INEFICACIA DE LOS SISTEMAS DE PROTECCION DE LOS DERECHOS HUMANOS. NECESIDAD DE ESTABLECER MECANISMOS MAS EFECTIVOS DE PROTECCION.

Dr. JULIO ANIBAL SUAREZ
Rep. Dominicana.-

Este primer curso interdisciplinario en Derechos Humanos nos ha arrojado una gran experiencia, negativa sí, pero experiencia al fin. Nos ha creado un gran pesimismo sobre los resultados de las acciones encauzadas en torno a los instrumentos de protección de los Derechos Humanos, - para lograr el cese de una violación de este género.

Hemos logrado dominar la gran gama de estos instrumentos, pero hemos conocidos su escaso alcance para producir los efectos que nuestros pueblos necesitan y por los que la comunidad internacional los ha elaborado. Se puede hablar de la burocratización de los organismos internacionales y de la ineficacia de sus decisiones. Se puedx hasta concluir que el afectado por una violación debe librar dos luchas, una contra el Estado violador y otra con los organismos internacionales para lograr su intervención.

A todo esto, material legislativo no falta. Es una - tendencia lationamericana legislar con esplendidez y hacer cumplir esa legislación con mezquindad y reticencia. Por -

-sigue-

ello en nuestras estructuras juridicas hay abundantes legislaciones que son continuamente desconocidas, no solo por los pueblos contra quienes va dirigido el instrumento legal, sino por las propias autoridades cuya obligación principal es cumplir y hacer cumplir la ley.

EN EL ORDEN NACIONAL:

En materia de Derechos Humanos, si bien a nivel nacional no se puede hablar de abundantia de legislación sobre la materia porque los gobiernos se cuidan de no legislar más allá de lo que sea necesario para dar una apariencia, real o formal - de régimen democrático, o hasta el límite para impedir que en los foros internacionales se les denuncie por no consagrar derechos a los gobernados, por lo menos hay suficiente leyes para ilusionar sobre derechos que no llegan a disfrutarse y es avasallador el gran número de violaciones y desconocimientos - de las normas jurídicas que consagran el respeto a la persona humana y las garantías para el ejercicio de los derechos tanto civiles y políticos como económicos, sociales y culturales.

No hay Constitución del hemisferio, donde no se encuentre inserta como una prerrogativa de la persona humana, el derecho a la vida, la libertad de tránsito, la inviolabilidad de domicilio y el Derecho al Trabajo, la Educación y la Salud, para - decir unos cuantos. Importa poco el carácter tiránico o democrá

-sigue-

tico del régimen para que exista la obligación de este velar por el respeto a la dignidad humana.

Pero todo se queda en el simple postulado y la mera e - nunciación de derechos reconocidos a los ciudadanos, porque en la práctica, también importa poco que el gobierno se auto proclame democrático o se le denuncie como dictatorial para que se susciten constantes violaciones a esos derechos, aunq que de la naturaleza democrática o no del régimen dependerá que la violación sea en mayor o menor grado.

Claro está, ningún gobierno admite la imputación de vio lador de los derechos humanos. Como se ha dicho "todos son - respetuosos hipócritas". Siempre hay una justificación para los desafueros y las arbitrariedades enmarcadas dentro de las "medidas de seguridad nacional y de preservación de la paz y el orden público", cuando no amparada por el llamado régimen de excepción que las constituciones del área permiten establecer aún a los gobiernos democráticos y a través del cual se suspenden garantías constitucionales y se otorgan poderes dictatoriales a los gobernantes.

Lo que para todos es una violación flagrante a derechos íntrinsecos del hombre, el gobierno lo hace parecer como la - reacción de la autoridad en representación de la sociedad contra los autores de crímenes y delitos comunes que perturban las normas sociales de convivencia. No admiten la existencia

-sigue-

de presos políticos, porque sería una admisión de que son persecutores de ideas y se refugian en un rejuego de palabras al calificarlos de "políticos presos".

