

CAPÍTULO V

EL CONTROL POR ALGUNOS TRATADOS INTERNACIONALES

I. INTRODUCCIÓN

Es notable que en la ingeniería de los modernos tratados en materia de derechos humanos un elemento clave y destacado sea el sistema de control de su aplicación. Si uno toma en conjunto a todos esos sistemas de control podría pensar que los Estados están sobrevigilados en materia de derechos humanos y que el margen de violación de la normatividad es muy pequeño. ¿Es cierto? Sólo hay que ver la realidad de nuestro país y podemos llevar nuestra reflexión a otro tema: lo complicado y pesado que es ese sistema burocrático que es el multisistema de control creado por los tratados internacionales, y lanzamos la última pregunta para la reflexión de los lectores: ¿vale la pena el sistema de control en su conjunto o hay que proponer uno nuevo?

En este trabajo sólo nos referimos a algunos ejemplos de órganos de control de carácter convencional.

II. EL PACTO DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES¹³³

Este tratado, junto con el Pacto de Derechos Civiles y Políticos (PDCP), es uno de los más importantes en el derecho internacio-

¹³³ Basado en Etienne Llano, Alejandro, *La protección de la persona humana en el derecho internacional. Los derechos humanos*, México, Trillas, 1987, pp. 126-145.

nal de los derechos humanos contemporáneos. Podemos considerar que es una positivización de la célebre DUDH, como parte de la continuación del movimiento, cada vez más definitivo de esta materia. Este Pacto fue aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas mediante su Resolución 2200 (XXI) del 16 de diciembre de 1966.

En cuanto a las medidas de control internacional del cumplimiento de los derechos consagrados en el Pacto, podemos observar que los creadores de este tratado internacional estructuraron un sistema de informes periódicos sobre las medidas adoptadas por cada una de las partes a fin de asegurar el respeto y cumplimiento de los derechos y deberes asumidos. En ese sistema participan varios órganos de la ONU, concretamente el secretario general, el ECOSOC, que, como vimos anteriormente, tiene facultades concretas en materia de derechos humanos, y la Asamblea General.

Así, vemos que los Estados tienen obligación de presentar los informes al secretario general de la ONU, quien a su vez los transmitirá al ECOSOC, órgano encargado fundamentalmente de velar por el cumplimiento del Pacto. Éste también puede presentar a la Asamblea General informes que contengan recomendaciones de carácter general, así como un resumen de las informaciones recibidas por los Estados partes y los diversos organismos especializados interesados. Los Estados miembros deben presentar periódicamente los informes de conformidad con el programa que formule el ECOSOC, y en ellos podrán señalar, si es el caso, las circunstancias y dificultades que afecten el grado de cumplimiento de las obligaciones previstas en el Pacto.

Este sistema de informes no tiene mucho prestigio dado que los Estados que tienen la obligación de rendirlos, en muchos casos, los “maquillan” o bien no les otorgan mucha importancia, es por eso que se trate de acotar por parte de los órganos de supervisión.¹³⁴

¹³⁴ Véase Carmona Tinoco, Jorge Ulises, “Evolución y perspectiva de la participación de los Estados en el proceso ante la Corte Interamericana de Derechos

*Protocolo Opcional del Pacto sobre Derechos Económicos,
Sociales y Culturales*

De acuerdo con este Protocolo Opcional, el Comité creado por el Protocolo tendrá competencia para conocer de tres tipos de procedimientos:

A. De comunicaciones

El procedimiento de comunicaciones permite a cualquier persona que esté bajo la jurisdicción de un Estado parte y alegue ser víctima de una violación, denunciar a este Estado por la vulneración de cualquiera de los DESC enunciados en el Pacto.

Comunicaciones de personas o grupos de personas que se hallen bajo la jurisdicción de un Estado Parte y que aleguen ser víctimas de una violación por ese Estado Parte de cualquiera de los derechos económicos, sociales y culturales enunciados en el Pacto. Para presentar una comunicación en nombre de personas o grupos de personas se requerirá su consentimiento, a menos que el autor pueda justificar que actúa en su nombre sin tal consentimiento.

Además, “el Comité no examinará una comunicación sin antes haberse cerciorado de que se han agotado todos los recursos disponibles en la jurisdicción interna”. La comunicación se debe presentar en “el plazo de un año tras el agotamiento de los recursos internos, salvo en los casos en que el autor pueda demostrar que no fue posible presentarla dentro de ese plazo”.

De acuerdo con este Protocolo, se autoriza al Comité, tras haber recibido una comunicación y antes de pronunciarse sobre su fondo, para dirigir “al Estado Parte interesado, a los fines de su examen urgente, una solicitud para que adopte las medidas pro-

Humanos”, en Becerra Ramírez, Manuel (coord.), *La Corte Interamericana de Derechos Humanos a veinticinco años de su funcionamiento*, cit., pp. 3 y 4.

visionales que sean necesarias en circunstancias excepcionales a fin de evitar posibles daños irreparables a la víctima o las víctimas de la supuesta violación”.

También, a “menos que el Comité considere que una comunicación es inadmisibles sin remisión al Estado parte interesado, el Comité pondrá en conocimiento del Estado Parte, de forma confidencial, toda comunicación que reciba con arreglo al Protocolo”.

Por su parte, el Estado parte receptor, en un plazo de seis meses, presentará, por escrito, al Comité explicaciones o declaraciones en que se aclare la cuestión y se indiquen, en su caso, las medidas correctivas que haya adoptado.

