



**ORGANIZACION MUNDIAL CONTRA LA TORTURA**  
P.O. Box 21 - 1211 Ginebra 8 - Suiza  
Tel.: + 41 22 809 49 39 / Fax: + 41 22 809 49 29  
E-mail: [omct@omct.org](mailto:omct@omct.org) / Web: [www.omct.org](http://www.omct.org)

## ***De la Comisión al Consejo: esperanzas e inquietudes***

### **I. Logros que deben ser preservados**

Que la 62ª sesión de la Comisión de Derechos Humanos sea o no sea la última, importa poco. Sean cuales sean las conclusiones a las que llegue la Asamblea General de las Naciones Unidas, es evidente que una etapa importante de la lucha por la promoción y la protección de los derechos humanos concluirá en 2006.

Todo el debate que rodeó los diferentes proyectos con la intención de instaurar un Consejo de los Derechos Humanos se articuló alrededor de la pérdida de credibilidad y eficacia de la Comisión. El proyecto de resolución que crea el Consejo muestra, no obstante, que algunas de las reformas contempladas corren el riesgo de no alcanzar sus fines, e incluso podrían poner en tela de juicio considerables avances logrados por la Comisión. No es pues inútil realizar un balance más equilibrado de lo que fue la Comisión, sus realizaciones, e interrogarse sobre la manera de evitar los errores que condujeron a su parálisis.

#### **Una instancia política**

Si los primeros miembros de la Comisión eran eminentes personalidades, es evidente que la Comisión, desde el principio, recibió un mandato político que debía ser ratificado y puesto en marcha por políticos. El papel de la Comisión consistía en dotar la comunidad internacional de un conjunto de instrumentos en el campo de los derechos humanos para clarificar y codificar lo que dependía demasiado del derecho consuetudinario. La Carta Internacional de Derechos Humanos – la Declaración Universal de 1948 y los dos Pactos – representan un esfuerzo sin precedentes para la clarificación de las obligaciones de los Estados en términos de derechos humanos, bien sea que se trate de los derechos económicos, sociales y culturales o de los derechos civiles y políticos. Podemos argumentar con certeza sobre el hecho que estas dos categorías de derecho no han sido tratadas de la misma manera y que las obligaciones de los Estados no fueron percibidas de forma simétrica en estos dos dominios. Esto no impidió que entre 1946 y 1966, a pesar de la guerra fría y a pesar de los importantes cambios que se derivaron de la descolonización, se creara un *corpus* coherente y universal que reglamentó los deberes de los Estados en materia de derechos humanos. Esta reglamentación no fue lógica porque, y esta es una de las paradojas de los derechos humanos, impone obligaciones a una parte, el Estado, mientras que proclama y protege los derechos de la otra parte, los individuos y los pueblos. Además, los derechos humanos vuelven a poner en causa la soberanía absoluta del Estado tanto por el establecimiento de normas de *jus cogens* como por el control de la aplicación de los convenios internacionales. Más aun, aunque esos instrumentos se apliquen directamente sólo a los Estados que los han aceptado por medio de una ratificación, es evidente que las reglas fundamentales que ellos contienen tienen la tendencia a ser interpretadas como la codificación del derecho internacional consuetudinario.

Si nos trasladamos a la situación que prevalecía antes de la Segunda Guerra Mundial, es incuestionable que el derecho internacional de los derechos humanos progresó hasta finales de los años 60 de una manera extremadamente rápida en todos los dominios, implicando profundas modificaciones en el derecho positivo de los Estados, y conduciendo poco a poco a una globalización del derecho, es decir a reglas comunes para toda la humanidad, que todos, en principio, están dispuestos a respetar.

#### **La exigencia de un mayor respeto de las normas**

Con la adopción de los grandes instrumentos, la Comisión se vio enfrentada a una contradicción cada vez menos aceptable. La puesta en marcha de los principios que ella codificaba no podía dejarse solamente en manos de la autoridad de los Estados. La opinión pública internacional, teniendo en cuenta las exigencias de las víctimas, pidió –particularmente por medio de las ONG – que la Comisión se implicase sobre todo en el examen de la situación que prevalece en el conjunto de los países del mundo. Muy pronto fue evidente que no podía ser una cuestión que se limitase a tratar únicamente el aspecto normativo y la puesta en marcha de un sistema coherente de reglas internacionales a través de declaraciones, de principios, de tratados y de convenios, sino que la comunidad internacional también debía tomar medidas para asegurar el respeto de estas obligaciones por parte de todos los Estados del planeta.

