



**Consejo Económico
y Social**

Distr.
GENERAL

E/CN.4/Sub.2/2003/6
12 de agosto de 2003

ESPAÑOL
Original: INGLÉS

COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS
Subcomisión de Promoción y Protección
de los Derechos Humanos
55º período de sesiones
Tema 3 del programa

**ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA, ESTADO DE DERECHO
Y DEMOCRACIA**

**Informe del Grupo de Trabajo del período de sesiones
sobre la administración de justicia**

Presidenta-Relatora: Sra. Antoanella-Iulia MOTOC

ÍNDICE

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
INTRODUCCIÓN.....	1 - 9	3
I. CUESTIONES RELATIVAS A LA PRIVACIÓN DEL DERECHO A LA VIDA, CON PARTICULAR REFERENCIA A LA APLICACIÓN DE LA PENA DE MUERTE.....	10 - 19	4
II. PRIVATIZACIÓN DE LAS CÁRCELES.....	20 - 26	7
III. TENDENCIAS ACTUALES EN LA JUSTICIA PENAL INTERNACIONAL	27	8
IV. APLICACIÓN EFECTIVA EN EL ÁMBITO NACIONAL DE LA OBLIGACIÓN DE PROPORCIONAR RECURSOS INTERNOS	28 - 37	9
V. JUSTICIA DE TRANSICIÓN: MECANISMOS DE AVERIGUACIÓN DE LA VERDAD Y DE RECONCILIACIÓN..	38 - 40	11
VI. LOS TESTIGOS Y LAS NORMAS QUE RIGEN LA PRÁCTICA DE LA PRUEBA.....	41 - 55	12
VII. PROGRAMA PROVISIONAL DEL PRÓXIMO PERÍODO DE SESIONES	56 - 57	16
VIII. APROBACIÓN DEL INFORME DEL GRUPO DE TRABAJO A LA SUBCOMISIÓN	58	17

INTRODUCCIÓN

1. En la decisión 2003/101 de 28 de julio de 2003, la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos decidió establecer un Grupo de Trabajo del período de sesiones sobre la administración de justicia. Con el acuerdo de los miembros de la Subcomisión, el Presidente nombró miembros del Grupo de Trabajo a los expertos siguientes: Sra. Françoise Hampson (Europa occidental y otros Estados), Sra. Antoanella-Iulia Motoc (Europa oriental), Sra. Florizelle O'Connor (América Latina), Sr. Soli Jehangir Sorabjee (Asia), Sr. Yozo Yokota (suplente) y Sra. Lalaina Rakotoarisoa (África).
2. También participaron en los debates del Grupo de Trabajo los siguientes miembros de la Subcomisión: Sr. Emmanuel Decaux, Sra. Barbara Frey, Sr. El-Hadji Guissé y Sra. Leïla Zerrougui.
3. El Grupo de Trabajo celebró dos sesiones públicas, el 28 y el 30 de julio de 2003. El 7 de agosto de 2003 el Grupo de Trabajo aprobó el presente informe.
4. Un representante de la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos abrió el período de sesiones del Grupo de Trabajo. Éste eligió por consenso Presidenta-Relatora para su período de sesiones de 2003 a la Sra. Motoc.
5. Los miembros del Grupo de Trabajo expresaron preocupación por la necesidad de dividir su tiempo entre el período de sesiones plenario de la Subcomisión y las sesiones públicas del Grupo de Trabajo.
6. Durante los debates hicieron uso de la palabra los representantes de las siguientes organizaciones no gubernamentales (ONG): Interfaith International, Movimiento de Reconciliación del Japón, Asociación para la Educación Mundial, Minnesota Advocates for Human Rights, Pax Romana, Comité Consultivo Mundial de la Sociedad de los Amigos y Oficina cuáquera ante las Naciones Unidas en Ginebra.
7. El Grupo de Trabajo tuvo ante sí los siguientes documentos:
 - Informe del Grupo de Trabajo del período de sesiones sobre la administración de justicia de 2002 (E/CN.4/Sub.2/2002/7); y
 - Document de travail sur la difficulté de preuve en matière d'abus sexuel (Documento de trabajo sobre la dificultad de presentar pruebas en materia de abusos sexuales) (E/CN.4/Sub.2/2003/WG.1/CRP.1).
8. La Presidenta-Relatora señaló también que los importantes estudios sobre la cuestión de la administración de justicia por los tribunales militares del Sr. Decaux y sobre la discriminación en el sistema de justicia penal de la Sra. Zerrougui se iniciaron en el Grupo de Trabajo y se debatirían durante el período de sesiones plenario de la Subcomisión.

Aprobación del programa

9. En su primera sesión, el Grupo de Trabajo examinó el programa provisional que figuraba en el documento E/CN.4/Sub.2/2002/7. Tras un debate entre los miembros del Grupo de Trabajo, se modificó el enunciado del tema 3 del programa. A propuesta de la Sra. Hampson se agregó un nuevo tema al programa: "Cuestión de la necesidad de directrices sobre la tipificación como delito, investigación y enjuiciamiento de los actos de violencia sexual grave que se produzcan en el contexto de un conflicto armado o que se cometan como parte de un ataque generalizado o sistemático contra cualquier población civil, así como posibilidades de recurso". Con esa adición, se aprobó el siguiente programa para el período de sesiones:

1. Cuestiones relativas a la privación del derecho a la vida, con particular referencia a la aplicación de la pena de muerte.
2. Privatización de las cárceles.
3. Tendencias actuales en la justicia penal internacional.
4. Aplicación efectiva en el ámbito nacional de la obligación de proporcionar recursos internos.
5. Justicia de transición: mecanismos de averiguación de la verdad y de reconciliación.
6. Los testigos y las normas que rigen la práctica de la prueba:
 - a) Secreto médico;
 - b) Problemas en el enjuiciamiento en los casos de violación y agresión sexual, especialmente el problema de la discriminación por motivos de género;
 - c) Cuestión de la necesidad de directrices sobre la tipificación como delito, investigación y enjuiciamiento de los actos de violencia sexual grave que se produzcan en el contexto de un conflicto armado o que se cometan como parte de un ataque generalizado o sistemático contra cualquier población civil, así como posibilidades de recurso.
7. Programa provisional del próximo período de sesiones.
8. Aprobación del informe del Grupo de Trabajo a la Subcomisión.

