

26

**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO**

---



**FACULTAD DE DERECHO  
SEMENARIO DE DERECHO  
INTERNACIONAL**



**LA PROTECCION DE LOS DERECHOS HUMANOS A TRAVES DE LA  
CORTE PENAL INTERNACIONAL**

**TESIS PROFESIONAL**

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:

**LICENCIADA EN DERECHO**

**P R E S E N T A :**

**MARIA DEL ROCIO ALVAREZ HERNANDEZ**

**ASESOR DE TESIS:**

**LIC. JOSE ALEJANDRO SANTIAGO JIMENEZ**



Universidad Nacional  
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

**Biblioteca Central**



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

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

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



FACULTAD DE DERECHO  
SEMINARIO DE DERECHO INTERNACIONAL.

INGENIERO LEOPOLDO SILVA GUTIERREZ  
DIRECTOR GENERAL DE LA  
ADMINISTRACION ESCOLAR  
P R E S E N T E

La C. MARIA DEL ROCÍO ÁLVAREZ HERNÁNDEZ, inscrita en el Seminario de Derecho Internacional bajo mi dirección, elaboró su tesis profesional titulada: "LA PROTECCION DE LOS DERECHOS HUMANOS A TRAVÉS DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL", bajo la dirección del Lic. José Alejandro Santiago Jiménez, trabajo que después de su revisión por quien suscribe, fue aprobada por cumplir con los requisitos reglamentarios, en la inteligencia de que el contenido y las ideas expuestas, en la investigación, así como su defensa en el examen oral, son de la absoluta responsabilidad de su autora, esto con fundamento en el artículo 21 del Reglamento General de Exámenes y la fracción 11 del artículo 2º de la Ley Orgánica de la Universidad Nacional Autónoma de México.

De acuerdo con lo anterior y con fundamento en los artículos 18, 19, 20 y 28, del vigente Reglamento de Exámenes Profesionales, solicito de usted, ordene la realización de los trámites tendientes a la celebración del Examen Profesional de Lic. en Derecho de la C. Alvarez Hernández.

ATENTAMENTE  
"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU"  
C'd. Universitaria, 11 de septiembre de 2002

  
DRA. MARIA ELENA MANSILLA Y MEJIA  
DIRECTORA DEL SEMINARIO

Nota: La interesada deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a aquél que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caduca la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional, misma autorización que no podrá otorgarse nuevamente, sino en el caso de que el trabajo recepcional conserve su actualidad y siempre que la oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen, haya sido impedida por circunstancia grave, todo lo cual calificará la Secretaria General de la Facultad.

Autorizo a la Dirección General de Bibliotecas  
UNAM a difundir en formato electrónico e impreso  
contenido de mi trabajo recepcional

NOMBRE: Ma. del Rocío

Álvarez Hernández

FECHA: 19/09/02

FIRMA: Ma. del Rocío Álvarez

Hernández



UNIVERSIDAD NACIONAL  
AVENIDA DE  
MEXICO

DRA. MA. ELENA MANSILLA Y MEJÍA  
DIRECTORA DEL SEMINARIO DE  
DERECHO INTERNACIONAL  
P R E S E N T E.

Distinguida doctora

Me permito hacer de su conocimiento que la alumna **MARÍA DEL ROCÍO ÁLVAREZ HERNANDEZ**, ha concluido, bajo la dirección del suscrito, su trabajo de tesis recepcional intitulado "**LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS A TRAVÉS DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL**".

Después de revisar en forma minuciosa y detallada la investigación citada he podido constatar que que reúne los requisitos exigidos por la Legislación Universitaria para este tipo de trabajos, por lo que, con fundamento en el artículo 28 del Reglamento General de Exámenes, extiendo el oficio de aprobación respectivo, solicitándole a usted que, de no existir inconveniente alguno, se sirva autorizar la impresión de la tesis en comento, a efecto de que la C. **MARÍA DEL ROCÍO ÁLVAREZ HERNÁNDEZ** pueda continuar con los trámites correspondientes.

Sin otro particular, hago propicia la oportunidad para enviarle un afectuoso saludo y como siempre, reiterarme a sus órdenes.

ATENTAMENTE  
"POR MI RAZA HABLARÁ EL ESPÍRITU"  
Cd. Universitaria, C. F., 26 de Agosto de 2002.

LIC. JOSÉ ALEJANDRO SANTIAGO JIMÉNEZ  
Profesor de la Facultad de Derecho de la UNAM

**A mi princesa.**

Única razón de mi lucha constante en la vida, ángel del cielo, que me llena de ternura, de paz y amor, el tiempo que no he podido otorgarte, surca de dolor mi corazón, sólo sábeteme mi niña, que eres la bendición por la que cada vez que te miro, doy gracias a Dios.

**A mi padre.**

Agradezco que me hayas enseñado a luchar por mis ideales, a reconocer mi fortaleza en los momentos difíciles, y guardar en lo profundo del alma los momentos de alegría, en este instante no encuentro palabras para expresar mis sentimientos por ti, solo sé, que sería imposible quererte más de lo que te quiero.

**A mis amigos.**

Por su sincera y entrañable amistad, por compartir sueños, experiencias y logros, por su incondicionalidad en los momentos que más los necesité.

**Al licenciado José Guadalupe Medina Romero.**

Profesor de la Facultad de Derecho, a quien le agradezco su apoyo incondicional y las muestras de solidaridad para la realización de esta tesis. Muchas gracias.

**A mis familias.**

Todas las que Dios me regaló, con el sincero agradecimiento por su solidaridad en los momentos más difíciles y hermosos de mi vida. Con mi cariño infinito.

**A la Dra. Ma. Elena Mansilla y Mejía.**

Directora del Seminario de Derecho Internacional de mi querida Facultad de Derecho, por todo el apoyo que me brindó en la elaboración de este trabajo. Mil gracias.

**A mi asesor de tesis, licenciado José Alejandro Santiago Jiménez.**

Mi sincero agradecimiento por su paciencia, dedicación, sacrificio e invaluable apoyo que me brindó para alcanzar la realización de este sueño.

**A la Universidad Nacional Autónoma de México.**

Mi alma mater, formadora de grandes profesionistas que dan cimiento a este país. Gracias por haberme dado la oportunidad de ser parte de la comunidad de la máxima casa de estudios.

**A la Facultad de Derecho.**

Por todo el conocimiento brindado para la formación de mi profesión. A mis maestros, mis compañeros, mil gracias por haber compartido este hermoso camino.

# "LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS A TRAVÉS DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL".

INDICE	PÁGINA
<b>INTRODUCCIÓN</b>	
<b>CAPÍTULO 1</b>	
<b>Marco Conceptual de los Derechos Humanos</b>	
1.1 Fundamentación de los Derechos Humanos	1
1.1.1 Definición	3
1.1.2 Base filosófica	5
1.1.2.1 Iusnaturalismo	6
1.1.2.2 Teoría del Historicismo Cultural	8
1.1.2.3 Iuspositivismo	8
1.2 Distinción entre Garantías Individuales y Derechos Humanos	10
1.3 Marco generacional de los Derechos Humanos	12
1.3.1 Primera Generación	13
1.3.2 Segunda Generación	14
1.3.3 Tercera Generación	16
1.3.4 Hacia una cuarta generación de Derechos Humanos	18
1.4 Los Derechos Humanos y su importancia en la sociedad	20
<b>CAPÍTULO 2</b>	
<b>La revisión judicial transnacional sobre los Derechos Humanos</b>	
2.1 Reconocimiento de la primacía relativa del Derecho Internacional	24
2.1.1 Filosofía del Derecho Internacional	34
2.2 La Corriente Internacional de los Derechos Humanos	39
2.3 Posibilidad de la Revisión Judicial Transnacional en materia de Derechos Humanos	53
<b>CAPÍTULO 3</b>	
<b>La inserción de México en el Sistema Regional Interamericano de Protección a los Derechos Humanos</b>	
3.1 La Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre	60
3.2 La Convención Americana sobre Derechos Humanos	68
3.3 La Carta de la Organización de los Estados Americanos	74
3.4 La Conferencia Interamericana sobre problemas de la guerra y de paz	80
3.5 La Corte y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos	81

**CAPÍTULO 4****El papel de la Corte Penal Internacional en la Protección a los Derechos Humanos en el Estado Mexicano**

4.1 La Corte Penal Internacional	87
4.1.1 Objetivos del Estatuto de Roma	93
4.1.2 Los Principios	94
4.1.3 Composición de la Corte Penal Internacional	95
4.1.4 Derechos y garantías de los procesados	95
4.1.5 Procedimiento ante la Corte Penal Internacional	97
4.1.5.1 Funciones y atribuciones del Fiscal con respecto a la investigación	99
4.1.5.2 Oportunidad única para proceder a una investigación	100
4.1.5.3 Procedimiento para dictar orden de detención	101
4.1.5.4 Procedimiento de detención en el Estado de detención	102
4.1.5.5 Procedimiento jurisdiccional	105
4.2 Jurisdicción de la Corte Penal Internacional	109
4.3 Papel del Consejo de Seguridad de la ONU ante la Corte Penal Internacional	110
4.4 El Estatuto de la Corte Penal Internacional y la comunidad internacional	115
4.5 Papel de la Corte Penal Internacional en la protección a los Derechos Humanos en el Estado Mexicano	119
<b>CONCLUSIONES</b>	<b>122</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA</b>	<b>126</b>

## INTRODUCCIÓN

Hacer investigación jurídica, escribir, estudiar sobre Derechos Humanos, pareciera que es un tema actual o reciente, lo cierto es que esta expresión ha sido utilizada en las últimas décadas y se ha presentado en los foros nacionales e internacionales durante los siglos XIX, XX y XXI

Los Derechos Humanos son producto de la secularización de la cultura, ocupan el lugar que en tiempos antiguos tuvo la religión: el lugar de los mandamientos y deberes morales inspirados en la revelación divina. Son la instancia legitimadora de los poderes políticos, así como de los programas que estos formulan el derecho al respeto y a la protección de las libertades básicas; el derecho a la no discriminación o a una calidad de vida digna y decorosa; por solo mencionar a algunos de estos derechos, mismos que encontramos establecidos dentro de nuestra Carta Magna.

La historia ha demostrado que no basta que los Derechos Humanos se encuentren plasmados en un documento legal, si no que se deben difundir y practicar de manera constante. Ahora bien, si la práctica y la capacitación es difícil en un país, hacer valer los Derechos Humanos a nivel internacional lo es todavía más complicado, casi imposible, si tomamos en cuenta los propios sistemas jurídicos de los demás países así como los intereses políticos y económicos, como es el caso de los Estados Unidos de Norteamérica, quien a pesar de que es el principal promotor de estos derechos, paradójicamente es el primero en negarse a firmar y respetar los acuerdos internacionales, como es el caso que nos ocupa en el presente trabajo de investigación, en virtud de que destacaremos la importancia social y jurídica de la Corte Penal Internacional, como órgano jurisdiccional internacional que surge en pro de la defensa de los Derechos Humanos Internacionales.

El Estatuto de Roma constituye un hito en el derecho internacional y en el derecho penal, pues se crea una Corte que investigará y juzgará los graves atentados contra la población civil, con base en la responsabilidad penal individual, sin excepción alguna por razón de privilegios, fueros o inmunidades, de acuerdo con lo establecido por los artículos 25 y 27 de ese Estatuto.

La Corte Penal Internacional es una contribución a la paz mundial, al tener el carácter de un tribunal de carácter permanente, independiente y vinculado con el sistema de las Naciones Unidas.

La competencia de la Corte se limita sólo a los crímenes más graves y de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto, que conmueven profundamente la conciencia de la humanidad y constituyen una amenaza para la paz, la seguridad y el bienestar de la humanidad.

La Corte Penal Internacional no es un instrumento de persecución política ni de arbitrariedad, sino de garantía contra la impunidad y de protección a los niños, mujeres y hombres que son víctimas de bestialidades claramente definidas en el mismo Estatuto y en los elementos de los tipos que serán aprobados por la Asamblea de Estados Partes.

Por todas estas consideraciones es que se presenta este trabajo de investigación, a efecto de destacar la importancia del Derecho Internacional como factor importante en la lucha constante por la preservación de los Derechos Humanos.

# "LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS A TRAVÉS DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL"

## CAPÍTULO 1

### MARCO CONCEPTUAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

#### 1.1 Fundamentación de los Derechos Humanos.

El impulso de la promoción y protección de los Derechos Humanos en el mundo guarda un vínculo, una estrecha relación con la concepción política del Estado de Derecho, es decir, tomando al Estado como sujeto al ordenamiento constitucional libremente consentido por los pueblos.

El derecho y la justicia se han consagrado como resguardo de la libertad, si tomamos en cuenta que la libertad sólo existe bajo la tutela del derecho, entonces estamos bajo un régimen jurídico fundado en la idea más amplia de justicia.

Ahora bien, cuando un país habla y practica la democracia, indudablemente esta llamando al Estado de Derecho y a la justicia, sin embargo, es innegable que algunos regímenes se nieguen, disfracen o maquillen este concepto en sus países, para seguir labrando dictaduras que debieran erradicarse en estos tiempos postmodernos y de globalización.

Cuando un país habla, escribe y practica la justicia independiente es síntoma *sine qua non* de garantía de libertad y de un sistema democrático de gobierno, por lo que el orden jurídico a través de esta garantía tutelaré los órganos jurisdiccionales que imparten esa justicia, de tal manera que al aparecer la figura del juez, éste surge como protector nato de la libertad, persona que se encuentra facultada para decidir sobre excesos, irregularidades o injusticias de gobernados y gobernantes.

No olvidemos que la Carta Magna es el instrumento jurídico que determina la forma para que los gobernantes legitimen el poder que ejercen, el cual no ejercen como propio sino como delegación, erigiéndolo como servidores públicos, es decir, servidores al Estado, de ahí que se diga que la Constitución es un instrumento de la libertad.

Sin embargo, la realidad política ha indicado que, hoy en día, en algunos países, la Constitución ya no es suficiente para garantizar la libertad por las actitudes de los gobernantes quienes hacen abuso del poder recurriendo a actos crueles, a torturas sociales, como los famosos estados de sitio, a estados de excepción o a golpes de Estado, lo que origina indudablemente un cercenamiento, un desgaste, un desafío a la libertad humana.

Uno de los grandes retos actuales de la humanidad es la salvaguarda de los derechos fundamentales de la sociedad en su conjunto. No se concibe actualmente ningún sistema democrático sin una lista mínima de Derechos Humanos de los que debe gozar la población en general.

Es por eso que actualmente, cualquier país que se precie de democrático, debe contemplar un listado mínimo de derechos y libertades consagradas en su legislación; pero no basta con ello, sino que además es necesario contemplar los mecanismos para hacerlos efectivos en su goce y ejercicio o la forma de restablecerlos en caso de que éstos se vean vulnerados.

Existe actualmente una estrecha relación entre el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el Derecho Interno. El Sistema Internacional de Protección a los Derechos Humanos y los sistemas regionales (africano, europeo e Interamericano) van cobrando día a día una prosperidad importante, al pretender salvaguardar, defender en algunos países del mundo, los derechos fundamentales de toda persona, independientemente de su nacionalidad, sexo, o raza a la que pertenezcan.

### 1.1.1 Definición

Como ya se mencionó, uno de los conceptos más discutidos en la actualidad son los Derechos Humanos. Son muchos los autores que han propuesto definiciones a este concepto, quienes a nuestra consideración, no contemplan todas sus características, provocando inclusive confusiones al respecto, ya que algunos señalan o los equiparan con conceptos de garantías individuales.

Hay quienes señalan que el propio término es un pleonismo, pues no existen más derechos que aquellos consagrados para los seres humanos, aspecto que consideramos por demás equivoco, pues los Derechos Humanos no solamente marcan valores humanos sino que también consideramos que el propio concepto excede, sobrepasa a las garantías individuales, como se explicará mas adelante en el presente capítulo.

Hablar de Derechos Humanos, es hablar hoy en día de diversas denominaciones o conceptos, ya que es hablar de derechos del hombre, derechos de la persona humana, derechos individuales, derechos fundamentales del hombre, derechos innatos, derechos públicos subjetivos, entre otros conceptos. Bajo estas denominaciones se trata de reiterar que el hombre es sujeto de esos derechos, por el solo hecho de existir, de ser parte de una comunidad o sociedad.

De la mitad del pasado siglo XX a nuestros días se han formado diversos conceptos, diversas ideas de los Derechos Humanos, aunque de alguna manera se conserva su designación original.

Aunque no exista consenso ni en la doctrina ni en la legislación sobre el concepto de Derechos Humanos, se señalarán las características generales de éstos, que se derivan de algunas de las definiciones que hasta ahora se han vertido.

La Dra. Mireille Roccatti, ex presidenta de la Comisión Nacional de Derechos Humanos afirma que desde un punto de vista *iusnaturalista* los Derechos Humanos se conceptualizan como "los derechos fundamentales que corresponden al ser humano por su propia naturaleza"<sup>1</sup>, ahora bien, la misma autora indica que ese mismo concepto desde el punto de vista positivo "Son un conjunto de normas jurídicas que imponen deberes al Estado y conceden facultades a las personas".<sup>2</sup>

Por su parte, el Dr. Jorge Carpizo manifiesta que

*"Los Derechos Humanos definen aquella área que es propia a la dignidad de las personas y que debe ser respetada por las autoridades. En las relaciones entre particulares, los conflictos y los actos antijurídicos deben resolverse aplicando la ley, y se supone que es una relación entre iguales o que la ley trata de igualar las desigualdades sociales o económicas".*<sup>3</sup>

Por último, para los doctores Carlos F. Quintana Roldán y Norma D. Sabido Peniche, en su obra "Derechos Humanos", conceptúan a éstos como

*"El conjunto de garantías que establecen los ordenamientos legales nacionales o internacionales con objeto de proteger, frente al poder público, los derechos fundamentales de los seres humanos, en cuanto a su dignidad y el respeto que merecen por el mero hecho de pertenecer a la especie humana".*

Por nuestra parte consideramos que los Derechos Humanos son:

*"Aquellos derechos básicos que pertenecen al hombre, por el sólo hecho de existir, y que forzosamente deben de ser reconocidos y respetados por las autoridades de su país y de los demás países del mundo".*

Como se aprecia en este concepto por demás ambicioso, planteamos la necesidad de que cualquier individuo, hombre o mujer, sea respetado por el sólo hecho de pertenecer a este mundo. Parece un aspecto simple pero lo que intentamos exponer y por tanto reflexionar es mostrar una teoría universal en la

<sup>1</sup> ROCCATTI, Mireille. "Los Derechos Humanos y la Experiencia del Ombudsman en México". Edit. Comisión de Derechos Humanos del Estado de México. 2ª. Edic., México, 1996. P. 17.

<sup>2</sup> Ibidem. p. 17

<sup>3</sup> CARPIZO, Jorge. "Derechos Humanos y Ombudsman". Edit. Porrúa. 2ª. Edic., México, 1998. pp. 61 y 62.

que toda autoridad, todo soberano, todo gobernante respete a sus congéneres, que respete el hecho de que es un ser que vino a este mundo a cumplir una misión, misión que puede ser catalogada como buena o como mala, es decir, no sabemos si ese individuo es un malhechor, un ratero, un asesino, o en contraparte es un sabio, un cura, un médico, lo que nos interesa es que el hombre en su posición de gobernante, de autoridad, respete a su igual, al propio hombre, independientemente de su sexo, raza, creencia religiosa, etc

De esto trata el presente trabajo de tesis, con el que se considera exponer la preservación de un Estado de Derecho Internacional, en el que, respetando la soberanía de los países, en el momento mismo que uno transgrede a otro, no se regrese a la barbarie de la ley del Talión, sino que por el contrario, el conflicto de intereses pueda ser solucionado por una verdadera Corte Internacional de Justicia, en la que todos los países del planeta solucionen sus conflictos a través de este organismo jurisdiccional internacional.

Por tanto, en lo que debemos coincidir hoy en día, es que el término Derechos Humanos engloba una categoría normativa, que se desprende de distintos ordenamientos jurídicos, tanto en el plano interno de cada uno de los Estados, como en el plano internacional.

### **1.1.2 Base filosófica.**

La filosofía del derecho ha intentado explicar el mundo de ficciones que rodea al derecho, trasladando el problema al Derecho Internacional, aunque la realidad aporta más dificultades, ya que los individuos necesitan del derecho como técnica social específica, y se reúnen dentro del Estado reconociendo identidades, fines culturales, sociales, políticos, etc.

El fundamento filosófico de los Derechos Humanos se encuentra en el reconocimiento que desde hace algunos siglos se hace de ciertos atributos y

facultades inherentes al hombre, que se admiten universalmente como tal sin distinción alguna.

Filosóficamente se han querido fundamentar los derechos del hombre, y *"las opiniones se dividen en dos grandes grupos: los que aceptan más o menos explícitamente y los que rechazan más o menos explícitamente (pero no por ello los niegan) la ley natural como fundamento de dichos derechos"*<sup>4</sup>

Una primera corriente afiliada al *"jusnaturalismo"* sostiene que, en esencia, los Derechos Humanos son aquellas garantías que requiere un individuo para poder desarrollarse en la vida social como persona; es decir, dotado de racionalidad y de sentido.

Una segunda posición, basada en corrientes afines al *"positivismo jurídico o iuspositivismo"* sostiene, *contrario sensu*, que los Derechos Humanos, al igual que el resto del ordenamiento jurídico, es un producto de la actividad normativa llevada a cabo por los correspondientes órganos del Estado y, por lo tanto, que antes de su existencia como normas positivas, es decir, antes de su promulgación, no pueden ser reclamadas.

Inclusive, existe una tercera corriente como *"la Teoría del Historicismo Cultural"*, que se ha tomado como una vertiente del *iusnaturalismo*, y que a continuación explicaremos.

#### 1.1.2.1 Iusnaturalismo.

Un término universal dentro del campo de los Derechos Humanos, es que surgen, aparecen como inherentes a la naturaleza humana. La palabra *"inherente"*, refiere a que por su naturaleza se encuentra de tal manera unido a otra cosa que no se

---

<sup>4</sup> ETIENNE, Alejandro. *"La protección de la Persona Humana en el Derecho Internacional: Los Derechos Humanos"*. S.N.E., Edit. Trillas, México, 1987. p. 11.

puede separar. Es entonces para este caso específico, lo propio, lo inseparable y lo insoluble a la persona humana

La naturaleza es la esencia y característica de cada ser, y son los derechos naturales inherentes a la naturaleza humana, es decir, "natural" como esos derechos propios de la "naturaleza" humana; esto es, el reconocimiento normal, natural y espontáneo de esos derechos que le son propios a los seres humanos.

Así tenemos pues que el *iusnaturalismo* plantea resolver este problema bajo dos vertientes.

**Como iusnaturalismo teológico.-** Esta teoría afirma que los hombres, como género, gozan de ciertos derechos naturales como producto de la voluntad superior, omnipotente, omnipresente y a temporal de Dios. Esa voluntad se manifiesta como un orden armónico de la naturaleza y bajo leyes que a ese orden corresponden. El hombre, como criatura de Dios, como igualmente lo es la sociedad, debe ser respetado en su dignidad y en su calidad humana, precisamente por la dignidad que su creador divino le otorgó y que lo hace diferente a los demás seres que existen en la naturaleza. La ley humana reconoce de manera racional la armonía que Dios ha dado a las cosas en el permanente orden racional de la naturaleza sujeta a la ley divina. La iglesia católica ha incluido estos conceptos en compendios como las Encíclicas Papales tales como la *Rerum Novarum*, de León XIII (1891); la *Divinae Institutiones*, de Pío XII (1942); la *Mater et Magistra*, de Juan XXIII (1961).

**Como iusnaturalismo racional.-** No alude a una voluntad superior. Este tipo de Derechos se ubican como producto de la naturaleza, en las que el hombre a *contrario sensu* de los animales, posee voluntad y razón. El hombre entiende que la especie a la que pertenece goza de una dignidad superior que le dicta su entendimiento y porque solamente de esa forma puede existir armonía en la vida social.

### 1.1.2.2 Teoría del Historicismo Cultural.

Contiene matices de *iusnaturalismo* racional, y enfatiza en la categoría histórica al ser humano, respecto de su evolución, de su transformación y superación. Conforme a esta teoría, los Derechos Humanos son producto de la convivencia social que en la medida en que pasa por diversas etapas temporales acumula el conocimiento de la dignidad del hombre mismo y crea valores y garantías para su protección.

Sus seguidores afirman que los Derechos Humanos son el producto histórico de la superación humana en cuanto a esa dignidad indispensable para la vida plena de los seres humanos, de sus grupos y de la sociedad en su conjunto. Con frecuencia se identifica a esta corriente con una posición sociológica, debido a su enfoque en torno a la sociedad como un ente vivo y en transformación constante.

### 1.1.2.3 Iuspositivismo.

Esta corriente asume la idea de que solamente el Estado, es decir, entendiendo a éste como poder público, crea derechos y establece limitantes a su propio ejercicio. Derecho y poder se confunden de forma indiscriminada, con el riesgo de caer en interpretaciones absurdas de una mera lógica discursiva y vacía. Uno de sus máximos exponentes es, sin duda, Hans Kelsen, quien con su obra "Teoría Pura del Derecho", ejemplifica de manera extrema la manera de entender la validez de las garantías que establece la ley.

La ley positiva, como resultado de la voluntad general de la sociedad, le va a corresponder catalogar en su contenido normativo a los Derechos Humanos, su validez resulta solamente del proceso formal de su creación.

Por su parte, el legislador recoge del contenido de la ley un conjunto de valores morales, filosóficos y políticos para plasmarlos en el texto normativo, y así integrarlos en el orden jurídico y al Estado de Derecho

El Estado de Derecho debe ser entendido cuando menos en sus dos matices fundamentales: el formal y el material. Si nos ubicamos en el radicalismo positivista de otorgar a la ley un valor total, y aún su existencia, por el mero hecho de que surgió como producto de un proceso formal de creación, llegaríamos al legalismo extremo de justificar cualquier producto del legislador, aunque esté vacío de contenido ético o moral, y pese a que dichos preceptos sean violatorios de los fundamentales derechos de todo ser humano.

De ahí la necesidad de que el Estado de Derecho tenga una manifestación real o material, de orden valorativo a efecto de que se respeten esas premisas fundamentales que otorgan cohesión, sentido y validez a los ordenamientos jurídicos. El Estado de Derecho precisa de una adecuada división de poderes, del respeto a los derechos individuales, de la existencia de garantías jurisdiccionales, de clara definición democrática de los derechos políticos de la ciudadanía, etc.

Los Derechos Humanos así, pasan de la teoría a la práctica por medio de la positivización, es decir, no se pueden concebir Derechos Humanos efectivos sin un derecho positivo interno e internacional, por tanto, dichas normas deben amparar a todos los integrantes de la sociedad sin excepción alguna. El derecho interno debe procurar su observancia excluyendo la razón de Estado, por su parte el Derecho Internacional debe actuar eficazmente fuera de las soberanías nacionales.

