

LECCIÓN 1: EL PROCESO DE INTERNACIONALIZACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

Profª Dra. Mª Asunción Orench y del Moral

Profª. Nuria Pastor Palomar

1. NOCIONES GENERALES Y ANTECEDENTES HISTÓRICOS. 1.1. NOCIÓN E IDEAS GENERALES. 1.2. PROCESO DE INTERNACIONALIZACIÓN. 1.3. ANTECEDENTES HISTÓRICOS. 1.4. PLANTEAMIENTO ACTUAL. 1.5. RECONSIDERACIÓN FINAL: LA UNIVERSALIDAD DE LOS DERECHOS DEL HOMBRE. 2. LA SUBJETIVIDAD INTERNACIONAL DEL INDIVIDUO. 2.1. IDEAS GENERALES. 2.2. SITUACIONES EXCEPCIONALES. 2.3. MARCO DE LA CARTA DE LAS NACIONES UNIDAS. 2.4. MARCO REGIONAL. 2.5. CONCLUSIÓN. 3. LA PROHIBICIÓN DE DISCRIMINACIÓN POR DISTINTOS MOTIVOS. 3.1. LA PROHIBICIÓN DE LA DISCRIMINACIÓN RACIAL. 3.2. LA PROTECCIÓN A LAS MINORÍAS. 3.3. LOS PUEBLOS INDÍGENAS. 4. LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS EN EL ÁMBITO DE LAS NACIONES UNIDAS. 4.1. CODIFICACIÓN. 4.2 ÓRGANOS Y MECANISMOS DE PROTECCIÓN. 5. LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS EN EL ÁMBITO DEL CONSEJO DE EUROPA. 5.1 LA CODIFICACIÓN. 5.2 ÓRGANOS Y MECANISMOS DE PROTECCIÓN.

PREGUNTAS:

1. ¿Cuáles son las grandes etapas que se pueden detectar en la evolución de los Derechos Humanos?
2. ¿Cuáles son los instrumentos jurídicos básicos en los que se basa la prohibición de la esclavitud y alcance de los mismos?
3. ¿Cómo se ha planteado la protección de las minorías en la época de la Sociedad de las Naciones y en la actual?
4. Mencione las disposiciones básicas de la Carta de las Naciones Unidas referente a los Derechos Humanos
5. ¿Cómo se plantea la subjetividad internacional del individuo?
6. ¿Cuáles son los tratados y convenciones internacionales de ámbito regional que protegen los Derechos Humanos de manera general en la actualidad? Indique los mecanismos de protección.

OBJETIVOS:

- Mostrar la importancia de la protección de los Derechos Humanos y la vinculación de su protección y el desarrollo del Derecho internacional
- Reticencias por parte de los Estados para aceptar la protección internacional de los Derechos Humanos.

- Presentación del proceso evolutivo del reconocimiento y protección de los Derechos Humanos en el ámbito universal y en ámbito regional
- Conexión entre la protección internacional de los Derechos Humanos y el reconocimiento de la personalidad internacional del individuo
- El reconocimiento y la protección internacional de los Derechos Humanos no es uniforme ni general, depende de lo establecido en los tratados y de los Estados parte en los mismos
- Existe, con independencia de los tratados, un núcleo esencial de derechos, exigibles a todos los Estados, como reglas generales imperativas de Derecho internacional.

1. NOCIONES GENERALES Y ANTECEDENTES HISTÓRICOS

1.1. NOCIÓN E IDEAS GENERALES

Por Derechos del Hombre se entiende aquellos que el hombre posee como tal, con independencia de su condición social. Son derechos inherentes a su persona, inalienables y oponibles en todas las circunstancias a la sociedad y a cualquier poder establecido. El concepto de Derechos del Hombre es, por definición, universal e igualitario. Incompatible con cualquier sistema fundado en la superioridad de una casta, una raza, un pueblo, una clase o cualquier grupo social.

El comienzo, en el orden internacional, del desarrollo de la protección de los derechos humanos, está vinculado a los primeros intentos de prohibición de la trata de esclavos y abolición de la esclavitud y a la práctica del asilo político o territorial. En el Pacto de la Sociedad de las Naciones, aunque no aparecen todavía los términos “derechos humanos” ya se perfilan algunas situaciones de protección, como los regímenes de protección de minorías en la Europa central y balcánica y los distintos regímenes de los territorios bajo mandato.

Ahora bien, el principio del respeto a los derechos del hombre pertenece básicamente a una nueva fase de desarrollo de la sociedad internacional que ha comenzado después de la Segunda Guerra Mundial. Será la Carta de las Naciones Unidas la que abra verdaderamente la vía a la protección internacional y establezca el deber de todos los Estados de cooperar en este ámbito. La adopción de la Carta de las N.U. y el conjunto de instrumentos internacionales que forman lo que hoy se denomina la Carta Internacional de Derechos Humanos ha producido una transformación en la sociedad internacional; de tal manera que se ha ido progresivamente afirmando y consolidando el principio de que la violación de los derechos humanos supone un grave atentado contra la paz y seguridad internacional. Pero es una tarea siempre inacabada y susceptible de nuevas aportaciones.

El desarrollo de esta parte se ha estructurado marcando tres etapas configuradas en virtud de las Organizaciones Internacionales de alcance universal. Un primer periodo, anterior a la creación de la Sociedad de las Naciones, marcado por la prohibición de la trata de esclavos y la prohibición de la esclavitud. El segundo, durante la existencia de dicha Organización, en que comienza a desarrollarse la protección de determinados grupos humanos. Y finalmente, a partir de la Organización de las Naciones Unidas, con la protección a toda persona humana y de manera individualizada.

1.2. PROCESO DE INTERNACIONALIZACIÓN

1.2.1. Proceso interno

El proceso de la protección de los derechos humanos comenzó a desarrollarse primeramente en el ámbito de los ordenamientos jurídicos internos. Si prescindimos de la Carta Magna inglesa y otras cartas franquicias españolas que comienzan siendo pactos entre el rey y ciertos estamentos, aunque luego irán adquiriendo un alcance más universal, el punto de partida lo podemos establecer en la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano adoptada en Francia el 26 de agosto de 1789. Esta Declaración junto a las inmediatamente anteriores, la Declaración de independencia de los Estados Unidos de 4 de julio de 1776 y la Declaración de Derechos de Virginia del 12 de junio de 1776 que ya establecía un catálogo específico de derechos, consagran la idea de que el hombre tiene, por el hecho de serlo, unos derechos inherentes a su propia dignidad humana. Son derechos inalienables que deben ser reconocidos por los ordenamientos jurídicos.

Estas Declaraciones fueron fruto del movimiento de ideas y pensamiento que se habían ido desarrollando a lo largo de los siglos XVII y, sobre todo, XVIII con la escuela del Derecho Natural y de Gentes; el iusnaturalismo racionalista, con Locke como figura destacada por su influencia en las Declaraciones americanas, y la filosofía política de los inspiradores ideológicos de la Revolución francesa que culminará con la publicación de la Enciclopedia Francesa sembradora de las ideas revolucionarias. La gran influencia en Europa e Iberoamérica de todo este movimiento, simultáneo a ambos lados del Atlántico, dará lugar a la incorporación y reconocimiento de los derechos humanos en las Constituciones que se fueron proclamando en el S. XIX en los distintos países.

1.2.2 Proceso de internacionalización. Dificultades de este proceso

Como consecuencia de las atrocidades cometidas en la Primera y sobre todo en Segunda Guerra Mundial, una nueva idea comienza a aparecer. La insuficiencia de la protección de los derechos y libertades de la persona en el ámbito interno y la conveniencia de reforzar y garantizar esa protección en el ámbito internacional.

Durante el transcurso de la segunda contienda fueron muchas las voces y declaraciones que fueron expresando esta convicción y ya en Dumbarton Oaks en 1944 se convino que la futura Organización de las Naciones Unidas debería, entre otras cosas, fomentar el respeto a los derechos humanos y libertades fundamentales. Efectivamente en la Carta de las N.U., además de la declaración contenida en el Preámbulo:

<i>“Reafirmar la fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y valor de la persona humana, en la igualdad de derechos de hombres y mujeres y de las naciones grandes y pequeñas”</i>

Establece, en el art. 1,3, el propósito de desarrollar y estimular *“el respeto de los derechos humanos y libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión”*.

Ahora bien, el desarrollo de la garantía y protección internacional de los derechos de hombre plantea dificultades en dos aspectos: a) Reticencias de los Estados para aceptar el control internacional. b) La posibilidad de conferir derechos o imponer obligaciones a los particulares a título individual en el orden internacional y sobre todo la creación de mecanismos para asegurar directamente su aplicación en la esfera internacional.

a) En principio, la protección internacional del individuo supone, en cierta manera, atentar contra la soberanía del Estado, porque, en principio, la relación de un Estado con sus nacionales pertenece a la jurisdicción interna del Estado y en virtud de su competencia territorial tiene el poder exclusivo de actuar sobre los individuos nacionales o extranjeros que se encuentren en su territorio. Por otra parte, ningún Estado confiesa que su propia legislación ignore los derechos individuales y no se baste para procurar una protección eficaz. Por lo que difícilmente pueden admitir la idea de una protección internacional que funcionaría, finalmente, en contra de ellos mismos.

Pero ya no se puede mantener una concepción absoluta de la soberanía como en épocas anteriores y los Estados han ido aceptando, en términos generales, la interferencia internacional, aunque varía según el grupo protegido y los objetivos de la protección. En este sentido, hay que destacar el importante papel que están desempeñando las Organizaciones internacionales.

Finalmente, como esta empresa depende, en buena medida, de las distintas concepciones y valores culturales, explica que las garantías estén mucho más desarrolladas en los sistemas regionales, en particular en el marco europeo.

b) El individuo ha ocupado tradicionalmente un lugar subalterno en el Derecho internacional clásico que es esencialmente interestatal. Sin embargo la protección de colectividades humanas específicas ha sido materia de preocupación internacional independientemente de su nacionalidad.

Como de la subjetividad internacional del individuo nos vamos a ocupar más extensamente en el siguiente apartado, nos remitimos a lo que en él desarrollemos.

1.3. ANTECEDENTES HISTÓRICOS

Distintas regulaciones referentes a la protección de determinados grupos de personas se han ido estableciendo a lo largo de los siglos XIX y XX. Vamos a mencionar algunas de las más significativas.

1.3.1. Prohibición de la esclavitud

El primer gran combate emprendido durante el S. XIX, además de las intervenciones de humanidad por las Potencias europeas en relación con algunos Estados, o las convenciones sobre el derecho de guerra, fue la prohibición y abolición de la esclavitud y la trata de esclavos.

La lucha contra la esclavitud en el plano internacional fue emprendida a través de la prohibición de la trata de negros. Como han dicho algunos autores, la organización y desarrollo de la trata de negros es una de las páginas más vergonzosas de la historia de la humanidad. Los Estados europeos lo consideraron el medio más cómodo y económico de asegurar la rentabilidad de su dominio colonial y además las Potencias marítimas pretendían monopolizar este tráfico que estimaban muy remunerador. La conclusión de sucesivos tratados con este fin demuestra las dificultades de los Estados para ponerse jurídicamente de acuerdo aunque manifestaran deseos formales de terminar con tan odiosa práctica.

