

COEXISTENCIA Y COORDINACION DE LOS PACTOS UNIVERSALES Y REGIONALES SOBRE DERECHOS HUMANOS. ALGUNOS PROBLEMAS

FAROUK GARHE JARUFE
Universidad Católica de Valparaíso

Una de las tendencias dominantes en el Derecho Internacional Público contemporáneo, especialmente a partir de la aprobación de la Carta de las Naciones Unidas, es su preocupación constante por la protección de los derechos humanos y libertades fundamentales, lo que ha conducido a la adopción de numerosos instrumentos internacionales, universales y generales, y también convenciones regionales y especiales.

El análisis de la procedencia de los acuerdos regionales sobre derechos humanos, en relación con los universales, la compatibilidad entre ellos y la coordinación en su aplicación, con especial referencia a la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José, suscrito el 22 de noviembre de 1969, constituye el objeto de esta ponencia.

I. ACUERDOS REGIONALES SOBRE DERECHOS HUMANOS

La aprobación de la Declaración Universal de Derechos Humanos, el 10 de diciembre de 1948, del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y Protocolo Facultativo de este último, todos del 16 de diciembre de 1966, sin perjuicio de las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas, plantearon el problema de la posibilidad y conveniencia de la existencia de acuerdos regionales sobre las mismas materias. En América, se contaba con antecedentes de importancia. Bástenos citar, a vía ejemplar, las disposiciones de la Carta de la OEA que se refieren directa o indirectamente a esta materia, la Declaración Americana de los Derechos y Debe-

res del Hombre, anterior a la Declaración Universal, y la inmensa labor desplegada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

La posibilidad jurídica de coexistencia y coordinación entre instrumentos universales y regionales tiene fundamentos positivos innegables. A juicio nuestro, los más importantes serían el artículo 44 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Capítulo VIII de la Carta de las Naciones Unidas referente a Acuerdos Regionales. El artículo 52 de esta última señala que: "Ninguna disposición de esta Carta se opone a la existencia de acuerdos u organismos regionales cuyo fin sea entender en los asuntos relativos al mantenimiento de la paz y seguridad internacionales y susceptibles de acción regional...". A su vez, el artículo 44, antes citado, establece que: "Las disposiciones de aplicación del presente Pacto se aplicarán sin perjuicio de los procedimientos previstos en materia de derechos humanos por los instrumentos constitutivos y las convenciones de las Naciones Unidas y de los organismos especializados o en virtud de los mismos, y no impedirán que los Estados Partes recurran a otros procedimientos para resolver una controversia, de conformidad con convenios internacionales generales o especiales vigentes entre ellos".

En cuanto a la primera de las normas citadas, pareciera innecesario referirse aquí a la íntima vinculación existente entre la paz y seguridad internacional y el respeto efectivo de los derechos humanos, por lo que toda organización regional debería, por esta misma razón, contar con instrumentos jurídicos que tendieran hacia esa finalidad. En cuanto a la conveniencia de contar con mecanismos regionales, ello no parece discutible atendida las diversas realidades de las zonas geográficas del mundo y la necesaria adecuación que debe existir entre los medios de protección y dichas realidades, aunque las normas sustantivas deberían mantenerse, al menos en el mínimo exigible por los pactos universales, sin perjuicio de que, además, los acuerdos regionales puedan desarrollar extensivamente algunos de los derechos ya contemplados o complementarlos.

Por otra parte, es también indudable que numerosos de los tratados, sobre las más diferentes materias, aprobados por Naciones Unidas, encuentran dificultades en su ratificación y entrada en vigor, por razones que no son del caso analizar, y que la existencia de acuerdos regionales permite lograr, aunque en un ámbito geográfico más restringido, la aplicación de normas que aunque acep-

tadas por la comunidad internacional no han entrado en vigor por falta de decisión política. En materia de derechos humanos es posible, en este sentido, alcanzar un grado de protección mayor que el acordado en Naciones Unidas a través de los Pactos y Protocolo Facultativo, lo que ha sido ampliamente demostrado con la Convención Europea de Protección de los Derechos del Hombre y Libertades Fundamentales y con la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

El antiguo Consejo de la Organización de los Estados Americanos aprobó una resolución por la cual se consultaba a los Estados Miembros su opinión acerca de la coexistencia y coordinación de las convenciones universales y regionales sobre derechos humanos y acerca del contenido que debería tener una Convención Interamericana sobre Derechos Humanos¹. La inmensa mayoría de los Estados consultados manifestaron su conformidad con la necesidad de continuar con la elaboración del en aquel entonces proyecto de convención y con la posibilidad de coexistencia y coordinación de ésta con los pactos universales.

