

Culturales y de Derechos Civiles y Políticos (ambos de 1966)⁸⁵, quedándose silentes, en cuanto a este derecho, tanto la Convención Europea como la Americana.

El derecho a la autodeterminación ya había sido vislumbrado en la Carta de la OUA⁸⁶. Es éste, a propósito, su único dispositivo (fuera de algunas cláusulas preambulares *-supra-*) que lo trata, aunque tangencialmente, como tópico pertinente a los derechos humanos. Por la práctica de esta Organización, así como por conclusiones que pueden ser hechas en virtud de su Carta constitutiva, es improbable que el derecho a la autodeterminación, en ella estipulada, pueda ser considerado como un impedimento para la secesión de un Estado africano independiente⁸⁷.

Dividiéndose la autodeterminación en política y económica, se deduce que aquélla fue aplicada con éxito por la mayoría de los Estado soberanos africanos, lo que no se puede decir de ésta⁸⁸. Seguramente es esta razón la que induce la redacción de los dispositivos sobre la libre disposición, que los Estados africanos tienen de sus riquezas y de sus recursos naturales; de indemnización, en caso de expropiación; de eliminación de todas las formas de explotación económica extranjera; del derecho al desarrollo económico, social y cultural; del goce igual del patrimonio común de la humanidad; del derecho a la paz y a la seguridad; del principio de la solidaridad y de las relaciones amistosas; así como del derecho a un medio ambiente general satisfactorio, propicio a su desarrollo⁸⁹.

85 Cf. Art. 1º de ambos Pactos.

86 Carta de la OUA, Art. III(3).

87 Cf. *inter alia* Gittleman, R. op. cit. nota 47, p. 679 y R.M. D'Sa, op. cit. nota 40, p. 129.

88 Cf. Gittleman, R. op. cit. nota 47, p. 680.

89 Carta Africana, Arts. 21, 22, 23 y 24.

La progresiva realización de los derechos económicos, sociales y culturales condiciona el ejercicio, por parte de los Estados africanos, de su derecho a la autodeterminación económica.

Fue también, teniendo en cuenta esta misma autodeterminación, que se insertó, en la Carta Africana, el derecho al desarrollo. Teniendo o no sus orígenes en la influencia ejercida por la práctica de las Naciones Unidas⁹⁰, la verdad es que el derecho al desarrollo, en el contexto africano -así como en el de los países en desarrollo- tiene como objetivo servir como un instrumento de cambio, que busca una sociedad más justa y humana; al contrario del enfoque dado por los países desarrollados, que ven en él -en parte, y en los derechos humanos en general- un medio de preservar el *status quo*, manteniendo, por lo tanto, un posicionamiento mucho más defensivo y cauteloso⁹¹.

El derecho al desarrollo, inicialmente concebido como un derecho de las comunidades sometidas a la dominación colonial extranjera⁹², fue elaborado de tal modo que su enfoque contemporáneo vincula a todos los países en desarrollo con el nuevo orden económico internacional⁹³. Es exactamente este aspecto que surge como paradoja, puesto que los países desarrollados, que propagan la protección de los derechos humanos, no se encuentran dispuestos a la división necesaria de riquezas que resultaría del desarrollo y la consecuente disminución de las violaciones de derechos humanos. Este es ciertamente el motivo principal que hizo que el

90 Cf. Buergenthal, Th. *International Human Rights in a Nutshell*, St. Paul (Minn.), West, 1988, p. 173.

91 Cf. van Boven, Theo "The Right to Development and Human Rights", 28 *Review of the International Commission of Jurists* (1982), p. 50.

92 Cf. Gros Espiell, H. "El Derecho al Desarrollo como un Derecho de la Persona Humana", 37 *Boletín Mexicano de Derecho Internacional* (1980), p. 39.

93 Cf. van Boven, Theo *op. cit.* nota 91, p. 52.

derecho al desarrollo solamente encontrara protección convencional en la Carta Africana.