El sistema de vigilancia de los comités instaurados por los tratados internacionales, presentaba una falla incontestable en cuanto a que estos órganos eran competentes sólo para las situaciones que prevalecían en los Estados Parte de estos instrumentos. Desde entonces, los Estados menos propensos a respetar los derechos humanos eran también aquellos sobre los cuales era más difícil ejercer presión. La Comisión, confrontada a crímenes particularmente graves (el *apartheid* [la segregación racial] en África del Sur, la ocupación de ciertos territorios por Estados Miembros y las violaciones masivas de los derechos humanos, organizadas sistemáticamente por las dictaduras) debía decidir si también actuaba como instancia de control y vigilancia. Algunos mecanismos fueron entonces instaurados sobre el plano geográfico y luego sobre el plano temático. Progresivamente, la Comisión asumió dos funciones que, en ciertos aspectos, son contradictorias. Por una parte, concluir el trabajo normativo que supone la adhesión de un mayor número de Estados y por tanto la negociación con los más reticentes y, por otra parte, una función de "control" que, por el contrario, supondría una visión objetiva, exenta de cálculos políticos.

## II. Una semi-reforma

### Contradicciones entre los imperativos de los derechos humanos y los intereses políticos

En principio, es verdad que temas como el *apartheid* no dividieron a la comunidad internacional hasta bloquear los mecanismos que poco a poco se pusieron en marcha. No solamente fue posible adoptar un convenio contra el crimen del *apartheid*, sino que rápidamente, África del Sur perdió el apoyo que aún le brindaban algunos países no africanos. Desde entonces, fue posible para la Comisión denunciar esta práctica criminal y proponer a la Asamblea General medidas susceptibles para eliminarla. No obstante esta coherencia no debía resistir a otras situaciones. Razones geoestratégicas, de solidaridad regional, incluso de intercambios económicos, se revelaron rápidamente como elementos importantes en la manera en que los miembros de la Comisión trataban los diferentes casos que podían llegar a sus manos. Algunos mecanismos fueron concebidos para paliar este problema y particularmente el papel destinado a la Subcomisión que, a pesar de su título, se convirtió rápidamente en una instancia que se encargaba del conjunto de las violaciones en cualquier parte del mundo donde se produjeran.

La Subcomisión, compuesta – recordémoslo - por expertos independientes, jugó un papel importante en el examen de casos de graves violaciones de los derechos humanos en los países sensibles. Por otra parte, ella también era el punto de llegada del procedimiento 1503, el cual permitía a los miembros de la sociedad civil llamar la atención de la comunidad internacional sobre prácticas de violaciones masivas y sistemáticas de los derechos humanos en un país determinado. Según este procedimiento, la Subcomisión debía, después de una evaluación, someter el caso ante la Comisión para un examen más profundo, con la intención de una intervención que debía decidir la Asamblea General. Aun si en un principio, la Subcomisión no había sido concebida como la conciencia "independiente" de la Comisión, debía rápidamente convertirse en un lugar fundamental de debate sobre las violaciones más graves, cualquiera que fuera el país implicado. Los Embajadores en la Comisión, aunque recibieran instrucciones de su capital, no podían ignorar las conclusiones de la Subcomisión, lo que no dejaba de suscitar tensiones, entre las cuales la más fuerte culminó en el momento de los acontecimientos de la plaza de Tiananmen. En esa ocasión, la Subcomisión asumió un caso que implicaba a uno de los miembros permanentes del Consejo de Seguridad y no dudó en adoptar una resolución que encausaba a las autoridades chinas. Infortunadamente esta iniciativa duró muy poco porque la Comisión decidió no dar continuidad a la misma. El contra-poder que representaban los expertos independientes de la Subcomisión debía ser cuestionado durante la reforma que luego vendría. A partir de entonces, esos expertos no tienen el derecho de adoptar resoluciones relacionadas con los Estados, lo que impide incluir en el orden del día de la Comisión las situaciones que los políticos no quieren abordar.

