NACIONES UNIDAS

E

Consejo Económico y Social

Distr.
GENERAL

E/CN.4/Sub.2/1994/NGO/4
27 de julio de 1994

Original: ESPAÑOL

COMISION DE DERECHOS HUMANOS
Subcomisión de Prevención de Discriminaciones
y Protección a las Minorías
46º período de sesiones
Tema 4 del programa provisional

EXAMEN DE LOS NUEVOS ACONTECIMIENTOS OCURRIDOS EN LAS ESFERAS DE QUE SE HA OCUPADO LA SUBCOMISION

Comunicación presentada por escrito por la Asociación Americana de Juristas, organización no gubernamental reconocida como entidad consultiva de la Categoría II

El Secretario General ha recibido la siguiente comunicación que se distribuye con arreglo a la resolución 1296 (XLIV) del Consejo Económico y Social.

[5 de julio de 1994]

La impunidad en las violaciones de los derechos económicos, sociales y culturales y del derecho al desarrollo

1. La Asociación Americana de Juristas (AAJ) sostiene desde hace algunos años que el estudio de la impunidad debe referirse también a la violación de los derechos económicos, sociales y culturales y a la violación del derecho al desarrollo. Es decir que las violaciones a dichos derechos deben ser objeto de sanciones del mismo modo que las violaciones que se cometen contra los derechos civiles y políticos. Esta idea, recibida al comienzo con mucho escepticismo y reticencia, parece abrirse camino, como lo demuestra el punto 3 de la resolución 1993/37 de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías, que encomienda ocuparse del tema a los relatores sobre la impunidad.

2. El primer objetivo que debería intentar alcanzarse es la preparación de un proyecto de resolución para la Asamblea General en el que se declaren crímenes internacionales las políticas y prácticas de los Estados, de las instituciones públicas y privadas y de los individuos que constituyan un impedimento para la realización del derecho al desarrollo y/o que signifiquen la violación de los derechos económicos, sociales y culturales, y también el empleo abusivo del poder económico como medio para obtener concesiones, ventajas o beneficios desproporcionados con grave perjuicio de terceros.

3. En el documento "La criminalización de las violaciones a los derechos económicos, sociales y culturales", que se distribuyó en la Conferencia Mundial de Derechos Humanos con la signatura A/CONF.157/PC/63/Add.8, la AAJ comenzó a desarrollar el tema, que requiere ser profundizado.

4. Existe una abundante normativa internacional en materia de derechos económicos, sociales y culturales y del derecho al desarrollo que comporta para los Estados obligaciones de hacer, es decir, de establecer políticas que tengan por finalidad asegurar el goce de los derechos económicos, sociales y culturales y promover el derecho al desarrollo y también obligaciones de abstención, consistentes en respetar el derecho de autodeterminación, de soberanía sobre los recursos naturales, etc. Sin embargo, los instrumentos internacionales que consagran tales derechos son impotentes frente a las decisiones del poder económico transnacional, de las elites dirigentes de las grandes potencias industriales y de las elites subordinadas de muchos otros países, que los violan impunemente de manera flagrante y sistemática, con gravísimas consecuencias para buena parte de la humanidad. Salvo excepciones, no están previstas sanciones para tales conductas que hasta ahora gozan de total impunidad. Se ha dicho con razón que un derecho que no prevé la sanción para el caso de ser violado es un derecho impotente. Cherif Bassiouni 1/, dice que hay cinco etapas sucesivas en la evolución de los derechos humanos: a) enunciativa (la emergencia de ciertos valores comunes percibidos internacionalmente); b) declarativa (la declaración en un documento o instrumento internacional de ciertos intereses o derechos humanos identificados como tales); c) prescriptiva (la articulación de dichos derechos en instrumentos internacionales o en convenciones vinculantes); d) la etapa de la aplicación (búsqueda o desarrollo de formas de aplicación) y e) la etapa de criminalización (desarrollo de prescripciones penales internacionales). La AAJ considera que en materia de violación de los derechos económicos, sociales y culturales y del derecho al desarrollo, ha llegado el momento de entrar en la etapa de la criminalización, visto que las modalidades de protección de dichos derechos desarrolladas hasta ahora se han revelado insuficientes.