Esos desarrollos jurídicos, históricos y políticos acreditan la existencia de relaciones de poder y conocimiento que están en la trama de la sociedad e influyen en la protección de los Derechos Humanos.

En un principio, sujeto de derecho es un instituto jurídico por el que a una persona se le atribuyen derechos y obligaciones. La personalidad jurídica exige el desdoblamiento del ser humano y las normas. La realidad biológica humana se transforma en persona desde el momento en que asume derechos y obligaciones, razón por la que se ha dicho que el sujeto de derecho sólo existe en una concepción mental artificial.

Es en el Estado donde se crea un orden jurídico interno que rige sus relaciones, a través de derechos, obligaciones, ejercicio de competencias y jurisdicciones dentro del ámbito espacial de sus normas.

Para alcanzar los fines esenciales de los seres humanos, se ha producido el desdoblamiento hombre-persona-Estado.

Hay varias teorías que explican la relación entre el Estado y la persona, pero consideramos que es en la corriente *iuspositivista* en la que se exige como requisito el dogma de la soberanía y por medio del consentimiento generan, finalmente, Derecho Internacional.

## **1.2 Distinción entre Garantías Individuales y Derechos Humanos.**

Como se señaló con antelación, una de las discusiones teóricas que existen en torno a los Derechos Humanos es la determinación de su concepto. Hay dos conceptos que en la actualidad son discutidos para la materia de Derechos Humanos: *Derechos Humanos* o *Garantías Individuales*. La discusión gira en torno a la propiedad o no del concepto utilizado, es decir, ¿cuál de los dos es más apropiado para la mejor tutela de los derechos del ser humano?

El concepto de garantía tiene una amplia significación, es decir, se entiende a ésta como la acción y efecto de proteger, defender, salvaguardar, asegurar los derechos del ser humano consagrados en nuestra Constitución y que se encuentran consagrados en el Título 1, Capítulo 1, artículos 1 al 29; por lo que

para algunos autores, las Garantías Individuales son el género y los Derechos Humanos la especie, porque los Derechos Humanos se encuentran inmersos dentro de las Garantías Individuales consignadas en nuestra Constitución.

Margarita Herrera Ortiz señala que las Garantías Individuales son:

"un conjunto de normas consagradas en el texto constitucional, en los que concurren de manera armoniosa, principios filosóficos, sociales, políticos, económicos, culturales, etcétera, con la finalidad de proporcionar al gobernado una existencia y convivencia pacífica, próspera y digna sobre la tierra, cuyo disfrute se encuentra debidamente asegurado mediante el juicio de amparo."<sup>5</sup>

Para el doctor Ignacio Burgoa Orihuela, en su obra denominada "*Las Garantías Individuales*" señala que éstas contienen los siguientes elementos:

- Relación jurídica de supra a subordinación entre el gobernado (sujeto activo) y el Estado y sus autoridades (sujetos pasivos).
- Derecho público subjetivo material y formal que entraña dicha relación a favor del gobernado (objeto).
- Obligación correlativa de respeto al Derecho Público Subjetivo Material y de observancia al Derecho Público Subjetivo Formal, a cargo del Estado y de sus autoridades (objeto).
- Previsión y regulación de la citada relación por la Ley Fundamental.

Para otros autores, los Derechos Humanos son el género y las Garantías Individuales la especie, sus argumentos para esta afirmación se basan en que los instrumentos internacionales de Derechos Humanos amplían la gama de Garantías Individuales que consagran las distintas Constituciones de los diferentes

---

<sup>5</sup> HERRERA, Margarita. "*Manual de Derechos Humanos*". S.N.E., Edit. PAC, México, 1991. P. 25.

paises, es decir, son las Garantías Individuales las que se encuentran comprendidas dentro de los Derechos Humanos.

Los seguidores de esta postura afirman que el fundamento de los Derechos Humanos se encuentra en el Derecho Natural, mismo que aparece como un sistema universal e inmutable de valores que se ubica por encima de cualquier ordenamiento jurídico. Los principios de los Derechos Humanos son dados por este ordenamiento de carácter universal y no creados por el hombre, quien sólo se dedica a reconocerlos; mientras que las Garantías Individuales son valores que el hombre se encarga de recoger de esos valores universales y que los plasma en la Constitución.

Por eso es importante diferenciar a los Derechos Humanos de las Garantías Individuales, ya que, a nuestro parecer, los Derechos Humanos son inherentes e inseparables a la persona humana, no importando la posición jurídica en que ella se encuentre, mientras que las Garantías Individuales se refieren a los derechos reconocidos a la persona jurídica como parte de una sociedad, y que se tornan obligatorios e imperativos al ser consagrados en una norma jurídica, especialmente en la Constitución, lo que obliga a las autoridades de cualquier nivel de gobierno a darles pleno sentido y un eficaz cumplimiento.

### **1.3 Marco generacional de los Derechos Humanos.**

Tomando en cuenta que por lo menos en el pasado siglo, la humanidad vivió uno de sus ritmos más vertiginosos en diversas materias, como la política, la económica, la social y por ende afectó cualquier noción humanística, esto es, en el siglo XX hubo dos guerras mundiales, diversas crisis económicas, también mundiales, diversos inventos que revolucionaron a sociedades enteras, como el cinematógrafo, la televisión, la radio, la telecomunicación satelital, las computadoras portátiles, etc. Estos cambios, definitivamente afectaron a la humanidad en su mente, lo que trajo como consecuencia, reflexionar en una

clasificación, lo más identificable posible en materia de Derechos Humanos, ya que se llegó a la conclusión de que éstos no pueden ser de ninguna manera únicos o universales, sino que se dividen para su mejor estudio y apreciación.

Así pues, los Derechos Humanos han sido clasificados desde varios puntos de vista: su origen, su historia, su contenido, su importancia, su materia, etcétera; resalta la clasificación histórica que se ha hecho de ellos, esta clasificación los ubica en generaciones de Derechos Humanos, y es de esta forma como surgen las tres más importantes clasificaciones de los Derechos Humanos: los Derechos Humanos de primera generación, de segunda generación y de tercera generación, aunque también se habla ya de una cuarta generación, todas éstas se explicarán a continuación.

### **1.3.1 Primera Generación.**

Estos derechos son conocidos como derechos civiles y políticos y que históricamente son producto del liberalismo burgués de la Revolución Francesa y fueron plasmados en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, así como en la Declaración de Virginia de ese mismo año, para después incorporarse en la mayoría de las Constituciones de Occidente.

Surgen debido a los reclamos y demandas que dieron pie a los primeros movimientos revolucionarios del siglo XVIII, dando así origen a los primeros documentos que los reconocen como tales. Pretenden proteger libertades individuales, es decir, el titular de este derecho es un sujeto en lo particular frente a los demás individuos y éste al ejercerlos tiene como límite el reconocimiento de los derechos de otro.

Podemos señalar, a manera de conclusión que, son los relativos a los derechos individuales o de manifestación personal, como la vida, la libertad, los derechos del libre pensamiento y creencias; de respeto domiciliario, entre otros.

- Derecho a la vida.
- Derecho a la libertad.
- Respeto a la integridad física.
- Libertad de expresión.
- Libertad de creencias.
- Libertad de asociación.
- Libertad de decisión política.
- Derecho a un justo proceso.
- Respeto al domicilio.
- Derecho a la propiedad.

Según la doctrina, la naturaleza de estos derechos se encuentra en la obligación del Estado de abstenerse de violentar estos derechos que se enmarcan en un Estado de Derecho, respetando la esfera de libertad individual formada por los derechos fundamentales de la persona.

### **1.3.2 Segunda Generación.**

Conocidos también como Derechos de orden social, económico y cultural, y que se presentan como demandas o exigencias a las que se debe de someter la autoridad o el gobierno dentro de sus orientaciones y contenido de sus decisiones de poder. Estos derechos responden a los valores de igualdad y solidaridad. También aquí asume gran importancia el principio de no discriminación.

De alguna manera estos tres aspectos tienden a hacer menos grande la desigualdad entre quienes tienen y quienes no tienen, colocando a las personas en mejores condiciones, buscando la igualdad.

Dentro de esta segunda generación se hace mención a un conjunto de derechos que si bien garantizan la vida y la participación social, al mismo tiempo permiten

atribuirle a esa vida y participación una cierta calidad y desarrollo que elevan el desarrollo pleno de la persona. Estos son:

- Derecho al trabajo.
- Derecho de asociación sindical.
- Derecho a una remuneración justa
- Derecho a disfrutar de descanso
- Derecho de las mujeres, niños, campesinos, minusválidos, etc.
- Derecho de libertad de prensa.
- Derecho a participar de los bienes culturales.
- Derecho a la seguridad social.

Las características de esta generación de derechos de acuerdo con la doctrina son:

- Muestran una progresiva incorporación en las Constituciones de los países, cuando estos son incluidos.
- El Estado está obligado a proveer los medios materiales para la realización de los servicios públicos más indispensables y necesarios.
- Las prestaciones que deriven de estos derechos deben ser para toda la colectividad y no para un sólo individuo.
- Hasta que un país tenga las condiciones para hacer realidad este tipo de derechos, es decir, que cuente con los recursos necesarios y se demuestre un desarrollo progresivo, éstos no podrán exigirse. A lo imposible, nadie está obligado.

Hoy es de mucha actualidad el tema de la aplicación de la justicia de los derechos económicos, sociales y culturales ante el grave deterioro de las condiciones de

vida de la mayor parte de la población no sólo en América, sino en el mundo. Como dato histórico podemos señalar que nuestra Constitución promulgada en 1917, es una de las primeras constituciones que consagran de manera general a este tipo de Derechos, convirtiéndolas en garantías individuales

Ya la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, recoge algunos derechos económicos, sociales y culturales, pero sin establecer los mecanismos para hacerlos efectivos o exigibles por parte de sus titulares

Dentro del Sistema Interamericano de Protección a los Derechos Humanos, encontramos los derechos económicos, sociales y culturales, plasmados desde la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, este documento consagra paralelamente los dos tipos de derechos: los civiles y políticos, y los económicos, sociales y culturales.

### 1.3.3 Tercera Generación.

También llamados de cooperación y solidaridad o Derechos Humanos difusos porque no se refieren a alguien en particular, sino a toda la sociedad o a grandes grupos en que se actualiza su protección.

La base de esta generación se encuentra en una idea o especie de fraternidad y que de alguna manera atraen responsabilidades de solidaridad a diversos sectores estatales, al sector privado, a la comunidad, a los indígenas, etc.

Esta tercera generación busca reforzar los derechos tradicionales, pero no de forma aislada, sino a través de la comunidad a la que pertenecen, ya que, afirman, las personas tienen una dimensión individual y una dimensión social o colectiva.

La Tercera Generación de Derechos Humanos es una de las muestras actuales de progresividad de los Derechos Humanos y a saber son:

- Derecho a la paz.
- Derecho al desarrollo.
- Derecho a vivir con seguridad y protección
- Derecho a disfrutar de un ambiente ecológicamente sano.
- Derecho a los pueblos indígenas.
- Derecho a la soberanía permanente.
- Derecho a la identidad cultural.

Las principales características de esta generación son:

- Pueden ser reclamables ante el Estado, ya que él también puede ser titular.
- Para su cumplimiento se requiere de prestaciones positivas y negativas, tanto del Estado como de la misma comunidad internacional
- Implican la construcción y uso del concepto *paz* en un sentido amplio.

En la actualidad, destaca la limitada influencia positiva que posee esta generación de derechos con respecto a las otras dos generaciones anteriores, son breves las referencias que se hacen en las Constituciones sobre esta materia, consideramos que quizá la nuestra es una de las más avanzadas, sobre todo si tomamos en cuenta las últimas reformas hechas a la misma en su artículo 4° en donde se le da reconocimiento y plena autonomía a nuestros pueblos indígenas, aunque éstos no estén de acuerdo, por lo que hoy en día nuestra Suprema Corte ventila esta controversia ya que, según ellos, afecta sus intereses y sus tradiciones.

No obstante, ha sido en el plano internacional donde se han desarrollado un conjunto de instrumentos jurídicos (Declaraciones, Convenciones, etc.) que paulatinamente van normando esta generación de derechos.

### 1.3.4 Hacia una cuarta generación de Derechos Humanos.

A últimas fechas ya se habla también de una tendencia a crear una cuarta generación de Derechos Humanos, tomando en cuenta a las personas que pueden incurrir en su violación.

Por tradición se ha sostenido que solamente puede ser exigible la violación de estos derechos cuando interviene una autoridad pública. En esta nueva tendencia se trata de agregar a los particulares que bajo la instrucción directa de una autoridad pública o bajo la omisión consentida de ésta permita que se cometan actos ilícitos.

Es decir, que derivado de los lazos de amistad o compadrazgo familiar o político los particulares actúen como si no existiera el Estado de Derecho, ya que supone una deliberada actuación de éstos en la sociedad sin ser castigados, vamos, sin siquiera contar con la mínima averiguación previa de responsabilidad, que en nuestro México real desgraciadamente existe mucho de este tipo de personas, como lo son las famosas madrinas, que como es sabido por el dominio público, son aquellas personas que actúan de manera consciente y reiterada, encauzadas a realizar o practicar actos posiblemente constitutivos como delitos de acción o de omisión.

Asimismo, y posiblemente dentro de este nuevo grupo, se ha tratado de ubicar a aquellas personas que sin ser autoridades públicas, ejercen, influyen en otras, derivadas de una elección de un gremio o agrupación como son los sindicatos, las cooperativas de trabajadores, etc. Sobre este rubro, los líderes sindicales, como es conocido, imponen decisiones, casi de manera unilateral y sin defensa de sus agremiados, nombran y renuncian a la persona de su confianza para ocupar puestos de confianza del sindicato, cobran cuotas ilícitas, gastan el dinero de las cuotas en grandes y magnos eventos particulares, en tanto que el trabajador sufre los arrojios y arbitrariedades del patrón con un mezquino salario.

Durante los últimos años varios autores han criticado la llamada teoría de las tres generaciones, afirmando que si bien es cierto que tiene interés y utilidad para efectos conceptuales y didácticos, puede considerarse que algunos derechos son más importantes que otros; es decir, se puede creer que existe una jerarquía de valores y que algunos derechos como los de la primera generación, por ejemplo, tienen mayor importancia o son más urgentes que los derechos de la segunda generación.

La posición de la jerarquía de valores fue defendida por muchos teóricos, al argumentar que es más urgente que una sociedad logre primero sus libertades civiles y electorales y que, una vez superada esa etapa, que podría llamarse de democracia política, podría abocarse a la búsqueda de sus derechos económicos, sociales y culturales, es decir, su democracia económica o cultural

Sin embargo, es conveniente señalar que todos los Derechos Humanos son igualmente importantes. Tanto los derechos civiles y políticos, como los derechos económicos, sociales y culturales, además los derechos de los pueblos, forman un sistema de derechos que suponen una relación de integridad e interacción, según la cual para que los derechos de un grupo o tipo se realicen efectivamente, requieren a su vez de la paralela realización de los valores tutelados por otros. Esta relación del conjunto de todos los Derechos Humanos se denomina como sistemática, porque implica que hay una activación y una interdependencia de todos los valores individualmente considerados. Podemos señalar que esta clasificación no puede quedar como ya se ha explicado, vamos, lo ideal es que esta materia ni siquiera existiera, sin embargo, el hombre se ha esforzado en que los Derechos Humanos se hayan convertido de forma acelerada en un tema preponderante. Corresponderá por tanto a la sociedad seguir luchando por el cuidado y defensa de esta noble causa, por el bienestar común de la sociedad, ya que es en su beneficio.

#### 1.4 Los Derechos Humanos y su importancia en la sociedad.

La condición de ciudadano, es decir, de hombre de ciudad, fue determinando la calidad de hombres libres separando del conglomerado de personas, a las que en ese entonces eran esclavas y de otra a las que se consideró como libres. La protección jurídica de estos derechos se establece como uno de los supuestos del Derecho Internacional.

Tuvieron que pasar muchos siglos para que en el transcurso de los siglos XIX y XX se realizara un proceso lento pero progresivo, buscando, con muchos problemas sociales, económicos y culturales, la internacionalización de la protección de los Derechos Humanos, sobre todo después de la Segunda Guerra Mundial.

Como instancia jurídica, los Derechos Humanos tienen una historia relativamente breve. El Derecho Internacional Público fue determinante al ir trazando momentos que van desde la declaración fuera de la ley internacional hasta el comercio de la trata de esclavos, puede decirse inclusive, que el punto de partida del estatuto jurídico de los Derechos Humanos lo constituye el momento en que son incorporados en la Declaración de Independencia de los Estados Unidos (1776) y en la Declaración de los Derechos del Hombre y el Ciudadano (1789).

Estos documentos son el origen de la corriente que durante el siglo XIX, propugnó y consiguió la incorporación de los Derechos Humanos en las constituciones de numerosos países. Es aquí cuando se puede hablar de un estatuto jurídico de los Derechos Humanos, en particular con el establecimiento de instrumentos como el *habeas corpus*, el recurso de amparo, las garantías constitucionales y otras formas de protección de los Derechos Humanos.

A la incorporación de algunos derechos y garantías en los textos constitucionales, sigue la creación de mecanismos de protección de carácter mundial y regional.

En 1945, se creó la Organización de Naciones Unidas (ONU) con el propósito de mantener la paz mundial. La naciente organización proclamó, el 10 de diciembre de 1948, la **Declaración Universal de los Derechos Humanos**, considerado como el documento rector para la promoción de los derechos fundamentales. El valor moral que la Declaración ha ido adquiriendo a través de los años la convierte hoy, cincuenta y cuatro años después, en un punto de referencia de gran importancia.

Después de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, la ONU con el fin de instituir mecanismos de observación y seguimiento de la situación de los Derechos Humanos en el mundo, promulgó el Pacto Internacional de Derechos Civiles y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, ambos de 1966.

Recientemente, se proclamaron declaraciones, se suscribieron pactos y convenciones sobre temas específicos, tales como la Convención sobre la eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer (promulgada en 1979 y en vigor desde 1981) y la Convención Internacional sobre los Derechos de la Niñez y la Juventud (1989).

Paralelamente, el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos surgió del seno de la Organización de Estados Americanos, con la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (1948) y la Convención Interamericana de Derechos Humanos (1969), también conocida como Pacto de San José. El sistema está compuesto por una Comisión y una Corte Interamericana de Derechos Humanos, cuya competencia tiene que haber sido reconocida expresamente por los países que hayan suscrito la Convención.

La Comisión es la encargada de recibir y documentar las denuncias formuladas por particulares o por otros Estados miembros de la OEA; en caso de que sus

recomendaciones no sean acogidas, la Comisión puede elevar los casos ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, cuyas sentencias son definitivas e inapelables.

Como dato social podemos comentar que en el ámbito regional americano, se han adaptado los instrumentos jurídicos y se han creado órganos encargados de velar por el cumplimiento de los Derechos Humanos.

Los países americanos no han sido ajenos al proceso de evolución de los Derechos Humanos en la esfera interna o en el diseño de mecanismos que permitan asegurar adecuadamente al ejercicio de esos derechos, en el marco del sistema instaurados por ellos, han adoptado numerosos instrumentos relativos a la protección de los Derechos Humanos a fin de que cada estado responda por la forma de como trata a los individuos sujetos a su jurisdicción

En el Sistema Interamericano son los estados quienes asumen la obligación de respetar los derechos reconocidos en ella y garantizar su libre y pleno ejercicio para conocer del cumplimiento de los compromisos contraídos por los estados.

La convención obliga a la suspensión de las normas a las garantías previstas por esta y obliga a la expedición de nuevas normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías

Un Estado que ha celebrado un convenio internacional debe introducir en su derecho interno las modificaciones necesarias para asegurar la ejecución de las obligaciones asumidas, esa norma tendrá validez universal adoptando el estado todas las medidas necesarias para que lo establecido en la convención se cumpla en su orden jurídico interno.

Como se puede apreciar, se impone la generación de una cultura de los Derechos Humanos, una cultura de paz mundial, aunque pareciera que es difícil de lograr,

sobre todo si tomamos en cuenta los últimos enfrentamientos entre Israel, Irán, Irak y los Estados Unidos de Norteamérica. Consideramos que sólo el tiempo nos dará o no la razón, empero, mientras existan grupos internacionales pacifistas, que cada vez son mas y en mayor número, habrá una esperanza de paz mundial, definitivamente es un proyecto en el que todos debemos participar y tomar conciencia.

A finales del siglo pasado, se inició una campana internacional de Derechos Humanos que repercutió en México a mediados de los años ochenta, sobre todo en la Universidad Nacional Autónoma de México, quien creó a su *ombudsman* a través de la Defensoría de los Derechos Universitarios en 1985, y de ahí partieron otras instituciones nacionales y estatales, así como diversos organismos no gubernamentales de Derechos Humanos. Desgraciadamente esto no basta, de nada sirve que se ejerza presupuesto gubernamental en este tipo de instituciones si la autoridad sigue utilizando la tortura y el miedo como base de su impunidad. De nada sirve que diariamente se escriba en periódicos y revistas no a la violación de Derechos Humanos; de poco vale publicar infinidad de libros sobre esta materia si la autoridad con un simple gesto desaparece personas que lo incomodan o no le dejan alcanzar sus metas.

Reiteramos, la tarea no es fácil, pero es posible, estamos convencidos que todo debe iniciar desde la base de toda sociedad, es decir, de la familia. A los padres les corresponde asumir la gran responsabilidad de formar a nuestros futuros gobernantes. Si el niño observa y aprende de sus progenitores a ser corrupto, a violar sus derechos fundamentales, a no respetar a sus semejantes, seguramente y casi sin duda, ese niño enfrentará una serie de problemas con su sociedad y quizá con su mundo.

## CAPÍTULO 2

### LA REVISIÓN JUDICIAL TRANSNACIONAL SOBRE LOS DERECHOS HUMANOS

#### 2.1 Reconocimiento de la primacía relativa del Derecho Internacional.

Algunos doctrinarios señalan que el problema de las relaciones entre el Derecho Internacional y el Derecho Interno es uno de los más difíciles de la dogmática jurídico-internacional.

El planteamiento del problema de las competencias entre los dos sistemas (el de Derecho Nacional y el de Derecho Internacional) fue planteado en 1899 por el jurista alemán H. Triepel en su obra "*Völkerrecht und Landersrecht*".

Sobre si ¿Cuál es la relación entre el Derecho Internacional y el Derecho Nacional, o cuál de los dos debe tener primacía?, existen diversas posiciones en la doctrina, pero sobresalen dos grandes categorías:

- **Las teorías dualistas o pluralistas.-** Que consideran al Derecho Internacional y al Derecho Nacional como dos ordenamientos jurídicos distintos e independientes.
- **Las teorías monistas, tanto de Derecho Interno como de Derecho Internacional.-** Quienes consideran que el Derecho Internacional y el Derecho Nacional hacen parte de un mismo sistema normativo.

La polémica en sí carece de fundamento por cuanto ambas ramas, a pesar de que tienen un mismo tronco común, rigen sujetos distintos y ambas se coordinan y complementan. Entre ellas, en efecto, existe una conexión directa. No hay contradicciones entre ambas órdenes por ser distintos. Tal como lo afirma Korovin

al afirmar que el Derecho Internacional y el Derecho Interno no hay razón, atendiendo a su naturaleza intrínseca, de contradecirse mutuamente, ni estar en relación de subordinación jerárquica

Sin embargo, en el presente capítulo serán examinadas las distintas posiciones doctrinarias y la práctica de los estados que reafirma la conexión entre el Derecho Internacional y el Derecho Nacional. Asimismo, analizaremos el problema de la soberanía, ya que se considera un elemento importante que sirve para establecer las competencias de ambos sistemas

El concepto de soberanía ha jugado un papel importante en la teoría política y en la doctrina del Derecho Internacional, empero, no existe un criterio uniforme sobre la soberanía. Si se dice que el Derecho Internacional rige entre estados soberanos, entonces ¿Qué se entiende por estados soberanos?

El concepto de la soberanía se debe a Jean Bodin, en su obra "**Los seis libros de la República**", que apareció en 1576, en donde define a la soberanía (*la superanus*) como "el perpetuo y absoluto poder dentro de un Estado". El poder dentro de un Estado es para Bodin el poder supremo y no tiene restricciones, salvo, por supuesto, los mandamientos de Dios y el Derecho Natural

De acuerdo con lo anterior, ninguna Constitución, en consecuencia, puede limitar la soberanía, que es un atributo del rey en una monarquía. El soberano está por encima, pues, de la ley positiva.

Los tratadistas políticos del siglo XVI aceptaron este concepto de la soberanía, aunque admitieron, sin embargo, que la soberanía sí podía ser limitada por una Constitución y por la ley positiva. Un siglo después, Thomas Hobbes, sostuvo que un soberano no estaba sometido a ningún poder y que, en consecuencia, tenía poder absoluto sobre todas las cosas. Los autores de los siglos XVI y XVII aceptaron el concepto de la soberanía indivisible. Sólo Pufendorf reconoció que la

soberanía no era sinónimo de omnipotencia, y que la soberanía constituye el poder supremo del Estado, pero no absoluto, y que puede ser limitado constitucionalmente.

Algunos doctrinarios señalan que en el siglo XVIII hubo un camino como resultado de los acuerdos de la Paz de Westfalia (1648). Se aceptó, en efecto, que la soberanía tenía graduaciones y por tanto diferencias, una de ellas era la soberanía absoluta, plena, y perfecta, y otra muy distinta la soberanía relativa, imperfecta, no plena, esto es, la semisoberanía.

La soberanía absoluta era atribuida a los monarcas que gozaban de una absoluta autonomía tanto dentro como fuera de sus territorios. En cambio, la soberanía relativa se atribuía a los monarcas que dependían, en algunas cuestiones internas o externas, de otros monarcas.

El concepto de soberanía fue más tarde desenvuelto por Vattel, quien lo asoció con las ideas de gobierno propio e independiente.

Con el fin de dar mayor claridad a este concepto señalaremos algunos definiciones de soberanía, de tal manera que para el maestro Andrés Serra Rojas, la soberanía es:

"La cualidad específica del poder del Estado y consiste en el derecho de mandar en última instancia en forma inapelable –autodeterminación-, o de hacerse obedecer en el territorio estatal, fijando las normas a las cuales circunscribe su actuación –autolimitación-, y afirmando su independencia respecto de los demás estados sin más límites que los que crea el Derecho Internacional, principalmente a través de las Naciones Unidas".<sup>1</sup>

Asimismo, Hermann Heller, define a la soberanía como:

---

<sup>1</sup> SERRA ROJAS, Andrés. "Teoría del Estado", Edit Porrúa, 14ª. Edic., México, 1998, p. 408.