Conjuntamente con las normas enunciativas de los Derechos humanos se encuentran mecanismos de protección a esos Derechos. Instrumentos que se ponen en manos de los ciudadanos para hacer valer sus derechos fundamentales y lograr la cesación de las violaciones contra los mismos, pero no se requiere de un mínimo esfuerzo para señalar que son cartas muertas en las legislaciones y que siempre estará en poder de los gobernantes la facultad, si no jurídica, si de hecho, de cumplirlas o desconocerlas.

De ellos podemos mencionar el recurso de Habeas Corpus o la acción de amaparo, que la práctica indica que en muchos paises fueron insertadas para abultar más las legislaciones y que como tal son ineficaces. Ello es así porque es esencial para que operen esas vías de protección de los derechos humanos, la existencia de una auténtica separación de poderes con la consecuente independencia económica e institucional del Poder Judicial y el respeto de las decisiones de ese Poder.

Sin embargo se da el caso de gobiernos democráticos que

-sigue-

respetan la autonomía del poder judicial, donde no basta esa indenpendencia y respeto, para lograr la cesación de una turbación ílicita, porque la autoridad judicial encargada de conocer de la violación es simpatizante de la acción del gobierno, ya que en ocasiones la simpatía política es la que determina el nombramiento de los jueces y les llevan a identificarse con la actitud violatoria del Ejecutivo y a legalizar sus desmanes.

Esto sucede así, como cuando en la mayoría de los casos la independencia del Poder Judicial es meramente formal, pués la elección de los Magistrados está a cargo del Poder - Legislativo, lo que implica que la elección recaiga sobre personas adictas al Partido Político que domine las Cámaras Congresionales y que generalmente es el que está representado en el Poder Ejecutivo. Se produce pués una dependencia real que puede estar motivada por simpatía partidaria o como consecuencia del cont ol que sobre el nombramiento de los jueces ejercen los poderes legislativos y Ejecutivos.

Aun frente a una acción correcta de la Magistratura - Judicial, la acción ejercida para poner cese a una violación de los Derechos Humanos, resulta frustratoria, pués quién - viola una norma constitucional prevalido por la fuerza, con

-sigue-

mayor facilidad desconoce una decisión judicial, encontrándonos entonces con un desacato que no puede ser castigado por impotencia y falta de recursos de las personas afectadas, consecuencialmente manteniéndose la violación hasta que otras acciones, no precisamente jurídicas, provoquen una variación gubernamental.

En los gobiernos dictatoriales, los recursos de amparo y cualquier otra vía tendente a lograr el respeto a los Derechos humanos, tiene el único efecto de lograr una denuncia de las violaciones que produce la dictadura. Basta repetir la expresión del profesor Alejandro González, quién al referirse a l las actividades de la Vicaría de Solidaridad de Chile, manifestó que de más de cinco mil recursos de Habeas Corpus elevados frente a la autoridad judicial, ni siquiera el 1% ha tenido resultado positivo.

Esa situación, que podría parecer una situación particular al caso Chileno, es el común denominador de la situación latinoameri cana. De igual manera lo encontramos en la falta de efectividad de las acciones ejercidas para localizar más de treinta mil desaparecidos en La Argentina, como en el caso de un régimen democrático como el de la República Dominicana, don

-sigue-

de a pesar de la existencia de un clima de tolerancia política y de gran apertura democrática, recientemente se mantuvo en - prisión a una persona a pesar de que 4 tribunales apoderados - sucesivamente para lograr su excarcelación, reconocieron que - no había elementos suficientes para mantenerlo en prisión y en cada ocasión ordenaron su libertad. Fué necesario la presión - de la opinión pública y la intervención del Presidente de la - República para detener los sucesivos desacatos de la autoridad policial.

Lamentablemente las normas sobre derechos humanos son - cumplidas de manera voluntaria, solo por los gobiernos que estén identificados con el criterio de Harold J. Laski, de que - "Los derechos son, en realidad, las condiciones de la vida social, sin las cuales no puede ningún hombre perfeccionar y afirmar su personalidad. Puesto que el Estado existe para hacer posible esa tarea, solo manteniéndose esos derechos puede conseguir su fin".