I. CUESTIONES RELATIVAS A LA PRIVACIÓN DEL DERECHO A LA VIDA, CON PARTICULAR REFERENCIA A LA APLICACIÓN DE LA PENA DE MUERTE

10. El Sr. Guissé informó de que el movimiento para la abolición de la pena de muerte estaba en alza y había logrado progresos en algunos países. Sin embargo, en otros países se estaban llevando a cabo más ejecuciones. Además, en algunos países que tradicionalmente habían pronunciado penas de muerte, se estaba llevando a cabo un número de ejecuciones sin

precedentes. La pena de muerte no era socialmente útil y la historia había demostrado que no tenía efectos sobre la reducción del delito. En algunos casos, llevaba al castigo de inocentes de forma irreversible. Los medios de comunicación habían desempeñado un papel negativo al hacer públicas las ejecuciones, y algunas veces incluso alentando a las personas a cometer delitos como modo de atraer la atención. Aunque algunos países eran de hecho abolicionistas, era preferible que aboliesen también la pena de muerte en su legislación (abolición *de jure*). En muchos países, la pena de muerte se había abolido durante tiempos de paz pero seguía presente para su uso durante el tiempo de guerra. Algunas veces la pena de muerte tenía matices raciales, como en los Estados Unidos. Aunque la pena de muerte estaba en declive, era alarmante que en los últimos años hubiera aumentado el número de ejecuciones sumarias. La Subcomisión debía estudiar esta novedad negativa. El Sr. Guissé recordó también al Grupo de Trabajo que los grupos vulnerables eran a menudo víctimas de la injusticia y que los pueblos indígenas, las mujeres y los pobres eran especialmente vulnerables. La aplicación de la pena de muerte a los menores y los enfermos mentales constituía una violación del derecho internacional. El Sr. Guissé señaló también que, cuando se buscaba un castigo alternativo a la pena de muerte, tanto el Estado como la víctima debían quedar satisfechos. El Sr. Guissé apeló a los miembros del Grupo de Trabajo para que ideasen alternativas a la pena de muerte para los Estados que deseaban abolirla.

11. La Sra. Hampson señaló que la sesión se estaba celebrando en una zona libre de la pena de muerte. Acogió con satisfacción la reciente resolución de la Comisión de Derechos Humanos en la que se pedía la abolición de la pena de muerte. Declaró que todo Estado que conservara la pena de muerte tenía que ser capaz de garantizar al menos un juicio imparcial y la ausencia de discriminación en la imposición de dicha pena. Si había cualquier riesgo de que se declarase culpable a una persona inocente, no debía imponerse la pena de muerte. Cualquier Estado que afirmase que siempre podía evitar las injusticias se estaba proclamando Dios.

A la Sra. Hampson le preocupaba especialmente la imposición de la pena de muerte a los jóvenes, y recordó la resolución 2000/17 de la Subcomisión en la que se señalaba que la ejecución de personas menores de 18 años en el momento de la comisión del delito era contraria al derecho internacional consuetudinario. Además, le preocupaba la imposición de la pena de muerte por tribunales militares, en especial en el enjuiciamiento de civiles. Era probable que en esos contextos el acceso a la defensa legal fuera inadecuado y que los procedimientos de apelación fueran irregulares. La Sra. Hampson señaló que tenía en mente una forma particular de proceso militar, el que se iba a utilizar para juzgar a los detenidos en la Bahía de Guantánamo. La Sra. Hampson se refirió también al caso de un enfermo mental que se encontraba en el corredor de los condenados a muerte en los Estados Unidos. El Estado en que iba a llevarse a cabo la ejecución trataba de obligar a esa persona a tomar medicamentos para la enfermedad mental para así poder llevar a cabo la ejecución. A su juicio esto no tenía sentido. En cuanto al llamamiento del Sr. Guissé para el establecimiento de una pena alternativa a la pena de muerte para los Estados que deseaban abolirla, la Sra. Hampson declaró que en su opinión la alternativa obvia era la cadena perpetua sin posibilidad de libertad condicional. Por último, expresó la opinión de que el Grupo de Trabajo debía tener en cuenta el reciente aumento de ejecuciones extrajudiciales y asesinatos selectivos.

12. El Sr. Decaux compartió el pesimismo de otros miembros del Grupo de Trabajo con respecto al aumento del número de ejecuciones extrajudiciales. Del lado positivo, el Sr. Decaux informó de que el Parlamento de Turquía había autorizado la ratificación del Protocolo N° 6 al

Convenio Europeo de Derechos Humanos relativo a la Abolición de la Pena de Muerte en tiempos de paz. Aunque Armenia y la Federación de Rusia habían firmado el Protocolo hacía algún tiempo, todavía tenían que ratificarlo. La Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa también hacía un llamamiento a dos Estados observadores, el Japón y los Estados Unidos, para que se alineasen con la política en pro de la abolición de la pena de muerte. El Sr. Decaux señaló también el problema de la discriminación de los extranjeros. De conformidad con la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, existía el derecho a recibir información sobre el acceso de los consulados a las personas detenidas en un país extranjero y condenadas a la pena de muerte. México llevó el caso *Avena* ante la Corte Internacional de Justicia, la cual ordenó la adopción de medidas provisionales contra los Estados Unidos y pidió a ese país que no ejecutara a ningún mexicano que se encontrase en el corredor de los condenados a muerte. Debía garantizarse el respeto de los principios de la Convención de Viena.