"La capacidad tanto jurídica como real, de decidir de manera definitiva y eficaz en todo conflicto que altere la unidad de cooperación social-territorial, en caso necesario incluso contra el derecho positivo y además de imponer la decisión a todos no solo a los miembros del Estado sino, en principio, a todos los habitantes del territorio. La soberanía supone según eso, un sujeto de derecho capaz de voluntad y de obrar que se impone regularmente a todos los poderes organizados o no, que existen en el territorio, lo que significa que tiene que ser un poder de ordenación territorial de carácter supremo y exclusivo".<sup>2</sup>

De lo anterior se desprende que el Estado soberano es aquella comunidad que se gobierna plenamente a sí misma, o sea, como comunidad independiente. Pero el gobierno propio de los estados no excluye su subordinación con respecto a las normas de la moral y del Derecho Internacional positivo, pues la independencia de los estados implica su independencia con respecto a un ordenamiento jurídico estatal distinto.

La transformación de la Confederación de los Estados Unidos en una Federación (1787) significó un reparto de la soberanía entre las cuestiones de competencia federal y de las cuestiones de la competencia estatal. Es decir, la divisibilidad de la soberanía.

La revolución francesa (1789) introdujo un cambio sustancial en el concepto de la soberanía, pues la soberanía ya no radicaría en adelante en la persona del soberano, sino en el pueblo. Surgió así el concepto de la llamada soberanía popular, el cual se tomó como base del poder político del Estado y del Derecho Constitucional de estirpe liberal.

En el siglo XIX fue aceptada generalmente la tesis de la divisibilidad de la soberanía, especialmente por el surgimiento de Estados Federales como Suiza. La tesis de la soberanía concurrente del Estado Federal y la de sus estados

---

<sup>2</sup> HELLER, Hermann. "Teoría del Estado". S.N.E., Edit. Fondo de Cultura Económica, México, 1942, p. 262.

miembros fue defendida por Hamilton, Madison y Jay, y tuvo partidarios en Europa, como Waltz.

Hegel, el defensor de la supremacía absoluta del Estado, concibió el *Rochtsstaat*, o sea el Estado de Derecho o Estado constitucional, pero señaló la incompatibilidad entre el Derecho Estatal y el Derecho Internacional

Al finalizar la primera guerra mundial el problema se empezó a plantear, ya no en términos de la divisibilidad de la soberanía en relación con el territorio, sino en torno al orden jurídico internacional. Algunos doctrinarios opinaron que el problema que surgió en aquellos tiempos y que afectaba a la ciencia del Derecho y a la política era el de determinar el grado de soberanía, pero desde el punto de vista del Derecho interno del Estado, esto es, como el poder superior y primigenio y como autoridad exclusiva para fijar sus límites jurisdiccionales, el cual es compatible con el funcionamiento y desarrollo normales del Derecho y de la Organización Internacional.

Otros autores opinan que la idea de soberanía, tal como se expone en el Derecho Constitucional, no puede encontrar un lugar adecuado entre las concepciones internacionales.

Ante la dificultad de conciliar el término soberanía con el Derecho Internacional, algunos autores han propiciado su sustitución por otro vocablo de connotación más favorable. Ross, por ejemplo, propone los vocablos autogobierno, capacidad de acción y libertad de conducta. Rousseau, por su parte, propone la sustitución de soberanía por independencia, entendiéndolo con ello la exclusividad de la competencia y la autonomía y la plenitud de la misma como sus tres elementos fundamentales.<sup>3</sup>

---

<sup>3</sup> Cfr. CAMARGO, Pedro Pablo. "Derecho Internacional". Tomo I, 1ª. Edic., Edit. Fondo rotatorio de la Universidad la Gran Colombia, Bogotá, 1973, p. 155.

Los Estados actualizan o positivizan los principios jurídicos en preceptos jurídicos, los cuales, en su conjunto, forman los preceptos del Derecho Internacional. Y son los sujetos de este orden jurídico, libres, soberanos y jurídicamente iguales, los que formulan el Derecho Internacional.

Soberanía, en el Derecho Internacional, significa la facultad que tiene cada Estado para autodeterminarse, y desenvolverse independientemente. En otras palabras, se considera que la soberanía es un aspecto inseparable del Estado como sujeto de Derecho Internacional. En el momento presente del devenir histórico, la soberanía estatal puede definirse como la independencia de un Estado según se manifiesta en el derecho de decidir libre y discrecionalmente acerca de sus asuntos internos y externos, sin violar los derechos de los demás estados ni los principios y reglas del ordenamiento jurídico internacional.

Como tal, la soberanía es un principio positivo cardinal de Derecho Internacional, garantizado, por ejemplo, en el artículo 21 de la Carta de las Naciones Unidas:

"La Organización está basada en el principio de la igualdad soberana de todos sus Miembros".

Desde 1945, las naciones encontraron que la mejor forma de tener una comunidad estable era el de someterse al Derecho Internacional. Los objetivos fundamentales de dicha comunidad fueron evitar la concentración de poder de manera excesiva por una nación y la protección de los derechos del individuo. Desde entonces, la aplicación efectiva del Derecho Internacional es una prioridad. Sin embargo, la relación del Derecho Internacional con respecto a los derechos internos no es tan alentadora.

La existencia de obligaciones contradictorias entre el Derecho Internacional y el derecho interno generan diversos problemas. Algunos de ellos son:

- El *status* interno de las disposiciones legales internacionales desde la perspectiva del Derecho Constitucional,
- El examen del derecho interno por los tribunales internacionales;
- La relación entre la jurisdicción interna y la internacional, y
- La implementación de las decisiones judiciales internacionales en derecho interno.

La relevancia de esta problemática se aprecia mejor si consideramos el interés general de la comunidad internacional por asegurar la protección a los Derechos Humanos. Esta problemática se presenta de manera similar en cualquier rama del Derecho Internacional.

Consideramos que el problema debe centrarse en los métodos para asegurar la eficacia de las obligaciones que el Estado ha adquirido.

Las relaciones de Derecho Internacional con el derecho interno han sido tradicionalmente consideradas desde la concepción unitaria de la soberanía. Este concepto de soberanía trae como consecuencia, en el ámbito internacional, que si cada Estado es el poder supremo en el ámbito de su competencia, cada uno debe entenderse como en condición de igualdad respecto de los demás. Este principio se incorpora sistemáticamente en los instrumentos multilaterales, por ejemplo, en la Carta de los Estados Americanos (artículo 10), y la Carta de las Naciones Unidas (artículo 2o, numeral 1). Esta última establece claramente las consecuencias legales del principio de igualdad soberana:

**"Ninguna disposición de esta Carta autorizará a las Naciones Unidas a intervenir en los asuntos que son esencialmente de la jurisdicción interna de los estados..."**

El principio de jurisdicción interna implica que los estados son libres de actuar siempre que el Derecho Internacional no les imponga una conducta determinada. El alcance de las facultades soberanas del Estado se define entonces de modo negativo, es decir, en ausencia de obligaciones internacionales. Dada la operación del concepto de soberanía en las esferas nacionales e internacionales, resulta conveniente emplear una concepción doble de supremacía al interior del territorio pero de igualdad en las relaciones internacionales, de la que se deriva la aceptación del Estado soberano de las normas internacionales

Desde el punto de vista del Derecho Internacional, la eficacia de las obligaciones requiere de su supremacía frente al derecho interno. El derecho interno se considera como una evidencia de la voluntad del Estado. El principio de igualdad soberana requiere que el derecho de las partes sea considerado como un hecho, y que no sea oponible para determinar el contenido de las obligaciones internacionales.

Una consecuencia de esta relación de preminencia en la esfera internacional es que la legalidad de un acto en el ámbito del derecho interno no determina su legalidad en el Derecho Internacional, pareciera que hay una contradicción pero consideramos que no lo es en cuestión del respeto que se otorga a la soberanía de los estados.

La Corte Internacional de Justicia (CIJ) ha aclarado que la relación en sentido contrario tampoco es válida, de modo que es posible que un acto sea legal bajo el Derecho Internacional, pero ilegal en el derecho interno.

Una segunda consecuencia es que frente a las reglas generales de la responsabilidad internacional, una vez que se ha adquirido una obligación, la incapacidad para asegurar su incumplimiento en los tribunales internos por cuestiones del ordenamiento nacional no es una excluyente de responsabilidad.

Cabe señalar, que estos principios de la jurisdicción internacional encontraron su base en la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados de 1969 (Convención de Viena), la cual fue ratificada por México en 1974

La reciente aceptación de México de la jurisdicción obligatoria de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIADH) atrajo la atención al problema de la incorporación de las decisiones judiciales en contra del Estado, inclusive tiene competencia, para conocer casos que le sean sometidos relativos a la interpretación y aplicación de las disposiciones de esa Convención. Además, puede ordenar medidas precautorias y tiene facultad para determinar la reparación en caso de responsabilidad internacional

Como innovación, podemos señalar que los Estados miembros de la Convención Interamericana de Derechos Humanos tienen facultades para pedir opiniones consultivas a esta Convención, sobre todo en temas de interpretación de la misma o de otros tratados que tengan relación con la protección de los Derechos Humanos en los Estados Americanos, así como de la compatibilidad entre cualquiera de sus leyes internas y los instrumentos internacionales.

La Convención, al momento de dictar una sentencia, establece la forma en que se debe asegurar el procedimiento de ejecución de la misma.

En cuanto a obligar a las partes involucradas en la sentencia, la Convención ha sido criticada ya que no es clara la forma en que se debe obligar a éstas, empero es específica al prever que las partes deben asegurar el cumplimiento a través de los medios internos de ejecución de sentencias contra el Estado.

Ahora bien, surge un dilema, ya que al incorporar al derecho interno a este tipo de resoluciones, no se sabe si puede considerarse a los tribunales internacionales como una cuarta instancia para revisar la legalidad de los actos de los Estados.

Buscar una eficacia del Derecho Internacional no es tarea fácil, ya que se requiere que los estados indaguen sobre sistemas de incorporación que eliminen, en la medida de lo posible, las contradicciones entre sus determinaciones al interior y las obligaciones que adquieran al exterior.

Respecto de la incorporación de las obligaciones internacionales, se deben considerar tres rubros importantes:

- Los tratados, en el momento de su firma y su ratificación;
- La costumbre internacional, y
- Las decisiones judiciales internacionales

Estos tres temas se han incorporado de una u otra manera en la vida democrática de muchos estados a través de sus cartas magnas, y son tratados de diversas maneras y de manera amplia, inclusive estos temas son estudiados actualmente por el Derecho Constitucional a través de las Constituciones de esos estados.

Consideramos que pretender hacer eficaz al Derecho Internacional es una problema de difícil resolución ya que se deben de considerar algunos aspectos que se deben de expresar en las Constituciones, tales como:

- La jerarquía de los tratados internacionales respecto de las leyes;
- El control previo de la constitucionalidad respecto de la firma de tratados;
- La incorporación de la costumbre internacional según la interpreten las cortes nacionales, y

- La inclusión de facultades expresas para que las cortes internas implementen las decisiones judiciales los procesos en los que México sea parte.

Estamos conscientes que estos tópicos son mas que ideales, y que dependerá definitivamente de la vida democrática de esos estados y su decisión a enfrentar nuevos retos de igualdad y de justicia.

### 2.1.1 Filosofía del Derecho Internacional.

El conocimiento de todo cuanto hay por sus últimas explicaciones, que bien podríamos llamarle filosofía, y el conjunto de principios y reglas que fijan los derechos y los deberes de los estados entre si y de éstos con la comunidad interestatal, también conocido como Derecho Internacional, mantienen una estrecha e indescriptible relación. La filosofía como ciencia de lo último, de lo que está más allá de la realidad inmediata o exterior, de la totalidad de cuanto hay en el ámbito finito y del fundamento de esa totalidad, es una ciencia recóndita y difícil de alcanzar por los positivistas del Derecho Internacional o por quienes manejan el Derecho Internacional en un plan exclusivamente positivo.

Y sin embargo, hasta los mismos positivistas del Derecho Internacional y quienes manejan el Derecho Internacional en un nivel meramente contractual y consuetudinario están suponiendo una filosofía implícita en el concepto de Derecho Internacional que manejan. Consideramos que se puede vivir con una filosofía miserablemente anémica, o con una filosofía rigurosa; pero no se puede vivir sin filosofía. La filosofía ha sido llamada, con más propiedad que ninguna otra ciencia, la *sabiduría primera*.

Se busca el núcleo más íntimo y fundamental del Derecho Internacional y de la política internacional distinta aunque inseparable del Derecho y en último plano quedan los procesos externos del derecho y de la política internacional.

Pero, ¿qué es el Derecho Internacional?, esta indagatoria nos la resuelve Alberto Garrone, quien lo define como:

"El Derecho Internacional, regula o aspira a regular, las relaciones de los diversos estados entre sí y con otros entes públicos internacionales, así como las relaciones de los ciudadanos de unos estados con los de otros. Esta noción comprende tanto el Derecho Internacional Público como el Derecho Internacional Privado. Supone la existencia de una comunidad jurídica internacional que ha nacido y se desarrolla como consecuencia de las relaciones necesarias que existen entre los pueblos. El Derecho Internacional ha sido hasta ahora un derecho entre los estados, pero no hay duda de que tiene a ser un derecho superior de los estados".<sup>4</sup>

En tal virtud, tenemos que distinguir entre el conocimiento científico y el conocimiento filosófico del Derecho Internacional. Por una parte, el conocimiento científico del Derecho Internacional contempla la regulación de las relaciones de los estados entre sí, tanto respecto a sus derechos y deberes como a los conflictos de sus respectivas soberanías y legislaciones internas. Se denomina Derecho Internacional positivo o regulado al conjunto de reglas practicadas de común acuerdo por los estados en sus relaciones mutuas, bien sea por costumbres internacionales o por normas establecidas en los tratados. El conocimiento filosófico del Derecho Internacional estudia lo recto y justo de manera intrínseca, en los derechos y las obligaciones de los estados entre sí y de éstos con la comunidad interestatal. Mientras el conocimiento científico del Derecho Internacional se queda en lo inmediato, el conocimiento filosófico del Derecho Internacional se va a lo mediato.

Esto se puede explicar si tomamos en cuenta que la llamada ciencia del Derecho Internacional va dirigida a aspectos externos, que se reflejan de manera inmediata, ya que se manifiestan por los hechos, actitudes y reacciones que

---

<sup>4</sup> GARRONE, José Alberto. "Diccionario Manual Jurídico", S.N.E., Edit. Abeledo - Perrot, Argentina, 1989, pp. 282-283.

integran el proceso *iusinternacional* de los estados y de los organismos interestatales.

El Derecho Internacional positivo constituye un nuevo Derecho respecto a lo que es recto y justo intrínsecamente, ya que refrenda y confirma extrínsecamente el Derecho Natural Internacional preexistente. Si en algunas ocasiones encontramos más influencia de lo positivo y en otras más de lo natural, hay que reducirlo simplemente al lado de quien mas participa. En todo caso, y quizá lo mas importante, es que el Derecho Internacional se da siempre entre personas, ya sea que tenga como sujeto al individuo, al Estado o a la Organización de las Naciones Unidas. Las personas no pierden su ser por constituirse en estados o en organismos internacionales. La justicia, la equidad, la seguridad y el bien común no se limitan a las personas físicas con exclusión de las colectividades o personas jurídicas, sino que las toman a todas por igual.

Los doctrinarios señalan que surge el Derecho Natural cuando estamos frente a supremos principios normativos, cognoscibles por la sola razón natural del hombre y congruentes con la naturaleza humana, que regulan y limitan la libre actividad de los particulares y de los estados para lograr una armonía de los fines individuales y colectivos.

Por otra parte, estamos frente al Derecho Positivo cuando encontramos reglas de vida social, es decir, cuando hay un ordenamiento efectivo y justo, establecido por la autoridad competente en vista del bien público temporal, como órdenes complementarios y éticos.

Así pues, los Estados y la comunidad internacional son sujeto y término de Derecho Natural y de Derecho Positivo. Y lo que no sea sujeto y término de Derecho Natural, tampoco puede serlo de Derecho Positivo, porque éste se apoya en aquél y lo prolonga. Cuando se ha tratado de emplazar el Derecho dentro de los valores, se puede incluso señalar que éste ha caído en los excesos del

racionalismo naturalista. Por el contrario, cuando se ha pretendido insertar el Derecho en la esfera del mundo sensible, se ha caído en los desvaríos del psicologismo, del biologismo o del sociologismo jurídico.

Las normas constituyen el objeto de la Filosofía del Derecho y la Filosofía del Derecho Internacional no es una excepción, en cuanto teoría de la ciencia jurídica. No hay que olvidar que la ciencia jurídica conoce una realidad transida, miserable, ruin en cuanto a normatividad. Las normas jurídicas como proposiciones normativas sirven a la ciencia del Derecho para conocer la conducta, pero el ser de esa conducta no interesa a la ciencia jurídica en cuanto es, sino en cuanto debe o no debe ser.

La esencia de la norma es buscar la objetivización de una forma del vivir social, es como la finalidad del Derecho, que busca el bienestar común. Las palabras, los tratados, las costumbres o usos sociales, etcétera, son el signo de una realidad social. Esas palabras, tratados, costumbres, etcétera, poseen una significación normativa.

La Filosofía del Derecho Internacional es el conocimiento científico de la necesaria proporción en las relaciones esenciales a la convivencia en la sociedad mundial, mediante la previa atribución de lo que corresponde a hombres, Estados y organismos internacionales. En principio, este orden debe estar provisto de jurisdicción obligatoria y de sanciones para asegurar su efectividad.

El Derecho Internacional es una parte del Derecho, y el Derecho se nos muestra ubicado en un mundo de valores. Bien se trate de Derecho como sinónimo de lo que a cada uno corresponde como suyo, bien se hable del conjunto de normas, reglas o disposiciones vigentes en un grupo social o una parte orgánica del mismo, bien se evoque la facultad moral de hacer o no hacer, siempre subyace la idea de algo que atañe a la norma preponderantemente externa del obrar humano, ajustada a la razón.

Los hombres tenemos conciencia de que el Derecho es fruto de nuestro espíritu, sabemos que lo jurídico es una dimensión vital, algo en que existe huella de nuestra personalidad íntima, activa y creadora

El Derecho Internacional es una rama del Derecho Público. En sus relaciones mutuas, los estados precisan tener un conjunto de reglas y principios que los rijan. También necesitan regular las relaciones de sus respectivas soberanas y legislaciones internas respecto a la comunidad internacional. Derecho Natural, costumbres internacionales, normas establecidas en los tratados, organismos y tribunales interestatales rigen los derechos y los deberes de los estados entre sí y de éstos con la comunidad internacional.

El Derecho Internacional Privado, que para algunos tratadistas debiera llamarse Derecho Privado Internacional, es el conjunto de reglas aplicables a la solución de los conflictos surgidos entre dos estados, por la acción de sus leyes respectivas, en cuanto afectan los derechos y deberes de los súbditos de los estados entre sí o en relación con dichos estados. A este respecto, el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, define al Derecho Internacional Privado como

"La doctrina actual considera que el Derecho Internacional Privado debe regular cualquier tipo de relación internacional entre personas privadas aún cuando se trate de estados actuando como particulares. Así puede definirse el Derecho Internacional Privado como el conjunto de reglas aplicables a los individuos en sus relaciones internacionales".<sup>5</sup>

Werner por su parte define al Derecho Internacional Privado de la siguiente manera:

"El Derecho Internacional Privado es el conjunto de los casos jusprivatistas con elementos extranjeros y de sus soluciones, descritos casos y soluciones por normas inspiradas en los

---

<sup>5</sup> STAELENS GUILLOT, Patrick y otro. "Nuevo Diccionario Jurídico Mexicano". Tomo D-H, 11ª. Edic., Edit. Porrúa-UNAM, México, 2000, p. 1191.

métodos indirecto, analítico y sintético-judicial, y basadas las soluciones y sus descripciones en el respeto al elemento extranjero".<sup>6</sup>

Trata de establecer normas de nacionalidad, de derechos de extranjeros en el territorio nacional, de resolución de los conflictos debidos a la diversidad de legislaciones y de coordinación del *ius sanguinis* del extranjero (estatuto personal) con el *ius soli* (estatuto territorial).

El objetivo fundamental del Derecho Internacional Público o Privado es suprimir la guerra. El Derecho Internacional se propone suprimir los medios violentos para la solución de los conflictos interestatales, instaurando el arbitraje de jurisdicción obligatoria. Se dice que el propósito no se ha cumplido y que por tanto el Derecho Internacional positivo ha fracasado, empero las normas genuinas no dependen, en su validez intrínseca, de su cumplimiento o de su incumplimiento. Consideramos que por lo que respecta al Derecho Internacional se han realizado esfuerzos incontenibles pero el problema no es el Derecho, sino el hombre que no se deja gobernar, que no se permite ser feliz.

## 2.2. La Corriente Internacional de los Derechos Humanos.

Como se señaló en el capítulo primero de este trabajo, las expresiones derechos del hombre, libertades fundamentales o Derechos Humanos, no son recientes ya que aluden a ciertos ámbitos de autodeterminación individual en donde los estados no deben de filtrarse. Cuando ese tipo de derechos se refieren a la religión, a la educación, a la familia, o al matrimonio, estamos en presencia de libertades individuales y de instituciones basadas en el orden social liberal occidental, razón por la que se consideran anteriores a las constituciones, por lo tanto, cualquier alusión que se hagan de ellas a través de las Cartas Magnas, se les reconoce sólo como un valor declarativo.

---

<sup>6</sup> GOLDSCHMIDT, Werner. "Derecho Internacional Privado", 8ª. Edic., Edit. Depalma, Argentina, 1995, p. 3.

Se ha dicho que los Derechos Humanos aparecen antes del surgimiento de la figura del Estado, por lo tanto, se dice que éstos son descubiertos y no se inventan, en todo caso se reconocen y no se otorgan, por lo que podemos señalar que definitivamente implica suponer la existencia de un principio superior a los que establecen las normas jurídicas, inclusive podemos decir que esto significaría una adhesión a una posición *iusnaturalista*

El sistema de protección de los Derechos Humanos, tanto universal como regional, se fue desarrollando en forma lenta y progresiva, finalmente fue una conquista del hombre contra el Estado, además de que siempre se le ha considerado como el principal violador, lo que también ha significado una limitación a su soberanía. La progresividad es una de las características fundamentales del Derecho Internacional de los Derechos Humanos e implica una toma de posiciones, aunque inconclusa del hombre frente al Estado, en su lucha por acotar y racionalizar el poder.

Para proporcionar un panorama amplio de la situación actual de los Derechos Humanos Internacionales, debemos de hacernos tres preguntas principalmente:

- 1) ¿Existe un "Derecho" de los Derechos Humanos?,
- 2) De ser así, ¿a quién obliga?, y
- 3) ¿Cuáles son las alternativas básicas de aplicación?

Una nota breve puede ayudar a colocar el campo del derecho de los Derechos Humanos en alguna perspectiva. Si bien la idea de que los seres humanos tienen un derecho inherente a ciertos derechos y libertades fundamentales tiene sus raíces en un momento temprano del pensamiento y la historia humana, el concepto de que los Derechos Humanos son un tema adecuado para la regulación por el Derecho Internacional, es bastante nuevo.

Unos cuantos acontecimientos importantes son anteriores a la segunda Guerra Mundial. Entre ellos se incluyen:

- El movimiento antiesclavista de los siglos XIX y XX, que culminaron en la Convención sobre la Esclavitud de 1926.
- Las primeras expresiones internacionales de interés acerca del tratamiento de los judíos en Rusia y de los armenios en el Imperio Turco;
- Las disposiciones destinadas a proteger a las minorías incluidas en determinados tratados posteriores a la primera Guerra Mundial que establecieron nuevos estados en la Europa Oriental.
- Ciertas disposiciones del sistema de mandatos de la Liga de las Naciones y varias actividades de la Organización Internacional del Trabajo durante los años de entreguerras.

Sin embargo, el concepto de Derecho de los Derechos Humanos Internacionales ha surgido sólo a partir de 1945, teniendo presentes las implicaciones internacionales de la negación de los Derechos Humanos por los nazis, las naciones del mundo expresamente incluyeron como uno de los propósitos de la nueva organización de las Naciones Unidas, la promoción de los Derechos Humanos y de las libertades fundamentales.

Más recientemente, con el rápido crecimiento en la inscripción a las Naciones Unidas a principios de la década de 1960, para incluir a un número importante de naciones africanas y otras en desarrollo, profundamente interesadas en los problemas de la autodeterminación y la discriminación racial, ciertos problemas de los Derechos Humanos han alcanzado un papel importante y continuo en las relaciones internacionales y en los debates de las Naciones Unidas. Y sólo en los últimos años, bajo la actual administración, los problemas de los Derechos Humanos han sido reconocidos oficialmente como merecedores de desempeñar un papel importante en la política exterior de los Estados Unidos.

En consecuencia, no es de sorprender que el campo del derecho de los Derechos Humanos sea un actividad en donde las reglas pertinentes todavía son imprecisas, fragmentarias y en ocasiones confundan sus límites, y en el cual, las instituciones y los procedimientos están todavía en evolución. En la actualidad, continúa el debate y puede continuar durante mucho tiempo acerca de las premisas básicas del concepto de los Derechos Humanos

Si la forma en que un gobierno particular trata a sus propios ciudadanos es en realidad cuestión de interés internacional, si los esfuerzos que realiza una nación para cambiar las políticas de los Derechos Humanos de otras naciones deben ser aceptados en general como ejercicios permisibles y legítimos de influencia en las relaciones internacionales o si tales esfuerzos de alguna manera constituyen una "intervención" impropia en los asuntos internos de otras naciones, entonces si es posible llegar a un consenso internacional genuino y con sentido entre muchas naciones con culturas, ideologías, sistemas políticos y económicos diversos y en diversos grados de desarrollo acerca de la definición y el contenido de los Derechos Humanos que deben ser protegidos por medio de reglamentos e instituciones internacionales.

Pensamos que si puede esperarse que en la práctica los gobiernos con intereses políticos egoístas realicen esfuerzos en favor de los Derechos Humanos Internacionales y que afecten o ayuden a encontrar soluciones a los muy complejos y difíciles problemas políticos, económicos y sociales que a menudo sustentan las negaciones de los Derechos Humanos.

El desafío y la atracción que ejercen los Derechos Humanos descansan en la esperanza de que los estudiosos del derecho puedan ayudar a construir un verdadero Sistema de Protección Internacional de los Derechos Humanos.

Ahora bien, ¿existe un cuerpo de Derecho Internacional, de instituciones de procedimientos y precedentes que pueda ser descrito en forma apropiada como "derecho" de los Derechos Humanos? Consideramos que esto si es posible ya que si bien el derecho de los Derechos Humanos todavía no es tan extenso, ni se ha desarrollado, ni tiene la coherencia del derecho en otras zonas de las relaciones internacionales, ha pretendido alcanzar una etapa en donde ha recibido reconocimiento como un campo especializado por si mismo

Cabe citar una diversidad de pruebas sobre este conocimiento. Por ejemplo, se han publicado varios "textos de casos" y compilaciones de materiales de enseñanza que tratan la protección internacional de los Derechos Humanos, y se han impartido diversos cursos especializados y seminarios sobre este tema en las escuelas de derecho, universidades y en otras instituciones de toda América. Asimismo, una publicación especializada como el *Human Rights Journal* y diversos boletines oficiales y privados se publican en este campo

La literatura de la especialidad como libros, monografías, artículos o informes aumenta con gran rapidez. Muchas conferencias especializadas, como la presente, se han dictado y se siguen dictando, dedicadas a explorar y desarrollar más el derecho de los Derechos Humanos Internacionales. Por lo menos unos cuantos abogados se ganan la vida al trabajar con problemas legales en este campo. En la medida en que tales actividades constituyen una indicación, ciertamente existe el derecho de los Derechos Humanos Internacionales.