El principio de prohibición se estableció en el Tratado de París de 1814 y se recogió programáticamente en el Acta final del Congreso de Viena de 1815. Los intentos de regulación y abolición se instrumentaron, generalmente, a través de tratados bilaterales entre los distintos Estados europeos hasta finales de siglo en que aparece una reglamentación multilateral y no será hasta después de la Primera Guerra Mundial cuando comiencen a plasmarse determinados derechos.

La reglamentación de la abolición se organiza, fundamentalmente, a través de tres instrumentos jurídicos: El Acta general de Bruselas de 2 de julio de 1890; la Convención de Ginebra de 25 de septiembre de 1926 y la Convención suplementaria de Ginebra de 7 de septiembre de 1956. Cada uno de ellos está situado en tres periodos históricos diferentes. La primera reglamentación es anterior a la primera gran contienda; la segunda, posterior a la creación de la Sociedad de las Naciones; y la tercera, después de la Carta de las N.U.

El Acta general de Bruselas de 2 de julio de 1890 se caracterizaba por la adopción de medidas de vigilancia para impedir el tránsito y comercio de esclavos y la organización de medidas de protección a los esclavos liberados en relación fundamentalmente con la parte oriental del continente africano.

La Convención de Ginebra de 25 de septiembre de 1926 pretendía tener un alcance universal. Se define la esclavitud y la trata de esclavos y los Estados se comprometen a reprimir e impedir esta última y a llevar a cabo progresivamente la abolición total de la esclavitud. Pero el único medio control es el intercambio de información entre las Partes contratantes.

Después de la segunda contienda, los esfuerzos continuaron en el marco de la Organización de las Naciones Unidas. Se concluyó en Ginebra, el 7 de septiembre de 1956, una Convención suplementaria relativa a la abolición de la esclavitud, la trata de esclavos y las prácticas análogas. Se denomina suplementaria para marcar que el nuevo instrumento es un complemento de la Convención de 1926. Esta Convención amplía el concepto de esclavitud incorporando a la noción, también, la servidumbre por deudas y en general, la compra de mujeres y la entrega de niños mediante contrapartida pecuniaria. En el art. 3 se declaraba delito, según las leyes de los Estados, la trata de esclavos y se comprometen a perseguir penalmente a los infractores.

Ya, en la propia Declaración Universal de Derechos del Hombre de 1948, en su art. 4, se declara la prohibición de la esclavitud y la trata de esclavos en todas sus formas.

Posteriormente, también en el art. 8 del Pacto de los Derechos civiles y políticos de 1966 se establece la prohibición de la misma:

“Nadie estará sometido a esclavitud. La esclavitud y la trata de esclavos estarán prohibidas en todas sus formas”

Con esta disposición se abre la posibilidad de utilizar el mecanismo de protección previsto en el Protocolo facultativo, que completa el Pacto, bien que para los Estados parte. También el Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales contiene la prohibición en el art. 4: *“Nadie podrá ser sometido a esclavitud o servidumbre”*.

A pesar de todo ello, desgraciadamente, en la actualidad no ha sido erradicada y ha venido a sumarse un conjunto de prácticas que afectan a la vida y salud de las personas, como la explotación de mujeres y menores, el reclutamiento forzoso, la cesión de personas o la venta de niños que aumenta la dimensión de la esclavitud en sus distintas formas. Esta situación ha experimentado un cambio con la calificación de la esclavitud de crimen contra la humanidad (ya que consiste en haber negado a un individuo la cualidad propia de ser humano) por el Estatuto de Roma de 17 de julio de 1998, y en consecuencia puedan ser enjuiciados, los individuos que cometan este crimen, por el Tribunal Penal Internacional creado por dicho Estatuto.

También se añade la prohibición de la trata de blancas prohibida en distintos convenios sucesivos, el último de 2 de diciembre de 1949. En los últimos tiempos, se ha suscitado un amplio debate que ha creado una corriente de opinión que exige la adopción de medidas para eliminar estas prácticas, sobre todo en relación con la infancia. Y en esta línea se ha adoptado el Protocolo complementario a la Convención sobre Derechos del Niño, relativo a la venta de niños, prostitución infantil y la utilización de los niños en la pornografía (en vigor desde enero de 2002)

1.3.2. Prohibición del trabajo forzoso

Distinta pero con cierta vinculación con la esclavitud es la prohibición del trabajo forzoso que ha sido abordado en el marco de la Organización Internacional del Trabajo. La prohibición del trabajo forzoso u obligatorio fue adoptada por la Convención de 28 de junio de 1930. Se considera, según el art. 2 de la misma, que es aquel trabajo o servicio exigido a un individuo bajo la amenaza de una pena y que no realiza voluntariamente. Lógicamente, no están incluidos en el concepto, aquellos trabajos exigidos judicialmente, como la pena de trabajos forzados, o que formen parte de obligaciones cívicas. Esta reglamentación se ha completado con la Convención de 25 de junio de 1957 que prevé la abolición inmediata del trabajo forzoso como medida punitiva o disciplinaria y en definitiva como medida de discriminación racial, social, nacional o religiosa.

Aunque en la Declaración Universal de los Derechos del Hombre no se hace ninguna referencia a esta situación, el Pacto de los Derechos Civiles y Políticos lo prohíbe en el art. 8, 3

y regula lo que puede o no ser interpretado como tal: *“Nadie será constreñido a ejecutar un trabajo forzoso u obligatorio”*. También está regulada la prohibición, con la misma terminología que en el Pacto, en el art. 4 del Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y de las Libertades fundamentales de 1950, junto con la esclavitud.

1.3.3. Territorios bajo mandato

Después de la Primera Guerra Mundial por el Pacto de la Sociedad de las Naciones han sido objeto de regulación internacional, igualmente, la protección de los habitantes de aquellos territorios pertenecientes a las colonias de los Estados vencidos en la contienda. Esos territorios, que no pasarían a la soberanía de los Estados vencedores se constituyeron en régimen de “mandato”. Por primera vez se presenta una reglamentación internacional que proclama que el desarrollo de esos pueblos es una misión sagrada que incumbe a las naciones civilizadas (aunque no se refiriera más que a las colonias de los Estados vencidos) Se instauraron tres clases de mandatos según el estadio de desarrollo. En los todos ellos se establecía que la Potencia mandataria debería garantizar la libertad de conciencia y religión de las poblaciones, pero después en los mandatos A) además de la ausencia de discriminación se disponía de manera general que deberían formar parte de los tratados que prohibían la trata de esclavos y el tráfico de armas entre otros; en el B) se especificaba que deberían procurar la emancipación de esclavos, suprimir el comercio de esclavos y ejercer el control para evitar el tráfico de armas y de alcohol; en los de tipo C) se contenía sin más que la trata de esclavos estaba prohibida.

El planteamiento de la Carta de las NU se presenta, en principio, como una continuación del Pacto de la Sociedad de las Naciones. La perspectiva del régimen internacional de los territorios no autónomos y de administración fiduciaria establecido en los C. XI y XII de la Carta era, en un principio, precisar la continuidad de los mandatos y de aquellos territorios que no habían alcanzado la independencia. La finalidad de estos regímenes era, en último término, promover la libre determinación de los pueblos como corolario del ejercicio de los derechos humanos. Por lo que, al haber alcanzado la independencia, esta situación hoy día ha quedado superada.

1.3.4. Protección de minorías

El Derecho internacional ha previsto en ocasiones, la protección de poblaciones que, dentro de un Estado, constituyen “minorías nacionales”, distintas por su raza, lengua o religión de la mayoría de la población del Estado. Esas garantías se recogieron en el Tratado de Versalles después de la Primera Guerra Mundial y en otros tratados de minorías concluidos por las Potencias Aliadas y Asociadas con países de Europa oriental y los Balcanes, como Polonia, Grecia, Checoslovaquia, Rumania o Yugoslavia.

En cambio, los tratados celebrados después de la Segunda Guerra Mundial no contienen ninguna disposición para la protección de minorías, a excepción de los Tratados de paz con Italia en 1949 y Austria en 1955.

Aunque la Declaración Universal no contiene ninguna disposición al respecto, el Pacto de los Derechos civiles y políticos de 1966 garantiza en el art. 27 el derecho de las minorías a su propia cultura, lengua y religión:

“En los Estados en que existan minorías étnicas, religiosas o lingüísticas, no se negará a las personas que pertenezcan a dichas minorías el derecho que les corresponde, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión y a emplear su propio idioma”.

Bien es verdad que, de hecho, el tratamiento de las minorías ha sido sustituido por el concepto más amplio de la protección de los derechos humanos en general y la ausencia de discriminación por razones de raza, sexo, lengua o religión. En este sentido está incluido en el art. 14 del Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales de 1950¹.

1.3.5. Convención para la represión del Genocidio

Finalmente, además de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados (aquellos desplazados como consecuencia de una situación bélica) de 1951 y el Protocolo de 1967 -que en la Lección 3 estará desarrollada más extensamente-, una Convención particular merece ser también mencionada, la relativa a la represión del genocidio de 9 de diciembre de 1948. El objeto ha sido evitar la reaparición de situaciones de horror parecidas a las que tuvieron lugar antes y durante la Segunda Guerra Mundial en Europa y en otros lugares. Esta Convención ha tipificado al genocidio como un crimen contra el derecho de gentes que los Estados parte se comprometen a prevenir y castigar. Se define como un acto cometido con la intención de destruir en todo o parte a un grupo nacional, étnico, racial o religioso. No estaba prevista, en la Convención, ninguna jurisdicción internacional, pero hoy día está bajo la jurisdicción del Tribunal Penal Internacional, creado por el Estatuto de Roma de 17 de julio de 1998.

1.4. PLANTEAMIENTO ACTUAL

1.4.1. Ámbito de las Naciones Unidas

Todos estos signos precursores de la concepción contemporánea marcan una línea evidente, encaminada a la consideración de los derechos del hombre y su protección como una de las tareas principales del ordenamiento internacional. Ha sido con la Carta de las N.U. cuando el reconocimiento y la protección internacional de los derechos del hombre se ha presentado como uno de los axiomas de la nueva Organización Internacional. La Carta en su Preámbulo y en sus disposiciones específicas parece conferir idealmente a los derechos del hombre un valor constitucional en el orden internacional.

¹ Nos remitimos, por lo demás, al contenido del tercer epígrafe.

El art. 1,3 enuncia, como ya hemos visto, que uno de los fines de las N.U. es el desarrollo y estímulo del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos.

El art. 55 marca la universalidad: ...*La Organización promoverá:*

“c) el respeto universal a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos...”

Y el art. 56 afirma la necesidad de cooperación de todos los Estados al respecto. Por último, el art. 68 prevé que el Consejo Económico y Social establezca, entre otras Comisiones, la dedicada a la “promoción de los Derechos Humanos”. En función de esta disposición se creó la Comisión de Derechos Humanos con la función de asegurar el progreso de estos derechos.

Sobre la base de estas disposiciones se han desarrollado los instrumentos posteriores y en función de las experiencias anteriores se ha ido construyendo el sistema actual.

