

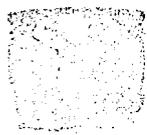
184
24



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO

LOS DERECHOS HUMANOS Y SU CONTROL INTERNACIONAL



FACULTAD DE DERECHO
SECRETARÍA AUXILIAR DE
EXAMENES PROFESIONALES

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A:
CARLOS CORTES ZARAGOZA

MEXICO, D. F. 1987.



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis está protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

LOS DERECHOS HUMANOS Y SU CONTROL INTERNACIONAL

INTRODUCCION

CAPITULO PRIMERO

EL DERECHO INTERNACIONAL DEL INDIVIDUO

INDICE

pág.

I	GENERALIDADES	1
II	LA OBLIGATORIEDAD DEL PRINCIPIO DEL RESPETO DE LOS DERECHOS HUMANOS	7
III	LA NO INTERVENCION Y LOS DERECHO HUMANOS.....	10
IV	EL LUGAR DEL DERECHO INTERNACIONAL EN LAS - LEGISLACIONES INTERNAS DE ALGUNOS ESTADOS	16
V	ACTITUD DE MEXICO ANTE LOS DERECHOS HUMANOS	19

CAPITULO SEGUNDO

LOS DERECHOS HUMANOS: UNA CATEGORIA JURIDICA

VI	TERMINOLOGIA DE LOS DERECHOS HUMANOS	20
VII	NOCION DE DERECHOS HUMANOS	23
VIII	ESTRUCTURA DE LOS DERECHOS HUMANOS	26
IX	CARACTERES DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DEL HOMBRE	27
X	LOS DERECHOS HUMANOS YOTRAS CATEGORIAS JURI- DICAS AFINES	29
XI	SISTEMATIZACION DE LOS DERECHOS HUMANOS	31
XII	CATALOGACION DE LOS DERECHOS HUMANOS	33

CAPITULO TERCERO

LOS DERECHOS SUSTANTIVOS DEL INDIVIDUO

XIII	EL DERECHO A LA VIDA	35
------	----------------------------	----

XIV	ABOLICION DE LA ESCLAVITUD EN TODAS SUS FORMAS Y LA PREVENCIÓN Y LA REPRENSIÓN DE LA TRATA DE LOS ESCLAVOS	38
XV	LIBERTAD CONTRA LA APLICACION DE TORTURAS PENAS Y TRATOS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES	40
XVI	DERECHO AL RECONOCIMIENTO DE LA PERSONALIDAD JURIDICA	42
XVII	DERECHO A NO SUFRIR ARRESTO ARBITRARIO, - DETENCIÓN O DESTIERRO.....	43
XVIII	IGUALDAD EN LA ADMINISTRACION DE LA JUSTICIA	45
XIX	EL DERECHO A TODA PERSONA A ABANDONAR CUALQUIER PAIS, INCLUYENDO EL SUYO PROPIO, y A RETORNAR A SU PAIS.....	47
XX	EL DERECHO A UNA NACIONALIDAD.....	49
XXI	EL DERECHO A LA PRIPIEDAD	51
XXII	LIBERTAD DE PENSAMIENTO, DE CONCIENCIA Y DE RELIGION.....	53
XXIII	LIBERTAD DE OPINION Y DE EXPRESION.....	54
XXIV	EL DERECHO DE TODOS A TOMAR PARTE EN EL GOBIERNO DE SU PAIS.....	55
XXV	LIBERTAD DE ASOCIACION.....	56
XXVI	EL DERECHO A LA LIBRE DETERMINACION DE LOS PUEBLOS.....	56-57
XXVII	DERECHO A LA SOBERANIA PERMANENTE SOBRE LOS RECURSOS NATURALES.....	59
XXVIII	EL DERECHO AL TRABAJO.....	60
XXIX	EL DERECHO A LA EDUCACION.....	61
XXX	EL DERECHO A LA SAUD.....	63
XXXI	DERECHO A NO SUFRIR HAMBRE.....	63-64
XXXII	LOS DERECHOS DEL NIÑO.....	64-65
XXXIII	LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS MENTALMENTE RETRASADAS.....	66
XXXIV	LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS INCAPACITADAS.....	66-67
XXXV	DERECHO Y BIENESTAR DE LOS ANCIANOS.....	68
XXXVI	LOS DERECHOS HUMANOS DE LA "TERCERA GENERACION.....	68-

CAPITULO CUARTO

PANORAMA GENERAL DE LOS DERECHOS HUMANOS EN AMERICA LATIN

XXXVII	LA COMISION INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS Y SU FUNCIONAMIENTO	73
XXXVIII	LA SITUACION DE LOS DERECHOS HUMANOS EN - ALGUNOS PAISES DE AMERICA LATINA.....	80-81
XXXIX	EFFECTIVIDAD DE LA FISCALIZACION DE LOS DERECHOS HUMANOS QUE REALIZA LA CIDH.....	93

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....	96
BIOGRAFIA BASICA.....	101

CAPITULO PRIMERO

EL DERECHO INTERNACIONAL DEL INDIVIDUO

I.- GENERALIDADES

El 10 de diciembre de 1978, se cumplieron 30 años de la adopción por parte de la Asamblea General de las Naciones Unidas de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (1).

No es difícil descubrir las razones del porque al finalizar la segunda contienda universal, los promotores de la futura organización internacional sintieron la necesidad de encontrar fórmulas jurídico-políticas para la protección internacional de los derechos del individuo. Los excesos de los regímenes fascistas incitaron a la opinión pública, de que los derechos humanos y las libertades fundamentales eran cuestiones prioritarias en las relaciones internacionales del futuro.

No cabe duda que la Carta de las Naciones Unidas fue reflejo de la reacción experimentada por los pueblos de todo el mundo ante las inauditas violaciones de los derechos humanos más fundamentales que se perpetraron en ciertos países en el período inmediato anterior y en el curso de la Segunda Guerra Mundial.

La declaración Universal de los Derechos Humanos fue una fórmula solemne de protesta contra los métodos brutales de opresión y los resultados espeluznantes de la intransigencia que se hicieron patentes durante la conflagración, pero su inspiración se nutrió en hondas raíces históricas y, en sí mismas, constituye un hito de singular trascendencia en la marcha secular del hombre hacia la afirmación de su dignidad y la realización de sus valores esenciales. El presidente Roosevelt el 6 de enero - de 1941, expreso en su mensaje anual al Congreso:

..." en los días venideros, que tratamos estén libres de peligro anhelamos un mundo fundado en las cuatro libertades humanas esenciales... libertad de palabra y expresión...libertad de toda persona de honrar a Dios a su propio modo...libertad de la necesidad..y libertad del miedo" (2).

(1) La Declaración Universal de Derechos Humanos, fue adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su tercer período ordinario de sesiones, el 10 de diciembre de 1948, en la ciudad de París.

La Declaración de las Naciones Unidas del 10. de enero de 1942, reiteró ésta enumeración de libertades, las que se convirtieron en comunidad de principios contra potencias del Eje.

Solamente a partir de la Segunda Guerra Mundial se ha aceptado en el emisferio Occidental que los derechos humanos son un tema de preocupación internacional.

..." que no es probable que los gobiernos que sistemáticamente hacen caso omiso de los derechos de su propio pueblo respeten los derechos de otras naciones y otros pueblos, y es probable que persigan sus propios objetivos por medio de la coerción y la violencia en el campo internacional" (3)

Varias de las resoluciones de la Conferencia de Chapultepec, celebrada en la ciudad de México en 1945, trataron acerca de los derechos humanos, especialmente la Resolución XL sobre la protección Internacional de los Derechos del Hombre, la cual proclamó la adhesión de las Repúblicas americanas a los principios establecidos por el derecho internacional para proteger los derechos esenciales del hombre y afirmó el apoyo a un sistema internacional de protección de estos derechos. Al parecer, la resolución no pretendía significar que la violación de los derechos humanos habría de ser aceptada como una violación del derecho internacional o niquiera que dicha violación pudiese constituir una amenaza a la paz del hemisferio, sino que, antes bien, fue adoptada..."para eliminar el abuso de la protección diplomática de los ciudadanos en el extranjero" (4).

Los derechos inalienables del hombre eran considerados todavía como subordinados a los principios de la soberanía del Estado y la no intervención.

El gobierno de México en sus observaciones al Proyecto de Dumbarton Oaks, contenía en una de sus propuestas, el erigir el respeto a los derechos de la persona humana como uno de los puntales de la futura organización internacional, proponiendo incluso, que se redactara una declaración anexa a la Carta de las Naciones Unidas y se creara un organo internacional encargado de la fiscalización internacional, proponiendo incluso, que se redactara una declaración anexa a la Carta de las Na-

(2) Doc. de la Cámara de Representantes de E.U.A., No. 1770 Congreso, primera Sesión 1941

(3) Marshall, "No compromise on Essential Freedoms", boletín 19 del Departamento del Estado, Octubre 3, 1948, p.432

ciones Unidas y se creara un órgano internacional encargado de la fiscalización internacional de los derechos (5).

En este mismo sentido, fue la célebre nota del canciller uruguayo Rodríguez Larreta, de fecha 21 de noviembre de 1945, dirigida a los Gobiernos de las Repúblicas - americanas, sugiriendo un mecanismo de acción internacional para la defensa de los derechos de los individuos y de la forma de gobierno democrática. Con fecha 21 de noviembre de 1945, el Ministro de relaciones Exteriores de la República del Uruguay, Eduardo Rodríguez Larreta, dirigió a las cancillerías americanas una nota circular tendiente a propugnar la acción colectiva en defensa de los derechos humanos (6).

La mencionada nota del canciller uruguayo, que constituyó una especie de encuesta oficiosa entre los gobiernos americanos, planteó uno de los problemas más graves - que afectan en la actualidad al Sistema Ineramericano.

Decía la célebre proclama uruguaya que:

"El más acendrado respeto al principio de no intervención de un Estado en los Asuntos de otros, conquista alcanzada durante la última década, no ampara ilimitadamente la notaría y reiterada violación por alguna República de los derechos elementales del hombre y del ciudadano y el incumplimiento de los compromisos libremente contraídos acerca de los deberes externos e internos de un Estado que lo acreditan para actuar en la convivencia internacional".
... "La no intervención no es escudo tras el cual se perpetre el atentado, se viole el derecho, se ampare a los agentes y fuerzas del Eje y se burlen los compromisos contraídos".

La respuesta de México a la nota uruguaya, fue calificada de una sutileza admirable" por Antonio Gómez Robledo. Dos eran las eventualidades que tenía en mira el Gobierno uruguayo a formular su propuesta: una, la violación de los derechos

(4) Resolución XL, Unión Panamericana, Conferencia Interamericana sobre problemas de la guerra - y de la paz, Informe de la Junta de Gobierno de la Unión Panamericana por el Director General, - Nota 33, p. 69 (serie 47).

(5) Castañeda Jorge, México y el Orden Internacional, El Colegio de México, 1956, p. 52

(6) López Jiménez Ramón, El principio de la No-intervención en América y la nota uruguaya, en Buenos Aires 1947

fundamentales del hombre; otra, la existencia de gobiernos cuya naturaleza les lleva a expandirse comprometiendo la seguridad de los demás. Ahora bien, en la primera, como lo reconoció el mismo Gobierno proponente, la Carta de las Naciones - autorizaba la expulsión del Estado culpable de violar reiteradamente los principios de la Organización, que necesidad había - - decía México- - de buscar soluciones - adicionales para los Estados americanos, dando así la impresión de que no teníamos fe en las Naciones Unidas. Dentro del marco de la Organización Mundial, eso sí, - podría pensarse en añadir aún a la expulsión otra sanción igualmente reprobatoria de la conducta del Estado inculpando; como sería la ruptura de relaciones diplomáticas, sugestión esta última, muy interesante por cierto.

Con relación a la segunda de las eventualidades antes mencionadas, afirmaba México que como quiera que la temida expansión de regímenes antidemocráticos constituye ya de sí un acto intervencionista, nada mejor para atajarla que robustecer aún más el principio de no intervención, reglamentándolo a efecto de impedir que dentro de las fronteras de un estado puedan incubarse acciones contrarias a la seguridad, a la autonomía y a la independencia política de los demás países.

Varios autores son de la opinión que la Carta pudo haber adoptado una posición más enérgica y es de lamentar que no lo haya hecho; pudo haberse referido explícitamente a la "protección" de los derechos humanos, pudo haber contenido una Declaración internacional de derechos, satisfaciendo así, la opinión que con encomiable insistencia propugnaban varios de los países más pequeños .

Derrotadas las propuestas de algunos Estados de incluir en la Constitución de la Organización Internacional un decálogo de los derechos del hombre, hubieron de conformarse con ver incluidas de manera dispersa en la Carta enunciada tímidos referentes a los derechos humanos. Algunos autores, señalan que el haberse desechado - tal iniciativa, se debió a la falta de tiempo para redactar sus disposiciones, aunada a la dificultad de encontrar fórmulas satisfactorias para los bloques occidental y - Oriental.

A partir de 1945, la comunidad organizada de estados a través de las Naciones Unidas, se ha preocupado por órganos específicos como la Comisión de Derechos Humanos ya se a por medio de resoluciones de la Asamblea General o por acuerdos inter

nacionales elaborados por órganos específicos como la Comisión de Derechos Humanos o por la propia Asamblea General en funciones de "Conferencia Internacional", y eventualmente, por algún organismo especializado como la OIT o la UNESCO. En el plano Interamericano, a través de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de la Comisión Interamericana de Derecho Humanos de la Organización de los Estados Americanos y en las propias resoluciones de la Organización Regional.

NO obstante la abundante legislación internacional sobre la materia, es de hacerse notar que la protección internacional de los derechos humanos enfrenta graves obstáculos que impiden su vigencia en gran número de países aún de manera modesta. Primeramente la mayor parte de los acuerdos internacionales elaborados hasta la fecha han recibido con dificultades el número suficiente de ratificaciones de parte de los Estados para entrar en vigor, entre un número importante de países de la comunidad internacional (8). Por otro lado, aun no se encuentra claro, ni en la doctrina de los publicistas, ni en la práctica internacional, cuál es el valor legal que representan las resoluciones adoptadas en el seno de las organizaciones internacionales cuando ellas incorporan principios de derechos humanos. En verdad, que ni la declaración tiene fuerza vinculatoria que en lo interno corresponde a las leyes y en lo externo a los tratados; pero son mucho más que la nada jurídica (9).

Cuando la Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó la Declaración Universal de los Derechos Humanos, su presidente el señor Evalt de Australia, declaró que ella tenía la autoridad del cuerpo de opinión de las Naciones Unidas en conjunto, y que millones de hombres, mujeres y niños de todo el mundo, muy alejados de París y Nueva York, acudirían a este documento e busca de ayuda, orientación e inspiración (10). En otras palabras, se consideraba que la Declaración, incorporaría la suficiente fuerza moral como para que todos los Estados, sus principales destinatarios, al menos abiertamente, no dejarían de reconocer y de respetar ciertos derechos inherentes a la persona humana.

Algunos autores consideran que la Declaración sin llegar a constituir derecho inter —

(8) caso significativo es el de los pactos de Derechos humanos que después de haber sido elaborados por la Comisión de Derechos humanos de las Naciones Unidas durante 18 años, fueron adaptados por la Asamblea General en 1966, habiendo de pasar 10 años para su entrada en vigor

(9) Carrillo Flores Antonio, "México y los Derechos del Hombre" en memoria del Colegio Nacional, - Tomo VII, 1972, NO, 3, México, p. 179

nacional, se encuentra en un estado más cercano a lo jurídico que a lo ético más - aproximado a lo obligatorio que a lo estimativo.

Aunque la Declaración Universal técnicamente no tenía carácter de tratado que - crea obligaciones legales para los Estados miembros, necesariamente debía de ejercer gran influencia en las posteriores discusiones y decisiones de las Naciones Unidas y se invocaría para establecer normas que los Estados debían de respetar.

En los veinte años transcurridos desde su adopción, de la Declaración ha adquirido - una autoridad política y moral que sólo tiene parangón con la misma Carta de la ONU, se puede muy bien decir, que ha ejercido un efecto catalizador no sólo sobre el pensamiento de nuestra época, sino sobre los acontecimientos mismos.

Como elemento caracterizador en materia jurídica, su efecto puede ser mensurado al menos en parte por las convenciones internacionales que en ella se han inspirado las constituciones nacionales que incorporan sus disposiciones, las legislaciones - en virtud de las cuales se le da efecto en los sistemas nacionales y la influencia - enorme que ha ejercido sobre la administración de justicia. De hecho esta influencia y el reconocimiento universal de las normas que establece, ha sido tan considerable, que cada vez se arraiga con más fuerza entre los internacionalistas, la convicción de que la Declaración forma parte hoy de derecho internacional consuetudinario y que, por lo tanto, es valedera para todas las naciones (11). No es por ello sorprendente que se le reconozca a la declaración, como el mayor éxito alcanzado por la Organización de las Naciones Unidas.

(10) Citado en *The Impact of the Universal Declaration of Human Rights*, Departamento de Asuntos Sociales, ONU, ST/50A/5/Rev. 1, junio de 1953, p. 7.

(11) Humprey, J. *Los Derechos Humanos, Las Naciones Unidas y el año de 1968*, en *Rev. de Comisión Internacional de juristas edición especial, Segunda parte, Vol. IX No. 1 junio de 1968*, - pag 12 y 13

II) LA OBLIGATORIEDAD DEL PRINCIPIO DEL RESPETO DE LOS DERECHOS HUMANOS.

La declaración Universal de Derechos Humanos ha sido materia de incontables polémicas desde su proceso de elaboración aún dentro del Comité de Expertos de donde surgió. Dentro de la doctrina existente, la opinión que prevalece, es que un gran número de delegados que intervinieron en la redacción de la Declaración no tuvieron la intención de crear un instrumento obligatorio, es decir de establecer a cargo de los Estados la obligación legal de respetar y garantizar los derechos enunciados en la Declaración, en términos, de que los Estados que los violaran incurriesen en responsabilidad internacional.

El jurista mexicano Jorge Castañeda, manifestó que, invocando argumentos distintos, solo los representantes de Francia y Bélgica, y en menor grado los de Líbano, Panamá y Chile, sostuvieron, aunque con ciertas reservas, el carácter obligatorio de la Declaración.

En opinión de Castañeda, los dos principales argumentos que se han esgrimido a favor de la obligatoriedad de la Declaración son que los artículos 55 y 56 de la Carta, establecen la obligación de los miembros de respetar las libertades fundamentales. En este contexto el autor antes citado, considera que la Declaración vendría a ser una interpretación auténtica de los artículos 55 y 56, una determinación del contenido y alcance de las obligaciones establecidas por tales artículos (12).

El profr. Cassin de Francia en una intervención ante el Consejo Económico y Social, sostuvo que la declaración era "Un complemento de la Carta de las Naciones Unidas, con toda la validez de tales actos" (13). En opinión del representante de Bélgica, ante la tercera Comisión, Profr. Dehoume, algunas disposiciones de la Declaración constituyen desde antes "normas consuetudinarias de las Naciones y estaban en consecuencia, reconocidas como derecho, internacional no escrito" (14)

Comentando los anteriores argumentos, Castañeda sostiene, para demostrar lo frágiles que jurídicamente son, que de los trabajos preparatorios de la Conferencia de

(12) Castañeda, J. Valor Jurídico de las Resoluciones de las Naciones Unidas, El Colegio de México 1967, p. 206.

San Francisco claramente se desprende que ningún órgano de las Naciones Unidas — está autorizado para emitir por vía general, es decir, mediante pronunciamientos — generales y abstractos, interpretaciones auténticas de la Carta, ya que eso equivaldría como consecuencia a que la Declaración Universal fijara de manera general el contenido de los artículos 55 y 56 de la Carta (15).

En relación con lo anterior y como un criterio muy particular, es el de considerar innecesario recurrir a averiguar si los órganos políticos principales de la Organización tendría o no facultades para interpretar los artículos de la Carta, para fundamentar o no la validez jurídica de la Declaración Universal. La Declaración incorpora en algunos casos una serie de principios y normas de derechos humanos que han recibido la sanción de la comunidad internacional de manera individual, que el agruparlos en un instrumento internacional, sólo reitera su validez ya reconocida — décadas o incluso siglos antes; en otros casos, cuando la Declaración incorpora principios que no han sido precedidos de una amplia práctica internacional y doctrina, puede justificadamente hablarse de un desarrollo progresivo del derecho internacional en la actuación política de uno de los Organos principales de la Organización en consonancia con el Artículo 13 (a) de la Carta

Leuterpacht sostiene que no es exacto que existiera una norma consuetudinaria que impusiera una obligación internacional a los Estados de respetar los derechos individuales, inclusive los menos controvertidos, como el "derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de las personas.

En opinión del autor Inglés citado, la regla consuetudinaria existente era precisamente la contraria, esto es, que las materias pertenecían a la jurisdicción interna de los estados (16)

Aunque algunos autores niegan el carácter obligatorio de la Declaración al examinar su significación jurídica actual y potencial, reconocen que la declaración incorpora ciertos principios generales de derechos reconocidos por las Naciones civilizadas.

Jorge Castañeda distingue el hecho que la Declaración expresa ciertos principios — generales de derecho del hecho de que la Declaración esté concebida como expresión de principios generales de derecho, ya que en este último caso sí opera como

elemento esencial que ha propiciado la derogación de la regla consuetudinaria según la cual el respeto a los derechos humanos, era un asunto que correspondía a la jurisdicción interna del Estado. Es significativo que un número importante de tratados internacionales, de constituciones y leyes nacionales y de decisiones de tribunales, tanto nacionales como internacionales, posteriores a la Declaración, la han invocado expresamente.

En un caso especialmente pertinente ventilado ante el tribunal del Distrito de apelaciones de California (Fiju vs the Etate), el Tribunal sostuvo que las disposiciones ley denominada "Alien Land Law" las cuales prohibían adquirir tierras a los extranjeros no elegibles para obtener la ciudadanía eran incompatibles no solo con la Carta (ONU), sino con el Artículo 17 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, la cual proclama el derecho de todo ciudadano a poder ser propietario. Si bien es cierto, dijo el Tribunal, en esa ocasión, que la Declaración no es un tratado que imponga obligaciones a los Estados Unidos "pone de relieve los propósitos y garantías de la Carta" (17).

(13) Doc. de las Naciones Unidas E/Sr. 215, p. 18.

(14) Ibidem

(15) Castañeda, op. cit. p. 206

(16) Lauterpecht, H. International Law and Human Rights, New York, 1950, p. 407

(17) Quincy Wright, National Courts and Human Rights, "The fiju Case" AJIL, enero 1951, p. 70-71

III) LA NO INTERVENCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

La cuestión no menos importante en la promoción de los derechos humanos, la constituye, el principio del dominio reservado de los Estados, contenido en el Artículo 2 (7) de la Carta de las Naciones Unidas

Para medir la importancia de este principio es preciso recordar que la fórmula de la jurisdicción doméstica no opera sola, sino en relación con las limitaciones constitucionales de los órganos que podrían intervenir.

Según del autor belga Joseph Nissot, las Naciones Unidas no tienen un poder absoluto para resolver si un asunto cae dentro de los extremos del Artículo 2 párrafo 7 de la Carta, y la decisión de las Naciones Unidas puede ser impugnada por un Estado (no hubiera sido éste el caso, si los términos "a juicio de la Organización" se hubiera insertado al Artículo 2 párrafo 7 como proponía Bélgica en San Francisco en una enmienda que fue derrotada). A juicio de Jorge Castañeda, la opinión del señor Nissot no tiene fundamento, ya que no está demostrado que los miembros de la Organización de las Naciones Unidas hubieran votado en contra de la enmienda belga, porque pensaron reservarse el derecho de determinación por sí mismos cuáles materias correspondían a su dominio reservado; por el contrario, es más probable que numerosos países hayan votado contra la enmienda belga por considerarla inútil, ya que obviamente la determinación tendría que hacerse de San Francisco, resulta claramente que la facultad de decir sobre la interpretación de una disposición de la Carta corresponde, en principio al órgano encargado de aplicarla.

El principio de la no intervención prohíbe a la organización intervenir en los asuntos que son de la competencia doméstica de los Estados.

En los comentarios preliminares a las proposiciones de Dumbarton Oaks, el Gobierno de México había abogado por la supresión de lo que actualmente es el Artículo 2 (7) de la Carta de la ONU. Argumentaba México, que el Artículo 7 del proyecto de Dumbarton Oaks debería suprimirse ya que en la nueva Organización de la Comunidad de Estados, las cuestiones comprendidas en el Artículo 1 (cualquier controversia o cualquier situación que pudiera derivar de una fricción internacional o dar origen a una controversia) no podrían nunca ser consideradas como exclusivamente de

(18) Castañeda, J. México y el Orden Internacional, op. cit. p. 79

la jurisdicción doméstica del Estado, sino que por su esencia misma y tomando en cuenta las finalidades del organismo internacional general deberían ser forzosamente de la competencia de éste o de la Corte Internacional de Justicia.