Como en el caso de los campos más especializados del Derecho, el campo del derecho de los Derechos Humanos Internacionales, puede parecer poco familiar en primera instancia. Sin embargo, los materiales y los problemas que entran en juego actualmente son accesibles si estamos de acuerdo en que hay una extensa literatura analítica y descriptiva, y los principios generales y las técnicas legales que se utilizan son las que tratan habitualmente los peritos o estudiosos del Derecho.

A efecto de fortalecer nuestro dicho, consideramos que existen en la actualidad más de veinte tratados multilaterales importantes en el campo de los Derechos Humanos, en donde la mayoría se encuentran en vigor actualmente, y en la que se establecen obligaciones legales específicas para las naciones que son parte de estos tratados. Así pues, el estatuto de las Naciones Unidas contiene disposiciones por las cuales todos sus miembros se comprometen a emprender acción conjunta y separada en cooperación con la organización para lograr el respeto universal, y la observancia de los Derechos Humanos y de las libertades fundamentales.

Asimismo, se han concluido unos diecinueve tratados multilaterales bajo los auspicios de las Naciones Unidas incluyendo

- El Pacto Internacional sobre los Derechos Económicos, Sociales y Culturales;
- La Convención sobre el Genocidio;
- La Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial;
- La Convención sobre los Derechos Políticos de la Mujer,
- La Convención y el Protocolo de la Condición de los Refugiados, y
- Varias convenciones que tratan de la esclavitud y de las prácticas similares a la esclavitud.

Se han celebrado varias convenciones regionales importantes sobre Derechos Humanos:

**A).- La Convención Europea sobre los Derechos Humanos.** - Que establece tal vez el sistema más refinado y más desarrollado para proteger los Derechos Humanos con que se cuenta actualmente, y

## B).- La Convención Norteamericana sobre Derechos Humanos.

Cabe señalar que otros tratados importantes se han celebrado bajo los auspicios de la Organización Internacional del Trabajo y de otros organismos especializados de las Naciones Unidas.

También se han realizado un gran número de declaraciones internacionales, de resoluciones y recomendaciones relativas al derecho de los Derechos Humanos Internacionales, adoptadas por las Naciones Unidas o por otras organizaciones o conferencias internacionales.

Otro instrumento importante es el **Acta de la Conferencia de Helsinki** que, si bien no es obligatoria en términos técnicos, consideramos que ha asumido una gran significado en la práctica de las actividades de los Derechos Humanos.

Diversos ejemplos incluyen instrumentos tales como la Declaración de las Naciones Unidas y la Declaración de los Derechos del Niño

Por si fuera poco existe una diversidad de decisiones, resoluciones, recomendaciones y acciones de diversos órganos de las Naciones Unidas o de otras agencias internacionales que tratan con problemas específicos de los Derechos Humanos. Los ejemplos incluyen:

- La Opinión Asesora de la Presencia Continuada de África del Sur en Namibia (África Meridional Occidental);
- Las resoluciones del Consejo de Seguridad que imponen sanciones obligatorias en Rhodesia, en 1968, y en África del Sur, en 1977;
- Un cuerpo muy extenso de decisiones emitidas por la Comisión Europea y el Tribunal Europeo de los Derechos Humanos, y

u Diversos informes de la Comisión Interamericana sobre Derechos Humanos y otros cuerpos investigadores

Finalmente, existe una diversidad de instituciones internacionales y estatales, así como procedimientos relativos a la protección internacional de los Derechos Humanos. Por ejemplo, las instituciones internacionales específicamente interesadas en los Derechos Humanos que incluyen a

- La Comisión de las Naciones Unidas sobre Derechos Humanos y sobre la situación de la Mujer,
- La Subcomisión de las Naciones Unidas sobre Discriminación y Protección de Minorías,
- La Comisión de las Naciones Unidas sobre el Apartheid,
- La Comisión Europea y el Tribunal Europeo de los Derechos Humanos,
- La Comisión Interamericana sobre Derechos Civiles y Políticos, y
- La Convención sobre Discriminación Racial.

En términos más generales, otros órganos o agencias internacionales, tales como la Asamblea General de las Naciones Unidas, el Consejo de Seguridad y el Consejo Económico y Social, el Tribunal Internacional de Justicia, diversas agencias especializadas de las Naciones Unidas, la Organización de Estados Americanos o el Consejo de Europa, pueden llegar a interesarse con los problemas sobre Derechos Humanos.

Asimismo, a nivel nacional, diversas agencias como el Congreso, el Departamento de Estado y diversos tribunales federales o estatales o bien agencias administrativas, pueden ocasionalmente llegar a verse envueltos en cuestiones sobre Derechos Humanos o posiblemente sirvan como escenarios para promover los objetivos de los Derechos Humanos.

Pero ¿a quién obliga la ley de los Derechos Humanos Internacionales? La respuesta es compleja.

Como se señaló, existe de hecho un número importante de tratados sobre Derechos Humanos que están en vigor, que juntos establecen una red amplia de obligaciones respecto de los Derechos Humanos. Las posiciones sobre Derechos Humanos se presentan en términos muy generales, parece que ha sido ampliamente aceptado que por lo menos las negaciones en gran escala, generales y persistentes impuestas por un gobierno o apoyadas por él, en relación a los Derechos Humanos básicos, como las que figuran en la política del Apartheid de África del Sur, pueden violar directamente las obligaciones establecidas por el Estatuto.

Más de ochenta países forman ahora parte de la Convención sobre Genocidio y unos 40 países se han suscrito al Pacto sobre Derechos Civiles y Políticos. La Convención Europea establece una estructura amplia de las obligaciones inherentes a los Derechos Humanos para los países europeos miembros, estructura que ahora se ha desarrollado en forma extensa por medio de la interpretación tanto por la Comisión Europea y la Corte Internacional, como por los tribunales nacionales y los organismos de los estados miembros.

Como nota interesante podemos señalar que en la actualidad, Estados Unidos ha ratificado y es parte de sólo unos cuantos de estos tratados sobre Derechos Humanos, inclusive hoy día se ha negado a pertenecer o suscribirse a la Corte Penal Internacional, como se analizará en el último capítulo de esta tesis. De los tratados a los que se ha suscrito esta nación están sólo:

- El Pacto sobre la esclavitud de 1926 y el Protocolo que reforma dicho Pacto;
- La Convención Suplementaria sobre la Abolición de la Esclavitud,

- El Tráfico de Esclavos y las Instituciones y las Prácticas similares a la Esclavitud;
- El Pacto relativo a la situación de los Refugiados.
- La Convención de las Naciones Unidas sobre Derechos Políticos de la mujer y
- La Convención de la OEA sobre la Concesión de Derechos Políticos a la Mujer.

El Derecho Consuetudinario Internacional se ha considerado como fuente del derecho sobre Derechos Humanos internacionales, empero, la existencia del derecho consuetudinario a menudo resulta difícil de establecer. Como un claro ejemplo de este tipo de costumbre internacional encontramos a las normas establecidas por la Declaración Universal de los Derechos Humanos, aunque inicialmente era sólo declaratoria y no obligatoria, ahora, después de una amplia aceptación y repetición por las naciones que han afirmado que tiene un efecto normativo, se convierten en derecho consuetudinario obligatorio. Cualquiera que pueda ser la importancia de este argumento, lo cierto es que la Declaración, en la práctica, frecuentemente se invoca como si fuera legalmente obligatoria, tanto por las naciones como por los individuos y los grupos.

De manera similar es posible argumentar que algunos otros tratados ampliamente ratificados, como la Convención sobre Genocidio o Convención sobre la Raza, o bien algunas otras declaraciones o resoluciones ampliamente citadas como la resolución de las Naciones Unidas que reconoce los principios de Nuremberg como Derecho Internacional, o la Declaración sobre Tortura, por medio de una aceptación muy amplia ha asumido el papel de derecho consuetudinario que obliga incluso a las naciones que no lo han ratificado o convenido en sus disposiciones en forma expresa.

En algunos casos, puede afirmarse que tales instrumentos constituyen interpretaciones ampliamente convenidas y autorizadas de obligaciones de

tratados más amplios tales como los compromisos generales relativos a los Derechos Humanos.

Si bien el derecho de los Derechos Humanos Internacionales por lo general es aplicable ante las naciones, los derechos, y en algunos casos las obligaciones contenidas en este derecho pueden llegar a ser directamente aplicables a las personas en diversas formas.

En primer lugar, las obligaciones expresadas en los tratados sobre Derechos Humanos frecuentemente son incorporadas al derecho nacional de los estados miembros, en una forma que permite que los derechos concebidos sean invocados directamente por las personas

Hay que considerar que el derecho básico de algunos estados establece que dichos tratados ratificados se convierten automáticamente en parte del derecho nacional; también se puede considerar que en otros casos, se requiere una legislación adicional.

En los Estados Unidos, la cuestión de si un tratado se ejecuta por si mismo, crea una regla de derecho directamente para los tribunales, por lo que se trata como un problema de intención e interpretación del tratado.

Pero, ¿acaso pudiera existir alguna posibilidad real para aplicar estas obligaciones sobre Derechos Humanos Internacionales?. La jurisdicción de los tribunales internacionales dependen del consentimiento de las naciones participantes, y como ya se explicó con antelación son pocos los estados que se han prestado a otorgar su consentimiento respecto a este tópico.

La Convención Europea, bajo la cual diversos estados europeos han aceptado la jurisdicción del Tribunal Europeo de los Derechos Humanos, es una verdadera

excepción. Incluso, si los tribunales internacionales tuvieran jurisdicción para pronunciar juicios en contra de las naciones que violen las obligaciones relativas a los Derechos Humanos, no cuentan con una fuerza policiaca internacional que pudiera aplicar sus sentencias, por lo que consideramos que sin esto pierden de fuerza sus resoluciones.

Una forma de ver estas opciones es en términos del nivel a que ocurra tal acción de cumplimiento. Así pues, las obligaciones de los Derechos Humanos Internacionales pueden ser cumplidas por medio de la acción dentro del:

- Sistema nacional del estado interesado;
- Otros estados en el curso de relaciones internacionales, o
- Por organismos internacionales.

Algunos autores consideran que la forma más fácil de implementar los Derechos Humanos, y la forma última en que pueden ser efectivos, es a través de la acción que emprenda la nación interesada ya sea por si misma o por sus propios ciudadanos en acatamiento de su propio derecho nacional. Es decir, se debe asegurar que las obligaciones correspondientes a los Derechos Humanos se encuentren incorporadas en el propio derecho interno de un Estado, pudiendo ser su Carta Magna, y que el derecho interno también proporciona un sistema efectivo de enmiendas nacionales a violaciones de esas obligaciones.

En la mayor parte de los tratados sobre Derechos Humanos se requiere que los estados participantes incorporen obligaciones pertinentes en su derecho nacional, y que proporcionen alguna especie de remedios o enmiendas locales adecuados. Los tratados y los procedimientos relativos a los Derechos Humanos también requieren frecuentemente que las naciones periódicamente informen a otras partes o a las organizaciones internacionales acerca de su cumplimiento con las

obligaciones inherentes a los Derechos Humanos, incluyendo la incorporación de estas obligaciones en el derecho nacional

Lo ideal sería que el cumplimiento también tuviera lugar de Estado a Estado. Así una nación, o un grupo de naciones, podrían quejarse directamente ante otra nación sobre el supuesto quebrantamiento por la nación de obligaciones inherentes a los Derechos Humanos, y podrían ejercer diversos tipos de presión en las relaciones exteriores para que incidan en un intento de influir en que la otra nación deje de ejercer tales violaciones.

La aplicación también podría ocurrir al nivel de las organizaciones internacionales. Existe ahora una amplia variedad de foros internacionales en los cuales pueden ventilarse las quejas relativas a las violaciones de los Derechos Humanos. Como ya se señaló, entre ellas se incluye a la Asamblea General de las Naciones Unidas, a la Comisión sobre Derechos Humanos, a la Subcomisión sobre Discriminación, a la Comisión Europea sobre Derechos Humanos, a los comités establecidos en cumplimiento del Pacto sobre Derechos Civiles y Políticos y la Convención sobre la Raza, así como las conferencias periódicas de revisión celebradas en acatamiento de las disposiciones de los Acuerdos de Helsinki.

En teoría, un Estado que viola sus obligaciones relativas a los Derechos Humanos internacionales será llamado a rendir cuentas por otros estados, claro que estamos conscientes que en la práctica, esto ocurre rara vez. Por lo general, los estados se han mostrado renuentes, apáticos a ponerse en contra de naciones con las cuales guardan relaciones de amistad al criticar su comportamiento en el campo de los Derechos Humanos y de alguna manera se han mostrado dispuestos a presentar el caso de violación de los Derechos Humanos sólo respecto a sus enemigos o a determinados estados políticamente impopulares, como los casos de África del Sur e Israel.

Una posible alternativa es confiar en alguna organización internacional, como las Naciones Unidas o como alguno de sus órganos, como la Comisión de Derechos Humanos, para que presente los problemas relativos a presuntas violaciones a los Derechos Humanos. Sin embargo, el problema debe ser presentado a la atención de la organización internacional antes de que la organización sea competente para tratarlos. También esto requiere que el problema sea presentado frecuentemente por algún Estado o un grupo de estados, aunque en algunos casos puede ser ventilado por medio de petición individual. Algunas proposiciones de reforma, como la de establecer un Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, pretenden dar a las Naciones Unidas un mayor poder de iniciativa a este respecto.

Otra alternativa es permitir que los problemas relativos a los Derechos Humanos sean presentados por individuos particulares o por grupos. En donde las obligaciones inherentes a los Derechos Humanos están incorporadas al derecho interno, o donde el derecho interno incluye disposiciones dirigidas a implementar una política nacional de cumplimiento por parte de otras naciones, de sus obligaciones inherentes a los Derechos Humanos, los individuos particulares o los grupos pueden presentar tales problemas directamente en los tribunales u organismos nacionales.

También se pueden presentar propuestas ante el Congreso, el Departamento de Estado u otros organismos que, o bien implementen internamente las obligaciones inherentes a los Derechos Humanos o bien que apliquen directivas de política nacional orientadas al cumplimiento por parte de otros países.

El establecimiento de instituciones dentro del aparato del gobierno, con intereses especiales y responsabilidades relativas a los Derechos Humanos, como la Comisiones en las Cámaras de Diputados o representantes populares sobre Organizaciones Internacionales y el Presidente o Comisionado de Derechos Humanos en el Departamento de Estado, puede ser útil para garantizar una vida

democrática con anhelos a buscar una paz social. Asimismo, algunos tratados, como la Convención Europea y el Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos establecen procedimientos en donde los individuos o los grupos pueden, si el estado interesado ha consentido expresamente en tales procedimientos, presentar quejas. En el caso de la Convención Europea, este derecho ha sido invocado con insistencia.

Ahora bien, por lo menos en teoría, es posible presentar problemas relativos a los Derechos Humanos ante las Naciones Unidas en términos. Un Estado puede potencialmente emplear técnicas que van desde la simple nota diplomática, los embargos comerciales, la interrupción de las relaciones diplomáticas e inclusive la intervención humana.

Consideramos que las organizaciones internacionales también pueden potencialmente emplear una amplia diversidad de recursos de cumplimiento que incluyen la persuasión, la exposición pública y la crítica, la expulsión de la organización internacional, la imposición de embargos comerciales y diplomáticos y, al menos en teoría, hacer uso colectivo de la fuerza armada. Ojalá y esto ya no sea una utopía y algún día se vuelva una realidad mundial.

### **2.3. Posibilidad de la Revisión Judicial Transnacional en materia de Derechos Humanos.**

Como ya se señaló en el apartado anterior, en primera instancia, la revisión judicial de la constitucionalidad de las disposiciones legislativas y de los actos concretos de autoridad pueden rebasar el ámbito interno y proyectarse en la esfera internacional, y aunque pareciera contradictorio, tal situación se ha desarrollado de tal manera que en los mismos se advierte una tendencia creciente al reconocimiento de la obligatoriedad inmediata del Derecho Internacional, así como el nacimiento de una nueva categoría de normas que surgen de la integración económica y política, y que de alguna manera integran un nuevo

sector del derecho supranacional que puede calificarse de comunitario y que se encuentra en una situación intermedia entre el derecho interno y el Derecho Internacional Público.

El tratadista italiano Mauro Cappelletti ha denominado a este sector como jurisdicción constitucional, la cual ha logrado recientemente una aceptación en la doctrina y se refiere al conjunto de disposiciones normativas dirigidas a la solución de los conflictos que son de alguna manera cada vez más frecuentes en la aplicación de las normas internas de carácter constitucional y la de naturaleza internacional y comunitaria, controversias que se someten a la decisión tanto de los tribunales nacionales como los de naturaleza internacional que se han establecido recientemente, debido a la tendencia de restringir el concepto clásico de la soberanía estatal en beneficio de las disposiciones y principios del derecho supranacional.

En los citados ordenamientos europeos, en donde destacan los preceptos británicos y el irlandés, que pertenecen a la familia del *common law*, en cuanto se han incorporado a la integración económica europea, se les ha dado el reconocimiento de la superioridad del derecho comunitario sobre el de carácter nacional, por lo que para lograr el respeto a dicha superioridad, se estableció la **Corte de Justicia de las Comunidades Europeas**.

Esta Corte de Justicia tiene su residencia en Luxemburgo, resuelve las controversias entre las normas internas y las comunitarias, y como ha señalado atinadamente la doctrina, se plantean a través de una combinación del sistema difuso de revisión judicial que corresponde a los jueces nacionales y el de carácter concentrado ante dicho órgano jurisdiccional, a ésta le corresponde la decisión final. Este sistema de revisión judicial podemos calificarlo de comunitario.

Por otra parte, debe también señalarse que son varias las Constituciones de los países de Europa continental que se expidieron después de la Segunda Guerra

Mundial, y que de alguna manera han reconocido expresamente la superioridad, aunque sea de manera parcial, del Derecho Internacional sobre el interno, y no sólo el de carácter convencional, sino también el consuetudinario, a través de la aplicabilidad inmediata de las normas de Derecho Internacional generalmente reconocidas, que se iniciaron con el artículo 4° de la Constitución de la República Alemana de Weimar de 11 de agosto de 1919, y que se han venido desarrollando con mayor fuerza después de la Segunda Guerra Mundial, como lo demuestran los artículos 10 de la Constitución italiana de 1948, 25 de la Ley Fundamental de la República Federal de Alemania de 1949, y 811 de la Carta portuguesa de 1976, reformada en 1982.

Esta evolución se advierte con mayor claridad en los derechos fundamentales de la persona humana, ya que, por una parte, son varios los ordenamientos constitucionales europeos que establecen que la interpretación de las normas constitucionales internas relativas a los Derechos Humanos deben hacerse de acuerdo con la Declaración de 1948 y los tratados y acuerdos internacionales sobre esta materia ratificados por los gobiernos respectivos, entre estos preceptos destacan los artículos 16 de la Carta portuguesa de 1976-1982 y el 10, inciso 2, de la Constitución española de 1978.

Asimismo, y siguiendo el campo de los Derechos Humanos se advierte la tendencia hacia el reconocimiento de la superioridad del Derecho Internacional, al establecerse los organismos judiciales para resolver los conflictos entre los estados o entre los particulares y sus gobiernos sobre la violación de los derechos y libertades fundamentales establecidos en el Convenio suscrito en Roma el 4 de noviembre de 1950 y sus protocolos adicionales. Dichos organismos son la Comisión y la Corte Europea de los Derechos Humanos, con sede en Estrasburgo, y que tienen varios años realizando una fructífera labor y han creado una jurisprudencia muy sólida para otorgar efectividad a los citados derechos reconocidos por dicha Convención, en el ámbito interno de los Estados miembros.

Así pues, podemos señalar que en una primera etapa, el problema de las relaciones entre los tratados internacionales y el ordenamiento constitucional interno se resolvió de acuerdo con las reglas de la revisión judicial de carácter nacional, en virtud de que varios ordenamientos latinoamericanos, en particular los de carácter federal, se inspiraron en el modelo norteamericano

Como se puede percibir este ha sido el criterio que ha predominado en la jurisprudencia de los tribunales federales en México y en Argentina, en virtud de que las cartas federales de ambos países han incorporado casi literalmente lo dispuesto por el citado artículo 6° de la Constitución de los Estados Unidos, en sus artículos 133, y que a su vez proviene del artículo 126 de la Carta de 1857; y 31, respectivamente, ya que dicha jurisprudencia ha establecido que los tratados internacionales debidamente ratificados y aprobados por el órgano legislativo, tienen el carácter de leyes federales ordinarias internas, que prevalecen sobre las disposiciones de carácter local, pero no pueden contradecir las de la Constitución Federal.

Asimismo, varias Constituciones latinoamericanas han establecido, así sea de manera incipiente, normas que tienden a superar el concepto clásico de la soberanía nacional, para aceptar vagamente ciertos aspectos de la supremacía del derecho transnacional, inclusive, aceptan la posibilidad de establecer organismos judiciales para resolver conflictos entre los ámbitos nacionales y el de carácter supranacional. Esta evolución ha sido lenta debido a que los países latinoamericanos han asumido tradicional y justificadamente una actitud de desconfianza hacia la intervención de organismos internacionales, debido a la amarga experiencia de la presión de gobiernos extranjeros y de decisiones injustas a través de varios laudos internacionales.

Esta evolución se advierte con mayor claridad en dos sectores, el de la tutela a los Derechos Humanos y el de la integración económica, que sólo ha tenido resultados en los países andinos. En efecto, por lo que se refiere a la protección

de los derechos fundamentales, en el ámbito no sólo latinoamericano sino en todo el Continente, es decir, incluyendo a los Estados Unidos y los países del Caribe, han seguido, con modificaciones importantes, el modelo europeo de creación de organismos judiciales internacionales y las de otros estados, o de los particulares y grupos no gubernamentales y las de otros estados, o de los particulares grupos no gubernamentales, sobre la aplicación de las disposiciones relativa a los Derechos Humanos consagrados tanto en la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, aprobada en Bogotá en mayo de 1948, como en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, suscrita en San José Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969.

En este campo de los Derechos Humanos, las Constituciones Latinoaméricas han establecido disposiciones que consagran la posibilidad de esta jurisdicción transnacional, y entre ellas podemos citar los artículos 3° de Ecuador (1978) y 4° de Panamá (1972-1983); así como las que disponen que en caso de conflicto entre tratado internacional y la ley ordinaria interna, prevalecerá el tratado pero respetando a la Constitución. En esta materia trasciende lo establecido por el artículo 46 de la Constitución de Guatemala de 1985 que consagra, como principio general en materia de Derechos Humanos, que tratados y convenciones aceptados y ratificados por este país tienen como antecedente el del Perú de 1979, de acuerdo con el cual, los preceptos contenidos en los tratados relativos a los Derechos Humanos tienen jerarquía constitucional y no pueden ser modificados sino por el procedimiento que rige la reforma de la Constitución.

La evolución de este proceso de integración, desarrollado por dos organismos de gobierno, la Comisión y la Junta, condujo a la necesidad, siguiendo en cierto aspecto el modelo europeo, de establecer un organismo judicial para lograr la aplicación efectiva de las normas comunitarias de carácter andino, razón por la que surge el **Tribunal de Justicia del Acuerdo de Cartagena** creado por el tratado suscrito por los cinco países integrantes del Pacto, el 28 de mayo de 1979. El Estatuto de dicho Tribunal fue aprobado en la ciudad de Quito, lugar donde este

reside desde el 19 de agosto de 1983. Su reglamento interno fue expedido por el mismo tribunal el 9 de mayo de 1984.

El Tribunal en comento se integra por cinco magistrados, quienes, según el artículo 7° del Tratado de creación, deberán ser nacionales de origen de los países miembros, gozar de alta consideración moral y reunir las condiciones requeridas en su país para el ejercicio de las más altas funciones judiciales o ser juristas de notoria competencia. De acuerdo con el artículo 9° del mismo tratado, los magistrados son designados para un periodo de seis años, se renuevan parcialmente cada tres y podrán ser reelegidos por una sola vez.

El citado Tribunal tiene como funciones esenciales las de declarar el derecho comunitario, dirimir las controversias que surjan del mismo e interpretarlo uniformemente, pero en virtud de la naturaleza incipiente de la integración andina, sus atribuciones concretas son bastante reducidas, puesto que sólo conoce de dos medios de impugnación: las acciones de nulidad y del incumplimiento y además de un procedimiento de interpretación prejudicial. La primera puede ser intentada por los países miembros y de las personas físicas o colectivas afectados contra las decisiones de la Comisión y de las resoluciones de la Junta, dictadas con violación de las normas que conforman el ordenamiento jurídico del Acuerdo de Cartagena, de acuerdo a lo establecido por los artículos 17 al 22 del Estatuto.

La acción del incumplimiento y la formulación de un dictamen por la propia Junta, en el supuesto de que formule un dictamen por la propia Junta, en el supuesto de que dicha Junta no promueva dicha impugnación en un plazo determinado o formule un dictamen desfavorable, el país demandante podrá acudir directamente al Tribunal.

Asimismo, la interpretación judicial puede solicitarse por los jueces o tribunales nacionales cuando en un proceso concreto deban aplicar algunas de las normas de carácter comunitario, y la decisión del Tribunal es obligatoria para el juez que

conoce del proceso, con el fin de asegurar la aplicación uniforme de las propias normas comunitarias en el territorio de los países miembros

Como se aprecia, los esfuerzos por mantener una paz internacional son una preocupación que inician propiamente en el siglo XX, sin embargo, muchas veces queda solo en la intención, ya que surgen muchos factores, desde políticos hasta legales, predominando muchas veces los políticos, factor que ha afectado a las preservación de los Derechos Humanos en la sociedad

### CAPÍTULO 3

## LA INSERCIÓN DE MÉXICO EN EL SISTEMA REGIONAL INTERAMERICANO DE PROTECCIÓN A LOS DERECHOS HUMANOS

### 3.1 La Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre.

Consideramos que el sistema interamericano de protección de los derechos del hombre no es tan avanzado y eficaz como el que se encuentra establecido en Europa. Sin embargo, la preocupación por tutelar ese tipo de derechos aparece primero en México en 1945, con la Conferencia de Chapultepec, y posteriormente surge la "Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre", aprobada por la IX Conferencia Internacional Americana (Bogotá, mayo de 1948), en la que igualmente tuvo su origen la Carta constitutiva de la OEA que proclama los "Derechos Fundamentales de la Persona Humana" como uno de los principios esenciales de la Organización de los Estados Americanos, la cual se ha manifestado por proteger los Derechos Humanos.

