticas de los derechos y libertades fundamentales, esté incumpliendo compromisos que derivan del simple hecho de ser miembro de las Naciones Unidas. Y aún podría admitirse el incumplimiento con respecto a Estados que no son miembros de la ONU, pues en el momento actual se trata de principios reconocidos como obligatorios por el conjunto de naciones civilizadas, aún en ausencia de todo vínculo convencional. Esta última opinión, aplicando las analogías del caso, podría entenderse que coincide con la que la Corte Internacional de Justicia

sostuvo en mayo de 1951, al emitir una opinión consultiva sobre si la Convención contra el Genocidio podría ser aplicada a Estados que no son partes de ella. La Corte sostuvo que sí, sobre la base de que los principios que plasma la Convención resultan obligatorios para todos los Estados, independientemente de vínculos contractuales.

El punto es indudablemente más claro cuando se trata del incumplimiento de obligaciones derivadas de un tratado o convención, pues en esos casos el Estado parte en tal documento, ha aceptado de antemano una limitación a su soberanía, un renunciamiento en favor de los demás Estados partes, en pro de un interés común que resulta superior al de los Estados en particular. Cuando se actúa en virtud de normas de un tratado o convención para proteger derechos humanos, no hay intervención en los asuntos internos, sino ejecución de compromisos libremente asumidos; es hacer funcionar el derecho internacional.

Esta discusión debió haber sido zanjada, cuando la Asamblea General de Naciones Unidas aprobó la "Declaración sobre los Derechos y Deberes de los Estados", que en su art. 14 dice: "Todo Estado tiene el deber, en sus relaciones con otros Estados, de conformar su conducta al derecho internacional y al principio de que la soberanía de cada Estado está sujeta a la supremacía del derecho internacional". De no ser así, no tendría razón de existir el derecho internacional, al que se lo vaciaría de su esencia.

II - ¿Qué valor jurídico tienen las Declaraciones adoptadas por la Asamblea General de las Naciones Unidas? (1)

Mucho se ha discutido en la doctrina y práctica jurídicas sobre este tema, que reviste gran importancia. Las "Declaraciones" son instrumentos dotados de formalidad y solemnidad, en los que se enuncian principios o normas generales de conducta destinadas a regir y ser aplicadas en un número indeterminado de situaciones. En este sentido se manifiesta una voluntad de crear derecho. No van dirigidas a un caso concreto, ni a un Estado o período de tiempo determinados; sus destinatarios son todos los miembros de la comunidad internacional. Se diferencian de otros actos de la Asamblea General como las "Resoluciones" y "Recomendaciones", en que ambas se refieren a una situación específica, bien determinada, y tienen por objeto invitar a uno o varios Estados o grupos de personas, a adoptar un determinado comportamiento, sea por vía de acción o de abstención (ej.: respetar los derechos humanos, retirar tropas de un territorio, abstenerse de acciones violentas, abstenerse de prestar ayuda militar, etc.).

[1] Declaración Universal de Derechos Humanos, de 1948; Declaración de los Derechos del Niño, 1959; Declaración sobre la Concesión de la Independencia a los Países y Pueblos Coloniales, 1960; Declaración sobre el Asilo Territorial, 1967; Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados, 1974; Declaración sobre la Protección de todas las personas contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, 1975; Código de Conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la Ley, 1979; Declaración sobre la Eliminación de todas las Formas de Intolerancia y Discriminación Fundadas en la Religión o las Convicciones, 1981. A nivel Americano: Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, 1948; Carta Internacional Americana de Garantías Sociales, 1948. (estas dos últimas aprobadas por la Asamblea General de la OEA).

Se ha escrito por algunos autores, que la Asamblea General de N.U. está dotada de facultades legislativas, lo que los conduce a sostener que sus actos (y particularmente sus Declaraciones) tienen un valor jurídicamente vinculante para sus destinatarios, los Estados, o sea que los obligan. Nos parece que no es así; en los arts. 10 a 14 de la Carta de las N.U., que establecen los poderes y facultades de la Asamblea General, solamente se la faculta a dirigir recomendaciones a los Estados, lo que debe interpretarse como una invitación a seguir un comportamiento determinado. La Corte Internacional de Justicia, al emitir su opinión en el asunto del "Sudoeste Africano" (1) dijo que

"no son obligatorias, sino que sólo tienen carácter de recomendaciones. La fuerza persuasiva de las resoluciones de la Asamblea General puede ser, ciertamente, muy considerable, pero eso es otra cuestión. Opera en el nivel político, no en el jurídico; no convierte estas resoluciones en jurídicamente obligatorias"

No vemos obstáculos para aplicar estos mismos argumentos a las llamadas "Declaraciones", aunque éstas sean de carácter general.

La Asamblea General no tiene competencia legislativa; en sus Declaraciones se plasman intenciones y objetivos a lograr. Sirven de base para la redacción de tratados y convenciones, que luego siguen su proceso normal de ratificación y adhesión, con lo que impulsan concretamente la codificación y el desarrollo del derecho internacional. Pero por sí mismas no crean derecho internacional vinculante, aunque colaboran a su creación. Recordemos por ejemplo, que los dos Pactos Internacionales de Derechos Humanos fueron redactados por la Asamblea General en 1966 y que luego se abrió para ambos textos el proceso de ratificación y adhesión, que los convirtió en tratados. Lo mismo puede decirse de la mayor parte de los tratados vigentes a nivel mundial.

O sea y para resumir, si bien las Declaraciones adoptadas por la Asamblea General tienen un enorme valor moral y persuasivo, ni siquiera los Estados que las han votado y aprobado, están jurídicamente obligados a cumplirlas ni podría exigírseles su cumplimiento forzado. Proceder de acuerdo a ellas, queda reservado en última instancia, a la voluntad de cada Estado en particular para lo que jugará un papel principal la opinión pública nacional e internacional, así como las opiniones de otros gobiernos.