Es obvio, que una interpretación extensiva de éste precepto, limitaría considerablemente la acción de las Naciones Unidas en el desempeño de sus funciones, especialmente en este terreno. Mientras por una parte, se consagra el principio de la interdependencia entre el bienestar y la libertad humana y la paz y la seguridad internacionales, de otro lado el principio rector de las relaciones entre los Estados es el de la soberanía nacional según el cual, cuando los intereses nacionales inmediatos están envueltos, cada nación pretende actuar aparte de toda interferencia y erigirse en amo absoluto de sí mismo. Dicho principio, fué incluido como una garantía para las grandes potencias, de que la Organización, no intervendría en aquellas cuestiones que tradicionalmente se han considerado como pertenecientes a la jurisdicción exclusiva de sus miembros. Resabio de las viejas ideas de soberanía "ilimitada" del Estado, el Artículo 2 (7) de la Carta, no deja de ser un obstáculo para la vigencia efectiva de los derechos humanos.

la evolución del derecho de agentes, aunque lenta en este terreno, comienza ya a dejarse sentir. Los tradicionales dogmas de soberanía, independencia e igualdad empiezan a ser discutidos en sus fundamentos y a ser despojados de esa aureola casi mítica con que había sido rodeados en los últimos siglos. Las más avanzadas corrientes de derecho internacional, muy lejos de aceptar en todo su vigor la validez de esos conceptos, han empezado a ver en ellos simples fórmulas subsidiarias, puramente limitativas de otros más generales y valederas como afirma Scaccioni (19).

Por otra parte, el Artículo 2 (7) no precisa, ni la Carta de pauta para saber que materias caen dentro o están fuera del dominio reservado de los Estados, ni mucho menos establece el procedimiento para pronunciar sobre ello. Rosalyn Higgins dice que la protección frente a la intervención que la Carta concede a los Estados en cuestiones de mera política interna ha hecho sumamente difícil organizar una oposición internacional eficiente, lo que indudablemente no deja de ser cierto (20).

(19) Herrera Scacioni, Mario, la Protección Internaional de los Derecho Humanos, México 1948, p. 14.

(20) Higgins, Rosalyn, La Corte Internacional de Justicia y el Sudoeste Africano, Las Repercusiones de una sentencia en Rev. de la Comisión Internacional de Juristas, Vol. VIII, No. 1, 1967 p. 31.

El desarrollo de la vida internacional demuestra una creciente penetración del derecho internacional en campos reservados anteriormente a la jurisdicción exclusiva de los Estados. No puede negarse, que una restricción a la soberanía del Estado constituye una condición, "sine qua non" para el progreso de derecho de gentes. Por otra parte, parecería ser que en lo que respecta a los derechos humanos no podrían existir a la par con el principio de la no intervención.

El derecho de la jurisdicción interna es un concepto relativo expuesto al clima cambiante del derecho y de las relaciones internacionales. En sus fallos sobre los Decretos de Nacionalidad en Túnez y Marruecos, la Corte Permanente de Justicia Internacional reconoció que existían materias como la nacionalidad, que en sí mismas son fundamentalmente internas y que no están regidas por el derecho internacional general, pero que podrían ser, sin embargo, objetivo de la intervención de órganos internacionales cuando el Estado que invocaba la excepción de incompetencia, había celebrado acuerdos particulares sobre la materia con otros Estados.

La Corte Panamericana de Justicia Internacional, en el caso de los Derechos sobre la Nacionalidad, sostuvo que la cuestión de si un cierto tema queda exclusivamente dentro de la jurisdicción de un Estado o no, es esencialmente relativa. Depende — del desarrollo de las relaciones internacionales. El concepto del dominio reservado, es un concepto dinámico.

Un asunto que antes pertenecía a la jurisdicción local puede salir de ese ámbito y pasar a ser objeto de la ley internacional.

En el caso específico de los derechos humanos, la experiencia ha demostrado, que — el Estado Nacional es importante para preservar la observancia aún mínima de esos derechos. La violación sistemática de los derechos y las libertades fundamentales de la persona humana es algo que no puede soslayarse invocando el principio del dominio reservado.

En sus comentarios al Artículo 18, párrafo 4 del proyecto sobre Responsabilidad de Estados, la Comisión de Derecho Internacional ha hecho notar que, en la práctica — del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, una violación sistemática — de los derechos humanos y las libertades fundamentales adquiere el carácter en sí, — distinta de la que puede constituir eventualmente una violación aislada de esos derechos y libertades (21).

Cierto es que el Estado está autorizado con base en su soberanía a dar tratamiento que juzgue adecuado a sus ciudadanos, pero de ningún modo, está facultado para tratarlos de tal manera que ese tratamiento contraría los derechos esenciales del individuo según lo establece el derecho internacional.

El actual grado de evolución de la sociedad internacional no puede ni debe tolerar que la vigencia de los derechos humanos sea un asunto que escape a la competencia del orden jurídico internacional.

El Artículo 2 (7) de la Carta de las Naciones Unidas, debe ser interpretado a la luz de las actuales circunstancias de las relaciones internacionales y no de las que pudieron haber existido en el pasado. Considerar la jurisdicción exclusiva como el término absoluto conduce a otra falacia, de la interpretar el Artículo 2 (7) de la Carta como un procepto aislado y por encima del resto de las disposiciones de la constitución de la sociedad mundial.

Lo adecuado es entender este artículo en vinculación con otras disposiciones, incluyendo los Artículos 1, 55 y 56 de la Carta de la ONU, destinados a promover los derechos humanos. Como ha sostenido un internacionalista español, la acción ulterior de los orígenes de las Naciones Unidas confirman que contra la puesta en práctica de los derechos humanos y las libertades fundamentales no cabe alegar el Artículo 2 (7) de la Carta les guste o no a los miembros de la organización mundial, no puede eludirse el hecho de que la Carta, como ha escrito Verdross, ha roto con el principio de la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales constituye una cuestión esencialmente internacional (22).

El principio jurídico de que no debe extenderse una disposición de manera autónoma sino dentro del contexto de las demás cláusulas de un tratado como formando un todo, debe observarse en el caso del artículo 2 (7). La convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, ratificada por México el 25 de septiembre de 1974, señala en su Artículo 31 que:

"Un tratado deberá ser interpretado de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de éstos y teniendo en cuenta su objetivo y fin".

(21) Informe de la Comisión de Derecho Internacional, 31. período de Sesiones, Naciones Unidas, Nueva York, 1978, p. 181.

El principio del dominio reservado de los Estados no puede tener un significado absoluto, una validez en sí mismo; su significado está reaccionando con otras disposiciones de la Carta. Algún autor ha escrito recientemente, no sin razón, que no cabe duda que asistimos a un proceso de erosión creciente del concepto clásico de soberanía, definida como la condición de ser cada Estado el único y exclusivo juez de sus propios actos; ahora en el mundo moderno deviene cada vez mas irreal (2).

Con respecto a la importante cuestión de saber quien estaría facultado a calificar cuando una cuestión determinada se encuentra sometida a la jurisdicción estatal y en consecuencia existiría la prohibición a la Organización de abocarse a su tratamiento y , cuando se está en la hipótesis contraria en algo que no se encuentra firmemente esclarecido ni en la práctica de los Estados, ni en la doctrina de los internacinalistas, lo único en claro es que la Carta no dice nada sobre esto. No parecería adecuado, por otra parte, conceder al Estado que invoca la incompetencia de la Organización como el llamado a pronunciarse sobre la cuestión, ya que de ser así, se mermaría considerablemente las acciones de las Naciones Unidas y se dejaría de observar el principio de que nadie puede ser juez en causa propia.

Kelsen sostiene que el Artículo 2 (7) de la Carta permite que sea el propio Estado miembro quien decida si el asunto cae esencialment dentro de su jurisdicción interna, ya que la Carta no contiene una disposición que confiere a órgano alguno la facultad de determinar la cuestión (24). Opinión contraria, es aquella que afirma que el órgano político correspondiente tiene la facultad de determinar su propia competencia.

La protección internacional de los derechos humanos, ha tenido que avanzar pese a los defensores de las ideas de la soberanía absoluta de los Estados con respecto al trato que da a sus nacionales y pese el principio irrestricto de la no intervención. Sin embargo, un análisis imparcial de la cuestión, demuestra que la tendencia se va inclinando de lado de los defensores de una eficaz salvaguardia de los derechos humanos. Las violaciones graves a la dignidad del hombre, causas directas de la segunda Guerra Mundial y los errores de ésta, han servido a los Estados para convencerlos de la necesidad de que intervenga la comunidad internacional a fin de vigilar el respeto a los derecho fundamentales del hombre.

Aunque el camino que habrá que recorrerse para una auténtica protección Universal

de los derechos humanos es largo y econtrado de obstáculos. Habría que persuadir a algunos Estados que todavía desconfían de la fiscalización internacional de los derechos humanos, por considerar que aceptar dicha fiscalización monoscabaría el principio de la no intervención, que en América Latina contituye un principio de derecho público, rector de las relaciones hemisféricas.

(22) Truyol y Serra, Antonio, Los Derechos Humanos, Madrid 1977, p. 29

(23) Herrera Felipe, el Orden Social Internacional y los Derechos Humanos rev. de la Comisión Internacional de juristas, Edición especial 2a parte, Vol. LX, No. 1 Junio de 1968, pág. 20 y 21

(24) "Limitación on the Functons of the United Nations" , Yale Law Jorunal, 55, 1946, p. 999.

IV) EL LUGAR DEL DERECHO INTERNACIONAL EN LAS LEGISLACIONES INTERNAS DE ALGUNOS ESTADOS

A tono con los requerimientos y la mentalidad de nuestro tiempo, varias consti-
tuciones promulgadas o enunciada después de la Segunda Guerra, proclama una so-
beranía nacional limitada por la ley y la moralidad internacionales, en procu-
ra del bienestar y de la justicia universales (25).

Así la Constitución italiana declara expresamente que, "en condiciones de igual-
dad con otros Estados, acepta la limitación de su soberanía necesaria a una or-
ganización que asegure la paz y la justicia entre las Naciones" (Artículo 11)

Del mismo modo, "en condiciones de reciprocidad, Francia, acepta las limitacio-
nes de su soberanía necesarias para la organización y defensa de la paz" (pá-
rrafo 15 del preámbulo en vigor de la Constitución de 1946).

La República Federal de Alemania constitucionalmente puede: " a fin de preser-
var la paz...adherirse a un sistema de mutua seguridad colectiva y, al así ha-
cerlo, consentir en aquellas limitaciones de sus poderes soberanos que conduz-
can y aseguren un orden pacífico y perdurable en Europa y entre todas las na-
ciones del mundo" (Artículo 24 (2)) .

También Holanda puede perfeccionar tratados que confieren a organizaciones in-
ternacionales ciertos poderes legislativos, administrativos y judiciales que -
de otro modo serían ejercidos por autoridades holandesas (Artículo 60) (3) -
(26).

En el caso de México las facultades referidas al orden político internacional
le corresponde fundamentalmente desarrollarlas al Presidente de la República .
Sin embargo requiere la concurrencia del poder legislativo por conducto de la
Cámara de Senadores.

El Artículo 76 Fracción 1 y 133 de la Constitución, encarga al senado aprobar
los Tratados internacionales y convenciones diplomáticas que celebre el Ejecu-
tivo Federal.

La Fracción 11 del Artículo 76, faculta al Senado ratificar los nombramientos

que haga el presidente de sus ministros, agentes diplomáticos y cónsules generales. Aún éstas designaciones se regulan por consideraciones políticas internas, tiene una proyección internacional.

Mediante la fracción III del Artículo 76, el Senado autoriza al presidente de la República para que pueda permitir la salida de tropas nacionales fuera de los límites del país, el paso de tropas extranjeras por el territorio nacional y la estación de escuadras de otras potencias por más de un mes, en aguas mexicanas.

Finalmente se ha dejado como última referencia el Artículo 39 de la Constitución cuyo texto se transcribe:

"La soberanía nacional reside esencial y originariamente en el pueblo. Todo poder público dimana del pueblo y se instituye para beneficio de este. El pueblo tiene, en todo tiempo, el inalienable derecho de alterar o modificar la forma de su gobierno".

La soberanía es entonces la facultad que le corresponde al pueblo para hacer o aplicar sus leyes, y es también su derecho de autodeterminación, o sea de escoger y modificar libremente la forma en que habrá de ser gobernado.

En el plano internacional la soberanía opera con plena libertad para establecer relaciones con otros estados u organizaciones de estados, celebrar convenios o tratados y para hacer que se respeten totalmente la independencia de sus territorio y la vigilancia de las leyes institucionales.

En conclusión: La constitución es la base de la organización política, jurídica y económica de México y todas las leyes y actos que dicten las autoridades deben estar en consonancia con ella.

Respecto a la soberanía; después de este análisis se puede observar que no existe en torno a esta ninguna limitación en relación con el Derecho Interna -

(25) Herrera, op. cit. p. 21.

(26) Ibidem.

cional y, no está sujeta a negociación sobre la base de ningún instrumento internacional.

Después de 1917, el nuevo México que surgió de la primera revolución social - del siglo II, ha defendido su soberanía en todos los terrenos, en paz y en guerra, pero de acuerdo con su historia, también ha levantado su voz pidiendo el respeto para la soberanía de los demás pueblos y la igualdad jurídica entre todos los estados de la tierra.

V) ACTITUD DE MEXICO ANTE LOS DERECHOS HUMANOS.

Aunque el Gobierno de México mantiene una postura oficial de la vigencia de los derechos humanos, después de mucho tiempo decidió firmar los pactos de Derechos Humanos por temor, no tanto, a crear un conflicto legal en su legislación constitucional, cuanto a dejar constancia que algunos de los derechos contemplados en los mismos no son satisfactoriamente cumplidos, como el caso de las garantías de que gozan los procesados por algún delito y que se encuentra expresamente señalados en el Artículo 9 (3) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y políticos lo que pudiera dar puta para que nuestro país fuera señalado como violador de los derechos humanos. Incluso, México ha sido criticado en distintas ocasiones con motivo de su opaca actuación internacional en la materia.

En tiempos recientes, sin embargo puede observarse un cambio significativo en esta postura, como es el caso de la crisis de Nicaragua anterior de 1979, donde ya se re conoce, oficialmente, que la violación masiva y flagrante de ciertos derechos del individuo, es un asunto que escapa del ámbito interno de los Estados. El 21 de marzo de 1980, el canciller Jorge Castañeda hablando en nombre de los tres poderes de la Unión, afirmó:

"La reforma política iniciada por este Gobierno tendrá afectos positivos en nuestra actuación anterior. Recíprocamente, ciertos actos internacionales de gran importancia pueden reforzar esa reforma y contribuir a enriquecer así nuestra vida política. Me refiero a una red de instrumentos convencionales elaborados tanto en el foro mundial como en el regional en las últimas décadas, relativos a distintos aspectos de la promoción y protección de los derechos humanos un primer examen cuidadoso de los mismos indica conveniencia del país de suscribirlos..... Entre la firma que no obliga legalmente, la ratificación, habrá oportunidad de un amplio deber en el Congreso sobre la conveniencia de ligarnos a ellos definitivamente, con las reservas que resultaran indispensables para asegurar una estricta concordancia con los preceptos de nuestra constitución..... El propósito de ratificarlos no sólo corresponde a legítimas razones internacionales, sino que, también, se enmarca en el proceso de la Reforma Política en que ésta empeñado el Gobierno de la RepúblicaLa adhesión a los pactos es, ante todo, una ratificación de principios, y por ello, complementa la Reforma Política y la enriquece. Así el respeto a los derechos humanos adquirirá una nueva dimensión. El Gobierno de México, obligado a representarlos por mandato Constitucional, ha contraído además, el compromiso con la comunidad de naciones de hacerlo, asumiendo al efecto una obligación Jurídica Internacional".

CAPITULO SEGUNDO

LOS DERECHOS HUMANOS: UNA CATEGORIA JURIDICA

VI) TERMINOLOGIA DE LOS DERECHOS HUMANOS

Los términos jurídicos son por lo general poco precisos, por ello, son causa de controversias doctrinales y de confusiones. Tratándose del tema de los derechos humano ello no constituye una excepción.

El término "derechos del hombre", en sí, es poco significativo y lleva consigo una redundancia. Todos los derechos son humanos, ello, es así, por que el derecho no tiene ninguna relevancia y carecería de sentido si no estuviera vinculado al hombre.

La existencia vincualda al hombre. La existencia de derecho como ciencia y de los derechos como categorías específicas sólo puede explicarse y justificarse dentro del contexto humano. Sin embargo, la frase "derechos del hombre", se ha empleado hace alguntiempo y se sigue empleando actualmente en un sentido determinado y en relación con determinados derechos.

Si bien todos los derechos son humanos no podría ser de otra forma puede hablarse que existe un grupo de derecho, que se distinguen de otro clan de derechos en que ellos son "humanos" por antonomasia. (I).

De allí que a lo largo de los tiempos han recibido distintos calificativos.

Derechos Naturales.

En algunas ocasiones se ha identificado a los derechos humanos con los llamados "Derechos Naturales" del hombre. Aunque es verdad que los derechos humanos son aquellos que denotan una conexión fundamental con la naturaleza de la persona humana — que se refiere a aquellas categorías de derechos inherentes al individuo, lo cierto es que el concepto "derechos naturales" ha sido empleado como queriendo significar una convivencia de hacer sinónimos tales términos

Derechos innatos u originales.

(I) Castán Tobeñas, J. Los Derechos del Hombre Madrid 1876, 2a ed. p.9

Otras veces, se ha querido definir a los derechos humanos con los llamados derechos innatos u originarios. Estos calificativos que se emplearon para contraponerlos a los derechos adquiridos o derivados, queriendo significar que los primeros hacen co-substanciales con el hombre sin requerir ninguna otra condición mientras que los segundos para existir concretamente, necesitan de un hecho positivo. Ha sido, empero, muy debatida esta terminología y hoy se le emplea poco (2).

Derechos individuales

Fue esta expresión muy frecuente en épocas en que la filosofía y las ideologías políticas estaban impregnadas de individualismo; pero tiene un sentido demasiado estrecho, más limitado que el de los antiguos derechos naturales y el de los que hoy llamamos derechos del hombre (3). Además, esta última connotación no contempla los llamados "derechos sociales", o sea, aquellos derechos programáticos cuya finalidad enminentemente societaria y cuya titularidad descansa en la sociedad en su conjunto escapando a los estrechos límites de una concepción liberalista del derecho. Como lo ha certeramente sintetizado Lucas Verdu, la expresión derechos individuales es poco correcta no sólo porque la sociabilidad es una dimensión intrínseca del hombre, como lo es la racionalidad, sino, la mayor abundamiento, en la época actual, transi-da de exigencias sociales (4).

Derechos del Hombre y del Ciudadano.

Tiene esta nomenclatura un significado histórico muy acentuado y de una gran raigambre individualista. Corresponde a una época en la que se consideraban en peligro los derechos del hombre considerados individualmente, así como el ciudadano frente al poder absolutista del Estado.

"La distinción, como escribe Goldschmidt, entre hombre y ciudadano radica en la creencia en el pacto social; el hombre se convierte a través del pacto social en ciudadano, correspondiéndole derechos en cada una de ambas funciones. Descartando este credo, procedo estatuir sencillamente los derechos del hombre" (5). La denominación anterior es ampliada actualmente por el Rector de la Universidad de Bolonia, Felice Battaglia, quien, resaltando la importancia de los derechos sociales de los trabajadores, dá a los derechos humanos la calificación de derechos fundamentales del hombre, del ciudadano y del trabajador (6)

Derechos fundamentales o derechos esenciales del hombre.

Estas expresiones simples y genéricas son bastante expresivas. Los derechos humanos considerados, en su significación más propia, como elementos de un complejo jurídico, son, a la vez, fundamentales sirven de fundamento a otros más particulares, derivados o subordinados a ellos, y esenciales en cuanto son derechos permanentes e invariables (7).

La nomenclatura derechos fundamentales o esenciales del hombre participa de un cierto carácter oficial toda vez que dicha expresión se encuentra utilizada en la Carta de las Naciones Unidas tanto en su preámbulo como en el artículo 1, párrafo 3.

Sin embargo, al extenderse la categoría de los derechos humanos para incluir en ellos a los llamados derechos sociales, económicos y culturales, parece que emplear término derechos fundamentales del hombre estaría restringido a denominar solamente a los clásicos derechos civiles y políticos.

Libertades fundamentales.

En la propia Carta de las Naciones Unidas y en distintos instrumentos internacionales se emplean de manera similar los derechos humanos y las libertades fundamentales. Aún sin negar la indudable vinculación existente entre esta clase de conceptos, pero en una estricta interpretación jurídica, el término libertad parece aplicarse a una sola de las especies de los derechos humanos, la constituida por las libertades individuales, o sea por los clásicos derechos civiles y políticos exclusivamente.

- (2) Prisco, J. Filosofía del Derecho fundada en la Ética, 2a ed. Trad. J.R. Hinojosa, Madrid - 1886, pp. 218 y ss.
- (3) Castán Tobeñas, op. cit. p. 10
- (4) Lucas Verdu, p. Derechos individuales, en la Nueva Enciclopedia Jurídica, Barcelona, t. VII, p. 38,
- (5) Goldschmidt, Introducción al Derecho, 3a ed., Buenos Aires 1967, p. 417.
- (6) Battaglia, F. Los Derechos Fundamentales del Hombre del Ciudadano y del Trabajador (esencia, evolución, perspectivas futuras), en el Vol. Estudios de Teoría del Estado.

En definitiva, en esta como en muchos otros casos dentro del campo jurídico, llegamos a la conclusión de que si bien técnicamente el concepto "derechos humanos" no es el más correcto en su utilización, tiene a su favor el hecho de que ha sido consagrado por la doctrina de los internacionalistas como en la práctica de los Estados y de las Organizaciones Internacionales.

Por otra parte, pero conectado íntimamente con estas cuestiones, tenemos que de una manera o de otra, en mayor o en menor grado, los derechos humanos participan de otras categorías antes mencionadas. Así, los derechos humanos se refieren por general a aquella clase de derechos que se vinculan con la naturaleza humana, allí lo de derechos naturales.

Asimismo, los derechos naturales tienen por característica el ser derechos innatos u originarios; y también se caracteriza por ser derechos fundamentalmente en cuanto corresponden a una categoría de derechos considerada como esenciales dentro de una colectividad.

De esa manera, los derechos humanos participan de manera primordial de las características pertenecientes a las especies jurídicas antes referidas, pero sin que pudiera afirmarse que una sola de ellas subsumiera lo que son los derechos humanos, de allí la necesidad de referirla, para que cada una aporte lo que tiene de sí en este intento de alcanzar una definición universal y auténticamente válida.

VII) NOCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

Algunos definen los derechos humanos en un sentido pretendidamente axiológico pero sin fundamentarse en ninguna escuela filosófica. Así, el delegado de los Estados Unidos ante la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, Morris B. Abram, afirmó que:

" Se llaman derechos humanos aquellos derechos fundamentales a los que todo hombre debería tener acceso, en virtud puramente de su calidad de ser humano, y que por lo tanto, toda sociedad que pretenda ser una sociedad auténticamente humana debe garantizar a sus miembros (8).

El profesor Messner considera como derechos del hombre a los que tienen su fundamento en la misma naturaleza humana y sirven de base, a su vez, a los que inte -

gran la esfera de libertad social. Con acierto señala este escritor que sus principios pertenecen, en parte, al Derecho Natural Primario y, en parte al Derecho Naturales aplicado (9).

Para el Prof. Recaséns Siches todo orden jurídico positivo, por exigencia ideal, por imperativo ético, debe establecer y garantizar en sus normas la libertad de conciencia; para el filósofo español, no se habla de los derechos humanos como derechos subjetivos dentro de un orden jurídico constituido, sino de un derecho ideal en el campo del derecho que se debe establecer (10).

Para otro español, Angel Sánchez de la Torre:

"los derechos humanos son facultades jurídicamente lícitas, cuyo ámbito ha de ser respetado con estricta obligatoriedad por los poderes socialmente organizados y por las actividades individuales de los sujetos humanos (11).

Mientras que otros autores apartándose de una posición eminentemente exilológica - pregonan que los derechos fundamentales humanos son aquellos que sólo son reconocidos como tales por determinado ordenamiento jurídico.

Así, el Prof. Del Vecchio sostiene que:

"la Declaración de derechos fundamentales en ningún caso puede ser - considerada con separación de toda la constitución jurídica del Estado. Su real eficacia depende de la correspondencia y complemento que encuentre no sólo en las leyes de orden público sino también en las civiles" (12).

Para las Naciones Unidas los derechos humanos son aquellas condiciones de la existencia que nos permiten desenvolvemos y utilizar plenamente nuestras dotes de inteligencia y de conciencia como seres humanos y satisfacer nuestras necesidades espirituales.

(7) Castán Tobeñas, op. cit. p. 11.

(8) Abram B. Morris, La Libertad de pensamiento, Conciencia y Religión, Rev. de la Comisión Internacional de juristas, Edición Especial, 1968, la. parte, p. 46

(9) Massner, J. Ética Social, Política y Económica a la luz del Derecho Natural, Madrid, 1967, p. 508

La cuestión de fondo que aquí se plantea tiene que ver en última instancia con el problema de considerar si los derechos humanos existen porque un orden jurídico - determinado los reconoce o si tales derechos son anteriores al Estado. Una vez más la dicotomía entre naturalismo-positivismo se presenta en todo su esplendor, presenta en todo su esplendor, presentando la cuestión de una manera irreductible.