13. La Sra. Frey afirmó que vivía en el Estado de Minnesota, en el que no existía la pena de muerte. Sin embargo, la Oficina del Fiscal General de los Estados Unidos había iniciado el procesamiento como delito federal por un asesinato que se cometió en Minnesota y había manifestado la intención de solicitar la pena de muerte. La Sra. Frey comentó también la cuestión del uso excesivo de la fuerza. Su análisis del tema de las armas pequeñas indicaba que muchos problemas se planteaban por el hecho de que las fuerzas de policía no estaban debidamente formadas en el uso de la fuerza. Los Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerza y de Armas de Fuego por los Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley no se enseñaban adecuadamente a los agentes del orden. Declaró su intención de abordar el problema con sus colegas y de estudiar la posible preparación de un cuestionario para recoger información acerca de la experiencia de los Estados con respecto a las técnicas de capacitación para el personal de las fuerzas del orden.

14. La Sra. Hampson comentó la cuestión del traslado de personas y afirmó que un Estado miembro del Consejo de Europa no debía trasladar a las personas a Estados en los que dichas personas se exponían a ser condenadas a la pena de muerte. Generalmente, en el plano internacional, los Estados no debían extraditar a las personas a lugares en que éstas podrían ser sometidas a torturas o a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. Por tanto, podía resultar útil recordar a los Estados estos principios internacionales, ya que parecía que, en la actualidad, algunos Estados sí que trasladaban a personas, por ejemplo a la Bahía de Guantánamo, en violación de estos principios. La Sra. Hampson preguntó a la Sra. Frey si existía alguna norma similar aplicable en los Estados Unidos bien a los traslados de personas entre Estados o bien a los traslados del nivel del Estado al nivel federal, cuando dicho traslado podía tener como consecuencia la imposición de la pena de muerte en la jurisdicción receptora. Preguntó también si sería útil que la Subcomisión formulara una recomendación sobre esta cuestión.

15. A juicio de la Sra. Frey no existía ninguna prohibición con respecto a los traslados de personas entre Estados, pero los legisladores del Estado podían promulgar legislación en ese sentido. La cuestión de la jurisdicción federal era más compleja. Cuando el Gobierno federal decidía enjuiciar un caso, los Estados debían someterse a su jurisdicción a menos que se hubiera acordado lo contrario.

16. El Sr. Guissé declaró que, aparte de la aplicación de la pena de muerte, estaba la cuestión de que a las personas condenadas a muerte y a sus familias las sometieran a torturas mentales. Observó también que algunos Jefes de Estado habían sido cómplices en la extradición de personas a países en los que se las iba a someter a la pena de muerte. Se debía recordar claramente a los Estados que una persona no debía ser extraditada en esas circunstancias. La Sra. Rakotoarisoa estimó que la prohibición de extraditar a una persona a un Estado en el que podía ser sometida a la pena de muerte debía ir acompañada del correspondiente derecho de asilo en el Estado al que se le prohibiera llevar a cabo la extradición.

17. La Sra. Zerrougui convino en que en los últimos años se había producido un retroceso, pues había aumentado el número de ejecuciones sumarias y extrajudiciales, llevadas a cabo en muchos países con la excusa de la prevención del terrorismo y la protección de la seguridad del Estado. Este año, la Subcomisión debía recordar que este tipo de prácticas constituía una violación grave del derecho internacional y un delito que podía incumbir a la autoridad de la Corte Penal Internacional. En cuanto a las ejecuciones judiciales, recordó al Grupo de Trabajo la necesidad de garantizar un juicio imparcial.

18. El observador de Pax Romana celebró la labor del Grupo de Trabajo con relación a la cuestión de las ejecuciones sumarias y extrajudiciales.

19. Un observador del Comité Consultivo Mundial de la Sociedad de los Amigos – Oficina cuáquera ante las Naciones Unidas en Ginebra informó al Grupo de Trabajo de que habían preparado, en colaboración con la Organización Mundial contra la Tortura, una declaración conjunta sobre la cuestión de los menores presos en la Bahía de Guantánamo y los menores a quienes se sometía a la jurisdicción de tribunales militares en la República Democrática del Congo. Señaló que muchos Estados habían abolido la pena de muerte en tiempos de paz y reconocían la prohibición de imponer la pena de muerte a menores. Sin embargo, era posible que algunos Estados hubiesen pasado por alto que su legislación permitía la imposición de la pena de muerte en tiempos de guerra y se podía reclutar a menores de 18 años en el ejército, por lo cual esos menores estarían sometidos a dicha pena en tiempos de guerra. Esta posible laguna de la legislación nacional debía señalarse a la atención de los Estados. La Sra. Hampson señaló que era posible que la laguna existiera en la legislación nacional, pero que el derecho internacional prohibía claramente la imposición de la pena de muerte a menores.

II. PRIVATIZACIÓN DE LAS CÁRCELES

20. El Sr. Alfonso Martínez no pudo presentar este tema durante el período de sesiones del Grupo de Trabajo pero se ofreció a hacerlo durante el plenario, si contaba con la autorización de la Subcomisión.

21. El Sr. Yokota recordó que la Subcomisión había estado estudiando la cuestión de la privatización de las cárceles durante los últimos años. Generalmente, el debate se había centrado en la privatización de las cárceles en su conjunto. En el Japón había surgido recientemente un debate sobre la posibilidad de privatizar algunas funciones de las cárceles, como por ejemplo los servicios de suministro de alimentos o limpieza, mientras que otras funciones principales de las cárceles seguirían siendo públicas. El Sr. Yokota deseaba que el Grupo de Trabajo examinara si

una privatización parcial de este tipo sería aceptable desde el punto de vista de los derechos humanos.

22. El Sr. Sorabjee señaló que en cuestión de privatización de funciones cuasigubernamentales, la preocupación debía ser si el organismo privado estaba sometido al mismo escrutinio judicial que el Gobierno. La India había adoptado la posición de que, a esos efectos, los organismos privados estaban sometidos al mismo control que el Estado. Era fundamental que el control judicial no disminuyera. El Sr. Sorabjee convino en que podían privatizarse algunas funciones de las cárceles, pero no las principales.