5. Se trata pues de definir o tipificar como crímenes internacionales una serie de conductas violatorias de los derechos económicos, sociales y culturales y del derecho al desarrollo, para lo cual es necesario emprender una reflexión acerca de: a) cuáles son los bienes jurídicos protegidos; b) cuáles pueden ser los sujetos activos del delito; c) cuáles los sujetos pasivos; d) cuáles los medios empleados; e) las formas dolosa y culposa, etc. Sobre estas cuestiones se hacen a continuación algunas observaciones preliminares que requieren una ulterior profundización.

6. La determinación de los bienes jurídicos protegidos surge de la interpretación sistemática del orden jurídico internacional. En su resolución 32/130, párrafo 1 d), la Asamblea General dice que "las cuestiones de derechos humanos deberán examinarse en forma global, teniendo en cuenta el contexto general de las diversas sociedades en que se insertan y la necesidad de promover la dignidad plena de la persona humana y el desarrollo y el bienestar de la sociedad". Se puede decir entonces que el denominador común de los bienes jurídicos protegidos son la dignidad plena de la persona humana y el desarrollo y el bienestar de la sociedad y ellos incluyen ciertos derechos humanos fundamentales, como los derechos a la vida, a la salud, a una alimentación suficiente, a la educación, a la vivienda, etc. Si bien el goce de los derechos económicos, sociales y culturales es progresivo por naturaleza, la satisfacción de las necesidades básicas de alimentación, salud, educación y vivienda es inmediatamente exigible, por lo menos en la medida de los recursos disponibles 2/. Los bienes jurídicos protegidos por la figura penal serían entonces las necesidades básicas que deben satisfacerse para asegurar la dignidad de la persona humana y posibilitar el desarrollo y el bienestar progresivo de la sociedad. Además, hay otros derechos de naturaleza economicosocial contemplados en el Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y en otros instrumentos internacionales (igualdad de derechos de hombres y mujeres, salario igual, derechos sindicales y de huelga, derechos de los niños y de los adolescentes, derecho a la enseñanza primaria, etc.) que son inmediatamente exigibles y su violación debe poder ser objeto de un recurso (Observación General Nº 3 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, citada en la nota 2).

7. En cuanto al sujeto activo de tales violaciones, tema que fue abordado en el debate realizado en el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales con la participación de uno de los relatores sobre la impunidad (E/C.12/1993/SR.47, 14 de diciembre de 1993), la AAJ considera que pueden ser sujetos activos del delito de violación de los derechos económicos, sociales y culturales todas las entidades y personas que están obligadas por el derecho internacional a respetarlos y a ponerlos en práctica, es decir: a) los Estados; b) las instituciones nacionales e internacionales de derecho público; c) las instituciones nacionales e internacionales de derecho privado; y d) los particulares.

8. La responsabilidad de los Estados constituye uno de los pilares del derecho internacional público y está consagrado en los artículos 18, 26 y concordantes de la Convención de Viena de 1969 sobre el Derecho de los Tratados, en el artículo 2 de la Proclamación de Teherán, en otros instrumentos internacionales y en la práctica de las Naciones Unidas, basada en las resoluciones 8 (XXIII) de la Comisión de Derechos Humanos y 1235 (XLII) y 1503 (XLVIII) del Consejo Económico y Social. Además, la Comisión de Derecho Internacional tiene muy avanzado su proyecto sobre la responsabilidad de los Estados y el artículo 5 de su proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad, aprobado en primera lectura en 1991, dice: "El enjuiciamiento de un individuo por un crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad no exonerará a ningún Estado de responsabilidad en derecho internacional por un acto o una omisión que le sea imputable" 3/.