Paralelamente, una evolución se perfilaba en el seno de la Comisión; aunque el número de miembros hubiese aumentado, los gobiernos cuestionados en relación con los derechos humanos solicitaban su

integración a ese órgano y, teniendo en cuenta el sistema de escrutinio, llegaban, gracias al juego de los grupos regionales, a hacerse elegir como miembros de la Comisión, e incluso a acceder a su Presidencia. Paradójicamente, el fin de la guerra fría aceleraría ese proceso. Mientras que antes se enfrentaban tres grupos de países - los socialistas, las democracias liberales y los no alineados – y ninguno de ellos podía asegurarse la hegemonía sobre la Comisión, a finales de los años 1990 la recomposición de los grupos se hizo sobre una base geográfica estableciéndose una alianza entre los países del Sur y algunos otros países. El “Grupo de Espíritus Afines [*Like-Minded Group*] de países en vías de desarrollo”, como él mismo se define, gracias a la mayoría automática de la cual goza sobre la mayor parte de los expedientes relativos a los Estados que pertenecen a esta coalición, impuso una selectividad en los casos examinados que hizo perder toda credibilidad a las resoluciones de la Comisión sobre los países analizados.

Después de la reforma de la Subcomisión, las únicas posibilidades de un examen a partir de fuentes independientes reposaban exclusivamente en los mecanismos llamados especiales, establecidos por la Comisión. Los grupos de trabajo (especialmente sobre la desaparición forzada y la detención arbitraria), los Relatores Especiales (sobre la tortura y las ejecuciones sumarias para citar sólo estos ejemplos), continuaron suministrando a la Comisión informaciones de calidad que la actualizaban acerca de situaciones que dicha instancia no podía ignorar. Infortunadamente, el tratamiento reservado a los informes de estos mecanismos tenía que irse degradando. Limitados en su presentación escrita, fueron invitados a presentar sus informes en tiempos reducidos e indignos en relación con el trabajo efectuado, mientras que el debate que suscitaban sus conclusiones era a menudo escamoteado. Por otra parte algunos delegados gubernamentales no vacilaron en lanzar ataques personales, poniendo en tela de juicio a los autores de tales informes.

Las “mociones de no acción” (moción destinada a no abordar un tema), la porción mínima reservada a los mecanismos independientes y las negociaciones sobre las resoluciones a las cuales se dedican las delegaciones, fueron ciertamente la fuente del descrédito que, poco a poco, le costaría su reputación a la Comisión. Convendría no obstante subrayar que el debate político y el hecho que los Estados son representados en la Comisión por Embajadores e incluso por Ministros, no son en sí mismos un problema si el papel de la Comisión consiste esencialmente en redactar y someter a la Asamblea General proyectos de tratados o de convenios. En efecto, para que un tratado o un convenio alcance sus fines, conviene que este instrumento sea ratificado por un número suficiente de Estados. Por otra parte, esta es la razón por la cual una providencia prevé un número mínimo de Estados para la entrada en vigor de todo convenio. Asegurarse de que los Estados más “difíciles” tomen parte en el debate y emitan su objeción durante la fase de negociación, en cierta forma garantiza que el texto adoptado no esté conforme únicamente a los criterios de una minoría preocupada por el respeto de los derechos humanos, sino que sea aceptada – o al menos tolerada – incluso por aquellos que tienen objeciones en cuanto a esta nueva reglamentación.

Por otra parte, tampoco es absurdo, antes de pensar – en caso necesario – en medidas que sancionen a un Estado recalcitrante, proceder a la concertación más amplia posible. Por el contrario, es mucho más discutible someter a examen la práctica de tal o cual Estado a representantes del gobierno, cuyo interés puede ser el de cerrar los ojos ante ciertas violaciones graves con el fin de no afectar sus relaciones diplomáticas ni sus intereses económicos. Además, también sucede que los derechos humanos son utilizados para marginar a un adversario. El rigor del que dan prueba ciertos Estados es infortunadamente menos proporcional a los reproches dirigidos a un país, que dictado por la voluntad de alejar a un adversario aislándolo diplomáticamente. No sólo algunos Estados que violan gravemente los derechos humanos se benefician de una inexcusable mansedumbre, sino que otros, cuyos crímenes, por ser comprobados, no son forzosamente los más graves, se ven condenados por infamia, por razones puramente políticas.