23. La Sra. Hampson señaló que el centro de atención debía ser la responsabilidad. Los Estados seguían teniendo la obligación de impedir e investigar las violaciones de los derechos humanos tanto en las cárceles privadas como en las públicas.

24. A juicio del Sr. Guissé, la privatización de las funciones de las cárceles no respondería al objetivo de proteger a todas las personas. La Sra. Zerrougui dijo que a veces la privatización de las cárceles tenía consecuencias trágicas para la situación de los presos y para el respeto de los derechos humanos. Con la privatización de las cárceles, el primer efecto palpable era que se construían más prisiones. La cárcel se convertía en una industria que producía beneficios y la lógica del comercio se imponía. La Sra. Zerrougui dijo que, aunque no estaba en contra de los nuevos sistemas de gestión, le preocupaban sus efectos sobre los derechos de los presos.

25. La Sra. Rakotoarisoa estimó que el objetivo de la privatización de las cárceles era mejorar las condiciones de detención. Generalmente, el sector privado tenía una reputación mejor en cuanto a la calidad de sus servicios. Aunque algunas funciones de las cárceles podían subcontratarse, otras, como por ejemplo la seguridad, debían seguir a cargo de los Estados. Como a veces no había unas directrices claras sobre a quién debía enviarse a una cárcel privada o pública, y como las condiciones de vida en esas cárceles eran muy distintas, podía plantearse el problema de la discriminación. La Sra. Rakotoarisoa convino en que la privatización de las cárceles no debía regirse por el beneficio, pero a su juicio podía humanizar las condiciones de detención.

26. La Sra. O'Connor señaló algunos temas que el Grupo de Trabajo debía examinar: 1) si las empresas privadas aceptarían respetar las Reglas mínimas de las Naciones Unidas para el tratamiento de los reclusos de 1977; 2) si se exigiría a algunos Estados que modificaran su legislación para permitir que las empresas se convirtieran en el brazo ejecutor de la justicia; 3) qué normas se aplicarían para regular los salarios de los presos trabajadores; y 4) si la privatización de las cárceles proporcionaría a los presos la posibilidad de aprender nuevos oficios.

III. TENDENCIAS ACTUALES EN LA JUSTICIA PENAL INTERNACIONAL

27. El Sr. Guissé informó de que después de la Segunda Guerra Mundial había habido iniciativas de creación de un sistema internacional de justicia penal con el establecimiento de los tribunales de crímenes de guerra de Tokio y Nuremberg. Algunos habían criticado estos tribunales, lo que había impedido el establecimiento de un sistema de este tipo. Sin embargo, la

justicia penal internacional seguía evolucionando y se alcanzaban acuerdos bilaterales, se enviaba a contingentes de policía internacionales para el mantenimiento de la paz y se creaban jurisdicciones específicas para los Tribunales Penales Internacionales para la ex Yugoslavia y para Rwanda. Posteriormente, se creó la Corte Penal Internacional mediante el Estatuto de Roma. La idea de jurisdicción universal había evolucionado y, hasta hace muy poco, podría haber proseguido su evolución. Las recientes enmiendas introducidas en la legislación de Bélgica habían debilitado gravemente la idea de jurisdicción universal. El Sr. Guissé recordó al Grupo de Trabajo que la función de la Corte Penal Internacional no consistía en reemplazar a la justicia nacional sino en llenar las lagunas que existían actualmente. La jurisdicción universal complementaba la jurisdicción nacional de manera que no se permitiera escapar a los culpables de los delitos. Al examinar la justicia internacional debía examinarse también la cuestión de las reparaciones a las víctimas. El Sr. Guissé se ofreció a preparar un documento de trabajo para el siguiente período de sesiones del Grupo de Trabajo sobre las tendencias actuales en la justicia penal internacional. La Sra. Motoc sugirió que el Grupo de Trabajo diera prioridad al tema de las tendencias actuales en la justicia penal internacional el próximo año.

IV. APLICACIÓN EFECTIVA EN EL ÁMBITO NACIONAL DE LA OBLIGACIÓN DE PROPORCIONAR RECURSOS INTERNOS

28. La Sra. Hampson informó de que muchos Estados ratificaban los tratados, los convertían en parte de su legislación interna y admitían la visita de los relatores especiales. No obstante, seguían haciéndose graves acusaciones de violaciones generalizadas de los derechos humanos. Era necesario examinar sistemáticamente las causas de este problema. A la Sra. Hampson le preocupaba principalmente la protección de los derechos civiles y políticos. Los Estados tenían la obligación de aplicar los tratados de buena fe. El derecho a un recurso estaba estrechamente ligado a la cuestión de la aplicación. Los mecanismos internacionales de vigilancia debían ser sólo subsidiarios: era principalmente responsabilidad de los Estados vigilar la aplicación y proporcionar recursos. La Sra. Hampson dio el ejemplo del fallo del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el caso *Akdivar y otros c. Turquía*, en el que se abordó la cuestión de la inadecuación de los recursos nacionales. Desde entonces, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos había dictaminado que había violación del derecho a un recurso en más de 50 casos. La Sra. Hampson señaló que la aplicación consistía en formular políticas y aplicar la ley de manera efectiva. Las violaciones sin recurso constituían pruebas de una aplicación defectuosa. Existía la necesidad de una aplicación formal, pero también efectiva. Lo que se necesitaba para una aplicación efectiva dependía del asunto. Por ejemplo, en los casos relativos a desapariciones forzadas, era necesario mejorar los registros de custodia y las normas referentes a la custodia. Al mismo tiempo, además se podía mejorar la situación si se exigía a los jueces que examinaran los registros y visitaran los lugares de detención, incluidos los de carácter irregular. También debía examinarse la independencia del poder judicial con respecto a la autoridad que había practicado la detención. Unas normas estrictas en materia de mantenimiento de registros tenían una doble ventaja, pues también proporcionaban protección a los funcionarios estatales contra las acusaciones infundadas de faltas de conducta.