[Lo dicho con respecto a las Declaraciones de la Asamblea General de N.U. es aplicable - mutatis mutandi - a las Declaraciones aprobadas por la Asamblea General de la OEA.]

Veamos ahora un caso particular, que es el de la Declaración Universal de Derechos Humanos, aprobada por la Asamblea General de N.U. el 10 de diciembre de 1948. Se trata de uno de los documentos internacionales mejor conocidos en el mundo y que ha sido repetidamente invocado ante los tribunales nacionales de algunos países. Puede señalárselo una

(1) International Court of Justice: Judgments- Reports, 1961, pág. 50.-

primera virtud y es la de que en la Declaración se enuncian con validez universal qué es lo que debe entenderse por derechos humanos, sea cual fuere la región del mundo de que se trate, sea cual fuere la experiencia histórica de cada país, su sistema político, económico o social, sean cuales fueren las ideas religiosas predominantes. En el texto se definen un mínimo de derechos y se busca asegurar su respeto, protección y promoción por parte de los Estados. Se agrupan en un mismo documento los clásicos derechos de ascendencia liberal, como los civiles y políticos junto con los económicos, sociales y culturales.(1)

Se trata de una "Declaración" y por tanto a nuestro juicio, le son aplicables las conclusiones que fueron expuestas precedentemente. Sin embargo, hay autores que sostienen que como la Declaración Universal desarrolla principios contenidos en la Carta de las Naciones Unidas, los Estados se hallarían obligados a respetarla, no sólo desde un punto de vista moral sino también jurídico. Basan su argumentación en que esos Estados al haber aceptado integrar la ONU (un tratado), ya asumieron el compromiso de proteger y respetar los derechos humanos y las libertades fundamentales. Para otros juristas la obligatoriedad jurídica de la Declaración, deriva del hecho de que enuncia reglas de conducta de validez universal, que se han vuelto compulsivas para los Estados -sean o no miembros de la ONU - en virtud de la costumbre, que es también fuente creadora del derecho internacional.

Pasando a otro aspecto, encontramos también otro tipo de actos, como las "Resoluciones" relativas a problemas de derechos humanos - violaciones, falta de cumplimiento de la ley nacional e internacional, abusos, arbitrariedades- adoptadas por órganos intergubernamentales como el Consejo Económico y Social de N.U. (ECOSOC), la Comisión de Derechos Humanos de N.U., los Comités Especiales encargados del estudio de una situación concreta, etc. En el caso de América - pues de ello trata nuestro Coloquio - por la Asamblea General de la OEA o por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Estas Resoluciones disponen también de un considerable peso moral, aunque menor al de las Declaraciones de tipo general adoptadas por la Asamblea General (NU). Se trata más bien de llamados de atención a gobiernos que violan derechos humanos. Ciertamente no tienen tampoco un valor jurídico compulsivo, no pueden imponerse forzosamente.

III - Valor jurídico de los Tratados, Convenciones, Pactos y Convenios sobre derechos humanos (en adelante los enunciaremos bajo el nombre de Tratados).

Los tratados internacionales sobre derechos humanos tienen sí un valor jurídico vinculante: los Estados que los han ratificado o que se han adherido a ellos, están jurídicamente obligados a cumplirlos. En

(1) La tarea se llegará al convencimiento de que todos los derechos humanos y libertades fundamentales son indivisibles e interdependientes entre sí, por lo que están íntimamente ligados unos a otros. No es posible concebir la realización de algunos, en ausencia de los otros. Debe prestarse igual atención e interés a la promoción, protección e implementación de todos ellos, como a los económicos, sociales y culturales. Ver declaración de la Asamblea General, 20.08.48, de 15/dic. 1948.

algunos casos los derechos reconocidos a los particulares por estos instrumentos pueden hacerse valer y exigirse ante los tribunales nacionales del Estado en cuestión. Ello dependerá de la legislación interna de cada país, pero particularmente en los latinoamericanos, las normas de un tratado aceptado tienen el mismo valor que la ley nacional, por lo que su cumplimiento puede exigirse compulsivamente ante la justicia.

Con los tratados se da un paso adelante en el derecho internacional; los principios generales contenidos en las Declaraciones, son transformados en obligaciones jurídicas. El Estado que los ratifica o que a ellos adhiere libremente, queda obligado tanto frente a su pueblo, como frente a los otros Estados que forman parte del instrumento : a) a respetar y garantizar los derechos reconocidos por el texto a toda persona sujeta a su jurisdicción; b) a adaptar su legislación interna a lo establecido por el tratado , dictando normas o derogando otras, de acuerdo a los procedimientos establecidos en su Constitución; c) a asegurar que sus autoridades no tomen medidas o acciones que vayan contra lo dispuesto en el tratado; d) a establecer recursos jurídicos efectivos y ponerlos a disposición de toda persona que se sienta atacada en sus derechos y que quiera solicitar protección.

Para desvincularse de un tratado, no bastará tampoco con dictar una ley que lo anule, sino que se requerirá seguir el procedimiento de denuncia que el mismo tratado establece y esperar los plazos que en él se determinen.

Lo dicho en los párrafos anteriores se aplica a tratados con validez universal como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el Convenio sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial, la Convención para la Prevención y la Sanción del delito de Genocidio, la Convención Internacional sobre la Represión y Castigo del crimen de Apartheid, la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer, la Convención sobre la Abolición de la Esclavitud y su Convención suplementaria, la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados y sobre el Estatuto de los Apátridas, los más de cien Convenios de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), los cuatro Convenios de Ginebra de 1949 sobre Derecho Humanitario y sus dos Protocolos Adicionales, etc. También a aquellos con validez regional, como la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos, y muy pronto será el caso de la Carta Africana de los Derechos Humanos y de los Pueblos, en proceso actual de ratificación.