También el Protocolo prevé un sistema de solución amigable de la cuestión sobre la base del respeto de las obligaciones establecidas en el Pacto, con lo cual se dará por terminado el examen de una comunicación. En el caso de que no haya solución amigable, el Comité examinará las comunicaciones que reciba “a la luz de toda la documentación que se haya puesto a su disposición, siempre que esa documentación sea transmitida a las partes interesadas”. Después, “el Comité examinará en sesiones privadas las comunicaciones que reciba”.

Ahora bien, tras examinar una comunicación, el Comité hará llegar a las partes interesadas su dictamen sobre la comunicación, junto con sus recomendaciones, si las hubiere. El Estado parte enviará al Comité, en un plazo de seis meses, una respuesta por escrito que incluya información sobre toda medida que haya adoptado a la luz del dictamen y las recomendaciones del Comité, el cual podrá invitar al Estado parte a presentar más información sobre cualquier medida que haya adoptado en respuesta a su dictamen o sus recomendaciones, si las hubiere, incluso si el Comité lo considera apropiado, en los informes que presente posteriormente el Estado parte de conformidad con los artículos 16 y 17 del Pacto.

B. *Comunicaciones entre Estados*

No sólo el Protocolo se refiere a las comunicaciones de las personas o grupo de personas, sino a que también todo Estado parte podrá declarar en cualquier momento que reconoce la competencia del Comité para recibir y examinar comunicaciones en las que un Estado parte alegue que otro Estado parte no cumple sus obligaciones dimanantes del Pacto. Las comunicaciones presentadas a esta vía sólo se recibirán y examinarán si las presenta un Estado parte que haya reconocido con respecto a sí mismo la competencia del Comité en una declaración al efecto.

En este caso, las comunicaciones que se reciban conforme a esta manera quedarán sujetas al siguiente procedimiento:

a) Si un Estado parte del Protocolo considera que otro Estado parte no está cumpliendo con sus obligaciones en virtud del Pacto, podrá, mediante comunicación por escrito, señalar el asunto a la atención de ese Estado parte. El Estado parte podrá también informar al Comité del asunto. En un plazo de tres meses, contado desde la recepción de la comunicación, el Estado receptor ofrecerá al Estado que haya enviado la comunicación una explicación u otra declaración por escrito en la que aclare el asunto y, en la medida de lo posible y pertinente, haga referencia a los procedimientos y recursos internos hechos valer, pendientes o disponibles sobre la materia.

b) Si el asunto no se resuelve a satisfacción de ambos Estados parte interesados dentro de seis meses de recibida la comunicación inicial por el Estado receptor, cualquiera de ellos podrá remitir el asunto al Comité mediante notificación cursada al Comité y al otro Estado.

c) El Comité examinará el asunto que se le haya remitido sólo después de haberse cerciorado de que se han hecho valer y se han agotado todos los recursos internos sobre la materia. No se aplicará esta norma cuando la tramitación de esos recursos se prolongue injustificadamente; también el Comité pondrá sus buenos oficios a disposición de los Estados parte interesados con miras

a llegar a una solución amigable de la cuestión sobre la base del respeto de las obligaciones establecidas en el Pacto.

d) El Comité celebrará sesiones privadas cuando examine las comunicaciones.

e) En todo asunto que se le remita de esta manera, el Comité podrá pedir a los Estados parte interesados que faciliten cualquier otra información pertinente.

f) El Comité presentará, a la mayor brevedad posible a partir de la fecha de recepción de la notificación a que se refiere el apartado *b* del presente párrafo, un informe, como se indica a continuación:

- i) Si se llega al tipo de solución previsto en el apartado *d* del presente párrafo, el Comité limitará su informe a una breve exposición de los hechos y de la solución a que se haya llegado.
- ii) Si no se llega al tipo de solución previsto en el apartado *d*, el Comité expondrá en su informe los hechos pertinentes al asunto entre los Estados parte interesados. Se adjuntarán al informe las declaraciones por escrito y una relación de las declaraciones orales hechas por los Estados parte interesados.

El Comité podrá también transmitir únicamente a los Estados parte interesados cualesquier observación que considere pertinente al asunto entre ambos. En todos los casos, el informe se transmitirá a los Estados parte interesados.

1. Los Estados Partes depositarán la declaración prevista en el párrafo 1 del presente artículo en poder del Secretario General de las Naciones Unidas, quien remitirá copias de la misma a los demás Estados Partes. La declaración podrá retirarse en cualquier momento mediante notificación al Secretario General. Dicho retiro se hará sin perjuicio del examen de asunto alguno que sea objeto de una comunicación ya transmitida en virtud; después de que el Secretario General haya recibido la notificación de retiro

de la declaración, no se recibirán nuevas comunicaciones de ningún Estado Parte en virtud del presente artículo, a menos que el Estado Parte interesado haya hecho una nueva declaración.

C. Procedimiento de investigación que es de carácter confidencial

Cualquier Estado parte en el Protocolo podrá, en el momento que lo desee, declarar que reconoce la competencia del Comité prevista en el presente artículo. Si el Comité recibe información fidedigna que da cuenta de violaciones graves o sistemáticas por un Estado parte de cualquiera de los derechos económicos, sociales y culturales enunciados en el Pacto, el Comité invitará a ese Estado parte a colaborar en el examen de la información y, a esos efectos, a presentar sus observaciones sobre dicha información. El Comité, tomando en consideración las observaciones que haya presentado el Estado parte interesado, así como cualquier otra información fidedigna puesta a su disposición, podrá encargar a uno o más de sus miembros que realice una investigación y presente con carácter urgente un informe al Comité. Cuando se justifique y con el consentimiento del Estado parte, la investigación podrá incluir una visita a su territorio.