Seguramente el abandono de posiciones extremas permite conciliar una posición moderada y sobre todo realista. Los derechos humanos son aquellos que por su propia naturaleza acompañan de manera fundamental al ser humano y cuya realización se considera necesaria para el normal desarrollo y evolución de la Comunidad Internacional. Pero ello no impide que tales derechos sean reconocidos por el orden jurídico y reciban de él los medios necesarios e indispensables socialmente para su vigencia efectiva. La cuestión no es saber si los derechos son ontológicamente anteriores al orden jurídico o no, lo que importa es que tales derechos que son una consecuencia natural de la personalidad humana reciben la sanción de la norma jurídica y en ello la posibilidad de una concreción real. En todo caso, correspondería a la filosofía indagar si los derechos humanos son categorías primarias incluso anteriores a la organización jurídico social de la comunidad y, en consecuencia, dicho ante sólo les da forma jurídica o si, por el contrario, corresponde al orden jurídico y a través de él a su personificación, es decir, el Estado darles sustento y constituirlos como tales.

Roberto Ago, al referirse a la fundamentación del derecho internacional habla de la necesidad de eliminar el problema en cuestión de la ciencia jurídica, por lo absurdo que resulta su planteamiento en relación con el ordenamiento jurídico considerado - en su conjunto (13).

Dentro de este contexto, tratar de definir el concepto en estudio podría entenderse por derechos humanos a aquellas categorías de derechos esenciales a la naturaleza humana reconocidos por el orden jurídico y sin cuya atribución no sería posible concretizar los fines comunitarios dentro de un estado de derecho.

(10) Recaséns Siches, Tratado General de Filosofía del Derecho, México 1959, p.

(11) Sanchez de la Torre, A. Teoría y Experiencia de los Derechos Humanos Madrid 1957, p. 168.

VIII) ESTRUCTURA DE LOS DERECHOS HUMANOS.

Ha cambiado mucho la concepción actual, con relación a la que imperaba en épocas pasadas, de la estructura de los derechos humanos.

En las viejas concepciones, los derechos humanos implicaban una sencilla relación en tre la persona individual que ostentaba el derecho, y el Estado que había de respaldarlo. (14).

Actualmente, la relación es más compleja. Tanto en la doctrina como en el orden constitucional de un gran número de Estados se habla ya no solamente de derechos individuales del hombre, sino que se utilizan expresiones tales como derechos sociales, derechos comunitarios, derechos de la sociedad, etc. En este sentido, la protección jurídica parece extenderse actualmente a diversas comunidades jurídicas como la familia, corporaciones, entidades políticas, grupos minoritarios como grupos étnicos o religiosos, etc.

Lo que en el pasado fueron derechos subjetivos de autodeterminación del individuo — se convierten ahora en derechos de autodeterminación de los entes colectivos cuya titularidad descansa en los pueblos mismos.

El derecho de autodeterminación de los pueblos así como el derecho de todo pueblo a disponer sus riquezas y recursos naturales constituyen hoy día los ejemplos más — logrados de tales clases de derechos que han recibido el beneplácito de la doctrina como de la práctica de los Estados.

Sin embargo, de una manera indirecta, el sujeto de los derechos humanos sigue siendo el hombre ya que en definitiva, los derechos de los entes colectivos, llamense derechos de grupos, de naciones o de la humanidad misma, son también derechos del — hombre; el individuo es el sujeto beneficiario de todo derecho, incluso del derecho — de gentes en última instancia (15).

En cuanto al otro sumeto de la relación jurídica de los derechos humanos sigue siendo el Estado, titular del poder y custodio del orden jurídico, el que debe acatar y — salvaguardar los derechos humanos individuales como comunitarios (16).

Hay que hacer notar sin embargo, aunque el Estado nacional sigue siendo el principal actor de la vida internacional correspondiéndole la vigencia de los derechos humanos, cada día va acrecentándose el papel de los organismos internacionales en la fiscalización internacional de esta categoría de derechos. El artículo 1 de la Carta de las Naciones Unidas mantiene como uno de los propósitos de la Organización de desarrollar y estimular el respeto de los derechos humanos y las libertades fundamentales y, el artículo 13 encomienda a la Asamblea General promover y fomentar los derechos humanos y las libertades fundamentales. Así mismo, se han creado dentro de las organizaciones internacionales comités o comisiones encargadas de la fiscalización internacional de los derechos humanos en distintos países, como es el caso de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, el Comité de Derechos Humanos creado por los Pactos de Derechos Humanos, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la OEA, Comisión Europea de Derechos Humanos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la Corte Europea de Derechos Humanos. etc.

IX) CARACTERES DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DEL HOMBRE.

El problema se plantea teóricamente cuando se atribuye a los derechos fundamentales del hombre los caracteres de inviolabilidad, inalienabilidad e imprescriptibilidad. En principio, todos los derechos innatos son en sí inalienables porque están necesariamente enlazados con la existencia del hombre y con su fin, sin embargo, puede renunciarse a su ejercicio en atención a un fin moral prevaeciente o para cumplir un deber (17).

¿Los derechos humanos deberfan ser conceptuados como derechos absolutos?. Uno de los argumentos más socorridos para dar una respuesta afirmativa a la cuestión anterior se base en que si los derechos humanos tienen su raíz en la misma naturaleza humana, el Estado no puede desconocerlos. Sin embargo, tal postura esgrime que todo derecho por fundamental que sea es histórico pues existe en un ámbito temporal y por ende está sujeto a los procesos de la historia, lo que los hace limitables. Co-

(12) Del Vecchio, La Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano en la Revolución Francesa, en Vol. Persona, Estado y Derecho, Madrid 1957, p. 168

(13) Ago R., Scienza Giuridica e Dirritto Internazionale, Milán 1950.

(14) Castán Tobeñas, op. cit., p. 15.

(15) Castán Tobeñas, op. cit., pp. 15 y 16.

(16) Ibidem.

mo, acertadamente ha sostenido un autor, la necesidad de realizar los derechos fundamentales en el derecho positivo no significa que esa realización tenga que ser absoluta, así la existencia de la comunidad estatal dada sus necesidades puede poner límites a los derechos fundamentales, por lo que el derecho positivo tiene que limitar necesariamente los derechos humanos ya que tales derechos no pueden transponerse sin modificaciones en la realidad (18).

En la esfera del derecho constitucional vigente, la más clásica de las declaraciones de derechos como la francesa parecían dar a los derechos individuales un énfasis de derechos absolutos (19). Pero la tendencia social, propia de las Constituciones promulgadas desde principios de siglo, han descartado la idea de que los derechos humanos en ella consagrados participen de esa característica.

En el caso de México la Constitución Política en su artículo 1 establece que:

"Todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse sino en los casos y condiciones que ella misma establece".

En general, el ejercicio de libertades encuentra no sólo los límites derivados de las exigencias de la coexistencia recíproca de los mismos, sino, además, las limitaciones debidas al control público que el Estado se reserva para proteger, en interés de los propios individuos, la seguridad, la salubridad el bienestar económico, etc. (20).

Sin embargo, algunos autores se plantean la necesidad de que algunos derechos humanos conserven su carácter absoluto, incluyendo entre ellos, la libertad de conciencia y el derecho a una vida digna (21).

En las condiciones actuales de la sociedad de nuestro tiempo no creemos que sea válido hablar de la conveniencia ya no digamos de la existencia de derechos absolu-

(17) Prisco J., op. cit., pp.220 y ss.

(18) Coing, H., Fundamentos de Filosofía del Derecho, Trad. J. M. Mauri, Barcelona 1961, p. 198 y s

(19) Castán Tobeñas, op. cit. p. 18.

(20) Castán Tobeñas, op. cit.. p. 19

tos. El derecho como producto de la evolución dinámica de la sociedad no puede - ignorar las condiciones históricas en que se dá y por lo tanto debe responder a las necesidades sociales vigentes.

En una época donde la interdependencia de individuos y naciones es un signo característico no es posible concebir un derecho inmutable.

X) LOS DERECHOS HUMANOS Y OTRAS CATEGORIAS JURIDICAS AFINES.

La dimensión subjetiva del derecho, o sea, el derecho concebido como atributo individual, como poder concedido a la voluntad de los particulares, como facultas agredi, fue perfectamente conocido por el derecho romano y por las escuelas filosófico-jurídicas tradicionales (22). La denominación derecho subjetivo como contrapuesta a la de derecho objetivo y la preocupación doctrinal por su noción y sus problemas corresponden al siglo XIX y fue obra principalmente de la dogmática civilística, que ha hecho de la figura del derecho subjetivo, como decía Bekker, la piedra angular de todo el edificio jurídico (23). El derecho público ha aceptado esta figura, forjando la de los derechos públicos subjetivos haciéndola suya también, la Filosofía del Derecho.

En tanto, los derechos del hombre se han significado por una fundamentación política como derechos del individuo frente al Estado, teniendo un contenido más determinado que el de los derechos subjetivos, ya que aquellos se concretan a los derechos vitales de la persona humana.

Luis Legaz y Lacambra, analizando la relación existente en la dogmática jurídica, entre estas clases de categorías legales, sostiene que los derechos subjetivos podrían dividirse en derechos fundamentales de la persona, derechos estatutarios y derechos subjetivos (24). Mientras que los derechos estatutarios son para el filósofo español aquellos en que el sujeto se halla en relaciones de comunidad y de organización, los derechos subjetivos son aquellos en que el sujeto se encuentra en relaciones de coordinación y donde predomina el sentido de libertad sobre el de función (25).

(21) Cassin, R. Veinte años después de la Declaración Universal "Libertad e Igualdad" en rev. Comisión Internacional de Juristas, Edición Especial, 1968, 1. parte, p. 15

(22) Castañón Tobeñas, J. "Derechos Subjetivos" en Nueva Enciclopedia Jurídica, Barcelona, T. VIII pp.102 y ss.

De esta manera, los derechos fundamentales del individuo son una subespecie de los derechos subjetivos cuando menos en un concepto ampliado de tal categoría (26).— Helmut Coing los ha llamado los derechos subjetivos de autodeterminación del individuo (27), Actualmente, puede hablarse que tanto los derechos humanos como los derechos subjetivos han ampliado su radio de acción, lo que los hace trasponer sus respectivas fronteras e incidir unos sobre otros.

En el derecho público subjetivo una moderna figura jurídica introducida como consecuencia de la concepción del Estado de Derecho, que conlleva a considerar dentro de modelos jurídicos las relaciones entre el Estado y los particulares súbditos suyos (28). A quien primero se debe el haber utilizado el concepto de los "derechos públicos subjetivos" fue el jurista alemán Jellinek en su obra clásica "Systeme des subjektiven Rechte" (29).

Aunque existe la tentativa de homogenizar los derechos públicos subjetivos y los derechos humanos, pueden señalarse los siguientes: La estructura y el contenido de los derechos humanos son distintos a los derechos públicos subjetivos en cuanto aquellos son derechos primarios que pueden ejercitarse frente a la autoridad política estatal o internacional, mientras que éstos implican una relación de subordinación entre el Estado y sus súbditos en la que los sujetos son indistintamente la entidad pública o sus ciudadanos.

Ha querido también indentificarse con los derechos humanos los llamados derechos de la personalidad, sin tomar en cuenta que estos últimos tienen un ámbito mucho más reducido que aquellos.

Los derechos de la personalidad son aquellos que se ejercitan sobre la propia persona o más propiamente sobre determinadas cualidades o atributos, físicos o morales de la persona humana (30).

(23) Bekker, Pandekten, Weimar 1886, p. 46

(24) Lagaz y Lacambra, L., Filosofía del Derecho, 2a Ed. Barcelona 1961, p. 726

(25) Ibidem

(26) Castán Tobeñas, "Derechos Subjetivos", op. cit. p. 105

(27) Coing, H., op. cit., p. 162.

Pude afirmar que mientras los derechos del hombre tienen una significación - fundamentalmente política tendiente a la fiscalización pública de tales categorías los derechos de la personalidad responden a una concepción civilística-de tutela. Y aunque puede hablarse de ciertos puntos conexos no es autorizado confundirlos, sobre sobre todo tomando en consideración el estrecho ámbito en que se desenvuelven los derechos de la personalidad.

XI) SISTEMATIZACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS.

Son numerosas las clasificaciones que los derechos humanos se han propuesto y no faltan autores que creen que todas ellas son insuficientes y empíricas y vale más renunciar al empeño que persiguen (31).

Las antiguas clasificaciones de los derechos humanos, por razón de los bienes que - estos protegen y del modo como el sujeto participa en el orden jurídico, giraban a la distinción, fundamentalísima, entre los derechos civiles y los políticos (23).

Así algunos juristas, aún reconociendo que al ser sociales por naturaleza todos los - derechos son, a la vez, individuales y sociales, clasifican los derechos humanos, se - gún su aspecto predominante en derechos de carácter privado y derechos de carácter público (33). Los primeros dice Peña, se refieren, singularmente y preferentemente, a la persona humana, prescindiendo de toda consideración a la organización jurídica-de la sociedad en forma de Estado, mientras que los segundos corresponden a la persona humana frente al Estado, es decir dentro de la sociedad políticamente consti - tuída y jurídicamente organizada (34).

Con vista a la concepción de los derechos individuales, se han clasificado los mismos en derechos de igualdad civil y derechos de libertad individual. Los primeros han - sido subagrupados en: derechos de igualdad ante la ley, igualdad ante la justicia, - - igualdad ante los cargos e igualdad ante las cargas públicas (35). Los derechos de libertad por su parte, se dividían, en relación con los intereses que protegían: En de

(28) Castan Tobeñas, Los Derechos del Hombre, op. cit. pp. qq y 28

(29) La versión italiana se titula Sistema del Diritti Publici subietivi, Milán 1912

(30) Castan Tobeñas, los Derechos del Hombre, op. cit. p. 24.

rechos de libertad que miran a los intereses morales de los individuos (libertad de - conciencia, de opinión, de reunión, de asociación, de enseñanza, de petición) y en - derechos de libertad que miran a los intereses materiales de los mismos (libertad - personal, derechos de propiedad, libertad de trabajo, industria y comercio, inviolable de la correspondencia y del hogar, etc.) (36).

Los llamdos derechos sociales considerados como una nueva y trascendentalísima categoría jurídica, contrapuesta a la de los derechos individuales, corresponden en su - relieve doctrinal al fundador de las Escuelas de Derecho Social, Gurtvitch (37). Supe - rando las ideas individualistas que habían dominado en tiempos anteriores, hace nota que estando inseparablemente unidos los derechos subjetivos y el derecho objetivo, - hay que reconocer no sólo la existencia de derechos subjetivos individuales, ligados al derecho individual y que se contraponen, sino también la realidad de los derechos subjetivos sociales ligados al derecho social y que se interpenetran (38).

El jurista Karel Vasak se pregunta si la evolución reciente de las sociedades huma - nas no exige que se elabore una tercera categoría de derechos humanos, la de los - que el Director General de la UNESCO ha calificado de "derechos humanos de la - tercera generación" (39).

Dichos derechos son objeto de un tratamiento aparte. Mientras los derechos de la - primera generación (civiles y políticos) se basen el derecho a oponerse al Estado y - los de la segunda generación (económicos, sociales y culturales), en el derecho a - exigir al Estado, los derechos humanos de la tercera generación que ahora se propo - nen a la comunidad internacional son los derechos de la solidaridad (40).

Inspirándose como se inspiran en una cierta concepción dela vida humana en comuni - dad, tales derechos (derecho al desarrollo, derecho a un medio ambiente sano y eco - lógicamente equilibrado, derecho a la paz, derecho de propiedad sobre el patrimonio

(31) Ibidem, p. 25

(32) Ibidem.

(33) Ibidem.

(34) Peña, La., Derecho Natural, Barcelona, 1947, p. 340

común de la humanidad), sólo pueden ponerse en práctica gracias al esfuerzo conjunto de todos: desde los individuos y los Estados hasta las entidades y órganos públicos y privados (41).

XII) CATALOGACION DE LOS DERECHOS HUMANOS.

La enumeración o catalogación de los derechos humanos enfrenta las mismas dificultades inherentes a toda ejemplificación definitiva en el campo del derecho, pues toda relación de una categoría jurídica semejante podría ser impugnada al no contemplar a todos los que son y además no son todos los que están.

Considerando que el derecho como neto producto social debe adecuarse a las necesidades y a los requerimientos de la sociedad de nuestro tiempo, es obvio que los derechos humanos no sean los mismos en un tiempo, observándose una inclinación a incrementarse conforme evoluciona la civilización.

Sin pretender que la siguiente enumeración de derechos humanos sean exhaustiva, como la práctica de los Estados han reconocido como derechos humanos: 1) El derecho a la libre determinación de los pueblos; 2) El derecho a la soberanía permanente sobre sus recursos naturales; 3) El derecho a la vida; 4) Abolición de la esclavitud en todas sus formas y la prevención y la represión de la trata de esclavos; 5) Abolición del trabajo forzoso u obligatorio; 6) Libertad contra la aplicación de torturas, de penas y tratos crueles, inhumanos o degradantes; 7) Derecho a no sufrir arresto arbitrario, detención o destierro; 8) Igualdad en la administración de justicia; 9) El derecho de toda persona a abandonar cualquier país, incluyendo el suyo y retornar a su país; 10) Alivio de las penalidades de los refugiados; 11) El derecho a una nacionalidad 12) El derecho a la propiedad; 13) Libertad de pensamiento, de conciencia y de religión ; 14) Libertad de opinión y de expresión; 15) Libertad de asociación; 16) El derecho de todos a tomar parte en el gobierno de su país; 17) El derecho al trabajo 18) El derecho a la educación; 19) El derecho a la salud; 20) El derecho a no sufrir-

35) Castan Tobeñas, Los Derechos del Hombre, op. cit. p. 26

36) Osorio y Gallardo. Los Derechos del Hombre, del Ciudadano y del Estado, Buenos Aires, 1946 p. 21. y ss.

37) Citado por Castán Tobeñas. Los Derechos Humanos, op. cit. p. 29

38) Gurvitch, L'idee du droit social, París 1931, p. 626

hambre; 21) Los derechos del niño; 22) Los derechos de la persona mentalmente re-
trasadas; 23) Los derechos del las personas incapacitadas; y 24) Los derechos y bie
nestar de los ancianos.

(39) Vasak, K. "La Larga Lucha por los Derechos Humanos" en el correo de la UNESCO, noviembre -
1977, p. 32

(40) Ibid.

CAPITULO TERCERO

DERECHOS SUSTANTIVOS DEL INDIVIDUO

XIII) EL DERECHO A LA VIDA.

El derecho a la existencia se encuentra establecido en el artículo 3 de la Declaración de los Derechos Humanos en los siguientes términos: "Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona".

Hay que hacer notar que durante las reuniones efectuadas en la Comisión de Derechos humanos de las Naciones Unidas al elaborar este artículo, el representante de Libano propuso que el texto del artículo declara que todo hombre tiene derecho a la vida e integridad de su cuerpo desde el momento mismo de su concepción, independientemente de su condición física o mental. Sin embargo esta propuesta se rechazó sin discutirse su fondo, en virtud de que muchas legislaciones nacionales permiten el aborto en ciertos casos y condiciones.

A su vez, el representante soviético sugirió se incluyese la abolición de la pena de muerte en tiempos de paz, proposición que fue rechazada.

El mismo representante, propuso que se obligara al Estado proteger a los individuos de las tentativas criminales en contra de su persona, sin ocultar que se refiere sobre todo al linchamiento de negros practicado en Estados Unidos, propuesta que tampoco prosperó.

El derecho a la vida es el derecho fundamental por antonomasia ya que es el sustituto de todos los demás derechos de la persona humana: sin él carecen de relevancia. El derecho a la vida podría ser designado como el "derecho de derechos"; el derecho a la vida es condición necesaria para que se atribuyan los demás derechos esenciales del individuo.

Por lo general, las legislaciones de los Estados, reconocen el derecho a la vida desde el momento de la concepción.

Aunque en la actualidad todavía subsiste en muchos países la pena de muerte puede

afirmarse que ella constituye una excepción. Es decir, que el derecho a la vida es un derecho reconocido por la totalidad de las legislaciones nacionales de manera general y sólo ocasionalmente se autoriza legalmente su privación.

El mismo artículo 3 de la Declaración Universal menciona además del derecho a la vida, el derecho a la libertad y a la seguridad de la persona humana. Debe entenderse que con ello quiso reafirmarse, aún más, el derecho fundamental con la enumeración de estos dos derechos que lo complementan, ya que otros artículos de la Declaración se contemplan de manera específica.

El pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos reconoce que el derecho a existir es un atributo co-sustancial a la persona humana. Sin embargo, el precepto establece una excepción, cuando enuncia la prohibición de que nadie será privado de la vida "arbitrariamente", o sea que si se autoriza al privar de la vida de manera "no arbitraria". Esta es la única excepción a este derecho de conformidad con el derecho internacional.

Si la única excepción, legalmente autorizada, al derecho a la vida, la constituye su privación, "no arbitraria", se entiende la debida existencia de un proceso legal que culmine con una sentencia firme pronunciada por un tribunal competente como condición necesaria para que quede suspendido.

Es de deplorar que el pacto no hable como lo hace la Convención americana sobre derechos humanos de que la pena de muerte sólo podrá imponerse en cumplimiento de sentencia ejecutoriada de Tribunal competente y de conformidad con una ley que establezca tal pena dictada con antelación a la de la Comisión del ilícito; solo se limita a enunciar que ella, deberá estar en consonancia con las leyes que esten en vigor y de conformidad con el Pacto y la Convención de Genocidio.

La Fracción 5 del Pacto Universal estipula una importante limitación a la pena de muerte cuando afirma que ella no podrá imponerse por delitos cometidos con personas de menos de 18 años de edad ni se le aplicará a mujeres en estado de gravidez (El Pacto americano va todavía más lejos al prohibirla también a las personas mayores de setenta años (4.5). Esta limitación a la pena de muerte debe entenderse de-

manera total, es decir, que aún cuando las circunstancias que el propio precepto - enumera grantizado al individuo la no aplicación de esa pena desaparecieran, no podría aplicarse retroactivamente en virtud del principio de la no retroactividad de la ley en perjuicio de persona alguna. Esto desde luego no quiere decir que el individuo se encuentre impune, pues en todo caso sería reo de cualquier otra pena con la sola excepción de una determinada clase de pena de ninguna manera la impunidad - al delincuente.

Finalmente la fracción 6 involucra una disposición interpretativa que alcanza a todas las demás fracciones en el sentido de que ninguna de las disposiciones de este artículo podrá ser invocada por un Estado parte para demorar o impedir la abolición de la pena capital. (El pacto americano, si bien no estipula una cláusula semejante, contiene prohibiciones fundamentales para salvaguardar el derecho ala vida; 1) no extenderan los Estados la aplicación de la pena de muerte a otros delitos a los cuales no se le aplique actualmente y 2) no se restablecerá la pena demuerte en los Estados que la han abolido).

En el pacto americano se incluye una disposición no prevista en el Pacto Universal que afirma que en ningún caso se puede aplicar la pena de muerte por delitos políticos ni comunes conexos con los políticos. Dada las enormes dificultades que el término "delito Político" involucra, se prefirió por los redactores del Pacto Universal no hacer referencia al mismo.

Otros instrumentos internacionales de Derechos humanos que se ocupan del derecho a la vida son el artículo I, II, y III de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio. El Artículo II de la Convención Internacional sobre la Represión y el Castigo del Crimen de Apartheid y el Artículo I de la Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de Lesa humanidad.

Mediante la resolución 3074 (XXVIII), del 3 de diciembre de 1973, la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó los "principios de cooperación internacional en la identificación, detención, extradición y castigo de los culpables de guerra o de crímenes de la humanidad.

XIV) ABOLICION DE LA ESCLAVITUD EN TODAS SUS FORMAS Y LA PREVENCION Y LA REPRESION DE LA TRATA DE ESCLAVOS.

El artículo 4 de la Declaración Universal de Derechos Humanos afirma: "Nadie - estara sometido a esclavitud ni a servidumbre; la esclavitud y la trata de esclavos es tan prohibida en todas sus formas".

En el Anteproyecto de Declaración elaborado por la Secretaría General contenía en un principio la afirmación de que la esclavitud y el trabajo forzoso son in compatibles con la dignidad humana.

No obstante, durante la primera sesión de la Comisión de Derechos Humanos, se aprobó por unanimidad que la referencia al trabajo forzado debía insertarse en una convención de aplicación y no en una Declaración de principios.

En la segunda sesión de la Comisión, los representantes del Reino Unido y China lograron que se aprobara la supresión de las palabras "siendo incompatible - con la dignidad humana", toda vez que constituye una nota inútil del principio enunciado.

Durante el debate efectuado en la Tercera Comisión de la Asamblea General, la Unión Soviética presentó la siguiente enmienda: "La esclavitud y la trata de - esclavos están prohibidos en todas sus formas; toda violación de este principio manifiesta, u oculta será castigada por la ley".

Tanto Australia como Chile se opusieron a la segunda parte de la enmienda soviética ya que la idea de sanción estaba fuera de sitio en una Declaración de principios. Finalmente esta segunda parte de la enmienda fue rechazada por 22 votos contra 10 y 9 abstenciones.

El artículo en su redacción actual fue aprobado por la Asamblea General por - unanimidad.

Por su parte, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en su artículo 8 enfatiza que:

- 1.- "Nadie estará sometido a esclavitud. La esclavitud y la trata de esclavos estarán prohibidos en todas sus formas.
- 2.- Nadie estará sometido a servidumbre.

De conformidad con la Convención Internacional de 1920 sobre la Esclavitud, ésta última es definida como la "Situación o Condición de una persona sobre la cual se ejercen uno o todos los poderes vinculados al Derechos de Propiedad".- Mientras que la trata de esclavos se define en la convención como "incluyendo todos los actos involucrados en la Captura, adquisición o disposición de una persona con el propósito de someterla a la esclavitud; todos los actos involucrados en la adquisición de un esclavo con vistas a venderlo o intercambiarlo; todos los actos destinados a disponer mediante venta o intercambio de un esclavo con vistas a ser vendido o intercambiado y, en general todo acto de comercio o transporte de esclavos".