Como dijimos, en algunos Estados las normas de los tratados pasan a integrar el derecho interno al mismo nivel que la ley - y aún superior desde que no pueden derogarse por la simple vía de una nueva ley - ; en otros Estados el sistema que se sigue es el de incorporar a la ley interna normas idénticas a las contenidas en los tratados, con lo que se está ante similar situación.

Por tanto, el que se respetan las normas de un tratado dependerá en la práctica de la situación particular en cada Estado; si la justicia no funciona de manera independiente, si los mecanismos democráticos están corrompidos, si no funciona el Estado de Derecho en el sentido de que tanto gobernados como gobernantes se hallan sometidos a la ley y pueden ser responsabilizados por sus actos, no puede razonablemente esperarse el respeto de un tratado que regula derechos humanos y libertades fundamentales; ésta es una constatación de la experiencia.

Debe acudirse entonces al campo internacional. Esto nos lleva a señalar otra constante del derecho internacional: los mecanismos de control previstos en tratados internacionales, son siempre subsidiarios. Solo puede acudirse a ellos cuando se hayan agotado las vías y recursos que ofrece el derecho interno. Únicamente cuando las víctimas que sienten sus derechos atacados no logran encontrar solución en el derecho interno, pueden acudir a la esfera internacional. Esta es una condición "sine qua non" que evita recargar innecesariamente los órganos internacionales, y que tiene debidamente en cuenta la soberanía de los Estados.

Y cuando ya estamos actuando en esta esfera, vuelven a aparecer los límites del derecho internacional, en su estado actual. En virtud de él, los Estados se obligan frente a los demás a cumplir lo dispuesto en los tratados. Y para no cejar este cumplimiento librado a la voluntad de cada uno, se han ido creando mecanismos de control a cargo de órganos internacionales. Pero generalmente, estos mecanismos no llegan más allá de constatar eventualmente la infracción, el no respeto de normas y a llamar la atención del gobierno infractor, de los otros Estados partes en el sistema y de la comunidad internacional. Por ser el derecho internacional un derecho en formación - incompleto - no dispone de coercitividad.

No es exactamente aplicable a estas situaciones el Estatuto de la Corte Internacional de Justicia; por otra parte a ella no pueden acudir las víctimas, sino solamente los Estados que han aceptado previamente su jurisdicción como obligatoria. Cuando un fallo de la Corte no es cumplido por el Estado que resulta obligado, se pasan los antecedentes al Consejo de Seguridad de Naciones Unidas, quien puede adoptar las medidas que estime apropiadas.

Ha existido todavía un tribunal penal internacional, u otro mecanismo ante para imponer el cumplimiento forzoso de una decisión, contra la voluntad del gobierno infractor; en otras palabras para corregir las violaciones de derechos humanos, dar satisfacción a las víctimas (rehabilitación) y sancionar a los funcionarios y particulares que resulten responsables de los abusos. Lo sea lo que a nivel interno se cumple con la policía: un juez o tribunal nacional puede llamar en su auxilio a la fuerza pública para hacer ejecutar su decisión, y ésta está obligada a cumplir sus órdenes, sin discutirlos. Lo hay por el momento un equivalente en el derecho internacional.

Opinión pública y presiones diplomáticas

En última instancia y en la situación actual, todo queda librado a la opinión pública nacional e internacional y a las presiones

diplomáticas que pueden ejercer otros Estados sobre el infractor, aún cuando claro está, esto último es un mecanismo peligroso. En esas presiones pueden influir consideraciones políticas, estratégicas, militares y económicas, con lo que nos separamos de la idea de justicia y puede abrirse la puerta a intervenciones ilegítimas. Pero también es cierto que puede haber y hay presiones legítimas y son las que se hacen en nombre de la comunidad internacional. No deberíamos oponernos a la idea de que se apliquen por parte de otros gobiernos, presiones de diferentes tipos sobre el infractor, sobre el violador de derechos humanos. Uno de los desarrollos futuros del derecho internacional podría tener en cuenta esta idea, previendo los mecanismos necesarios para evitar intervenciones ilegítimas.

o o o o o

A nivel regional se han encontrado mejores condiciones para el funcionamiento de mecanismos internacionales tendientes al respeto y protección de los derechos humanos. Esto ha sido así porque a nivel regional se puede encontrar una comunidad de ideales entre los pueblos de la región, una común experiencia histórica, costumbres similares.

Así en Europa, donde la evolución ha sido mayor, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (1) tiene la facultad jurídica de dictar fallos que los Estados miembros deben acatar. Si no lo hicieren, el caso pasa al Comité de Ministros (de Relaciones Exteriores) de los 22 Estados Miembros, quien puede dictar las medidas que considere necesarias para hacer cumplir el fallo. En el contexto americano, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (2) tiene también la capacidad de dictar fallos en materia de derechos humanos, y la instancia superior para imponer al Estado infractor el respeto de tales fallos, queda confiada a la Asamblea General de la OEA.

o o o

Siempre en el aspecto relativo a la validez de los tratados, conviene referirnos al cumplimiento de las obligaciones asumidas por los Estados que integran organizaciones internacionales y al control que a ese efecto se ejerce por diversos órganos creados al interior mismo de dichas organizaciones. Así por ejemplo, las calidades de miembros de la ONU, de la OEA, de la Organización de la Unidad Africana, del Consejo de Europa, de la OIT, de la UNESCO, de la OML, de la FAO, imponen a los Estados el deber de respetar y ajustarse a las normas sobre derechos humanos que figuran en las Constituciones de estas organizaciones. Igualmente, el deber de atender y seguir las recomendaciones y solicitudes contenidas en resoluciones y decisiones de sus órganos (3). También

(1) que funciona en virtud de un tratado, el Convenio europeo para la Protección de los Derechos Humanos.

