NACIONES UNIDAS **E**

Consejo Económico y Social

Distr.
GENERAL

E/C.12/1998/SR.43/Add.1
27 de noviembre de 1998

ESPAÑOL
Original: INGLÉS

COMITÉ DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES

19º período de sesiones

ACTA RESUMIDA DE LA SEGUNDA PARTE (PÚBLICA)* DE LA 43ª SESIÓN

celebrada en el Palacio de las Naciones, Ginebra,
el miércoles 25 de noviembre de 1998, a las 11.10 horas

Presidente: Sr. ALSTON

SUMARIO

CUESTIONES SUSTANTIVAS QUE SE PLANTEAN EN LA APLICACIÓN DEL PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES (continuación)

Proyecto de observación general Nº 9: La aplicación interna del Pacto

---

* El acta resumida de la primera parte (privada) de la sesión se publica con la signatura E/C.12/1998/SR.43.

La presente acta podrá ser objeto de correcciones.

Las correcciones deberán redactarse en uno de los idiomas de trabajo. Dichas correcciones deberán presentarse en forma de memorando y, además, incorporarse en un ejemplar del acta. Las correcciones deberán enviarse, dentro del plazo de una semana a partir de la fecha del presente documento, a la Sección de Edición de los Documentos Oficiales, Oficina E.4108, Palacio de las Naciones, Ginebra.

Las correcciones que se introduzcan en las actas se reunirán en un documento único que se publicará poco después de la clausura del período de sesiones.

Se declara abierta la parte pública de la sesión a las 11.10 horas.

CUESTIONES SUSTANTIVAS QUE SE PLANTEAN EN LA APLICACIÓN DEL PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES (Tema 3 del programa) (continuación)

Proyecto de Observación general nº 9: La aplicación interna del Pacto

1. El PRESIDENTE insiste en la necesidad de que el Comité adopte más observaciones generales. Además del proyecto que va a considerarse, existen otras observaciones generales más breves sobre objetivos, el papel de las instituciones nacionales y el derecho a la alimentación, que espera presentar para su examen durante el presente período de sesiones. Refiriéndose al proyecto de observación general presentado al Comité y hablando a título personal, por ser su autor, pide excusas por la naturaleza sumamente jurídica del texto. Su objetivo es explicar las principales cuestiones relativas a la situación del Pacto en el ordenamiento jurídico de los Estados Partes: un problema que surge con frecuencia en la labor del Comité. El texto resulta bastante conservador y el orador espera que ayude a reducir la distancia entre la teoría y la práctica en lo que se refiere a la aplicación del Pacto en la legislación nacional. Sólo está disponible en inglés y dice lo siguiente:

> "1. La obligación fundamental que deriva del Pacto es que los Estados Partes den efectividad a los derechos reconocidos. Al exigir que los gobiernos lo hagan "por todos los medios apropiados", el Pacto adopta un planteamiento amplio y flexible que permite tener en cuenta las particularidades del sistema legal y administrativo de cada Estado, así como otras consideraciones pertinentes.
>
> 2. Pero esta flexibilidad coexiste con la obligación de cada Estado Parte de utilizar todos los medios de que disponga para hacer efectivos los derechos reconocidos. A este respecto, hay que tener presentes las prescripciones fundamentales de la legislación internacional sobre derechos humanos. Por eso, las normas han de ser reconocidas en el ordenamiento jurídico interno a través de los medios adecuados; las personas individuales o los grupos agraviados han de disponer de medios adecuados de reparación, o de recurso, y se han de establecer mecanismos adecuados para garantizar la responsabilidad de los gobiernos.
>
> 3. Las cuestiones relacionadas con la aplicación interna del Pacto deben considerarse teniendo en cuenta dos principios del derecho internacional: el primero, reflejado en el artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, es que los Estados deben modificar el ordenamiento jurídico interno en la medida necesaria para dar efectividad a las obligaciones dimanantes de los tratados en los que sean Parte. El segundo está reflejado en el artículo 8 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, según el cual "Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo, ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución o por la ley". El Pacto no contiene ningún equivalente directo del apartado b) del párrafo 3 del artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que obliga a los Estados Partes, entre otras cosas, a desarrollar "las posibilidades de recurso judicial". No obstante, los Estados Partes que pretendan justificar el hecho de no ofrecer ningún recurso jurídico interno frente a las violaciones de los derechos

económicos, sociales y culturales tendrán que demostrar o bien que esos recursos no son "medios apropiados" según los términos del párrafo 1 del artículo 2 del Pacto, o bien que, a la vista de los demás medios utilizados, son innecesarios.