El primer resultado (junto con la Convención para la represión del genocidio, ya mencionada) y uno de los textos más conocidos es la Declaración Universal de los Derechos del Hombre. Esta Declaración fue adoptada por la Asamblea General de las N.U. el 10 de diciembre de 1948. En ella se formulan los derechos humanos y las libertades que en la Carta no se definen y pretende establecer un ideal común a todos los pueblos y naciones. Ciertamente la Declaración es, desde el punto de vista jurídico, una Resolución de la Asamblea General, y por tanto, carece en sí misma de carácter obligatorio, pero en virtud de la práctica y convicción jurídica (*opinio iuris*) de los Estados ha permitido que algunos derechos fundamentales (como el derecho a la vida, la prohibición de la tortura, la prohibición de la esclavitud o la prohibición de discriminación) sean hoy considerados normas generales de Derecho internacional, por tanto, ya de exigencia obligatoria para todos los Estados, independientemente de los tratados. Algunas de estas normas son, sin duda además, normas imperativas de Derecho internacional (*ius cogens*), por tanto normas que no admiten acuerdo en contrario.

Esta Declaración ha sido el punto de partida de Tratados y Declaraciones. Algunos de ellos ya mencionados y otros que serán objeto de desarrollo en el epígrafe 4 de esta Lección y en las Lecciones 2 y 4, singularmente el Pacto de los Derechos civiles y políticos y el Pacto de los Derechos económicos, sociales y culturales, ambos adoptados el 16 de diciembre de 1966 y la Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes de 10 de diciembre de 1984 (con Protocolo facultativo de 18 de diciembre de 2002)

La consolidación progresiva de los derechos humanos constituye un elemento determinante de la evolución del Derecho internacional contemporáneo. Uno de los principales problemas es la diversidad de civilizaciones y de culturas de la sociedad internacional actual que puede poner dificultades a la aceptación de algunos principios; otro, el temor de los nuevos Estado de que se utilice políticamente el deber de hacer respetar los derechos humanos, para, en realidad, poner en peligro su independencia con un nuevo colonialismo. En este sentido en la Resolución de 9 de diciembre de 1981 se decía:

“Los Estados tienen el deber de abstenerse de explotar las cuestiones sobre los derechos humanos...”

1.4.2. Protección regional

El valor universal de los derechos del hombre justifica que se hayan adoptado instrumentos internacionales de alcance universal para definir los derechos y permitir que todos los Estados adopten compromisos al respecto.

Pero los particularismos políticos económicos y culturales de la sociedad internacional explican que haya sido necesario, al mismo tiempo, la instrumentación de convenciones regionales que garantizan mejor las libertades fundamentales puesto que aglutinan a Estados de concepciones más similares.

A) Europa occidental ha tenido la iniciativa poco tiempo después de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre. Así, en el marco del Consejo de Europa, se adoptó en Roma, el 4 de noviembre de 1950, el Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales. La vinculación con aquella la formula el mismo Preámbulo del Convenio cuando afirma que pretende asegurar la garantía colectiva de algunos derechos enunciados en la Declaración universal. A diferencia de ésta, el Convenio no ha querido establecer una lista de todos los derechos humanos que hubiera sido deseable salvaguardar sino que ha preferido establecer un cuadro mínimo de derechos fundamentales (que posteriormente han sido ampliados en sucesivos Protocolos) y definirlos con precisión. Sobre todo, y ésta ha sido su principal innovación, ha establecido un mecanismo apropiado para garantizar la aplicación de la Convención y sancionar las violaciones de derechos. Consiste, desde la entrada en vigor del Protocolo nº 11, de 11 de mayo de 1994, en la posibilidad de que las víctimas de una violación puedan acudir directamente al Tribunal Europeo de los Derechos Humanos.

Como la Convención no recogía los derechos económicos y sociales, se adoptó en Turín, en 1961, la Carta Social Europea, que ha sido revisada por la Carta Social Europea revisada, adoptada el 3 de mayo de 1996. El núcleo de los derechos económicos y sociales está formado por los siguientes: Derecho al trabajo; derecho sindical; derecho de negociación colectiva; derecho a la seguridad social; derecho a la asistencia social y médica; derecho de la familia y derechos de los trabajadores.

B) La Convención europea ha inspirado otras realizaciones en Iberoamérica y en África. El sistema establecido por la Convención Interamericana de los Derechos del Hombre de 22 de noviembre de 1969 no es muy diferente del sistema europeo, aunque en su catálogo de derechos ha incluido también el desarrollo progresivo de los derechos económicos, sociales y culturales. El mecanismo de protección establecido guarda similitudes con el que se había previsto inicialmente y hoy modificado en el Convenio Europeo; un órgano no jurisdiccional, la

Comisión Interamericana de los Derechos del Hombre y un órgano jurisdiccional, la Corte Interamericana de los Derechos del Hombre.

C) La Carta Africana de los Derechos del Hombre y de los Pueblos fue adoptada el 27 de junio de 1981. Esta Convención presenta ciertos rasgos significativos en relación con las anteriores. Pretende garantizar junto a los derechos del hombre, derechos de los pueblos: a su existencia, a la descolonización, a la libre disposición de sus recursos naturales. Los considera derechos del Estado. En contrapartida, establece deberes de los individuos hacia la familia, el Estado y la comunidad internacional. Desde 1998 se ha constituido la Corte Africana de los Derechos del Hombre y de los Pueblos.

1.5. RECONSIDERACIÓN FINAL: LA UNIVERSALIDAD DE LOS DERECHOS DEL HOMBRE

La afirmación de su universalidad se encuentra ya en la Carta de las N.U.. Como hemos mencionado, el art. 55 establece que la Organización promoverá el respeto universal a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos sin distinción de raza, sexo, idioma o religión y el art. 56 enuncia la obligación correlativa de los miembros de la Organización de cooperar con ella para la realización de este fin. Esta voluntad de universalidad continúa y se prolonga en la Declaración Universal de 1948 y en las Convenciones sucesivas, como los dos Pactos de los Derechos humanos de 1966 y otras más específicas como el Convenio para la prevención y la sanción del delito de Genocidio de 9 de diciembre de 1948, la Convención internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial de 1966, la Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes de 10 de diciembre de 1984 (con su Protocolo facultativo de 18 de diciembre de 2002) o la Convención sobre los derechos del Niño de 20 de noviembre de 1989 y sigue siendo reiterada, más actualmente, en la Declaración de Viena adoptada por los Estados miembros de las N.U. en 1993 como conclusión de la Conferencia Mundial sobre los derechos del hombre.

En este contexto, la aparición de reglamentaciones relativas a los derechos del hombre en el ámbito regional, así el Convenio Europeo de 1950, la Convención Interamericana de 1969 o la Carta Africana de 1981, no contradicen el principio sino que lo refuerzan con instrumentos de aplicación privilegiados. Esta universalidad también ha sido confirmada en la Carta de París de 1990 en el marco de la Conferencia sobre la Seguridad y Cooperación en Europa.

Se puede afirmar que existe un amplio consenso en admitir:

- **Que la dignidad de los seres humanos y todo lo que ella comporta, es un valor fundamental que todo Estado tiene que respetar y proteger.**
- **La condena de todo acto de genocidio y de toda discriminación de cualquier clase.**
- **Que la violación grave y sistemática de los derechos humanos supone una amenaza contra la paz internacional que puede motivar la intervención de la comunidad internacional.**

2. LA SUBJETIVIDAD INTERNACIONAL DEL INDIVIDUO

2.1. IDEAS GENERALES

Los sujetos principales y necesarios del Derecho internacional son los Estados. Hoy día también tienen la consideración de sujeto las Organizaciones internacionales. Pero mientras que los Estados tienen personalidad plena, las Organizaciones internacionales la tienen limitada para la realización de sus fines.

La posición del individuo en el Derecho internacional ha sido objeto de diversas controversias doctrinales. Aunque las reglas internacionales ordinarias regulan relaciones interestatales o de organizaciones interestatales, no hay duda de que existen reglas internacionales que hacen referencia a las personas privadas -en el epígrafe anterior hemos mencionado algunas de estas reglas-. Pero los individuos no pueden acudir normalmente a la jurisdicción internacional, en el ámbito del Derecho internacional general, sino que necesitan de su Estado para que ejercite la acción mediante el mecanismo de la protección diplomática. El Derecho internacional general no concede al individuo la capacidad procesal para hacer valer ante un Tribunal internacional sus propios derechos contra un Estado, tanto si es el Estado de su nacionalidad o un Estado extranjero.

Por tanto, si por sujeto de Derecho entendemos la titularidad de derechos y obligaciones en el ámbito internacional no hay duda que el individuo es destinatario de reglas jurídicas internacionales, pero si además consideramos necesaria la capacidad para hacer valer esos derechos en el ámbito internacional, es evidente que, tradicionalmente, esa capacidad no la poseía, ni la posee.

2.2. SITUACIONES EXCEPCIONALES

Esto no significa que, en casos excepcionales, no se hubiese establecido la posibilidad de que un particular pudiese estar autorizado para formular alguna reclamación a un tribunal internacional. Se pueden aportar algunos ejemplos de tratados posteriores a la Primera Guerra Mundial que lo permitían. Así, la Convención germano polaca de 1922 confirió a los individuos el derecho de recurrir ante el Tribunal arbitral de la Alta Silesia contra los Gobiernos de los Estados contratantes, aunque fueran nacionales, en caso de violación de sus derechos adquiridos.

Los Tribunales Arbitrales Mixtos contemplados en los Tratados de Paz de 1919-20 presentan otra forma de acceso directo de los individuos: Podían investigar sobre las indemnizaciones que Alemania debía otorgar a los nacionales de las Potencias Aliadas y Asociadas por el derecho de compensación, establecido en el Tratado de Versalles, por los daños y pérdidas ocasionadas por medidas de guerra o de adquisición obligatoria. Se presentaron 20.000 reclamaciones al tribunal franco germano. 10.000 al tribunal anglo-germano. Fueron tribunales provisionales que se disolvieron cuando las indemnizaciones por la guerra quedaron solucionadas.

Después de la Segunda Guerra Mundial se establecieron algunos tribunales similares. En virtud de la Convención para la solución de los asuntos surgidos de la guerra y la ocupación se estableció en 1952, la Corte Suprema de Restitución entre Alemania y USA, Reino Unido y Francia, que tenía jurisdicción sobre las reclamaciones de las víctimas del régimen nazi para la restitución de propiedades y bienes ocupados por dicho régimen. Los individuos podían comparecer como demandantes o demandados. Estos tribunales demuestran que los individuos, en algunas circunstancias pueden estar facultados para acudir a algunos tribunales internacionales a fin de obtener una compensación por los daños a sus intereses.

También podemos mencionar el procedimiento de petición que los habitantes de los territorios bajo mandato podían dirigir ante la Comisión Permanente de Mandatos, aunque el Pacto no contenía nada al respecto. La Carta si contiene una disposición específica, el art. 87, b, referente a las situaciones de fideicomiso. Los habitantes de los territorios podían presentar sus peticiones ante el Consejo de Administración Fiduciaria, bajo la autoridad de la Asamblea General. Fueron tantas las peticiones que el Consejo estableció, ya en su primer reglamento de 1947, un procedimiento del derecho de petición.

Pero son situaciones excepcionales; el Estatuto del Tribunal Internacional de Justicia, en su art. 34, precisa que solo los Estados pueden ser parte en casos ante la Corte. No obstante, esta incapacidad procesal es cada vez más cuestionada a través, precisamente, de la protección de los derechos del hombre.