(2) Funciona también en virtud de un tratado, la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

(3) Asamblea General de la ONU, As. Gral. de la OEA, Comisiones de Derechos Humanos de la ONU y de la OEA, Subcomisión de la ONU sobre Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías, Comité de Libertad Sindical, Comisión de Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT, Comité Der. Humanos de la UNESCO, etc.

en estos casos existe coercibilidad y el efectivo cumplimiento de normas y resoluciones, quedará librado a las presiones de la opinión pública nacional e internacional, y a las que se canalicen por vía diplomática. Este problema ya lo analizamos en mayor detalle al considerar qué tipo de obligaciones se derivaban de la calidad de miembro de la Organización de Naciones Unidas. Lo dicho entonces (pgs. 2 a 4) es aplicable a estas situaciones, con las características propias a cada caso.

De la experiencia de los últimos años podemos extraer dos conclusiones de tipo general: la primera, que es muy difícil el funcionamiento de un Estado de Derecho en un contexto regional sacudido por la violencia, donde cerca de sus fronteras se violan sistemáticamente los derechos humanos; la segunda, es que para que una Declaración e incluso un Tratado sean respetados, se requiere un sistema integrado por otros Estados en los que rija el imperio del derecho. Si se trata de gobiernos democráticos, que por respetarse a sí mismos respeten los derechos de sus gobernados, es posible concentrar contra el gobierno infractor una suficiente presión internacional que lo obligue a corregir los errores y a garantizar los derechos y libertades de los individuos y grupos sometidos a su jurisdicción.

En la situación actual de nuestra América Latina, donde si bien es cierto que existen normas jurídicas internacionales muy perfectas, contenidas en excelentes tratados en vigor que buscan proteger los derechos humanos, se vive un contexto de dictaduras que niegan en forma brutal y sistemática los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales de quienes están sometidos a su jurisdicción. Se trata de regímenes que, impuestos por la fuerza de las armas, abandonaron toda idea de funcionamiento democrático y que recriminan -asesinando, haciendo desaparecer, torturando, encarcelando arbitrariamente, negando derechos fundamentales y otros que no son tan fundamentales - primero a sus opositores políticos y por último a quienes sin oponérseles activamente, no comportan sus métodos. Es posible que tales regímenes no se inquieten porque reciban la reprobación de algún foro internacional y continúen con sus métodos. Siendo así las cosas, podría pensarse que de poco sirve el derecho internacional y que no se ve la utilidad práctica de seguir codificándolo. Pensar de esta manera sería un error; estos regímenes que se colocaron fuera del derecho y la legitimidad, no respetan tampoco las leyes nacionales ni sus propias Constituciones políticas. No por ello deduciríamos que las leyes carecen de importancia y que debemos olvidarnos de ellas. Otro ejemplo: nada puede negar que la ley penal ayuda a prevenir y disminuir los delitos, pese a que en ninguna parte del mundo ella no lograra eliminarlos. Es necesario mantenerla y perfeccionarla, al mismo tiempo que se combate la delincuencia con otros métodos, como la educación, las medidas económicas y sociales, justicia, participación, solidaridades. El mismo tipo de tareas nos espera en materia del derecho internacional de los derechos humanos. El día es que los nombres sean iguales en su destino y en que los nombres sean iguales en derecho, sin distinción alguna por motivos de raza, color, sexo, linaje, origen nacional, social, o étnico, opinión política. Las violaciones a los derechos humanos disminuirán y las que se presenten - producto inevitable

de defectos propios de la condición humana - podrán corregirse y repararse dentro de las normas establecidas y de sistemas justos y adecuados.

IV - Mecanismos de implementación o de aplicación

También aquí la experiencia de los últimos veinte años muestra que no basta con redactar y aprobar documentos jurídicos internacionales, sino que es necesario exigir su cumplimiento. Es por esa razón que se han venido haciendo esfuerzos por mejorar y perfeccionar los mecanismos llamados de "implementación", palabra que se incorporó a la práctica del idioma castellano. Significa aplicación efectiva, significa controlar el cumplimiento por parte de los Estados, de las obligaciones que han asumido en función de tratados de diversa naturaleza y hacer esfuerzos para su más adecuada ejecución.

En este sentido y a riesgo de repetirnos, recordamos el funcionamiento de la Comisión y Tribunal Europeo de Derechos Humanos, de la Comisión y Corte Interamericanas de Derechos Humanos, de la Comisión de Derechos Humanos de la ONU y de su Subcomisión, del Comité de Derechos Humanos que funciona en virtud del P.I.D.C.P. y de su Protocolo Facultativo, del Comité del ECOSOC encargado del control de la aplicación del P.I.D.E.S.C., del Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, que funciona en virtud de la Convención respectiva, de las Comisiones y Comités creados en el marco de la OIT, del Comité Especial de la UNESCO, de los acuerdos de Helsinki, adoptados en la Conferencia sobre la Seguridad y la Cooperación en Europa. Los procedimientos de estos órganos se desarrollan en el marco de organizaciones inter-gubernamentales y de sistemas que fueron creados por tratados multilaterales.

Mientras en algunos casos los órganos de control (implementación) están integrados por representantes gubernamentales, es decir funcionarios que actúan como voceros oficiales de sus respectivos gobiernos, en otros se ha ido a la formación de reducidos Comités o Comisiones, integrados por expertos independientes. Estos últimos son personas seleccionadas por sus conocimientos especializados en la materia, por su gran autoridad moral y reconocida imparcialidad y que ejercen sus cometidos a título personal y no como representantes de los gobiernos. Son electos por un órgano superior al que integran, a propuesta de los Estados que forman parte del sistema, los que pueden en ciertos casos proponer expertos que no sean de su nacionalidad, aún cuando esto último no suele ocurrir en la práctica. El resultado ha sido muy bueno y hemos visto cómo el trabajo de los expertos independientes, se atenúa cierto tipo de consideraciones políticas y de alianzas que cuando se trata de representantes de los Estados, suelen tener una influencia muy grande que puede resultar nociva para la causa de los derechos humanos. Es decir y sin que ello signifique generalizar, existe cierta tendencia en los representantes gubernamentales, a quitar importancia a violaciones de derechos humanos que tienen lugar en Estados "amigos", y a remarcar las que se producen en Estados "enemigos" o "menos amigos".