a) La situación del Pacto en el ordenamiento jurídico interno

4. En teoría, las normas internacionales sobre derechos humanos jurídicamente vinculantes deben operar directa e inmediatamente en el sistema jurídico interno de cada Estado Parte, permitiendo así a los interesados reclamar la protección de sus derechos ante los jueces y tribunales nacionales. Aunque existan procedimientos internacionales para atender las reclamaciones individuales, no pueden considerarse sustitutos eficaces de la protección proporcionada por los jueces y tribunales nacionales que, en general, tienden a ser más accesibles y más eficaces. En ausencia de un procedimiento de petición, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales depende aún más de la existencia de recursos en el plano nacional.

5. El Pacto no estipula los medios concretos que pueden utilizarse para aplicarlo en el ordenamiento jurídico nacional. Y no existe ninguna disposición que obligue a su incorporación general a la legislación nacional o a que se le conceda una situación particular en ella. Ya que la obligación de aplicar el Pacto debe reflejarse en los resultados, el método concreto para dar efectividad a los derechos del Pacto en la legislación nacional queda a discreción de cada Estado Parte, sometido únicamente a la estipulación de que debe aplicarse de buena fe.

6. El análisis de las prácticas de los Estados con respecto al Pacto muestra que han utilizado distintos medios para la aplicación de sus términos. Algunos Estados han transformado el Pacto en legislación interna, complementando o enmendando la legislación ya vigente, sin invocar los términos específicos del Pacto. Otros lo han adoptado o incorporado a su legislación interna, de forma que mantienen intactos sus términos y se les da validez formal en el ordenamiento jurídico nacional. Las diferencias en el planteamiento del Pacto por los Estados dependen considerablemente del planteamiento que se haga de los tratados en general.

7. Sin embargo, cualquiera que sea la metodología preferida, varios principios han de respetarse. En primer lugar, los medios elegidos para dar cumplimiento al Pacto tienen que garantizar el cumplimiento de las obligaciones derivadas del mismo. Para determinar cuál es la mejor forma de dar eficacia jurídica a los derechos reconocidos en el Pacto es importante tener en cuenta la necesidad de asegurar la justiciabilidad cuando sea apropiado (véase el párrafo 10 infra). En segundo lugar, ha de tenerse en cuenta qué medios han resultado más eficaces en el país de que se trate para garantizar la protección de otros derechos humanos. Si los medios utilizados para dar efectividad al Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales difieren significativamente de los utilizados para dar efectividad a otros tratados sobre derechos humanos, debe haber una razón imperiosa para ello. Cualquier análisis de este tipo debe tener en cuenta que, aunque algunas disposiciones del Pacto son más claramente programáticas que las de otros tratados, muchas de las formulaciones utilizadas en el Pacto son directamente comparables a las de los tratados sobre derechos civiles y políticos.

8. En tercer lugar, aunque el Pacto no obligue formalmente a los Estados a incorporar sus disposiciones a la legislación interna, esta solución es ciertamente aconsejable. La incorporación directa evita los problemas que podrían derivarse de la traducción de las obligaciones del tratado para incluirlas en la legislación nacional, y permite a los interesados invocar directamente los derechos reconocidos en el Pacto ante los tribunales nacionales. Por estas razones, el Comité recomienda firmemente la adopción formal del Pacto o la incorporación a la legislación nacional.