La convención Americana en su artículo 6 prohíbe la esclavitud y la Servidumbre en idénticos términos que el Pacto Universal aunque incluye también la trata de mujeres a diferencia de aquél.

El Pacto Universal, afirma en su numeral 3, que nadie será constreñido a ejecutar un trabajo forzoso u obligatorio. Acto seguido, establece algunas excepciones a este precepto (excepciones que son idénticas a las que contemplan en el artículo 6.3 a) y c) del Pacto Americano y el Artículo 4.3 a) y d) del Pacto Europeo). Así, no se prohíbe a los Estados en los cuales algunos delitos se castigan con trabajos forzados, el que se obligue a los reos por virtud de una sentencia de tribunal competente a imponerlos; asimismo, no se considerarán trabajos prestados conforme al servicio Militar, los servicios impuestos en casos de peligros o calamidades que amenacen la vida o el bienestar de la comunidad o cuando tales trabajos o servicios forman parte de las obligaciones cívicas normales.

Es de recalcar por su importancia, que el Pacto Americano al afirmar que no constituye trabajo forzoso u obligatorio aquellos que se exijan normalmente a una persona recluída en cumplimiento de una sentencia o resolución dictada por

autoridades competentes, prohíbe que tales trabajos o servicios se efectúen en disposición de particulares, compañías o personas jurídicas de carácter privado."

En 1955 el ECOSOC decidió que la convención Internacional de 1926 sobre la Esclavitud debería ser completada mediante una nueva convención que se ocupara de ciertas prácticas análogas o la esclavitud pero que no hubieran sido contempladas en la definición del instrumento anterior.

Un comité nombrado por el Consejo redactó la Nueva Convención y una Conferencia de Plenipotenciarios, convocada por dicho Organismo, aprobó la convención Suplementaria sobre la Abolición de la Esclavitud, la trata de Esclavos y las instituciones y Prácticas Análogas a la Esclavitud. Entre las prácticas análogas se encuentran las siguientes:

- a) Las servidumbre por deudas;
- b) La servidumbre en estricto sentido, es decir: la condición o estado de un inquilino que por ley, costumbre o acuerdos es obligado a vivir y trabajar en una tierra perteneciente a otra persona y a proporcionar algún servicio determinado a dicha persona, ya sea mediante recompensa o no y que no es libre de cambiar su condición;
- c) Cualquier institución o práctica mediante la cual I) Una mujer, sin derecho a rehusarse, es prometida o dada en matrimonio contra el pago de una recompensa en dinero o en especie a sus padres, tutor, familia, o su clan tiene derecho de transferirla a otras personas por valor recibido o por otro concepto; o III) Una mujer a la muerte de su marido está sujeta a ser heredada por otra persona;
- d) Cualquier institución o práctica mediante la cual un niño o persona joven, de edad inferior a los 18 años es entregada por uno cualquiera o ambos de sus padres naturales o por su tutor o otra persona ya sea mediante recompensa o no, con vistas a la explotación del niño o persona joven o de su trabajo.

XV) LIBERTAD CONTRA LA APLICACION DE TORTURAS DE PENAS Y TRATOS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES

El artículo 5 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, estipula que "nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes.

En el anteproyecto preparado por la Secretaría General se establecía que "nadie po-

drá ser sometido a la tortura o penas o indignidades, desacostrumbradas". Posteriormente se señaló que ni siquiera los culpables de un crimen deben ser sometidos a torturas.

En la segunda sesión de la Comisión de Derechos Humanos el representante de Dinamarca sugirió se hiciera mención de "otras prácticas degradantes".

Finalmente, el representante del Bélgica propuso la redacción actual de texto y que, sometido a votación, fue aprobado por 40 votos a favor, cero en contra y 1 abstención.

Por otra parte, el artículo 7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos recoge una frase idéntica y agrega: "En particular, nadie será sujeto sin su libre consentimiento, a experimentación médica o científica".

(El artículo 10 del Pacto Universal dice en parte que "todas las personas privadas de su libertad serán tratadas con humanidad y respeto a la dignidad inherente a la persona humana").

El Pacto Americano, a su vez además de prohibir las torturas y las penas o tratos crueles inhumanos o degradantes (art. 5) considera otras garantías de que gozarán los procesados subsumiéndolos dentro del derecho a la integridad personal.

El derecho que tiene toda persona a no ser sometida a torturas o penas crueles, inhumanas o degradantes ha encontrado una definida aceptación dentro del derecho internacional convencional. Como en la gran mayoría de las legislaciones de los Estados. Así, tanto la Convención sobre la prevención y sanción del delito de genocidio en su artículo II, como la Convención Internacional sobre la represión y la sanción del delito del partheid en su artículo II, declaran ilegal la sujeción de los grupos o personas internadas, en cada caso, a torturas o tratos o penas crueles inhumanas o degradantes. La Convención Suplementaria sobre la abolición de la esclavitud, estipula en su artículo 5 que "el caso de mutilar, hace marcar en otras formas a un esclavo, o a una persona de condición servil a fin de indicar su condición, o como pena o por cualquier otra razón, o siendo cómplice de ello, constituirá un acto criminal, de acuerdo con las leyes de los Estados Partes en la Convención.

Las Naciones Unidas se han preocupado de manera insistente sobre este derecho humano y así en 1977, la Asamblea General aprobó a recomendación del Quinto Congreso de las Naciones Unidas sobre prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, la Declaración sobre la protección de todas las personas para no ser sujetas a torturas u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.

Asimismo la Organización de los Estados Americanos actualmente lleve a cabo el estudio de una convención sobre la materia, intitulada "convención Interamericana - que define la tortura como crimen internacional".

XVI) DERECHO AL RECONOCIMIENTO DE LA PERSONALIDAD JURIDICA.

El artículo 6 de la Declaración Universal de Derechos Humanos estipula que: Todo ser humano tiene derecho en todas las partes, al reconocimiento de su personalidad jurídica".

En el anteproyecto del Secretariado se establecía que "todo individuo tiene derecho a la personalidad jurídica. Se asegura que el ejercicio de los derechos civiles no puede ser limitado sino por la edad, por el estado mental o consecuencia de una condena penal.

No obstante, por lo que hace a las estipulaciones limitativas del ejercicio de los derechos, se acordó suprimirlas, dado que el sentido de las mismas era con objeto de hacer imposible la esclavitud y, toda vez que en un artículo anterior se "prohíba la misma en todas sus formas", fueron innecesarias tales precisiones.

Por su parte, las representantes del Consejo Internacional de Mujeres y del comité de la Condición de la Mujer, solicitaron que la declaración afirmara el derecho de las mujeres a gozar del mismo estatuto que el hombre, estén o no casadas, por lo cual, tras el texto del artículo se consultó el comentario siguiente: "Se ha entendido que para la aplicación se reafirmaría a los textos generales que prohibieran las discriminaciones.

El artículo fue adoptado en su redacción actual por unanimidad por la Comisión de-

Derechos Humanos como la Asamblea General.

Queda de esta manera asentado el derecho de toda persona al reconocimiento de su estatus jurídico; a contrario sensu, existe la obligación. para la comunidad en su conjunto y para cada uno de los Estados en particular, el de reconocer al individuo su calidad jurídica de tal forma que le permita ostentarse como sujeto de derecho. En una estricta hermenéutica jurídica, es de señalar que el precepto que analizamos esta mal redactado en virtud de una cosa es tener personalidad jurídica o sea estar investido con el ropaje legal necesario para actuar en el campo del derecho y otra- producir determinados efectos. La personalidad jurídica es una de las llamadas categorías primarias o fundamentales para cuya constitución no se requiere siempre un reconocimiento; en todo caso, el reconocimiento es la sanción que un orden jurídico acuerda a una categoría determinada para ciertos efectos. Pero el reconocimiento como acto jurídico posee un elementeo meramente declarativo y no constitutivo. Es decir que el reconocimiento no crea la personalidad legal solamente la de clara. En este sentido el reconocimiento es posterior a la personalidad. Entonces- lo que el precepto quiso decir y definitivamente en tal sentido se entiende es que- "todo ser humano tiene derecho a tener una personalidad jurídica y al reconocimien to de tal calidad por parte de la comunidad internacional.

Queda obviamente en suspenso lo relativo al estatus de las personas morales, cuya- discusión se deja para considerarla en su oportunidad. (El pacto Universal en su artículo 16 adoptó una fórmula edéntica a la de la Declaración Universal, al afirmar - que todo ser humano tiene derecho, en todas partes al reconocimiento de supersona lidad jurídica".

Mientras que el pacto Americano adopta una fórmula mejor lograda en cuanto que- ya no habla de "ser humano" sino que se refiere a "toda persona" cuya connotación- legal salva el inconveniente de no escluir a aquellos sujetos de derecho que no sien- do personas son entidades legales como el caso de las personas morales (art. 3).

XVII) DERECHO A NO SUFRIR ARRESTO ARBITRARIO, DETENCIÓN O DESIERTO.

El artículo 9 de la Declaración Universal de Derechos Humanos afirma que "Nadie-

podrá ser arbitrariamente detenido, preso ni desterrado". El comité de redacción - en la CDH propuso como texto de este artículo el siguiente:

"Nadie puede ser detenido ni arrestado sino en los casos previstos por la Ley y según las formas legales presentes. Todo individuo de tenido o arrestado tiene derecho a obtener que el Juez verifique, sin demora, la legalidad de las medidas de que es objeto y, de ser juzgado en un período de tiempos razonables, o, en su defecto, a - ser puesto en libertad".

La comisión aceptó el texto propuesto.

Posteriormente, en la Tercera Comisión de la Asamblea General, el representante - de los Estados Unidos apoyó una propuesta presentada en común por las delegacio - nes de China, la India y el Reino Unido, tendiente a suprimir todos los detalles. Se aceptó esta proposición y el artículo se redujo a decir "Nadie sera sometido a un - arresto o a una detención arbitraria".

La expresión "arbitraria" dió lugar a comentarios encontrados. Para el represen - tante de Bolivia su alcance era mucho más amplio que los conceptos puramente Jurídicos propuesto en el texto abreviado. "Arbitrario" se refiere en parte, a cuestiones de conciencia, mientras que un concepto jurídico puede modificarse al tenor de las - circunstancias ; dicho término deja abierta la puerta, según el representante de la - URSS a una interpretación subjetiva. Sin embargo, siendo el fin del artículo reafir - ma que las Naciones Unidas desapruaban los arrestos arbitrarios es preciso entender esta palabra (arbitrariamente) en el sentido de una uniformidad de las legislaciones - nacionales con las normas de las Naciones Unidas.

Finalmente, el artículo quedó redactado en su composición final y fue aprobado en - la Tercera Comisión por 43 votos a favor, ninguno en contra y una abstención. La - plenaria de la Asamblea lo aprobó por unanimidad.

Por su parte, el Artículo 0 (I) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y políti - cos sostiene que "todo individuo tiene derecho a la libertad y a la seguridad perso - nal. Nadie podrá ser sometido a detención o prisión arbitrarias. Nadie podrá ser - privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por la ley y con arreglo al pro - cedimiento establecido en esta". Los numerales 2,3,4 y 5 del mismo precepto han -

podrá ser arbitrariamente detenido, preso ni desterrado". El comité de redacción - en la CDH propuso como texto de este artículo el siguiente:

"Nadie puede ser detenido ni arrestado sino en los casos previstos por la Ley y según las formas legales presentes. Todo individuo de tenido o arrestado tiene derecho a obtener que el Juez verifique, - sin demora, la legalidad de las medidas de que es objeto y, de ser juzgado en un período de tiempos razonables, o, en su defecto, a - ser puesto en libertad".

La comisión aceptó el texto propuesto.

Posteriormente, en la Tercera Comisión de la Asamblea General, el representante - de los Estados Unidos apoyó una propuesta presentada en común por las delegacio - nes de China, la India y el Reino Unido, tendiente a suprimir todos los detalles. Se aceptó esta proposición y el artículo se redujo a decir "Nadie sera sometido a un - arresto o a una detención arbitraria".

La expresión "arbitraria" dió lugar a comentarios encontrados. Para el representa - te de Bolivia su alcance era mucho más amplio que los conceptos puramente Jurídicos propuesto en el texto abreviado. "Arbitrario" se refiere en parte, a cuestiones - de conciencia, mientras que un concepto jurídico puede modificarse al tenor de las - circunstancias; dicho término deja abierta la puerta, según el representante de la - URSS a una interpretación subjetiva. Sin embargo, siendo el fin del artículo reafir - ma que las Naciones Unidas desapruaban los arrestos arbitrarios es preciso entender esta palabra (arbitrariamente) en el sentido de una uniformidad de las legislaciones - nacionales con las normas de las Naciones Unidas.

Finalmente, el artículo quedó redactado en su composición final y fue aprobado en - la Tercera Comisión por 43 votos a favor, ninguno en contra y una abstención. La - plenaria de la Asamblea lo aprobó por unanimidad.

Por su parte, el Artículo 0 (I) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y políti - cos sostiene que "todo individuo tiene derecho a la libertad y a la seguridad perso - nal. Nadie podrá ser sometido a detención o prisión arbitrarias. Nadie podrá ser - privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por la ley y con arreglo al pro - cedimiento establecido en esta". Los numerales 2,3,4 y 5 del mismo precepto han -

establecen distintas garantías de seguridad que disfrutarán las personas que han sido privadas de la libertad. Tales garantías, pueden ser resumidas en: a) toda persona detenida será informada, en el momento de su detención de las razones de la misma y notificada sin demora, de la acusación formulada contra ella b) toda persona detenida o presa a causa de una infracción penal será llevada sin demora ante un juez, y tendrá derecho a ser juzgado dentro de un plazo razonable o puesto en libertad; c) tendrá derecho a libertad siempre que se asegure su comparecencia en el juicio — que se le instruya o en cualquier diligencia procesal; todo detenido tendrá derecho a recurrir ante un tribunal, a fin de que éste decida a la brevedad posible sobre la legalidad de su prisión y ordene su libertad si fuera ilegal y d) toda persona que haya sido ilegalmente detenida y presa, tendrá el derecho efectivo a obtener reparación.

El Pacto de San José de Costa Rica en su artículo 7 "Derecho a la libertad personal" enuncia las mismas garantías que el Pacto Universal; es de señalar que el Pacto americano no prevé la garantía de la reparación pecunaria como la hace el instrumento de Naciones Unidas (artículo 14.6).

XVIII) IGUALDAD EN LA ADMINISTRACION DE LA JUSTICIA.

El artículo 10 de la "Declaración Universal de Derechos Humanos estipula que:

"Toda persona tiene derecho, en condición de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia, por un Tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal".

El anteproyecto del Secretariado, basado en un par de Proyectos de Declaración y en varias constituciones nacionales establecía que:

"todo individuo puede acceder a tribunales independientes e imparciales que pronunciarán cuales son sus derechos y deberes de cara a la ley. Tiene derecho a consultar a un abogado y a ser representado por él".

En el grupo de trabajo creado por la CDH, el representante de Bielorrusia declaró—

que este artículo debería de contener disposiciones que se refieran al derecho del interesado a hacer uso de su propia lengua ante los Tribunales. René Cassin cuestionó si el Grupo deseaba restringir este artículo a los procesos criminales o extenderlo a todos los procesos. Sin embargo, se hizo mención de que es preciso distinguir entre las disposiciones del proceso civil en que el acusado puede hacerse representar y las disposiciones del proceso penal en que el acusado comparece personalmente y en el que la cuestión de la lengua es fundamental para su información. Posteriormente, a instancias del Representante del Reino Unido, se estipuló que el acusado no necesariamente debe conocer el procedimiento, sino que éste debe serle expuesto de tal manera que puede comprenderlo.

En virtud de tales consideraciones del Grupo de trabajo, en la CDH, los representantes de China, India y el Reino Unido, propusieron se suprimiese la cuestión del abogado y de la comprensión del procedimiento, en virtud de considerarlos incluidos en el término "equivalente", mismo que se agregó al texto del artículo

La URSS, intentó introducir precisiones respecto a los jueces, los cuales no deben estar sometidos mas que a la ley. Propuesta que fue rechazada por las mismas razones que la anterior.

El texto del artículo finalmente, quedó en su redacción actual y fue adoptado por unanimidad por la Comisión Tercera y por la Plenaria de la Asamblea General.

El mismo principio se encuentra elaborado con algún detalle en los artículos 14 y 15 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Asimismo, el Artículo 8 del pacto de San José de Costa Rica, enumera las garantías de que gozarán los acuerdos. Además las disposiciones en contra de la discriminación racial en la administración de la justicia, aparecen en el artículo 7 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial, y en el artículo 5 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de discriminación Racial, el libre acceso a los Tribunales esta garantizado, para los refugiados, en la Convención relativa al Estatuto de los Apátridas.

XIX) EL DERECHO DE TODA PERSONA A ABANDONAR CUALQUIER PAIS, INCLUYENDO EL SUYO PROPIO, Y A RETORNAR A SU PAIS.

El artículo 13, párrafo 2, de la Declaración Universal de Derechos Humanos, proclama que "toda persona tiene derecho a salir de cualquier país, incluso del suyo propio, y a regresar a su país.

La Subcomisión para la lucha contra la discriminación racial y la protección de las minorías, propuso el texto siguiente:

"Bajo reserva de las medidas legislativas de orden general que no son contrarias a los fines y a los principios de la Carta de las Naciones Unidas y que han sido tomadas, por razones precisas de seguridad o de interés general, todo individuo puede circular libremente y escoger su residencia en el interior del Estado. Todo individuo es libre de abandonar su propio Estado de cambiar la nacionalidad para adquirir la de un país que está dispuesto a acogerle".

En base a este proyecto, la Comisión de Derechos Humanos, en su segunda sesión, reconoció que el derecho de inmigración que se afirma en él no podría hacerse efectivo sin las facilidades para la inmigración y el tránsito en y a través de los Estados. La CDH, recomendo; que estos comentarios fueran tomados como materia de naturaleza internacional y que los miembros de las Naciones Unidas cooperaran tomando las disposiciones para conceder tales facilidades. El representante de Chile en la Comisión obtuvo que se suprimiera lo referente a la cuestión de la nacionalidad y se tratarán en un artículo aparte.

El sr. Pavlov (URSS) sostuvo que a consecuencia de un error de interpretación, no había entendido que la última votación abarcaba el conjunto del artículo. Su Delegación, había votado con seguridad contra la adopción del citado artículo que violaba las disposiciones del párrafo 7 del artículo 2 de la Carta de las Naciones Unidas, y que ignora de que manera deliberada el derecho de cada Estado a reglamentar como lo crea conveniente, la circulación en el interior de su territorio y a su salida a las fronteras. Similar actitud fue adoptada por los representantes de Ucrania y Bielorrusia quienes solicitaron se tomara nota de su oposición. El Sr. Carody (Arabia Saudita) declaró que su Gobierno se reservaba el derecho a continuar actuando conforme a sus leyes.

Sin embargo, la Asamblea General adoptó el artículo por unanimidad lo que demostraba que si bien existía oposición de algunos Estados a esta garantía, no era lo suficientemente vigorosa como para exponerlos ante la opinión pública internacional como Estados opuestos a un artículo como el que se analiza. Así quedaba demostrado una vez más, que si bien el derecho último fija y determina la condición de entrada y salida de naciones y extranjeros como sostenían los representantes de Francia, la Unión Soviética y Arabia Saudita, dicho derecho no debe proceder arbitrariamente y está subordinado, a reglas Universales, que se imponen independientemente de los tratados tal y como lo reconoció el Instituto de Derechos Internacional en su primera sesión en 1974 en Ginebra.

El párrafo 2 del artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos estipula que: "Toda persona será libre de abandonar cualquier país, incluso el propio", en tanto que el párrafo 4 de ese mismo artículo dice: "Nadie será privado arbitrariamente del Derecho a entrar a su propio país".

El pacto Americano por su parte, en el artículo 22, párrafo, 2, afirma: "Toda persona tiene derecho a salir libremente de cualquier país, incluso el propio, y el párrafo 5, del mismo precepto, afirma que "Nadie puede ser expulsado del Territorio del Estado del cual es nacional, ni ser privado del derecho a ingresar en el mismo". La redacción utilizada en este último precepto, pudiera dar la impresión de que está afirmando un imperativo absoluto, al utilizar el adverbio "nadie". Es decir, que aparentemente, los redactores del precepto quisieron fortalecer tanto el derecho del nacional de no ser expulsado de su propio país, que incurrieron en una exagerada pretensión, al sostener la prohibición total para el Estado de que nadie puede ser expulsado del territorio del Estado del cual se es nacional, ni ser privado del derecho a ingresar en el mismo.

Una apreciación realista de este precepto nos conduce a afirmar que bajo ciertas condiciones excepcionales, un nacional si puede ser expulsado de su propio país, incluso, en muchas ocasiones es hasta beneficio para las personas abandonar su propio Estado como medio para salvaguardar.

De tal manera que la reafirmación de que nadie puede ser expulsado de su pro -

pio país, no es exacto y bajo ciertas condiciones no es deseable. En este sentido, lo dispuesto por el párrafo 5 del artículo 22, del Pacto Americano constituye más que una norma vigente un precepto de norma ideal. Igualmente el derecho a ingresar a su propio país no puede considerarse un Derecho absoluto, - pues en ciertas condiciones, dicho derecho puede ser restringido por más que así no fuera deseable.

XX) EL DERECHO DE UNA NACIONALIDAD.

El artículo 15 de la Declaración Universal de Derechos Humanos afirma que "toda persona tiene derecho a una nacionalidad" y que además, a nadie se privará arbitrariamente de su nacionalidad ni el derecho de cambiar su nacionalidad.

Dentro de este contexto, dicho artículo proclama tres cosas vinculadas pero distintas atribuibles al individuo: a) el derecho a una nacionalidad; b) la garantía de no ser privado de manera arbitraria de una nacionalidad y c) el derecho de optar por otra nacionalidad.

La secretaría redactó su anteproyecto como sigue:

"Todo individuo tiene derecho a una nacionalidad. Todo individuo tiene derecho a la nacionalidad de su país en cuyo territorio ha nacido a menos que al alcanzar la mayoría de edad no opte por la nacionalidad del país sobre cuyo territorio ha nacido, al menos que al alcanzar la mayoría de edad, no opte por la nacionalidad a la cual le dará derecho su filiación nadie puede ser despojado de su nacionalidad a título de pena o ser o ser codenado como que ha perdido su nacionalidad de cualquier otra manera, a menos de que haya adquirido simultáneamente otra.

Todo individuo tiene derecho a renunciar a su nacionalidad de origen o una nacionalidad adquirida posteriormente a su nacimiento, adquiriendo la nacionalidad de otro Estado".

Por su parte, René Cassin, a petición del comité de Redacción, sugirió el texto siguiente:

"Todo individuo tiene derecho a una nacionalidad. Las Naciones Unidas tienen, con los miembros, el deber de prevenir la apatridia contraria a los derechos del hombre y al interés de la comunidad humana".

La comisión sólo mantuvo la primera frase.

En la tercera Comisión, los representantes de China y EEUU apoyaron el texto del Reino Unido y la India que afirmaba que: "Nadie puede ser privado arbitrariamente de su nacionalidad". El representante del Uruguay sostuvo sin embargo; que no es suficiente asegurar la garantía contra la pérdida de la nacionalidad, que es una cuestión de hecho, sino que es necesario agregarle el derecho a cambiar de nacionalidad lo que constituye un derecho personal. Con fundamento en las anteriores ideas la Tercera Comisión adoptó el texto actual del artículo por 38 votos a favor y 7 abstenciones. La plenaria de la Asamblea General lo aprobó a su vez por unanimidad.

El derecho a la nacionalidad es un derecho largamente consagrado por la doctrina de los internacionalistas. El Instituto de Derecho Internacional, en su sesión de Cambridge de 24 de agosto de 1895, adoptó algunos principios jurídicos en materia de nacionalidad, que son el resultado de reflexiones lógicas como de la experiencia de los Estados en la materia.

Primer principio: Nadie debe carecer de nacionalidad; Segundo: Nadie puede tener simultáneamente dos nacionalidades; Tercero: Cada uno debe tener el derecho de cambiar de nacionalidad; Cuarto: La renuncia pura y simple no basta para perderla Quinto: La nacionalidad de origen no debe transmitirse indefinidamente de generación en generación establecida en el extranjero.

El primer principio lo divide Niboyet en tres reglas fundamentales acerca de la nacionalidad de las personas:

- I.- Todo individuo debe tener una nacionalidad.
- II.- Debe poseerla desde su nacimiento
- III.- Todo individuo puede cambiar voluntariamente de nacionalidad con el consentimiento del Estado interesado.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos guarda silencio en lo que respecta a este derecho tan solo en el artículo 24 (3) al referirse a los derechos del niño, afirma, que "todo niño tiene derecho a adquirir a una nacionalidad", afirmación-

que desde luego, no alcanza a cubrir esta omisión inexplicable, ya que tal derecho -
recho solo es atribuible a los niños. En todo caso, habrá que entender que dicha -
ausencia debiose a un olvido lamentable de los redactores del Pacto.