Por otra parte, ya hacía casi dos décadas que se había aprobado la Convención Europea de Protección de los Derechos del Hombre y Libertades Fundamentales, habiendo demostrado efectividad.

Finalmente, la necesidad de aprobar a nivel regional una convención, se tornaba imperiosa en virtud de lo dispuesto en el artículo 112 de la Carta de la OEA, modificada por el Protocolo de Reformas aprobado en la Tercera Conferencia Interamericana Extraordinaria realizada en 1967, en la ciudad de Buenos Aires, que establecía que: "Una convención interamericana sobre derechos humanos determinará la estructura, competencia y procedimientos de dicha Comisión, así como los de los otros órganos encargados de esa materia".

Como lo indica un informe, aceptada la tesis de la coexistencia de acuerdos regionales, se planteaba en América la cuestión de si la Convención a aprobar debía ser independiente o complementaria de los pactos universales, concluyéndose lo primero ya que si

1 OEA, Secretaría General, "Anuario Interamericano de Derechos Humanos 1968", págs. 170 y siguientes.

fuere complementaria: "a) sería jurídicamente indispensable que los Estados Americanos ratificasen con anterioridad los Pactos para que pudieren ser partes en la convención; b) la convención no entraría en vigor antes de que 35 Estados hayan ratificado cada uno de los Pactos; c) una modificación eventual de los Pactos podría crear dificultades para la aplicación de la Convención"².

II. EL ARTICULO 44 DEL PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLITICOS Y LOS ACUERDOS REGIONALES DE PROTECCION DE DERECHOS HUMANOS

En el Derecho Internacional general sobre derechos humanos debemos distinguir, para poder considerar las dificultades que se presentan en materia de coordinación y aplicación, las reclamaciones que se formulan en virtud del procedimiento contemplado en el artículo 41 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y las que se plantean en virtud del Protocolo Facultativo a dicho Pacto.

La disposición del artículo 44 se aplica, bajo las condiciones y requisitos en él establecidos, a las alegaciones de un Estado Parte en contra de otro Estado Parte. En cambio, el Protocolo Facultativo reconoce la competencia del Comité de Derechos Humanos para recibir y considerar comunicaciones de individuos que aleguen ser víctimas de violaciones de cualquiera de los derechos enunciados en el Pacto, o sea, las reclamaciones se formulan por individuos en contra de un Estado Parte del Pacto y que lo es también del Protocolo.

Ahora bien, el artículo 44, cuyo texto ya hemos transcrito, no prescribe que el Comité deba abstenerse de conocer de una reclamación formulada por un Estado contra otro cuando exista un procedimiento pendiente de conformidad a otro convenio internacional. Aún más, se establece que las disposiciones del Pacto se aplicaran sin perjuicio de los procedimientos previstos en otros instrumentos. Esto podría implicar que un Estado que sea parte del Pacto y de un acuerdo regional sobre la misma materia, pudiera

² Ob. cit. (1), pág. 206.

recurrir paralela o simultáneamente a los procedimientos contemplados en ambos instrumentos, con lo cual se introduce un elemento de descoordinación grave y de efectos múltiples.

Si examinamos la Convención Europea de Protección de los Derechos del Hombre y Libertades Fundamentales y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en ambas encontramos disposiciones similares que solucionan cualquier problema originado en competencia concurrentes, pero sólo desde el punto de vista de su aplicación particular. En efecto, el artículo 27 del primero de los instrumentos mencionados expresa en su parte pertinente que: "La Comisión no tomará en cuenta ninguna reclamación introducida por aplicación del artículo 25 cuando: b) sea esencialmente la misma que una reclamación anteriormente examinada por la Comisión o que haya sido sometida a otra instancia internacional, de encuesta o de arreglo, y no contenga hechos nuevos". A su vez, el artículo 46 del segundo de los instrumentos señalados, estipula que: "1. Para que una petición o comunicación presentada conforme a los artículos 44 ó 45 sea admitida por la Comisión, se requerirá: c) Que la materia de la petición o comunicación no esté pendiente de otro procedimiento de arreglo internacional".