b) La función de los recursos legales

9. ¿Recursos legales o judiciales? El derecho a un recurso efectivo no debe interpretarse necesariamente en el sentido de que exige siempre un recurso judicial. Los recursos administrativos en muchos casos son adecuados, y quienes viven bajo la jurisdicción de un Estado Parte tienen la expectativa legítima de que todas las autoridades administrativas, al adoptar decisiones, tendrán en cuenta las disposiciones del Pacto. Esos recursos administrativos deben ser accesibles, no onerosos, rápidos y eficaces. También es conveniente muchas veces establecer un derecho último de apelación judicial con respecto a los procedimientos administrativos de este tipo. Por el mismo motivo, hay algunas obligaciones, como las referentes a la no discriminación (aunque sin limitarse en modo alguno a ellas), respecto de las cuales parecería indispensable el establecimiento de algún tipo de recurso judicial para que pudieran considerarse cumplidas las prescripciones del Pacto. En otras palabras, cuando un derecho reconocido en el Pacto no se puede ejercer plenamente sin una intervención del poder judicial, es necesario establecer recursos judiciales.

10. Justiciabilidad. En lo relativo a los derechos civiles y políticos, generalmente se da por supuesto que es fundamental la existencia de recursos judiciales frente a las violaciones de esos derechos. Lamentablemente, en lo relativo a los derechos económicos, sociales y culturales, con demasiada frecuencia se parte del supuesto contrario. Esta discrepancia no está justificada ni por la naturaleza de los derechos ni por las disposiciones pertinentes del Pacto. El Comité ya ha aclarado que considera que muchas de las disposiciones del Pacto pueden aplicarse inmediatamente. Así, en la Observación General Nº 3 se citaba, a título de ejemplo, el artículo 3, el inciso i) del apartado a) del artículo 7, el artículo 8, el párrafo 3 del artículo 10, el apartado a) del párrafo 2 del artículo 13, los párrafos 3 y 4 del artículo 13 y el párrafo 3 del artículo 15. A este respecto, es importante distinguir entre justiciabilidad (que se refiere a las cuestiones que pueden o deben resolver los tribunales) y las normas de aplicación inmediata (que permiten su aplicación por los tribunales sin más disquisiciones). Aunque sea necesario tener en cuenta el planteamiento general de cada uno de los sistemas jurídicos, no hay ningún derecho reconocido en el Pacto que no se pueda considerar que posee en la gran mayoría de los sistemas algunas dimensiones significativas, por lo menos, de justiciabilidad. A veces se ha sugerido que todas las cuestiones que suponen una asignación de recursos deben remitirse a las autoridades políticas y no a los tribunales. Aunque haya que respetar las competencias respectivas de los distintos poderes, es conveniente reconocer que los tribunales ya intervienen generalmente en una gama considerable de cuestiones que tienen consecuencias importantes para los recursos disponibles. La adopción de una clasificación rígida de los derechos económicos, sociales y culturales que los sitúe, por definición,

fuera del ámbito de los tribunales sería, por lo tanto, arbitraria e incompatible con el principio de que los dos grupos de derechos son indivisibles e interdependientes.

11. Aplicación inmediata. El Pacto no niega la posibilidad de que puedan considerarse de aplicación inmediata los derechos que contiene. Es más, en el momento de su redacción se rechazaron con firmeza los intentos de incluir en el Pacto una disposición específica en el sentido de que no tenía aplicación inmediata. En la mayoría de los Estados, la determinación de que la disposición de un tratado es, o no es, de aplicación inmediata corresponde a los tribunales, no al poder ejecutivo ni al legislativo. Para poder desempeñar efectivamente esta función hay que informar a los jueces y a los tribunales competentes de la naturaleza y las consecuencias del Pacto y de la importante función que desempeñan los recursos judiciales en su aplicación. Es especialmente importante evitar cualquier suposición a priori de que las normas no deben considerarse de aplicación inmediata. De hecho, muchas de ellas están redactadas en unos términos que son, por lo menos, tan claros y concretos como los de otros tratados sobre derechos humanos, cuyas disposiciones consideran generalmente los tribunales de aplicación inmediata.

c) La situación del Pacto en los tribunales internos

12. En las directrices del Comité sobre los informes de los Estados se pide a éstos que faciliten información acerca de si las disposiciones del Pacto "pueden ser invocadas ante los tribunales de justicia, otros tribunales o autoridades administrativas y aplicadas por éstos directamente". Algunos Estados han facilitado esa información, pero en los informes futuros debe atribuirse mayor importancia a este elemento.