29. La Sra. Hampson señaló que el Comité de Derechos Humanos estaba revisando una observación general sobre la aplicación de las obligaciones en materia de derechos humanos y examinando lo que quería decir la aplicación. También era importante recordar que las ONG podían desempeñar un importante papel en el suministro de información sobre el fracaso de los

recursos internos, de manera que el Comité de Derechos Humanos pudiera estudiar las cuestiones de la aplicación y la disponibilidad de recursos y llevar a cabo una supervisión más eficaz. La Sra. Hampson dijo también que algunos problemas los creaba la falta de capacitación y recursos. Aunque algunos Estados tenían auténticos problemas de recursos, también podía faltar la voluntad política de hacer efectiva a nivel nacional la protección de los derechos humanos.

30. El Sr. Guissé expresó su acuerdo con el llamamiento a las ONG pues éstas se encontraban en buena situación para presentar denuncias y prestar asistencia a las víctimas a llevar sus casos ante los órganos judiciales y administrativos para obtener reparación. También era importante que se proporcionara asistencia a las poblaciones analfabetas para presentar denuncias. En cuanto a la detención ilegal, el Sr. Guissé señaló que muchas veces las personas que habían sido detenidas ilegalmente no sabían que tenían derecho a recibir una indemnización.

31. El Sr. Yokota consideraba que constituía un problema que muchas veces los jueces no estuvieran familiarizados con la legislación internacional en materia de derechos humanos y que por tanto no pudieran reflejarla en sus fallos. Además, los jueces no recibían formación para comprender los tratados internacionales ratificados por sus países y no estaban al tanto de las novedades en los órganos de tratados de las Naciones Unidas.

32. La Sra. Zerrougui compartía la preocupación sobre la efectividad de los recursos, en particular a nivel nacional. La cuestión no era sólo la existencia de recursos, sino también el acceso a esos recursos. Debía determinarse hasta qué punto todas las víctimas, independientemente de su situación, tenían acceso a los recursos existentes. La educación y capacitación de los jueces y de los agentes del orden no era el único problema: también había que ocuparse de la cultura de impunidad.

33. La Sra. Hampson convino en que era necesario formar a los jueces en materia de instrumentos internacionales, pero a su juicio la ignorancia judicial no era el único problema. Muchas veces las víctimas no sabían que se había violado un derecho ni tampoco adónde acudir para obtener una reparación. En ese sentido, las ONG podían ser muy eficaces.

34. Los expertos examinaron también los recursos judiciales y administrativos. A juicio del Sr. Guissé, los recursos judiciales eran más efectivos que los administrativos. El Sr. Yokota declaró que generalmente los recursos administrativos no eran suficientes y que muy a menudo eran necesarios los recursos judiciales. La Sra. Hampson señaló que el derecho a un recurso no siempre suponía el derecho a un recurso judicial y que también incluía los recursos administrativos. No había nada malo intrínsecamente en los recursos administrativos si en la práctica funcionaban y eran independientes. El Sr. Decaux señaló que los recursos judiciales y administrativos podían ser complementarios. Había que reconocer la tendencia a hacer uso de los recursos administrativos independientes.

35. El Sr. Yokota preguntó por las fuentes del derecho a un recurso. El Sr. Decaux señaló que el artículo 13 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, que preveía el derecho a un recurso efectivo ante una autoridad nacional, estaba cobrando una importancia cada vez mayor. Un Estado no sólo tenía obligaciones negativas, sino también el deber positivo de proporcionar recursos. Se había dictado una serie interesante de fallos en que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos había introducido la idea del deber positivo de proporcionar recursos.

La Sra. Hampson señaló que el derecho a un recurso formaba parte claramente del derecho de tratados y concretamente del artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. El Comité de Derechos Humanos, en su Observación general N° 24, afirmaba que no era posible presentar reservas con respecto al artículo 2. También debían examinarse algunos ámbitos temáticos específicos, como por ejemplo la de la detención arbitraria, para determinar si un Estado tenía, en virtud de la normativa consuetudinaria, la obligación de proporcionar un recurso por una violación concreta; si existía el derecho a un recurso en el derecho internacional consuetudinario dependería de si el Estado había ratificado un tratado que lo previese.

36. El observador de Interfaith International dijo que en muchos países las víctimas de graves violaciones de los derechos humanos no tenían acceso a ningún recurso. Se hizo referencia al procesamiento en Chicago (Estados Unidos) de Jiang Zemin, que estaba acusado de llevar a cabo una política estatal dedicada a lograr la erradicación completa de los seguidores del Falung Gong en China. Aunque China había ratificado diversos instrumentos internacionales de derechos humanos, entre ellos la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes, seguía informándose de casos de tortura en China.

37. Un observador de la Asociación para la Educación Mundial se refirió a un caso que había examinado el Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria. En su opinión N° 1999/10, el Grupo de Trabajo determinó que en ese caso la detención había sido arbitraria. Sin embargo, la persona en cuestión seguía detenida. La Sra. Zerrougui no recordaba el caso concreto, pero señaló que cuando el Grupo de Trabajo consideraba que una detención era arbitraria el Estado en cuestión debía tomar medidas para resolver la situación.

V. JUSTICIA DE TRANSICIÓN: MECANISMOS DE AVERIGUACIÓN DE LA VERDAD Y DE RECONCILIACIÓN

38. La Sra. Motoc afirmó que la justicia penal internacional y la justicia de transición estaban relacionadas. Expuso la evolución histórica de los mecanismos de justicia de transición, entre ellos el establecimiento de las primeras comisiones de la verdad y reconciliación y los esfuerzos posteriores para luchar contra la impunidad. Habló también del significado de la transición y de la justicia después de que se produjeran violaciones masivas de los derechos humanos. Existían diversos mecanismos de justicia de transición para tratar las violaciones de los derechos humanos. En primer lugar, había tribunales penales internacionales especiales como los de la ex Yugoslavia y Rwanda. En segundo lugar había tribunales híbridos como los establecidos para Sierra Leona y Camboya. En tercer lugar estaban los ejemplos de Kosovo y Timor-Leste, que habían organizado sus sistemas de justicia nacional con la ayuda internacional. También existía la posibilidad de encontrar soluciones nacionales. Por ejemplo, los países de Europa oriental adoptaban leyes de depuración que impedían a determinadas personas ocupar puestos públicos de alto nivel. La Sra. Motoc señaló también que los mecanismos de justicia de transición podían tropezar con problemas de conflicto entre normas y reglamentos, de falta de credibilidad y de logro de metas y objetivos. Otra solución efectiva era la idea de jurisdicción universal, y el Grupo de Trabajo también podía examinar esa cuestión el año próximo.