2.3. MARCO DE LA CARTA DE LAS NACIONES UNIDAS

Debemos destacar también un cambio cualitativo en relación con las situaciones precedentes. A partir de este momento, el planteamiento de base no va a ser, como en el pasado, la protección internacional de grupos de personas, sino de la persona humana de manera individualizada y de toda persona humana. El propósito de la Carta de las N.U. es el respeto de los derechos humanos y de las libertades fundamentales de todas las personas sin distinción. Por eso podemos decir que la internacionalización del proceso de protección de los derechos humanos se halla ligada al reconocimiento de la subjetividad jurídica del individuo por el Derecho internacional.

Desde la Declaración Universal de Derechos del Hombre, se han afirmado los principales derechos y atributos de la persona humana, como el derecho a la vida, la prohibición de la tortura o la igualdad ante la ley junto a los denominados derechos colectivos, como los derechos sociales, políticos, económicos y culturales. Ahora bien, no bastaba con la proclamación, era necesario garantizar el respeto a estos derechos y libertades, afirmados internacionalmente, en el interior de cada Estado. Ese fue la primera intención de los dos Pactos, el Pacto internacional de derechos civiles y políticos y el Pacto internacional de Derechos económicos, sociales y culturales. Así, el Pacto de los Derechos civiles y políticos, en virtud del Protocolo facultativo (instrumento independiente adoptado en la misma fecha), permite al individuo poder presentar “comunicaciones” -así se denominan en el Pacto- directamente al Comité de Derechos Humanos, en las que puede denunciar ser víctima de una

violación de los derechos enunciados en el Pacto por alguno de los Estados parte en el Protocolo. Los Comités de expertos creados en virtud de otros tratados principales de derechos humanos también poseen en la actualidad competencia para recibir y examinar comunicaciones individuales.

2.4. MARCO REGIONAL

Las instituciones creadas en el ámbito regional son ejemplos más efectivos de protección de los derechos humanos, singularmente el Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales de 4 de noviembre de 1950 y la Convención Interamericana de los Derechos Humanos de 22 de noviembre de 1969. Esta última permite el examen de denuncias individuales a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y si ésta estima que están fundadas suficientemente y el Estado interesado no cumple las recomendaciones que ha formulado puede presentar una demanda ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

El mecanismo de protección establecido por el Convenio Europeo es un verdadero sistema judicial. El art. 13 determina el derecho a un recurso efectivo a toda persona que considere que le han sido violados los derechos y las libertades reconocidos en el Convenio:

“Toda persona cuyos derechos y libertades reconocidos en el presente Convenio hayan sido violados tiene derecho a la concesión de un recurso efectivo ante una instancia nacional incluso cuando la violación haya sido cometida por personas que actúen en el ejercicio de sus funciones oficiales”

Y en virtud del art. 34 podrán presentar una demanda ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, cualquier persona física, organización no gubernamental o grupo de particulares que se consideren víctimas de una violación:

“El Tribunal podrá conocer de una demanda presentada por cualquier persona física, organización no gubernamental o grupo de particulares que se considere víctima de una violación, por una de las Altas Partes Contratantes, de los derechos reconocidos en el Convenio o sus Protocolos. Las Altas Partes Contratantes se comprometen a no poner traba alguna al ejercicio eficaz de este derecho”

2.5. CONCLUSIÓN

De todo lo anterior se deduce que, ciertamente, la posición del individuo en relación con la protección de sus derechos en el ámbito internacional es variable y relativa porque depende de las condiciones establecidas en los acuerdos internacionales, fundamentalmente en el marco regional, que solo son oponibles a los Estados parte.

Pero hoy podemos afirmar que, en el desarrollo actual del Derecho internacional, determinados derechos humanos forman un núcleo intangible; derechos que deben ser respetados en todos los lugares y en todas las circunstancias y no son susceptibles de derogación: el derecho a la vida, la prohibición de la tortura o penas y tratos crueles,

inhumanos o degradantes, la prohibición de la esclavitud y la servidumbre, así como el una disposición común a las cuatro Convenciones de Ginebra de 1949 sobre derecho humanitario que establece el derecho a la protección de la persona humana en caso de conflictos armados no internacionales o el de que nadie puede ser condenado sin una previa ley que lo establezca (*nullum crimen, nulla poena sine previa lege*) Todo ello permite establecer que se trata de reglas imperativas de Derecho internacional (*ius cogens*)

Si a ello añadimos la creación de los tribunales especiales encargados de juzgar las violaciones graves del Derecho internacional humanitario en la ex-Yugoslavia y en Ruanda y sobre todo la creación del Tribunal Penal Internacional permite confirmar la existencia de una categoría universal de derechos humanos y obligaciones de derecho humanitario de carácter imperativo cuya violación supone una grave atentado al orden público internacional. Estos tribunales pretenden garantizar el cumplimiento de las normas de Derecho internacional humanitario y de las que tipifican crímenes contra la humanidad (*delicta iuris gentium*) y sancionar internacionalmente a los autores de estas graves violaciones de derechos humanos.

Lo expuesto anteriormente nos lleva, sin duda, a un reconocimiento cada vez mayor de la personalidad jurídica de las personas en el orden internacional, aún cuando todavía los mecanismos de protección en general no están tan desarrollados como en el sistema europeo y solamente se desencadenan cuando las soluciones internas de los Estados se manifiestan insuficientes o ineficaces.

En este sentido algunos iusternacionalistas afirman ya la subjetividad internacional del individuo, pero otros consideran que todavía es prematuro concluir que exista dicha personalidad.

La atribución sin reserva de la cualidad de sujeto a la persona individual en el Derecho internacional sería verdaderamente una innovación revolucionaria frente a la concepción clásica y esto supondría volver a considerar a este ordenamiento un verdadero “Derecho de Gentes”, como lo fue en el planteamiento de los primeros internacionalistas del S. XVI, con Francisco de Vitoria a la cabeza.

3. LA PROHIBICIÓN DE DISCRIMINACIÓN POR DISTINTOS MOTIVOS

La protección de los Derechos Humanos, como ya hemos mencionado, no tuvo tanto en cuenta a los individuos como tales sino que se había preocupado de la protección de determinados grupos humanos que, por sus especiales circunstancias, debían tener un amparo específico. De ellos vamos a mencionar expresamente tres situaciones.

3.1. LA PROHIBICIÓN DE LA DISCRIMINACIÓN RACIAL

Las disposiciones contenidas en la Carta de las N.U., como se ha podido apreciar en los epígrafes anteriores, han sido la base de la evolución de la protección de los Derechos Humanos en la época actual. Pero la Carta no menciona los derechos y libertades que se debían desarrollar, salvo el de la no discriminación. Es el único expresamente mencionado. Así en el art. 1,3, que ya hemos citado en varias ocasiones.

Por eso no resulta extraño que uno de los primeros instrumentos que se adoptaran fuera la Convención Internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial, como un aspecto particular de la protección de los derechos humanos. Efectivamente, el 21 de diciembre de 1965, cuando todavía los dos Pactos de los Derechos Humanos no habían sido autorizados, la Asamblea General de las N.U. aprobó por unanimidad dicha Convención, y fue abierta a la firma de los Estados el 7 de marzo de 1966. En esta Convención los Estados condenan la discriminación racial y especialmente la segregación racial y el apartheid. Las N.U. con el apoyo de los países occidentales y lógicamente de los países en desarrollo, han reprobado la discriminación mantenida por los distintos gobiernos y han exigido cambios radicales, e incluso, en ocasiones, han favorecido los enfrentamientos contra la violencia estructural ejercida por una minoría blanca en algunos países.

El apartheid ha sido considerado uno de los hechos más reprobables e inhumanos de la época actual. Como esta cuestión afectaba de manera especial a la discriminación racial en África del Sur, algunos años más tarde, en 1973, se adoptó, específicamente, una Convención sobre la eliminación y represión del crimen de apartheid, en función de las graves preocupaciones que los países del tercer mundo tenían al respecto.

La Convención de 1966 ha instituido un Comité para la eliminación de la discriminación racial. Está encargado de examinar los informes periódicos que deben presentar los Estados parte en la Convención, sobre las medidas legislativas, judiciales, administrativas o de otro tipo adoptadas por ellos. Además, pueden los Estados aceptar la competencia del Comité para estudiar las comunicaciones que individuos o grupos de individuos puedan dirigirle denunciando situaciones que violen los derechos enunciados.

Independientemente, el Consejo Económico y Social de las N.U. ha encargado, desde 1970, a la Comisión de Derechos Humanos, asistida de la Subcomisión de lucha contra las medidas discriminatorias y la protección de las minorías, examinar las comunicaciones de los particulares que denuncien violaciones flagrantes y sistemáticas de los derechos del hombre. Después de examinar las comunicaciones, de atender a las respuestas de los Gobiernos implicados y de todas las investigaciones pertinentes, la Comisión puede, bien efectuar un estudio y hacer una recomendación que transmite al Consejo Económico y Social, o bien crear un comité de encuesta especial.

La acción dinámica de las NU en este campo ha contribuido a la formación de una nueva concepción de la justicia mundial; esta nueva concepción ha producido un cambio en las relaciones internacionales con la finalidad de promover, el respeto a la dignidad humana en general y la prohibición de la discriminación en particular. No solo por motivación racial sino también la que afecta a otros grupos humanos vulnerables.

En este sentido podemos mencionar, además de algunas Declaraciones adoptadas por la Asamblea General como la Declaración sobre la eliminación de todas las formas de intolerancia y discriminación fundadas en la religión o las convicciones de 25 de noviembre de 1951, la Convención sobre los Derechos políticos de la Mujer, adoptada el 20 de diciembre de 1952 y la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la

mujer de 18 de diciembre de 1979 completada por el Protocolo facultativo de 6 de octubre de 1999 que prevé un sistema de comunicaciones en caso de violación de los derechos reconocidos en la Convención.

En el ámbito europeo la prohibición de la discriminación está establecida en términos generales para todas las posibles situaciones o personas afectadas. Así en el art. 14 del Convenio Europeo se dispone:

“El goce de los derechos y libertades reconocidos en el presente Convenio ha de ser asegurado sin distinción alguna, especialmente por razones de sexo, raza, color, lengua, religión, opiniones políticas u otras, origen nacional o social, pertenencia a una minoría nacional, fortuna, nacimiento o cualquier otra situación”

En consecuencia, se abre para los individuos, el mecanismo judicial de protección previsto en el Protocolo y por tanto la posibilidad de acudir al Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el supuesto de violación de estos derechos como consecuencia de discriminación.

En la lección 5 se van a tratar más particularmente la protección de estos grupos.

3.2. LA PROTECCIÓN A LAS MINORÍAS

La cuestión de las minorías, como ya se ha mencionado en los antecedentes, nace cuando la población de un Estado comprende grupos distintos de razas, lenguas o religiones. Se pretende, entonces, proteger a las minorías contra los abusos posibles de la mayoría y garantizarles el mantenimiento de sus propias características. La internacionalización de esta protección tiene por consecuencia conferir a los nacionales de un Estado el derecho a apelar a la sociedad internacional contra dicho Estado si se producen los supuestos abusos. Lógicamente para un Estado soberano, como ya hemos explicado, esta eventualidad es difícilmente aceptable. A pesar de todo, inmediatamente después de la Primera Guerra Mundial se sintió la necesidad de instituir una protección internacional.