13. Sobre la base de la información disponible, está claro que las prácticas de los Estados son diversas. El Comité observa favorablemente que algunos tribunales han aplicado las disposiciones del Pacto directamente o como criterio de interpretación. Otros tribunales están dispuestos a reconocer, en principio, la trascendencia del Pacto para la interpretación de la legislación interna, pero en la práctica la incidencia del Pacto en los razonamientos de los tribunales o las sentencias es muy limitada. Otros tribunales se han negado a reconocer ningún tipo de efecto legal al Pacto cuando los interesados han querido remitirse a él. En la mayoría de los países sigue habiendo grandes posibilidades de que los tribunales recurran más a las disposiciones del Pacto.

14. Dentro de los límites del ejercicio adecuado de sus funciones de examen judicial, los tribunales deben tener en cuenta los derechos reconocidos en el Pacto cuando sea necesario para garantizar que el comportamiento del Estado está en consonancia con las obligaciones dimanantes del Pacto. La omisión por los tribunales de esta responsabilidad es incompatible con el principio del imperio del derecho, que siempre ha de suponerse que incluye el respeto de las obligaciones internacionales en materia de derechos humanos.

15. Generalmente se acepta que la legislación interna debe ser interpretada en la medida de lo posible de forma que se respeten las obligaciones jurídicas internacionales del Estado. Por eso, cuando un responsable de las decisiones internas se encuentre ante la alternativa de

una interpretación de la legislación interna que pondría al Estado en conflicto con el Pacto y otra que permitiría a ese Estado dar cumplimiento al mismo, el derecho internacional exige que se opte por esta última."

2. El Sr. RIEDEL dice que el texto provisional proporciona una buena base de trabajo para las deliberaciones del Comité. Tal vez el Comité desee también considerar durante el presente período de sesiones la posibilidad de cambiar el formato actual de las observaciones generales. El texto presentado al Comité tiene una extensión media, mientras que otras observaciones generales han sido más largas, lo que en ocasiones puede resultar desalentador para los lectores. Tal vez el Comité pueda considerar la idea de presentar observaciones más breves en el futuro para aclarar cuestiones de interés que a menudo surgen en su labor, junto con observaciones más detalladas sobre los distintos artículos del Pacto, que resultarían especialmente útiles para los nuevos miembros del Comité.

3. La Sra. JIMÉNEZ BUTRAGUEÑO señala que no pueden existir normas estrictas sobre la extensión de las observaciones generales: algunas cuestiones, tales como los derechos de los discapacitados, requieren una explicación más detallada y, por lo tanto, textos más largos.

4. El Sr. TEXIER subraya la utilidad del proyecto de observación presentado al Comité. A la luz de la decisión del Comité de elaborar un protocolo facultativo al Pacto, se acoge muy favorablemente cualquier texto que sirva para definir con más claridad la justiciabilidad de los derechos económicos, sociales y culturales y la necesidad de situarlos en pie de igualdad con los derechos civiles y políticos.

5. El orador acaba de participar en una reunión de un grupo de expertos convocada por la Organización para la Agricultura y la Alimentación (FAO), en la que los representantes de la FAO y de la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos destacaron la necesidad de que el Comité adopte sin más demora una observación general sobre el derecho a la alimentación. El orador es consciente de que el Sr. Alston está trabajando actualmente en una contribución sobre el tema presentada por una organización no gubernamental especializada: Foodfirst Information and Action Network (FIAN). Lo ideal sería que el Comité adoptara una observación general sobre el derecho a la alimentación en el presente período de sesiones, sobre todo que la Alta Comisionada pudiera contar con elementos para una reunión sobre derechos humanos programada para celebrarse en abril de 1999. Aunque, de no ser posible, el orador espera que el Comité pueda, al menos, preparar las bases para su adopción en el próximo período de sesiones.

6. El PRESIDENTE aprueba las observaciones del Sr. Riedel y de la Sra. Jiménez Butragueño, relativas a la necesidad de que los textos más extensos y más breves cumplan determinados requisitos. Espera presentar una versión resumida del texto de la ONG al Comité en los próximos días, como base de trabajo para un proyecto de observación general sobre el derecho a la alimentación.