Hay que destacar que la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, es el primer documento en América en el que se plasman los derechos civiles y políticos y los derechos económicos, sociales y culturales.

Aunque este documento plasma la necesidad de la protección a los Derechos Humanos en América, tiene dos grandes limitaciones:

- Es una mera declaración, la cual fue suscrita por los Estados Americanos, y
- De alguna manera no se establecen los mecanismos adecuados ni tampoco efectivos, para hacer válidos los derechos que consagra en su declaración.

Por esa razón, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha interpretado cuáles son los efectos jurídicos de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y ha establecido que esa declaración fue adoptada en virtud de una resolución tomada por la propia Conferencia, sin embargo, no fue concebida ni redactada para que tuviera la forma de un tratado.

Cabe señalar que la resolución **XL de la Conferencia Interamericana sobre Problemas de la Guerra y de la Paz** (Chapultepec, 1945), estimó que para lograr la protección internacional de los Derechos Humanos debían estar enumerados y precisados en una Declaración adoptada en forma de Convención por los Estados, aunque este proyecto se retomó en otras dos convenciones (La Declaración en el Comité Jurídico Interamericano y en la Novena Conferencia Internacional Americana, 1948), el enfoque inicial se abandonó y la Declaración se adoptó como tal, no previéndose ningún procedimiento para que éste se convirtiera en un tratado.

A su vez en la **Sexta Comisión de la Conferencia** se intentó que el texto se aprobara como tratado y no como una declaración, empero, los esfuerzos fueron en vano. A pesar de que la Declaración de Bogotá no crea una obligación jurídica contractual se produjo una definición de la protección internacional de los derechos fundamentales de la persona humana. Sobre su interpretación y efectos jurídicos de la Declaración Americana, la Corte Interamericana ha señalado que ésta se basa en la idea de que esta protección internacional debe ser gúla principal del derecho americano en evolución. Este derecho americano ha evolucionado desde 1948 hasta hoy y la protección internacional, subsidiaria y complementaria de la nacional, se ha estructurado e integrado con nuevos instrumentos.

La Corte Internacional de Justicia se ha pronunciado a favor de que un instrumento internacional debe ser interpretado y aplicado en el cuadro del conjunto del sistema jurídico en vigor en el momento en que la interpretación tiene

lugar. Asimismo, ha manifestado que la evolución del "derecho americano" en la materia, es una expresión regional del Derecho Internacional contemporáneo y en especial de los Derechos Humanos, que hoy en día presenta algunos elementos diferenciales de alta significación con el Derecho Internacional clásico, verbigracia, la obligación de respetar ciertos Derechos Humanos esenciales se considera actualmente como una obligación *erga omnes*, de lo que se concluye que para efectos de su interpretación, los Estados Miembros han entendido que la Declaración contiene y define aquellos Derechos Humanos esenciales a los que la Carta se refiere, de manera que no se puede interpretar y aplicar la Carta de la Organización en materia de Derechos Humanos, sin integrar las normas pertinentes de ella con las correspondientes disposiciones de la Declaración, como resulta de la práctica seguida por los órganos de la OEA.

Para los Estados miembros de la Organización, la Declaración es el texto que determina cuáles son los Derechos Humanos a que se refiere la Carta. Así pues, los artículos 1.2.b y 20 del Estatuto de la Comisión definen la competencia de la misma respecto de los Derechos Humanos enunciados en la Declaración, lo que la convierte en una fuente de obligaciones internacionales

Para los Estados partes en la Convención la fuente concreta de sus obligaciones, en lo que respecta a la protección de los Derechos Humanos, es la propia Convención. Sin embargo, hay que tener en cuenta lo establecido por el artículo 29.d, que señala que no obstante que el instrumento principal que rige para los Estados Partes en la Convención es la propia Convención, empero, no por eso se liberan de las obligaciones que derivan para ellos de la Declaración por el hecho de ser miembros de la OEA.

Hay que tomar en cuenta que, el hecho de que la Declaración no sea un tratado, no significa que carezca de efectos jurídicos, ni de que la Corte esté imposibilitada para interpretarla en el marco de lo precedentemente expuesto.

Con esta interpretación que lleva a cabo la Corte Interamericana, se aclara que la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre no queda desprovista de efectos jurídicos, por el contrario, se trata de un instrumento que se incorpora al *corpus iuris* del Sistema Interamericano de Protección a los Derechos Humanos.

Debido a su importancia histórica consideramos necesario transcribir la citada Declaración, acompañada de un pequeño título en cada artículo, a efecto de resaltar su contenido.

## DECLARACIÓN AMERICANA DE LOS DERECHOS Y DEBERES DEL HOMBRE.

La IX Conferencia internacional Americana,

### Considerando.

Que los pueblos americanos han significado la persona humana y que sus constituciones nacionales reconocen, que las instituciones jurídicas y políticas, rectoras de la vida en sociedad, tienen como fin principal la protección de los derechos esenciales del hombre y la creación de circunstancias que le permitan progresar materialmente y alcanzar la felicidad,

Que, en repetidas ocasiones, los Estados Americanos han reconocido que los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacionales de determinado Estado sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana

Que la protección internacional de los derechos del hombre debe ser guía principalísima del derecho americano en evolución,

Que la consagración americana de los derechos esenciales del hombre unida a las garantías ofrecidas por el régimen interno de los Estados, establece el sistema inicial de protección que los Estados Americanos consideran adecuado a las actuales circunstancias sociales y jurídicas, no sin reconocer que deberán fortalecerlo cada vez más en el campo internacional, a medida que esas circunstancias vayan siendo más propicias.

Acuerda:

Adoptar la siguiente

## DECLARACIÓN AMERICANA DE LOS DERECHOS Y DEBERES DEL HOMBRE

### PREÁMBULO

Todos los hombres nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están por naturaleza de razón y conciencia, deben conducirse fraternalmente los unos con los otros

El cumplimiento del deber de cada uno es exigencia del derecho de todos. Derechos y deberes se integran correlativamente en toda actividad social y política del hombre. Si los derechos exaltan la libertad individual, los deberes expresan la dignidad de esa libertad.

Los deberes de orden jurídico presuponen otros, de orden moral, que los apoyan conceptualmente y los fundamentan.

Es deber del hombre servir al espíritu con todas sus potencias y recursos porque el espíritu es la finalidad suprema de la existencia humana y su máxima categoría  
Es deber del hombre ejercer, mantener y estimar por todos los medios a su alcance la cultura, porque la cultura es la máxima expresión social e histórica del espíritu

Y puesto que la moral y buenas maneras constituyen la floración más noble de la cultura, es deber de todo hombre acatarlas siempre

## CAPÍTULO PRIMERO

### DERECHOS

Artículo I. Todo ser humano tiene derechos a la vida, a la libertad y a la integridad de su persona.

#### **DERECHO A LA VIDA, A LA LIBERTAD, A LA SEGURIDAD E INTEGRIDAD DE LA PERSONA.**

Artículo II. Todas las personas son iguales ante la Ley y tienen los derechos y deberes consagrados en esta declaración sin distinción de raza, sexo, idioma, credo ni otra alguna

#### **DERECHO DE IGUALDAD ANTE LA LEY.**

Artículo III. Toda persona tiene el derecho de profesar libremente una creencia religiosa y de manifestarla y practicarla en público y en privado

#### **DERECHO DE LIBERTAD RELIGIOSA Y DE CULTO.**

Artículo IV. Toda persona tiene el derecho a la libertad de investigación, de opinión y de expresión y de difusión del pensamiento por cualquier medio

#### **DERECHO DE LIBERTAD DE INVESTIGACIÓN, OPINIÓN, EXPRESIÓN Y DIFUSIÓN.**

Artículo V. Toda persona tiene derecho a la protección de la Ley contra los ataques abusivos a su honra, a su reputación y a su vida privada y familiar

#### **DERECHO A LA PROTECCIÓN, A LA HONRA, LA REPUTACIÓN PERSONAL Y LA VIDA PRIVADA Y FAMILIAR.**

Artículo VI. Toda persona tiene derecho a construir familia, elemento fundamental de la sociedad, y a recibir protección para ella.

#### **DERECHO A LA CONSTRUCCIÓN Y A LA PRODUCCIÓN DE LA FAMILIA.**

Artículo VII. Toda mujer en estado de gravidez o en época de lactancia, así como todo niño, tienen derecho a protección, cuidado y ayuda especiales

#### **DERECHO DE PROTECCIÓN A LA MATERNIDAD Y A LA INFANCIA.**

Artículo VIII. Toda persona tiene el derecho de fijar su residencia en el territorio del Estado de que es nacional, de transitar por él libremente y no abandonarlo sino por su voluntad.

#### **DERECHO DE RESIDENCIA Y TRÁNSITO.**

Artículo IX. Toda persona tiene el derecho a la inviolabilidad de su domicilio.

#### **DERECHO A LA INVOLABILIDAD DEL DOMICILIO.**

Artículo X. Toda persona tiene derecho a la inviolabilidad y circulación de su correspondencia

#### **DERECHO A LA INVOLABILIDAD Y CIRCULACIÓN DE LA CORRESPONDENCIA.**

Artículo XI. Toda persona tiene derecho a que su salud sea preservada por medidas sanitarias y sociales, relativas a la alimentación, el vestido, la vivienda y la asistencia médica, correspondientes al nivel que permitan los recursos públicos y los de la comunidad

#### **DERECHO A LA PRESERVACIÓN DE LA SALUD Y AL BIENESTAR.**

Artículo XII. Toda persona tiene derecho a la educación, la que debe estar inspirada en los principios de libertad, moralidad y solidaridad humanas

Asimismo tiene el derecho de que, mediante esta educación, se le capacite para lograr una digna subsistencia, en mejoramiento del nivel de vida y para ser útil a la sociedad

El derecho de educación comprende el de igualdad de oportunidades en todos los casos, de acuerdo con las dotes naturales, los méritos y el deseo de aprovechar los recursos que puedan proporcionar la comunidad y el Estado

Toda persona tiene derecho a recibir gratuitamente la educación primaria, por lo menos.

#### **DERECHO A LA EDUCACIÓN.**

Artículo XIII. Toda persona tiene el derecho de participar en la vida cultural de la comunidad, gozar de las artes y disfrutar de los beneficios que resulten de los progresos intelectuales y especialmente de los descubrimientos científicos

Tiene asimismo derecho a la protección de los intereses morales y materiales que le corresponden por razón de los inventos, obras literarias, científicas y artísticas de que sea autor.

#### **DERECHO A LOS BENEFICIOS DE LA CULTURA.**

Artículo XIV. Toda persona tiene derecho al trabajo en condiciones dignas y a seguir libremente su vocación, en cuanto lo permitan las oportunidades existentes de empleo

Toda persona que trabaja tiene derecho a recibir una remuneración que, en relación con su capacidad y destreza le asegure un nivel de vida conveniente para sí misma y su familia

#### **DERECHO AL TRABAJO Y A UNA JUSTA RETRIBUCIÓN.**

Artículo XV. Toda persona tiene derecho a descanso, a honesta recreación y a la oportunidad de emplear últimamente el tiempo libre en beneficio de su mejoramiento espiritual, cultural y físico

#### **DERECHO AL DESCANSO Y A SU APROVECHAMIENTO.**

Artículo XVI. Toda persona tiene derecho a la seguridad social que le proteja contra las consecuencias de la desocupación, de la vejez y de la incapacidad que, proveniente de cualquier otra causa ajena a su voluntad, la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios de subsistencia.

#### **DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL.**

Artículo XVII. Toda persona tiene derecho a que se le reconozca en cualquier parte como sujeto de derechos y obligaciones, y a gozar de los derechos civiles fundamentales.

## **DERECHO DE RECONOCIMIENTO DE LA PERSONALIDAD JURÍDICA Y DE LOS DERECHOS CIVILES.**

Artículo XVIII Toda persona puede ocurrir a los tribunales para hacer valer sus derechos. Asimismo debe disponer de un procedimiento sencillo y breve por el cual la justicia lo ampare contra actos de la autoridad que violen, en perjuicio suyo, alguno de los derechos fundamentales consagrado constitucionalmente.

## **DERECHO A LA JUSTICIA.**

Artículo XIX Toda persona tiene derecho a la nacionalidad que legalmente le corresponda y el de cambiarla, si así lo desea, por la de cualquier otro país que esté dispuesto a otorgársela.

## **DERECHO DE NACIONALIDAD.**

Artículo XX Toda persona, legalmente capacitada, tiene el derecho de tomar parte en el gobierno de su país, directamente o por medio de sus representantes, y de participar en las elecciones populares, que serán de voto secreto, genuinas, periódicas y libres.

## **DERECHO DE SUFRAGIO Y DE PARTICIPACIÓN EN EL GOBIERNO.**

Artículo XXI Toda persona tiene el derecho de reunirse pacíficamente con otras, en manifestación pública o en asamblea transitoria, en relación con sus intereses comunes de cualquier índole.

## **DERECHO DE REUNIÓN.**

Artículo XXII. Toda persona tiene el derecho de asociarse con otras para promover, ejercer y proteger sus intereses legítimos de orden político, económico, religioso, social, cultural, profesional, sindical o de cualquier otro orden.

## **DERECHO DE ASOCIACIÓN.**

Artículo XXIII. Toda persona tiene derecho a la propiedad privada correspondiente a las necesidades esenciales de una vida decorosa, que contribuya a mantener la dignidad de la persona y del hogar.

## **DERECHO DE PROPIEDAD.**

Artículo XXIV. Toda persona tiene derecho de presentar peticiones respetuosas a cualquiera autoridad competente, ya sea por motivo de interés general, ya de interés particular, y el de obtener pronta resolución.

## **DERECHO DE PETICIÓN.**

Artículo XXV. Nadie puede ser privado de su libertad sino en los casos y según las formas establecidas por leyes preexistentes.

Nadie puede ser detenido por incumplimiento de obligaciones de carácter netamente civil. Todo individuo que haya sido privado de su libertad tiene derecho a que el juez verifique sin demora la legalidad de la medida y a ser juzgado sin dilación injustificada o, de lo contrario, a ser puesto en libertad. Tiene derecho también a un tratamiento humano durante la privación de su libertad.

## **DERECHO DE PROTECCIÓN CONTRA LA DETENCIÓN ARBITRARIA.**

Artículo XXVI. Se presume que todo acusado es inocente, hasta que se pruebe que es culpable.

Toda persona acusada de delito tiene derecho a ser oída en forma imparcial y pública, a ser juzgada por tribunales anteriormente establecidos de acuerdo con leyes preexistentes y a que no se le impongan penas crueles, infamantes o inusitadas.

#### **DERECHO AL PROCESO REGULAR.**

Artículo XXVII. Toda persona tiene el derecho de buscar y recibir asilo en territorio extranjero, en caso de persecución que no sea motivada por delitos de derecho común y de acuerdo con la legislación de cada país y con los convenios internacionales.

#### **DERECHO DE ASILO.**

Artículo XXVIII. Los derechos de cada hombre están limitados por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bienestar general y del desenvolvimiento democrático.

#### **ALCANCE DE LOS DERECHOS DEL HOMBRE.**

### **CAPÍTULO SEGUNDO**

#### **DEBERES**

Artículo XXIX. Toda persona tiene el deber de convivir con los demás de manera que todas y cada una puedan formar y desenvolver integralmente su personalidad.

#### **DEBERES ANTE LA SOCIEDAD.**

Artículo XXX. Toda persona tiene el deber de asistir, alimentar, educar y amparar a sus hijos menores de edad, y los hijos tienen el deber de honrar siempre a sus padres y de asistirlos, alimentarlos y ampararlos cuando éstos lo necesiten.

#### **DEBERES PARA CON LOS HIJOS Y LOS PADRES.**

Artículo XXXI. Toda persona tiene el deber de adquirir a lo menos la instrucción primaria.

#### **DEBERES DE INSTRUCCIÓN.**

Artículo XXXII. Toda persona tiene el deber de votar en las elecciones populares del país de que sea nacional, cuando esté legalmente capacitada para ello.

#### **DEBER DE SUFRAGIO.**

Artículo XXXIII. Toda persona tiene el deber de obedecer a la Ley y demás mandamientos legítimos de las autoridades de su país y de aquél en que se encuentre.

#### **DEBER DE OBEDIENCIA A LA LEY.**

Artículo XXXIV. Toda persona hábil tiene el deber de prestar los servicios civiles y militares que la Patria requiera para su defensa y conservación, y en caso de calamidad pública, los servicios de que sea capaz.

Asimismo, tiene el deber de desempeñar los cargos de elección popular que le correspondan en el Estado de que sea nacional.

#### **DEBER DE SERVIR A LA COMUNIDAD Y A LA NACIÓN.**

Artículo XXXV. Toda persona tiene el deber de cooperar con el Estado y con la comunidad en la asistencia y seguridad sociales de acuerdo con sus posibilidades y con las circunstancias.

#### **DEBER DE ASISTENCIA Y SEGURIDAD SOCIALES.**

Artículo XXXVI. Toda persona tiene el deber de pagar los impuestos establecidos por la Ley para el sostenimiento de los servicios públicos

#### **DEBER DE PAGAR IMPUESTOS.**

### **3.2. La Convención Americana sobre Derechos Humanos.**

En 1969, el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos sufrió una gran transformación al adaptarse la "**Convención Americana sobre Derechos Humanos**", ya que hasta esa fecha la protección de los derechos del hombre descansaba sólo en instrumentos de naturaleza declarativa con el "Pacto de San José, Costa Rica" por lo que los deberes morales se convirtieron en obligaciones jurídicas convencionales.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, suscrita en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969 en la Conferencia Socializada Interamericana sobre Derechos Humanos, entró en vigor el 18 de julio de 1978, con lo que se fortaleció el Sistema de Protección a los Derechos Humanos en América ya que se dio más efectividad a la Comisión Interamericana y en general a los mecanismos interamericanos de promoción y protección de esos derechos. A su vez, el 20 de septiembre de ese mismo año el Consejo Permanente dictó la Resolución 253, mediante la cual se dispuso que la CIDH continuara en el ejercicio de sus funciones hasta que la nueva comisión eligiera la Asamblea debidamente instalada. Al 1° de julio de 1980 la Convención había sido ratificada por quince Estados, y cinco más la habían firmado.

Como partes relevantes de ese documento podemos señalar que la Convención en su parte primera, que se encuentra regulada por los artículos 1 y 2, se establece la obligación de los Estados adheridos a respetar los derechos y

libertades reconocidos en ella y de garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna, y se comprometen a adoptar las medidas legislativas o de otro orden que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades. Asimismo, en el párrafo segundo del artículo primero, se establece que para los efectos de la Convención, se entenderá por **persona** a todo ser humano, de donde se concluye que por exclusión la Convención no se aplica a las personas morales.

El capítulo II enuncia los derechos civiles y políticos protegidos, como son:

- Derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica,
- Derecho a la vida,
- Derecho a la integridad personal,
- Prohibición de la esclavitud y servidumbre,
- Derecho a la libertad personal,
- Garantías judiciales,
- Principio de legalidad y de retroactividad,
- Derecho a indemnización,
- Libertad de conciencia y de religión,
- Libertad de pensamiento y de expresión,
- Derecho de rectificación o de respuesta,
- Derecho de reunión,
- Libertad de asociación,
- Protección a la familia,
- Derecho al nombre,
- Derechos del niño,
- Derecho a la nacionalidad,
- Derecho a la propiedad privada,
- Derecho de circulación y de residencia,
- Derechos políticos, igualdad ante la ley y protección judicial.

El capítulo III señala el compromiso que asumen los Estados partes para el desarrollo progresivo de los derechos económicos, sociales y de educación ciencia y cultura derivados de la Carta de la OEA

El capítulo IV, relativo a la suspensión de garantías, interpretación y aplicación, establece (artículo 27) que en caso de guerra, de peligro público o de otra urgencia, se podrán suspender, en la medida y en el tiempo estrictamente limitados a las exigencias de la situación, las obligaciones contraídas en virtud de la Convención, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el Derecho Internacional, que no entrañen discriminación alguna y que no se pretenda suspender los siguientes artículos:

- 3°.- Reconocimiento de la personalidad jurídica,
- 4°.- Derecho a la vida,
- 5°.- Derecho a la integridad personal,
- 6°.- Prohibición de la esclavitud y servidumbre,
- 9°.- Principio de legalidad y de retroactividad.
- 12.- Libertad de conciencia y religión,
- 17.- Protección a la familia,
- 18.- Derecho al nombre,
- 19.- Derechos del niño,
- 20.- Derecho a la nacionalidad y
- 23.- Derechos políticos.

Por otra parte, se establecen las normas relativas a la interpretación al alcance de las restricciones permitidas por la Convención y al reconocimiento de otros derechos.

El artículo 32 señala que toda persona tiene obligaciones con la familia, la comunidad y la humanidad, y que los derechos de cada persona están limitados

por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bien común en una sociedad democrática

La segunda parte de la Convención establece los medios de protección y vigilancia de los derechos reconocidos y compromisos asumidos en virtud de la Convención, como lo son la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos

Hay que recordar que las funciones de la Comisión no se limitan únicamente respecto a los Estados partes de la Convención, sino que, por el contrario, también tiene funciones referentes a los Estados que no son partes, pero que sean miembros de la OEA, lo anterior obedece a la Carta constitutiva de dicha Organización. A ese respecto, si bien la organización de la Comisión es única, en cuanto a sus funciones y competencia hay variaciones de grado según sean los países partes o no de la Convención.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, establece tres tipos de competencia a sus órganos que son:

- **Función de promoción de los Derechos Humanos.-** Que asume distintas formas y que concierne exclusivamente a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.
- **Función de protección de los Derechos Humanos.-** Que corresponde conjuntamente a la Comisión Interamericana y a la Corte Interamericana.
- **Función Consultiva.-** Que en lo relativo a la interpretación autorizada de la Convención o de otros tratados concernientes a la protección de los Derechos Humanos en el continente ha sido asignada a la Corte.

Existen diferencias procesales en cuanto a lo que se refiere a la distinción entre denuncias individuales de violación de Derechos Humanos y los informes que emite la Comisión Interamericana, referentes a la situación general de los Derechos Humanos en un determinado país, también llamados "casos generales".

Es así como los mecanismos de protección que establece el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, son eminentemente contenciosos con todo un mecanismo procedimental previsto por la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

El artículo 48 señala el procedimiento que sigue la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, la cual se compone por siete personas de alta autoridad moral y reconocido prestigio en materia de Derechos Humanos

Ahora bien, la Comisión, al recibir una petición o comunicación en la que se alegue la violación de cualquiera de los derechos que consagra la Convención, procede de la siguiente manera:

- Una vez que reconoce la admisibilidad de la petición o comunicación solicita información al Gobierno del Estado al cual pertenece la autoridad señalada como responsable de la violación alegada, transcribiendo las partes pertinentes de la petición o comunicación, la cual debe enviarse dentro de un plazo razonable, fijado por la Comisión al considerar las circunstancias de cada caso;
- Recibidas las informaciones o transcurrido el plazo fijado sin que sean recibidas, verificará si existen o subsisten los motivos de la petición o comunicación. De no existir o subsistir, manda a archivar el expediente;
- Asimismo, podrá declarar la inadmisibilidad o la improcedencia de la petición o comunicación, sobre la base de una información o prueba sobreviniente;

- Si el expediente no se ha archivado, y con la única finalidad de comprobar los hechos, la comisión realizará, con conocimiento de las partes, un examen del asunto planteado en la petición o comunicación. Si hubiera necesidad y fuera conveniente, la Comisión solicitará a los Estados interesados le proporcionen todas las facilidades necesarias;
- Una vez solicitada la información a los Estados interesados recibirá, si así lo solicita, las exposiciones verbales o escritas que presenten los interesados;
- Por último, la información se pondrá a disposición de las partes interesadas, a fin de llegar a una solución amistosa del asunto en cuestión basándose en el respeto a los Derechos Humanos reconocidos por la Convención

Sin embargo, se tiene previsto que en casos graves y urgentes, puede realizarse una investigación previo consentimiento del Estado en cuyo territorio se alegue haberse cometido la violación, tan sólo con la presentación de una petición o comunicación que reúna todos los requisitos formales de admisibilidad.

El artículo 49 prevé que si se llega a una solución amistosa con arreglo a las disposiciones del artículo 48, la Comisión redactará un informe que será transmitido al peticionario y a los Estados Partes en esta Convención y comunicado después para su publicación, al Secretario General de la Organización de los Estados Americanos. Este informe contendrá una breve exposición de los hechos y de la solución a la que se llegó. Si alguna de las partes llegara a solicitar mayor información, ésta se les proporcionará de manera amplia.

Si no se llega a una solución, el artículo 50 determina que dentro del plazo que fije el Estatuto de la Comisión, ésta redactará un informe en el que expondrá los hechos y sus conclusiones. Si el informe no representa, en todo o en parte, la opinión unánime de los miembros de la comisión, cualquiera de ellos puede

agregar a dicho informe su opinión por separado. También se pueden agregar al informe las exposiciones verbales o escritas que hayan realizado los interesados de acuerdo con lo que establece el inciso 1 e del artículo 48

Surge una limitación, ya que el informe podrá ser transmitido a los Estados interesados, sin embargo, no estarán facultados para publicarlo, lo cual consideramos innecesario, inclusive hasta retrogrado, si hablamos de una libre publicidad en materia de Derechos Humanos

Por su parte, el artículo 51 establece que si en el plazo de tres meses, a partir de la remisión a los Estados interesados del informe de la Comisión, el asunto no ha sido solucionado o sometido a la decisión de la Corte por la Comisión o por el Estado interesado, aceptando su competencia, la Comisión podrá emitir por mayoría absoluta de votos de sus miembros su opinión y conclusiones sobre la cuestión sometida a su consideración. La Comisión hará las recomendaciones pertinentes y fijará un plazo dentro del cual el Estado debe tomar las medidas que le competan para remediar la situación examinada. Transcurrido el período fijado, la Comisión decidirá, por la mayoría absoluta de votos de sus miembros, si el Estado ha tomado o no medidas adecuadas y si publica o no su informe.

### **3.3 La Carta de la Organización de los Estados Americanos.**

La Organización de los Estados Americanos es una organización internacional que se crea por los Estados Americanos, sus finalidades son:

- Establecer un orden de paz y justicia en el continente,
- Fomentar la solidaridad en la región y defender la soberanía de cada uno de los países que la integran,
- Defender su integridad territorial y su independencia.

La Organización de los Estados Americanos constituye un organismo regional que cuenta con sus propios órganos.

Los antecedentes de la Organización de los Estados Americanos se encuentran en el idealismo de lo que se llegó a denominar como la solidaridad americana la cual fue concebida por Simón Bolívar y que encuentra su primera manifestación en el tratado suscrito en el Congreso de Panamá en 1826

No es sino hasta la Primera Conferencia Internacional Americana que se celebra en Washington, D.C. en 1890, donde se plasmó ese ideal, y posteriormente se llevaron a cabo distintas reuniones internacionales en el Continente Americano, y que a saber fueron:

- Ciudad de México, en 1901;
- Rio de Janeiro, Brasil, en 1906;
- Buenos Aires, Argentina, en 1910,
- Santiago de Chile, en 1923;
- La Habana, Cuba, en 1928;
- Montevideo, Uruguay, en 1933 y
- Lima, Perú, en 1938.