Tampoco tratándose de expertos independientes, se puede dejarse de tener en cuenta en la integración de los Comités o Comisiones, sus alios

provengan de países diferentes (solo uno por país), que aseguren la representación de las diversas formas de civilización que existen en el mundo, y los principales sistemas jurídicos; es lo que se conoce como "distribución geográfica equitativa", que tiene en cuenta las diferentes zonas de influencia en el mundo de hoy. Este es por otra parte un criterio que se aplica en todas las organizaciones interetáticas que actúan a escala internacional.

V - Crímenes o delitos de derecho internacional - Problema de una jurisdicción universal y/o de un Tribunal Penal Internacional

Siempre en busca del progreso del derecho internacional de los derechos humanos, otros esfuerzos han estado dirigidos a dotarlo de coercitividad, aunque sea de manera incipiente. En este sentido merece citarse lo relacionado con la llamada jurisdicción universal y la calificación de determinadas violaciones como crímenes o delitos internacionales. Nuevamente a esta altura señalemos que excedería en mucho la naturaleza de este trabajo, intentar un análisis completo de un tema amplio y complejo, por lo que nos limitaremos a algunas reflexiones generales.

Después de la segunda guerra mundial, en la que se produjeron horrores indescriptibles desde el punto de vista de los derechos humanos y se causaron enormes sufrimientos a una parte considerable de la población mundial, se llegó a la conclusión de que determinados tipos de conducta, por su especial gravedad y consecuencias, afectan la conciencia misma de la humanidad. Son conductas que violan principios que deben regir la vida de las naciones civilizadas y en particular los propósitos y principios incorporados a la Carta de las Naciones Unidas, poniendo en peligro la paz y la seguridad internacionales. Por ello deben ser calificadas como crímenes que violan el derecho internacional. Tales crímenes que han recibido diferentes denominaciones - de derecho internacional, contra la humanidad, de lesa humanidad, contra el derecho de gentes - merecen y requieren un procedimiento especial para su prevención, represión y castigo. No es posible dejar librada su persecución solamente a los tribunales nacionales del Estado en cuyo territorio se cometieron los delitos, sino que ella debe también hacerse a escala internacional. Y ello por varias razones: a) porque afectan la conciencia de la humanidad y sus consecuencias van mucho más allá de las que padecen sus víctimas; b) porque siendo generalmente estos crímenes de la autoría de autoridades gubernamentales o de personas que actúan con su complicidad y protección, parece claro que no serán castigados mientras el régimen que los permitió se mantenga en el poder; c) el régimen que se restablece debe ser democrático y el funcionamiento independiente de los tribunales. La experiencia demuestra que los autores de tan horribles delitos huirán al exterior, buscando escapar al castigo que merecen sus actos.

Con el objetivo entonces de perseguir, juzgar y castigar a los autores y responsables a diferentes títulos, para por un lado hacer justicia y por otro, desalentar para el futuro a quienes pudieran verse tentados nuevamente por tales métodos, equivocados por la impunidad, se han venido pronunciando diversas ideas, que figuran más o menos inconscientemente rese-

rolladas en tratados internacionales:

- fomentar la cooperación internacional en la lucha contra estos delitos⁽¹⁾;
- declarar imprescriptibles estos delitos⁽²⁾;
- someter a extradición a sus responsables, o sea que los Estados en cuyos territorios ellos sean ubicados, los entregarán al Estado que tiene derecho a juzgarlos, los reclama. A estos efectos, los crímenes de derecho internacional no serán considerados como delitos políticos, por lo que siempre procederá la extradición;
- si es que hubiere obstáculos legales para su extradición, como por ejemplo que se trate de nacionales del Estado requerido (hay legislaciones que no autorizan la extradición de un nacional), serán juzgados por un tribunal nacional del Estado requerido; es la jurisdicción universal;
- los responsables (o sospechosos de serlo) serán juzgados por un Tribunal o Corte Penal Internacional que sería competente en virtud de tratados internacionales, para juzgar y castigar estos delitos. Esta última idea de un órgano jurisdiccional internacional encargado de juzgar ciertos delitos particularmente graves, no ha avanzado lo suficiente, pese a estar incorporada en el art. VI de la Convención para la Prevención y la Sanción del crimen de Genocidio (1948), y en el art. V de la Convención Internacional sobre la Reversión y el Castigo del crimen de Apartheid (1973). Todavía las Naciones Unidas no han logrado acuerdo sobre qué bases crear un tal Tribunal o Corte y qué facultades otorgarle. Los ejemplos conocidos de funcionamiento de órganos de este tipo, son los del Tribunal Militar Internacional que sesionó en Núremberg para juzgar a los principales criminales de guerra nazis (otros fueron juzgados por Tribunales nacionales de los países ocupados), y del Tribunal Militar Internacional para el Lejano Oriente, que sesionó en Tokio y que juzgó a criminales de guerra japoneses.
- reafirmar que la responsabilidad penal es siempre individual (no de los Estados), por lo que se tendrá como responsables de estos delitos a quienes actúan como autores, cómplices, encubridores, quienes incitan a cometerlos o conspiran para ello, ya sean particulares, funcionarios civiles o militares de cualquier categoría, autoridades gubernamentales - inclusive jefes de Estado - y en general a todos los que teniendo poder jurisdiccional para impedirlos, toleran su desarrollo.