7. El Presidente pide que se presenten observaciones sobre la estructura y las ideas claves del proyecto de observación general antes de la sesión.

8. El Sr. PILLAY dice que a menudo se critica a la judicatura por no dar efectividad a los derechos consagrados en el Pacto, cuando en realidad no es culpa suya. Un problema es que en los Estados Partes con un sistema jurídico anglosajón los tratados no tienen aplicación inmediata, y sus disposiciones

deben incorporarse a la legislación nacional antes de poder invocarse en los tribunales. En relación con esto, aprueba las ideas principales expuestas en el párrafo 8 del texto provisional. El problema resulta aún más grave en países como Mauricio, donde existe un derecho de apelación final al Consejo Privado, que en la mayoría de las ocasiones encuentra que el Tribunal Supremo va demasiado lejos al recurrir a disposiciones que no forman parte de la legislación nacional. Corresponde ante todo al Gobierno del Estado Parte que ha ratificado el Pacto la elaboración de los medios más eficaces para aplicar sus disposiciones.

9. Tales problemas no pueden resolverse mediante recursos administrativos. Tradicionalmente el papel de la judicatura es ayudar a los ciudadanos a defender los derechos protegidos por tratados en el marco de los cuales el Gobierno ha contraído obligaciones, aunque no necesariamente cumpla siempre con ellas. La diferencia entre los derechos civiles y políticos y los derechos económicos, sociales y culturales es que los primeros están normalmente consagrados en la Constitución de los Estados Partes o incorporados en la legislación nacional y, por lo tanto, se les da efectividad en los tribunales de justicia.

10. El Sr. CEVILLE dice que, incluso en los países con un sistema jurídico romano, la práctica es no aplicar las disposiciones a menos que se hayan incorporado en la legislación nacional. Por lo tanto, debe hacerse hincapié en la necesidad de que los Estados Partes incorporen las disposiciones del Pacto a su legislación nacional, en lugar de dejar simplemente que los tribunales y los gobiernos apliquen tales disposiciones a su discreción.

11. El Sr. TEXIER dice que el Proyecto de Observación general, cuyo contenido apoya incondicionalmente, representa un ideal que para muchos países será difícil cumplir. En Francia, por ejemplo, el Tribunal Supremo ha dictaminado en algunos casos que las disposiciones de la Convención sobre los Derechos del Niño no tienen aplicación inmediata y que, si bien obligan al Gobierno a tomar determinadas medidas jurídicas o administrativas, éstas no son directamente vinculantes para los jueces. Se trata de un problema álgido en muchos países. El hecho de que el Proyecto de Observación general indique que los derechos económicos, sociales y culturales son de aplicación directa obligará a los Estados Partes a modificar su criterio sobre la cuestión. En el Proyecto de Observación general también se adopta una postura clara sobre algunas cuestiones acerca de las cuales el Comité ha dudado en pronunciarse hasta ahora: por ejemplo, al afirmar en su párrafo 5 que la obligación de aplicar el Pacto debe reflejarse en los resultados, aclara la postura del Comité sobre una cuestión que ha sido objeto de debates acalorados durante unos 30 años. Una vez aprobado, el Proyecto de Observación general permitirá al Comité emprender sistemáticamente un diálogo con los Estados informantes en relación con su jurisprudencia, y también servirá como una herramienta valiosa para aquellos cuya tarea es administrar justicia en los Estados de que se trate.

12. El Sr. CEAUSU dice que el hecho de que el texto provisional retome y elabore ideas que ya se habían desarrollado en la Observación general Nº3, podría dar lugar a especulaciones relativas a la relación entre ambos textos. Tal vez sea necesario preparar un texto revisado de la Observación general Nº 3, que incorpore las nuevas ideas planteadas en el Proyecto de Observación general Nº 9.

13. El PRESIDENTE dice que tal vez sea prudente señalar, en un párrafo introductorio, que en su Observación general Nº 3 el Comité trató la cuestión

general de la aplicación interna, mientras que la observación general actual pretende elaborar determinados aspectos específicos de esa cuestión.