El fin de los gobiernos militares y dictatoriales y de - muchos de los llamados régimenes democráticos, no es precisamente el permitir que el hombre logre su propia personalidad, lo

-siguep

que le hace menospreciadores de los derechos del hombre y de todos los instrumentos de protección de esos derechos. De aquí resalta - el hecho de que instrumentos creados para oponérselos precisamente a gobiernos desconocedores de la dignidad humana, es con relación a estos que tienen menos efectividad.

EN LO INTERNACIONAL:

En el plano internacional la situación es aún más grave. Las garantías que se han establecidos a través de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, los convenios internacionales y otros instrumentos de promoción y protección de esos derechos, no producen los efectos para los cuales han sido elaborados.

Estos instrumentos de protección internacional de los Derechos humanos son proliferos. Su número llega a 71, según aparece en textos internacionales de Derechos Humanos. Pamplona 1978. Pero no por ser tan abundante son eficaces, pués aún faltan instrumentos que establezcan medidas coercitivas para hacer cumplir sus postulados y no dejar al libre albedrío de los gobiernos, no tan solo la cesación del estado de violación, sino aún el de atribuir competencia a los organismos internacionales que conocen las denuncias de estas violaciones. A la par con esos nuevos ins-

-sigue-

trumentos es necesario la eleiminación de barreras como la que plantea el artículo 5 del protocolo facultativo del - pacto internacional de Derechos Civiles y políticos y que impide examinar ninguna comunicación de un individuo a menos que este haya "agotado todos los recursos de la jurisdicción interna", pués como bien ha señalado el profesor RODOLFO PIZA "todos los recursos internos para luego ir a los organismos internacionales es el mayor obstáculo para una acción eficaz y a tiempo".

Dentro de los principios que conforman el ordenamiento jurídico y las normas de Derecho, no se concibe que el acusado de cometer una acción punitiva tenga la facultad de - determinar si procede o no un juicio en su contra, atribuir competencia al tribunal y designar las personas encargadas de su enjuiciamiento.

Algo parecido sucede con la aplicación de las normas en materia de Derechos Humanos. Si un número determinado de Estados no ratifica una convención esa no tiene efectos, y si un Estado no ha firmado el protocolo facultativo no se puede recibir ni ponderar quejas en su contra, porque es ne-

-sigue-

cesario que el Estado sea miembro del protocolo facultativo.

El pacto sobre Derechos Civiles y Politicos y todas las normas de Derechos Humanos, cuando son aprobados por la mayoría de un organismos internacional, debe imponerse a los Estados miembros de la comunidad que lo aprueba, independientemente - que un Estado ratifique o no el convenio y aún en el caso de que el Estado se haya opuesto al instrumento de protección, - pués es propio de las responsabilidades que adquieren los miembros de una sociedad que asume una decisión por mayoría de votos.

Por demás el concepto del Jus Cogens, no puede limitarse a crear normas que no pueden ser derogadas por un tratado y declarar nulo todo pacto en contrario. "Si actualmente el reconocimiento de los derechos humanos es principio general de derecho constitucional y en derecho internacional es considerado norma de Jus Cogens y por ende, de riguroso e imperativo cumplimiento por la comunidad internacional". (Los Derechos - Humanos, Marco Gerardo Monroy Cabra), esa imposición debe abarcar la obligación de cumplir normas contra las cuales no se está de acuerdo, porque de lo contrario seguirá aconteciendo, lo que hasta el momento: El Comité de Derechos Humanos y la Corte Interamericana no han podido actuar contra los principales vio

-sigue-

ladores a los derechos humanos, porque estos son los que precisamente no han firmado el protocolo facultativo no han dado - competencia a la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Por otra parte, cuestiones donde está involucrada la vida humana, en ocasiones de colectividades, no pueden ser sancionadas con simples declaraciones de condena y sanciones morales. Para quién la vida humana no tiene un valor ético y es capaz de eliminarla por conveniencias políticas o religiosas, muy poco le afecta las reprimendas publicas internacionales, pués no entienda de valores morales, pero aun cuando le causare alguna dificultad o aflición no existe relación entre el mal causado y la pena aplicada.