La investigación será de carácter confidencial y se solicitará la colaboración del Estado parte en todas las etapas del procedimiento.

- Tras examinar las conclusiones de la investigación, el Comité las transmitirá al Estado parte interesado junto con las observaciones y recomendaciones que estime oportunas.
- En un plazo de seis meses después de recibir los resultados de la investigación y las observaciones y recomendaciones que le transmita el Comité, el Estado parte interesado presentará sus propias observaciones al Comité.
- Cuando hayan concluido las actuaciones relacionadas con una investigación, el Comité podrá, tras celebrar consultas con el Estado parte interesado, tomar la deci-

sión de incluir un resumen de los resultados del procedimiento en su informe anual previsto en el artículo 15 del presente Protocolo.

- Todo Estado parte que haya hecho una declaración con arreglo al párrafo 1 podrá retirar dicha declaración en cualquier momento mediante notificación al secretario general.

Ahora bien, lo que también es interesante es ver cómo se hace el seguimiento del procedimiento de investigación y en realidad se le da la carga de la prueba al “Estado Parte interesado” a que informe sobre el nivel de su cumplimiento de las medidas dictadas con motivo de la investigación.¹³⁵

Asimismo, el Protocolo prevé un sistema de asistencia y cooperación internacionales con la participación de la organización internacional, órganos y programas de la ONU, pero la medida pierde un tanto su fuerza cuando se hace depender de la buena voluntad del Estado, ya que el Protocolo lo hace depender del “consentimiento del Estado Parte interesado”. De Pinochet a Bush, generalmente los gobiernos con un alto nivel de violación de derechos humanos, siempre tienen una coartada para justificar su actuación.

El Protocolo al final se inclina por apoyarse en la fuerza mediática y moral de los informes que han probado su poco ímpetu para modificar una situación de violación amplia de los derechos humanos.

III. EL PACTO DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS

Este PDCP, al igual que el anterior, fue aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1966, y tam-

¹³⁵ Artículo 12 del Protocolo Opcional del Pacto sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

bién constituye un eje fundamental del sistema de protección de derechos humanos de la actualidad. Por lo que toca a las medidas de control internacional del PDCP, en este caso concreto se creó un Comité de Derechos Humanos (Comité), que está compuesto por dieciocho personas nacionales de los Estados parte, quienes deben tener una gran integridad moral y reconocida competencia en materia de derechos humanos.

1. *El Comité de Derechos Humanos*

Es un organismo integrado por dieciocho expertos independientes, creado de acuerdo con el Convenio Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos (artículo 40-1). Su control consiste en revisar informes bianuales que están obligados a presentar los Estados. La opinión más benévola de este sistema es que ha servido para modificar algunas legislaciones de los Estados, pero en general los informes van desde rutinarios y formales hasta mera farsa.¹³⁶

Lo mismo sucede con el Comité de Derechos Humanos, que se convierte en un órgano inocuo y burocrático cuyas principales funciones son de asesoría, y supervisión y conciliación, recibe informes de los Estados; sin embargo, no se hace referencia a ningún país y por supuesto no hay condenas a los violadores de los derechos humanos.

Hay que decir que los miembros del Comité son elegidos por votación secreta de una terna compuesta por las personas propuestas por los Estados parte. Cada uno de ellos tiene derecho a proponer a dos nacionales suyos, pero sólo uno puede llegar a ser miembro del Comité. Las elecciones se efectúan en la sede de la ONU por los Estados parte, por convocatoria del secretario general, y el quórum está constituido por las dos terceras partes de los Estados signatarios del PDCP. Para ser elegido miembro de Comité es necesario que los candidatos obtengan mayor número

¹³⁶ Donnelly, textualmente, dice: “Los reportes de muchos países son detallados y reveladores, pero otros son unas farsas, y algunos Estados, ni siquiera los presentan”. Donnelly, Jack, *op. cit.*, pp. 308 y 309.

de votos y mayoría absoluta. Además, los miembros del Comité ejercen sus funciones a título personal, protestando solemnemente desempeñar su cargo con toda imparcialidad y conciencia. Sus cargos duran cuatro años, con la posibilidad de ser reelegidos, aunque los mandatos de nueve de los miembros elegidos en la primera elección, designados en sorteo por el presidente de la misma, expirarán al cabo de dos años. Se prevé en el Pacto el caso de que se declare, por unanimidad de los miembros del Comité, vacante el puesto de un miembro por no cumplir sus funciones, con excepción de la ausencia temporal o bien por muerte, así como por renuncia.

La competencia del Comité es de dos tipos: obligatoria y facultativa. Por lo que toca a la competencia obligatoria, tienen que ver la obligación asumida por los Estados parte de presentar informes sobre las disposiciones que hayan adoptado para lograr el cumplimiento y el goce de los derechos reconocidos.¹³⁷ Los Estados se obligan a presentar dichos informes cada vez que el Comité lo solicite, en dichos informes las partes podrán señalar las circunstancias, si las hubiere, que afecten la aplicación del PDCP.

Es a través del secretario general de la ONU que el Comité recibe los informes para proceder a su examen y hacer los comentarios que estimen pertinentes a los Estados parte o al ECOSOC. Este último está facultado, a su vez, para hacer recomendaciones en materia de derechos humanos a la Asamblea General, a los miembros de la ONU o a los organismos especializados.