La Novena Conferencia Internacional Americana tuvo lugar en Bogotá, Colombia, en 1948, en ella se aprobó la Carta de la Organización de los Estados Americanos, misma que fue reformada por el "Protocolo de Buenos Aires" en la Tercera Conferencia Interamericana Extraordinaria (1967) y, de nuevo, en 1985, a través del "Protocolo de Cartagena de Indias", el cual fue suscrito durante el Decimocuarto periodo extraordinario de sesiones de la Asamblea General.

Por otra parte, se introducen modificaciones adicionales mediante el Protocolo de Washington de 1992, en el que se dispone que uno de sus principales propósitos fundamentales de la Organización de los Estados Americanos es el de promover,

mediante la acción cooperativa, el desarrollo económico, social y cultural de los Estados miembros y ayudar a erradicar la pobreza extrema en el hemisferio 46.

Asimismo, el Protocolo de Managua de 1993 estableció el Consejo Interamericano para el Desarrollo Integral. Con la ratificación de dos tercios de los Estados miembros, el Protocolo de Managua entró en vigor en enero de 1996.

Con el objeto de hacer efectivos los ideales en que se funda y cumplir sus obligaciones regionales de acuerdo con la Carta de las Naciones Unidas, la Organización de los Estados Americanos ha establecido como propósitos esenciales los siguientes:

- Afianzar la paz y seguridad del Continente.
- Promover y consolidar la democracia representativa dentro del respeto al principio de no intervención.
- Prevenir las posibles causas de dificultades y asegurar la solución pacífica de las controversias que surjan entre los Estados miembros.
- Organizar la acción solidaria de éstos en caso de agresión.
- Procurar la solución de los problemas políticos, jurídicos y económicos que se susciten entre ellos.
- Promover por medio de la acción cooperativa, su desarrollo económico, social y cultural.
- Alcanzar una efectiva limitación de armamentos convencionales que permita dedicar el mayor número de recursos al desarrollo económico y social de los Estados miembros.

Asimismo, los Estados americanos reafirmaron en la Carta de la Organización de los Estados Americanos los siguientes principios

- La validez del Derecho Internacional como norma de conducta en sus relaciones recíprocas.
- Que el orden internacional está esencialmente fundamentado en el respeto a la personalidad, la soberanía y la independencia de los Estados y por el fiel cumplimiento de sus obligaciones.
- Que la buena fe debe regir las relaciones recíprocas entre aquellos.
- Que la solidaridad requiere la organización política de los Estados sobre la base del ejercicio efectivo de la democracia representativa.
- Que es condenable la guerra de agresión, reconociendo que la victoria no da derechos.
- Que la agresión a un Estado miembro significa la agresión a todos ellos.
- Que las controversias internacionales deben ser resueltas por medios pacíficos.
- Que la justicia social es la base de una paz duradera.
- Que la cooperación económica es esencial para el bienestar y la prosperidad de los pueblos del Continente.
- Que la vigencia de los derechos esenciales de la persona humana sin distinción de raza, nacionalidad, credo y sexo.

- Que la unidad espiritual de América se basa en el respeto de la personalidad cultural de los países americanos.
- Que la educación debe orientarse hacia la justicia, la libertad y la paz.

La Carta de la Organización de Estados Americanos además contiene normas económicas y sociales, así como lo relativo a la educación, ciencia y cultura, a cuyo desarrollo y cumplimiento los Estados americanos convienen en dedicar sus máximos esfuerzos.

Por último, la Organización de los Estados Americanos realiza sus fines por medio de los siguientes órganos:

- **La Asamblea General.**- Órgano supremo que decide la acción y la política generales de la Organización.
- **La Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores.**- Se constituye a solicitud de algún Estado miembro para considerar problemas de carácter urgente e interés común, y sirve de órgano de consulta para considerar cualquier amenaza a la paz y a la seguridad del Continente, de conformidad con lo dispuesto en el Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca, firmado en Río de Janeiro en 1947.
- **El Consejo Permanente.**- Conoce, dentro de los límites de la Carta y de los Tratados y acuerdos interamericanos, cualquier asunto que le encomienda la Asamblea General o la Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores. También actúa provisionalmente como órgano de consulta.

- **El Consejo Interamericano Económico y Social.**- Su finalidad es promover la cooperación entre los países americanos, con el objeto de lograr su desarrollo económico y social acelerado.
- **El Consejo Interamericano para la Educación, la Ciencia y la Cultura.**- Tiene por finalidad promover las relaciones amistosas y el entendimiento mutuo entre los pueblos de América, mediante la cooperación y el intercambio educativo, científico y cultural de los Estados miembros
- **El Comité Jurídico Interamericano.**- Su función principal es servir de cuerpo consultivo de la Organización en asuntos jurídicos y promueve el desarrollo progresivo y la codificación del Derecho Internacional
- **La Comisión Interamericana de Derechos Humanos.**- Su función principal es promover la observancia y defensa de los Derechos Humanos y servir como órgano consultivo de la Organización en esta materia.
- **La Secretaría General.**- Órgano central y permanente de la Organización, con sede en Washington, D.C.
- **Las Conferencias Especializadas Interamericanas.**- Se ocupan de asuntos técnicos especiales y de desarrollar determinados aspectos de la cooperación interamericana.
- **Los Organismos Especializados Interamericanos.**- Compuesta por seis organizaciones especializadas que tienen funciones específicas en materias técnicas de interés común para los Estados americanos, estas son:

1. El Instituto Interamericano del Niño.

2. La Comisión Interamericana de Mujeres.

ESTE TESIS NO SALE  
DE LA BIBLIOTECA

3. El Instituto Indigenista Interamericano.
4. El Instituto Interamericano de Cooperación para la Agricultura.
5. La Organización Panamericana de la Salud
6. El Instituto Panamericano de Geografía e Historia.

### **3.4. La Conferencia Interamericana sobre problemas de la guerra y de paz.**

Entre los meses de febrero y marzo de 1945, época por demás difícil ya que en ese tiempo todo el mundo tenía en la mira la problemática social, económica y política de la Segunda Guerra Mundial; no obstante, es en la Ciudad de México donde se lleva a cabo la Conferencia Interamericana sobre los Problemas de la Guerra y de la Paz, lugar donde se adoptan dos resoluciones que influyeron sobre el desarrollo del Sistema Interamericano de Derechos Humanos:

- **La Resolución XXVII:** Libertad de Información; y
- **La Resolución XL:** Protección Internacional de los Derechos Esenciales del Hombre.

En la primera de ellas, los Estados de América manifestaron su esperanza de asegurar una paz que defienda y proteja en todas las regiones de la tierra los derechos fundamentales del hombre. En la segunda resolución se estableció la adhesión de las Repúblicas Americanas a los principios consagrados en el Derecho Internacional para la salvaguarda de los derechos esenciales del hombre; asimismo, se pronunció en favor de un sistema de protección internacional de esos derechos, estableciendo en su preámbulo que para que ese sistema de protección pudiera llevarse a la práctica se necesitaría precisar tales derechos así

como los deberes correlativos en una Declaración adoptada en forma de Convención por los Estados, razón por la que la Conferencia encomendó al Comité Jurídico Interamericano la elaboración de un anteproyecto de Declaración que debería ser sometido a los gobiernos de los Estados Americanos.

En 1947, en Río de Janeiro, Brasil, se firma el Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca, mejor conocido como TIAR y en su preámbulo se estableció que la paz se funda en la justicia y en el orden moral y, por tanto, en el reconocimiento y la protección internacional de los derechos y libertades de la persona humana.

### **3.5 La Corte y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.**

**La Comisión Interamericana de Derechos Humanos** es uno de los dos órganos del Sistema Interamericano de Protección y Promoción de los Derechos Humanos en América, cuya sede se encuentra en Washington, D.C., en los Estados Unidos de Norteamérica. La Comisión representa a todos los miembros que integran la OEA.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos es un órgano principal y autónomo de la Organización de los Estados Americanos, cuyo mandato surge de la Carta de la misma Organización y de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y que actúa en representación de todos los países miembros de la Organización de los Estados Americanos. Se encuentra integrada por siete miembros independientes que se desempeñan en forma personal, que no representan a ningún país en particular y que son elegidos por la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos actúa en forma permanente, reuniéndose en períodos ordinarios y extraordinarios de sesiones varias veces por

año. La Secretaría Ejecutiva cumple las instrucciones de la Comisión y sirve de apoyo para la preparación legal y administrativa de sus tareas

En la Quinta Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores, (Santiago de Chile, 1959), se consideró la necesidad de crear un régimen jurídico de protección de los Derechos Humanos, a fin de que el gobernado pudiera defenderse de los abusos del gobernante, para tal efecto se encomendó al Consejo Interamericano de Jurisconsultos la elaboración de un proyecto de Convención sobre Derechos Humanos y otro sobre la creación de una Corte Interamericana.

En la misma resolución sobre Derechos Humanos se acordó crear una Comisión Interamericana de Derechos Humanos encargada de promover el respeto de esos derechos y organizada por el consejo de la Organización de Estados Americanos, con las funciones y atribuciones que ésta señaló. El Consejo de esa Organización aprobó el Estatuto de la Comisión el 25 de mayo de 1960.

El Estatuto original rigió a la Comisión hasta 1965, época en que la Segunda Conferencia Interamericana Extraordinaria resolvió modificarla y ampliar las funciones y atribuciones de la Comisión. La función primordial de la Comisión consiste en promover el respeto de los Derechos Humanos, considerándose a éstas como los enunciados en la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre. Asimismo, se autorizó a la Comisión para que examinara las comunicaciones que le sean dirigidas y cualquier información disponible relativa a los Derechos Humanos, así como el dirigirse a cualquier Estado Americano a fin de obtener la información necesaria y formular, en su caso, las recomendaciones que pudiera considerar pertinentes con el objeto de hacer efectivos los derechos fundamentales.

Cabe señalar que la Comisión dispone de dos medios para lograr que sus decisiones se cumplan por parte de los Gobiernos destinatarios de las mismas:

- Transmitir sus conclusiones al Consejo y a la Asamblea General de la OEA y
- Publicar sus informes y conclusiones

Con las reformas posteriores de la Carta de la Organización de los Estados Americanos, (Buenos Aires, 1967), la Comisión Interamericana de Derechos Humanos se elevó a la jerarquía de órgano principal de la OEA, razón por la que se le asignaron básicamente dos tareas:

1. Servir como órgano consultivo de la Organización en materia de Derechos Humanos,
2. Velar por la observancia de tales derechos mientras no entre en vigor la *Convención Americana sobre Derechos del Hombre*

Sin embargo, posteriormente se estableció la Comisión Interamericana de Derechos Humanos como órgano permanente en la OEA

La Comisión, como ya lo señalamos, tiene por finalidad promover la observancia y defensa de los Derechos Humanos y servir como órgano consultivo de la organización en esta materia. Para estos fines, y a raíz de que entró en vigor la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el artículo 1° del Estatuto de la CIDH estableció que, para los efectos del funcionamiento de la Comisión, se entiende por Derechos Humanos:

- Los definidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos en relación a los Estados partes en la misma.
- Los consagrados en la Declaración Americana sobre Derecho y Deberes del Hombre, en relación con los demás Estados miembros.

En lo que a funciones y facultades específicas de la Comisión se refiere, debemos distinguir las que el Estatuto de la CIDH y la Carta de la OEA le asignan con la relación a los Estados miembros de la Organización y las que se derivan de la Convención respecto a los Estados partes de la misma

Respecto a las funciones de la Comisión en cuanto a los Estados partes de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, las encontramos en sus artículos 42 y 43, pero sólo son aplicables a los Estados partes de la Convención.

El artículo 43 de la Convención Americana merece especial atención ya que incorpora el deber de los Estados que forman parte de esta Convención a efecto de proporcionar a la Comisión las informaciones que ésta solicite sobre la forma en que su derecho interno asegure la aplicación de cualesquiera de las disposiciones de la Convención. Como se observa, es una obligación y deja de ser una invitación.

En lo que respecta al procedimiento, el nuevo estatuto confía al reglamento la tramitación de las peticiones o comunicaciones, aunque en los casos en que se alegue la violación de un derecho consagrado en la convención Americana sobre Derechos Humanos, el reglamento deberá ajustarse a lo dispuesto por los artículos 44 al 51 de la mencionada Convención y, tratándose de denuncias o quejas de violaciones de los Derechos Humanos imputables a Estados que no son parte de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el Reglamento deberá contener las normas pertinentes del anterior Estatuto así como tomar en consideración la resolución 253 de 1978 del Consejo Permanente. El Reglamento de la CIDH fue aprobado por la Comisión el 8 de abril de 1980.

El título primero del reglamento, relativo a la organización de la Comisión, regula su naturaleza y composición, amén de lo concerniente a sus miembros, a la Secretaría y al funcionamiento de la Comisión.

El título segundo establece los diferentes procedimientos que de conformidad con el Estatuto de la Comisión se deben aplicar a las denuncias y comunicaciones según se trate de un Estado parte de la Convención o de un Estado miembro de la OEA. Ahí se señala que cualquier persona o grupo de personas o entidad no gubernamental reconocida en uno o más Estados miembros de la Organización puede presentar a la Comisión peticiones en su propio nombre o en el de terceras personas, referentes a presuntas violaciones de un derecho humano reconocido, según sea el caso, en la Convención o en la Declaración Americana sobre Derechos Humanos. Asimismo, dicho título se ocupa de las observaciones que la Comisión practique; de los informes generales y especiales que ésta emita y de las audiencias que se celebren ante la Comisión. En estas audiencias, a diferencia de lo que ocurre con las celebradas por su homólogo europeo, sí se reconoce el carácter de parte al denunciante y se permite ser asesorado por un abogado.

En el título tercero, el reglamento se refiere a las relaciones de la Comisión con la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que junto con algunas disposiciones del título anterior, son las normas que rigen el procedimiento de los asuntos llevados a la Corte por la Comisión. Por último, el título IV trata lo relativo a la interpretación y modificación del Reglamento.

En cuanto a la **Corte Interamericana de Derechos Humanos**, el capítulo VIII de la Convención Americana sobre Derechos Humanos la organiza, señalando que se compondrá de siete jueces nacionales de los Estados miembros de la OEA. Asimismo, establece que en los casos en que deba conocer la Corte de los Estados interesados pueden nombrar un juez *ad hoc*, cuando no haya un juez nacional del Estado en la Corte.

En lo referente a la competencia de la Corte, ésta es facultativa para los Estados, salvo que hayan reconocido la competencia obligatoria en los términos del artículo 62, y, por otra parte, sólo los Estados partes de la Convención y la Comisión

tienen derecho a someter casos a la decisión de la Corte. Cabe señalar que la Corte cumple también funciones consultivas

El fallo de la Corte será motivado, definitivo e inapelable, y los Estados partes de la Convención se comprometen a cumplir toda decisión de la Corte en los asuntos en que sean partes. Cuando la Corte decida que se ha lesionado a una persona en sus derechos fundamentales reconocidos, se le deberá garantizar a ésta el goce de su derecho o libertad vulnerada y, cuando proceda, reparar las consecuencias de las medidas que han configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la víctima

Por último, es necesario señalar que el Estatuto de la Corte Interamericana de Derechos Humanos fue aprobado mediante la resolución 448 de la Asamblea General de la OEA en su noveno periodo ordinario de sesiones, celebrado en la Paz, Bolivia, en octubre de 1979. El artículo primero de dicho Estatuto establece que la Corte es una institución judicial autónoma, cuyo objetivo es la aplicación e interpretación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Por otra parte, la Asamblea General de la OEA ha resuelto en fecha reciente que la Corte tenga su sede en la Ciudad de San José de Costa Rica

## CAPÍTULO 4

### EL PAPEL DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL EN LA PROTECCIÓN A LOS DERECHOS HUMANOS EN EL ESTADO MEXICANO

#### 4.1 La Corte Penal Internacional

Durante el siglo pasado, se desataron dos guerras mundiales y alrededor de 250 conflictos armados internos o internacionales que tuvieron como resultado alrededor de 150 millones de muertos, sin contar las violaciones sistemáticas a los Derechos Humanos de miles de personas en el mundo. La gran mayoría de los culpables de estas tragedias quedaron impunes, ya sea por el rango que ocupaban, por intereses políticos o por la falta de una institución para juzgarlos.

Es en el siglo XX cuando surge la necesidad de perseguir y castigar a los responsables de crímenes como el genocidio. La *Corte Internacional de Justicia* se ocupó solo de casos entre Estados más no de enjuiciar a individuos. Sin una Corte Penal Internacional que trate la responsabilidad individual en los actos de genocidio y las violaciones graves de Derechos Humanos, estos delitos quedan a menudo impunes. En los últimos sesenta años, se han dado muchos casos de crímenes contra la humanidad y crímenes de guerra en los que a ningún individuo se le ha castigado, como en los casos de Camboya, Mozambique, Liberia, El Salvador, Argelia, la región de los Grandes Lagos de África entre otros países. Por si esto fuera poco, los acontecimientos del 11 de septiembre en los Estados Unidos, son una prueba más de la falta de un marco jurídico internacional para responder ante estos casos.

No cabe duda que la difusión por parte de los medios de comunicación de estos acontecimientos, ha despertado una conciencia generalizada sobre la necesidad del establecimiento de un órgano que se encargue de investigar y de sancionar a los culpables de estos delitos.

Aun cuando la idea de establecer una Corte Penal Internacional de carácter universal y permanente estuvo en la agenda de las Naciones Unidas desde la creación misma de la Organización, es hasta la década de los noventa que obtiene el impulso político necesario para convertirse en una realidad. Varios fueron los factores que contribuyeron al establecimiento de la Corte; entre ellos merece la pena destacar:

- La existencia, de manera cada vez más regular, de conflictos caracterizados por la persistencia de ataques contra la población civil y la inobservancia de las normas del derecho humanitario;
- La falta de voluntad de los Estados, particularmente de aquellos en cuyo territorio se producen conflictos, para exigir la responsabilidad penal de los perpetradores de atrocidades, motivada en general por el propio involucramiento del Estado en la comisión de crímenes o por su falta de medios para exigir dicha responsabilidad de manera efectiva (Ruanda, Yugoslavia, Camboya y Somalia);
- El establecimiento por el Consejo de Seguridad de tribunales especiales bajo el Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas, que puso de manifiesto que no se podía seguir tolerando la comisión impune de actos de violencia en contravención de las normas fundamentales de los Derechos Humanos y de derecho humanitario.

El establecimiento de los Tribunales Internacionales para la Ex Yugoslavia en 1993, y Ruanda en 1994, generó reacciones encontradas en la comunidad internacional, ya que si bien se acogió con satisfacción la idea de combatir la impunidad de los perpetradores de crímenes graves se cuestionó la decisión del Consejo de Seguridad de actuar en estos casos, extralimitándose en sus

funciones, bajo una interpretación del Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas que México rechazó

En efecto, México estuvo entre los países que expresaron reservas al establecimiento de tribunales especiales y cuestionó el procedimiento seguido para su creación ya que se alegó que en la Carta de las Naciones Unidas no había disposición expresa en que pudiera fundamentarse la competencia del Consejo de Seguridad o de la Asamblea General para establecer, con fuerza obligatoria, una jurisdicción penal especial y por lo mismo se consideró que cualquier tribunal con tales características, debería constituirse como resultado de una convención o un tratado internacional libremente suscrito por los Estados, con base en las recomendaciones que para tal efecto emitiera la Comisión de Derecho Internacional a la Asamblea General.

México expresó en esos términos su preocupación ante los riesgos de supeditar el funcionamiento de estas jurisdicciones a la agenda, selectividad y arbitrariedad política de los miembros permanentes del Consejo de Seguridad.

Este es el contexto preciso dentro del cual debe examinarse la creación de la Corte Penal Internacional. La alternativa no era si debíamos tener mecanismos jurisdiccionales de carácter internacional para hacer frente a delitos graves. La alternativa real era dejar en libertad al Consejo de Seguridad para actuar con criterios políticos o de conveniencia a través de órganos *ad hoc* de dudosa legitimidad, o bien, emprender el esfuerzo de crear una Corte auténticamente universal, jurídicamente sólida, generalmente aceptable a todos y con la menor interferencia política posible.

México apoyó el esfuerzo por crear una Corte Penal Internacional convencido de que ello constituiría un gran avance en el desarrollo del derecho penal internacional orientado a eliminar la impunidad y a castigar a los responsables de violaciones graves de Derechos Humanos. Asimismo, México consideramos que

se convenció de las ventajas que ofrece una corte permanente frente a tribunales *ad hoc* creados por un órgano político como el Consejo de Seguridad, para casos específicos como los de la Ex Yugoslavia y Ruanda

Por otra parte, el establecimiento de un tribunal permanente para castigar a los responsables de crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad y genocidio resulta importante porque evita retrasos para preparar un tribunal *ad hoc*, lo cual puede ser aprovechado para que

- Los criminales puedan escapar o desaparecer.
- Los testigos puedan ser intimidados o
- Las condiciones políticas y sociales pueden empeorar, así como
- Las investigaciones se encarecen.

Los tribunales *ad hoc* están sujetos a los límites de tiempo o lugar. En 1948 las Naciones Unidas consideraron por primera vez la posibilidad de establecer una corte internacional permanente para enjuiciar el genocidio, los crímenes de lesa humanidad, los crímenes de guerra y la agresión. En la resolución 260 del 9 de diciembre de ese año, la Asamblea General afirmó que en todos los períodos de la historia el genocidio ha creado grandes pérdidas a la humanidad y que se encontraba convencida de que para liberar a la humanidad de un problema tan permanente se necesitaba de la cooperación internacional

Debido a lo anterior, se adoptó la "**Convención sobre la Prevención y Sanción del delito de Genocidio**". El artículo I de esa Convención afirma que el genocidio cometido en tiempo de paz o de guerra, es un delito de derecho internacional que las partes contratantes se comprometen a prevenir y sancionar. Asimismo, el artículo VI dicta que las personas acusadas de genocidio o actos relacionados serán juzgadas por un tribunal del Estado en cuyo territorio el acto fue cometido o ante la Corte Penal Internacional que sea competente respecto a aquellas de las partes que hayan reconocido su jurisdicción.

Siguiendo la conclusión de la Comisión, el establecimiento de una corte internacional para procesar a personas responsables de genocidio u otros crímenes de gravedad similar era deseable y posible. La Asamblea General estableció un comité para preparar propuestas para el establecimiento de semejante corte. El comité preparó un estatuto del proyecto en 1951 y un estatuto del proyecto revisado en 1953. Sin embargo, la Asamblea General decidió posponer la consideración del estatuto del proyecto pendiente dejando la adopción de una definición de agresión.

Posteriormente, se siguió tomando en cuenta de forma periódica la posibilidad de establecer una Corte Penal Internacional, hasta que en 1992 la Asamblea General solicitó a la **Comisión de Derecho Internacional** la preparación de un proyecto de estatuto de una Corte Penal Internacional.

En 1993, tuvieron lugar crímenes de lesa humanidad y de genocidio en Yugoslavia, por lo que se estableció el *Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia*.

Después de este acontecimiento, la Comisión completó su trabajo en el proyecto del estatuto para una Corte Penal Internacional y en 1994 se sometió a la Asamblea General. La Asamblea General estableció el Comité *ad hoc* para el establecimiento de una Corte Penal Internacional.

En su 52ª. sesión, la Asamblea General decidió convocar a una Conferencia de Plenipotenciarios para el establecimiento de una Corte Penal Internacional, ésta se realizó en la ciudad de Roma, Italia, del 15 de junio al 17 julio de 1998, para finalizar y adoptar una convención en el establecimiento de una Corte Penal Internacional.

Luego de 50 años de expectativas y discusiones y de haberse justificado plenamente su creación, la ONU aprobó el "Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional", el cual fue adoptado el 17 de julio de 1998 por 120 votos a favor, 7 en contra y 21 abstenciones, para ser abierto inmediatamente a firma, éste se establece de forma independiente y permanente

Hasta ahora 139 países han firmado el Estatuto de Roma. De los cuales lo han ratificado 77. Venezuela fue el 11° en hacerlo y el primero de Iberoamérica, hasta ahora el último en hacerlo fue Colombia, el pasado 5 de agosto de 2002. Cabe señalar, que Amnistía Internacional y la Coalición por la Corte Penal Internacional han sido algunas de las Organizaciones No Gubernamentales más interesadas y efectivas en lograr su total aprobación, para lo cual han desplegado intensas actividades, encuentros y seminarios.

El Estatuto de la Corte es el resultado de una tendencia bien consolidada a nivel internacional, en el sentido de que conductas de magnitud extrema no pueden quedar sin castigo. Nuremberg, Tokio y los juicios instaurados por tribunales nacionales de países europeos contra presuntos criminales de la Segunda Guerra Mundial, y de manera más reciente los casos de Pinochet, del ex Presidente Slovodan Milosevic y de Ricardo Miguel Cavallo son ejemplos de esa tendencia.

Estos casos ponen de manifiesto que cuando se trata de procesar a los autores de crímenes que atentan contra la humanidad, las fronteras territoriales no pueden convertirse en obstáculos insalvables. Pero han demostrado también que son generadores de controversias entre los Estados, en situaciones en las que un tribunal interno pretende enjuiciar de manera selectiva a nacionales de otro Estado. La investigación por una Corte Penal Internacional ofrece mayores garantías de imparcialidad e independencia que las que pueden ofrecer tribunales nacionales.

Así, surge el reciente apoyo internacional a la creación de una Corte Penal, que si bien es un proyecto del que se hablaba desde hace varias décadas, hasta hace muy poco tiempo este se está cristalizando

#### **4.1.1 Objetivos del Estatuto de Roma.**

El Estatuto de Roma, además de crear la Corte Penal Internacional, tipifica los delitos más graves contra los Derechos Humanos y establece el procedimiento (acusatorio) de persecución penal. La consecuencia de esto es que los Estados firmantes se obligan a reformar internamente sus leyes penales y de procedimiento, a los fines de dar cumplimiento a esta nueva obligación y desarrollar internamente el control, la prevención y la represión de cualquier actuación delictiva en perjuicio de los derechos fundamentales, de tal manera que la Corte Penal Internacional actuará de forma complementaria de las jurisdicciones nacionales, y sólo será competente luego que se constate que un Estado no puede o no quiere enjuiciar a los responsables de los delitos

En el caso de Venezuela, ya se hizo la tarea de reformar su Código de Procedimientos Penales para hacerlo más eficiente, pero sin sacrificio alguno de sus principios, empero falta por reformar totalmente el Código Penal y el Código de Justicia Militar, a los fines de tipificar los delitos de genocidio, lesa humanidad y de guerra, tal como es la obligación derivada del Estatuto de Roma.