La Subcomisión y los mecanismos especiales constituyen el contrapeso necesario para los intereses políticos de la Comisión. Sin ser perfectos, los mecanismos especiales y los órganos de vigilancia de la aplicación de los tratados se revelaron claramente menos tendenciosos en sus análisis de las situaciones que las resoluciones adoptadas por los miembros de la Comisión. Por otra parte, tanto la Comisión como la Subcomisión, habían abierto ampliamente sus puertas a las organizaciones de defensa de los derechos humanos, cuya contribución había forzado a menudo a aquellas a abordar asuntos que hubieran preferido reservar para debates confidenciales, o incluso ocultar.

### **Los peligros de la ingenuidad**

El nuevo Consejo no podría estar constituido únicamente de Estados por encima de toda sospecha. Esta proposición no duró mucho tiempo. Se reveló práctica y políticamente imposible llegar a criterios de “honorabilidad” permitiendo a un Estado ser elegido o a otro ser considerado como indigno de ocupar un escaño en el seno del Consejo. Con entera razón, duras críticas fueron enviadas a Estados como los Estados Unidos que pedían reducir considerablemente el número de miembros de la Comisión pretendiendo reservar el acceso únicamente a los que eran dignos de ello, reivindicando que ellos mismos debían hacer

parte de aquél en forma automática. Esta autosatisfacción era tanto más chocante ya que llegaba luego de las revelaciones sobre Guantánamo y Abou Ghraib. En revancha, dos reformas tendientes a asegurar un mejor funcionamiento que el de la Comisión, saldrían probablemente a la luz.

La primera consiste en reemplazar la sesión actual de seis semanas por varias reuniones que permitan un mejor control de la evolución de la situación en los países donde amenazas de violaciones se conocen día a día. La segunda tuvo relación con un examen sistemático de todos los países del planeta, a través de un mecanismo de “peer review” (arbitraje o revisión por pares). En cuanto al primer punto, es incontestable que tres o cuatro reuniones al año, realizadas en función de la evolución de la situación, permitirían asegurar un mejor control de los expedientes. Podemos entonces esperar que, contrariamente a lo que sucede en la Comisión, las resoluciones adoptadas anualmente no sean papel mojado y que no habrá que esperar doce meses para comprobar que no han sido puestas en práctica. Por otra parte, para los Estados que acepten colaborar en un mejoramiento de la situación, la frecuencia de estos encuentros facilitaría un intercambio fructífero para consolidar el progreso registrado e identificar fácilmente los obstáculos que podrían frenar la realización de los objetivos fijados. No obstante no hay que ilusionarse. La frecuencia de las sesiones en sí misma no resolverá los problemas abordados, si no hay una voluntad política de las autoridades involucradas para reconocer dichos problemas, admitir las críticas y poner en ejecución las mejoras solicitadas.

En cuanto al sistema de “peer review”, sería deseable obtener algunas aclaraciones sobre la manera en la que su funcionamiento es contemplado. Por cierto, el hecho que todo Estado estaría sometido, por turno, a un examen profundo, es una medida que puede prevenir la selectividad de la que muchos se quejan. Esta medida no obstante no garantiza de ninguna manera un examen objetivo de las situaciones analizadas. Es indispensable que el examen sea lo más transparente posible, es decir que no sólo el respectivo Estado pueda presentar la situación que prevalezca en el país, sino que las ONG auténticamente independientes sean escuchadas y que las conclusiones de los expertos independientes estén por encima de las consideraciones políticas.

### **III. Desafíos para el nuevo Consejo**

#### **Un equilibrio difícil de encontrar**

Para hacerlo, convendría repensar y reforzar mecanismos que, de una cierta manera, aseguran un cierto « check and balance » (*equilibrio forzado*) entre los intereses contradictorios mencionados anteriormente y que, a nuestros ojos, fueron para muchos la evolución negativa de la Comisión. Como ya lo hemos visto, el fracaso de la Comisión reside probablemente – en lo esencial – en la incapacidad de equilibrar estas dos exigencias contradictorias: por una parte la necesidad de un consenso entre todos los asociados para elaborar un sistema jurídico mundialmente aceptable, y por otra parte independencia e imparcialidad en el tratamiento de situaciones que deben ser juzgadas en función de su gravedad y no por intereses de las partes o por las relaciones diplomáticas que existen entre examinadores y examinados.