En lo que se refiere a la competencia facultativa, ésta se deriva de las declaraciones expresas de los Estados parte, en el sentido de que reconocen la competencia del Comité para recibir y examinar las comunicaciones en que un Estado parte alegue que otro no cumple las obligaciones que el PDCP le impone. Estas comunicaciones sólo pueden recibirse tratándose de Estados partes que hayan hecho, respectivamente, la declaración de competencia del Comité.

¹³⁷ Artículo 40 del PDCP.

De acuerdo con la competencia facultativa, si un Estado parte considera que otro no está cumpliendo las disposiciones del Pacto se lo hará saber mediante una comunicación escrita, misma que tiene que ser contestada por el Estado destinatario en un plazo de tres meses después de recibida, dándole una comunicación o cualquier otra declaración por escrito que aclare el asunto, haciendo referencia, hasta donde sea posible y pertinente, a los procedimientos nacionales y a los recursos adoptados, en trámite o que puedan utilizarse al respecto.

Si el asunto no se resuelve en un plazo de seis meses, contando a partir de que el Estado destinatario recibió la primera comunicación, cualquiera de los Estados puede someter dicho asunto al Comité mediante notificación dirigida al otro Estado y al propio Comité, y éste examinará, antes de conocer el fondo del asunto, que se hayan agotado todos los recursos de la jurisdicción interna de que se puedan disponer. No se aplicará esta regla cuando la tramitación de los mencionados recursos se prolongue injustificadamente. Hecho esto, el Comité propondrá sus buenos oficios a fin de llegar a una solución amistosa del asunto, fundada en el respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales reconocidos en el Pacto.

En todo asunto que reconozca el Comité pueden estar representados los Estados interesados, y estos miembros deben rendir los informes, estén o no representados, que les solicite el Comité. Éste, dentro de los doce meses siguientes de conocer el asunto, debe presentar un informe, en el cual, si llegó a un arreglo, se limitará a una breve exposición de los hechos de la solución alcanzada; en caso contrario expondrá los hechos y las exposiciones escritas y las actas de las exposiciones verbales que hayan hecho los Estados.

Si fuera este último el caso, el Comité, con el previo consentimiento de los Estados interesados, podrá designar una comisión especial de conciliación, integrada por cinco personas aceptadas por los Estados o, en su defecto, designadas por el Comité entre

sus propios miembros. Los participantes de la Comisión ejercerán sus funciones a título personal, y no podrán ser nacionales de los Estados interesados. La Comisión, dentro de los doce meses siguientes de conocer el asunto, informará al presidente del Comité de los hechos y la solución alcanzada, y si no hubiere solución amistosa, el informe de la Comisión incluirá sus conclusiones sobre todas las cuestiones de hecho pertinentes al asunto planteado y sus observaciones acerca de la posibilidad de solución amistosa del asunto. Dentro de los tres meses siguientes de haberse recibido el informe de la Comisión, los Estados interesados informarán al presidente del Comité si aceptan o no los términos de dicho informe.

También establece un sistema de peticiones individuales; aquí el problema es su pobre aceptación por los Estados. Si juzgamos la situación de respeto de los derechos humanos a nivel mundial por la suscripción y ratificación de tratados internacionales, no hay duda de que podemos tener una opinión optimista; sin embargo, si juzgamos por su nivel de cumplimiento, esa opinión se viene abajo. Es evidente una tendencia mundial hacia la suscripción de tratados internacionales, lo que da prestigio al Estados suscriptor, pero otra cosa es su cumplimiento que es muy pobre y en parte permitido por la debilidad de los sistemas de control que se basan en una opinión pública de corta memoria.

Los gobiernos de los Estados poseen opiniones con “expertos en derechos humanos” que se encargan de informar, presentar reportes a los órganos de control para probar que no se violan los derechos humanos, en general, lo único que se hace es maquillar la información.

Así, un sistema de control débil crea un círculo vicioso: una maquinaria internacional que hace como que controla, emitiendo resoluciones, apelando a la opinión pública, y un sistema estatal que hace como que cumple los derechos humanos y permite que se obtenga información en el interior, o bien emite reportes que al final de cuentas no trascienden.

El meollo del asunto estriba en crear sistemas de acceso de las víctimas (algo que se hizo con los protocolos opcionales que

adelante mencionaremos), y con sistemas que culminen con decisiones obligatorias para los Estados que puedan hacer valer ante los tribunales internos. Esto implicará un sistema de control fuerte, de carácter subsidiario, que no significaría una violación de la soberanía; los gobiernos al alegar violación de la soberanía en realidad lo que están haciendo es sustraerse a la responsabilidad y mantener sus puestos de trabajo.