Cuáles son los delitos o crímenes de derecho internacional?

Entre ellos tenemos:

- los llamados Crímenes de Guerra, definidos en el Protocolo del Art. 17.

(1) "Principios de Cooperación Internacional en la Identificación, Detención, Extradición y Castigo de los culpables de Crímenes de Guerra o de Crímenes de Lesa Humanidad" - Aprobados por Resolución 2346 (XXVIII), del 2 de diciembre de 1964, de la Asamblea General de la O.N.U.

(2) Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad - Ginebra de 1968.

Militar Internacional de Nüremberg, de 8 de agosto de 1945, texto confirmado por la Asamblea General de Naciones Unidas en Resoluciones de febrero y diciembre de 1946. Comprenden asesinatos de militares hechos prisioneros y de civiles (hombres, mujeres y niños), ejecución de rehenes, deportación forzada de civiles y poblaciones, saqueos, devastaciones no requeridas por las necesidades de la guerra, política de exterminio masivo basada en consideraciones raciales, étnicas u otras, etc.;

- crímenes de guerra consistentes en "infracciones graves" a los Convenios de Ginebra de 1949 sobre derecho humanitario. Comprenden toma de rehenes, torturas, tratos inhumanos, ejecuciones, y experimentos biológicos sobre prisioneros;
- Crímenes de Lesa Humanidad, ya sean cometidos en tiempo de guerra como en tiempo de paz, también definidos por el Estatuto del T.M.I. de Nüremberg, y confirmados por Resoluciones de la Asamblea General de febrero y diciembre de 1946. Entre otras conductas, comprenden la expulsión de poblaciones civiles por ataque armado u ocupación militar a territorio de un Estado soberano, y los desalojamientos forzados de poblaciones civiles, aún dentro del mismo territorio (si son injustificados);
- el Genocidio, tal como se lo define en la Convención pertinente;
- el Apartheid, tal como se lo define en la Convención respectiva.

Aparte de los mencionados, otras conductas son también consideradas como crímenes de derecho internacional, pero por diferentes razones. Aquí las razones no estriban en su particular gravedad, ni en que agreden la conciencia de la humanidad, sino porque afectan los intereses de más de un Estado incidiendo directamente en las relaciones internacionales. Son los casos, entre otros, de:

- el Apoderamiento Ilícito de Aeronaves, y otros delitos contra la Seguridad de la Aviación Civil;
- delitos contra Personas Internacionalmente Protegidas (Jefes de Estado, representantes especiales, personal diplomático).

Finalmente, podría nacerse otra categoría con el Terrorismo Internacional. A este respecto, no existe aún un tratado de validez universal, pero sí se han aprobado Convenciones a nivel regional (en América y Europa).

Los delitos o crímenes de derecho internacional se castigan aún si ellos no constituyen una violación al derecho interno del Estado en que fueron cometidos. Cuando existen Tratados al respecto, éstos imponen a los Estados partes en ellos, la obligación de sancionar leyes internas que castiguen tales delitos.

VI - Necesidad o conveniencia de promover nuevos tratados y otros documentos jurídicos internacionales, y/o de perfeccionar los existentes.

Los comentarios precedentes nos llevan sin violencia a la segunda parte de nuestro trabajo, que es el segundo aspecto incluido en el tema que nos toca desarrollar.

Desde el comienzo nuestra respuesta a la interrogante formulada en el punto VI, será afirmativa. Es preciso mirar hacia el futuro depositando confianza en el derecho como mecanismo regulador de la conducta humana. Del mismo modo en que es necesario progresar en el desarrollo del derecho interno y de los mecanismos jurisdiccionales que dirimen conflictos de intereses y declaran y hacen respetar el derecho establecido, también es preciso avanzar en la codificación del derecho internacional en materia de derechos humanos y libertades fundamentales, y más especialmente en la creación y ajuste de los mecanismos internacionales que controlen el cumplimiento por parte de cada Estado, de las normas del derecho internacional. Nuestra tarea como juristas consiste también en colaborar para hacerlo posible. Insistimos en la necesidad de mejorar los mecanismos internacionales de control y ejecución; ellos serán un complemento valioso, subsidiario pero muchas veces indispensable, a los que existen en el derecho interno. De esta forma contribuiremos a que el derecho internacional alcance su pleno desarrollo.

Mejora de mecanismos existentes

Tomaremos como ejemplo al Comité de Derechos Humanos, que funciona en virtud del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y de su Protocolo Facultativo. De acuerdo a lo previsto en el Pacto, fue creado en 1977 un Comité de Derechos Humanos, integrado por 18 expertos que actúan de manera independiente, ejercen sus funciones a título personal y no son representantes de Estados.

Sobre la base de situaciones que se han presentado en el funcionamiento del Comité, sugeriremos algunas ideas que podrían hacer más eficaz su función de velar por el respeto de los derechos reconocidos por el Pacto y ayudar a prevenir y reparar las violaciones que puedan ocurrir.

Veamos un caso extraño de la jurisprudencia del Comité.⁽¹⁾ Este órgano aceptó una opinión definitiva (decisión) sobre una comunicación individual (denuncia), presentada por una víctima cuyos derechos habían sido violados por las autoridades de un Estado parte. El denunciante había agotado previamente todos los recursos disponibles a nivel del derecho interno. Luego de un largo procedimiento, en el que ambas partes - la víctima y el Estado denunciado- tuvieron ocasión de exponer sus puntos de vista, el Comité llegó a la conclusión de que los hechos comprobados "revelan violaciones" de derechos reconocidos por el Pacto, en el caso, a no ser sometido a torturas, a no ser tratado cruel e inhumanamente, a no ser arbitrariamente arrestado.