La gran novedad del Estatuto de Roma es que establece la responsabilidad penal de personas naturales que comanden tropas o que dirijan un Estado y que cometan delitos contra la humanidad. A lo cual se suman los líderes militares o políticos de grupos guerrilleros o informales que ataquen poblaciones civiles en conflictos no internacionales. Sin duda esto significa un gran avance no solo para los Estados miembros, sino también para la propia humanidad, ya que el hombre empieza a entender los valores de respeto a su prójimo y a sí mismo, con lo que también empieza a estimar su rol en la vida y en la propia sociedad.

#### 4.1.2 Los Principios.

Sabemos que no es fácil la tarea que se ha fijado la comunidad internacional, no obstante vale la pena seguir insistiendo y luchar por el respeto y bienestar mundial, de ahí la importancia para que la comunidad mundial adopte el Estatuto de Roma, particularmente en lo referente a los principios de tipo penal y del proceso penal. Baste con pensar las dificultades surgidas entre los especialistas del derecho civil, derecho anglosajón y países tan disímiles como los musulmanes

Asimismo, los aportes de las Organizaciones No Gubernamentales enriquecieron las discusiones y sus resultados, lo que a su vez arrojó un importante saldo positivo, el cual se resume en los principios y las normas sobre los derechos y garantías. Éstos se encuentran definidos en los artículos 22 al 33, y son los siguientes:

- *Nullum crimen sine lege.*
- *In dubio pro reo.*
- *Nulla poena sine lege*
- Irretroactividad *rationae personae*
- Responsabilidad penal individual
- Exclusión del procesamiento menores de 18 años
- Improcedencia del cargo oficial
- Responsabilidad de los jefes y otros superiores
- Imprescriptibilidad
- Elemento de intencionalidad
- Circunstancias eximentes de responsabilidad
- Error de hecho y error de derecho
- Ordenes superiores y disposiciones legales

### 4.1.3. Composición de la Corte Penal Internacional

La Corte, una vez que entre formalmente en funciones, lo cual se prevé que ocurra a mediados de 2003, estará formada por la Presidencia, la División de Prejuicio, la Oficina del Fiscal y el Registro. Contará con 18 magistrados, representados por los principales sistemas jurídicos mundiales elegidos por la Asamblea de Estados partes por un período de 9 años. No podrá haber dos jueces de la misma nacionalidad. Ellos se encargarán de elegir al Presidente, mientras que el Fiscal será elegido por votación secreta por la Asamblea de Estados partes. La Corte tendrá su sede en La Haya pero podrá reunirse en otros lugares

Estará compuesta de 4 órganos principales.

- La Presidencia.
- Tres secciones: La sección de Apelaciones, la sección de Primera Instancia y la sección de Cuestiones Preliminares
- La Fiscalía.
- La Secretaría.

El Presidente y el Primer y segundo Vicepresidentes serán elegidos por mayoría absoluta por los Magistrados para un periodo de tres años.

El Fiscal será electo en votación secreta por la Asamblea de Estados Partes por un periodo de nueve años, sin posibilidad de reelección.

### 4.1.4 Derechos y garantías de los procesados.

El artículo 55 del Estatuto de Roma señala que durante la investigación se otorguen los siguientes derechos y garantías a los enjuiciados:

- Nadie estará obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable.

- Nadie será sometido a forma alguna de coacción, intimidación, amenazas, torturas, ni a otros tratos crueles, inhumanos o degradantes
- Tiene derecho a un traductor en su idioma nativo
- Nadie será sometido a arrestos o a detenciones arbitrarias, salvo lo dispuesto en el Estatuto.

• **Antes del interrogatorio:**

- A ser informada de los motivos para creer que ha cometido un crimen de los previstos en el Estatuto.
- A guardar silencio, sin que ello sea considerado como elemento en la determinación de su inocencia o culpabilidad
- A ser asistida por un abogado de su preferencia, o de uno de oficio de forma gratuita.
- A ser interrogada en presencia de su abogado, a menos que haya renunciado previamente a la asistencia letrada.

• **Durante el proceso:**

1. Tiene derecho a ser escuchado públicamente y a contar con una audiencia justa e imparcial, así como las siguientes garantías en pie de igualdad:

- A ser informado sin demora en un idioma que entienda y hable de la naturaleza, contenido y causa de los cargos de la acusación.
- A disponer del tiempo y los medios adecuados para la preparación de su defensa y a comunicarse libre y plenamente con su defensor.
- A ser juzgado sin dilaciones indebidas.
- A hallarse presente durante el proceso y a defenderse personalmente o por medio de su abogado defensor, el cual puede ser gratuito si careciere de medios.

- A interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo y a obtener la comparecencia de los testigos de descargo en igualdad de condiciones, por lo que también podrá oponer excepciones y presentar pruebas admisibles.
- Obtener asistencia de intérprete competente y contar con las traducciones adecuadas si en las actuaciones de la Corte o en documentos empleados se emplea un idioma que no comprende o habla
- A no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable, sin que ello pese en la determinación de su inocencia o culpabilidad
- A declarar de palabra o por escrito en su defensa sin prestar juramento.
- A que no se invierta la carga de la prueba ni se le obligue a presentar contrapruebas.

2. Además, el Fiscal está obligado a presentar a la defensa las pruebas con las cuales cuenta, tenga acceso o estén bajo su control, tan pronto sea posible; y que a su juicio, indiquen o tiendan a señalar la inocencia del acusado o atenuar su culpabilidad, o que puedan afectar la credibilidad de las pruebas de cargo.

#### **4.1.5 Procedimiento ante la Corte Penal Internacional.**

Para actuar ante la Corte Penal Internacional la iniciativa puede provenir de 3 fuentes:

1. Cuando un Estado parte remite al Fiscal una situación en la que parezca que se ha cometido uno de los crímenes en los cuales la Corte Penal Internacional ejerce su competencia;
2. Cuando el Consejo de Seguridad (Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas) remite al Fiscal una situación en la que parezca haberse cometido uno o varios crímenes y;
3. Cuando el Fiscal inicia una investigación de oficio. (Art. 13).

En este último supuesto el Fiscal deberá de analizar la veracidad de la información obtenida, y de llegar a la conclusión de que existe fundamento para iniciar una investigación, para después presentar a la Sala de Cuestiones Preliminares (SCP) una petición de autorización de investigación

De considerar la Sala de Cuestiones Preliminares que existe fundamento para iniciar una investigación autorizará su inicio, sin perjuicio de las resoluciones que pueda posteriormente tomar la Corte Penal Internacional con respecto a su competencia y admisión

De negarse la Sala de Cuestiones Preliminares a autorizar la investigación, esto no será obstáculo para que ulteriormente, el Fiscal presente una petición basada en nuevos hechos o pruebas relacionados con la misma situación.

El artículo 15 señala que si al inicio de su investigación el Fiscal considera que, en relación a la veracidad de los hechos, no existe fundamento suficiente para una investigación, informará de ello a quienes hubieren presentado la denuncia.

Una vez analizada la información, el Fiscal deberá tener en cuenta lo siguiente:

- Si esa información constituye fundamento suficiente para creer que se ha cometido uno de los crímenes en los cuales la Corte Penal Internacional es competente;
- Si la causa es admisible o inadmisible;
- Si existen razones sustanciales para creer que aún teniendo en cuenta la gravedad del crimen y los intereses de las víctimas, una investigación no redundaría en interés de la justicia. En este supuesto, el Fiscal lo deberá notificar a la Sala de Cuestiones Preliminares;
- Si tras la investigación, el Fiscal llega a la conclusión de que no hay fundamento suficiente para el enjuiciamiento, ya que:

- a) No existe una base suficiente de hecho o de derecho para pedir una orden de detención o de comparecencia; o que
- b) El enjuiciamiento no redundaría en interés de la justicia, teniendo en cuenta todas las circunstancias: gravedad del crimen, intereses de las víctimas; edad o enfermedad del presunto autor y su participación en el presunto crimen.

El Fiscal notificará su conclusión motivada a la Sala de Cuestiones Preliminares, al Estado que haya remitido el asunto o al Consejo de Seguridad

- ┘ A petición del Estado que haya remitido el asunto o del Consejo de Seguridad, la Sala de Cuestiones Preliminares podrá examinar la decisión del Fiscal de no proceder la investigación, de considerar que existe fundamento suficiente, el Fiscal deberá reconsiderar su decisión. El Fiscal, podrá reconsiderar en cualquier momento su decisión de iniciar una investigación o enjuiciamiento sobre la base de nuevos hechos o nuevas informaciones
- ┘ La decisión del Fiscal solo surtirá efecto si es confirmada por la Sala de Cuestiones Preliminares. (Art. 53).

#### **4.1.5.1 Funciones y atribuciones del Fiscal con respecto a la investigación.**

Conforme a lo establecido por el artículo 54 del Estatuto de Roma, el Fiscal, con la finalidad de establecer la veracidad de los hechos podrá:

- ┘ Ampliar la investigación a todos los hechos y las pruebas que sean pertinentes para determinar la responsabilidad penal;
- ┘ Adoptar medidas adecuadas para asegurar la eficacia de la investigación y el enjuiciamiento de los crímenes;
- ┘ Respetará los derechos que el Estatuto le confiere a las personas;
- ┘ Podrá realizar investigaciones en el territorio de un Estado;
- ┘ Hacer comparecer e interrogar a las personas objeto de la investigación, víctimas y testigos;

- Solicitar la cooperación de un Estado u organización.
- Concertar las disposiciones o los acuerdos compatibles con el Estatuto, a fin de facilitar la cooperación de un Estado, una organización intergubernamental o una persona;
- Convenir en que no divulgará en ninguna etapa del procedimiento los documentos o la información que obtenga a condición de preservar su carácter de confidencial y únicamente a los efectos de obtener nuevas pruebas, y
- Adoptar o pedir que se adopten las medidas necesarias para asegurar el carácter confidencial de la información, la protección de una persona o la preservación de las pruebas.

#### **4.1.5.2. Oportunidad única para proceder a una investigación.**

La Sala de Cuestiones Preliminares podrá adoptar las siguientes disposiciones cuando se presente una oportunidad única de proceder a una investigación:

- El Fiscal comunicando a la Sala de Cuestiones Preliminares, podrá recibir el testimonio o la declaración de un testigo o de examinar, reunir o verificar pruebas;
- La Sala de Cuestiones Preliminares a petición del Fiscal, podrá adoptar las medidas que sean necesarias para velar por la eficiencia e integridad de las actuaciones y en particular, para proteger los derechos de la defensa, como por ejemplo:
  - ✓ Formular recomendaciones o dictar ordenanzas respecto del procedimiento que habrá que seguirse;
  - ✓ Ordenar que quede constancia de las actuaciones;
  - ✓ Nombrar a expertos;
  - ✓ Autorizar al abogado defensor del detenido o de quien haya comparecido ante la Corte a nombrar otro para que comparezca y represente los derechos de la defensa;

- ✓ Adoptar todas las medidas que sean necesarias para reunir o preservar las pruebas.
  
- A menos que la Sala de Cuestiones Preliminares ordene otra cosa, el Fiscal proporcionará la información correspondiente a la persona que ha sido detenida o que ha comparecido en virtud de una citación en relación con una investigación;
- La Sala de Cuestiones Preliminares cuando considere que el Fiscal no ha solicitado alguna de estas medidas que a su juicio, sean esenciales para la defensa del juicio, le consultará al Fiscal si se justificaba no haberlas solicitado, en caso contrario, la Sala de Cuestiones Preliminares podrá de oficio adoptar esas medidas.
- El Fiscal podrá apelar de la decisión de la Sala de Cuestiones Preliminares de actuar de oficio. La apelación se substanciará en un procedimiento sumario
- La admisibilidad o la forma en que quedará constancia de las pruebas reunidas o preservadas para el juicio se regirá por las Reglas de Procedimiento y Prueba. (Art. 56)

#### 4.1.5.3 Procedimiento para dictar orden de detención.

Conforme al artículo 58 del Estatuto de Roma, la Sala de Cuestiones Preliminares podrá dictar orden de detención contra una persona luego de iniciada la investigación a solicitud del Fiscal, previo examen de la solicitud y de las pruebas, así como de que el Fiscal estuviere convencido de que:

- ✓ Hay motivo razonable para creer que la persona ha cometido un crimen de la competencia de la Corte; y
  
- ✓ Si la detención parece necesaria para:
  - Asegurar que la persona comparezca en juicio;

- Asegurar que la persona no obstruya ni ponga en peligro la investigación ni las actuaciones de la Corte; o
- Impedir que la persona siga cometiendo ese crimen o un crimen conexo que sea de la competencia de la Corte y tenga su origen en las mismas circunstancias.

La Corte, una vez examinada la base de la orden de detención, podrá solicitar la detención provisional o la detención y entrega de la persona, posteriormente el Fiscal podrá pedir a la Sala de Cuestiones Preliminares que enmiende la orden de detención para modificar la referencia al crimen indicado en ésta o agregar otros.

Asimismo, el Fiscal podrá pedir a la Sala de Cuestiones Preliminares que, en lugar de una orden de detención, dicte una orden de comparecencia, ésta de estar convencida de que hay motivo razonable para creer que la persona ha cometido el crimen que se le imputa y que bastará con una orden de comparecencia para asegurar que comparezca efectivamente, dictará, con o sin las condiciones limitativas de la libertad (distintas de la detención) que prevea el derecho interno, una orden para que la persona comparezca

#### **4.1.5.4 Procedimiento de detención en el Estado de detención.**

Conforme al artículo 59 del multicitado Estatuto, el Estado parte que haya recibido una solicitud de detención provisional o de detención, tomará inmediatamente las medidas necesarias de conformidad con su derecho interno así como lo establecido en el Estatuto. En tal sentido:

El detenido será llevado sin demora ante la autoridad judicial competente del Estado de detención, quien determinará si de conformidad con el derecho de ese Estado:

- La orden es aplicable;
- La detención se llevó a cabo conforme a derecho, y
- Si se han respetado los derechos del detenido

Una vez realizado el análisis citado, el detenido tendrá derecho a solicitar la libertad provisional antes de su entrega. La autoridad competente del Estado de detención examinará si, dada la gravedad de los presuntos crímenes, hay circunstancias urgentes y excepcionales que justifiquen la libertad provisional y si existen las salvaguardias necesarias para que el Estado de detención pueda cumplir su obligación de entregar a la persona a la Corte.

La solicitud de libertad provisional será notificada a la Sala de Cuestiones Preliminares, que hará recomendaciones a la autoridad competente del Estado de detención. Antes de adoptar su decisión, la autoridad competente del Estado de detención tendrá plenamente en cuenta esas recomendaciones, incluidas las relativas a medidas para impedir la evasión de la persona.

De concederse la libertad provisional, la Sala de Cuestiones Preliminares podrá solicitar informes periódicos al respecto; una vez que el Estado de detención haya ordenado la entrega, el detenido será puesto a disposición de la Corte tan pronto como sea posible.

Posterior a la entrega de la persona a la Corte o su comparencia voluntaria ante ésta, la Sala de Cuestiones Preliminares celebrará una audiencia para confirmar los cargos sobre la base de los cuales el Fiscal tiene la intención de pedir el procedimiento. La audiencia se celebrará en presencia del Fiscal y del imputado, así como de su defensor; asimismo, dicha sala, a solicitud del Fiscal o de oficio, podrá celebrar una audiencia en ausencia del acusado para confirmar los cargos en los cuales el Fiscal se basa para pedir el enjuiciamiento cuando el imputado:

- Haya renunciado a su derecho a estar presente; o

- Haya huido o no sea posible encontrarlo y se hayan tomado todas las medidas razonables para asegurar su comparecencia ante la Corte o informarle de los cargos y de que se celebrará una audiencia para confirmarlos.

En este caso, el imputado estará representado por un defensor cuando la Sala de Cuestiones Preliminares resuelva que ello redunde en interés de la justicia

Cabe señalar que antes de la audiencia se le proporcionará al imputado un ejemplar del documento en que se formulen los cargos por los cuales el fiscal se proponga enjuiciarlos; y se le informará de las pruebas que el Fiscal se proponga presentar en la audiencia. A su vez, el Fiscal presentará respecto de cada cargo las pruebas suficientes para creer que el imputado cometió el crimen que se le imputa. El Fiscal podrá presentar pruebas documentales o un resumen de las pruebas y no será necesario que llame a los testigos que han de declarar en juicio.

Ya en la audiencia el imputado podrá impugnar los cargos o impugnar las pruebas presentadas por el Fiscal así como presentar pruebas

Por otra parte, la Sala de Cuestiones Preliminares determinará, sobre la base de la audiencia, si las pruebas son suficientes para creer que el imputado cometió cada crimen que se le imputa. Dependiendo de esa determinación, la Sala de Cuestiones Preliminares deberá:

- Confirmar los cargos; o
- No confirmar los cargos;
- Levantará la audiencia y pedirá al Fiscal que considere la posibilidad de:
  - ✓ Presentar nuevas pruebas o llevar a cabo nuevas investigaciones en relación con un determinado cargo; o

- ✓ Modificar un cargo en razón de que las pruebas presentadas parecen indicar la comisión de un crimen distinto que sea de la competencia de la Corte.

Una vez confirmados los cargos y antes de comenzar el juicio, el Fiscal, con autorización de la Sala de Cuestiones Preliminares y previa notificación al acusado, podrá modificar los cargos. El Fiscal, si se propusiera presentar nuevos cargos o sustituirlos por otros más graves, deberá pedir nuevamente una audiencia confirmatoria de cargos. Una vez comenzado el juicio, el Fiscal, con autorización de la Sala de Primera Instancia (SPI), podrá retirar los cargos.

Ya corroborados los cargos, la Presidencia constituirá la Sala de Primera Instancia que se encargará de la siguiente fase del procedimiento y podrá ejercer funciones de la Sala de Cuestiones Preliminares que sean pertinentes y apropiadas en ese procedimiento.

#### **4.1.5.5. Procedimiento jurisdiccional.**

Solo que surjera una decisión diversa, el juicio público se celebrará en la sede de la Corte en donde el acusado deberá estar presente durante dicho juicio. En el caso de que el acusado perturbe de manera continua el juicio, la Sala de Primera Instancia podrá disponer que salga de ella y observe el procedimiento, así como dará instrucciones a su defensor desde fuera, utilizando en caso necesario, tecnologías de comunicación, como teléfonos celulares. Estas medidas se adoptarán únicamente en circunstancias excepcionales, después de que se haya demostrado que no existan otras posibilidades razonables, adecuadas y únicamente durante el tiempo que sea estrictamente necesario.

Al comenzar el juicio la Sala de Primera Instancia dará lectura ante el acusado de los cargos confirmados anteriormente por la Sala de Cuestiones Preliminares. La Sala de Primera Instancia se cerciorará de que el acusado comprende la

naturaleza de los cargos y dará al acusado la oportunidad de declararse culpable o inocente.

Durante el juicio, el magistrado Presidente podrá impartir directivas para la substanciación del juicio, en particular para que este sea justo e imparcial.

En el supuesto de que el acusado se declare culpable, la Sala de Primera Instancia determinará:

- ✓ Si el acusado comprende la naturaleza y las consecuencias de la declaración de culpabilidad;
- ✓ Si la declaración de culpabilidad está corroborada por los hechos de la causa conforme a:
  - Los cargos presentados por el Fiscal y aceptados por el acusado;
  - Las piezas complementarias de los cargos presentados por el Fiscal y aceptados por el acusado;
  - Otras pruebas, como declaraciones de testigos.

La Sala de Primera Instancia, de constatar que se cumplen las condiciones anteriormente señaladas, considerará que la declaración de culpabilidad, junto con las pruebas adicionales presentadas, constituyen un reconocimiento de todos los hechos esenciales que configuran el crimen, y podrá condenarlo por ese crimen.

Asimismo, la Sala de Primera Instancia de constatar que no se cumplen las condiciones antes descritas, tendrá la declaración de culpabilidad como no formulada, en este caso el juicio prosigue con arreglo al procedimiento ordinario y podrá remitir la causa a otra Sala de Primera Instancia, de conformidad con lo establecido por el artículo 65 del Estatuto.

En el caso de que se dicte un fallo condenatorio, la Sala de Primera Instancia fijará la pena que proceda imponer, para lo cual tendrá en cuenta las pruebas practicadas que se hayan hecho en el proceso

Salvo en el caso en que sea aplicable el artículo 65, la Sala de Primera Instancia podrá convocar de oficio a una nueva audiencia, y tendrá que hacerlo si lo solicita el Fiscal o el acusado antes de que concluya la instancia, a fin de practicar diligencias de prueba o escuchar presentaciones adicionales relativas a la pena

En el caso de realizarse esta audiencia adicional se escuchará lo que establezca la Corte acerca de los principios aplicables a la reparación, incluidas la restitución, la indemnización y la rehabilitación, que se otorga a las víctimas o a sus causahabientes.

Por otra parte, la Corte podrá dictar directamente una decisión contra el condenado en la que indique la reparación adecuada que a de otorgarse a las víctimas, incluidas la restitución, la indemnización y la rehabilitación

La Corte, antes de tomar una decisión, tendrá en cuenta las observaciones formuladas por el condenado, las víctimas, otras personas o Estados que tengan interés, o las que formulen en su nombre. Los Estados partes darán efecto a la decisión dictada por la Corte.

Conforme a lo dispuesto por el Estatuto nada de lo dispuesto podrá interpretarse en perjuicio de los derechos de las víctimas con arreglo al derecho interno o el derecho internacional. La pena será impuesta en audiencia pública y, de ser posible, en presencia del acusado

Los fallos dictados por la Sala de Primera Instancia pueden ser apelados por la persona condenada, por el Fiscal a favor del condenado o por el Fiscal a título personal.

El Fiscal puede apelar por alguno de los motivos siguientes

- Vicio de procedimiento;
- Error de hecho; o
- Error de derecho.

El condenado, o el Fiscal en su nombre, podrá apelar por alguno de los siguientes motivos:

- Vicio de procedimiento;
- Error de hecho;
- Error de derecho; o
- Cualquier otro motivo que afecte a la justicia o a la regularidad del proceso o del fallo.

El Fiscal o el condenado podrán también apelar la sentencia, de conformidad con las Reglas de Procedimiento y Prueba, en razón de una desproporción entre el crimen y la condena.

La Corte, si al conocer de la apelación de una sentencia, considera que hay fundamentos para revocar la condena en todo o en parte, podrá invitar al Fiscal y al condenado a que presenten sus argumentos. Este procedimiento también será aplicable cuando la Corte, al conocer de una apelación contra la sentencia únicamente, repare que hay fundamentos para reducir la pena.

Uno de los aspectos más importantes y sobresalientes del Estatuto es que el condenado deberá permanecer privado de su libertad mientras se falla la apelación, siendo quizá a nuestro parecer una de las aportaciones más relevantes si tomamos en cuenta que como ya se mencionó, anteriormente solo se juzgaban a los Estados y no a las personas.

Cuando la duración de la detención resultara mayor que la de la pena de prisión impuesta, el condenado será puesto en libertad. ahora bien, si la sentencia es absolutoria, el acusado será puesto en libertad de inmediato

En casos excepcionales y teniendo en cuenta el riesgo concreto de fuga, la gravedad del delito y las probabilidades de que se dé lugar a la apelación, la Sala de Primera Instancia, a solicitud del Fiscal, podrá decretar que siga privado de la libertad mientras dure la apelación. Las decisiones dictadas por la Sala de Primera Instancia en virtud de los literales anteriores son apelables

#### 4.2 Jurisdicción de la Corte Penal Internacional.

Hay amplio acuerdo sobre cuatro categorías de crímenes en los que la Corte tendría jurisdicción:

- **Genocidio**, (Art. 6)
- **Delitos de lesa humanidad** (Art. 7; incluyendo aquéllos cometidos en tiempo de paz),
- **Crímenes de guerra**, (Art. 7) y
- **Crímen de agresión** (Art. 5.2).

El artículo 6° del Estatuto de Roma define al delito de genocidio como:

**"actos perpetrados con la intención de destruir, total o parcialmente, a un grupo nacional, étnico, racial o religioso, como tal".**

Estos actos pueden incluir matanza de miembros del grupo, lesión grave a la integridad física o mental de los miembros del grupo, sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que conlleven a su destrucción física, total o parcial, medidas destinadas a impedir los nacimientos en el seno del grupo, o traslado por fuerza de niños del grupo a otro grupo. Aun están en proceso de definirse con precisión los conceptos sobre delitos de lesa humanidad y crímenes de guerra, que reflejan ampliamente el derecho basado en la costumbre. Los delitos tales como la violación, la trata de personas y la explotación de la prostitución ajena, pueden ser incluidos como delitos de lesa humanidad.

Hay desacuerdo sobre si debe incluirse el delito de agresión. Este tema está relacionado con el papel que debería jugar el Consejo de Seguridad en relación con la Corte. Otros delitos aún bajo consideración incluyen los cometidos contra Naciones Unidas y el personal asociado a la Organización, actos de terrorismo internacional y tráfico de drogas.

Para que la Corte Penal Internacional pueda ejercer su competencia se requiere, además, que se cumpla una de estas dos condiciones:

1. Que el Estado en que se ha producido el crimen sea parte del Tratado; o
2. Que la persona investigada o enjuiciada sea nacional de un Estado parte.

El principio territorial y el de la nacionalidad activa son entonces los que se han recogido en esta solución (Art. 12.2).

Finalmente, la Corte Penal Internacional no puede actuar de oficio. Se requiere un impulso procesal, es decir, una acusación o una denuncia, que puede provenir del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, del Fiscal o de un estado parte (Art. 13).

### 4.3 Papel del Consejo de Seguridad de la ONU ante la Corte Penal Internacional.

Queremos iniciar este apartado con la siguiente pregunta ¿Qué es el Consejo de Seguridad? Pues bien, la Carta constitutiva de la ONU, que es un tratado internacional, obliga a los Estados Miembros a solucionar sus conflictos por medios pacíficos, a fin de no poner en peligro la paz y la seguridad internacionales. Esto significa que deben abstenerse de la amenaza o el uso de la fuerza contra otro Estado y que pueden someter cualquier controversia al Consejo de Seguridad.

El órgano de las Naciones Unidas cuya responsabilidad primordial es el mantenimiento de la paz y la seguridad es el Consejo de Seguridad. Conforme a la Carta en comento, los Estados Miembros están obligados a aceptar y cumplir las decisiones del Consejo. Aunque las recomendaciones de otros órganos de las Naciones Unidas no tienen el carácter obligatorio de las decisiones del Consejo, pueden influir en determinadas situaciones, ya que reflejan la opinión de la comunidad internacional.

Cuando se le presenta una controversia, la primera medida del Consejo es generalmente recomendar a las partes que lleguen a un acuerdo por medios pacíficos. En algunos casos, el propio Consejo emprende actividades de investigación y mediación. También puede establecer los principios para el arreglo pacífico y nombrar representantes especiales o pedirle al Secretario General que use sus buenos oficios.

Si una controversia conduce a las hostilidades, la preocupación principal del Consejo es ponerle fin a éstas lo antes posible. Para prevenir la ampliación de las hostilidades, el Consejo puede establecer directrices de cesación del fuego. En apoyo del proceso de paz, el Consejo puede desplegar observadores militares o una fuerza de mantenimiento de la paz en una zona de conflicto.