O sea, en los sistemas regionales europeo y americano no puede plantearse una reclamación encontrándose pendiente su materia ante otra instancia. Procede lo que en derecho procesal se denomina como *litis pendencia*.

Sin embargo, ello no ocurre en lo que se refiere al Pacto de Derechos Civiles y Políticos y teóricamente podría plantearse una reclamación ante algún sistema regional, el que proceda, ser admitida a tramitación, y luego plantearla ante el Comité de Derechos Humanos. Ello obviamente implica el peligro de una eventual contradicción en los pronunciamientos de los organismos respectivos y es un defecto en materia de coordinación entre los instrumentos de protección de los derechos humanos.

Naturalmente, una situación de esta naturaleza atenta contra uno de los principios generales del derecho, que ya hemos mencionado, el de la *litis pendencia* como excepción.

No encontramos en la legislación sobre protección de los derechos humanos, una disposición similar a la que existe en la Carta de las Naciones Unidas en relación a la solución pacífica de las controversias, y por lo cual los Estados Miembros deben realizar

los esfuerzos posibles para lograr el arreglo pacífico a través de los acuerdos u organismos regionales antes de recurrir al Consejo de Seguridad. En materia de derechos humanos, la norma podría ser que los Estados partes de una convención regional deberían recurrir previamente a los mecanismos regionales antes de llevar el asunto al Comité de Derechos Humanos creado por el Pacto de Derechos Civiles y Políticos de Naciones Unidas.

Ahora bien, en numerosas oportunidades y precisamente con ocasión de conflictos internacionales, los Estados se han abstenido de recurrir a las organizaciones regionales y prefieren la instancia de las Naciones Unidas para lograr un acuerdo o someterle una controversia por la desconfianza que les inspira el sistema regional debido a la instrumentalización de que éste ha sido o puede ser objeto, situación objetivamente clara en algunos problemas suscitados en el ámbito americano. Sin embargo, y en materia de protección de los derechos humanos, no podría afirmarse lo mismo atendida la naturaleza de los órganos de protección en que sus miembros lo son a título individual y no revisten la calidad de representantes gubernamentales.

Empero, y por otra parte, debemos precisar que subsiste el derecho de cualquier Estado Miembro de las Naciones Unidas para plantear un problema relativo a derechos humanos ya sea al Consejo de Seguridad o a la Asamblea General cuando dicho problema o situación sea susceptible de conducir a fricción internacional o dar origen a una controversia, aun cuando ya se encuentre sometido al conocimiento de algún organismo regional. Ello constituye un derecho que no puede ser limitado y que de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 103 de la Carta de las Naciones Unidas prima sobre cualquier obligación que hubiere contraído el Estado Miembro en virtud de cualquier otro convenio internacional. Por lo demás, el artículo 46 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos señala que: "Ninguna disposición del presente Pacto deberá interpretarse en menoscabo de las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas o de las constituciones de los organismos especializados que definen las atribuciones de los diversos órganos de las Naciones Unidas y de los organismos especializados en cuanto a las materias a que se refiere el presente Pacto".

El problema planteado, sin embargo, queda solucionado cuando se trata de una reclamación formulada por un individuo en contra de un Estado de acuerdo al Protocolo Facultativo del Pac-

to Internacional de Derechos Civiles y Políticos. En efecto, el N^o 2 del artículo 5^o de dicho protocolo estipula que: "El Comité no examinará ninguna comunicación de un individuo, a menos que se haya cerciorado de que: a) El mismo asunto no ha sido sometido ya a otro procedimiento de examen o arreglo internacionales".

De esta manera, la situación es diferente si se plantea entre dos Estados o si se produce entre un individuo y un Estado.

Por último, y respecto de este punto, podríamos señalar que existiendo o dándose la situación de competencias simultáneas ante un caso concreto, podría solicitarse la opinión consultiva de la Corte Internacional de Justicia. De acuerdo al artículo 96 de la Carta de las Naciones Unidas, ésta es una facultad que sólo es propia de la Asamblea General y del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, o de otro órgano u organismo especializado que sea autorizado para ello por la Asamblea General, y que en el caso de los derechos humanos podría ser el Consejo Económico y Social.