39. La Sra. Hampson convino en que el Grupo de Trabajo debía examinar la jurisdicción universal y la revocación de la legislación belga. Debía recordarse a los Estados que la ratificación de los Convenios de Ginebra los obligaba a procesar a los sospechosos de haber cometido graves violaciones del derecho internacional.

40. El observador de la organización Minnesota Advocates for Human Rights informó al Grupo de Trabajo de que su organización iba a leer durante el plenario una declaración para expresar su preocupación sobre determinados aspectos de la justicia de transición en el Perú.

VI. LOS TESTIGOS Y LAS NORMAS QUE RIGEN LA PRÁCTICA DE LA PRUEBA

41. Se estudiaron juntos los subtemas *a)* Secreto médico y *b)* Problemas en el enjuiciamiento en los casos de violación y agresión sexual, especialmente el problema de la discriminación por motivos de género.

42. La Sra. Rakotoarisoa presentó su documento de trabajo sobre el problema de la prueba en los casos de abusos sexuales (E/CN.4/Sub.2/2003/WG.1/CRP.1). Aunque los delitos sexuales no eran un fenómeno nuevo, el número de víctimas conocido había estado aumentando en los últimos años. El fenómeno de los abusos sexuales seguía rodeado de confusión. Se utilizaban distintas definiciones, dependiendo de si se adoptaba un punto de vista psicológico, jurídico o periodístico. La Sra. Rakotoarisoa recordó algunas definiciones de términos convencionales. Con respecto a las pruebas directas y circunstanciales de los abusos sexuales, señaló que eran raros los casos en que se abordaba el problema de la dificultad para la presentación de pruebas. Las normas que regían la práctica de la prueba en los casos de abusos y explotación sexual eran especialmente complejas. El testimonio de las víctimas y los exámenes expertos de éstas debían realizarse con un consentimiento pleno e informado. Los expertos examinaban los detalles más íntimos de la víctima. En cuanto al secreto médico, señaló que los médicos y trabajadores sociales tenían una obligación doble y podían debatirse entre su ética profesional y su deber con respecto a la sociedad. Como podían presentar pruebas fundamentales, debía concedérseles una dispensa de la obligación de confidencialidad a fin de descubrir las violaciones de los derechos humanos. La Sra. Rakotoarisoa señaló también que podían utilizarse los abusos sexuales como arma para intimidar o para obtener información durante las agitaciones, tensiones o conflictos políticos. El derecho internacional sobre los conflictos armados se aplicaba a los conflictos armados de carácter tanto internacional como nacional y prohibía la tortura y los tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. Con respecto al testimonio, la Sra. Rakotoarisoa dijo que siempre resultaba difícil verificar hasta qué punto el testimonio de un testigo era exacto y fiable. En todos los procesos había que tratar de prevenir el riesgo de falso testimonio. La protección de los testigos era necesaria cuando las declaraciones planteaban la posibilidad de un daño grave a los testigos y a los que los rodeaban.

43. La Sra. Rakotoarisoa informó también de que Internet se estaba convirtiendo en uno de los medios más potentes de promoción de la explotación infantil y del tráfico de pornografía infantil. La Interpol había insistido en la necesidad de la especialización de los agentes de policía. Era necesaria la cooperación internacional entre los especialistas para fortalecer la respuesta ante la explotación sexual en Internet. Además, la Sra. Rakotoarisoa informó de que las empresas relacionadas con el turismo, como los hoteles, tenían un papel que desempeñar en la prevención

de los abusos sexuales y en la presentación de pruebas. Señaló que las pruebas circunstanciales debían evaluarse caso por caso. Era importante insistir en que las pruebas circunstanciales no debían sustituir a las pruebas directas. En conclusión, la Sra. Rakotoarisoa afirmó que la pobreza y el analfabetismo se encontraban entre los factores que contribuían a la explotación sexual. Las vidas de miles de mujeres y niños podían estar en peligro por el VIH/SIDA contraído como consecuencia de la explotación sexual. El reto consistía en romper con las prácticas tradicionales que hacían que la explotación sexual fuera aceptable. A menudo los delitos quedaban sin castigar por falta de pruebas. En muchos países las víctimas no denunciaban los delitos de abuso sexual y a los culpables nunca se los buscaba o no se los lograba encontrar. Cuando no había pruebas que corroboraran el testimonio, las víctimas que prestaban testimonio se exponían al riesgo de no ser creídas. Sin embargo, el resultado no debía ser una falta de medidas para proteger a la víctima, ya que debía reconocerse que los ataques sexuales eran difíciles de probar. El miedo al castigo por parte de un tribunal internacional podía servir de freno para las violaciones graves de los derechos humanos. La Sra. Rakotoarisoa señaló también que las leyes nacionales que ordenaban la aplicación de castigos graves por delitos sexuales no eran lo suficientemente efectivas. Debido a las deficiencias de las investigaciones penales y a la falta de pruebas que corroboraran la declaración de la víctima, los tribunales se resistían a imponer castigos graves. Las disposiciones penales extraterritoriales, como por ejemplo las de Francia, que preveían el enjuiciamiento de los nacionales franceses que tenían relaciones sexuales con niños en el extranjero, constituían un aspecto de los esfuerzos realizados para impedir el turismo sexual. Sin embargo, dichas disposiciones rara vez se aplicaban debido a la dificultad para obtener pruebas y a la falta de cooperación con las autoridades judiciales locales. Era necesario mejorar dichas estrategias.