La desaparición del Imperio Austrohúngaro y la aparición de Estados heterogéneos motivaron la redacción de disposiciones internacionales especiales relativas a la protección de las minorías. Así, el tratado de paz de Saint Germain con Austria de 10 de septiembre de 1919, el tratado de Neuilly con Bulgaria de 27 de noviembre de 1919, o el tratado de Trianon con Hungría de 4 de junio de 1920. También los concluidos con Polonia, Rumania, Checoslovaquia, Grecia, y con el Estado de los Serbios, Croatas y Eslovenos. Entre los derechos protegidos se establecen el respeto a la vida, la libertad y el ejercicio de sus creencias; el derecho al uso y a la enseñanza de la lengua materna; el derecho a la propiedad privada; la igualdad ante la ley y sobre todo, la concesión de los mismos derechos civiles y políticos que los demás ciudadanos. Esto último suponía la prohibición de toda discriminación por motivos raciales o religiosos. Las dificultades en la aplicación práctica de estas disposiciones motivó la intervención del Tribunal Permanente de Justicia Internacional, quien tuvo que dictar distintas opiniones consultivas y sentencias motivadas por la interpretación y aplicación de estos tratados.

Después de la Segunda Guerra Mundial, los Estados consideraron que no había lugar a una reglamentación especial y que su situación podía estar encuadrada, dentro de la Carta

de las N.U., en la regla general de la no discriminación por motivos de raza, sexo, idioma o religión (art. 1, 3) por un lado y por el otro dentro del principio de la libre determinación de los pueblos (art. 1, 2) Por eso, en ninguno de los tratados de paz se restablece el sistema salvo alguna situación particular, como los Tratados de paz con Italia en 1949 y con Austria en 1955. El primero referente a la provincia de Bolzano, cuyos habitantes son de habla alemana, a los que se garantiza una completa igualdad con los de habla italiana y el segundo referente a las minorías eslavas y croatas a las que se garantizan iguales derechos y condiciones que a los nacionales austriacos.

Por la misma razón, no hay una especial referencia en la Declaración universal de 1948, aunque sí en el Pacto de los Derechos Civiles y Políticos de 1966, como ya se ha mencionado. En el art. 27 del mismo (cuyo contenido hemos reproducido en el epígrafe 1), se dispone que “no se negará a las personas que pertenezcan a dichas minorías el derecho que les corresponde”, por lo que debemos destacar que en esta norma es ya el individuo en sí mismo y no solo la minoría como grupo, la beneficiaria de la regla.

Este problema que parecía haber quedado relegado, está cobrando de nuevo importancia después del desmembramiento de la URSS y sobre todo de la ex Yugoslavia. Ello ha motivado la aparición de nuevas disposiciones por la consideración de que las anteriores eran insuficientes.

Podemos señalar en el marco de las N.U., una Resolución de la Asamblea General de 18 de diciembre de 1992, denominada Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de las personas que pertenecen a minorías nacionales o étnicas, religiosas o lingüísticas. En ella se dice que los Estados deben proteger la existencia e identidad nacional o étnica, cultural, religiosa y lingüística de las minorías sobre sus territorios respectivos y favorecer la instauración de las condiciones apropiadas para promover esa identidad. Les reconoce, entre otros derechos, el de establecer relaciones con ciudadanos de otros países que pertenezcan a su mismo grupo étnico, religioso o lingüístico. Ahora bien, la Declaración afirma fuertemente el principio de la integridad territorial de los Estados y el ejercicio de esas relaciones resulta complicado si los Estados la perciben como una amenaza a su unidad territorial. En todo caso, esta Declaración vuelve a integrar los derechos de las minorías dentro de los derechos del hombre sin concederles ninguna categoría autónoma. Y también la creación de un Grupo de trabajo sobre Minorías, dentro de la Subcomisión para la prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías.

En el marco regional europeo, recordemos que el citado art. 14 del Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, que se refiere a la prohibición de la discriminación en general, menciona entre otras situaciones, “por pertenencia a una minoría nacional”.

Pero como consecuencia de la incorporación al Consejo de Europa de los países del este de Europa de composición hétéroétnica y cultural se ha hecho necesario el establecimiento de una nueva disposición. Así, la Carta europea de lenguas regionales o minoritarias de 5 de noviembre de 1992, que pretende favorecer la preservación y práctica de

las lenguas. El control se efectúa a través de informes periódicos que examina un grupo de expertos independientes. Y en términos más generales la Convención marco sobre la protección de las minorías nacionales de 1 de febrero de 1995. Las partes se comprometen a permitir a los pertenecientes a las minorías nacionales a conservar y desarrollar su cultura así como a preservar su identidad (su religión, su lengua, sus tradiciones y su patrimonio) Esta Convención destaca que son derechos que les corresponden como a toda persona humana en virtud de la libertad de opinión, de religión, de reunión y de asociación.

Como este problema se está suscitando, fundamentalmente, en torno a la disolución de Yugoslavia, ha tenido necesidad de manifestarse al respecto la Comisión de arbitraje instituida en el marco de la Conferencia para la paz en Yugoslavia. En dos decisiones de 1992, los dictámenes 1 y 2, ha englobado en una expresión única “el principio del respeto de los derechos fundamentales de la persona humana y los derechos de los pueblos y las minorías”. Ha afirmado el derecho de las minorías de ver su identidad reconocida y aún más, ha calificado el respeto a los derechos de las minorías de norma imperativa de derecho internacional general. Esta calificación ha sido considerada por algunos internacionalistas como precipitada y sin duda alguna prematura.

Para terminar, una última reflexión sobre lo expuesto. El planteamiento de la protección de los derechos de las minorías ha cambiado después de la Primera Guerra. Entonces se afirmaban los derechos que colectivamente tenían las minorías como tales. En esta nueva proyección, después de la Carta de las N.U., se colocan los derechos de las minorías dentro de los derechos del hombre. Los miembros de dichas minorías son personas humanas, titulares de los mismos derechos que las demás. Su protección debe estar basada, igual que para todos los demás, en la tolerancia y en la no discriminación.

3.3. LOS PUEBLOS INDÍGENAS.

La cuestión de los pueblos indígenas, que, en un principio, era considerada una mera particularidad dentro la protección a las minorías, desde los años setenta del pasado siglo, ha ido experimentando cada vez mayor importancia, hasta adquirir hoy día entidad propia. Por esta razón, en el ámbito de las N.U., se constituyó dentro de la Subcomisión para la prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías, un Grupo de trabajo sobre las Poblaciones Indígenas.

Posteriormente y como ha ido suscitando cada vez mayor significación, se nombró, en el año 2001, un Relator especial de la Comisión de Derechos Humanos sobre la situación de los Derechos Humanos y las Libertades fundamentales de los indígenas; y en el año 2002, se constituyó un Foro indígena permanente.

En el momento actual está pendiente de estudio por la Asamblea General un proyecto, realizado por el Grupo de trabajo mencionado, acerca de la Declaración sobre los Derechos Humanos de los Pueblos Indígenas, que en 2006 ya fue aprobado por el Consejo de Derechos Humanos.

Nos remitimos asimismo a la exposición de la lección 5.

4. LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS EN EL ÁMBITO DE LAS NACIONES UNIDAS.

ALGUNAS PREGUNTAS INICIALES:

- 1.-¿Cuáles son los instrumentos internacionales básicos sobre derechos humanos en el ámbito de las Naciones Unidas?
- 2.- ¿Qué mecanismos de protección de los derechos humanos existen en el ámbito de las Naciones Unidas? ¿Puede un particular lesionado en sus derechos presentar una reclamación contra un Estado ante alguna instancia internacional en dicho ámbito?

OBJETIVOS:

- ✓ Identificación de los instrumentos internacionales básicos sobre derechos humanos en el ámbito de las Naciones Unidas.
- ✓ Identificación y caracterización de los mecanismos protectores de derechos humanos en el ámbito de las Naciones Unidas.

La cuestión de los derechos humanos ha estado presente en las Naciones Unidas desde su inicio. Desde la redacción de la *Carta de San Francisco* de 1945, constitutiva de la Organización de las Naciones Unidas, sus Estados miembros –en la actualidad prácticamente toda la comunidad internacional- han dado especial importancia a los derechos humanos. Efectivamente, la Carta de las Naciones Unidas es el primer tratado internacional de alcance universal que afirma solemnemente la fe en los derechos fundamentales de *todos* los seres humanos, en la dignidad y el valor de la persona humana y sin ningún tipo de discriminación. Sobre esta base, se ha desarrollado el *Programa de Derechos Humanos* de las Naciones Unidas. Dicho Programa comprende la definición de un estándar internacional de derechos –la función codificadora- y el establecimiento de un complejo sistema de control y protección en materia de derechos humanos, objeto de estudio en este apartado. El Programa de las Naciones Unidas en esta materia se completa con la puesta en marcha de un programa de asesoramiento y asistencia técnica, al que haremos referencia en el último apartado de este capítulo.

4.1 LA CODIFICACIÓN

Las Naciones Unidas han llevado a cabo una importante actividad codificadora mediante la enumeración y definición de los derechos humanos en instrumentos internacionales. Dichos instrumentos tienen distinta naturaleza; en la mayor parte de los casos revisten la forma de tratados –obligatorios jurídicamente para los Estados que son parte en los mismos- y en otros casos de declaraciones que carecen de obligatoriedad en el plano jurídico pero sí son vinculantes desde una perspectiva política y moral. A su vez, dichos instrumentos pueden contemplar los derechos humanos en su globalidad –conforman la *Carta Internacional*

de *Derechos Humanos*- u otorgan una protección especial y reforzada al individuo respecto de determinadas modalidades de violación o protegen a determinadas categorías de personas.

La Carta Internacional de Derechos Humanos agrupa a los instrumentos que contemplan al individuo de forma genérica y a los derechos en su globalidad. Está formada por la Declaración Universal de Derechos Humanos, los Pactos Internacionales de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, y de Derechos Civiles y Políticos y los Protocolos Facultativos a estos Pactos.

La Declaración Universal de Derechos Humanos fue adoptada por la Asamblea General mediante Resolución de 10 de diciembre de 1948. Desde entonces en esa fecha se celebra el Día de los Derechos Humanos. La Declaración enumera y define los más importantes derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales. Se pone así de manifiesto la indisociable interrelación existente entre el respeto y disfrute de una y otra categoría de derechos. Además, se llena así el vacío dejado por la Carta de las Naciones Unidas que no contenía una enumeración y definición de los derechos humanos que la misma reconoce como uno de los propósitos de la Organización. La Declaración adopta la forma de una Resolución de la Asamblea General careciendo *per se* de obligatoriedad jurídica para los Estados miembros de las Naciones Unidas. Sin embargo, la aceptación que ha recibido por parte de los Estados le ha otorgado un peso político-jurídico y una significación moral grandes.

Por su parte, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, también conocidos como Pactos de Nueva York, fueron aprobados por la Asamblea General el 19 de diciembre de 1966. Se trata de instrumentos convencionales que imponen obligaciones jurídicas directamente vinculantes para los Estados Partes. Han sido ampliamente aceptados y también por España.