El componente económico del derecho al desarrollo no debe necesariamente prevalecer sobre los demás; finalmente no es sólo el crecimiento económico el que refleja el desarrollo. Este no tiene un patrón uniforme, pues se deben siempre observar las características, la herencia, el pasado cultural de los diferentes grupos que habitan el mundo⁹⁴; como bien alienta el propio Preámbulo de la Carta de Banjul al afirmar que se deben tener "en cuenta las virtudes (de las) tradiciones históricas y (de los) valores de la civilización africana que deben inspirar y caracterizar las (...) reflexiones sobre la concepción de los derechos humanos y de los pueblos". Se debe destacar, además, que no es solamente con la autodeterminación que el derecho al desarrollo se relaciona; todos los derechos enunciados en la Carta Africana están comprendidos por varios y numerosos aspectos⁹⁵.

El Capítulo II de la Parte I de la Carta de Banjul comprende los artículos 27-29, que tratan de los deberes individuales. En la África tradicional, los derechos son inseparables de la idea de deber, puesto que sus sociedades, frente al ideal de la igualdad y la libertad, prefieren las relaciones constituidas, de protección atenta y subordinación respetuosa⁹⁶. De esta forma, el entendimiento africano es el de que hay un nexus derechos-deberes, siendo que éstos se fundan en el servicio de una comunidad integrada⁹⁷.

Además de la Carta africana, el único instrumento internacional convencional de protección de los derechos humanos que estipula deberes a ser observados por los individuos, es la Conven-

94 *Ibid.*, p. 53.

95 Cf. van Boven, Theo *op. cit.* nota 53, p. 188.

96 Cf. M'Baye, K. *op. cit.* nota 19, p. 621.

97 Cf. Dieng, A. *op. cit.* nota 26, p. 11.

ción Americana de Derechos Humanos⁹⁸, que solamente menciona los deberes para con la familia, la comunidad y la humanidad.⁹⁹ Los precursores de la Carta Africana, por considerar los dispositivos de la Convención Americana vagos y sin sentido¹⁰⁰, proveyeron para ella una redacción más precisa. El resultado son preceptos que no encuentran respaldo en la realidad, cuando no resultan retrógrados¹⁰¹. Ni todos los deberes son pasibles de ser implementados, lo que los transforma en una guía de moral o código de conducta a ser seguido por los ciudadanos africanos¹⁰².

Al analizar los propósitos reales de los deberes enunciados en la Carta Africana, dos categorías amplias son establecidas, una que engloba los deberes que pueden ser considerados como correlativos de derechos y otra que restringe el goce de algunos derechos -o sea, dispositivos limitadores, disfrazados de deberes¹⁰³-. Esta segunda categoría padece de la misma problemática relativa a las cláusulas de reserva (*supra*), puesto que la extensión de los deberes no es establecida, quedando así a disposición de la libre discreción de los Estados partes¹⁰⁴. Se puede, por lo tanto, concluir

98 Art. 32; cf., a este propósito, M.G.M. Cabra, "Rights and Duties Established by the American Convention on Human Rights", 30(1) *American University Law Review* (1980), pp. 21-63.

99 Como instrumento no convencional, se puede citar la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (1948), que en el Capítulo Segundo (Arts. 29-38) dispone *inter alia* sobre los deberes pertinentes a la ley, a los servicios civiles y militares, a los impuestos y al trabajo; y la Declaración Universal de los Derechos del Hombre (1948), que no fue más allá de la afirmativa de que "Toda persona tiene deberes para con la comunidad, en la cual el libre y pleno desarrollo de su personalidad es posible"(Art. 29(1)).

100 Cf. Gittleman, R.*op. cit.* nota 47, p. 677.

101 Cf. Ojo y Sessay, *op. cit.* nota 15, p. 99.

102 Cf. D'Sa, R.M.*op. cit.* nota 40, p. 129.

103 Cf. Buergenthal, Th.*op. cit.* nota 90, p. 178.

104 Cf. *inter alia* los Art. 29(3), (4) y (5) de la Carta Africana.

que el catálogo de deberes proclamado por la Carta de Banjul trae consigo un serio riesgo de abuso por parte de los Estados participantes en ella¹⁰⁵.

C) Composición, Organización y Competencia de la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos

Como sus instrumentos análogos regionales¹⁰⁶, la Carta Africana crea, para promover y asegurar la protección de los derechos humanos y de los pueblos en África -o sea, como órgano de su propia implementación-, la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos¹⁰⁷. Esta fue establecida en julio de 1987, en la 23ª Sesión de la Conferencia de los Jefes de Estado y de Gobierno de la OUA -la primera entrada en vigor de la Carta de Banjul-, que tuvo lugar en Addis Abeba, Etiopía.