III. EL ARTICULO 64 DE LA CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS

La norma citada estipula que: "1. Los Estados Miembros de la Organización podrán consultar a la Corte acerca de la interpretación de esta Convención o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados Americanos. Asimismo, podrán consultarla, en lo que les compete, los órganos enumerados en el Capítulo X de la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires. 2. La Corte, a solicitud de un Estado Miembro de la Organización, podrá darle opiniones acerca de la compatibilidad entre cualquiera de sus leyes internas y los mencionados instrumentos internacionales".

La interpretación de esta disposición, cuya amplitud excede los límites usuales y posee otras implicancias jurídicas de relevancia, y también respecto de la materia objeto de esta ponencia, es de suma importancia. El problema consiste en determinar qué tratados pueden ser interpretados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. El Gobierno del Perú requirió en abril de 1982 que

este Tribunal emitiera una opinión consultiva sobre los alcances de esta disposición, formulando al respecto tres preguntas.

Textualmente la comunicación correspondiente señalaba lo siguiente: "Cómo debe ser interpretada la frase: "o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados Americanos". En relación con dicho tema, el Gobierno peruano solicita que la consulta absuelva las siguientes preguntas específicas:

Esa frase se refiere y comprende: a) Solamente los tratados adoptados dentro del marco o bajo los auspicios del Sistema Interamericano?; o, b) Los tratados concluidos únicamente entre Estados Americanos, o sea que la referencia está limitada a los tratados en que son partes exclusivamente Estados Americanos?; o, c) Todos los tratados en los que uno o más Estados Americanos sean partes? ³.

Si aplicamos los principios generales del Derecho Internacional e incluso los criterios habitualmente utilizados en los otros sistemas jurídicos regionales sobre protección de los derechos humanos, se podría concluir que el párrafo primero del artículo 64 de la Convención sólo debería aplicarse a la interpretación de sus disposiciones y a la de aquellas otras contenidas en tratados celebrados sólo por los Estados Americanos. Esta fue, por lo demás, la opinión de Costa Rica expuesta en la respectiva audiencia pública de la Corte. Abonaban esta posición importantes razones jurídicas y prácticas de largo detalle ⁴.

Desde nuestra particular perspectiva, la de esta ponencia, es obvio que una interpretación extensiva del párrafo primero del artículo 64, que permitiera interpretar todos los tratados concernientes a la protección de los derechos humanos con la única exigencia que solo fuere parte un Estado Americano, atenta contra la coordinación que debe existir entre esta clase de instrumentos, especialmente entre los de carácter universal y regional, especiales y generales, por la posibilidad de que puedan emitirse interpretaciones diversas y aún opuestas por parte de la Corte y otros ór-

³ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Serie B: Memorias, Argumentos Orales y Documentos. Opinión Consultiva OC-1/82, 1983, pág. 5.

⁴ Ver página 182 y siguientes, ob. cit. (3).

ganos que poseen la potestad interpretativa, como el Comité de Derechos Humanos del Pacto de Derechos Civiles y Políticos de Naciones Unidas.

En el párrafo 50 de su Opinión Consultiva, la Corte aborda este problema de la siguiente manera: "También se ha señalado que el ejercicio hasta esos límites de la competencia consultiva de la Corte, podría conducir a interpretaciones contradictorias entre este tribunal y otros órganos ajenos al sistema interamericano, pero que también podrían estar llamados a aplicar e interpretar tratados concluidos fuera del ámbito de éste. En realidad, es este un típico argumento que prueba demasiado, y que no tiene, además, la trascendencia que puede imaginarse a primera vista. Prueba demasiado, porque la posibilidad de tales interpretaciones contradictorias está siempre planteada. En todo sistema jurídico es un fenómeno normal que distintos tribunales que no tienen entre sí una relación jerárquica puedan entrar a conocer y, en consecuencia, a interpretar, el mismo cuerpo normativo, por lo cual no debe extrañar que, en ciertas ocasiones, resulten conclusiones contradictorias o, por lo menos, diferentes sobre la misma regla de derecho". Luego la Corte plantea un ejemplo para tratar de reafirmar la posición expuesta sobre eventuales discrepancias interpretativas⁵.