Por su parte, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en su artículo 20,
va más lejos que la propia Declaración Universal, ya que no solo reconoce las tres-
facultades en ella enumeradas, sino que consagra la importante garantía de que "To-
da persona tiene derecho a la nacionalidad del Estado en cuyo territorio nació sino -
tiene derecho a otra". Con esta fórmula se quiere evitar la apatridia en que se en-
cuentran muchas personas que no están vinculadas jurídica ni Políticamente a un Es-
tado. Para que este Derecho tenga una cabal efectividad se requiere que quede -
asentado de manera indubitable la obligación de todo Estado en cuyo territorio nació
una persona de otorgarle la nacionalidad si esa persona no tiene el derecho de op -
tar por otra

Las Naciones Unidas, preocupadas por los problemas que plantea la apatridia, han a-
portado 2 importantes instrumentos internacionales, la Convención relativa al estatu-
to de las personas apatriadas (1954) y la Convención sobre la reducción de la apa-
tridia (1961).

XXI) EL DERECHO A LA PROPIEDAD.

El artículo 17 de la Declaración Universal de Derecho Humanos proclama que "Toda
persona tiene derecho a la propiedad individual y colectivamente", la segunda parte
de dicho precepto enuncia, la garantía de que "nadie será privado arbitrariamente -
de su propiedad".

La Secretaría redactó su ante-proyecto en los siguientes términos:

"Todo individuo tiene derecho a la propiedad personal. El derecho a
la propiedad personal. El derecho de ser propietario de todo o en -
parte de empresas industriales, comerciales u otras empresas con -
fin lucrativo esta regulada por la ley del país donde esa empresa -
está situada. El Estado puede reglamentar los bienes susceptibles -
de apropiación privada, nadie puede ser privado de su propiedad sin
justa indemnización".

El comité de Redacción adoptó a su vez, el siguiente texto:

"Toda persona tiene derecho a la posesión de bienes necesarios para la satisfacción de las necesidades fundamentales de una existencia-decente, que contribuye al mantenimiento de la dignidad del individuo y de su hogar. Nadie será privado arbitrariamente de este derecho".

En la Comisión de los Derechos Humanos, el Sr. Pavlov (URSS) solicitó la inserción - tras las palabras "posesión de bienes", de la siguiente expresión "sea sólo o en comunidad con otras", a fin de precisar que el derecho a poseer bienes se aplica a sistemas distintos de propiedad: propiedad del Estado, propiedad comunal, propiedad cooperativa y colectiva.

El artículo modificado abarcaría también, de este modo, lo que en la URSS se llama posesión personal de bienes, que difiere de la propiedad privada, en el sentido - en el que se entiende este término en los países occidentales, en cuanto que tiene su origen en los ingresos del trabajo colectivo. El artículo se aplicaría igualmente a los bienes que pertenecen a las asociaciones, y otros grupos de ayuda mutua que - existían en los países occidentales.

El representante de Uruguay consiguió reemplazar la expresión "poseer bienes" que - puede prestarse a confusión, ya que muchos países distinguían entre posesión y propiedad, por el término inequívoco de "propiedad". A su vez, el representante de la URSS intentó volver a introducir las palabras "según la ley del país en la que esté-situada", pero el representante del Reino Unido, le respondió que todos los delegados estaban de acuerdo en admitir la idea contenida en la enmienda, pero que juz ga que no es aconsejable especificarla en una Declaración de principios. El resto - de la discusión giró en torno a el término "arbitrariamente" y a la expropiación por causas de utilidad pública.

El artículo se adoptó por 30 votos a favor y ninguno en contra y 1 abstención en la Tercera Comisión. La Asamblea General, a su vez lo adoptó por unanimidad.

Ninguno de los pactos Internacionales contiene una disposición relativa a este derecho. La razón fue que daba las dificultades insuperables entre los bloques Occidentales y Comunista, se decidió no incluir este derecho.

Los Estados Partes de la Convención Internacional sobre la eliminación de todas las

formas de discriminación racial se comprometen, en el artículo 5, a garantizar el - derecho de toda persona a la igualdad ante la ley en el que disfrute una serie de - derecho, incluyendo, "el derecho a adquirir propiedades individuales y colectivamente" y "el derecho a heredar". La Declaración sobre la eliminación de la discriminación contra la mujer proporciona, en el artículo 6, las medidas a ser tomadas para garantizar a las mujeres, iguales derechos en el campo de la legislación civil y, en particular, el derecho a adquirir, administrar, disfrutar, disponer y heredar propiedades incluyendo las adquiridas durante el matrimonio.

El Pacto Americano en su artículo 21 afirma: a) el derecho a toda persona al uso y goce de sus bienes; b) la ley puede subordinar tal uso y goce al interés social; c) la garantía de que ninguna persona puede ser librada de sus bienes, excepto mediante el pago de indemnización justa, por razones de utilidad pública o de interés social y en los casos y según las formas establecidas por la ley; y d) la limitación de que - tanto la usura como cualquier otra forma de explotación del hombre por el hombre, deben ser prohibidas por la ley.

XXII) LIBERTAD DE PENSAMIENTO, DE CONCIENCIA Y DE RELIGION.

El artículo 18 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, proclama que:

"toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión. Este derecho incluye la libertad de cambiar de religión o de creencia, así como la libertad de manifestar su - religión o su creencia, individual y colectivamente, tanto en público como en privado, por la enseñanza, la práctica, el culto y la observancia".

El artículo 18 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos concretiza en los principios en la forma siguiente:

Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión o creencia de su elección, ya sea individual o colectivamente, y en público o en privado, para manifestar su religión o creencia, el culto, la observancia, la práctica y la enseñanza. Nadie quedará sujeto a medidas que impidieran su libertad a tener o adoptar una religión o creencias propias puede estar sujeta solo a aquellas limitacio-

nes prescritas por la ley y que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moralidad pública, o los derechos o libertades fundamentales de otros. Los Estados partes se comprometen a respetar la libertad de los padres y, cuando - sea aplicable, de los tutores legales, para asegurar la educación religiosa y moral, - de sus niños, de acuerdo con sus propias convicciones.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos en su artículo 12, establece las mismas garantías en materia de libertad de conciencia y de religión que el Pacto - Universal.

XXIII) LIBERTAD DE OPINION Y DE EXPRESIÓN.

El artículo 19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, proclama que:

"Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión este derecho incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones y el de difundir las, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión".

El artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos reafirma estos principios, y agrega: "El ejercicio del derecho a la libertad de expresión entrará de beres y responsabilidades especiales. Por lo tanto puede estar sujeto a ciertas restricciones, pero éstas solo serán tales como las establecidas por la ley y son necesarias para: a) el respeto de los derechos y reputación de otros; y b) para la protección de la seguridad nacional o el orden público, o la salud o la moral pública". El artículo 20 del mismo Pacto se refiere a dos de dichas restricciones al estipular — que "cualquier propaganda en favor de la guerra deberá estar prohibida por la ley, y que cualquier apoyo al odio nacional, racial o religioso, que constituya una incitación a la discriminación, a la hostilidad o a la violencia será prohibida por la ley".

En el artículo 4 de la Constitución Internacional sobre la eliminación de todas las - formas de discriminación racial, aquella restricción está redactada en forma más - precisa; los Estados Partes se comprometen "a adoptar medidas inmediatas y positivas destinadas a erradicar toda incitación a, o acta de odio racia y discriminación— en cualquier forma".

La Asamblea General de las Naciones Unidas, aprobó el 16 de diciembre de 1952, la convención sobre el derecho internacional de rectificación; la Convención Intenta - transferir al niver internacional una institución que ha sido parte de la ley nacional de algunoa países. Su idea básica es que la persona citada en un informe escrito, - debe tener el derecho de hacer llegar a los lectores supunto de vista sobre el asunto.

De manera más conveniente y clara, el Pacto Americano sobre Derechos Humanos - en su artículo 12 establece el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. - En artículo aparte, el artículo 14, se contempla el derecho de rectificación o respues ta.

XXIV) EL DERECHO DE TODOS A TOMAR PARTE EN EL GOBIERNO DE SU PAIS.

El artículo 21 de la Declaración Universal de Derechos Humanos proclama que: "Toda persona tiene derecho a participar en el Gobierno de su país". y qu: Toda persona tiene derecho de acceso, en - condiciones de igualdad a las funciones públicas de su país". Agrega que la voluntad se expresará elecciones auténticas, que habrán de celebrarse periódicamente, por sufragio Universal e i - gual y por votos secretos u otros procedimientos equivalentes que garantice la libertad del voto!"

El artículo 25 del Pacto de Derachos Civiles y Políticos estipula que todo ciudadano tendrá el de - recho y la oportunidad, sin distinción y sin restriccion no razonables, para tomar parte de la - conducción de los negocios públicos, directamente o a través de representantes libremente selec - cionados para botar y ser elegido; y para tener acceso en términos generales de igualdad, a las - funciones públicas ensupáis. Los artículos 1 y 3, de la Convención sobre los Derechos Políticos - de la mujer, destacan el principio de la igualdad entre hombres y mujeres en el ejercicio de los - derechos políticos. El artículo 5 de la Convención Internacional sobre la eliminación de todas - las formas de Discriminación Racial garantiza el derecho de todas, sin distinción en cuanto a la - raza, el color, o el origen nacional o étnico, a la igualdad ante la ley, en especial en el dis - fruta ciertos derechos que incluyen a los derechos políticos

El artículo 23 del Pacto Americano establece expresamente una limitante a los derechos políticos, cuando afirma que la ley puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades por razo nes de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, - por juicio competente, en proceso penal

XXV) LIBERTAD DE ASOCIACION.

El artículo 20 de la Declaración Universal de Derechos Humanos proclama que "Toda persona tiene derecho a la libertad de reunión y de asociación pacífica, "y que nadie podrá ser obligado a pertenecer a una Asociación".

El artículo 23 declara que: "toda persona tiene derecho a fundar sindicatos y unirse a ellos, para la defensa de sus intereses".

El texto se adoptó en su redacción actual en la Comisión por 36 votos a favor 3 - en contra y 7 abstenciones, mientras que la Asamblea lo aprobó por unanimidad.

Estos principios aparecen con mayor detalle tanto en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, como en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos mediante aquel, los Estados partes se comprometen a garantizar: a) el derecho de todos a formar sindicatos y a unirse a los de su elección, - sujeto ello solo a las reglas de la organización interesada, para la promoción de sus intereses económicos y sociales; b) el derecho de los sindicatos a establecer federaciones o confederaciones nacionales y el derecho de estas últimas a formar o unirse a organizaciones sindicales internacionales; c) el derecho de los sindicatos a funcionar libremente, sin estar sujetos a otras limitaciones que las prescritas por la ley y que sean necesarias en una sociedad democrática, al interés de la seguridad nacional, del orden público, o de la protección de los derechos y libertades de otros; y - d) el derecho a declarar huelga, siempre y cuando sea ejercido de acuerdo con las leyes del país en particular. De acuerdo con esto último, se estipula que: "Todos - tendrán derecho a la libertad de asociarse con otro, incluyendo el derecho a formar y unirse a sindicatos para la protección de sus intereses". En cada Pacto existe una disposición salvaguardando el derecho de los Estados a imponer restricciones legales - a los miembros de las fuerzas armadas y de la policía, en el ejercicio de su derecho a la libertad de asociación.

El Pacto Americano en el artículo 16 se refiere en idénticos términos a la libertad de asociación

XXVI) EL DERECHO A LA LIBERTAD DETERMINACION DE LOS PUEBLOS

Uno de los propósitos de las Naciones Unidas, según quedó establecido en el artículo de las Cartas, es "Fomentar entre las Naciones relaciones de amistad basadas en el respeto al principio de igualdad de derechos y al de la libre determinación de los pueblos".

El artículo 55 de la Carta, estipula que las Naciones Unidas fomentarán el respeto Universal a, y el cumplimiento con, los derechos humanos y a las libertades fundamentales para todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión según fue aprobado "con el propósito de crear las condiciones de estabilidad y de bienes necesarios para las relaciones pacíficas y amistosas entre las naciones, basadas en el respeto al principio de la igualdad de derechos y al de libre determinación de los pueblos".

Aún cuando la Declaración Universal de Derechos Humanos no se refiere al derecho a la libertad de determinación en estos términos, proclama el derecho de todos a la "libertad". Los Pactos Internacionales de Derechos Humanos estipula específicamente, en el artículo 1 de cada uno de ellos, que: "todos los pueblos tienen derecho a la libre determinación. En virtud de ese derecho puede determinar libremente su condición política y perseguir libremente su desarrollo económico, social y cultural". Además estipulan que: "Los estados partes del presente Pacto, incluyendo a aquellos que sean responsables por la administración de Territorios no Autónomos y en FIDELICOMISO, fomentarán el disfrute del derecho a la libre determinación, y respetarán el derecho, en conformidad con las disposiciones de la Carta de las Naciones". Estas disposiciones están incluidas en el Pacto, de acuerdo con una decisión tomada por la Asamblea General de la ONU en febrero de 1952

En diciembre de 1952, la Asamblea General reconoció que el "derecho de los pueblos y naciones a la libre determinación es un requisito previo para el disfrute pleno de todos los derechos humanos fundamentales". y que "Todo miembro de las Naciones Unidas, de acuerdo con la Carta, deberá respetar el mantenimiento del derecho a la libre determinación en otros Estados"; además recomienda que:

"1) Los estados miembros de las Naciones Unidas deberán apoyar el principio de libre determinación de todos los pueblos y naciones; 2) Los Estados

tados miembros de las Naciones Unidas reconocerán y fomentarán el disfrute del derecho a la libre determinación de los pueblos de los Territorios no Autónomos y en Fideicomiso, que se encuentran bajo su administración y facilitarán el ejercicio de este derecho por los pueblos de tales Territorios, de acuerdo con los principios y el espíritu de la Carta de las Naciones Unidas en relación con cada territorio, y los deseos libremente expresados de los pueblos en cuestión debiendo terminarse los derechos del pueblo mediante plebiscitos u otros medios democráticos reconocidos, de preferencia bajo los auspicios de las Naciones Unidas responsables de la Administración de territorios no autónomos o en fideicomiso, tomarán medidas prácticas en espera del disfrute del derecho a la libre determinación, y en la preparación para él; a fin de garantizar la participación directa de las poblaciones indígenas en órganos legislativos y directamente del Gobierno de esos Territorios, y a prepararlos para el Gobierno Autónomo a la independencia completa".

El 16 de diciembre de 1960, la Asamblea General proclamó solamente la necesidad de llevar a un fin rápido e incondicional al colonialismo en todas sus formas y manifestaciones, y aprobó la "declaración sobre la Concesión de Independencia a los países y pueblos coloniales". La Declaración cuyos numerales on 1514 (XV), desde entonces a presedido el proceso de la colonización, declara que:

"1) La sugesión de pueblos a una subyugación, dominación y explotación extranjera constituye una denegación de los derechos humanos y fundamentales, es contraria a la Carta de las Naciones Unidas y compromete la causa de la paz y de la cooperación mundiales;

2) Todos los pueblos tienen derecho a la libre determinación en virtud de ese derecho a a determinar libremente su condición política y perseguir libremente su desarrollo económico, social y cultural;

3) La falta de preparación en el orden político, económico, social, y educativo, no deberá servir nunca de pretexto para retrasar la independencia;

3) A fin de que los pueblos dependientes puedan ejercer pacífica y libremente sus derechos a la independencia completa, deberá cesar toda acción armada o toda medida represiva de cualquier índole dirigida a ella, y además respetarse la integridad de su Territorio nacional;

5) En los Territorios en fideicomiso y no autónomos y en todos los demás que no han logrado aún su independencia, deberían tomarse inmediatamente medidas para traspasar todos los poderes de los pueblos de esos territorios, sin condiciones ni reservas, en conformidad con su voluntad y deseos libremente expresados, y sin distinción de raza, credo ni color, para permitirles gozar de una independencia absoluta;

6) Todo intento encaminado a quebrantar total o parcialmente la unidad nacional y la integridad territorial de un país, es incompatible con los propósitos y principios de la Carta de las Naciones Unidas;

7) Todos los Estados deberán observar fie y estrictamente las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas, de la Declaración Unversal de Derechos Humanos y de la presente Declaración sobre la base de la igualdad, de la no intervención en los asuntos internos de los demás Estados, y del respeto de los derechos soberanos de todos los pueblos y de su integridad Territorial".

El artículo 2 de la Cartad de Derechos y Deberes Económicos de los Estados disponesn que:

"Todo Estado tiene el derecho soberano e inalienable de elegir su sistema económico, así como su sistema político social y cultural, de acuerdo con la voluntad de su pueblo, sin injerencia, coacción ni amenaza externas de ninguna clase".

Los pactos Internacionales establecen , en su artículo 1 párrafo 2, que: Para el logro de sus fines, todos los pueblos pueden disponer libremente de sus riquezas y recursos naturales, sin perjuicio de las obligaciones que derivan de la cooperación económica internacional basada en el principio de beneficio recíproco, así como del derecho internacional.

En ningún caso podrá privarse a un pueblo de sus propias medidas de subsistencia".

En 1962, la Asamblea General aprobó una resolución conteniendo una serie de principios relativos a la soberanía permanente sobre sus riquezas y recursos naturales, — en la que ella debe ejercerse en interés del desarrollo nacional y del bienestar del pueblo del Estado respectivo:

- 1) La explotación, el desarrollo y la disposición de tales recursos, así como la importación de capital extranjero para efectuarlas, deberan conformarse a las reglas y condiciones que esos pueblos y naciones libremente consideren necesarias o deseables para autorizar, limitar o prohibir dichas actividades;
- 2) La nacionalización, la expropiación o la requisición, deberán fundarse en razones o motivos de utilidad pública, de seguridad o de interés nacional, los cuales se reconocen como Superiores al mero interés particular o privados;
- 3) La cooperación internacional en el desarrollo económico de los países en vías de desarrollo será de tal naturaleza, que favorezca los intereses del desarrollo nacional independientemente de esos países, y se basara en el respeto a su soberanía sobre sus riquezas y recursos naturales;
- 4) La violación de los derchos de los pueblos y naciones sobre sus riquezas y recursos naturales, es contraria al espíritu y a los principios.

cipios de la Carta de las Naciones Unidas entorpece al desarrollo de la cooperación internacional y la preservación de la paz".

El artículo 2 de la Carta de Derechos y Deberes Económica de los Estados estipula que "todo Estado tiene y ejerce libremente soberanía plena y permanente, incluso, - uso y disposición sobre su riqueza, recursos naturales y actividades económicas". Además todo Estado de Acuerdo con la Carta tiene derecho de:

"a) reglamentar y ejercer autoridad sobre las inversiones extranjeras dentro de su jurisdicción nacional con arreglo a sus leyes y reglamentos y de conformidad con sus objetivos y prioridades nacionales.

Ningún Estado deberá ser obligado a otorgar un tratamiento preferencial a la inversión extranjera;

b) Reglamentar y supervisar las actividades de empresas transnacionales que operen dentro de su jurisdicción nacional y adoptar medios para asegurar de que esas actividades se ajusten a sus leyes reglamentos y disposiciones y estén de acuerdo con sus políticas económicas y sociales. Las empresas transnacionales no intervendrán en los asuntos internos del Estado al que acuden. Todo estado deberá tener en cuenta plenamente sus derechos a que se refiere este inciso;

c) Nacionalizar expropiar o transferir la propiedad de bienes extranjeros en cuyo caso el Estado que adopte esas medidas deberán pagar una compensación apropiada, teniendo en cuenta sus leyes o reglamentos aplicables y todas las circunstancias que el Estado considere pertinentes

En cualquier caso en que la cuestión de la compensación sea motivo de controversia ésta será resuelta conforme a la ley Nacional del Estado que nacionaliza y por tribunales a menos que todos los Estados interesados acuden libre y mutuamente que se recurra a otros medios pacíficos sobre la base de la igualdad soberana de los Estados y de acuerdo con el principio de la libre elección de los medios".

XVIII) EL DERECHO AL TRABAJO.

El artículo 23 de la Declaración Universal de Derechos Humanos proclama que:

"Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo y a la protección contra el desempleo. Toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna, a igual salario por trabajo igual. Toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social. Toda persona tiene derecho a fundar sindicatos y a sindicarse para la defensa de sus intereses".

Según el artículo 6 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, los Estados partes reconocen esos derechos y se comprometen a lograr su plena realización mediante una guía técnica y vocacional y programas de entretenimiento, y a través de políticas y técnicas destinadas a lograr un desarrollo económico, social y cultural constante, y el empleo pleno y productivo bajo condiciones que salvaguarden las libertades políticas y económicas de los individuos. de acuerdo con el artículo 5 de la Convención Internacional sobre la eliminación de todas las formas de Discriminación racial, los Estados Partes se comprometen a prohibir y eliminar la discriminación racial en relación con esos derechos.

En 1958, la Organización Internacional del Trabajo (OIT) aprobó el Convenio relativo a la discriminación en materia de empleo y ocupación, y en 1964, aprobó el Convenio relativo a política del empleo.

El Pacto Americano, si bien no contiene una disposición específica sobre el derecho al trabajo, en su artículo 26, al hablar de los derechos económicos, sociales y culturales hace referencia a que los Estados partes se comprometen a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se deriven de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidos en la Carta de la OEA, reformada por el protocolo de Buenos Aires, en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados.

XXIX) DERECHO A LA EDUCACION.

El artículo 26 de la Declaración Universal de Derechos Humanos proclama que: "Toda persona tiene derechos a la educación". y establece una serie de principios a ser aplicado a fin de lograr esta meta, entre ellos:

D) La educación debe ser gratuita, al menos en lo concerniente a la instrucción elemental y fundamental. La instrucción elemental será obligatoria. La instrucción técnica y profesional habrá que ser generalizada; el acceso a los estudios superiores será igual para todos, en función de los méritos respectivos.

2) La educación tendrá por objeto el pleno desarrollo de la personalidad humana, y el fortalecimiento del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales; favorecerá la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones y todos los grupos étnicos o religiosos; y promoverá el desarrollo de las actividades de las Naciones Unidas para el mantenimiento de la paz.

3) Los padres tendrán derecho preferente a escoger el tipo de educación que habrá de darse a sus hijos.

De acuerdo con el artículo 13 y 14 del Pacto Internacional sobre derechos económicos, sociales y culturales, los Estados se comprometerán a tomar las medidas necesarias par lograr la realización plena de este derecho y, en particular, elabora y aprobar un plan detallado de acción para su implementación progresiva, dentro de un número razonable de años, del principio de educación obligatoria libre de costo para todos. De acuerdo con el artículo 5 de la Convención Internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial, los Estados Partes se comprometen a prohibir y a eliminar la discriminación racial respecto a este derecho.

En 1960, la UNESCO, aprobó la Convención contra la discriminación en la educación. En dicha convención los Estados Partes se comprometen:

"a) a abogar cualesquiera disposiciones estatutarias y cualesquiera instrucciones administrativas, y a descontinuar cualesquiera prácticas administrativas que involucren la discriminación en la educación

b) a garantizar, mediante legislación cuando sea necesario, que no haya discriminación en la admisión de alumnos a las instituciones docentes;

c) a no permitir ninguna diferencia de tratamiento, por las autoridades públicas, entre la población, excepto sobre la base del sujeto o la necesidad, en el caso de las colegiaturas, y en el otorgamiento de becas u otras formas de ayuda a los alumnos y los permisos necesarios y las facilidades para seguir estudios en los países extranjeros;

d) no permitir, en ninguna forma de ayuda concedida por las autoridades públicas a las instituciones educativas, ningunas restricciones o preferencias basadas exclusivamente en el hecho de que los alumnos pertenezcan a un grupo en particular, y

e) dar a los individuos extranjeros residentes dentro de su territorio, el mismo acceso a la educación que les es dado a los miembros de su propia población".

La convención estipula además, que los Estados Partes se comprometen a desarrollar y aplicar una política Nacional, que tenderá a fomentar la igualdad de oportunidades y de tratamiento en materia de educación.

XXX) EL DERECHO A LA SALUD.

El párrafo 1 del artículo 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos proclama que:

"Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, a sí como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene así mismo derecho a los Seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, vejez y otros - casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias in dependientes de su voluntad".

Por su parte, el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, establece que:

"Los Estados partes del Pacto reconocen el derecho de todos, al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental, y acordaron tomar medidas para lograr la realización plena de este derecho, tales como:

- a) las medidas para la reducción de las tasas de mortalidad infantil y para el desarrollo favorable de los niños;
- b) el mejoramiento de todos los aspectos de higiene ambiental e industrial;
- c) la prevención, el tratamiento y control de enfermedades epidémicas, endémicas y ocupacionales y otras; y
- d) la creación de condiciones que garanticen todos los servicios médicos y atención médica en caso de enfermedad.

XXXI) DERECHO A NO SUFRIR HAMBRE.

Aún cuando el derecho a no sufrir hambre no es mencionado específicamente en la Declaración Universal de Derechos Humanos, el artículo 25 de la misma, proclama que: "Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica"...

El artículo II del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Cultura - les asegura que los Estados partes que:

"reconociendo el derecho fundamental de todos a verse libres del hambre, tomen las medidas necesarias para:

1) mejorar los métodos de producción, conservación y distribución de alimentos haciendo uso pleno de los Conocimientos Técnicos y Científicos, mediante la diseminación de los conocimientos de los principios de nutrición, y el desarrollo o reforma de los sistemas agrarios en forma tal de lograr el desarrollo y la utilización más eficiente de los recursos naturales".