Los artículos 31-44, que comprenden el Capítulo I de la Parte II, denominada "De las Medidas de Amparo", tratan de los detalles pertinentes a su composición y a su organización. La Comisión, compuesta por 11 miembros, no debe necesariamente estar compuesta por juristas, ya que sus integrantes sólo tiene que poseer, simplemente, competencia en materia de derechos humanos y de los pueblos¹⁰⁸. Al establecerse que el ejercicio de sus funciones debe hacerse a título personal¹⁰⁹, se decide establecer una independencia entre los miembros de la Comisión y sus Estados de

105 Cf. Umozurike, U.O. *op. cit.* nota 25, p. 911.

106 Convención Americana, Arts. 33-51 y Convención Europea, Arts. 19-37.

107 Para sus Reglas de procedimiento, adoptadas el 13.II.88, cf. "Rules of Procedure of the African Commission on Human and Peoples' Rights", in United Nations, *The African Charter on Human and Peoples' Rights*, New York/Geneva, U.N. Centre for Human Rights, 1990, pp. 21-49 (Doc. HR/PUB/90/1).

108 Convención Africana, Art. 31(1).

109 *Ibid.*, art. 31(2).

origen; lo que no excluye la posibilidad de un miembro de sentirse coaccionado por su Estado en el ejercicio de sus funciones, en caso de que se posicione en contra de éste¹¹⁰. Los miembros de la Comisión, que no pueden tener más de un natural de cada Estado¹¹¹, son elegidos secretamente por la Conferencia de los Jefes de Estado y de Gobierno de la OUA de una lista presentada por los Estados partes de la Carta de Banjul¹¹². Interesante observar que los candidatos tienen que ser nacionales de los Estados partes de la Carta Africana, pero no necesariamente del Estado que los elige¹¹³. Este dispositivo posibilita la participación, en el trabajo de la Comisión -la cual, en verdad, trasciende las fronteras nacionales¹¹⁴ - de renombrados expertos, cuyos países de origen evitarían la candidatura de sus nombres, probablemente por razones políticas. La realización de la elección de los miembros de la Comisión Africana por la mencionada Conferencia de la OUA ha sido criticada por muchos autores¹¹⁵, principalmente por las vicisitudes políticas, puesto que también tienen voto decisorio los Estados miembros de la OUA que no son partes de la Carta Africana. Los miembros de la Comisión, que son elegidos por un período de seis años -con la posibilidad de reelección¹¹⁶, gozan de los privilegios e inmunidades diplomáticas previstos en la Convención sobre Privilegios e Inmunidades de la OUA¹¹⁷.

110 Cf. Bello, E.G. *op. cit.* nota 22, p. 38.

111 Convención Africana, Art. 32.

112 *Ibid.*, Art. 33.

113 *Ibid.*, Art. 34.

114 Cf. Bello, E.G. *op. cit.* nota 22, p. 40.

115 Cf. *inter alia* D'Sa, R.M. *op. cit.* nota 40, p. 123 y Ojo, O. y Sessay, A. *op. cit.* nota 15, p. 97.

116 Carta Africana, Art. 36.

117 *Ibid.*, Art. 43.

El artículo 41 dispone que el Secretario de la Comisión será designado por el Secretario General de la OUA¹¹⁸, el cual proporcionará el personal y los medios y servicios necesarios al efectivo ejercicio de las funciones atribuidas a la Comisión, siendo todos los costos cubiertos por la OUA. A pesar de este dispositivo, la Comisión ha tenido serios problemas relativos a la falta de recursos financieros, lo que limita en mucho sus actividades promocionales. Además, este vínculo de presupuesto condiciona considerablemente la independencia de la Comisión Africana, la cual no ha sido tan amplia como se hubiera deseado¹¹⁹. Problemas políticos también se producen con la votación del presupuesto de la OUA -que naturalmente engloba el de la Comisión-, ya que en ella participan Estados que no son partes en la Carta Africana y por lo tanto no son muy partidarios de la causa de los derechos humanos y de los pueblos.