14. El Sr. SADI considera que la elaboración de un texto revisado de una observación general ya existente crearía un mal precedente. No debe modificarse la Observación general Nº 3, sino que debe complementarse mediante la adopción de una nueva observación general.

15. El Sr. RIEDEL dice que lo esencial de la Observación general Nº 3 es sustantiva, mientras que el proyecto de observación general Nº 9 trata los aspectos de procedimiento de la cuestión de la aplicación interna.

16. La Sra. JIMÉNEZ BUTRAGUEÑO apoya la propuesta de añadir un párrafo introductorio que aclare la relación entre ambas observaciones generales. También debe considerarse cómo puede convencerse mejor a los Estados Partes de que tengan en la debida consideración las observaciones generales del Comité.

17. El Sr. KOUZNETSOV dice que no recibió el texto del proyecto de observación general hasta el día anterior, en su versión inglesa. Su primera impresión es que refleja totalmente la gran experiencia y la competencia profesional de su autor. No obstante, la Observación general que se adopte finalmente será un texto del Comité en su totalidad. Por consiguiente, tras una primera lectura, debe dedicarse más tiempo a una consideración detallada del documento en todos los idiomas de trabajo, con el fin de permitir que los miembros del Comité colectivamente mejoren su contenido.

18. El PRESIDENTE reconoce que intentar completar una primera lectura de un texto que aún no está disponible en todos los idiomas de trabajo puede plantear problemas a algunos miembros. Si hay renuencia general a proceder de este modo, acatará la decisión de los miembros del Comité. No obstante, espera que, con ayuda de los intérpretes, resulte posible comenzar a considerar el texto párrafo por párrafo en la sesión actual, mientras se espera la publicación de un texto en todos los idiomas de trabajo, que podría considerarse la semana siguiente.

19. El Sr. SADI dice que la cuestión de la aplicación interna del Pacto debe aclararse urgentemente. Si debe hacerse algún progreso con los Estados informantes sobre esta cuestión, hay que hacer todo lo posible para aprobar el proyecto de observación general Nº 9 en el presente período de sesiones.

20. El Sr. KOUZNETSOV dice que no tiene inconveniente en comenzar inmediatamente una primera lectura del proyecto de observación general, antes de su examen a fondo y su posible aprobación la semana siguiente.

21. El Sr. TEXIER aprueba los comentarios del Sr. Sadi relativos a la urgencia de la cuestión, y apoya el método para proceder propuesto por el Presidente.

22. El Sr. RIEDEL aprueba las observaciones del Sr. Sadi y del Sr. Texier. Dado que los Estados Partes cuentan con tal variedad de medios a su disposición para aceptar sus obligaciones en el marco del Pacto, las preguntas del Comité sobre las primeras secciones de sus informes suelen ser demasiado vagas. En el caso de la Convención Europea sobre Derechos Humanos, los Estados que en un principio no quisieron aceptar la aplicación interna inmediata de ese instrumento descubrieron, con el paso del tiempo, que su soberanía nacional no se veía indebidamente afectada por su adhesión al Pacto. Lo mismo podría

ocurrir con el Pacto, si en la Observación general Nº 9 el Comité solicitara a los Estados que examinara su actitud frente a la aplicación, la adopción o la incorporación de sus obligaciones.

23. El Sr. PILLAY aprueba las observaciones del Sr. Sadi. Un ejemplo adecuado es el Canadá, donde se invocan regularmente las disposiciones del Pacto como si se hubieran incorporado a la legislación nacional, aunque los representantes del Estado pueden impugnarlas en los tribunales. Esta situación está en franca contradicción con el requisito estipulado en el párrafo 15, y no hace más que subrayar la necesidad de aprobar el proyecto de observación general Nº 9 y la importancia de hacerlo lo antes posible.

24. La Sra. BONOAN-DANDAN conviene con el Sr. Riedel en que las diferencias de enfoque de los Estados respecto del Pacto han hecho que el Comité sea cada vez más provisional en los debates sobre la situación del Pacto en su legislación nacional. La oradora confía en que, una vez aprobada, la Observación general Nº 9 ayude a corregir esta situación.