9. Las instituciones nacionales e internacionales de derecho público son igualmente responsables. Interesa ocuparse en particular, por el papel preponderante que desempeñan en la política económica y financiera a escala mundial, del Fondo Monetario Internacional y del Banco Mundial, que son formalmente organismos especializados del sistema de las Naciones Unidas. Como tales, ambas instituciones tienen las obligaciones que emanan de sus instrumentos constitutivos y de los Artículos 55, 56, 57, 58, 63 y 64 de la Carta de las Naciones Unidas. La Corte Internacional de Justicia ha dicho que los derechos y deberes de entidades tales como las Naciones Unidas y sus organismos especializados dependen de sus fines y funciones, enunciados expresa o implícitamente en sus instrumentos constitutivos y desarrollados en la práctica 4/. La responsabilidad penal de las personas jurídicas es un principio consagrado hace ya tiempo en muchos derechos nacionales y en el derecho internacional, lo mismo que la responsabilidad personal de sus representantes. (Véase, entre otros, las recomendaciones del Octavo Congreso de las Naciones Unidas para la Prevención del Delito y el Tratamiento del Delincuente, 1990; la Convención Internacional para la Prevención de la Contaminación proveniente de Navíos, de 1983; la resolución 77/28 del Comité de Ministros del Consejo de Europa sobre la contribución de la legislación penal a la protección del medio ambiente, citadas en el documento A/CONF.157/PC/63/Add.8, puntos 17, 46 y 47.)

10. En cuanto a la responsabilidad personal de los representantes de los organismos de Bretton Woods, que fue objeto de comentarios en el debate del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ya citado (E/C.12/1993/SR.47), si bien la AAJ coincide en que la responsabilidad básica recae en los Estados que tienen de hecho y de derecho (voto ponderado) el poder de decisión, jurídicamente es preciso remitirse a los estatutos de dichas instituciones. La sección 3 del artículo XII de los Estatutos del FMI dice: "A) Le Conseil d'administration est responsable de la conduite générale du Fonds et, à cette fin, il exerce tous les pouvoirs que le Conseil des gouverneurs lui a délégués". Y el apartado c) de la sección 4 del mismo artículo expresa:

> "Le Directeur général et le personnel dans l'exercise de leurs fonctions n'ont d'obligations qu'envers le Fonds. Chaque Etat membre doit respecter le caractère international de ces fonctions et s'abstenir de toute initiative tendant à influencer le personnel du Fonds dans l'exercise de ses fonctions."

El tema es difícil, sobre todo porque se trata de responsabilizar a los grandes poderes transnacionales. Pero como bien dice Jescheck, "el conocimiento del efecto limitado de la política criminal en relación con el potencial total de las fuerzas sociales que generan la criminalidad no desvincula a la ciencia del deber de reflexionar sobre el mejoramiento de la cuestión criminal" 5/.

Conclusiones

11. Por razones de espacio, en este documento se han examinado de manera muy esquemática algunos aspectos del tema, que serán objeto de ulteriores desarrollos, lo mismo que otros aspectos que sólo se han mencionado en el párrafo 5. Pero, sobre todo, en esta ocasión la AAJ quiere poner de relieve que el estudio de la impunidad de las violaciones a los derechos económicos, sociales y culturales debe incluir los casos que ya están configurados penalmente, como son la corrupción de funcionarios nacionales y extranjeros y el enriquecimiento ilícito de los funcionarios públicos, pero no debe limitarse a ellos sino que debe tratar de avanzar en el encuadramiento penal de las violaciones masivas y sistemáticas de dichos derechos, ya sean obra de los Estados, de instituciones nacionales o internacionales de derecho público o de derechos privado o de particulares.

1/ Cherif Bassiouni, "International crimes, introduction", en International Criminal Law, editado por Cherif Bassiouni, Transnational Publishers, Nueva York, vol. I, págs. 16 y 17.

2/ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Informe sobre el quinto período de sesiones, Observación General Nº 3, E/C.12/1990/8.

3/ Comisión de Derecho Internacional, 45º período de sesiones, 1993, A/CN.4/448.

4/ Cour Internationale de Justice, Recueil, 1949, pág. 180. Reparación de perjuicios sufridos al servicio de las Naciones Unidas, opinión consultiva de la Corte Internacional de Justicia.

5/ Hans Heinrich Jescheck, "La crisis de la política criminal", en la revista Doctrina penal, Buenos Aires, 1980, pág. 51.