Los Pactos de Nueva York recogen la práctica totalidad de los derechos enunciados en la Declaración Universal, desarrollándolos y dotándolos de unidad mediante la inclusión en ambos instrumentos de un artículo 1 común que proclama la libre determinación de los pueblos como un derecho humano. La naturaleza de los derechos contemplados por uno y otro Pacto determina el carácter de las obligaciones que imponen a los Estados Partes y los mecanismos de control y protección de los derechos que veremos posteriormente.

Los derechos civiles y políticos están contemplados en el Pacto de Derechos Civiles y Políticos. Así, el derecho a la vida, a la integridad, la prohibición de la tortura, la libertad personal, la tutela judicial efectiva, las libertades de pensamiento, opinión, asociación y reunión, el derecho a la intimidad y a la vida familiar, a la personalidad jurídica o los derechos específicos de las minorías. El Pacto define obligaciones automáticas, asumiendo los Estados el deber de reconocimiento y garantía inmediata de los derechos enunciados en el mismo. Dicho Pacto ha sido completado por el Protocolo Facultativo Primero (1966) que establece un sistema de peticiones individuales y por el Protocolo Facultativo Segundo (1989) destinado a abolir la pena de muerte. España ha ratificado ambos Protocolos.

Los derechos económicos, sociales y culturales se recogen en el Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. En él se contemplan el derecho al trabajo y a que el mismo se desarrolle en condiciones dignas, los derechos sindicales, el derecho a la seguridad social, a la protección de la familia, el derecho a un nivel de vida adecuado, a la educación y a la cultura. El Pacto impone obligaciones de comportamiento a los Estados, esto es, se caracterizan por su carácter progresivo y hasta el máximo de los recursos de que disponga, asumiendo el Estado únicamente el compromiso de poner los medios para alcanzar un resultado, dejando amplios márgenes de discrecionalidad a los destinatarios. Este Pacto se ha visto completado con el Protocolo Facultativo (2008) por el que se amplían los mecanismos de control. España ha ratificado este Protocolo.

Finalmente, las Naciones Unidas ha elaborado un número importante de Declaraciones y Convenciones “especializadas” que refuerzan y profundizan el sistema general. Se trata de instrumentos relativos a derechos concretos o la protección contra las formas más graves de violación de los derechos humanos como el genocidio, la discriminación racial, la tortura o la esclavitud. Otros instrumentos protegen determinadas categorías de personas como los extranjeros, las mujeres y los niños.

4.2 ÓRGANOS Y MECANISMOS DE PROTECCIÓN

Una vez vista la codificación en materia de derechos humanos en el ámbito de las Naciones Unidas, nos vamos a referir a los órganos competentes en dicha materia y a los mecanismos de protección de los citados derechos.

Respecto a los *estructura orgánica*, se pueden diferenciar dos categorías de órganos: los órganos creados en virtud de la Carta de las Naciones Unidas o de resoluciones que las desarrollan y los órganos creados en virtud de los tratados internacionales sobre derechos humanos auspiciados por la Organización.

La propia Carta de las Naciones Unidas atribuye a sus órganos principales competencias respecto al desarrollo de esta materia; así, tanto la Asamblea General como el Consejo Económico y Social –el ECOSOC– gozan de competencias para estudiar y promover los derechos humanos. La Carta guarda silencio respecto a la competencia en materia de derechos humanos del Consejo de Seguridad y el Secretario General. Sin embargo, estos órganos han asumido posteriormente funciones en este ámbito; en particular el Secretario General en el marco de los procedimientos de control establecidos por la Comisión de Derechos Humanos –hoy Consejo de Derechos Humanos–. Por su parte, el Tribunal Internacional de Justicia, aunque no recibe un mandato específico en este ámbito, nada impide que en el ejercicio de sus competencias se pronuncie sobre temas que inciden en la garantía de los derechos humanos.

Junto a los órganos principales, la Comisión de Derechos Humanos, órgano creado por el ECOSOC, de carácter político, intergubernamental, compuesto por representantes de los Estados Miembros, asumió funciones de promoción, estudio, desarrollo y también protectoras o de control del comportamiento de los Estados en materia de derechos humanos, como

veremos a continuación. Este órgano ha sido sustituido desde 2006 por el Consejo de Derechos Humanos.

Por su parte, hay que hacer referencia al Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos y su Oficina. Esta figura, que depende del Secretario General, se creó en 1993 y es el funcionario de la Organización que asume la responsabilidad principal en el ámbito de los derechos humanos. Ejerce funciones de promoción y protección de los citados derechos. No sustituye a órganos y procedimientos ya existentes sino que su tarea consiste en lograr una mayor coordinación e impulso en esta materia dentro del sistema de las Naciones Unidas.

Respecto a los órganos convencionales, se trata de aquellos órganos creados en virtud de los principales tratados internacionales de derechos humanos. Son los llamados Comités, órganos técnicos, que se componen de expertos independientes de reconocida competencia en el campo de los derechos humanos, elegidos por los Estados Partes. Cabe destacar el Comité de Derechos Humanos, creado por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que puede considerarse como modelo de los mismos. Junto a éste, se han creado hasta la fecha el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, el Comité contra la Tortura, el Comité de los Derechos del Niño, el Comité de Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y el Comité contra la Desaparición Forzada. Estos órganos supervisan la aplicación del respectivo tratado por parte de los Estados Partes a través de diversos mecanismos y procedimientos que van desde el estudio de los informes presentados por los Estados a la recepción de denuncias individuales. Estos mecanismos los analizamos a continuación.

En cuanto a los *mecanismos de control y protección* de los derechos humanos existentes en el sistema de las Naciones Unidas, se pueden agrupar en dos categorías: los mecanismos extraconvencionales y los mecanismos convencionales.

Los mecanismos extraconvencionales -los procedimientos especiales y el procedimiento de denuncia- conocen de situaciones persistentes de violaciones masivas y flagrantes de los derechos humanos, con independencia de que los Estados implicados sean partes en los tratados que les otorgan una protección particular. El objeto de control es, pues, la situación y no supuestos individualizados de violación. Estos mecanismos, iniciados por la Comisión de Derechos Humanos, han sido mantenidos por el Consejo de Derechos Humanos, órgano intergubernamental, político y no técnico como lo son los Comités. Se ha introducido, además, el mecanismo del “examen periódico universal”,

Mediante el “*procedimiento de denuncia*” (antiguo *procedimiento confidencial* o *procedimiento 1503*) se conocen comunicaciones denunciando violaciones flagrantes de los derechos humanos presentadas por cualquier persona o grupos de personas, incluidas las

O.N.G., que aun no siendo víctimas sostengan que tienen un conocimiento directo de la violación o que, aun habiéndolo tenido de segunda mano, tienen pruebas suficientes. El procedimiento se caracteriza por requerir el consentimiento del Estado denunciado y por la confidencialidad –sólo es de conocimiento público el nombre de los Estados que son estudiados en el marco de este procedimiento -. Esta última circunstancia, unida a su falta de eficacia protectora para el particular, ha dado lugar a una falta de interés por este mecanismo llegando incluso a suscitarse un debate sobre la conveniencia de su mantenimiento. No obstante, el Consejo de Derechos Humanos intenta reactivar este procedimiento.

Los “*procedimientos especiales*” (antiguos *públicos especiales o procedimiento 1235*) han presentado más importancia. Se caracterizan esencialmente por ser públicos y no necesitan el consentimiento del Estado interesado. Estos procedimientos se establecen cuando existen indicios de la existencia de una situación global de violación de derechos humanos. Dicha situación puede definirse en un territorio determinado –procedimientos por países- o bien a escala mundial respecto de un tipo de derecho o bajo una forma de violación (desapariciones forzadas, ejecuciones sumarias, detenciones arbitrarias, ventas de niños y otros) –procedimientos temáticos-. El control se realiza por órganos especiales de investigación, bien colectivos (grupos de trabajo, comités...), bien individuales (relatores especiales, enviados especiales, representantes especiales...) que actúan a título de expertos y elaboran un informe sobre la situación investigada. Sobre dicho informe, el Consejo de Derechos Humanos adopta una resolución y dirige recomendaciones a los Estados interesados. La resolución no es obligatoria desde el punto de vista jurídico pero la publicidad del procedimiento –tanto de los informes como de los debates y las resoluciones del Consejo- ejerce una presión política y moral que puede contribuir al restablecimiento de la situación.

El “examen periódico universal” se aplica a todos y cada uno de los Estados miembros de las Naciones Unidas, que deben presentar informes periódicos, conforme a un programa temporal, sobre el cumplimiento y las dificultades que encuentran en la aplicación de las normas de derechos humanos y de Derecho Internacional Humanitario que les sean aplicables, así como respecto del cumplimiento de las promesas que hayan realizado los Estados en el caso de presentar candidatura al Consejo de Derechos Humanos. Se inspiran, por tanto, en el sistema de informes periódicos gubernamentales diseñado en algunos tratados de derechos humanos, que vemos a continuación. España se sometió por primera vez al examen periódico universal en mayo de 2010.

Los mecanismos convencionales se han establecido sobre la base de tratados internacionales *ad hoc* y, por lo tanto, sólo obligan a aquellos Estados que han prestado el consentimiento respecto de cada instrumento. Se desarrollan en los correspondientes Comités de expertos que vigilan la aplicación del respectivo tratado por los Estados partes. Esta actividad de control y supervisión la ejercen a través de distintos mecanismos y procedimientos que van desde el mero estudio de los informes periódicos presentados por los Estados a la recepción de denuncias individuales.

El modelo típico lo constituye el sistema de control previsto en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo Primero y a él nos vamos a referir a continuación. Aunque existen tantos sistemas de control como instrumentos convencionales y en cada uno de ellos el control es ejercido por el correspondiente Comité.

En el control del cumplimiento del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que realiza el Comité de Derechos Humanos se pueden diferenciar tres procedimientos: uno de ellos obligatorio y común a todos los Estados Partes en el Pacto y dos opcionales. El obligatorio consiste en el estudio de los informes periódicos presentados por los Estados sobre las disposiciones adoptadas para dar efecto a los derechos reconocidos y sobre los progresos realizados en cuanto al disfrute de los mismos.

El segundo procedimiento consiste en la denuncia presentada por un Estado Parte contra otro Estado Parte por el incumplimiento de las obligaciones del Pacto. Este procedimiento es de carácter facultativo puesto que se requiere que ambos Estados, el denunciante y el denunciado, hayan aceptado expresamente la competencia del Comité a este respecto mediante una declaración. Si es éste el caso, el Comité intervendrá si en el plazo de seis meses desde la presentación de la denuncia inicial los Estados interesados no han alcanzado una solución amistosa.

El tercer procedimiento es el sistema de comunicaciones individuales. Como el anterior procedimiento, tiene carácter opcional pues para su viabilidad es preciso que el Estado demandado sea parte en el Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que establece la competencia del Comité de Derechos Humanos a estos efectos. Este procedimiento es el que otorga un mayor grado de protección al particular. En efecto, permite a un individuo, sometido a la jurisdicción de un Estado parte, sin necesidad de que sea nacional del mismo, y víctima de una presunta violación de alguno de los derechos reconocidos en el Pacto, presentar una denuncia ante el Comité. La denuncia ha de reunir determinados requisitos para que sea admitida, a saber, no ser anónima, no ser contraria a los principios del Pacto ni de las Naciones Unidas, no estar manifiestamente mal fundada, no haber sido sometida con anterioridad a otro sistema internacional de control en materia de derechos humanos y –de manera muy especial- que se interponga tras haber agotado los recursos internos existentes en el ordenamiento del Estado infractor. Admitida la denuncia, el Comité la traslada al Estado demandado para que presente observaciones. El Comité examina la denuncia en sesiones confidenciales y el procedimiento finaliza con una *decisión* en la que se pronuncia sobre la violación denunciada, pudiendo formular observaciones al Estado interesado y al individuo.