25. El PRESIDENTE invita al Comité a examinar el proyecto de observación general párrafo por párrafo. Asume que, a la luz del debate que se ha desarrollado, el Comité desea que se incluya un nuevo párrafo preliminar, elaborado en los siguientes términos:

> "En su Observación general Nº 3, el Comité abordó cuestiones relacionadas con la índole y el alcance de las obligaciones de los Estados Partes. En la presente Observación general el Comité trata de aclarar más ciertos elementos abordados en la declaración anterior."

Párrafo 1

26. El Sr. MARCHÁN ROMERO dice que en la primera frase, "La obligación fundamental que deriva del Pacto es que los Estados Partes den efectividad a los derechos reconocidos" es incompleta. ¿Reconocidos por los Estados o en el Pacto?

27. El PRESIDENTE propone añadir las palabras "en el Pacto" después de "reconocidos".

28. El Sr. PILLAY propone añadir "en él" en lugar de "en el Pacto".

29. El PRESIDENTE dice que a su juicio eso resolverá el problema a satisfacción del Comité.

30. El Sr. CEAUSU señala que la expresión "den efectividad a los derechos" es más enérgica que los términos empleados en el Pacto, lograr "la plena efectividad de los derechos".

31. El PRESIDENTE dice que los primeros textos de las observaciones generales, elaboradas por el Comité de Derechos Humanos, sobre asesoramiento jurídico, contenían muy pocos términos que no aparecieran ya en el Pacto. Con el tiempo se ha comprobado que resulta más útil que el Comité utilice sus propias fórmulas para traducir el lenguaje legalista del Pacto. Teniendo esto en cuenta ha escrito el presente párrafo. Otra variante sería reproducir el párrafo 1 del artículo 2 en su totalidad. Su intención ha sido encontrar una fórmula genérica que evite connotaciones técnicas y jurídicas, y no pueda ser impugnada.

32. El Sr. RIEDEL considera que la expresión "den efectividad a" permite menos interpretaciones y es más concreta que los términos empleados en el artículo 2, y por lo tanto debe mantenerse.

Párrafo 2

33. El Sr. PILLAY dice que, buscando la coherencia con la modificación propuesta para el párrafo 1, deben añadirse las palabras "incluidos en el Pacto" después de las palabras "para hacer efectivos los derechos" en la primera frase del párrafo 2.

Párrafo 3

34. El Sr. CEAUSU dice que conviene con el argumento principal del párrafo en el sentido de que los Estados Partes que pretendan justificar el hecho de no ofrecer ningún recurso jurídico interno frente a las violaciones de los derechos económicos, sociales y culturales tendrán que demostrar o bien que esos recursos no son "medios apropiados" según los términos del párrafo 1 del artículo 2 del Pacto, o bien que, a la vista de los demás medios utilizados, son innecesarios. No obstante, todo el párrafo resultaría más convincente si incluyera además la idea de que los "medios apropiados" son en realidad entidades vitales que permiten a las personas luchar por sus derechos en el marco del Pacto. Es importante señalar que los recursos judiciales son absolutamente necesarios para el pleno ejercicio de esos derechos.

35. El PRESIDENTE propone añadir una frase más, que diga: "El Comité entiende que, en muchos casos, los "demás medios" utilizados pueden resultar ineficaces si no se refuerzan o complementan con recursos judiciales".

Párrafo 4

36. El Sr. RIEDEL dice que está conforme con el contenido del párrafo, pero considera que está expresado en términos muy negativos, por ejemplo, en su afirmación de que "los procedimientos internacionales... no pueden considerarse sustitutos eficaces de la protección proporcionada por los jueces y tribunales nacionales".

37. El Sr. MARCHÁN ROMERO conviene con ello. También considera que la frase en cuestión no deja claro que los Estados están obligados a tratar de resolver las reclamaciones individuales por medio de los tribunales nacionales antes de intentar utilizar los tribunales internacionales.

38. El Sr. TEXIER también aprueba la observación del Sr. Riedel, y propone modificar el texto de la manera siguiente: "los procedimientos internacionales... sólo pueden servir como sustituto para la protección proporcionada por los jueces y tribunales nacionales". Eso realzará la significación de los tribunales nacionales como primer recurso, y recogerá el punto de vista mantenido generalmente en derecho internacional que recientemente ha reafirmado la Corte Penal Internacional.