Conforme al Capítulo VII de la Carta, el Consejo tiene el poder de tomar medidas para hacer cumplir sus decisiones. Puede imponer embargos o sanciones económicas, o autorizar el uso de la fuerza para hacer cumplir los mandatos.

En algunos casos, el Consejo ha autorizado, conforme al Capítulo VII, el uso de la fuerza militar por una coalición de Estados Miembros o por una organización o agrupación regional. Sin embargo, el Consejo toma tales medidas sólo como último recurso, inclusive cuando se han agotado las vías pacíficas para el arreglo de la controversia y luego de determinar que existe una amenaza a la paz, una violación de la paz o un acto de agresión.

Asimismo, el Capítulo VII señala que el Consejo ha establecido tribunales penales internacionales para enjuiciar a personas acusadas de violaciones graves del derecho humanitario internacional, incluido el genocidio. Conforme a la Carta, el Consejo de Seguridad tiene la responsabilidad primordial de mantener la paz y la seguridad internacional.

El Consejo tiene 15 miembros: 5 permanentes y 10 electos por la Asamblea General por períodos de dos años. Los miembros permanentes son China, los Estados Unidos, la Federación de Rusia, Francia y el Reino Unido. Cada miembro del Consejo tiene un voto. Las decisiones sobre cuestiones de procedimiento se toman por voto afirmativo de, por lo menos, nueve de los 15 miembros. En cuanto a cuestiones de fondo, también requieren de 9 votos afirmativos, pero éstos tienen que incluir a los cinco miembros permanentes, ésta es la regla de la "unanimitad de las grandes potencias" o, como se dice a menudo, el poder de "veto". Si un miembro permanente no está de acuerdo con su decisión, puede emitir un voto negativo, el cual tiene poder de veto. Cabe señalar que cada uno de los cinco miembros permanentes ha ejercido su poder de veto en alguna oportunidad.

De acuerdo con la Carta, todos los Miembros de las Naciones Unidas convienen en aceptar y cumplir las decisiones del Consejo de Seguridad. Éste es el único órgano de las Naciones Unidas cuyas decisiones los Estados Miembros, conforme a la Carta, están obligados a cumplir. Los demás órganos de las Naciones Unidas hacen recomendaciones.

La Presidencia del Consejo rota mensualmente, según el listado de los Estados Miembros del Consejo de Seguridad en el orden alfabético inglés de sus nombres.

En la Carta se establece que las funciones y poderes del Consejo de Seguridad son:

- Mantener la paz y la seguridad internacional de conformidad con los propósitos y principios de las Naciones Unidas;
- Investigar toda controversia o situación que pueda crear fricción internacional;
- Recomendar métodos de ajuste de tales controversias, o condiciones de arreglo;
- Elaborar planes para el establecimiento de un sistema que reglamente los armamentos;
- Determinar si existe una amenaza a la paz o un acto de agresión y recomendar qué medidas se deben adoptar;
- Instar a los Miembros a que apliquen sanciones económicas y otras medidas que no entrañan el uso de la fuerza, con el fin de impedir o detener la agresión;
- Empezar acción militar contra un agresor;

- Recomendar el ingreso de nuevos Miembros.
- Ejercer las funciones de administración fiduciaria de las Naciones Unidas en "zonas estratégicas";
- Recomendar a la Asamblea General la designación del Secretario General y,
- Junto con la Asamblea, elegir a los magistrados de la Corte Internacional de Justicia.

El Consejo de Seguridad está organizado de modo que pueda funcionar continuamente. Existe un representante de cada uno de sus miembros que debe estar presente en todo momento en la Sede de las Naciones Unidas. El Consejo se puede reunir también fuera de la Sede. En 1972, por ejemplo, se reunió en Addis Abeba (Etiopía) y, al año siguiente, en la ciudad de Panamá (Panamá).

El Consejo de Seguridad, a su vez se encuentra dividido en comités y que a saber son:

- **Comités Permanentes** - Hay dos comités actualmente, y cada uno incluye representantes de todos los Estados Miembros del Consejo de Seguridad.
- **Comité de Expertos.**- Encargado de estudiar el Reglamento (estudia y asesora el reglamento y otras materias técnicas)
- **Comité de Admisión de Nuevos Miembros.**- Se establecen según se requieran, incluyen todos los Miembros del Consejo y se reúnen en sesión privada.

- **Comité del Consejo de Seguridad.**- Para las reuniones del Consejo que se llevan a cabo fuera de la Sede, establecido en virtud de la resolución 1373 (2001) relativa a la lucha contra el terrorismo

Paradójicamente, el Consejo de Seguridad de la Organización de las Naciones Unidas goza de una facultad opuesta al de la Corte Penal Internacional, como es la de promover la suspensión de investigaciones o procedimientos en determinadas circunstancias.

#### **4.4. El Estatuto de la Corte Penal Internacional y la comunidad internacional.**

Desde el inicio de las negociaciones, que concluyeron con la adopción del Estatuto de Roma, el apoyo de la comunidad internacional a la creación de la Corte fue sustantivo. La fuerte convicción de los Estados, las organizaciones internacionales y la sociedad civil organizada sobre la necesidad de crear un órgano encargado de erradicar definitivamente la impunidad de perpetradores de crímenes graves, dio una dinámica particular al proceso de negociación.

Numerosas organizaciones no gubernamentales formaron coaliciones en favor del establecimiento de la Corte y participaron con dedicación y empeño en todo el proceso preparatorio. Sus aportaciones enriquecieron el debate y su activo involucramiento contribuyó al éxito de la Conferencia de Roma.

En el caso de los Estados, su apoyo quedó demostrado no sólo con la voluntad política de convocar a la Conferencia de Roma y de trabajar a pasos acelerados para preparar su celebración, sino también con los esfuerzos que desplegaron para encontrar soluciones a los complejos problemas que la creación de una institución como la Corte genera.

Por sus alcances, un tratado de la magnitud del Estatuto de la Corte Penal Internacional no tiene precedente a nivel internacional. La creación de un órgano

con capacidad suficiente para garantizar la sanción de los perpetradores de crímenes de trascendencia internacional requirió de la negociación de fórmulas y la adopción de acuerdos que van más allá del marco general conforme al que se desarrolla la cooperación internacional en la lucha contra el crimen y que de hecho, presentan desafíos a la luz de las legislaciones nacionales

Sin embargo, lo novedoso del Estatuto y la problemática que plantea su instrumentación a nivel interno no han impedido que 139 Estados lo hayan firmado y 77 lo hayan ratificado. Nuevas ratificaciones se depositarán en los próximos meses y todo hace pensar que el Estatuto de la Corte entrará en vigor a mediados del 2003.

De una u otra forma, todos los Estados que han ratificado o que están en vías de ratificar el Estatuto han tenido que llevar a cabo ajustes legislativos de orden interno, que van desde reformas de tipo constitucional hasta la adopción de enmiendas a leyes secundarias y la promulgación de nuevos ordenamientos

En países como Argentina y Costa Rica, la existencia de disposiciones en sus respectivas constituciones que otorgan a cierto tipo de tratados jerarquía constitucional han permitido la ratificación del Estatuto, pero no han eximido a dichos países de promulgar legislación que permita su instrumentación y garantice la cooperación con la futura Corte Penal Internacional

En el caso de España, su Constitución autoriza la celebración de tratados por los que se atribuya a una organización o institución internacional el ejercicio de competencias derivadas de la Constitución. Aunque esta disposición facilitó la ratificación del Estatuto por dicho país, fueron necesarias interpretaciones específicas y acudir a las Cortes Generales para resolver posibles contradicciones entre el Estatuto y la Constitución Española.

Canadá y Nueva Zelanda, países que no tienen una constitución escrita en un documento único, debieron recurrir a una serie de interpretaciones y a promulgar leyes específicas antes de ratificar el Estatuto

Francia llegó a la conclusión de que las incompatibilidades entre el Estatuto y su Constitución sólo podrían superarse mediante una enmienda que autorizara expresamente la ratificación del Estatuto. En julio de 1999 Francia enmendó su Constitución y en 2000 ratificó el Estatuto. Lo mismo sucedió en Alemania, Bélgica y Luxemburgo.

En el caso del Perú y debido a que el Estatuto afecta disposiciones constitucionales, su ratificación debió ser aprobada por el mismo procedimiento que rige la reforma de la Constitución.

Austria siguió el mismo procedimiento que el Perú y sometió a la aprobación de su Parlamento el Estatuto, sujetando determinadas disposiciones a una adopción por la mayoría necesaria para enmendar la Constitución.

Bangladesh, Azerbaiyán, Bosnia Herzegovina, la República Checa y Mongolia se encuentran definiendo el tipo de reformas legislativas que serían necesarias para la ratificación del Estatuto. Brasil ha sometido a la consideración de su Congreso una enmienda por la que se autorice expresamente la ratificación del Estatuto, de manera similar a las adoptadas por Francia y Bélgica.

Sin excepción, todos los países que han ratificado el Estatuto y aquellos que están en vías de hacerlo, han adoptado o estudian legislación secundaria que facilite su instrumentación.

Es importante destacar que Estados Unidos es el único miembro de la comunidad internacional que ha expresado serias reservas con algunas disposiciones del Estatuto de la Corte Penal Internacional. Estas reservas resultan contradictorias al

provenir de un país que ha apoyado firmemente el establecimiento de tribunales internacionales para juzgar a los perpetradores de genocidio, crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad, y que ha sido clave en la creación de tribunales especiales para la ex-Yugoslavia y Ruanda y de los tribunales mixtos establecidos en Camboya y Sierra Leona.

No obstante y para evitar confusiones, resulta necesario que las reservas de Estados Unidos se analicen en su real contexto. Estados Unidos ha estado dispuesto a crear un régimen que constituya un verdadero desafío a la soberanía nacional, incluso por medio del uso de la fuerza, cuando se trate de la comisión de crímenes graves y sin importar si dichos crímenes se cometen en situaciones de tipo interno o internacional.

Para lograr lo anterior, Estados Unidos parece que prefiere una Corte con amplia competencia, pero vinculada de manera estrecha al Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, de manera que sólo pudiera actuar cuando el Consejo así lo decidiera. Sin duda, no es este el tipo de mecanismo independiente al que aspiraba el resto de la comunidad internacional, incluyendo en este contexto a México.

Otro de los factores que han sido decisivos en la posición de los Estados Unidos, es el temor de que sus militares o personal que despliega actividades fuera de sus fronteras nacionales, esto es en operaciones multinacionales o acciones unilaterales, pudieran ser acusados de un crimen de la competencia de la Corte y ser entregados a ésta sin el consentimiento expreso de los Estados Unidos.

Estados Unidos buscó durante la negociación del Estatuto de Roma que no pudiera enjuiciarse a ninguna persona si no se contaba de manera expresa con el consentimiento del Estado de nacionalidad del acusado, lo que en la práctica hace nulos los objetivos de la Corte para aquellos casos en los que los crímenes en

cuestión se cometen con el consentimiento de un Estado en el territorio de otro. La comunidad internacional no puede aceptar una propuesta de esa magnitud

A pesar de no haber logrado la totalidad de sus objetivos y de haber votado en contra del Estatuto de Roma, Estados Unidos está consciente de que no puede mantenerse de manera permanente al margen de un instrumento de esta envergadura. Independientemente de su problemática interna, Estados Unidos firmó el Estatuto el 31 de diciembre de 2000 como muestra de su apoyo a los objetivos de la Corte y considera formas alternativas de resolver sus dificultades. La comunidad internacional acogería con particular beneplácito que un país como los Estados Unidos se sumara a los esfuerzos mundiales por erradicar la impunidad a través de la Corte Penal Internacional

Los crímenes graves incluidos en la jurisdicción de la Corte Penal Internacional son motivo de inquietud para la Unión Europea, que está firmemente decidida a cooperar para su prevención y para poner fin a la impunidad de sus autores. En este sentido, la Unión Europea adoptó el 11 de junio de 2001 una posición común relativa a la Corte Penal Internacional, cuyo objetivo es impulsar y apoyar la pronta entrada en vigor del Estatuto de Roma y el establecimiento de la Corte.

La Unión Europea y sus Estados miembros ponen todo su empeño en favorecer este proceso, planteando, siempre que procede, la idea de que el mayor número posible de países ratifiquen, acepten o aprueben el Estatuto de Roma o se adhieran a él y la cuestión de su aplicación, tanto mediante gestiones diplomáticas y declaraciones como en negociaciones o en diálogos políticos con terceros Estados, grupos de Estados u organizaciones regionales pertinentes.

#### **4.5 Papel de la Corte Penal Internacional en la protección a los Derechos Humanos en el Estado Mexicano.**

Nuestro país no ha sido ajeno a la evolución reciente en el terreno de la internacionalización de los Derechos Humanos. Bajo el impulso de una dinámica internacional que ha ampliado en todos los órdenes los cauces de participación social, México ha modificado radicalmente su manera de relacionarse con los mecanismos internacionales de protección y promoción de los Derechos Humanos.

Prueba de esto, es que nuestro país ha tenido siempre una participación activa en los foros internacionales en que se discuten e internacionalizan cuestiones humanitarias y de Derechos Humanos. Instrumentos fundamentales en estas esferas, tales como la Declaración Universal de los Derechos Humanos, los Pactos Internacionales de Derechos Civiles y Políticos y de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, los Convenios de Ginebra de 1949 y sus Protocolos Adicionales, han sido elaborados y adoptados con el apoyo de México.

Resalta que es el Partido Acción Nacional quien fue el primer actor nacional en acudir ante la jurisdicción internacional (Comisión Interamericana de los Derechos Humanos) para presentar quejas por violaciones cometidas a los tratados de Derechos Humanos en relación con procesos electorales en Chihuahua (1985 y 1986), Durango (1986) y Estado de México (1991).

Esto se ha reflejado en una actitud de mayor apertura y cooperación con las instituciones internacionales, tanto en el ámbito universal como regional. Recientemente han visitado México, como resultado de una invitación del Gobierno, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos y varios relatores temáticos de la Comisión de Derechos Humanos de la ONU.

La aceptación de la competencia obligatoria de la Corte Interamericana de Derechos Humanos representa una medida de fundamental importancia por cuanto otorga al ciudadano mexicano un recurso adicional para obtener el resarcimiento de derechos vulnerados y, a diferencia de otros mecanismos, sus fallos son de cumplimiento obligatorio. Es, asimismo, una significativa decisión de política interna y externa porque revela, precisamente, un cambio en la relación de México con la tutela internacional de los Derechos Humanos.

La adopción del Estatuto de la Corte Penal Internacional es uno de los acontecimientos más relevantes en la esfera jurídica internacional y su pronto establecimiento ocupa un lugar prioritario en la agenda mundial. Tanto a nivel internacional como a nivel interno, los llamados a la firma y ratificación del Estatuto son frecuentes y se esperaría que se incrementen en la medida en que aumenta el número de ratificaciones.

México firmó el Estatuto de la Corte Penal Internacional el 7 de septiembre de 2000 convencido de que sus objetivos son congruentes con los valores fundamentales en que se sustenta la nación mexicana. Su compromiso con el respeto de los Derechos Humanos y la democracia son congruentes con los objetivos del Estatuto de Roma. Por lo tanto, sumarse a este instrumento es, en esencia, un voto de confianza en las instituciones nacionales.

Sin embargo, toda vez que algunos aspectos del Estatuto podrían ser incompatibles con nuestra Constitución, se creó un grupo de trabajo intersecretarial encargado de estudiar las reformas constitucionales necesarias para la ratificación del Estatuto, a fin de que se sometieran a consideración del Senado de la República en este periodo de sesiones. Si estas reformas son aprobadas, el Estatuto se enviará al Senado en el próximo periodo de sesiones, con el fin de que en caso de ser ratificado podamos ser parte del grupo de Estados fundador de la Corte Penal Internacional.

Consideramos que como el resto de los países, México no puede ni debe quedarse al margen del reconocimiento y apoyo a este tratado y sus objetivos, permanecer ajeno a una institución como la Corte no es garantía de que un país no podrá verse involucrado en un caso ante la misma

Resulta indispensable llevar a término los cambios legislativos necesarios que le permitan sumarse a la lista de los primeros sesenta países en ratificarlo para hacer posible su entrada en vigor. La ratificación del Estatuto de Roma por parte de México constituiría una muestra clara de apoyo a la vigencia del derecho y de rechazo a la impunidad de los autores de este tipo de crímenes

## CONCLUSIONES

1. Por Derechos Humanos entenderemos aquellos derechos básicos que pertenecen al hombre, por el sólo hecho de existir y que forzosamente deben ser reconocidos y respetados por las autoridades de su país y de los demás países del mundo.
2. A nivel internacional, los Derechos Humanos han surgido a través del pensamiento, de la reflexión jurídica y social, del estudio filosófico del Derecho, el cual a su vez se divide en dos grandes campos, el iusnaturalismo y el iuspositivismo.
3. Si tomamos en cuenta las reflexiones vertidas a través del iusnaturalismo, entenderemos que los Derechos Humanos surgen o aparecen como inherentes a la naturaleza humana. Por inherente entenderemos que debido a su naturaleza, se encuentran unidos de tal manera que no se puede separar, de ahí que esta corriente afirme que los Derechos Humanos son inseparables e indisolubles al ser humano, es decir, nacen con ellos desde el momento mismo en que este ser es concebido.
4. Por su parte el iuspositivismo asume la idea de que solamente el Estado, es el que tiene el derecho a resguardar, proteger los Derechos Humanos de sus habitantes a través de la protección que establezca la ley positiva, ésta es el resultado de la voluntad general de la sociedad, su validez resulta solamente del proceso formal de su creación.
5. Finalmente, tanto el iuspositivismo como el iusnaturalismo tienen como objetivo común justificar la protección de los Derechos Humanos en la sociedad mundial, con la finalidad de evitar la destrucción de la propia humanidad, de

evitar la explotación y el abuso del hombre por el hombre, tarea que en la práctica ha sido difícil de realizar.

6. En los siglos XIX y XX, surgen los primeros indicios de defensa y protección a los Derechos Humanos a nivel internacional, el hombre empieza a entender que debe respetar no sólo a sus connacionales sino también a los ciudadanos del resto del mundo. Para llegar a este extremo tuvieron que pasar muchos siglos de guerras constantes y por ende abusos entre los propios hombres debido a la ambición de poder y territorio, de ahí que empezaron a surgir organismos como la Organización de las Naciones Unidas (ONU), tratados internacionales, declaraciones como la Declaración de Independencia de los Estados Unidos, la Declaración de los Derechos del Hombre y el Ciudadano y la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre hasta llegar a dimensiones como la creación de Cortes Penales Internacionales, cuyo objetivo es castigar a aquellas personas que se han encargado de lastimar y destruir a la humanidad.
7. A finales de la Segunda Guerra Mundial la ONU propuso crear un tribunal internacional capaz de juzgar a los criminales de guerra y genocidas que se han quedado sin castigo gracias a la incapacidad o la falta de voluntad de los sistemas judiciales de sus propios países. Fue hasta 50 años después, 17 de julio de 1998, cuando 139 países aprobaron la creación de la Corte Penal Internacional (CPI).
8. La Corte Penal Internacional es el único mecanismo permanente capaz de procesar a los individuos que han cometido crímenes de lesa humanidad, como sucedió en Camboya, Ruanda o Yugoslavia. La jurisdicción de la Corte entró en vigor el pasado 1° de julio de 2002, luego de haber sido ratificado sus estatutos por más de 60 países, tal y como lo establece el propio "Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional".

9. El Estatuto de Roma ha sido ratificado por 77 países. Venezuela fue el 11° en hacerlo y el primero de Iberoamérica. hasta ahora el último en entregar su ratificación fue Colombia, el pasado 5 de agosto de 2002. Cabe señalar, que Amnistía Internacional y la Coalición por la Corte Penal Internacional han sido algunas de las Organizaciones No Gubernamentales más interesadas y efectivas en lograr su aprobación, para lo cual han desplegado intensas actividades, encuentros y seminarios
  
10. México firmó el Estatuto de la Corte Penal Internacional el 7 de septiembre de 2000 convencido de que sus objetivos son congruentes con los valores fundamentales en que se sustenta la nación mexicana. Su compromiso con el respeto de los Derechos Humanos y la democracia son congruentes con los objetivos del Estatuto de Roma. Por lo tanto, sumarse a este instrumento es, en esencia, un voto de confianza en las instituciones nacionales. Sin embargo, toda vez que algunos aspectos del Estatuto podrían ser incompatibles con nuestra Constitución, se creó un grupo de trabajo intersecretarial encargado de estudiar las reformas constitucionales necesarias para la ratificación del Estatuto, a fin de que se sometieran a consideración del Senado de la República en este periodo de sesiones. Si estas reformas son aprobadas, el Estatuto se enviará al Senado en el próximo periodo de sesiones, con el fin de que en caso de ser ratificado México sea parte del grupo de Estados de la Corte Penal Internacional. Consideramos que como el resto de los países, México no puede ni debe quedarse al margen del reconocimiento y apoyo a este tratado y sus objetivos. Además, permanecer ajeno a una institución como la Corte no es garantía de que un país no podrá verse involucrado en un caso ante la misma.
  
11. Llama la atención que los Estados Unidos de Norteamérica, quien tanto pregona su labor de respeto a los Derechos Humanos en su país, sea quien se encargue actualmente de neutralizar los alcances de la Corte Penal

Internacional ya que pretende negar su ayuda militar a los países que formen parte de este organismo internacional a menos de que se comprometan, mediante un acuerdo por escrito, a no entregar a ningún ciudadano estadounidense para que sea juzgado. La restricción de ayuda militar incluye educación, entrenamiento y apoyo financiero para comprar equipo o armas. El Departamento de Estado de EU ha dado instrucciones a sus embajadas para que negocien este tipo de pactos con sus gobiernos anfitriones. El rechazo de Estados Unidos a la Corte Penal Internacional es una más de las decisiones que contrarían al resto de los países del mundo, verbigracia, el Protocolo de Kyoto, cuya función principal es la de proteger el medio ambiente. Resta ver cuántos países renuncian libremente o por presiones de Estados Unidos, a que los genocidas y criminales de guerra sean sancionados. Es deseable, que los países miembros perciban esta contradicción y presionen al país más poderoso del mundo, ya que está en riesgo la paz mundial y la nulificación del trabajo que se ha realizado con la ayuda del Derecho Internacional en pro del respeto a los Derechos Humanos.

## BIBLIOGRAFÍA

### LIBROS:

- ARELLANO GARCÍA, Carlos, *"Primer curso de Derecho Internacional Público"*, Edit. Porrúa, México, 1993.
- BASAVE FERNÁNDEZ DEL VALLE, Agustín. *"Filosofía del Derecho Internacional"*, Edit. Universidad Nacional Autónoma de México, 2ª Edic., México, 1989.
- BEUCHOT, Mauricio, *"Derechos Humanos: Historia y Filosofía"*, Edit. Fontamara., México, 1999.
- BOBBIO, Norberto. *"Liberalismo y Democracia"*. Edit. Fondo de Cultura Económica, México, 1989.
- BURGOA ORIHUELA, Ignacio, *"Las Garantías Individuales"*, Edit. Porrúa, México, 1997.
- CAMARGO, Pedro Pablo. *"Derecho Internacional"*. Tomo I, Edit. Fondo Rotatorio de la Universidad la Gran Colombia, 1ª. Edic., Bogotá, 1973.
- CARPIZO, Jorge. *"Derechos Humanos y Ombudsman"*. Edit. Porrúa. 2ª Edic., México, 1998.
- CUADRA, Héctor, *"La proyección internacional de los Derechos Humanos"*, Edit. UNAM., México, 1970.

- DIAZ MULLER, Luis, *"América Latina: Relaciones Internacionales y Derechos Humanos"*, Edit. Comisión Nacional de Derechos Humanos, Colección Manuales, México, 1990
- ETIENNE, Alejandro. *"La protección de la Persona Humana en el Derecho Internacional: Los Derechos Humanos"*. Edit. Trillas, México, 1987.
- GARRONE, José Alberto. *"Diccionario Manual Jurídico"*. Edit. Abeledo-Perrot, Argentina, 1989
- GOLDSCHMIDT, Werner. *"Derecho Internacional Privado"*. Edit. Depalma, 8ª. Edic., Argentina, 1995
- HELLER, Hermann. *"Teoría del Estado"*. Edit. Fondo de Cultura Económica, México, 1942.
- HERRERA, Margarita. *"Manual de Derechos Humanos"*. Edit. PAC, México, 1991.
- HITTERS, Juan Carlos. *"Derecho Internacional de los Derechos Humanos"*. Tomo I, Edit. EDIAR, Argentina, 1991.
- MANSSINI CORREAS, Carlos. *"El Derecho a la vida, en Problemas actuales sobre Derechos Humanos: Una Propuesta filosófica"*. Edit. Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1997
- ROCCATI, Mirelle. *"Los Derechos Humanos y la Experiencia del Ombudsman en México"*. Edit. Comisión de Derechos Humanos del Estado de México, 2ª. Edic., México, 1996.

- **SEARA VAZQUEZ, Modesto**, "*Derecho Internacional Público*". Edit. Porrúa, 17ª. Edic., México, 1998.
- **SEPULVEDA, César**. "*Derecho Internacional*". Edit. Porrúa, 18ª. Edic., México, 1997.
- **SEPULVEDA, César**. "*México, la Comisión Interamericana y la Convención Americana sobre Derechos Humanos en la Protección Internacional de los Derechos del Hombre: Balance y Perspectivas*". Edit. Universidad Nacional Autónoma de México. México. 1983
- **SERRA ROJAS, Andrés**. "*Teoría del estado*". Edit. Porrúa, 14ª. Edic., México, 1998.
- **SORENSEN, Max**. "*Manual de Derecho Internacional Público*", Edit. Fondo de Cultura Económica, México, 1992
- **STAELENS GUILLOT, Patrick y otro**. "*Nuevo Diccionario Jurídico Mexicano*". Tomo D-H, Edit. Porrúa - UNAM., México, 2000.
- **TERRAZAS R., Carlos**. "*Los Derechos Humanos en las Constituciones Políticas de México*", Edit. Porrúa, México, 1991
- **TRUYOL Y SIERRA, Antonio**. "*Los Derechos Humanos*", Edit. Tecnos., Madrid, 1994.
- **TUTTLE, James**. "*Los Derechos Humanos Internacionales*". Edit. NOEMA., México, 1981.

## ENCICLOPEDIAS

- GARCÍA PELAYO Y GROSS, *"Enciclopedia Metódica Larousse"*, Edit Larousse, 2ª Edic., México, 1988.

## PAGINAS DE INTERNET

[www.cndh.org.mx](http://www.cndh.org.mx)

[www.google.com](http://www.google.com)

[www.lajornada.unam.mx](http://www.lajornada.unam.mx)

[www.onu.com](http://www.onu.com)

[www.reforma.com](http://www.reforma.com)