El artículo 45 de la Carta Africana trata de las competencias de la Comisión (Capítulo II de la Parte II). Su párrafo 1° lista cuáles son las competencias promocionales de ésta, las cuales, en esta fase inicial de la Comisión, son las que mas se deberían destacar¹²⁰. En ellas constan, *inter alia*, las investigaciones documentales, la realización de estudios, la organización de seminarios, la disseminación de información, la formulación y elaboración de textos legislativos y la cooperación con otras organizaciones internacionales regionales o globales, gubernamentales o no gubernamentales que se dediquen a la protección de los derechos humanos y de

118 Este solamente fue designado en la quinta sesión de la Comisión que ocurrió en Cairo, Egipto, del 17-26.X.88. Hasta entonces, este cargo había sido ocupado, acumulativamente, por el consejero jurídico de la OUA; cf., al respecto, I.B. El-Sheikh, "The African Commission on Human and Peoples' Rights: Prospects and Problems", 7(3) *Netherlands Quarterly of Human Rights* (1989), p. 277.

119 Cf. Gye-Wado, G. *op. cit.* nota 11, p. 755.

120 Cf. Nowak, M. "The African Charter on Human and Peoples' Rights", 7(2/4) *Human Rights Law Journal* (1986), p. 400.

los pueblos. Desafortunadamente, la falta de recursos financieros a disposición de la Comisión (*supra*) la ha impedido realizar satisfactoriamente sus labores promocionales. Su primer presidente comentó, a este respecto, que los dos primeros años de trabajo de la Comisión fueron un constante "va y viene"¹²¹, de suerte que fue difícil consolidar un progreso en el campo promocional. Se debe reconocer la meritoria labor efectuada en esta área por las organizaciones no gubernamentales, como Amnistía Internacional y la Comisión Internacional de Juristas, por sus esfuerzos en suplir las deficiencias de la Comisión Africana¹²².

El artículo 45(2) adjudica a la Comisión la misión de asegurar los derechos humanos y de los pueblos en las condiciones fijadas por la propia Carta. Se trata, pues, de la competencia jurisdiccional que la Comisión posee, fijada en las disposiciones de la Carta que respetan el proceso ante la Comisión (*infra*).

La competencia consultiva de la Comisión está asegurada por el artículo 45(3), el cual afirma que a ella le compete la interpretación de cualquier disposición de la Carta Africana, provenga el pedido de un Estado parte, de una institución de la OUA o de una organización africana por ésta reconocida. Cuando se aprobó el texto final de la Carta Africana, en enero de 1981 en Banjul, Gambia (*supra*), algunos Estados como Burundi, Ghana, Kenia, Tanzania y Zambia hicieron reservas a la competencia en cuestión¹²³. Es

121 Cf. Nguema, I. "Human Rights Perspectives in Africa: The Roots of a Constant Challenge", 11(3/4) *Human Rights Law Journal* (1990), p. 261.

122 Cf. *inter alia* *A Guide to the African Charter on Human and Peoples' Rights*, London, Amnesty International, 1991, 59p. (publicado en varios idiomas y distribuido en los países africanos) y *How to Address a Communication to the African Commission on Human and Peoples' Rights*, Geneva, International Commission of Jurists, 1992, 16p.

123 Cf. Ojo, O. y Sessay, A. *op. cit.* nota 15, p. 95. De los países mencionados solamente Zambia firmó y ratificó la Carta Africana, cf. Cançado Trindade, A.A. *op. cit.* nota 1, pp. 705 y 704, o Marie, J.-B. *op. cit.* nota 70, p. 61,

posible que la resistencia de algunos países africanos para no comprometerse con la Carta de Banjul se deba exactamente a que ellos no acordaron participar de la competencia consultiva concedida a la Comisión Africana, puesto que creyeron que el órgano más apropiado para ejercerla era la Conferencia de los Jefes de Estado y de Gobierno¹²⁴. Es posible que hayan sido restricciones impuestas en la época de la preparación de la Carta Africana uno de los motivos de las limitaciones de la competencia consultiva de la Comisión Africana. Igualmente, se abrió la posibilidad, para ciertas organizaciones no gubernamentales de acceder a esta competencia de la Comisión -que no es ejercida solamente cuando hay violación de la Carta.