2) Teniendo en cuenta los problemas de los países tanto importadores - como exportadores de alimentos, garantizar una distribución equitativa de los suministros mundiales de alimentos en relación con su necesidad".

XXXII) LOS DERECHOS DEL NIÑO.

La comunidad internacional ya se preocupaba por los derechos del niño mucho antes de que surgiera la Organización de las Naciones Unidas. En 1924, la Liga de las Naciones aprobó la Declaración de Ginebra de los Derechos del niño, y cuando la Comisión de Desarrollo Social elaboró su primer programa de trabajo en 1948, recomendó que al continuar el estudio de una Carta propuesta de los Derechos de la niñez, el Secretario General debería de dar mayor peso a la Declaración de Ginebra y además transformar el documento en un instrumento de las Naciones Unidas, conteniendo las principales características del concepto más nuevo del bienestar del niño.

El 20, de noviembre de 1959, la Asamblea General aprobó y proclamó la Declaración de los Derechos del niño. Tal Declaración estableció en 10 principios, un código para el bienestar de todos los niños "sin ninguna excepción" y "sin distinción o discriminación con base en la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión pública u otra condición ya sea del mismo o de su familia". La declaración asegura los siguientes derechos:

"1) El niño disfrutará la protección especial, y se le darán oportunidades y facilidades, mediante la ley o por otros medios, para permitirle desarrollarse física, mental, espiritual, y socialmente en una forma saludable y normal y en condiciones de libertad y dignidad. En la promulgación de las leyes con este propósito deberán constituir - consideración suprema los mejores intereses del niño.

- 2) El niño tendrá derecho desde su nacimiento a un nombre y a una nacionalidad;
- 3) El niño disfrutará de beneficios de seguridad social, tendrá derecho a crecer y desarrollarse con buena salud; con tal fin se proporcionará cuidado especial y protección tanto a él como a la madre, incluyendo atención adecuada prenatal y posnatal.
- El niño tendrá derecho a recibir nutrición adecuada, alojamiento, distracción y servicios médicos:
- 4) El niño que esté física, o mental o socialmente impedido recibirá el tratamiento, educación y atención especial requeridos,
- 5) Para el desarrollo completo y armonioso de su personalidad, el niño necesita afecto y comprensión. Deberá, siempre que sea posible bajo el cuidado y la responsabilidad de sus padres, y en todo caso en una atmósfera de afecto y de seguridad moral y material, salvo en circunstancias excepcionales. Un niño en la infancia no será separado de su madre, la sociedad y las autoridades públicas tendrán el deber de proporcionar atención especial a los niños sin familia y a aquellos sin medios adecuados de sostenimientos. Es deseable que el Estado efectúe, pagos y proporcione otra ayuda para el mantenimiento de los niños de familias numerosas.
- 6) El niño tiene derecho a recibir educación, la cual será gratuita y obligatoria, por lo menos en las etapas fundamentales. Recibirá una Educación que fomentará su cultura y le permitirá sobre una base de igualdad de oportunidades, desarrollar sus habilidades moral, y social, a convertirse en un miembro útil de la sociedad.
- 7) Los mejores intereses del niño serán el principio normativo de quienes sean responsables de su educación y guía; esa responsabilidad radica primer lugar en sus padres. El niño tendrá plena oportunidad para el recreo y el juego deberán ser dirigidos con el mismo propósito que la educación: la sociedad y las autoridades públicas se dedicarán a fomentar el disfrute de sus derechos:
- 8) El niño en todas circunstancias figurará entre los primeros en recibir protección y socorro.
- 9) El niño será protegido contra todas las formas de abandono, crueldad y explotación. No será objeto de tráfico en ninguna forma. El niño será admitido para empleo antes de que cumpla la edad mínima requerida; en ningún caso se hará o permitirá que se dedique a cualquier ocupación o empleo que perjudique su salud o educación, o interfiera con su desarrollo físico, mental o moral;
- 10) El niño será protegido de las prácticas que pudiera fomentar la discriminación racial, religiosa o de cualquier otro tipo, será creado en un espíritu de comprensión, tolerancia, amistad entre los pueblos, paz y hermandad Universal, y con plena conciencia de que su energía y talento se dedicará al servicio de sus prójimos".

El artículo 10 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Cultura - les establece en su párrafo 3 que:

"Se deben asoptar medias especiales de protección y asistencia en favor de todos los niños y adolescentes sin discriminación alguna por razón de filiación o cualquier otra condición. Debe protegerse a los niños y a los adolescentes en trabajos nocivos para su moral y salud, o en los cuales peligre su vida o se corra el riesgo de perjudicar su desarrollo moral, será sancionado por la ley. Los Estados deben establecer también límites de edad por debajo de los cuales queda prohibido y sancionado por la ley el empleo a sueldo de mano de obra infantil".

Por su parte, el artículo 19 del Pacto de San José, de Costa Rica, sostiene de manera en cuenta que "Todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado".

XXXIII) LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS MENTALMENTE RETRASADAS.

En 1971, la Asamblea General aprobó la Declaración de los Derechos del retrasado mental, y pidió acción nacional e internacional para lograr que la Declaración fuera usada como base y marco común de referencia, para la protección de los Derechos establecidos en ella.

Entre los principios establecidos en la Declaración figuran los siguientes:

- 1) La persona totalmente retrasada debe gozar hasta el grado máximo - de viabilidad de los mismos derechos que los demás seres humanos;
- 2) La persona totalmente retrasada tiene el derecho de recibir atención médica apropiada y tratamiento físico, y a aquella educación, entrenamiento, rehabilitación y guía que le permita desarrollar al máximo su capacidad y sus aptitudes;
- 3) La persona totalmente retrasada tiene derecho a la seguridad económica y a un nivel de vida decente. Tiene el derecho de desempeñar trabajos productivos y a dedicarse a cualquier otra ocupación significativa al grado más amplio de su capacidad;
- 4) Siempre que sea posible, la persona mentalmente retrasada debe vivir con su propia familia o con sus padres adoptivos, y participar en diferentes formas de vida de la comunidad. La familia con la cual vive debe recibir asistencia. Si resulta necesario el cuidado en una institución, se le debería proporcionar en un medio y otras circunstancias tan cercanas como sea posible a la de la vida normal.

XXXLV) LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS INCAPACITADAS.

En 1975, la Asamblea General aprobó la Declaración sobre los Derechos de las personas incapacitadas. La Declaración define el término persona incapacitada como:

"Cualquier persona incapaz de obtener por sí misma, total o parcialmente, los medios necesarios para llevar una vida individual y/o social normal, como resultado de una deficiencia, ya sea congénita o no, sus capacidades físicas o mentales".

Entre los Derechos establecidos en tal Declaración figura:

- 1) La persona incapacitada disfrutará de todos los derechos establecidos en la Declaración sin ninguna excepción ni distinción o discriminación sobre la base de la raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política u otras, origen nacional social, estado de salud, nacimiento o cualquier otra situación aplicable ya sea a la persona incapacitada misma o a su familia;
- 2) La persona incapacitada tiene derecho inherente al respecto de su dignidad humana. Las personas incapacitadas, cualquiera que sea su origen, naturaleza y gravedad de su incapacitación o inhabilidad, tienen los mismos derechos fundamentales que sus conciudadanos de la misma edad, lo cual implica primero y sobre todo el derecho a disfrutar de una vida decente, tan moral y plena como sea posible;
- 3) Las personas incapacitadas tienen los mismos derechos civiles y políticos que otros seres humanos;
- 4) Las personas incapacitadas tienen derecho a las medidas destinadas a permitirles llegar en ser independientes en sí mismos como sea posible;
- 5) Las personas incapacitadas tienen el derecho a tratamiento médico, psicológico y funcional, incluyendo los aparatos protésicos y ortopédicos a la rehabilitación médica y social, educación, capacitación profesional y rehabilitación a la ayuda, la asesoría, los servicios de colocación y otros servicios que les permitan desarrollar sus capacidades y habilidades al máximo, y que apresuren el proceso de su integración o reintegración social;
- 6) Las personas incapacitadas tienen el derecho a la seguridad económica y social y a un nivel de vida decente. Tiene el derecho, de acuerdo con sus capacidades, a lograr y retener su empleo, o dedicarse a cualquier otra ocupación útil, productiva y remunerada, y a unirse a los sindicatos;
- 7) Las personas incapacitadas tienen derecho a vivir con sus familias o padres adoptivos y a participar en las actividades sociales, culturales y recreativas. Ninguna persona incapacitada será sujeta, en lo que se refiere a su residencia, a otro tratamiento diferencial que el requerido por su condición o por el mejoramiento que se puede derivar de ella;
- 8) Las personas incapacitadas serán protegidas contra toda clase de explotación, toda reglamentación y todo tratamiento de naturaleza discriminatoria, abusiva o degradante;
- 9) Las personas incapacitadas están en condición de valerse de ayuda legal competente cuando tal ayuda resulte indispensable para la protección de sus personas y propiedades. Si se emprende un proceso judicial contra ellos, el procedimiento legal aplicado tendrá plenamente en cuenta su condición física y mental.

Si bien, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales no tienen un artículo expreso con respecto a las personas incapacitadas, por analogía resultaría aplicable el artículo 3 del mismo instrumento que estipula la obligación para los - Estados Partes de comprometerse a asegurar a los hombres y a las mujeres igualdad de goce de todos los derechos económicos, sociales y Culturales consignados en el Pac to.

XX XV) DERECHOS Y BIENESTAR DE LOS ANCIANOS

En 1973, la Asamblea General de las Naciones Unidas con base en un informe de la - Organización Mundial de la salud (OMS), recomendó a los Estados tomaran acción - apropiada para:

- 1) Desarrollar, según fuera necesaria y de acuerdo con sus prioridades nacionales, programas para el bienestar, salud y protección de - los ancianos, y su retiro de acuerdo con sus necesidades, incluyendo medidas destinadas a aumentar al máximo su independencia económica y - su integración social con otros sectores de la población;
- 2) Desarrollar progresivamente medidas de seguridad social para ga - rantizar que los ancianos, independientemente del sexo, recibir un - ingreso adecuado;
- 3) Aumentar la contribución de los ancianos al desarrollo social y - económico;
- 4) desalentar, dondequiera y siempre que la situación general lo - permitiera, las actitudes, políticas y medidas discriminatorias en - las prácticas del empleo basadas exclusivamente en la edad;
- 5) alentar la creación de oportunidades de empleo para los ancianos - de acuerdo con sus necesidades;
- 6) fomentar por todos los medios posibles el fortalecimiento de la - unidad de la familia;
- 7) estimular los acuerdos bilaterales y multilaterales de coopera - ción en el campo de la seguridad social para beneficio de los ancia - nos

XXXVI) LOS DERECHOS HUMANOS DE LA "TERCERA GENERACION".

Los denominados derechos humanos de la "tercera generación", desde que así fueron llamados por el - Director General de la UNESCO, constituye una categoría particularmente novedosa dentro del estudio de la teoría jurídica de los derechos humanos, y que vienen a responder a una concepción intrincada - mente comunitaria de las relaciones internacionales, de la cual el orden jurídico no podría perma - necer indiferente.

El derecho internacional coteporáneo, penetrado abiertamente por una enjundiosa idea de "cooperati -

"tercera" desde algunos años, permite presagiar un avance cada vez más importante de las instituciones internacionales orientadas hacia una coordinación más estrecha entre las estructuras estatales en campos directamente vinculadas al desarrollo de los pueblos, principalmente en los terrenos de la energía, la alimentación, el medio ambiente, la tecnología, etc.

La nueva filosofía que sustenta al derecho internacional actual, está presidida por dos ideas fundamentales, que aunque no nuevas sí han tenido hasta los últimos tiempos una aceptación universal; - estas primicias básicas son por una parte, la imposibilidad de percibir verdadero desarrollo integral de individuos o Estados de manera aislada, y la segunda, en concebir que la comunidad internacional, es algo más que la suma de todos los miembros que la conforman. La primera idea conlleva a reafirmar la vigencia de la interdependencia de Estados e individuos en todos los órdenes, mientras que la segunda confirma la necesidad de aceptar la existencia de una Comunidad internacional distinta a la de sus miembros con una personalidad jurídica propia y a la que le son imputables derechos y obligaciones internacionales autónomos.

Sólo dentro del contexto anteriormente descrito, donde concurren los juicios sociológicos y jurídicos en la aprehensión del internacionalismo contemporáneo, es posible comprender la aparición dentro de los derechos humanos, de aquellas categorías denominadas de manera singular como de la "tercera generación".

A los llamados derechos humanos clásicos, cuyo catálogo la Declaración Universal de los Derechos Humanos constituye la versión mejor lograda de sociedad internacional, donde se enumeran aquellas garantías humanas fundamentales que conjugan como característica denominadora el constituir derechos oponibles al Estado, como son los derechos de libertad de creencia o de asociación o de participación política etc., pronto se dió paso a los derechos de contenido económico, social y cultural también llamados de la "segunda generación", desarrollados de manera principal en el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, y cuyos rasgos son precisamente el de constituir una categoría específica de derechos que siendo obligación del Estado el propiciarlos eficazmente traen aparejada una exigibilidad en su ejecución. De esa manera, la educación, siendo un derecho humano esencial y estando el poder público obligado a proporcionar a todos sus ciudadanos, por su propia naturaleza, tal derecho aunque exigible no puede ser demandado, en las mismas condiciones que los llamados derechos políticos que conllevan por lo general una conducta de no hacer para el ente público, como en los casos antes señalados. En el caso de los derechos humanos socializantes son otras las circunstancias que concursa en su cumplimiento y el obligado a garantizarlos muchas veces se encuentra en la situación de no poder satisfacerlos aunque tenga la voluntad política por carezca de la economía. Esta clase de derechos comportan una conducta activa del Estado y en cuya realización el elemento material juega un papel de trascendental importancia. Un tribunal podrá reconocer el derecho de cualquier individuo a la educación elemental o básica, reconocida en la mayor parte de las legislaciones internas de los Estados, pero es muy dudoso que algún tribunal obligue al Poder Público a proporcionar el servicio correspondiente cuando carece de los elementos financieros para implementarlos.

La característica fundamental de los derechos humanos de la "tercera generación, es la solidaridad. Tales categorías jurídicas se inspiran en una cierta concepción de la vida humana comunitaria y son entre otros, el derecho al desarrollo, el derecho al medio ambiente sano ecológicamente equilibrado, el derecho a la paz, el derecho de propiedad sobre el patrimonio común de la humanidad, etc. Tales derechos sólo pueden implementarse con el consenso comunitario de todos sus miembros, que van desde individuos y Estados pasado por los organismos internacionales públicos y privados.

Los derechos de solidaridad cuyo titular es la Comunidad Internacional en su conjunto, implica de una serie de conductas por parte de sus componentes cuyo objetivo final es la realización del interés comunitario internacional. De esa manera la Comunidad Interestatal tiene la facultad de mandar el cumplimiento de dicho interés, estando los destinatarios de tales obligaciones internacionales en situación de someterse a tales disposiciones cuyo carácter imperativo no permite su derogación. Cabría aquí apuntar que hoy ya es generalmente aceptado tanto en los Estados como en la doctrina de manera unánime que la vigencia de las normas de derechos humanos constituyen reglas de ius cogens.

La fundamentación de los derechos de solidaridad se encuentran en la base misma del sistema jurídico internacional no correspondiente a dicha ciencia jurídica demostrar las bases en que se sustentan para escapar a su objetivo, tal y como fue sostenido de manera brillante por Roberto Ago, en un curso justamente famoso dictado en la Academia de Derecho Internacional de la Haya, en 1956.

Las fuentes de los derechos de solidaridad pueden ser variadas. Algunas de ellas corresponden a instrumentos internacionales, pero las demás deben su origen a decisiones de organizaciones internacionales, y cuya valoración jurídica todavía hoy es tema de encadenadas polémicas entre los inter nacionalistas, pero cuya balanza parece destinada a indicar que los actos jurídicos de organismos altamente representativos de la Comunidad Internacional en el acometido de sus funciones descritas en sus cartas constitutivas, no pueden tener otra característica como no sea la de su validez obligatoria. Esta noción conocida como la tesis de las "facultades implícitas" de los organismos internacionales fue apuntalada por la Corte Internacional de Justicia, en un señalado caso a finales de la década de los cuarenta. De esa manera, los derechos de solidaridad encuentran su origen en una serie de resoluciones de organismos y conferencias internacionales ya en un número no limitado.

Acertadamente, como ha afirmado un destacado especialista, es evidente que la idea de solidaridad no se aplica exclusivamente a los derechos de la "tercera generación", ya que no se podrían alcanzar los de la "primera ni de la segunda generación", sin un mínimo de solidaridad. Sin embargo, por lo que toca a los derechos humanos de la "tercera generación", el elemento solidaridad constituye el núcleo mismo de una categoría de derechos cuyo contenido notendrá razón de ser sin el concurso del esfuerzo común.

Correspondería ahora sumariamente, acotar algunas de las características que se involucran al hablar de los derechos de solidaridad. Primeramente en todos los derechos humanos corresponde una misma jerarquización, no siendo consecuencia válida atribuir a una categoría particular de esta clase de derechos una naturaleza diferente. Con razón el internacionalista Uruguayo Héctor Gros Spiel, ha escrito que "no es admisible ninguna jerarquización entre ellos (los derechos humanos) ni puede admitirse el reconocimiento de que es lícita la violación y el desconocimiento de una categoría de derechos en base a que es preciso dar preminencia a otras categorías.

En segundo lugar, la existencia de los derechos humanos de la "tercera generación" no conllevaría a la falsa óptica de que su vigencia efectiva presupondría el descuidar u olvidarse de la aplicación de las otras categorías de derechos como los derechos civiles y políticos. Es necesario entender que todos los derechos de la persona humana están relacionados entre sí y de que en una idea correcta del desarrollo integral no es posible aceptar el avance en un campo determinado y el retroceso en otro

En definitiva, la diferenciación de los derechos del hombre en categorías solo es estendible en - cuanto a su mayor comprensión intelectual y no cuanto a su preminencia de unos sobre otros.

Debe insistirse como ya ha quedado anotado, que si bien el elemento de solidaridad aparece concomitantemente a la generalidad de los derechos humanos en el caso de los de la "tercera generación" su presencia es vital para su consecución.

Es preciso apuntar que los derechos de la "tercera generación" tiene como titulares de manera indistinta lo mismo a los individuos como a los Estados y a las organizaciones internacionales. En este contexto, ésta categoría jurídica guarda una característica bastante peculiar al tener como legítimos titulares de tales derechos a entes tan disímiles como ha quedado señalado. A contrario sensu los destinatarios de tales obligaciones van desde el mismo individuo a la Comunidad internacional - en su conjunto. Este último como entidad como personalidad jurídica propia, titular de derechos y obligaciones internacionales propios y a distintos de los miembros que la conforman: es decir, un ente al que le son imputables derechos y deberes jurídico internacionales.

La idea del individuo como sujeto de derecho internacional es una idea que se ha venido afianzando - en la teoría jurídica hasta constituir actualmente una cuestión firme y reconocida de manera univ^{er}sal. Como sostuvo la Corte Internacional de Justicia en el Caso de la Reparación de Daños Sufridos al Servicio de las Naciones Unidas, y realizando un paralelismo del individuo con los organismos internacionales, se puede afirmar plenamente que "... (el individuo) es una persona internacional. - Ello no equivale a decir que (el) es un Estado, lo que ciertamente no lo es, o que su personalidad - jurídica, sus derechos y sus deberes son los mismos que los de los Estados. Ello no implica siqu^{er} que todos los derechos y deberes de los (individuos) hayan de situarse en el plano internacional no más que todos los derechos y deberes de un Estado deben de estar situados en ese plano. Ello - significa que el (individuo) es un sujeto de derecho internacional que tiene capacidad para ser titular de derechos y deberes internacionales y para prevalerse de sus derechos por vía de reclamación internacional".

Por lo que respecta al otro sujeto de derecho internacional cuya existencia como tal se presenta no vedosa, es decir el caso de la "Comunidad Internacional", hay que enfatizar que de manera paulatina y en virtud de las contribuciones importantes que en este sentido han venido realizando tanto la A - samblea General de las Naciones Unidas como otros órganos internacionales, la noción se ha consolidado y hoy son pocos los que abiertamente rethazan esta cuestión. La personalidad jurídica de la Comunidad internacional y sus consecuencias como entidad a la que es imputable derechos y obligaciones internacionales, es un presupuesto imprescindible para la fundamentación de los derechos humanos de la "tercera generación".

No podría ser explicado en estricta hermenéutica jurídica por ejemplo, no podría demandarse el cumplimiento del derecho al desarrollo sin concebir la existencia de una "Comunidad Internacional" que tuviera la expectativa de demandar su acatamiento. El derecho al desarrollo sólo puede concebirse como una facultad a alcanzar un cierto estatus en la evolución integral de los pueblos, expectativa que se da frente a los otros Estados y frente a la Comunidad internacional como un todo.

En el caso del derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, es la Comunidad internacio-

nal a quien le correspondería demandar erga omnes el cumplimiento de tal derecho.

Es cierto que el nivel actual de desarrollo jurídico de estas categorías específicas de derechos no es todo lo aceptable que fuera de desear, aunque justo es afirmar que la doctrina internacionalista ya empieza a ocuparse de esta clase de derechos con objeto de depurar y salvar todas las dificultades que su propia concepción tan particular representa para la ciencia jurídica, siempre tan reacia a aceptar las invocaciones. Los cada vez más numerosos coloquios y seminarios organizados por distintas organizaciones internacionales como la UNESCO, son síntomas promisorios del esfuerzo de investigación y divulgación científica sobre el tema.

Puede vaticinarse que los llamados derechos humanos de la "tercera Generación" irán adquiriendo mayor relevancia en la medida en que las relaciones internacionales se compenetren cada vez más de la necesidad de la vigencia de una auténtica cooperación internacional, la cual puede afirmarse, representa uno de los síntomas más característicos de nuestra época y que definen en el terreno legal al derecho internacional de la cooperación.

CAPITULO CUARTO

PANORAMA GENERAL DE LOS DERECHOS HUMANOS EN AMERICA LATINA

XXXVII) LA COMISION INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS Y SU FUNCIONAMIENTO.

La Quinta Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores celebrada en Santiago de Chile - en 1959, en su resolución sobre Derechos Humanos creó la Comisión Interamericana de Derechos Humanos encargada de promover el respeto de tales derechos.

Siendo la Comisión Interamericana de Derechos Humanos el único órgano con que cuenta el Sistema Interamericano, que ha mostrado su capacidad para ejercer - varias funciones útiles en el transcurso de su existencia, en el campo de los - derechos humanos, resulta conveniente realizar un estudio en torno a su origen - y funcionamiento, así como a la influencia y actividades que ha tenido y realizado en algunos países del área en relación con esta materia. Finalmente en el presente Capítulo concluye con un balance sobre la fiscalización que la propia Comisión de Derechos Humanos lleva a cabo en los países de la Región.

Con la resolución de la Quinta Reunión de Consulta, que crea la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, se vinieron a resolver en parte, los problemas - que a la época afrontaban los Estados americanos debido a la carencia de órganos específicamente encargados de velar por la observancia de aquellos derechos que, hasta ese momento, sólo habían sido aprobados en instrumentos meramente - declarativos.

La referida resolución sobre derechos humanos, dice textualmente:

"Crear una Comisión Interamericana de Derechos Humanos que se compondrá de siete miembros, elegidos a título personal de tema presentadas pro gobiernos, por el Consejo de la Organización de los Estados Americanos encargados de promover el respeto de tales derechos, la - cual será organizada por el mismo Consejo y tendrá las atribuciones - específicas que éste le señale".

El Consejo de la Organización aprobó el Estatuto de la Comisión el 25 de mayo - de 1960 y eligió a los primeros miembros de la misma el 29 de junio de ese año.

El Estatuto original rigió a la Comisión hasta 1965, época en que segunda Conferencia Interamericana Extraordinaria, celebrada en Río de Janeiro Brasil, en - noviembre de ese año, resolvió modificarlo y ampliar las funciones y facultades de la Comisión en los siguientes términos.

".....

2.- Solicitar de la Comisión que preste particular atención a esa ta rea de la observancia de los derechos humanos mencionados en los Ar- tículos I, II, III, IV, XVIII, XXV y XXVI, de la Declaración America na de los Derechos y Deberes del hombre.

3.- Autorizar a la Comisión para que examine las comunicaciones que - le sean dirigidas y cualquier información disponible, para que se de rija al Gobierno de cualquiera de los Estados Americanos con el fin - de obtener las informaciones que considere pertinentes y para que - les formule recomendaciones, cuando lo considere apropiado, con el - fin de hacer más efectiva la observancia de los derechos humanos fun damentales.

4.- Solicitar de la Comisión que rinda un informe anual ala Conferen - cia Interamericana a la Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores que incluya una exposición sobre el progreso alcanzado en la consecución de los objetivos señalados por la Declaración - Americana. Tal informe deberá contener una relación sobre los cam - pos en los cuales han de tomarse medidas para dar mayor vigencia a - los derechos humanos conforme lo prescribe la citada Declaración, y - formular las observaciones que la Comisión considere apropiadas res - pecto de las Comunicaciones que haya recibido y sobre cualquier otra información que la Comisión tenga a su alcance.

5.- En ejercicio de las atribuciones prescriptas en los párrafos 3 y 4 de esta resolución, la Comisión debiera verificar, como medida pre - via, si los procesos y recursos internos de cada Estado miembro fue - ron debidamente aplicados y agotados.