2. El Protocolo Opcional I del Convenio sobre Derechos Civiles y Políticos

Este Protocolo Opcional fue adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI), del 16 diciembre de 1966 y entró en vigor el 23 de marzo de 1976. Tiene por objeto “asegurar el mejor logro de los propósitos del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos” y con ese objetivo se faculta al Comité de Derechos Humanos, establecido en la parte IV del Pacto (en adelante denominado el Comité), “para recibir y considerar” comunicaciones de individuos que aleguen ser víctimas de violaciones de cualquiera de los derechos enunciados en el Pacto. Con la membresía al protocolo, por supuesto, reconoce la competencia del Comité para recibir y considerar comunicaciones de individuos que se hallen bajo la jurisdicción de ese Estado y que aleguen ser víctimas de una violación, por ese Estado parte, de cualquiera de los derechos enunciados en el pacto. El Comité no recibirá ninguna comunicación que concierna a un Estado parte en el Pacto que no sea parte en el presente Protocolo. Para que el individuo pueda acceder al Comité es necesario que haya agotado todos los recursos internos disponibles. Además, el Comité pondrá toda comunicación que le sea sometida en conocimiento del Estado parte del que se afirme que se ha violado cualquiera de las disposiciones del pacto, y en un plazo de seis meses ese Estado deberá presentar al Comité, por escrito, explicaciones o declaraciones en

las que se aclare el asunto y se señalen las medidas que eventualmente haya adoptado al respecto.

El Comité celebrará sus sesiones a puerta cerrada cuando examine las comunicaciones previstas y al final presentará sus observaciones al Estado parte interesado y al individuo e incluirá en el informe anual que ha de presentar con arreglo al artículo 45 del Pacto un resumen de sus actividades en virtud del presente Protocolo. Por último, hay que mencionar que casi todos los países de América Latina son parte de este Protocolo Opcional I. Brillan por su ausencia Cuba y la gran potencia mundial Estados Unidos.

3. Segundo Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, destinado a abolir la pena de muerte

Este Segundo Protocolo aprobado y proclamado por la Asamblea General en su Resolución 44/128 del 15 de diciembre de 1989 tiene por objeto la abolición de la pena de muerte, en consecuencia, “No se ejecutará a ninguna persona sometida a la jurisdicción de un Estado Parte en el presente Protocolo y cada uno de los Estados Partes adoptará todas las medidas necesarias para abolir la pena de muerte en su jurisdicción”.

El Segundo Protocolo entró en vigor el 11 de julio de 1991, tiene 77 Estados parte; no son parte los Estados Unidos y Rusia, y en América Latina: Cuba.

IV. LA CONVENCIÓN CONTRA LA TORTURA Y OTROS TRATOS O PENAS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES¹³⁸

La Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (CCT) también establece un sistema de

¹³⁸ Fue adoptada y abierta a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 39/46, del 10 de diciembre de 1984, y entró en vigor el 26 de junio de 1987.

control de cumplimiento de carácter múltiple; en principio, está centrado en el funcionamiento de un Comité contra la Tortura (Comité) y podemos considerar que es un sistema de nuevo tipo, con amplias funciones y en donde hay una interrelación con los órganos de la ONU con financiamiento mixto (de los Estados y de la ONU).¹³⁹

El Comité está compuesto por diez expertos de gran integridad moral y reconocida competencia en materia de derechos humanos, que ejercen sus funciones a título personal. Los expertos son elegidos por los Estados parte teniendo en cuenta una distribución geográfica equitativa y la utilidad de la participación de algunas personas que tengan experiencia jurídica. La manera de elección es especial. Los miembros del Comité son elegidos en votación secreta de una lista de personas designadas por los Estados parte. Cada uno de los Estados parte puede designar una persona entre sus propios nacionales. Los Estados parte tendrán presente la utilidad de designar personas que sean también miembros del Comité de Derechos Humanos establecido con arreglo al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y que estén dispuestas a prestar servicio en el Comité constituido con arreglo a la CCT. Los miembros del Comité se eligen en reuniones bienales de los Estados parte convocadas por el secretario general de la ONU.¹⁴⁰ Los miembros del Comité serán elegidos por cuatro

¹³⁹ La CCT establece que los Estados parte sufragarán los gastos de los miembros del Comité mientras éstos desempeñen sus funciones. Además, el secretario general de la ONU proporcionará el personal y los servicios necesarios para el desempeño eficaz de las funciones del Comité en virtud de la presente Convención. Por su parte, los Estados parte serán responsables de los gastos que se efectúen en relación con la celebración de reuniones de los Estados parte y del Comité, incluyendo el reembolso a la ONU de cualesquiera gastos, tales como los de personal y los de servicios, que hagan las Naciones Unidas conforme al párrafo 3 del presente artículo.

¹⁴⁰ En estas reuniones, para las cuales formarán quórum dos tercios de los Estados partes, se considerarán elegidos para el Comité los candidatos que obtengan el mayor número de votos y la mayoría absoluta de los votos de los representantes de los Estados parte presentes y votantes. La elección inicial se

años, y podrán ser reelegidos si se presenta de nuevo su candidatura. No obstante, el mandato de cinco de los miembros elegidos en la primera elección expirará al cabo de dos años; inmediatamente después de la primera elección, el presidente de la reunión designará por sorteo los nombres de esos cinco miembros.

Los Estados parte presentan al Comité, por conducto del secretario general de la ONU, los informes relativos a las medidas que hayan adoptado para dar efectividad a los compromisos que han contraído en virtud de la presente Convención, dentro del plazo del año siguiente a la entrada en vigor de la Convención en lo que respecta al Estado parte interesado; a partir de entonces, ellos presentan informes suplementarios cada cuatro años sobre cualquier nueva disposición que se haya adoptado, así como los demás informes que solicite el Comité. En su oportunidad, el secretario general de la ONU transmite los informes a todos los Estados parte.

Todo informe será examinado por el Comité, el cual podrá hacer los comentarios generales que considere oportunos y los transmitirá al Estado parte interesado, el cual podrá responder al Comité con sus respectivas observaciones.