La decisión del Comité que pone fin al procedimiento de comunicaciones individuales carece de fuerza vinculante desde el punto de vista jurídico. No obstante, dado que este órgano ha de incluir en su informe anual a la Asamblea General un resumen de sus actividades individuales y
--

habida cuenta de que este informe es público, la eficacia del sistema radica en la presión moral y política que dicha publicidad puede engendrar.

Por su parte, al Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales corresponde supervisar la aplicación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Y lo hace a través del sistema de informes, de las comunicaciones individuales, las comunicaciones interestatales y el procedimiento de investigación. Estos tres últimos procedimientos están previstos en el Protocolo Facultativo al Pacto, adoptado el 10 de diciembre de 2008,

Finalmente y en relación al resto de los mecanismos convencionales, los Comités anteriormente señalados ejercen su actividad de control y supervisión a través de procedimientos que no difieren sustancialmente de los que hemos visto (informes, denuncia de un Estado, denuncia de un particular).

AUTOEVALUACIÓN

1. Responda a las siguientes preguntas eligiendo, de entre las respuestas dadas, aquella de las opciones que considera más adecuada:

1. La Carta Internacional de Derechos Humanos contiene:

- a. Todos los instrumentos jurídicos internacionales relativos a los derechos humanos
- b. Las grandes directivas en materia de derechos humanos a nivel universal
- c. La Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.
- d. Los instrumentos internacionales adoptados por las Naciones Unidas que otorgan una protección especial a determinados derechos o a determinadas categorías de personas

2. ¿Ante qué órgano internacional puede acudir un individuo por la presunta violación de los derechos reconocidos en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos?:

- a. Al Consejo de Derechos Humanos que ha sustituido a la Comisión de Derechos Humanos
- b. Al Comité de Derechos Humanos, una vez agotados los recursos internos
- c. Al Tribunal Europeo de Derechos Humanos, una vez agotados los recursos internos
- d. Al Comité de Derechos Humanos y al Tribunal Europeo de Derechos Humanos, indistintamente.

SOLUCIONES

1. La respuesta correcta es la **c)**. La Carta Internacional de Derechos Humanos se integra por la Declaración Universal y los dos Pactos, instrumentos que contemplan los derechos humanos en su globalidad.
2. La respuesta correcta es la **b)**. El Comité de Derechos Humanos es el órgano creado por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que supervisa la aplicación del Pacto por los Estados que son Parte en el mismo. El Protocolo Facultativo al Pacto permite que un individuo, víctima de una presunta violación de los derechos

reconocidos en el Pacto y sometido a la jurisdicción de un Estado Parte en ese Pacto, presente una denuncia ante el Comité, tras el agotamiento de los recursos internos. El Consejo de Derechos Humanos, por el contrario, conoce de situaciones persistentes de violaciones masivas y flagrantes de los derechos humanos reconocidos en todos los instrumentos internacionales concluidos en la materia y no supuestos individualizados de violación. Por su parte, el Tribunal Europeo es el órgano judicial de control de los derechos reconocidos en el Convenio Europeo.

1. Bibliografía básica:

DÍEZ DE VELASCO, M. (2013): *Instituciones de Derecho Internacional Público*, 18ª Ed., Tecnos, Madrid, pp. 663-692.

2. Bibliografía Complementaria:

QUESADA ALCALÁ, C. (2002): "Art. 10.2 CE. Valor de los Instrumentos Internacionales. Efectos de los dictámenes del Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas", en *Revista Española de Derecho Internacional*, Vol. LIV, nº2, pp.841-846.

VILLÁN DURÁN, C., FALEH PÉREZ, C. (2017): *El sistema universal de protección de los Derechos Humanos: su aplicación en España*, Editorial Tecnos, Madrid.

3. Recursos en internet:

ONU: <http://www.un.org>.

Las Naciones Unidas y los derechos humanos: <http://www.ohchr.org>

Comité de Derechos Humanos: <https://www2.ohchr.org/spanish/bodies/hrc/>

Declaración Universal de Derechos Humanos:

<http://www.un.org/es/universal-declaration-human-rights/>

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos:

<https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CCPR.aspx>

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales:

<https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CESCR.aspx>

5. LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS EN EL ÁMBITO DEL CONSEJO DE EUROPA.

ALGUNAS PREGUNTAS INICIALES:

- 1.-¿Cuáles son los instrumentos internacionales más importantes relativos a los derechos humanos en el ámbito del Consejo de Europa?
- 2.- ¿Qué mecanismos de protección de los derechos humanos existen en el marco del Consejo de Europa? ¿Puede un individuo presentar una demanda contra un Estado por la violación de sus derechos ante un tribunal internacional en dicho ámbito?

OBJETIVOS:

- ✓ Identificación de los instrumentos internacionales básicos en el ámbito de la protección de los derechos humanos del Consejo de Europa.
- ✓ Identificación y caracterización de los mecanismos protectores de derechos humanos en el ámbito del Consejo de Europa.

Junto a los sistemas universales de protección de los derechos humanos, estudiados en el apartado anterior, se han ido desarrollando sistemas regionales que, como regla general, se encuentran vinculados a Organizaciones Internacionales de carácter regional. La relación entre los sistemas universales y regionales de protección de los derechos humanos está presidida por los principios de autonomía, exclusividad y libertad de elección del particular interesado.

Dentro de los sistemas regionales de protección de los derechos humanos, es el sistema europeo y, en particular, el arbitrado en el ámbito del Consejo de Europa, el que más lejos ha llegado en el campo de la protección internacional de los derechos humanos, constituyéndose en paradigma de otros sistemas regionales establecidos con posterioridad. Ciertamente, la defensa de los derechos humanos constituye una de las misiones fundamentales de esta Organización Internacional, creada en 1949. En la actualidad son miembros de dicha Organización 47 Estados; todos los países de Europa salvo Bielorrusia y Kazajistán.

En el presente apartado nos ocupamos del análisis de los instrumentos referidos a los derechos humanos adoptados por el Consejo de Europa –la codificación- y de los órganos y mecanismos de protección de los derechos humanos establecidos en este ámbito.

5.1 LA CODIFICACIÓN

El Consejo de Europa ha adoptado numerosos instrumentos internacionales relativos a los derechos humanos. Dada su amplitud, resulta necesario centrarse en los instrumentos más importantes como son el *Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales*, adoptado en Roma el 4 de noviembre de 1950 y, la *Carta Social de Europa*, adoptada en Turín el 18 de octubre de 1961.

El Convenio Europeo, en el que es parte España, es el instrumento más emblemático del sistema europeo. Inspirándose en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, protege algunos de los derechos proclamados por ésta, que son fundamentalmente los derechos civiles y políticos.

Entre los derechos protegidos por el Convenio Europeo están el derecho a la vida y la integridad personal, a la libertad y la seguridad, el derecho a un juicio justo, a la protección de la vida privada y familiar, la inviolabilidad del domicilio y la correspondencia, a la libertad de expresión, de pensamiento, de conciencia y de religión. El Convenio de Roma ha sido completado por *Protocolos adicionales* que, o bien amplían los derechos protegidos, o bien modifican el sistema de protección. Concretamente, el Protocolo XI, en vigor el 1 de noviembre de 1998, reforma en profundidad el sistema europeo de protección, como veremos posteriormente.

La Carta Social Europea, también conocida como Carta de Turín y en la que España es parte, protege los derechos económicos y sociales (entre ellos, el derecho al trabajo, a la formación profesional, a una remuneración y a unas condiciones de trabajo equitativas, el derecho sindical, el derecho a la asistencia social y médica, y el derecho a la seguridad social). Los derechos protegidos han sido ampliados por el *Protocolo adicional* de 1988, ratificado por España. Los derechos contemplados en ambos instrumentos se han sistematizado y ampliado en la *Carta Social Europea Revisada* de 1996, en la que España no es parte. A diferencia de lo que sucede en el Convenio Europeo, los derechos reconocidos tanto en la Carta Social Europea como en su Protocolo adicional no son exigibles en su totalidad a los Estados partes. Por el contrario, en ambos casos los Estados pueden elegir tan sólo algunos de los derechos enunciados, con unos límites reducidos establecidos por la Carta Social que obliga en todo caso a reconocer una serie de derechos (como el derecho al trabajo, derechos sindicales, a la seguridad social o a la asistencia social y médica.)

Si el Convenio de Roma y la Carta Social Europea definen el régimen general de protección en el Consejo de Europa, con posterioridad se han adoptado en su seno otros instrumentos de alcance sectorial. Entre ellos, cabe destacar el *Convenio Europeo para la Protección de la Tortura y de las Penas o Tratos Inhumanos o Degradantes* de 1987. Dicho Convenio ha creado un Comité cuya función básica consiste en la realización de visitas a los centros de detención y encarcelamiento de los Estados partes, a fin de evaluar el respeto en los mismos de la prohibición de la tortura y otras penas o tratos inhumanos o degradantes. Su competencia, por lo tanto, es esencialmente preventiva, aunque no por ello menos eficaz, dada la publicidad de sus actividades. El citado Convenio y sus dos *Protocolos adicionales* –que introducen modificaciones procesales en el sistema de protección- han sido ratificados por España.

5.2 ÓRGANOS Y MECANISMOS DE PROTECCIÓN

En este apartado nos vamos a centrar en el estudio de los órganos y mecanismos de protección de los derechos humanos establecidos en el Convenio Europeo y en la Carta Social Europea.

Si lo realmente importante en materia de protección internacional de los derechos del hombre viene constituido por los mecanismos de control y garantía puestos a disposición de los particulares ante instancias internacionales, hay que señalar que el Convenio Europeo ha llegado mucho más lejos que la Carta de Turín. Efectivamente, en el sistema actual del Convenio el particular lesionado en sus derechos puede acudir directamente ante una instancia internacional jurisdiccional, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, tras agotar los recursos internos o nacionales disponibles.

El sistema de protección originariamente establecido en el Convenio Europeo giraba en torno a la actuación de tres órganos (la Comisión, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y el Comité de Ministros) y la víctima de la presunta violación tenía acceso directo únicamente en el ámbito de la Comisión, sin que en ningún caso pudiese presentar directamente una demanda ante el órgano judicial. Además, era necesario que los Estados reconociesen de forma expresa y separada, mediante declaración unilateral, la competencia de la Comisión y el Tribunal.

Frente a este sistema, el Protocolo XI modifica sensiblemente el mecanismo de protección. Así, desaparece la Comisión Europea de Derechos Humanos y el Tribunal se configura como el único órgano de control del sistema. Por su parte, el Comité de Ministros desempeña la importante misión de supervisar la forma en que el Estado afectado ejecuta la sentencia dictada por el Tribunal. Por otro lado, la competencia jurisdiccional del Tribunal es automática: los Estados Partes no han de formular declaración complementaria reconociendo la competencia del Tribunal. Por último, el particular está legitimado para presentar una demanda ante el Tribunal.