(1) Hay muchos casos similares en comunicaciones dirigidas contra Uruguay.

En su virtud estimó que el Estado estaba obligado a sancionar a los funcionarios responsables de las torturas y malos tratos, a poner en libertad al detenido y acordarle indemnización por los perjuicios sufridos. Pasado un cierto tiempo, nada de ello sucedió: la víctima continuó presa, siguió siendo maltratada, no se iniciaron procedimientos penales contra ningún funcionario, y ni siquiera se abrió una investigación.

¿Qué puede hacer el Comité frente a este tipo de situación?

Si bien de acuerdo a las normas del Pacto y Protocolo el Comité no es un tribunal de justicia y sus decisiones no son compulsivamente obligatorias, no es menos cierto que se trata de un órgano internacional de alto nivel - creado por un tratado - cuyo principal cometido es el de velar por el respeto de los derechos reconocidos por el Pacto. No sería una buena solución que el Comité dejara librada a la buena voluntad, el cumplimiento de sus decisiones por parte de Estados que se obligaron voluntaria, pero jurídicamente a respetar el Pacto. Si no está en condiciones de tomar ninguna medida, corre el riesgo de perder credibilidad a nivel de las víctimas y de la opinión pública, convirtiéndose en un cuerpo meramente académico.

A nuestro juicio, el Comité podría - en algunos casos tal vez sería necesario modificar su Reglamento - adoptar tres actitudes diferentes:

- 1) desempeñar lo que se han llamado "actividades de seguimiento", o sea pedir al Estado a quien él ha considerado responsable de las violaciones, que le informe sobre las medidas que haya adoptado en respuesta a sus observaciones, o las que haya adoptado para corregir las violaciones constatadas. Incluso teniendo en vista otro tipo de acciones futuras, el Comité necesita saber cuál ha sido la actitud del Estado frente a sus decisiones. En este aspecto, no nos parece que sería necesario modificar el reglamento del Comité, ni el Pacto, ni su Protocolo; las actividades de "seguimiento" parecen ser una consecuencia lógica de las responsabilidades que le acuerda el Pacto;
- 2) convocar o promover la convocatoria de una reunión de los Estados partes en el Pacto, a fin de que ellos, teniendo en cuenta las opiniones del Comité, discutan qué medidas podrían adoptarse para imponer o forzar al Estado infractor a respetar el Pacto;
- 3) informar a la Asamblea General de N.U. y que este cuerpo decida, teniendo en cuenta las opiniones del Comité, las medidas a adoptar para imponer o forzar al Estado infractor a respetar el Pacto.

Hasta ahora, ante casos concretos del tipo del relatado, el Comité de Derechos Humanos no ha tomado otras medidas que la de incluir en su informe anual a la Asamblea General de N.U., sus opiniones definitivas (decisiones) adoptadas sobre comunicaciones individuales, en las que comprobó violaciones de derechos reconocidos por el Pacto, en algún Estado, y estimó que dicho Estado estaba obligado a hacer cesar y/o a reparar la violación. Esta actitud siendo buena, tiene sus carencias, pues correspondería distinguir claramente en los informes, los Estados que han hecho esfuerzos para corregir las violaciones y evitar que se reproduzcan, de aquellos que han hecho caso omiso a las decisiones del Comité.

Pero ya ha comenzado una discusión en el seno del Comité (en octubre/82) sobre las "actividades de seguimiento" y varios de sus miembros han sostenido la opinión de que puede y debe hacerlo.

He aquí un campo en el que es posible realizar progresos, desarrollando las facultades del Comité de Derechos Humanos en materia de control e implementación.

Convenciones contra el Apartheid y el Genocidio

Con respecto al Apartheid, al que ya nos hemos referido y que significa una forma extrema e irritante de discriminación racial, la Convención que regula su represión y castigo⁽¹⁾, prevé en su artículo V la creación de un Tribunal o Corte Penal Internacional, que tendría como competencia juzgar a los autores de este delito. Afortunadamente se están haciendo avances y en enero de 1981 se sometió un estudio a la Comisión de Derechos Humanos de N.U. (Doc. E/CN.4/1426), en el que se incluye un proyecto de Convención Internacional sobre las normas que podrían regular el funcionamiento de un tribunal penal internacional para reprimir y castigar el crimen de Apartheid, así como otros crímenes internacionales.

En lo que se refiere al Genocidio, en la Convención que lo regula (2) también se habla de la creación de un Tribunal o Corte Penal Internacional, encargado de juzgar esta conducta, tribunal que como ya vimos, nunca fue creado. Nosotros vemos una falla o mejor una omisión en la Convención cuando define el delito de genocidio. De acuerdo a este texto, constituyen genocidio los actos cometidos con la intención de destruir, total o parcialmente algún grupo nacional, étnico, racial o religioso. No se incluyó en el concepto, la intención de destruir un grupo político. Ahora bien, la matanza de adversarios u opositores políticos es tan criminal y sublevante como la de los otros grupos, pero de acuerdo a la Convención no es genocidio y no es por tanto un crimen de derecho internacional.

Este aspecto del problema fue largamente debatido en la Sexta Comisión de la Asamblea General, cuando se redactó el texto de la Convención de 1948. Luego de considerar ventajas y desventajas de incluir a los grupos políticos entre los protegidos por el texto, en aquel momento se decidió no incluirlos. En la actualidad, este tipo de actos criminales se ha vuelto dolorosamente corriente, por lo que deben ser calificados como genocidio, para lo cual será necesario modificar la Convención. Ello permitiría aumentar el efecto disuasivo sobre los criminales potenciales.

Nuevos tratados

La aprobación de un tratado internacional contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, aumentaría el arsenal jurídico para luchar contra tales flagelos. El combate está actualmente

(1) Convención Internacional sobre la Represión y Castigo del crimen de Apartheid.