Por ende, la Comisión tiene la competencia para ejecutar cualquier otra tarea que le sea eventualmente confiada por la Conferencia de los Jefes de Estado y de Gobierno¹²⁵. Hasta el presente, la única ocasión en la cual esto sucedió fue cuando la Conferencia autorizó a la Comisión, en razón del requerimiento hecho por ésta, a recibir de los Estados partes los reportes anuales debidos en función del artículo 62 de la Carta Africana (*infra*). Es poco probable que se use nuevamente este precepto, por lo menos en la coyuntura actual, en la cual la Comisión no logra ni siquiera cumplir sus actividades promocionales.

Hay dos tipos de comunicaciones que pueden ser dirigidas a la Comisión Africana: las provenientes de Estados partes en la Carta de Banjul y "otras" comunicaciones¹²⁶. Aquellas pueden ser encaminadas a través de dos procedimientos distintos. El primero¹²⁷ se constituye por contactos bilaterales entre las partes en

124 Cf. D'Sa, R.M. *op. cit.* nota 40, p. 128.

125 Carta Africana, Art. 45(4).

126 Capítulo III ("Del Procedimiento de la Comisión") de la Carta Africana, Arts. 47-54 y Arts. 55-59, respectivamente.

127 Carta Africana, Arts. 47 y 48.

cuestión, siendo que el Estado parte, que cree tener un análogo suyo que ha cometido una violación de la Carta, debe informar del tema por escrito tanto al Presidente de la Comisión Africana cuanto al Secretario General de la OUA. Este contacto formal entre Estados, antes de la intervención de la Comisión, es una particularidad de la Carta Africana. Los Estados en disputa tienen un plazo de tres meses para conducir sus negociaciones, con vistas a solucionar la cuestión de modo pacífico. Esta es otra característica determinante en la cultura africana que, desde los tiempos pre coloniales, durante la conducción de los conflictos, promueve la resolución de disputas por medios pacíficos¹²⁸, práctica ésta que terminó siendo reflejada en la propia Carta de la OUA¹²⁹. En la hipótesis de que la cuestión no se resuelva en forma amistosa, cualquiera de los Estados puede someter el caso a la consideración de la Comisión Africana. El segundo procedimiento, en el ámbito de las comunicaciones estatales, ya se inicia directamente en la Comisión, puesto que no es obligatoria la tentativa de solución amistosa bilateral¹³⁰. La única condición de admisibilidad es el previo agotamiento de los recursos internos¹³¹, que sólo puede ser exigida en la hipótesis de que el objeto de la comunicación es un derecho individual violado por el Estado reclamado. Todas las informaciones pertinentes deben ser colocadas a disposición de la Comisión Africana, inclusive las observaciones escritas u orales de los Estados litigantes¹³². Tras haber obtenido todas las informacio-

128 Para ejemplos interesantes, cf. Ndam Njoya, A. *op. cit.* nota 5, p. 6.

129 Afirma el Art. 3º de la Carta de la OUA que uno de los principios de la Organización es la "4. Solución pacífica de las diferencias a través de la negociación, mediación, conciliación o arbitraje". Sin embargo, ni este dispositivo, ni siquiera una actitud aparentemente escéptica de los Estados africanos para con la Corte Internacional de Justicia, ha evitado que este órgano aprecie causas en las cuales uno de los sujetos sea exactamente algún Estado africano; cf. Okoye, F.C. *International Law and the New African States*, London, Sweet & Maxwell, 1972, pp. 199-208.

130 Carta Africana, Art. 49.

131 *Ibid.*, Art. 50.

132 *Ibid.*, Art. 51.

nes consideradas importantes y haber intentado una solución amistosa, la Comisión debe preparar un reporte, el cual describirá los hechos y las conclusiones logradas, debiendo ser éste enviado a los Estados interesados y a la Conferencia de los Jefes de Estado y de Gobierno¹³³. Las recomendaciones que la Comisión considera útiles podrán ser enviadas con el reporte¹³⁴. Las medidas que la Conferencia de los Jefes de Estado y de Gobierno pueden tomar con relación al reporte de la Comisión serán estudiadas más adelante.