44. El Sr. Guissé habló de los abusos sexuales en el contexto de la pobreza: la explotación sexual de menores en el sur por personas del norte constituía una grave preocupación. Le preocupaba que el entorno del turismo permitiera a los adultos adinerados del norte tener contactos con los niños de África. Incluso aunque hubiera pruebas de mala conducta sexual, no siempre se castigaba a los culpables. Muchas veces era la corrupción la que permitía que no fueran castigados. Al Sr. Guissé le preocupaban mucho los abusos sexuales cometidos con el objeto de transmitir el VIH. Estos delitos violaban la dignidad humana y sus autores debían ser llevados ante la justicia internacional. Algunas veces los funcionarios estatales responsables de proteger a las personas no prevenían estos delitos en su deseo por atraer el turismo.

45. La Sra. O'Connor señaló que en Jamaica había aumentado mucho la incidencia del VIH/SIDA, sobre todo en las regiones costeras en las que abundaba el turismo. Hizo también una reflexión sobre las creencias culturales que propagaban la falsa idea de que las relaciones sexuales con una virgen curaban las enfermedades de transmisión sexual. Desde la aparición del VIH/SIDA, Jamaica había experimentado un espectacular aumento del número de violaciones y asesinatos de muchachas muy jóvenes, algo raro en esa sociedad. Con respecto a la cuestión de llevar a los autores ante la justicia, la Sra. O'Connor señaló varios problemas. Por ejemplo, en los casos de abusos sexuales de menores por parte de un miembro varón de la familia, las madres tendían a no querer creer a sus hijos. Incluso aunque la denuncia llegara a los tribunales, era frecuente que se retirase, ya que tanto el niño como la madre cedían ante las presiones del resto de la familia. Con respecto a la explotación sexual de los jóvenes en el turismo, la Sra. O'Connor convino en que los autores debían ser considerados delincuentes internacionales y se debían adoptar medidas para llevarlos ante la justicia.

46. La Sra. Hampson dijo que había muchas cuestiones en relación con este tema y que el Grupo de Trabajo debía estudiar la posibilidad de separarlas en distintos ámbitos. Otros mecanismos de derechos humanos ya estaban examinando algunas de las cuestiones. La cuestión que parecía ser especialmente adecuada para el Grupo de Trabajo eran la de qué sucedía, desde el punto de vista del proceso judicial, una vez que se había presentado una denuncia por abusos sexuales. En primer lugar, esto conllevaba el examen del modo en que la policía trataba las acusaciones y la necesidad de pruebas forenses. En segundo lugar debía estudiarse la cuestión de lo que sucedía una vez que las acusaciones llegaban al tribunal. Había que distinguir entre los tribunales penales y otras formas de procesamiento civil. El mandato se extendía más allá de los abusos sexuales de menores y era probable que su atención se centrara en los procesos penales y en las dificultades para obtener pruebas. También debía examinarse la definición de delito: en muchas jurisdicciones la definición de violación era muy estrecha, mientras que en el Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia la definición había sido muy amplia. La idea general de violación parecía ser que la *mens rea* que tenía que cumplirse era la falta de consentimiento. La cuestión era cómo demostrar esa falta de consentimiento. También estaba el problema de la aplicación de las normas de prueba normales, como la exclusión del testimonio de vidas. En algunos países el testimonio de cuatro mujeres tenía el mismo valor que el de un solo hombre. Por tanto, el testimonio de una mujer debía ser corroborado por el de un hombre o por el de otras tres mujeres a fin de ser aceptado por el tribunal. Debían estudiarse otras cuestiones, como, por ejemplo, la de si la jurisdicción exigía pruebas médicas y la de qué debía hacerse para proteger el anonimato de las víctimas y los testigos. También era necesario trazar una división entre el secreto médico y el suministro de información a los jueces y tribunales.

47. La Sra. Hampson señaló también el problema de que los procesos civiles no estaban al alcance de muchos debido a las dificultades financieras. Los casos de personas que recobraban la memoria de abusos sexuales constituían otro problema, ya que esas personas con las que se habían cometido abusos en la infancia muchas veces recordaban los abusos mucho después de que hubiera expirado el límite de prescripción. También estaba el problema de los delitos sexuales, sobre todo la tortura, cometidos por agentes del Estado. Esa cuestión, sin embargo, correspondía a los mandatos del Comité contra la Tortura y del Comité de Derechos Humanos. En conclusión, la Sra. Hampson reiteró que el Grupo de Trabajo debía centrar su labor en la cuestión de las normas jurídicas relativas a la prueba en los procesos penales que se aplicaban a la violencia sexual. La cuestión del turismo sexual era también muy importante, pero el Grupo de Trabajo tenía que tener en cuenta hasta qué punto la estaban examinando los demás componentes de la Subcomisión.

48. La Sra. Zerrougui abordó la cuestión de la discriminación contra la mujer y el niño en algunos ordenamientos jurídicos. Por ejemplo, algunas jurisdicciones consideraban que un certificado médico no bastaba para demostrar la violación y exigían el testimonio de un testigo presencial, algo que era prácticamente imposible obtener si el acto de violencia o el abuso sexual habían tenido lugar en la esfera privada. A menudo ese requisito no dependía de la legislación sino de la discreción del juez. La Sra. Zerrougui señaló también el problema de la obtención de pruebas en los casos de violación que se producían durante la detención. Acogió con satisfacción el hecho de que algunos países hubiesen invertido la carga de la prueba en dichos casos, exigiendo que las autoridades de detención demostraran la falsedad de las acusaciones de

violación. La Subcomisión debía considerar la posibilidad de señalar a la atención las mejores prácticas sobre este tema.