El nuevo órgano único, el Tribunal Europeo, es un órgano jurisdiccional de carácter permanente integrado por jueces dedicados a su función a tiempo completo y de forma exclusiva, y elegidos por la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa. El Tribunal tiene competencia para ejercer tanto una función contenciosa como consultiva. La *función consultiva* es ejercida a petición del Comité de Ministros y puede afectar a cualesquiera “cuestiones jurídicas relativas a la interpretación del Convenio y sus Protocolos”. A través de la *función contenciosa* el Tribunal puede conocer de cualquier demanda que le sea presentada por un particular –demandas individuales- o por un Estado –demandas interestatales-.

Así, en la actualidad pueden presentar una demanda ante el Tribunal cualquier persona física, organización no gubernamental o grupo de particulares que se considere víctima de una violación de un derecho reconocido en el Convenio o en sus Protocolos adicionales y que sea imputable a un Estado Parte. El número de demandas individuales va en aumento ya que cada vez es mayor el número de personas que conocen este recurso. Las alegaciones abarcan un conjunto amplio de problemas como homicidios cometidos por las fuerzas de seguridad,

torturas y malos tratos a los detenidos, privación de acceso a la justicia, ausencia de un proceso equitativo en un plazo razonable, escuchas telefónicas, discriminación contra homosexuales o libertad de prensa.

La demanda ha de cumplir una serie de requisitos para que sea admitida por el Tribunal. Estos son: no ser anónima, haberse presentado tras el agotamiento de los recursos internos disponibles en el ordenamiento del Estado demandado, presentarse en el plazo máximo de seis meses desde que recaiga la última resolución que pone fin al procedimiento interno, no haber sometida ya en idénticos términos ante el Tribunal Europeo o ante otro órgano internacional de solución de controversias, no ser incompatible con las disposiciones del Convenio o sus Protocolos y no ser manifiestamente mal fundada o abusiva.

Admitida la demanda, el Tribunal se pone a disposición de las partes –el Estado demandado y el particular demandante- para llegar a un arreglo amistoso. Si el arreglo no se consigue, se inicia el procedimiento contencioso en sentido estricto, en el que se garantiza la igualdad de las partes en el proceso y termina mediante sentencia. El Tribunal puede dictar sentencias condenatorias del Estado en las que puede reconocer a la víctima el derecho a una reparación equitativa. Dichas sentencias dictadas en primera instancia pueden ser objeto de un recurso ante el propio Tribunal, con carácter extraordinario, en el plazo improrrogable de tres meses. Transcurrido dicho plazo adquieren el carácter de definitivas, obligan a los Estados y deben ser ejecutadas por los mismos, para lo que gozan de un amplio margen de discrecionalidad.

Con la finalidad de agilizar la tramitación de las demandas y permitir su sustanciación en plazo razonable, se adopta el Protocolo 14, en vigor el 1 de junio de 2010, que introduce algunas modificaciones en la formación judicial, simplificándolas, e introduce una nueva causa de inadmisibilidad de la demanda consistente en el hecho de que la violación no haya conllevado un perjuicio importante para la víctima. Las reformas han continuado con los Protocolos 15 y 16, abiertos a la firma de los Estados, respectivamente, el 24 de junio de 2013 y el 2 de octubre de 2013. El Protocolo 15, entre otras cuestiones, rebaja de 6 a 4 meses desde la última decisión definitiva interna el plazo para la presentación de una demanda ante el Tribunal. El Protocolo 16, que ha entrado en vigor desde el 1 de agosto de 2018 para 10 Estados aunque no para España, permite a los Estados solicitar opiniones consultivas al Tribunal sobre cuestiones de principio relacionadas con la interpretación o aplicación de los derechos y libertades definidos en la Convención o sus Protocolos.

El sistema de protección de la Carta Social Europea es bastante más precario puesto que no existe un órgano judicial, y tampoco se contempla la posibilidad de presentar denuncias sobre eventuales violaciones de los derechos reconocidos en la Carta. El sistema previsto se limita al estudio de informes presentados por los Estados Partes. En el marco de la revisión del sistema de control de la Carta Social Europea, el *Protocolo Adicional relativo a un sistema colectivo de quejas*, de 1995, permite la presentación de denuncias colectivas por parte de las organizaciones patronales y sindicatos. Dicho Protocolo no ha sido ratificado por España.

Finalmente, además de la función codificadora y de protección que acabamos de examinar, hemos de tener en cuenta la figura del *Comisario de Derechos Humanos del Consejo de Europa*. El Comisario es un órgano propio del Consejo de Europa, instituido en 1999, y nombrado por la Asamblea Parlamentaria. Se trata de una “instancia no judicial”, cuyas funciones no pueden confundirse ni solaparse con las de otros órganos ya existentes en el sistema europeo de derechos humanos y, en especial, no puede recibir demandas individuales. Su misión es la de fomentar la educación, la sensibilización y el respeto en lo concerniente a los derechos humanos, tal y como está expresado en los instrumentos del Consejo de Europa. Para dar cumplimiento a este mandato, puede realizar visitas a los Estados miembros y emitir un informe, que se hace público, conteniendo conclusiones y recomendaciones sobre la manera en que deben ser respetados o mejorados los derechos humanos.

AUTOEVALUACIÓN

1. Responda a las siguientes preguntas eligiendo, de entre las respuestas dadas, aquella de las opciones que considera más adecuada:

1. El Protocolo XI al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales establece:

a. La posibilidad de que un particular acceda directamente al Tribunal Europeo de Derechos Humanos

b. La posibilidad de que un particular acceda al Tribunal cuando la demanda ha sido presentada con carácter previo ante la Comisión Europea de Derechos Humanos

c. La ampliación de los derechos reconocidos en el Convenio Europeo

d. La posibilidad de que un particular acceda a la Comisión Europea o al Tribunal Europeo indistintamente.

2. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos admitirá a trámite una demanda presentada por un particular cuando:

a. La demanda no sea anónima

b. Si previamente se han agotado los recursos internos disponibles en el Estado demandado

c. La demanda ha sido presentada en el plazo de seis meses desde la última resolución interna

d. Todas las anteriores son correctas

SOLUCIONES

3. La respuesta correcta es la **a)**. El Protocolo XI ha reformado en profundidad el sistema de acceso al Tribunal, permitiendo que el particular presente la demanda directamente ante el órgano judicial. El Tribunal Europeo, con la desaparición de la Comisión Europea de Derechos Humanos se configura como el órgano único de control del Convenio Europeo.

4. La respuesta correcta es la **d)**. Conforme al Convenio Europeo de Derechos Humanos, la demanda presentada por un individuo ha de cumplir, entre otros, esos tres requisitos para que sea admitida por el Tribunal Europeo. En caso contrario, el Tribunal declarará la inadmisibilidad de la demanda.

4. Bibliografía básica:

DÍEZ DE VELASCO, M. (2013): *Instituciones de Derecho Internacional Público*, 18ª Ed., Tecnos, Madrid, pp.697-707.

5. Bibliografía Complementaria:

ESCOBAR HERNÁNDEZ, C. (1990): "Ejecución en España de las sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos", *Revista Española de Derecho Internacional*, Vol. XLII, pp. 547-570.

MORTE GÓMEZ, C: (2016): "El procedimiento ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos", en *Lecciones de Jurisdicción Social*, 2ª Ed., Tirant Lo Blanch, pp. 903-932.

6. Recursos en internet:

Consejo de Europa: <https://www.coe.int/en/web/portal/home>

Tribunal Europeo de Derechos Humanos: <http://www.echr.coe.int/>

Convenio Europeo de Derechos Humanos: https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=basictexts&c=#n1359128122487_pointer

Carta Social Europea: <https://www.coe.int/en/web/turin-european-social-charter/charter-texts>

ANEXO

Modelo Formulario de Denuncia

Para las comunicaciones previstas en:

- Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos
 - Convención contra la Tortura, o
- Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial

Indique cuál de los procedimientos mencionados desea invocar:

Fecha:

I. Información sobre el autor de la denuncia:

Apellidos:.....

Nombre(s):

Nacionalidad:

Fecha y lugar de nacimiento:

.....

Dirección para la correspondencia sobre esta denuncia:

La comunicación se presenta:

en nombre propio:

en nombre de otra persona:

Cuando la denuncia se presenta en nombre de otra persona:

Aporte los siguientes datos sobre esa persona

Apellidos:

Nombre(s):

Nacionalidad:

Fecha y lugar de nacimiento:

Dirección o paradero actual:

Si actúa con el conocimiento y el consentimiento de esa persona, facilite el escrito que le autoriza a presentar esta denuncia en su nombre.....

O

Si no dispone de autorización, explique la índole de su relación con la persona.....

e indique en detalle por qué considera adecuado presentar esta denuncia en su nombre:

II. Estado interesado/Artículos vulnerados

Nombre del Estado que es parte en el Protocolo Facultativo (en el caso de una denuncia al Comité de Derechos Humanos) o que ha hecho la declaración pertinente (en el caso de las denuncias al Comité contra la Tortura o al Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial):

.....

Artículos del Pacto o la Convención que presuntamente se han violado:

.....

III. Agotamiento de los recursos de la jurisdicción interna/ presentación de la denuncia a otros procedimientos internacionales

Gestiones hechas por las presuntas víctimas, o en nombre de ellas, para obtener reparación dentro del Estado interesado por las supuestas violaciones. Facilite información detallada sobre los procedimientos

invocados, incluidos el recurso ante los tribunales u otras autoridades públicas, y las reclamaciones hechas, las fechas en que se hicieron y los resultados obtenidos:

Si no ha agotado los recursos porque su tramitación se habría prolongado indebidamente, porque no habrían sido efectivos, porque no estaban a su disposición o por cualquier otra razón, explique en detalle los motivos:

¿Ha presentado usted el mismo asunto a otro procedimiento internacional de examen o arreglo (por ejemplo la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos o la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos)?

En caso afirmativo, facilite detalles sobre el (los) procedimiento(s) de que se trate, las reclamaciones hechas, las fechas en que se hicieron y los resultados obtenidos:
.....

IV. Hechos denunciados

Explique en detalle, en orden cronológico, los hechos y circunstancias de las presuntas violaciones. Incluya todos los aspectos que puedan ser de interés para la evaluación y el examen de su caso particular. Explique de qué manera considera que los hechos y las circunstancias descritos han vulnerado sus derechos:

.....
.....
.....

Firma del autor:

[Los espacios en blanco solo indican que se requiere una respuesta. Utilice todo el espacio que sea necesario.]

V. Documentación justificativa (adjunte copias, no los originales):

- Autorización por escrito para actuar (en caso de que presente la denuncia en nombre de otra persona y no haya justificado de otra forma la ausencia de una autorización expresa):
- Decisión de los tribunales y autoridades internos sobre su denuncia (puede ser útil presentar también copia de la legislación nacional pertinente):
- Denuncias ante cualquier otro procedimiento internacional de examen y arreglo y decisiones correspondientes:
- Cualquier documentación u otro tipo de prueba corroborante que obre en su poder y que pueda fundamentar su descripción de los hechos denunciados en la parte IV y/o su argumento de que los hechos descritos constituyen una violación de sus derechos:

Si no adjunta esta información y se hace necesario pedírsela expresamente, o si la documentación adjunta no está en uno de los idiomas de trabajo de la Secretaría (español, francés, inglés o ruso), el examen de su denuncia puede retrasarse.