".....

Con anterioridad, la Octava reunión de Consulta (punta del Este, Uruguay 1962) había considerado que la insuficiencia de las atribuciones y facultades previstas en el estudio original", había dificultado "la misión que se ha encomendado a la Comisión", por lo que encomendó el consejo de la Organización la reforma del Estatuto a fin de -

"ampliar y fortalecer sus atribuciones y facultades en el grado que le permita llevar a cabo eficazmente la promoción del respeto a esos derechos en los países continentales."

La Comisión, en su período de sesiones celebrada el 18 al 20 de abril de 1966, incorporó a su Estatuto las modificaciones acordadas, las que, como se ha expresado, ampliaban considerablemente su competencia referente a funciones y facultades que ya tenía de conformidad con el Estatuto original y le atribuía otra de singular importancia, de "rendir informe anual a la Conferencia Interamericana o a la Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores".

Posteriormente, la CIDH fue elevada a la jerarquía de órgano principal de la OEA en virtud de las Reformas que experimentara la Carta de la Organización (protocolo de Buenos Aires 1967) en que entró en vigor en 1970,. El artículo 51 del mencionado protocolo así lo establece.

La Carta reformada se refiere a la Comisión en dos más de sus artículos el 112 y - 1150. En el primero, se crea una Comisión Interamericana de Derechos Humanos a la que se asigna como función principal la tarea de "promover la observancia y defensa de los Derechos Humanos y servir como órgano consultivo de la Organización en esta materia" y se remite a "una convención Interamericana sobre Derechos Humanos" la de terminación de la estructura, competencia y procedimiento de dicha Comisión, así como la de otros órganos encargados de esa materia".

Por su parte, el Artículo 150 del protocolo de Buenos Aires le asigna transitoriamente a la Comisión preexistente la "función de velar por la observancia de tales derechos" mientras no entre en vigor la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

La estructura institucional del sistema interamericano de promoción y protección de los Derechos Humanos, que hasta ese momento descansaba en instrumentos de naturaleza declarativa, experimenta un cambio sustancial al colmarse la antigua aspiración, expresada en México en 1945 de "presisar tales derechos... así como los deberes correlativos... en una declaración adoptada en forma de Convención por los Estados".

En efecto, la adopción de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y subsi-

guiente entrada en vigor, no sólo vino a fortalecer el sistema al dar más efectividad a la Comisión y en general a los mecanismos interamericanos de promoción y protección de esos derechos, sino que marca, la culminación de la evolución normativa del sistema y con ella cambia la naturaleza jurídica de los instrumentos en que descansa la estructura institucional del mismo.

La Convención, según su consideración primero, tiene como propósito "consolidar en este Continente, dentro del cuadro de las instituciones democráticas, un régimen de libertad personal y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre". En su parte primera establece la obligación de los Estados de respetar las disposiciones de derecho interno que sean necesarias para hacer efectivo el goce de tales derechos; pasa luego a definir los derechos y libertades protegidos, contra yéndose principalmente a los derechos civiles y políticos pues en lo económico, social y Cultural se refiere, los Estados sólo se comprometieron a "adoptar providencias tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas" "... contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos" "en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa u por otros medios apropiados" (Art 26).

En su parte segunda la Convención establece los medios de protección y se refiere en ella a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, a los que declara, órganos competentes "para conocer de los asuntos relacionados con el cumplimiento de los compromisos contraídos por los Estados partes en la Convención".

En lo que a las funciones y facultades de la Comisión se refiere, la Convención en sus artículos 42 y 43 incorpora dos deberes que, al igual que todo lo referente al régimen de peticiones y comunicaciones previsto en la Sección 3, Arts. 44 y 47, sólo son aplicables a los Estados partes de la Convención

Lo preceptuado en el Artículo 43 merece especial mención toda vez que introduce una importante innovación al establecer que el Estado Parte está en la obligación de "proporcionar a la comisión las informaciones que ésta le solicite sobre la manera en que

ese derecho interno asegura la aplicación efectiva de cualesquiera disposiciones de esta Convención", a diferencia de los que prescribía el antiguo estatuto que sólo facultaba la Comisión para "encarecer" a los Gobiernos a que proporcionasen las informaciones sobre las medidas que adoptaren respecto de los derechos humanos. Otra importante innovación que introdujo en el sistema interamericano de la Convención, es el haber hecho extensivo el derecho de presentar peticiones a los Estados Partes, aún cuando de acuerdo a lo dispuesto en el Artículo 45 este derecho está sujeto a que tanto el Estado que ejerce el derecho como aquel contra el cual se formula la petición, hayan reconocido la competencia de la Comisión para recibir y examinar esta clase de Comunicaciones.

Debe observarse que la competencia de la Comisión -- que como se apuntó es uno de los órganos permanentes establecidos en la Carta de la OEA -- no se extiende sólo a los Estados que son partes de la Convención Americana de Derechos Humanos, sino a todos los Estados Miembros de la Organización.

En lo referente a la competencia de la Comisión respecto a los Estados que no son parte de la Convención, es necesario anotar que la misma Conferencia de San José, en su resolución II, consideró oportuno tomar algunas providencias respecto a la competencia y funciones que "tiene la actual Comisión... al entrar en vigor la Convención..." " en relación a los Estados que todavía no hayan ratificado o adherido a efectos de cumplir con los propósitos sobre promoción y protección de los derechos humanos de la Quinta reunión de Consulta ... y la Segunda conferencia Interamericana Extraordinaria". A ese respecto, la Conferencia encomendó: "al órgano supremo de la Organización tenga a bien considerar y resolver: Que durante el período que medie entre la entrada en vigor de la Convención Americana sobre Derechos humanos y a la fecha en que lleguen todos los Estados miembros de la Organización a ser partes en esta Convención, la competencia y procedimiento de la Comisión respecto de los Estados miembros que todavía no sean partes en la Convención se establezca en el Estatuto de la Comisión a que se refiere el Artículo 39 de la Convención... que sea aprobado por la Asamblea General de la Organización, incluyendo las funciones y atribuciones estipuladas en la Resolución XXII de la Segunda Conferencia Interamericana Extraordinaria".

La Convención entró en vigor el 18 de julio de 1978, y el 20 de septiembre de ese --

mismo año el Consejo Permanente dictó la Resolución 253, mediante la cual se dispuso que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos creada por la Quinta Reunión de consulta de Ministros de Relaciones Exteriores continuara en el ejercicio de sus funciones hasta que la nueva Comisión que eligiría la Asamblea estuviera debidamente instalada; y se proveyó lo necesario con referencia a la aplicación del Estatuto y Reglamento existentes al momento de dictarse la resolución y la aplicación del Estatuto y Reglamento que llegaran a ser aprobados con posterioridad.

Como se verá a continuación, el Estatuto de la Comisión le asigna a ésta atribuciones y funciones en relación a todos los Estados miembros de la OEA, aunque a la vez respecto de ciertas atribuciones distingue las que son aplicables a los Estados partes de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y aquellas que se aplican a los Estados que no son partes del referido instrumento.

En cuanto a los derechos que son objeto de la protección de la Comisión, el nuevo Estatuto también ha distinguido la situación de los Estados Partes de la Convención de los que no lo son, al señalarse en el Artículo 1, párrafo 2:

"Para los fines de este Estatuto, por derechos humanos se entienden:

- a) Los definidos en la Convención Americana de Derechos Humanos en relación a los Estados partes en la misma.
- b) Los consagrados en la Declaración Americana de Derechos y deberes del Hombre, en relación a los demás Estados miembros".

La Asamblea General en su noveno período Ordinario de Sesiones, (la Paz, Octubre 1979), aprobó el nuevo Estatuto de la Comisión. Su artículo 1, en concordancia con el Artículo 112 de la Carta de la OEA que la creó, la define como un "órgano... creado para promover la observancia de los derechos humanos y servir como órgano consultivo de la Organización en esta materia".

En general, puede decirse que las importantes innovaciones que introdujo la Convención referente a la Comisión se reflejan en el nuevo Estatuto. Así, es la Comisión y no los miembros de ella, como establecía anteriormente, la

que representa a todos los Estados miembros de la OEA. La jerarquía institucional de sus miembros, corresponde ahora a la jerarquía a que fue elevada la propia Comisión (Art. 50 de la Carta reformada), disponiéndose que los siete (miembros) que la integran serán elegidos por un período de 4 años por la Asamblea General (Art.3), y no por el Consejo de la Organización como preveía en el Art. 4 del antiguo Estatuto, aún cuando la función de llenar las vacantes que se presentaren corresponde de acuerdo al Art. 11, al ahora Consejo Permanente. En lo que a la Organización interna de la Comisión se refiere al nuevo Estatuto prevé una directiva que se compone de un presidente, un primer Vicepresidente y un segundo Vicepresidente quienes durarán un año en ejercicio de tales cargos pudiendo ser reelegidos por una sola vez por cada período de cuatro años.

La unidad funcional especializada que para el desempeño de los servicios de - - Secretaría de la Comisión prevé el Art. 40 de la Convención y que ya figuraba - en el Art. 14 bis del Estatuto anterior, de conformidad con el Art. 21 del nuevo Estatuto, estará a cargo de un Secretario ejecutivo quien deberá ser una persona de alta autoridad moral y reconocida versación en materia de derechos humanos y cuyo nombramiento es de competencia del Secretario General de la Organización en consulta con la Comisión

Como se expresó, el nuevo Estatuto distingue claramente las atribuciones que - tiene la Comisión en relación a todos los Estados Miembros de la Organización - de los Estados Americanos, así como aquellas que se aplican únicamente respecto de los Estados partes en la Convención Americana sobre Derechos Humanos o en - relación sólo a los Estados miembros de la Organización que son partes del mencionado instrumento. Respecto a las primeras, éstas surgen de la Carta de la - Organización de los Estados Americanos y de la anterior práctica seguida por la Comisión. Las atribuciones aplicables a los Estados Partes de la Convención - Americana emanan todas de dicho instrumento. Finalmente, las atribuciones que - el Estatuto le han conferido a la Comisión en relación a los Estados miembros - de la Organización que no son partes de la Convención Americana, son las mismas que poseía bajo el anterior Estatuto.

En lo que respecta al procedimiento, el nuevo Estatuto confía al Reglamento la - tramitación de las peticiones o comunicaciones, aunque, en los casos en que se -

alegue la violación de un derecho consagrado en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el Reglamento deberá ajustarse a lo dispuesto en los Artículos 44 al 51 de la mencionada Convención y tratándose de denuncias o quejas de violaciones de derechos humanos imputables a Estados que no son Partes en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el reglamento deberá contener las normas pertinentes del anterior Estatuto y tomar en consideración la Resolución 253 de 1978, del Consejo permanente.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en su cuadragésimo noveno período de sesiones (abril, 1980), aprobó su nuevo Reglamento, el cual consta de cuatro títulos, divididos éstos en capítulos y en Artículos.

El Título I, en cinco capítulos, regula la naturaleza y composición de la Comisión: los Miembros; la Directiva; la Secretaría y el funcionamiento de la Comisión.

El Título II, como se expresó anteriormente, establece los diferentes procedimientos que de conformidad con el Estatuto la Comisión deberá aplicar, según si dicho procedimiento se aplica a un Estado que sea o no parte de la Convención sobre Derecho Humanos. Además dicho título se ocupa de las observaciones in loco que practique la Comisión: de los informes generales y especiales que ésta emita; y de las audiencias que se celebren ante la Comisión.

En su Título III, en el Reglamento se refiere a las relaciones de la Comisión con la Corte Interamericana en la consideración de cualquier asunto ante la Corte, pasando luego en el Capítulo II, de este Título a regular el procedimiento a seguir cuando la Comisión de conformidad con el Artículo 61 de la Convención Americana decida llevar un caso ante la Corte.

Por último, en el Título IV, se contemplan las disposiciones finales, las que regulan la interpretación y las modificaciones del Reglamento.

XXXVIII) LA SITUACION DE LOS DERECHOS HUMANOS EN ALGUNOS PAISES DE AMERICA LATINA

EL SALVADOR

El constante clima de violencia que continúa viviendo el Salvador donde han proseguido las ejecuciones ilegales y desapariciones de personal, actos, que en la mayoría de las veces, han sido cometidos por fuerzas de seguridad que actúan impunemente al margen de la ley y por grupos paramilitares que ante la ausencia de un eficaz y adecuada investigación de los crímenes pareciera que obran con el consentimiento tácito del Gobierno. De acuerdo con los datos que ha recibido la CIDH provenientes de diversas fuentes confiables, más de 2000 salvadoreños han muerto entre 1982 y 1983.

La Asamblea Constituyente en repetidas ocasiones ha prorrogado el estado de sitio en todo el territorio nacional, el cual se mantiene interrumidamente como una medida que el Gobierno considera necesaria para hacer frente a las actividades extremistas. Bajo tal situación, las garantías constitucionales se encuentran considerablemente restringidas, lo que permite que tengan lugar las detenciones arbitrarias, los secuestros, las violaciones domiciliarias y los cateos.

El clima de violencia e inseguridad que prevalece ha llevado a los responsables de los medios de comunicación a la imposición de autocensura lo cual no permite que la opinión pública se encuentre debidamente informada.

Como consecuencia de las actuaciones de los cuerpos de seguridad y de la organización paramilitar oficial conocida como ORDEN, han muerto numerosas personas.

Los cuerpos de seguridad y la organización paramilitar oficial denominada ORDEN, han cometido torturas y maltratos físicos y psíquicos en muchos casos.

Los cuerpos de seguridad cometieron graves violaciones al derecho, a la libertad, al efectuar detenciones arbitrarias. Han mantenido lugares secretos de detención, donde estuvieron privados de libertad en condiciones extremadamente crueles e inhumanas algunas personas, cuya captura y prisión ha negado el Gobierno.

En general, las leyes de El Salvador contemplan el derecho de justicia y de proceso regular, pero en la práctica los recursos legales no son eficaces para proteger a las personas arbitrariamente privadas de sus derechos humanos fundamentales. Esta situación es particularmente seria en los casos que se refieren a personas desapareci-

das. Aún con el sistema legal formal hay una importante deficiencia en la actuación de los jueces de policía, quienes pueden condenar a una persona a penas privativas de libertad hasta seis meses sin que estas personas pueden ejercer de una manera efectiva su derecho de defensa y proceso regular.

Los derechos de reunión y de asociación, sobre todo el segundo, sufren frecuentes -- obstáculos cuando son ejercidos por personas o grupos opuestos al Gobierno, especialmente en el caso de los campesinos.

Los derechos de libertad de pensamiento y de expresión están sujetos a limitaciones, especialmente en este momento, como consecuencia de las interpretaciones a que da lugar la Ley de Defensa y Garantía del Orden público.

Existe un generalizado escpticismo por parte de la ciudadanía en relación con el derecho de Sufragio y de participación en el Gobierno. En particular, los partidos, políticos de oposición llegan, a este respecto hasta la desconfianza en la posibilidad de tener elecciones libres y puras, no sólo a la luz de las experiencias durante el desarrollo de recientes elecciones, sino también de la estructura del sistema electoral y de los obstáculos que encuentran los partidos para organizarse en el interior del país. Por todo esto, la Comisión estima que los derechos electorales no son eficaces en las presentes circunstancias.

Como consecuencia de las actividades que la Iglesia Católica realiza por estimar que forman parte integral de su misión, sacerdotes, religiosos de ambos sexos y laicos -- que cooperan activamente con la Iglesia, han sido objeto de persecución sistemática -- por parte de las autoridades y de organizaciones que gozan del favor oficial.

El Gobierno de El Salvador es responsable de haber expatriado a nacionales Salvadoreños y de prohibírseles la entrada al país, por lo cual dicho Gobierno ha violado los -- derechos de residencia y tránsito garantizados por la Declaración Americana de los -- Derechos y Deberes del Hombre, la Convención Americana sobre Derechos Humanos y además, por la propia Constitución Política de El Salvador

Las más altas autoridades del Gobierno de El Salvador y los representantes de todos -- los sectores de la población, reconocen la existencia de una atmósfera tensa y de po

larización en su país, por causa de los principales problemas que le afectan.

Guatemala

La alarmante violencia que se ha manifestado en los últimos años en Guatemala, que lejos de ser reprimida, ha sido instigada o tolerada por el Gobierno el cual no ha adoptado las medidas necesarias para combatirlas. Esa violencia se ha traducido en un número demasiado alto de vidas y ha significado un deterioro generalizado de los derechos humanos establecidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Si bien el número de víctimas producido por esa violencia ha alcanzado a todos los sectores de la sociedad —incluyendo a las propias fuerzas Armadas y a quienes detestan el poder político y económico— no cabe duda alguna que ella ha afectado mayormente a los dirigentes de los partidos políticos de la oposición, a sindicalistas, sacerdotes, abogados, periodistas, profesores y maestros, así como a los miles de campesinos e indígenas que han sido asesinados.

En la gran mayoría de esos casos, las muertes originadas por esa violencia se ha debido a las ejecuciones ilegales y a las desapariciones practicadas por las fuerzas de seguridad o por grupos paramilitares de civiles que han actuado en estrecha colaboración con las autoridades gubernamentales, sin que esas autoridades hayan procedido a una adecuada y eficaz investigación de la autoría de esos crímenes.

Tales ejecuciones ilegales y desapariciones, además de violar principalmente el derecho a la vida, han creado un clima endémico de total inseguridad e incluso de terror lo que ha significado subvertir el Estado de Derecho y, en la Práctica, inhibir la gran mayoría de los derechos consagrados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

La generalizada violencia existente en Guatemala ha significado que los derechos a la libertad personal, a la seguridad e integridad, social, a la justicia y al proceso regular, a la libertad de conciencia y religión, a la libertad del pensamiento y de la expresión, a la libre reunión y asociación, así como los derechos políticos, se encuentran en los hechos seriamente afectados y limitados, no obstante el formal reconoci-

miento que de ellos hacen la Constitución y las leyes guatemaltecas.

A pesar de las recomendaciones de los organismos internacionales en Guatemala se - continúa viviendo un clima de violencia y de terror producidos por enfrentamientos - políticos armados producto de la confrontación ideológica.

Los grupos paramilitares y escuadrones de la muerte, —algunos de ellos en cierta - forma vinculados con los servicios de seguridad y tolerados por el Gobierno— conti - núan funcionando. Este último parecería haber estado más interesado en mantener — una línea dura, la cual aparentemente consideraba indispensable para su superviven - cia, que en tratar de buscar soluciones que llevaran a Guatemala a su democratiza - ción dentro del marco de la ley, el orden y la justicia.

Una de las medidas enunciadas por el nuevo Gobierno presidido por el General Oscar Humberto Mejía, fue terminar con los Tribunales de Fuero Especial y que los deteni - dos condenados a la pena de muerte por esos Tribunales se les revise adecuadamente la condena.

Asimismo, el General Mejía Victores al asumir el poder señaló que mantendrá el cro - nograma político ofrecido por el anterior Gobierno. En tal sentido están previsto pa - ra el mes de julio del 1984 la elección de una Asamblea Constituyente, la cual según - la ley de convocatoria que será promulgada en marzo del mismo año, fijará su pro - pósito y objetivo. Según lo anunciado la Asamblea Constituyente iniciará sus labores el 15 de septiembre de 1984.

Chile

Desde la caída del Presidente Salvador Allende en 1973, el clima que prevalece en el Territorio chileno es de violencia y represión permanentes. A raíz de las recientes - jornadas de protesta nacional organizada por opositores al Gobierno, en la República - de Chile se ha venido agudizando la violencia y los incidentes en los que gran número de personas pierden la vida, a consecuencia de las acciones represivas desproporciona - das por parte del Ejército y los Carabineros.

Es importante señalar por su gravedad y por las consecuencias sociales y jurídicas — que deja como secuela, los lazos de las personas detenidas desaparecidas. Este cruel procedimiento, es sin lugar a duda el instrumento más cómodo para burlarse de la ley y en especial de las normas que garantizan la protección contra la detención arbitraria y el Derecho a la Seguridad e Integridad Personal.

Sobre las desapariciones ocurridas en Chile, especialmente entre los años 1973 y 1978, el Gobierno de Chile no ha adoptado ninguna medida tendiente a esclarecer esa situación. Por el contrario, existen evidencias de que ha actuado en entera complicidad. Por otra parte, al amparo de la legislación de excepción existente en ese país, las restricciones a la libertad personal continúan manifestándose a través de numerosas detenciones individuales y masivas, así como las legislaciones administrativas decretadas con fundamentos en los amplísimos poderes que el artículo 24 transitorio concede el Poder Ejecutivo la mayor parte por motivos políticos.

Suriname

En Suriname han ocurrido graves violaciones importantes derechos humanos establecidos en la Declaración Americana sobre Derechos y Deberes del Hombre. Estas violaciones han afectado particularmente:

Al Derecho a la Vida, en virtud de las ejecuciones ilegales cometidas por agentes y autoridades del Gobierno. De un modo especial las ejecuciones que tuvieron lugar en el presidio de Fort Zeelandia el 8 de diciembre de 1982, en el que fueron asesinados, sin ningún tipo de proceso, quince prominentes ciudadanos surinameses. De acuerdo a las abrumadoras evidencias de que dispone la Comisión, esas quince personas fueron brutalmente torturadas antes de ser ejecutadas y en su muerte participaron, directa y personalmente, altas autoridades del Gobierno de Suriname.

Al Derecho de Justicia y Proceso Regular, al no existir una verdadera independencia del Poder Judicial, toda vez que al derogarse el Capítulo I de la Constitución de 1975 que establecía la inamovilidad de los jueces, éstos pasaron ahora a ser nombrados por el Centro político. A lo anterior se agrega la inexistencia de un efectivo recurso de habeas corpus, resultado, a la vez, de la absoluta falta de jurisdicción del Poder Judicial para conocer las infracciones o delitos que comprometen la seguridad interior del Estado. En relación al derecho a la justicia y al proceso regular, el ch-

ma de temor imperante en la profesión legal se ha traducido inter alia en la imposibilidad de generar una nueva directiva de Colegio de Abogados y en la inexistencia - de abogados dispuestos a defender detenidos políticos, situación ésta que equivale, en el hecho, a la indefensión de los detenidos políticos.

A la libertad de opinión, Expresión y Difusión del Pensamiento, ya que no existe actualmente en Suriname ninguna libertad de prensa. En efecto, el único periódico que circula, así como la radio y televisión existentes, se encuentran absolutamente censurados oficialmente y, muchas veces, sus periodistas amenazados. Por otra parte, un nuevo atentado contra la libertad de opinión resulta de la aprobación por el Consejo de Ministros de un decreto que prohíbe la posesión, distribución, comercio e importación de toda obra que se considere contraria a la seguridad nacional o a las buenas - costumbres.

A la libertad de Asociación, en razón de la prohibición que, en el hecho, existe para el funcionamiento de los partidos políticos y para la libre organización sindical. Esta falta de libertad es también discriminatoria ya que, al parecer, solamente el Partido PALU, al que pertenecen destacados funcionarios del actual Gobierno, goza de la posibilidad de expresar sus opiniones sin ninguna restricción.

A los Derechos Políticos, porque el intentado proceso de institucionalización a que el Gobierno ha hecho referencia en su programa para el año 1983-1986 no garantiza, a pesar de lo establecido en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del - Hombre, que se establecerá un sistema basado en el sufragio Universal y secreto y - en el derecho de participar en la conducción de los asuntos públicos de todos los habitantes de Suriname. La creación de Comités populares, milicias populares y otras - formas similares de organización, más que establecer nuevas formas de participación, en la práctica, señalan un desarrollo dirigido a evitar que todos los ciudadanos de Suriname tomen parte en el gobierno del país sin discriminación, por ello es evidente - que el proceso de institucionalización que se está operando en la actualidad no ofrece opciones al pueblo de Suriname que le permita a éste escoger libremente su futuro político.

Nicaragua

En Nicaragua, el estado de emergencia sumado a la vigencia de leyes que conceden -

discrecionalidad de atribuciones al Poder Ejecutivo ha dado lugar a que se cometan - abusos respecto a disidentes políticos.

El gobierno sandinista promulgó el día 11 de abril del año pasado el Decreto No. 1233 mediante el cual se crean los Tribunales Populares Antisomocistas. Si bien de acuerdo con los considerados del citado Decreto tales Tribunales Populares tiene como finalidad el juzgar a sus propios nacionales por crímenes de guerra o de Lesa Humanidad, tal finalidad se desvirtúa en el artículo 1º del propio Decreto, el cual establece que los delitos que serán materia del conocimiento de los aludidos Tribunales Populares son los contemplados en el Decreto No. 1074, artículo 1º y 2º, ésto es lo establecido en la Ley sobre el Mantenimiento del Orden y Seguridad Pública, lo cual determina que los mencionados tribunales- estén casi exclusivamente destinados a enjuiciar a personas acusadas de disidencia política.

Los Tribunales antisomocistas nacen estigmatizandos por el inocultable signo del "anti preposición que denota o condiciona la actitud no imparcial, no independiente y no autónoma de los mismo. Además, no puede dejar de tomarse en consideración que lejos de ser tribunales judiciales, constituyen tribunales administrativos dependientes del Ministerio de Justicia integrados por milicianos, reservistas y militantes o adeptos del Frente Sandinista de Liberación Nacional, es decir enemigos políticos de los reos por lo que su imparcialidad, ecuanimidad e independencia de criterio se encuentran seriamente comprometidas.