El Comité podrá, a su discreción, tomar la decisión de incluir cualquier comentario que haya formulado, junto con las observaciones al respecto recibidas del Estado parte interesado, en su informe anual. Si lo solicitara el Estado parte interesado, el Comité podrá también incluir copia del informe presentado en virtud del párrafo 1 del presente artículo.

celebrará a más tardar seis meses después de la fecha de entrada en vigor de la presente Convención. Al menos cuatro meses antes de la fecha de cada elección, el secretario general de la ONU dirigirá una carta a los Estados parte invitándoles a que presenten sus candidaturas en un plazo de tres meses. El secretario general preparará una lista por orden alfabético de todas las personas designadas de este modo, indicando los Estados parte que las han designado, y la comunicará a los Estados parte.

1. *Investigación in situ*

El Comité, si recibe información fiable que a su juicio parezca indicar de forma fundamentada que se practica sistemáticamente la tortura en el territorio de un Estado parte, invitará a ese Estado parte a cooperar en el examen de la información y a tal fin presentar observaciones con respecto a la información de que se trate. Teniendo en cuenta todas las observaciones que haya presentado el Estado parte de que se trate, así como cualquier otra información pertinente de que disponga, el Comité podrá, si decide que ello está justificado, designar a uno o varios de sus miembros para que procedan a una investigación confidencial e informen urgentemente al Comité, quien a su vez también deberá recabar la cooperación del Estado parte de que se trate, de acuerdo con éste, tal investigación podrá incluir una visita a su territorio. Después de examinar las conclusiones presentadas por el o los miembros, el Comité transmitirá las conclusiones al Estado parte de que se trate, junto con las observaciones o sugerencias que estime pertinentes en vista de la situación.

En este caso, todas las actuaciones del Comité a las que se hace referencia serán confidenciales y se recabará la cooperación del Estado parte en todas las etapas de las actuaciones. Cuando se hayan concluido actuaciones relacionadas con la investigación, el Comité podrá, tras celebrar consultas con el Estado parte interesado, tomar la decisión de incluir un resumen de los resultados de la investigación en el informe anual que presente.

2. *Denuncia de Estado a Estado*

Un sistema de investigación bastante interesante es el relativo al control de Estado a Estado; en este caso, todo Estado parte de la CCT podrá declarar en cualquier momento que reconoce la competencia del Comité para recibir y examinar las comunicaciones en que un Estado parte alegue que otro Estado parte no cumple las obligaciones que le impone la Convención. Dichas

comunicaciones sólo se podrán admitir y examinar conforme al procedimiento establecido por la misma CCT si son presentadas por un Estado parte que haya hecho una declaración por la cual reconozca con respecto a sí mismo la competencia del Comité. El Comité no tramitará de conformidad con este artículo ninguna comunicación relativa a un Estado parte que no haya hecho tal declaración. Las comunicaciones recibidas en virtud del presente artículo se tramitarán de conformidad con el procedimiento siguiente:

1. Si un Estado parte considera que otro Estado parte no cumple las disposiciones de la CCT podrá señalar el asunto a la atención de dicho Estado mediante una comunicación escrita. Dentro de un plazo de tres meses, contado desde la fecha de recibo de la comunicación, el Estado destinatario proporcionará al Estado que haya enviado la comunicación una explicación o cualquier otra declaración por escrito que aclare el asunto, la cual hará referencia, hasta donde sea posible y pertinente, a los procedimientos nacionales y a los recursos adoptados, en trámite o que puedan utilizarse al respecto.

2. Si el asunto no se resuelve a satisfacción de los dos Estados parte interesados en un plazo de seis meses contados desde la fecha en que el Estado destinatario haya recibido la primera comunicación, cualquiera de ambos Estados interesados tendrá derecho a someterlo al Comité mediante notificación dirigida al mismo y al otro Estado.

3. El Comité conocerá de todo asunto que se le someta en virtud del presente artículo después de haberse cerciorado de que en tal asunto se han interpuesto y agotado todos los recursos de la jurisdicción interna de que se pueda disponer, de conformidad con los principios del derecho internacional generalmente admitidos. No se aplicará esta regla cuando la tramitación de los mencionados recursos se prolongue injustificadamente o no sea probable que mejore realmente la situación de la persona que sea víctima de la violación de la presente Convención.

4. El Comité celebrará sus sesiones a puerta cerrada cuando examine las comunicaciones previstas en la misma Convención;

5. En general, el Comité pondrá sus buenos oficios a disposición de los Estados parte interesados a fin de llegar a una solución amistosa del asunto, fundada en el respeto de las obligaciones establecidas en la CCT, y para tal efecto podrá designar, cuando proceda, una comisión especial de conciliación.

6. En todo asunto que se le someta por la vía de este procedimiento el Comité podrá pedir a los Estados parte interesados que faciliten cualquier información pertinente.

7. Asimismo, los Estados parte interesados tendrán derecho a estar representados cuando el asunto se examine en el Comité y a presentar exposiciones verbalmente o por escrito, o de ambas maneras.

8. El Comité, dentro de los doce meses siguientes a la fecha de recibo de la notificación, presentará un informe en el cual, si se ha llegado a una solución, se limitará a una breve exposición de los hechos y de la solución alcanzada; si no se ha llegado a ninguna solución se limitará a una breve exposición de los hechos y agregará las exposiciones escritas y las actas de las exposiciones verbales que hayan hecho los Estados parte interesados. En cada asunto se enviará el informe a los Estados parte interesados.