El segundo tipo de comunicación es el que no emana de los Estados partes. Estas comunicaciones serán apreciadas a pedido de la mayoría de los miembros de la Comisión¹³⁵. La redacción es amplia, no habiendo restricción alguna en cuanto a quién puede encaminarlas -pudiendo por lo tanto ser hecha por individuos, grupo de individuos u organizaciones no gubernamentales, se consideren o no víctimas de violaciones¹³⁶. Una vez que la Comisión ha decidido que las comunicaciones serán estudiadas, éstas deberán llenar las condiciones de admisibilidad del artículo 56. Su estructura es similar a la de los otros instrumentos regionales¹³⁷, lo que no excluye algunas pequeñas diferencias. Una de éstas es el no establecimiento del plazo que se tiene, tras al agotamiento de los recursos internos, para la presentación de la comunicación a la Comisión -se afirma, solamente, que este plazo debe ser razonable¹³⁸. Sin embargo, con relación a los recursos inter-

133 *Ibid.*, Art. 52.

134 *Ibid.*, Art. 53.

135 *Ibid.* Art. 55(2).

136 Esta interpretación extensiva no es compartida por todos los autores; cf. v.g. Miranda, J. *Manual de Direito Constitucional*, tomo IV, Coimbra, Coimbra Ed. Ltda., 1988, p. 217.

137 Convención Americana, Arts. 46 y 47, y Convención Europea, Arts. 26 y 27.

138 Carta Africana, Art. 56(6).

nos, hay autores que consideran su exigencia irreal, tomando en cuenta el contexto africano¹³⁹.

Superada la fase de admisibilidad, el próximo paso de la Comisión ha de ser llamar la atención de la Conferencia de los Jefes de Estado y de Gobierno sobre las violaciones cometidas, lo que sólo sucederá en caso de que una o varias comunicaciones relaten situaciones particulares que parezcan revelar la existencia de un conjunto de violaciones graves o macizas de los derechos humanos o de los pueblos¹⁴⁰. Luego, la Conferencia de los Jefes de Estado y de Gobierno podrá solicitar a la Comisión Africana un estudio profundo que informe, a través de un reporte pormenorizado, las conclusiones a las que se llegó y las recomendaciones pertinentes. Este procedimiento es muy semejante al establecido por el sistema creado por la Resolución 1503 del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, el cual prevé el estudio de comunicaciones que parezcan revelar un patrón consistente de violaciones flagrantes de derechos humanos¹⁴¹. Este concepto que refiere al conjunto de violaciones graves o macizas fue indudablemente inserto con el propósito de evitar que la Comisión estudiara violaciones aisladas de la Carta¹⁴². No obstante, si un Estado parte está cometiendo o tolerando regularmente serias violaciones individuales, que se relacionen o no entre sí, éstas podrán ser llevadas a la jurisdicción de la Comisión Africana¹⁴³.

Todas las medidas tomadas durante los procedimientos -sean ellos relativos a las comunicaciones estatales o a las "otras"- se

139 Cf. Ojo y Sessay, *op. cit.* nota 15, p. 98.

140 Carta Africana, Art. 58(1).

141 Para el texto de la Resolución 1.503, cf. Cançado Trindade, A.A. *op. cit.* nota 1, pp. 124-127.

142 Cf. Buergenthal, Th. *op. cit.* nota 90, p. 187.

143 *Ibid.*, pp. 187 y 188.

mantienen confidenciales,¹⁴⁴ excepto si la Conferencia de los Jefes de Estado y de Gobierno entienden el caso de forma distinta¹⁴⁵. El reporte sólo será publicado por el Presidente de la Comisión Africana si la Conferencia de los Jefes de Estado y de Gobierno así lo decide¹⁴⁶. De esa forma, es evidente que la única sanción real que la Comisión puede ejercer -la publicidad -es severamente limitada por los poderes que la Carta Africana concede a la Conferencia de los Jefes de Estado y de Gobierno que, siendo un órgano político, no es de los mas entusiastas en la protección de los derechos humanos¹⁴⁷.