Finalmente, la Corte resolvió por unanimidad que su competencia consultiva puede ejercerse, en general, sobre "toda disposición, concerniente a la protección de los derechos humanos, de cualquier tratado internacional aplicable en los Estados americanos, con independencia de que sea bilateral o multilateral, de cual sea su objeto principal o de que sean o puedan ser partes del mismo Estado ajenos al sistema interamericano"⁶.

Estimamos que los argumentos esgrimidos por la Corte a lo largo de su opinión se encuentran inspirados en el deseo de obtener una mejor protección de los derechos humanos, causa que compartimos plenamente, que ratifica conceptos novedosos, pero

5 Corte Interamericana de Derechos Humanos, Serie A: Fallos y Opiniones, Opinión Consultiva OC-1/82, pág. 21.

6 Ob. cit. (5), pág. 22.

que, al mismo tiempo, introduce elementos de descoordinación que atentan contra los propios objetivos que se persiguen a la vez que incurren en una irrealidad manifiesta, según quedó demostrado con la intervención del representante de Costa Rica. Creemos que la doctrina sentada en algún momento tendrá que ser modificada para acoger una interpretación más restrictiva.

IV. CRITERIOS DE SOLUCION

Una solución parcial de los problemas jurídicos que plantea la coexistencia de diversos regímenes de protección de los derechos humanos, en casos de quejas entre Estados, puede encontrarse en los siguientes criterios que, de acuerdo a la legislación positiva internacional, podrían ser aplicados.

a) Competencia permanente del Consejo de Seguridad y de la Asamblea General de las Naciones Unidas en materia de derechos humanos cuando su violación llegue a afectar la paz y seguridad internacional, no obstante existir procedimientos pendientes ante otras instancias y sin perjuicio de éstos.

b) Posibilidad de elección del Estado recurrente que sea parte de los acuerdos regionales existentes y del Pacto de Derechos Civiles y Políticos de Naciones Unidas, para interponer su reclamación ante el Comité de Derechos Humanos o la Comisión de Derechos Humanos establecidos en los referidos instrumentos.

c) En la eventualidad de que algunos Estados no hayan aún ratificado el Pacto de Derechos Civiles y Políticos, podrían formular una reserva en el sentido de que no se acepta la competencia del Comité de Derechos Humanos cuando la queja ha sido sometida al procedimiento regional respectivo. Sin embargo, subsistirían los problemas ya enunciados, a menos de que se obtuviera la aprobación de los siguientes criterios adicionales de solución, a través de instrumentos jurídicos adecuados.

a) Que se aceptara la redacción primitiva del artículo 44 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos que en su parte pertinente, un inciso segundo, expresaba que: "El Comité no tomará ninguna medida en virtud de los artículos del presente Pacto sobre los asuntos con respecto a los cuales se haya invocado cualquiera de los

procedimientos a que se hace referencia en el párrafo I del presente artículo”.

La aprobación de una norma semejante introduciría un factor de coordinación que evitaría numerosos problemas que puedan llegar a suscitarse por la aplicación de procedimientos simultáneos y diferentes.

b) Establecimiento o aprobación de un criterio de jerarquización, acorde con las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas, en orden a que las reclamaciones deberfan tratarse a través de los procedimientos regionales existentes para luego, una vez fracasados éstos, de suceder ello, se pudiera recurrir al Comité de Derechos Humanos, en lo que podría denominarse una segunda instancia, siempre y cuando obviamente existiesen procedimientos regionales aplicables. En ausencia de estos últimos, se podría recurrir directamente al Comité de Derechos Humanos.

c) Otorgamiento expreso de competencia a la Corte Internacional de Justicia para emitir opiniones consultivas sobre cualquier problema que pudiera presentarse con motivo de la colisión de las normas regionales y universales de protección de derechos humanos, a petición de cualquier Estado.

d) Prioridad de los procedimientos especializados establecidos por convenciones particulares para proteger determinados derechos humanos por sobre los procedimientos más generales de los pactos regionales y universales.

e) En relación al párrafo primero del artículo 64 de la Convención Americana de Derechos Humanos, la solución más adecuada sería una modificación tendiente a precisar su alcance, reduciendo la competencia consultiva de la Corte a los términos ya expuestos en esta ponencia.