De la ineficacia de los instrumentos de protección de los Derechos Humanos habla el caso de Guatemala, para citar uno solo. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, desde su trigésimo período de sesiones celebrado en el mes de octubre del año 1973 ha intentado hacer una observación in-loco sobre denuncias de muertes y desapariciones por causas políticas. Expresado ese deseo al Gobierno de Guatemala fue rechazado por este bajo el - pretexto de que con la investigación se violaba la soberanía - nacional y por encontrarse el pais en un proceso electoral.

En el año 1979, frente al agravamiento del deterioro de - los derechos humanos en Guatemala, la Comisión elaboró un infor

-sigue-

me sobre el caso y comunicó la decisión al país. El gobierno aceptó que la Comisión practicara la observación in-loco. Esta visita no pudo realizarse porque a pesar de la invitación, el gobierno guatemalteco, en abierto desprecio a la - Comisión postergó la fecha de la visita y guardó silencio indefinido frente al pedimento de informe sobre la denuncia de los casos de violación.

Que le quedó a la Comisión por hacer? Simplemente lamentar no contar con la opini´on del gobierno para la elaboración del informe y presumir la existencia de los hechos - denunciados. Mientras tanto las muertes y desapariciones han seguido en aumento, denunciandose que más de setenta mil personas han corrido esa suerte sin que ningún instrumento haya podido ser utilizado para impedir esa nefasta acción.

Hay situciones de denuncia sobre posibles ejecuciones de personas que no han podido ser detenidas a pesar de la intervención de organismos internacionales y la comunicación al gobierno y en fin una gama de situaciones arbitrarias y criminales de gobiernos de fuerza que no han encontrado ninguna limitación a través de los instrumentos de protección de los Derechos Humanos.

-sigue-

Ya RENE CASSIN, autor del proyecto original de la Declaración Universal de los Derechos Humanos señaló que esta "no es ni ley, ni convención, sino una proclamación sin valor jurídico para derogar leyes o reglamentos internos de los Estados miembros que contrarien los derechos y libertades contenidas en la Declaración". En verdad es así y sería de lamentar menos si los demás instrumentos de protección no tuvieran el mismo efecto en su aplicación.

Ciertamente, el pacto sobre derechos civiles y políticos, el pacto internacional de derechos economicos, sociales y culturales y el protocolo facultativo del pacto internacional de Derechos políticos, como tanto otros, son verdaderos convenios, con todas las consecuencias jurídicas que de un tratado o convención se derivan, pero en cuanto a su aplicación práctica, en cuanto a ejercer efectos sobre los Estados que contrarien los derechos y libertades que ellos consagran, no son más que simples cartas de intención, nobles ideales de la comunidad internacional para que los Estados se sujeten a ellos sin existir ninguna fuerza coercitiva para imponer su cumplimiento.

Se podría arguir que es el eterno problema de las normas del Derecho Internacional, pero sería una forma cómoda detenernos en esa dificultad y no procurar los medios para hacer más -

-sigue-

efectivos los sistemas de protección de los derechos humanos.

De que vale la prohibición de parte de un convenio internacional del uso de sustancias químicas, si no hay sanciones contra el Estado violador, ni siquiera un órgano que lo juegue?

Que importancia tienen las reiteradas obligaciones contractuales de los Estados a respetar la vida humana, si al Estado desconocedor de un derecho, que por demás proviene de la simple existencia del ser, no se le puede detener la mano criminal?

De que sirve la consagración internacional de derechos para positivar derechos naturales, si esa positivación no conlleva también acciones positivas sancionadoras?

Es evidente que la respuesta es que no tienen ningún valor jurídico a los fines de garantizar la protección de los Derechos Humanos y evitar su violación o lograr el cese de su desconocimiento.

Si todo lo ante dicho se presenta para la vigencia de los derechos civiles y políticos, para los derechos económicos, sociales y culturales se le agrega un ingrediente que hace más ineficaz su aplicación. Es el hecho de que la comunidad internacional solo se aterra cuando las violaciones se suscitan contra las libertades públicas o se atenta y discrimina por cuestiones de -

-sigue-

índole racial o religiosa, pero no le produce el mismo efecto si la violación es la común y cotidiana en todo el universo - sobre las condiciones de vida de nuestros pueblos y la negación al desarrollo integral del hombre que producen las omisiones de los gobiernos que no se preocupan por dar, lecho, educación, comida, salubridad, trabajo y otros elementos vitales a sus - gobernados.