(2) Convención para la Prevención y la Sanción del delito de Genocidio.

planteado a dos niveles: el primero y sin duda más importante es el que se desarrolla a nivel nacional, al interior de cada Estado. Todas las legislaciones nacionales castigan la tortura, aún cuando muchas veces no aparece en los textos legales un delito con ese nombre, pero se le llama vejaciones, sevicias, apremios ilegítimos, severidades o rigores innecesarios, coacciones indebidas, abusos de autoridad, lesiones (cuando se las provoca), etc.⁽¹⁾ Este combate a nivel interno queda a cargo de la opinión pública, la prensa, los abogados, las Iglesias, la justicia, los partidos políticos, los sindicatos, las organizaciones de derechos humanos. Ha sido exitoso en algunas situaciones en las que se ha logrado hacer desaparecer el fenómeno y si algún caso se presenta, puede enfrentarse con el aparato judicial. Es también claro que estas posibilidades desaparecen cuando se trata de una dictadura omnipresente, de un régimen autoritario que no permite se controle su actuación y cuando es él mismo quien ordena o tolera la tortura.

Aparece entonces el segundo nivel - subsidiario - que es el internacional. También el derecho internacional condena ampliamente la tortura y los tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.⁽²⁾

Gracias a la presión de la opinión pública nacional e internacional, desde 1978 las Naciones Unidas preparan una Convención Internacional contra la Tortura, tarea que está en manos de la Comisión de Derechos Humanos, organismo integrado por 43 Estados. No se ha logrado todavía el acuerdo de los Estados sobre un texto final, que pudiera abrirse a la firma y ratificación y devenir un tratado jurídicamente vinculante, obligatorio. Tres tipos de dificultades se han encontrado: a) si la Convención debe comprender además de la tortura, los tratos crueles, inhumanos o degradantes; b) si se acepta la idea de una jurisdicción universal que permita castigar a sus autores, dondequiera ellos se encuentren; c) qué tipo de mecanismo de control internacional debe crearse.

La Comisión Internacional de Juristas ha venido colaborando activamente en la discusión del texto y promueve al mismo tiempo, junto con el Comité Suizo contra la Tortura, la idea de un Protocolo Facultativo que acompañe a la Convención. En virtud de dicho Protocolo, los Estados se comprometerían de antemano, a aceptar visitas periódicas de un Comité internacional de expertos independientes, a todos los lugares en que se mantenga detenidas o presas a las personas, sea por el motivo que fuere (político o común). El objetivo de las visitas es el de controlar el trato proporcionado a detenidos y presos. Coincidentemente con lo que hemos dicho antes, estamos convencidos de que en mucho avanzará la lucha contra la tortura si existe un mecanismo internacional que controle si la Convención se cumple o no, y en caso de que llegare a la conclusión de que no, que pueda hacer lo necesario para convencer al Estado infractor que respete los derechos reconocidos.

(1) No sucede lo mismo con las penas crueles, inhumanas o degradantes, pues hay países donde todavía se aplican; así por ejemplo el corte de un dedo o de la mano al ladrón, azotes propinados en público, "empesamiento" de una mujer adúltera, etc.

(2) Ver en la página siguiente.

Con respecto al problema conocido como de las "Desapariciones Forzadas o Involuntarias de Personas", un método horrible de represión política que ha venido siendo utilizado con una extensión inusitada en nuestra América Latina, haremos los siguientes comentarios. Los principales objetivos de quienes lo practican - autoridades gubernamentales o grupos paramilitares que cuentan con su apoyo o asentimiento - son: sembrar el terror en la población, eliminar opositores políticos y borrar todas las garantías que el derecho acuerda en cuanto a causales que justifican una detención o arresto, integridad física de las personas, derecho a la vida, proceso justo e imparcial, derecho de defensa, etc.

Varios grupos y organizaciones de derechos humanos y particularmente los familiares de desaparecidos en América Latina, agrupados en FEDEFAM, promueven la idea de una Convención Internacional para luchar contra el fenómeno a nivel internacional. Dicha convención - hay ya más de un proyecto redactado - contendría estos elementos:

- hacer de la desaparición forzada un crimen de derecho internacional;
- que la responsabilidad por este delito sea imprescriptible y que a su respecto proceda siempre la extradición;
- que los responsables a cualquier título de tal conducta puedan ser enjuiciados, tanto por los Tribunales del Estado en cuyo territorio se cometieron los actos, como por Tribunales de cualquier Estado en cuyo territorio sea habido el infractor, o por un Tribunal Penal Internacional a crearse (jurisdicción universal).

Una propuesta diferente, pero cuya esencia contiene similitudes, ha surgido en la Subcomisión de N.U. sobre Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías, órgano que adoptó en setiembre de 1982 una Resolución recomendando a la Asamblea General de N.U., que invite a la Comisión de Derecho Internacional de N.U. a que, al elaborar el proyecto de Código de Delitos contra la Paz y la Seguridad Internacionales - tarea que esta Comisión tiene a cargo por mandato de la As. Gral.- declare que la práctica de las desapariciones forzadas de personas, constituye un crimen contra la humanidad.

o o o o o

En la misma oportunidad (set/82) la Subcomisión también decidió recomendar a la Asamblea General de N.U., que invitara a la Comisión de Derecho Internacional a que igualmente tuviera en cuenta al proyectar el precitado código, las "violaciones masivas y manifiestas de los derechos humanos".

o o o o o

(2) (Viene de pác. anterior) Lo hacen así el Convenio Europeo de Derechos humanos, la Convención Americana de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que imponen a los Estados que han ratificado o adherido a tales instrumentos la obligación jurídica de no torturar ni maltratar. A los que se agregan la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, la Declaración Universal de Derechos humanos, y la Declaración de las Naciones Unidas de 1975, sobre la Protección de todas las personas contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes.-