A pesar de ubicarse en el Capítulo IV de la Carta de Banjul, el artículo 62 respeta la competencia de la Comisión. Establece que los Estados partes se comprometen a presentar, cada dos años, a partir de la entrada en vigor de la Carta Africana, un reporte sobre las medidas tomadas con vistas a proteger los derechos y libertades reconocidos y garantizados en la Carta. Como no estaba claro a que órgano los Estados partes debían someter sus reportes, la Comisión decidió, en su 3ª Sesión, pedir a la Conferencia de los Jefes de Estados y de Gobierno autorización para recibirlos; prerrogativa concedida en función del artículo 45(4) de la Carta de Banjul (*supra*).

La recepción de reportes es la piedra angular de la misión de la Comisión¹⁴⁸, principalmente si se considera la eficacia compro-

144 Esta regla ha sido objeto de debates con el proposito de abolirla; cf. *African Seminar on International Human Rights Standards and the Administration of Justice* (Cairo, Egypt, 08-12.VII.91), New York/Geneva, U.N. Centre for Human Rights, 1992, p. 28.

145 Carta Africana, Art. 59(1).

146 *Ibid.*, Art. 59(2).

147 Cf. Buerghenthal, Th. *op. cit.* nota 90, p. 189.

148 El-Sheikh, I.B. *op. cit.* nota 118, p. 281.

metida de su procedimiento cuasi judicial, compuesto por el sistema de comunicaciones (*supra*). Hasta junio de 1991, la Comisión sólo había recibido 7 reportes¹⁴⁹, a pesar de los 25 debidos a partir del 21 de octubre de 1988 -luego de dos años de completarse la entrada en vigor de la Carta de Banjul-. Los reportes de Libia, Tunisia y Ruanda fueron revisados en la 9ª Sesión de la Comisión, ocasión en la cual el gobierno de Nigeria pidió que fuera pospuesto el estudio de su reporte¹⁵⁰. Los reportes de Tanzania, Togo y Egipto habrían de ser revisados en secciones futuras.

El sistema de reportes propuesto por la Carta de Banjul es bastante semejante al establecido por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, principalmente cuando intenta crear un dialogo entre la Comisión Africana y los Estados, de suerte que estos sean ayudados en el cumplimiento de sus obligaciones¹⁵¹. Fue inclusive publicada una "Guía para los Reportes Nacionales"¹⁵² que, como la publicada por las Naciones Unidas¹⁵³, tiene como fin orientar los Estados partes en la redacción de los mencionados reportes.

El artículo 63 encierra el Capítulo IV y la Parte II de la Carta de Banjul disponiendo sobre su vigencia. Muchos Estados intentaron hacer prevalecer el requerimiento de dos tercios del número de Estados miembros de la OUA, en ratificaciones y/o adhesiones, para que la Carta entrara en vigor¹⁵⁴. Sin embargo, prevaleció

149 Cf. Gaer, F.D. "First Fruits: Reporting by States under the African Charter on Human and Peoples' Rights", 10(1) *Netherlands Quarterly of Human Rights* (1992), p. 34.

150 *Ibid.*.

151 Cf. El-Sheikh, I.B. *op. cit.* nota 118, p. 281.

152 Cf. "Guidelines for National Periodic Reports", 11(3/4) *Human Rights Law Journal* (1990), pp. 403-427.

153 Cf. *Manual on Human Rights Reporting*, *op. cit.* nota 73.

154 Cf. Gittleman, R. *op. cit.* nota 47, p. 670.

la opción por la mayoría simple¹⁵⁵. Hoy son 42 los Estados partes en la Carta Africana¹⁵⁶.

D) Disposiciones Diversas

La Parte III ("Disposiciones Diversas") pone fin a la Carta con los artículos 64-68. El artículo 66 dispone sobre la posibilidad de redacción de protocolos u acuerdos particulares y el artículo 68 sobre el procedimiento para que la Carta sea revisada enmendada. Ha sido constantemente sugerida la utilización de este último artículo para que se llene la laguna existente en función de la falta de un órgano judicial en el sistema africano¹⁵⁷. La convicción de que el énfasis dado al principio de la conciliación y de las soluciones amistosas ha sido la razón de no haberse optado por el establecimiento de una Corte Africana de los Derechos Humanos y de los Pueblos, la cual no sería apropiada para los patrones africanos¹⁵⁸, debe ser sopesada bajo la sospecha de que dicha afirmación poder servir a conveniencias políticas...