Estos derechos, discutidas aún su condición de Derechos Humanos, no cuentan con un organismo internacional regional para que el afectado exija su cumplimiento. No existe ninguna acción para forzar al Estado a reconocer la vigencia de los mismos, por lo que la satisfacción de ellos está a merced de la voluntad Estatal.

Si como nos ha indicado el profesor Gross Espiel, para las Naciones Unidas " Todos los derechos humanos son indispensables e interdependientes y deben prestarse la misma atención a la promoción y protección a esos derechos por igual, ya que todos los derechos humanos y libertades del hombre son inalienables", no se justifica que haya una actitud tan distinta en su trata - miento.

Si se puede recurrir a un organismo, aún cuando la decisión del organismo no produzca la acción deseada para imponer una obligación de no hacer a los Estados, con más razón debe e -

-sigue-

xistir donde recurrir para obligar a estos a la acción en beneficio de sus comunidades.

No puede seguirse con el criterio simplista de Julián Marías de que solo hay derechos cuando estos son posibles alcanzarlos, pero tampoco se pueden consignar Derechos sin los efectivos medios de protección que garanticen su autentica realización.

Aunque estamos consciente, tal como lo expresa el profesor René Pointevin, "los movimientos sociales son la respuesta para la vigencia de los derechos humanos", porque son estos movimientos sociales los que van a forzar el advenimiento de un nuevo concepto de derechos humanos y de su forma de ejercerlos y van a permitir que los Estados tengan más en cuenta al hombre que a las conveniencias políticas en el momento de acordar sus decisiones. No por ello pretendemos la no utilización de los instrumentos de protección de los Derechos humanos cada vez que hayan violaciones contra estos. Sus efectos han sido mínimos pero mayores que los logrados antes del reconocimiento universal de los Derechos del Hombre.

Lo que hemos querido plantear en este trabajo es que no podemos crearnos ilusiones con esos instrumentos y que es necesario que se torne el criterio de que si se utiliza un instrumen-

-sigue-

to en contra de la voluntad de un Estado se lesiona la soberanía de ese Estado y que los Estados deben tenerse menos en cuenta que los pueblos cuando un organismo internacional vaya actuar en ocasión de una denuncia de violación a los derechos humanos.

C O N C L U S I O N E S

Para terminar este trabajo exponemos breves ideas de medidas que podrían tomarse para ayudar a mejorar la eficacia de los sistemas de protección de los Derechos Humanos.

En ese sentido entendemos que debe ampliarse el concepto del Juz Cogens, para que este incluya la imposición de todos los convenios y normas internacionales sobre Derechos Humanos aún contra los Estados disidentes de una convención;

Asimismo los organismos internacionales deben estar integrados además de los Estados, por representantes de organizaciones mundiales de defensa y protección de los Derechos Humanos a fin de que los afectados por las violaciones tengan una voz en el foro internacional.

-sigue-

Por igual se debe alentar, estimular y asistir con gran énfasis a las organizaciones no gubernamentales de promoción y protección de los Derechos Humanos, para que a nivel nacional sean eficaces guardianes del cumplimiento de estos Derechos.

Bibliografía:

"Derechos Humanos", Marco Gerardo Monroy Cabra

Textos internacionales de Derechos Humanos
Javier Hervada. José M. Zamaquerp. Pamplona 1978.

La protección de los Derechos Humanos.en las Americas
(Thomas Buergenthal, Robert Norris, Dinah Schelton)
Edición IIDH.

Declaración Universal de los Derechos Humanos

Preguntas y Respuestas sobre Derechos Humanos.
publicación de la ONU.

El Derecho Internacional de la persona humana
(documentos anotados por el Dr. D. José A. Objeta Chalbaud, S.J.

Notas sobre las Conferencias de los profesores:
Héctor Gross Espiel; Claudio Grossman; Rene Pointevin;
Alejandro Gonzalez, Rodolfo Piza; Christoph Swinarski y
Julián Marías

San José. Costa Rica.
29 septiembre 1983.