39. El Sr. CEVILLE dice que, a su juicio, en el transcurso del último decenio, la tendencia en derecho público internacional ha sido que los países incorporen la legislación internacional a su legislación nacional. Los términos del párrafo así lo reflejan.

40. La Sra. BONOAN-DANDAN considera que resulta innecesariamente pesimista comenzar la última oración con "en ausencia de un procedimiento de petición", teniendo en cuenta que se supone que la Observación general del Comité debe mantenerse durante un plazo considerable, y que la situación en relación con tal procedimiento puede cambiar en el futuro próximo.

41. El PRESIDENTE dice que volverá a redactar el párrafo 4 teniendo en cuenta las observaciones realizadas, y presentará un nueva formulación al Comité en su próxima sesión.

42. El Sr. RIEDEL dice que debe tenerse cuidado al pretender incorporar los términos de los juicios de la Corte Penal Internacional. El Comité forma parte de un sistema paralelo, aunque no idéntico.

Párrafo 5

43. El PRESIDENTE propone que las palabras "en la legislación nacional" se incluyan en la tercera oración entre "la obligación de aplicar el Pacto" y "debe reflejarse en los resultados", de modo que se evite dar la impresión de que el Comité considera que todas las obligaciones de este tipo deben reflejarse en los resultados.

44. El Sr. SADI, refiriéndose a la segunda oración, pregunta si es cierto que no existe ninguna disposición que obligue a que se conceda un estatuto particular al Pacto en la legislación nacional.

45. El PRESIDENTE contesta que las palabras clave son "estatuto particular". El Comité no tiene facultades para recomendar a un país que aplique el Pacto de un modo u otro. Únicamente puede examinar los resultados de su aplicación.

46. El Sr. MARCHÁN ROMERO dice que, en lugar de declarar que "el método concreto para dar efectividad a los derechos amparados por el Pacto en la legislación nacional queda a discreción de cada Estado Parte", en la última oración se debería hacer hincapié en que cada Estado Parte tiene el deber de proporcionar los medios que garanticen la aplicación de los derechos consagrados en el Pacto.

47. La Sra. BONOAN-DANDAN conviene con el orador anterior. Hablar de "discreción" significa que el Comité tendría que tomar en sentido literal la afirmación de un Estado de que está aplicando una política determinada de buena fe.

48. El Sr. CEAUSU propone reformular la última oración del párrafo como sigue: "Si bien queda a discreción de cada Estado Parte decidir el método concreto para dar efectividad a los derechos del Pacto en la legislación nacional, los medios utilizados deben ser apropiados en el sentido de producir resultados que permitan el pleno cumplimiento de las obligaciones por el Estado Parte". En lugar de simplemente examinar las medidas descritas por un Estado, es conveniente que el Comité determine si los medios de aplicación utilizados son adecuados.

49. El PRESIDENTE dice que, si el Comité está de acuerdo, también puede hacerse referencia en este párrafo a la responsabilidad del Comité de examinar los medios utilizados por los Estados.

50. El Sr. SADI considera que el párrafo 5 está expresado de un modo demasiado conservador, en el sentido de que no expresa correctamente el criterio harto conocido del Comité de que el Pacto debe tener preferencia sobre la legislación nacional en casos de conflicto.

51. El PRESIDENTE dice que comprende ese punto de vista, pero considera que a los aspectos oficiales no puede defenderse. La realidad es que los Estados no conceden ningún estatuto particular al Pacto. Su propio país, Australia, no reconoce al Pacto validez alguna. Aunque el Comité puede formular observaciones sobre los métodos empleados por un Estado para dar efectividad al Pacto, legalmente no puede impugnar esos métodos.

52. El Sr. GRISSA dice que el párrafo, tal como está expresado, describe muy bien la situación existente. No ve ninguna razón para modificarlo.

53. El PRESIDENTE dice que, a la luz de las observaciones hechas, volverá a redactar el párrafo 5 y lo someterá a la consideración del Comité en su próxima sesión.

Se levanta la sesión a las 13.00 horas.