Una vez decidida la creación de una Corte Africana, se cree que el mejor camino será su establecimiento mediante un protocolo y no por una enmienda. Esta, como dispone el artículo 68 de la Carta de Banjul, tendría que ser aprobada por la mayoría simple de los Estados partes, lo que podría tardar mucho tiempo. Un protocolo, a su vez, podría crear la Corte con la ratificación de un número menor de Estados partes. Además, este procedimiento, por no interferir directamente en la estructura de la Carta, no comprometería la ratificación de Estados miembros de la OUA, que toda-

155 Carta Africana, Art. 63(3).

156 Cf. Marie, J.-B. *op. cit.* nota 70, p. 61.

157 Cf. *inter alia* The Organization of African Unity and Human Rights, *op. cit.* nota 52, pp. 9, 10 y 22.

158 Cf. Umozurike, U.O. *op. cit.* nota 25, p. 909.

vía se muestran reticentes a hacerlo. De esta forma, con la ratificación o adhesión al Protocolo que crearía la Corte Africana, los Estados irían, paulatinamente, ampliando la jurisdicción a la cual se encuentran sometidos¹⁵⁹. En cuanto a la composición de la Corte, se podría recurrir a un aumento progresivo de sus jueces, en la medida en que más Estados se comprometan al Protocolo que debería crearla, hasta que se alcance un numero compatible con los Estados partes de la Carta de Banjul. Además, habría que dar a la Comisión mayor independencia, de suerte que pudiera llevar cuestiones a la Corte sin la previa autorización de la Conferencia de los Jefes de Estado y de Gobierno.

III CONSIDERACIONES FINALES

De lo expuesto, se puede concluir que la Carta Africana de los Derechos Humanos y de los Pueblos, como todo instrumento relativo a los derechos humanos, trae consigo un mezcla de factores jurídicos y políticos, los cuales, dependiendo del contexto, pueden servir a distintos propósitos. De éstos, lo que se espera alcanzar es la efectiva protección y promoción de los derechos humanos y de los pueblos. Mientras tanto, una serie de obstáculos tienen que ser superados. Entre ellos, se pueden mencionar las disposiciones restrictivas pertinentes a la Comisión, las cuales tienen que ejercer sus competencias dentro de un margen muy estrecho de flexibilidad, además de tener que usar como parámetro disposiciones caracterizadas por la retórica. No obstante, al intentar propiciar medios mas apropiados para la evolución de las funciones de la Comisión, debe prestarse atención a las peculiaridades de la cultura africana.

159 Una situación análoga a esa hipótesis existe, *mutatis mutandi*, en el sistema interamericano, donde los Estados Unidos se encuentran bajo la jurisdicción de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, pero no de la Corte Interamericana de Derechos Humanos; cf., al respecto de estos casos, García-Amador, F.V. "Atribuciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en Relación con los Estados Miembros de la OEA que no son Partes en la Convención de 1969", in *Derechos Humanos en las Américas ...*, op. cit. nota 2, pp. 177-187.

Un buen ejemplo de evolución en este campo es la conclusión de la Carta Africana de los Derechos del Niño. Esta crea un Comité que, al contrario de la Comisión Africana, tendrá poderes de investigación para, por sí mismo y por sus propios medios, proceder a la obtención de informaciones relativas a la implementación, por parte de los Estados partes, de las medidas que ella prevé además de, y esto es todavía más importante, tener el poder para publicar sus reportes, circulándolos libremente por los territorios de los Estados partes¹⁶⁰. El hecho de que Estados africanos hayan recientemente acordado esta práctica puede nutrir las esperanzas para la posibilidad de dotar a la Comisión Africana de las libertades pertinentes a la publicación de sus reportes, en un futuro no muy lejano, lo cual, sin duda, tendrá una repercusión positiva en cuanto a sus competencias promocionales y protectoras.

A pesar de los problemas que evidencia, la Carta de Banjul debe ser vista como una moción providencial, un paso en la dirección correcta, rumbo a un futuro democrático, donde han de ser reconocidos y protegidos tanto los derechos individuales como los derechos de los pueblos.

160 Cf. Thompson, B. "Africa's Charter on Children's Rights: A Normative Break with Cultural Traditionalism", 41(2) *International and Comparative Law Quarterly* (1992), p. 443.