3. *Denuncia de los individuos*

Un sistema bastante interesante que tiene la CCT es la que le da a los individuos la posibilidad de tener acceso a la competencia del Comité y esto se da porque todo Estado parte en la presente Convención podrá declarar en cualquier momento, de conformidad con el presente artículo, que reconoce la competencia del Comité para recibir y examinar las comunicaciones enviadas por personas sometidas a su jurisdicción o en su nombre, que aleguen ser víctimas de una violación por un Estado parte de las disposiciones de la Convención. El Comité no admitirá ninguna comunicación relativa a un Estado parte que no haya hecho esa

declaración y además no admitirá anónimos, o que, a su juicio, “constituya un abuso del derecho de presentar dichas comunicaciones”, o que sea incompatible con las disposiciones de la CCT. Después de ser presentada la comunicación, y dentro de un plazo de seis meses, el Estado destinatario deberá proporcionar al Comité explicaciones o declaraciones por escrito que aclaren el asunto y expongan, en su caso, la medida correcta que ese Estado haya adoptado.

Por su parte, el Comité examinará las comunicaciones recibidas a la luz de toda la información puesta a su disposición por la persona de que se trate, o en su nombre, y por el Estado parte interesado. Son causa de improcedencia la litispendencia y el no agotamiento de la jurisdicción interna de que se pueda disponer; no se aplicará esta regla cuando la tramitación de los mencionados recursos se prolongue injustificadamente o no sea probable que mejore realmente la situación de la persona que sea víctima de la violación de la CCT. El Comité celebrará sus sesiones a puerta cerrada cuando examine las comunicaciones previstas en el presente artículo y comunicará su parecer al Estado parte interesado y a la persona de que se trate.

Para el cumplimiento de sus funciones, los miembros del Comité y de las comisiones especiales de conciliación tendrán derecho a las facilidades, privilegios e inmunidades que se conceden a los expertos que desempeñan misiones para la ONU, con arreglo a lo dispuesto en las secciones pertinentes de la Convención sobre Prerrogativas e Inmunidades de las Naciones Unidas. Finalmente, el Comité presentará un informe anual sobre sus actividades a los Estados parte y a la Asamblea General de las Naciones Unidas.

4. Notas sobre la efectividad del sistema de la Convención contra la Tortura

Ahora bien, la efectividad de ese mecanismo de control es otro asunto. Si tomamos en cuenta las “Observaciones finales de los informes periódicos quinto y sexto combinados de México,

adoptadas por el Comité en su 49o. periodo de sesiones (29 de octubre a 23 de noviembre de 2012),¹⁴¹ como un ejemplo podemos concluir que tiene varias lecturas. En principio, el documento de “Observaciones finales” reconoce un avance importante por lo que se refiere a la adopción de un marco jurídico adecuado pues, durante el periodo de examen, México adoptó varios tratados internacionales.¹⁴²

Y no solamente eso, sino que en mayo de 2010 publicó el informe de la visita realizada por el Subcomité para la Prevención de la Tortura a México en septiembre de 2008 (CAT/OP/MEX/1), junto con la respuesta de las autoridades mexicanas a dicho informe (CAT/OP/MEX/1/Add.1).

Además, reformó su legislación en varios asuntos claves.¹⁴³

¹⁴¹ Tomado de www2.ohchr.org/english/bodies/cat/doc5/CAT.C.MEX.co.2.doc (consultada el 7 de agosto de 2013).

¹⁴² a) El Segundo Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos relativo a la abolición de la pena de muerte, en septiembre de 2007;

b) La Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad y su Protocolo Facultativo, en diciembre de 2007;

c) La Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas, en marzo de 2008.

¹⁴³ En particular:

a) La adopción de la Ley General de acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia en 2007 y su reglamento en 2008;

b) Las reforma constitucional de justicia penal y seguridad pública del 18 de junio de 2008, dirigida a instaurar un nuevo sistema de justicia penal de corte acusatorio;

c) La promulgación en 2011 de la Ley sobre Refugiados y Protección Complementaria y de la Ley de Migración;

d) La reforma constitucional en materia de derechos humanos del 10 de junio de 2011, que eleva a rango constitucional todos los derechos humanos garantizados en los tratados internacionales ratificados por el Estado parte;

e) La promulgación en 2012 de la Ley general para Prevenir, Sancionar y Erradicar los Delitos en materia de Trata de Personas y para la Protección y Asistencia de las Víctimas de estos Delitos;

f) La promulgación en 2012 de la Ley para la Protección de Personas Defensoras de Derechos Humanos y Periodistas;

Aún más, México dio un paso importante para el cumplimiento de la Convención con:

- a) La adopción del Programa Nacional de Derechos Humanos 2008-2012.
- b) La adopción de la Estrategia Penitenciaria 2008-2012.
- c) La aprobación del Programa Nacional para Prevenir y Sancionar la Trata de Personas 2010-2012.

Sin embargo, y evidentemente, eso no es suficiente si todo ese marco jurídico y la creación de una estructura burocrática no tienen incidencia en la erradicación de la patología de la práctica de la tortura. Así, con un lenguaje diplomático (“expresa su preocupación”, “el Comité insta”, etcétera) el Comité se refiere a “Principales motivos de preocupación y recomendaciones” parte en la que se descubre que se siguen practicando la tortura, se sigue manteniendo la figura del arraigo, se sigue violando los derechos de las mujeres, los derechos humanos de los periodistas, al haber muchos asesinatos, el fuero militar subsiste y se mantiene la impunidad por la comisión de delitos y actos que violan derechos humanos, etcétera, y al final, lo que es bastante interesante,

Se invita al Estado parte a que presente su próximo informe periódico, que será el séptimo a más tardar el 23 de noviembre de 2016. Con tal fin, el Comité presentará oportunamente al Estado parte una lista de cuestiones previa a la presentación de informe, teniendo en cuenta que el Estado parte ha aceptado presentar su informe al Comité con arreglo al procedimiento facultativo de presentación de informes.