Las enseñanzas de la Comisión no se limitan a asuntos de estructura. En el curso de estos años de existencia, la Comisión contribuyó a relativizar el concepto de soberanía del Estado, afirmando que los individuos tenían derechos que podían hacer valer directamente a nivel internacional. Sin importar que los mecanismos adoptados sean todavía relativamente modestos, la posibilidad de las personas para contactar ciertos comités, poder así constatar que el Estado falló en sus responsabilidades y obtener una condena formal, constituye una verdadera revolución con relación a la tradición jurídica que prevalecía antes de la instauración de las Naciones Unidas. Por otra parte, los derechos humanos pasaron de un enfoque ético y filosófico a un verdadero sistema de derecho, incluso en cuanto a los derechos económicos, sociales y culturales. Aun cuando es verdad que para esta segunda categoría, la Comisión encontró más dificultades para definir el carácter de justicia de estos derechos. La preeminencia del derecho internacional de los derechos humanos sobre el derecho positivo de los Estados involucrados está hoy ampliamente admitida y las definiciones relativas a las violaciones más graves, como el ataque a la integridad física o psíquica, a la libertad individual y a otros derechos colectivos, son claramente definidas en lo sucesivo, y se imponen a todos ellos.

La igualdad hombre-mujer, los derechos del niño, los derechos de las minorías son reconocidos, así no sean siempre respetados, de manera prácticamente universal.

#### **Un sistema universal debilitado**

Ahora bien, estos logros de la Comisión, que quisiéramos asumir como parte definitivamente integral del patrimonio de la humanidad, están más amenazadas hoy que hace veinte años. Después de los atentados del 11 de septiembre, hicieron falta tres años a la OMCT para lograr que la Comisión integrase una referencia a la prohibición de la tortura como norma de *jus cogens*. Por otra parte, la coalición que se constituyó para alcanzar este resultado no consiguió convencer a los redactores de la resolución para que recordaran que los tratos crueles, inhumanos o degradantes son también prohibidos y que en ningún caso puede haber contravención a esta interdicción. En los años 1960 sin embargo, los miembros de la Comisión no habían vacilado en adoptar el artículo 4 del Pacto internacional relativo a los derechos civiles y políticos, que estipula claramente la inderogabilidad de la prohibición de la tortura y de los tratos crueles, inhumanos o degradantes, cualesquiera que fueran las amenazas del Tribunal sobre la seguridad del Estado. Además, la jurisprudencia de los tribunales internacionales, y recientemente sobre la ex Yugoslavia, recordó sistemáticamente que la prohibición de la tortura era una norma de *jus cogens*. El hecho de que veinte años después, las delegaciones que ocupan un escaño en la Comisión de Derechos Humanos se muestren reticentes o tímidas a recordar lo que está admitido universalmente desde hace décadas, dice mucho sobre los riesgos de llegar a relativizar las normas más importantes y las más coercitivas del derecho internacional de los derechos humanos.

Dos desafíos se presentan entonces al Consejo. En primer lugar, inventar los mecanismos indispensables para un examen objetivo e imparcial de toda situación nacional por expertos independientes, únicamente preocupados del respeto de las normas adoptadas de los tratados y del derecho consuetudinario internacional. Esto supone no sólo la conservación de los procedimientos especiales puestos en marcha por la Comisión (Ponentes, Grupos de trabajo y Representantes), sino igualmente el fortalecimiento de su posición y de su autoridad para resistir a toda presión política. El riesgo de ver el nuevo Consejo recaer sobre la vía de la selectividad esta lejos de ser superado por la reforma actual. Por otra parte, también convendría que el Consejo se comprometiera a luchar contra la erosión de las normas fundamentales por un relativismo político o cultural y por interpretaciones en contradicción con la doctrina y la jurisprudencia internacional. La manera en la que hoy ciertos Estados pretenden volver a definir de modo más restrictivo la tortura y excluir la prohibición absoluta de los tratos crueles, inhumanos o degradantes, no es, desgraciadamente, un fenómeno aislado. Después de haber sido despreciado y presentado como un derecho relacionado principalmente con la moral y la política, y sin valor coercitivo, los derechos humanos son hoy reconocidos, pero a menudo su función es discutida por los mismos que se dicen sus promotores. El Consejo debe ocuparse entonces de proteger este logro, para lo cual la mejor manera de no retroceder es avanzando.

Eric Sottas  
Director OMCT

Ginebra, Suiza, marzo de 2006