49. El Sr. Sorabjee señaló que había dos motivos principales para que un sistema no lograra llevar ante la justicia a los autores de abusos sexuales y que era necesario abordarlos. El primero de estos motivos era una discriminación tan patente como la exigencia del testimonio de cuatro mujeres para desmentir el de un solo hombre. El segundo motivo era que el sistema de investigación no funcionaba, lo que incluía la poca eficacia de la acusación y la insensibilidad de los investigadores con respecto a los derechos de las mujeres y los niños. Los miembros del Grupo de Trabajo observaron también que no debía suponerse que las mujeres eran guardianas seguras de otras mujeres y que también era necesario concienciar y capacitar adecuadamente a las mujeres que trabajaban como guardias penitenciarias, investigadoras, fiscales y jueces.

50. La Sra. O'Connor informó de que en Jamaica se había establecido en la fuerza policial una Unidad Especial para la Investigación de los Abusos Sexuales. Se había capacitado especialmente a algunos miembros seleccionados de la fuerza policial, tanto varones como mujeres, para tratar los abusos sexuales y la violencia en el hogar a fin de disminuir el efecto disuasorio de las presiones que se ejercían sobre las víctimas de abusos y garantizar así que no se pusieran obstáculos a los esfuerzos por obtener justicia. Después de su capacitación se asignaba un agente a cada región. La formación era continua, ya que el objetivo era asignar a estos agentes especialmente formados a cada comisaría. La utilización del ADN en las investigaciones, la importancia que se daba a garantizar el respeto de la dignidad de las víctimas y la disponibilidad de asesoramiento para las víctimas habían disminuido la carga sobre estas últimas. Desde el establecimiento de la Unidad se habían denunciado, investigado y enjuiciado con éxito muchos más casos de violación y abusos.

51. Diversos miembros del Grupo de Trabajo abordaron también la cuestión de la definición de violación. En algunos países no existía una definición de violación en la legislación nacional. En otros la legislación nacional sobre la cuestión estaba anticuada. Se indicó que en la jurisprudencia del Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia se podían encontrar ejemplos de definiciones neutras con respecto al género.

52. Como conclusión, se propuso que la Sra. Rakotoarisoa preparara un documento de antecedentes ampliado en el que se examinaran los obstáculos de procedimiento y prueba que influían en las víctimas de los abusos sexuales. Una vez que estuviera preparado un documento de este tipo, la Subcomisión, en su siguiente período de sesiones, podría considerar la posibilidad de pedir que la Comisión de Derechos Humanos nombrara a un relator especial sobre la cuestión de los problemas que se plantean en el enjuiciamiento de la violación y las agresiones sexuales.

53. El observador de Pax Romana señaló a la atención la alarmante situación en materia de abusos sexuales perpetrados por profesores en las escuelas.

54. Durante el debate sobre el subtema c) Cuestión de la necesidad de directrices sobre la tipificación como delito, investigación y enjuiciamiento de los actos de violencia sexual grave que se produzcan en el contexto de un conflicto armado o que se cometan como parte de un ataque generalizado o sistemático contra cualquier población civil, así como posibilidades de recurso, la Sra. Hampson señaló a la atención el estudio de la Subcomisión sobre la violencia sexual en los conflictos armados preparado por la Sra. Gay McDougall en 1998. Por la

República Democrática del Congo, Liberia y otros conflictos, existían pruebas claras de que el problema de la violación no estaba desapareciendo. Incluso a pesar de que muchos de los actos en cuestión entrasen dentro de la jurisdicción de la Corte Penal Internacional, muchos Estados no habían tipificado diversos actos como delito a nivel nacional. Por tanto, la Sra. Hampson sugirió que el Grupo de Trabajo se dedicara a poner en práctica el estudio de la Sra. McDougall y a elaborar unas directrices que podrían ayudar a los ordenamientos jurídicos nacionales. La Sra. Frey expresó su apoyo a esta propuesta.

55. El observador del Movimiento de Reconciliación del Japón informó al Grupo de Trabajo de que, según sus investigaciones, durante al menos 80 años algunos grupos de mujeres habían exigido una reparación por los delitos sexuales cometidos durante conflictos armados. Manifestó su apoyo a la propuesta de la Sra. Hampson de que el Grupo de Trabajo elaborase unas directrices sobre el tema.

VII. PROGRAMA PROVISIONAL DEL PRÓXIMO PERÍODO DE SESIONES

56. Durante su segunda sesión, celebrada el 30 de agosto de 2003, el Grupo de Trabajo convino en consolidar el programa provisional para su próximo período de sesiones y examinar los siguientes temas bianualmente: "Cuestiones relativas a la privación del derecho a la vida, con particular referencia a la aplicación de la pena de muerte" y "Privatización de las cárceles". La Sra. Motoc sugirió que el Grupo de Trabajo cooperase cada vez más con la labor de las instituciones académicas y las ONG.

57. El Grupo de Trabajo convino en que el programa provisional para su próximo período de sesiones sería el siguiente:

1. Elección de la Mesa.
2. Aprobación del programa.
3. La justicia penal internacional.
4. Los testigos y las normas que rigen la práctica de la prueba:
 - a) Secreto médico;
 - b) Problemas en el enjuiciamiento en los casos de violación y agresión sexual, especialmente el problema de la discriminación por motivos de género;
 - c) Directrices sobre la tipificación como delito, investigación y enjuiciamiento de los actos de violencia sexual grave que se produzcan en el contexto de un conflicto armado o que se cometan como parte de un ataque generalizado o sistemático contra cualquier población civil, así como posibilidad de recurso.
5. Aplicación efectiva en el ámbito nacional de la obligación de proporcionar recursos internos.

6. Programa provisional del próximo período de sesiones.
7. Aprobación del informe.

VIII. APROBACIÓN DEL INFORME DEL GRUPO DE TRABAJO A LA SUBCOMISIÓN

58. El 7 de agosto de 2003, el Grupo de Trabajo aprobó por unanimidad el presente informe a la Subcomisión. El Grupo de Trabajo acordó solicitar a la Subcomisión que asignase dos sesiones completas de tres horas cada una, más una sesión adicional de una hora para la aprobación del informe, durante su período de sesiones de 2004.