Es decir, el Estado mexicano tiene otros cuatro años más de “aire” o, puede decirse, de impunidad.

Ya que hasta ahora los Estados no han cedido una total soberanía en materia de derechos humanos y tomando en cuenta que éstos son parte del OPI, es necesario que las resoluciones dictadas por los órganos de control en materia de derechos humanos puedan hacerse valer ante los tribunales, ya sea nacionales como in-

ternacionales. Esto sería más congruente y benéfico para el tema de los derechos humanos que dedicar tanto tiempo a procesos en donde están involucrados muchos recursos humanos y la tragedia de las víctimas de la violación de los derechos humanos.

V. CONVENIO PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS Y LA DIGNIDAD DEL SER HUMANO CON RESPECTO A LAS APLICACIONES DE LA BIOLOGÍA Y LA MEDICINA

El Convenio relativo a los Derechos Humanos y la Biomedicina (CDHB) de carácter regional, que tiene vigor entre los Estados europeos, fue aprobado por el Comité de Ministros el 19 de noviembre de 1996. Fue promovido en el seno de la Unión Europea, tomando en cuenta los rápidos avances de la biología y la medicina, tiene por objeto crear las normas jurídicas necesarias para respetar al ser humano como persona y como perteneciente a la especie humana y reconociendo la importancia de garantizar su dignidad; tomando en cuenta “las acciones que podrían poner en peligro la dignidad humana mediante una práctica inadecuada de la biología y la medicina”, así, “los progresos en la biología y la medicina deben ser aprovechados a favor de las generaciones presentes y futuras”.

Este tratado tiene un sistema de control de cumplimiento de carácter mixto, de autocontrol, pues crea un Comité de heterocontrol, pues está ligado a la Corte Europea. En principio, la CDHB da la posibilidad de que la Corte Europea dicte opiniones consultivas sobre la interpretación del tratado, a petición de los gobiernos de las partes y del Comité que, como veremos, se crea como órgano de control. Pero también da la oportunidad de que se acuda a la jurisdicción plena de la Corte o de otro tribunal.¹⁴⁴

¹⁴⁴ “El Tribunal Europeo de Derechos Humanos podrá emitir dictámenes consultivos, con independencia de todo litigio concreto que se desarrolle ante un órgano jurisdiccional, sobre cuestiones jurídicas relativas a la interpretación del presente Convenio, a solicitud de:

1. El gobierno de una de las partes, una vez informadas las demás partes.

Además, da la posibilidad de que se dicten informes: “Cualquier parte, a instancia del Secretario General del Consejo de Europa, proporcionará las explicaciones requeridas acerca del modo en que su legislación interna garantiza la aplicación efectiva de todas las disposiciones del presente Convenio”.¹⁴⁵ Asimismo, se crea un Comité Director para la Bioética como un órgano interno.

VI. LA NATURALEZA JURÍDICA DE LAS RESOLUCIONES DICTADAS POR LOS ORGANISMOS DE CONTROL

Si los órganos de control constatan la violación del Estado después de escuchar al Estado (con lo que se cumple con las garantías de legalidad para el Estado “acusado”) se debe de entender, en caso de duda, que estas resoluciones son obligatorias; su base legal sería el principio de *pacta sunt servanda*, que es la base de la obligación para el Estado. Si consideramos que no son obligatorios, entonces, caeríamos en una situación absurda: la creación de sistemas de control es una tarea ociosa que lo único que hace es perder el tiempo.

Ahora bien, si la resolución es una mera recomendación, lo cual se debe de ser claro en el documento fundamental (el tratado que le da origen), y aun así el Estado contra el cual va dirigido la acepta y se compromete a cumplirla, entonces adquiere fuerza vinculante plena¹⁴⁶ y puede hacerse valer ante los órganos jurisdiccionales de control internacional y nacionales. Desde nuestra perspectiva, en este caso sería una resolución vinculante por tener como origen el tratado internacional y después la manifestación de la voluntad del Estado en cuestión.

2. El Comité instituido por el artículo 32, en su composición restringida a los representantes de las partes en el presente Convenio, mediante decisión adoptada por mayoría de dos tercios de los votos emitidos” (artículo 29 de la CDHB).

¹⁴⁵ Artículo 30 (Informes sobre la aplicación del Convenio) del CDHB.

¹⁴⁶ Véase Díez de Velasco, Manuel, *Instituciones de derecho internacional público*, p. 235.

Ahora bien, consideramos que el sistema de informes, de resoluciones no vinculantes que caen en el terreno de las obligaciones morales, buscando la condena de la opinión pública, aparte de ser inocuas, son una pérdida de recursos humanos y un desgaste mayor de las víctimas de las violaciones de derechos humanos. Por lo tanto, conforme una interpretación adecuada al OPI deben de tener una interpretación *pro homine* y deben de poderse esgrimir como elemento no sólo de convicción, sino obligatorio ante los órganos jurisdiccionales del Estado que tengan plena jurisdicción.