El derecho de libertad de investigación, opinión expresión y difusión del pensamiento tiene serias dificultades para su ejercicio. La censura previa, en especial al diario - la prensa ejercida como hasta el momento, de manera parcial e injusta ha ocasionado que en repetidas ocasiones dicho periódico no haya podido circular en razón de los obstáculos impuestos por el Gobierno, o conducido en otras, a su suspensión temporal. Este proceder arbitrario del Gobierno y las restricciones que también impone a las emisoras radiales, en particular sobre noticieros y programas de opinión que expongan un criterio deferente a las políticas del gobierno, exceden los límites a los cuales un Gobierno puede llegar aún en un estado de emergencia.

El ejercicio de los derechos políticos es uno de los problemas más sensibles y graves-

que tienen la problemática de los derechos humanos en este país. No existe un clima de respeto y tolerancia hacia las personas que profesan creencias e ideologías diferentes a la oficial, y esas personas no han tenido la libertad para el ejercicio de sus derechos políticos único medio para asegurar un verdadero pluralismo o ideológico.

Cuba

A diferencia de los casos anteriores, se niega la competencia de la CIDH, para examinar la situación de los derechos humanos en Cuba aduciendo, por una parte, que la exclusión del Gobierno de ese Sistema Interamericano ha determinado que él pierda la calidad de Estado miembro de la OEA. Por otra parte, se postula que, en virtud de la referida exclusión, ese Gobierno carece tanto de derechos -- en especial el referido a la defensa -- como de obligaciones en el ámbito de la OEA.

La tesis que sostiene la incompetencia de la Comisión basándose en la pérdida de la calidad de Estado miembro de la OEA, de Cuba, considera que ello es así -- debido a que carece de validez práctica de diferencia entre Estado y Gobierno -- con que se concede competencia a la CIDH. Se estima, por otra parte, que después de más de veinte años de excluido el Gobierno Cubano por la VIII Reunión de Consulta, la diferencia entre Estado y Gobierno, si alguna vez tuvo validez, ha dejado de poseerla.

Esta posición considerada que fue la expulsión del Gobierno de Cuba la que provocó dicha pérdida de la calidad de Estado miembro, careciendo de relevancia -- "la circunstancia meramente procesal" de que ese país no haya denunciado la Carta de la Organización ni los demás instrumentos que de ella emanan. Al respecto se estima que debido a que el Gobierno de Cuba fue expulsado, no procede en esta situación aplicar el Artículo 148 de la Carta referido a la denuncia.

Esta pérdida de la calidad de Estado miembro de Cuba es la que determina que la Carta de la OEA, como tratado internacional, haya perdido todo efecto jurídico en relación a ese país; Cuba, por tanto, no tiene ni derechos ni obligaciones --

en relación a la OEA y se encuentra en la misma situación que cualquier otro Estado americano no miembro. De allí que la Carta no pueda atribuir a la CIDH - ningún tipo de competencia respecto a Cuba.

Esta tesis, sin plantear la cuestión acerca de la calidad de Estado miembro de Cuba, considera que la exclusión de ese país del Sistema Interamericano, provocó tanto una restricción de sus derechos y deberes en relación a la OEA, como de facultades y atribuciones de los órganos de la institución regional en relación a él. En lo referente a los informes sobre la situación de los derechos humanos, estima esta posición que Cuba carece de la posibilidad de ejercer el derecho fundamental de defensa al no poder responder a los cargos que se le formulan. Ello determina la correspondiente restricción de atribuciones y facultades de la Asamblea General de la OEA para considerar los informes elaborados.

Un órgano de una Organización que excluye de su seno de toda participación a cualquier Gobierno o Estado no puede exigirle la observancia de determinadas normas internacionales y la inobservancia de otras.

Por lo tanto, la actuación de la CIDH con respecto al Estado Cubano, no tiene ninguna fundamentación jurídica aunque no exista el antecedente de que Cuba haya denunciado los tratados correspondientes. Desde luego esta actitud no implica que la noble tarea de la CIDH se canalice a través de la Comisión de Derechos Humanos de la ONU, foro en el que si esta representado el Estado cubano y en el que puede hacer uso de referido derecho de defensa, sobre supuestas violaciones de los derechos humanos de que se le acusa.

Situación de los derechos humanos en Cuba:

En el ámbito de la estructura del Estado y de los derechos políticos, el sistema político cubano otorga una preponderancia excesiva al Partido Comunista, el cual se constituye, en los hechos, en una fuerza superior al Estado mismo lo que impide la existencia de un sano pluralismo ideológico y partidario que es una de las bases del sistema democrático de gobierno. Es así como los más importantes órganos estatales son controlados por miembros del Partido Comunista que también intervienen de manera decisiva en la operación de los mecanismos de selección de los candidatos a ocupar puestos de carácter electivo. Todo esto im-

pone una adhesión ideológica que puede calificarse de acrítica y dogmática. -

Cin respecto al derecho a la justicia y al proceso regular, la subordinación de hecho y de derecho de la administración de justicia al poder político afecta - una d elas condiciones que estima fundamentales para la vigencia práctica de - ese derecho. Ello crea un negativo clima de incertidumbre y temor entre la - ciudadanía, que se esfuerza por la debilidad de las garantías procesales, espe- cialmente en aquellos juicios que directa o indirectamente puedan afectar el- sistema de poder que hoy existe en Cuba.

En el ámbito de la libertad de expresión, es digno de señalarse el esfuerzo em- prendido por el Gobierno de Cuba para crear las condiciones sociales que permitan en la práctica, concretar el ejercicio del derecho a la libertad de expresión fundamentalmente através de su campaña educativa, ya que resulta a todas luces- incoherente postular la irrestricha vigencia de ese derecho en un contexto social caracterizado por el analfabetismo.

Por otra parte, sin embargo, el estricto control y sometimiento de toda discre- pancia política e ideológica por parte del Gobierno y del Partido, han conduci- do a que sólo los grupos identificados con ellos puedan expresarse através de - los medios e instituciones de comunicación social.

De allí que no existe en Cuba una libertad de prensa que permita la discrepancia- política que es fundamental en un régimen democrático de gobierno. Por el con- trario, la prensa oral, escrita y televisada es un instrumento de lucha ideoló- gica y, sin perjuicio de la autocritica que se transmite por esos canales, obe- dece a los dictados del grupo en le poder y sirve para transmitir los mensajes- de ese grupo a la bases y a los niveles intermedios.

En lo referente al derecho a la vida, es demasiado amplio el ámbito de los deli- tos que pueden ser sancionados con la pena de muerte. Si bien el recurso de - apelación, en el aspecto procesa, tiende a garantizar una aplicación cuidadosa- de la pena capital, también es cierto que la carencia de una administración de- justicia independiente del poder político implica que ese recurso no funcione - como una verdadera garantía en el caso de los delitos en que se encuentre com- prendida la seguridad del Estado Cubano. Ello determina que la pena de muerte-

por delitos políticos permanezca siempre como una amenaza latente sobre los ciudadanos. Debe también reconocerse que en el actual ordenamiento jurídico la pena de muerte es siempre acompañada por la alternativa de una pena privativa de la libertad, lo cual constituye un modesto avance respecto a otros dispositivos legales promulgados durante el actual proceso político Cubano en los cuales la única pena prevista para ciertos tipos de delitos era la de la muerte.

En lo referido al derecho a la libertad y seguridad personal, ha continuado la falta de garantías adecuadas contra la detención arbitraria, si bien ha disminuido las denuncias que dan cuenta de este tipo de irregularidades. Con respecto a las condiciones en que cumplen sus condenas los presos políticos, aun cuando puedan notarse una relativa mejora con respecto a las etapas iniciales del actual proceso político Cubano, continúan teniendo lugar graves violaciones a los derechos humanos de un grupo de ellos, lo cual ha dado lugar a confrontaciones físicas y huelgas de hambre. Las condiciones deliberadamente severas y degradantes que son impuestas a muchos prisioneros políticos se agravan aún más en el caso de los presos "resentenciados", a quines se les prolonga su privación de la libertad de manera arbitraria.

En cuanto al derecho de residencia y tránsito, su ejercicio se encuentra extremadamente restringido de hecho y de derecho. Las restricciones son de particular severidad en el caso de las personas que desean abandonar Cuba de manera definitiva y, especialmente, para quienes han asumido posiciones críticas hacia el Gobierno. En la actualidad, algunos intelectuales son impedidos de abandonar el país por las autoridades cubanas, aun cuando cuentan con visas concedidas por países que desean recibirlos. En otros casos, el sólo hecho de emigrar ha sido causa para la pérdida de la nacionalidad cubana, práctica que la Comisión considera injusta e incompatible con derechos humanos fundamentales.

El análisis de las manifestaciones concretas del ejercicio del derecho al trabajo en la República de Cuba, permite considerar que se han logrado significativos avances en materia de empleo, tanto en términos comparativos como absolutos, a través de la estructuración de un sistema económico en función de otorgar a la población la oportunidad real de trabajar; se trata de un logro meritorio y, por tanto digno de ser puesto de manifiesto. Sin embargo, debe también ponerse

de manifiesto que el desempleo permanece aún como una realidad vigente en sectores limitados de la fuerza cubana y que, en ciertos casos, ello obedece a una discriminación política de personas opuestas al régimen. Igualmente, debe advertirse que existe desempleo disfrazado de proporciones difíciles de determinar, lo cual conlleva elevados costos económicos; una respuesta realista que promueve actividades económicas capaces de absorber productivamente los sectores subempleados, no es compatible con la práctica rígida y dogmática de los principios que orientan la acción del Gobierno.

La movilidad ocupacional, a fin de que las personas puedan realizar el trabajo de acuerdo con su vocación, se encuentran restringida por las limitaciones propias de una economía que adolece aún de graves carencias estructurales (preponderancia del monocultivo, escaso desarrollo industrial, baja productividad, etc) Contribuyen a restringir las opciones laborales las diversas formas de control social establecidas por el Gobierno, con la consiguiente secuela de trámites burocráticos necesarios para obtener las autorizaciones requeridas para cambiar de empleo; en el mismo sentido actúan las modalidades de operación características a un sistema económico altamente centralizado y que, además, ha desalentado pertinazmente la iniciativa privada.

En materia de condiciones de trabajo, debe destacarse el resultado positivo alcanzado por los esfuerzos dirigidos a eliminar la concentrada distribución del ingreso, lo cual ha sido posible gracias a la política salarial ejecutada y a la adopción de otras medidas simultáneas como la ampliación masiva de los servicios sociales. Existen indicaciones, sin embargo, de que se han generalizado prácticas violatorias de conquistas laborales tradicionales, como la jornada de ocho horas y el descanso, a través de la prolongación de la jornada de trabajo y del trabajo "voluntario" obtenido, en gran medida, a través de diversas formas de presión ejercidas sobre los trabajadores.

En el campo de los derechos laborales colectivos en el que la Comisión encuentra la mayor contradicción entre los postulados ideológicos del sistema y la operación práctica del mismo. El derecho de asociación con fines sindicales no tienen reconocimiento ni vigencia real; antes bien, sólo los sindicatos oficiales son autorizados. La función misma de los sindicatos han sido desnaturali-

ralizada, al desplazarla de la defensa de los intereses concretos de los trabajadores hacia la de ser vehículos transmisores de las consignas gubernamentales. Los sindicatos, así, se han convertido en un instrumento más de control. En este marco, el derecho de huelga es es negado en la realidad, pasando a constituir un hecho punible, y la negociación colectiva prácticamente no existe. En el ámbito empresarial, se ha instituido una estructura vertical en la cual no existen canales institucionales para una participación de los trabajadores en la administración de las unidades productivas, aun cuando teóricamente, ellos son los propietarios de los medios de producción.

XXXIX) EFECTIVIDAD DE LA FISCALIZACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS QUE REALIZA LA CIDH.

No deja de ser sorprendente que pudiera crearse la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, porque el concepto de no intervención estaba arraigado fuertemente, y un cuerpo de esta naturaleza no dejó de significar una posibilidad de escrutinio de los asuntos domésticos, que el nacionalismo de los Estados Americanos reserva exclusivamente al dominio interno. Puede considerarse que no dejaba de ser un experimento atrevido.

Seguramente influyó que ya para ese entonces habían madurado muchas nociones sobre la tutela internacional de los derechos de la persona humana, y se había observado la operación de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, que no había suscitado problemas. Por otra parte, ya había ganado terreno la idea de que la violencia de los derechos humanos en un país es un factor que puede alterar la paz de una región.

Con los instrumentos existentes que le dan personalidad y legitiman sus actividades, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos cuenta actualmente con mayor libertad de acción.

Durante los más de 20 años de existencia la CIDH ha mostrado su capacidad para ejercer varias funciones útiles y ha podido asumir otras igualmente provechosas a los Estados miembros de la Organización de los Estados Americanos y a la Organización misma.

La CIDH ha obtenido en buena medida resultados favorables al ejercer una función conciliadora entre Gobiernos y Grupos Sociales que se sienten afectados en los derechos humanos de sus miembros. Como es el caso de los grupos étnicos "Indios Miskitos" de la costa atlántica de Nicaragua y los refugiados guatemaltecos en Chiapas.

A través de la labor de investigación de las quejas, de petición de informes a los gobiernos y de sugerencias, exhortaciones o recomendaciones la CIDH centra el problema y en muchas ocasiones logra convertir al régimen de que se trate, de la necesidad o de la conveniencia de adoptar medidas para reprimir o eliminar las violaciones terminar con la inquietud y restablecer la paz social. Como lo demostró con lo ocurrido en la Embajada de la República Dominicana en Bogotá, Colombia, en la que actuó como conciliadora entre el Gobierno y los captores constituyéndose garante de éste.

La comisión también ha desempeñado una función asesora, esta actividad la desarrolla al aconsejar a los gobiernos que previamente lo soliciten, la adopción de medidas adecuadas para promover los derechos humanos, con base en la experiencia de la Comisión en otras partes, o recomendando los cambios legislativos más apropiados para tal fin.

Igualmente la Comisión ha ejercido una función crítica, al informar sobre la situación de los derechos humanos en un Estado miembro de la OEA, después de haber atendido los argumentos o las observaciones del Gobierno interesado, y cuando persiste las violaciones. Evidentemente la censura de la Comisión no deja de ser una sanción importante, porque el régimen de que se trate pierde credibilidad ante los demás Estados e internamente es visto con desconfianza. Ello es más importante si se atiende a que todo queda consignado en documentos que pasan a formar parte de la historia.

La CIDH ha realizado también una función legitimadora. Es decir: Cuando un Gobierno, como resulta del informe que la CIDH presenta después de haber efectuado una visita o un examen, se decide reparar las fallas de sus procesos internos y corrige las violaciones en que aparece que ha incurrido, puede obtener la declaración correspondiente de la CIDH, que equivaldría a un certificado de buena conducta que eleva la posición de ese régimen en lo interno y en lo externo.

Podrían considerarse como las funciones de mayor relevancia de la CIDH, las actividades que ha desarrollado para la promoción y protección de los derechos humanos: La primera, la realiza al efectuar estudios sobre temas de derechos humanos, para promover su respeto, y en general, para difundir su conocimiento. Asimismo patrocinando seminarios y sesiones de enseñanza sobre el tema, y alienta a sus miembros para que participen en eventos académicos que tengan relación con los derechos humanos.

Finalmente la segunda, llamada función rotectora, la lleva a cabo no solo como resultado de las funciones anteriormente detalladas, si no cuando interviene en casos urgentes, para pedir a un gobierno, contra el cual se ha presentado una queja ante la Comisión, para que suspenda su acción en casos individuales e informe a la CIDH sobre los hechos. Es claramente evidente que de esta manera se han evitado daños mayores, aunque hay ocasiones como la reciente del Gobierno de Guatemala que, haciendo caso omiso de esta función y, además de violar numerosos tratados internacionales - priva de la vida a ciudadanos de Guatemaltecos.

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Durante la trayectoria de vida del hombre, ha insistido en su lucha por el reconocimiento de su dignidad y su libertad, y de que por la sola circunstancia de existir posee todo un conjunto de derechos. Esa trayectoria ha permitido ver con claridad que la estructura jurídico política de una comunidad carece de valor si no se asegura la vigencia de los derechos humanos. A esta conclusión - aparentemente sencilla se ha llegado después de varias centurias y a costa del sacrificio de millones de vidas.

Actualmente, a manos de veinte años de concluir el siglo, el panorama internacional de la vigencia y el respeto de los derechos humanos no es alentador. Con sólo mirar lo que acontece en muchos países, quedaremos convencidos de que el verdadero infierno se encuentra en este planeta.

Para conocer qué es un sistema político, más allá de los aspectos ideológicos, de la propaganda, de los mecanismos clásicos para conseguir el equilibrio y los límites al poder, de su ostentación como democracia, habría que indagar qué derechos humanos se reconocen y cómo están realmente protegidos. Donde los derechos humanos no se respetan no existe la democracia, sino el reino de la opresión y de la tiranía. Sistemas políticos de la libertad y para la libertad, - únicamente se dan donde el principio y el fin de la organización política están fundados en el respeto a los derechos humanos.

En la larga lucha por el aseguramiento de tales derechos, en este siglo de masacres y campos de concentración, se ha podido mediantemente encontrado un aspecto positivo: la tendencia a la internacionalización de la protección de los derechos humanos debida, por una parte, a los horrores cometidos; y por otra parte a que los sistemas jurídicos nacionales muestran insuficiencias para darles protección efectiva.

Hace poco más de tres décadas se expidieron las declaraciones Universal y Americanas de Derechos Humanos. Después de interminables discusiones y encendidas - polémicas, el camino para alcanzar el actual orden internacional mediante instrumentos jurídicos de observancia obligatoria para los Estados parece comenzar

En ellos se reconocen y enumeran los derechos y libertades fundamentales de la persona humana; se crean organismos para vigilar el respeto de esos derechos y libertades, y los Estados retificantes quedan obligados a su cumplimiento. Sin embargo, las ideas contenidas en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos sean una realidad.

En el Continente Americano uno de los avances edificantes acontecidos en época reciente, es la entrada en vigor, el 18 de julio de 1978, de la Convención Americana sobre derechos humanos y con ello la institucionalización de la Comisión y de la Corte Interamericana de derechos humanos.

Es menester relacionar la protección internacional de estos derechos con el ámbito interno, ya que en este último es donde hay que comenzar por recuperar, fortalecer y ampliar su efectiva vigencia. Al hecer la mencionada relación, se ha visto que el aspecto internacional de ellos se complica, pues la nula o escasa vigencia de los derechos humanos de carácter social en muchos países pertenecientes al llamado Tercer Mundo, surge de las condiciones creadas por un orden internacional económico social y políticamente injusto. Así, los esfuerzos por un nuevo orden económico son parte esencial de la lucha por los derechos humanos.

La protección internacional de estos derechos debe ser otro escudo para la defensa de la soberanía de las naciones, y no podrá legitimar intervenciones externas en los conflictos de una nación. Pero, a su vez, el respeto a la independencia de los Estados no debe traer consigo la despreocupación por las situaciones internas de ciertos países, que convalide, por pasividad y omisión, actos lesivos a los derechos humanos que al final de cuentas resultan peligrosos para la democracia y la paz.

La protección externa e interna de los derechos humanos debe ser armonizada, por ningún motivo la violación sistemática de esos derechos y las libertades fundamentales de la persona humana puede soslayarse invocando el principio del dominio reservado de los estados.

Hay que persuadir a los estados que todavía desconfían de la fiscalización internacional de los derechos humanos, por considerar que aceptar dicha fiscaliza-

ción monoscabaría el principio de la no intervención, que en América Latina -- constituye un principio de derecho público, rector de las relaciones hemisféricas.

La dedicación a los conceptos básicos de los derechos humanos está profundamente arraigada en las tradiciones y en la evolución histórica del hemisferio. Es tos principios están incorporados en la Carta de la OEA, y en la de las Nacio nes Unidas. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos fue establecida por iniciativa latinoamericana en 1960, y la Convención Americana sobre Derechos Hu manos fue suscrita en 1969 y ratificada por el concesario número de países en 1978.

No obstante a lo anterior, la cuestión fundamental no radica en la validez de estos conceptos sino más bien en la forma como serán observados los compromisos. La experiencia muestra que éste es un asunto difícil de incorporar en la política externa bilateral, porque inevitablemente estrañ a jugar otros intereses. Sin embargo, es evidente que esa afirmación de apoyo a las metas e ideales de los derechos humanos, y su eficaz implementación es esencial para la paz, la sobrevivencia y el bienestar de los ciudadanos de América. El cumplimiento de estos compromisos tradicionales requiere de un constante estímulo, supervisión y vigencia.

En este contexto, es importante tener presente la distinción entre el sentimiento del pueblo acerca de los derechos humanos, y la forma más probable de reacción de los Gobiernos. Debido a las dificultades inherentes de incorporar en las políticas bilaterales elementos de presión favorables a los derechos humanos, la cuestión del cumplimiento de los compromisos en un campo que se presta para la gobernación internacional y la administración multilateral, es decir: en el marco de las organizaciones internacionales.

A fin de afianzar los derechos de la humanidad en lo que a las América concierne, es recomendable:

- 1º Que los gobiernos de la región dejen en claro inequívocadamente su dedicación a los principios de los derechos humanos incorporados en la Carta de la OEA, la Convención Americana sobre Derechos Humanos y otros instrumentos ju-

rídicos, y que estén dispuestos a expresar su preocupación con respecto a las violaciones de tales derechos, sea por parte de los gobiernos mismos, de los terroristas u otros grupos;

- 2º Que todas las Naciones de América completen el proceso de la ratificación con respecto a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en el curso del próximo año (hasta ahora 17 gobiernos han ratificado el tratado, que entro en vigencia en 1978). Ello significa que los siguientes gobiernos que no han suscrito y ratificado la Convención, deberían hacerlo a la mayor brevedad: Argentina, Brasil, Dominicana, Sta. Lucía, Suriname y Trinidad Tobago. Los siguientes gobiernos que han suscrito, pero que no han ratificado, la Convención deberían hacerlo prontamente: Chile Paraguay, Estados Unidos y Uruguay;
- 3º Que todos los países miembros de la OEA reafirmen su apoyo inequívoco a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, y asegure que seguirá contando con suficientes fondos y con el personal necesario para su funcionamiento. Esta organización debería constituirse en la Conciencia y el principal instrumento de las Americas para supervisar el respeto de los derechos humanos;
- 4º Que todos los gobiernos del hemisferio confirmen su disposición de acpetar la visita de la Comisión a sus países a fin de que observen el estado de derechos humanos, y que la Asamblea General de la OEA considere seriamente los informes de dicha Comisión y tome acción con base en los mismos;
- 5º Que los países que tienen información relacionada con los derechos humanos en todos los países la provean a la Comisión para que la utilicen en la preparación y publicación de informes anuales sobre el estado de los derechos humanos en todos los países del hemisferio. Tales informes deberían pasar más que los nacionales. Un objetivo principal de la Comisión es asegurar que la "luz Política" se lleve a "los rincones oscuros";
- 6º Que todos los gobiernos instituyan sistemas por los cuales los derechos de las minorías, especialmente las de tipo étnico, sean eficazmente protegidas, a modo de garantizarles el acceso igualitario a los beneficios de la democracia.

La revisión de los mecanismos de tutela de los derechos humanos de América, permitirá abrigar un mayor optimismo respecto al progreso en la salvaguarda de ellos. Aunque muy lentamente, se habrá avanzado con pasos seguros

Por supuesto quedaría todavía un largo camino por recorrer, y en ese tránsito es menester redoblar los esfuerzos de quienes se proponen la mejoría de la situación de los derechos humanos.

Es a todas luces necesaria, una amplia propagación, una concientización, proque es evidnete que también existe obscurantismo al respecto, que es menester disipar. Es necesario que en los centros donde se estudia el derecho se dedique un mayor interés a esta materia.. También es preciso convencer al poder público que el respeto a los derechos da al Estado una dimensión de prestigio, de credibilidad y de confianza que le favorecen en su imagen con el exterior.

BIOGRAFIA BASICA.

- 1.- México y el Orden Internaciona, Jorge Castañeda, Elcolegio de México.
- 2.- El principio de la No-intervención en América y la Nota Uruguay, Buenos Aires 1974.
- 3.- México y los Derechos del Hombre, Memoria del Colegio Nacional Tomo VII, 1972
- 4.- El valro Jurídico de las Resoluciones de las Naciones Unidas - Jorge Castañeda, el Colegio de México 1967.
- 5.- La Protección Internacional de los Derechos Humanos, Mario Herrera Scacioni, México 1948.
- 6.- Los Derechos Humanos, Antonio Trujol y Serra, Madrid 1977.
- 7.- Los Derechos del hombre, J. Castán Tobeñas Madrid 1976.
- 8.- La Nueva Enciclopedia Jurídica, Derechso Individuales, Tomo - VII , P. Lucas Verdum
- 9.- Tratado General de Filosofia delDerecho, Recasens Siches, Méxi co 1959.
- 10.- Teoría Experiencia de lso Derechos Humanos, Antonio Sanchez de la Torre, Madrid 1968.
- 11.- La larga lucha por los Derechos Humanos, El correo de la UNES- CO, 1977.
- 12.- Informes de als Conferencias Interamericanas.
- 13.- Revista de la Comisión Internacional de Juristas.
- 14.- Informes de la Comisión de Derechos Internacional 1980-1981, - 1982-1983.
- 15.- Informe de la Comisión de Derechso Humanos de la ONU 1982-1983
- 16.- Informes de la Comisión Interamericana de Derechso Humanos- - 1982-1983.