



EL FUTURO ES HOY:

CONSTRUYENDO UNA AGENDA DE DERECHOS HUMANOS

Minerva E. Martínez Garza | Humberto Fernando Cantú Rivera, **Compiladores**

Navi Pillay | María Magdalena Sepúlveda Carmona | Catarina de Albuquerque | Olivier De Schutter | John H. Knox | Michael K. Addo | Olivier de Frouville



EL FUTURO ES HOY: *CONSTRUYENDO UNA AGENDA DE DERECHOS HUMANOS*

MINERVA E. MARTÍNEZ GARZA | HUMBERTO FERNANDO CANTÚ RIVERA
COMPILADORES

PILLAY | SEPÚLVEDA CARMONA | DE ALBURQUERQUE | DE SCHUTTER | KNOX | ADDO | DE FROUVILLE



JESÚS ANCER RODRÍGUEZ
Rector

ROGELIO G. GARZA RIVERA
Secretario General

ROGELIO VILLARREAL ELIZONDO
Secretario de Extensión y Cultura

CELSO JOSÉ GARZA ACUÑA
Director de Publicaciones



MINERVA E. MARTÍNEZ GARZA
Presidenta

ENRIQUE HERNÁN SANTOS ARCE
JAIME GARZA GONZÁLEZ
MERCEDES JAIME DE FERNÁNDEZ
OLIVA CHUNG VÁZQUEZ
OSWALDO WENDLANDT HURTADO
Consejeros

GREGORIO TREVIÑO LOZANO
Director del Instituto de Estudios y
Formación en Derechos Humanos

PABLO ROJAS DURÁN
Director de Investigación
y Evaluación en Derechos Humanos

Padre Mier No. 909 poniente, esquina con Vallarta Centro, Monterrey, Nuevo León, México, C.P. 64000

Teléfono:

(5281) 8329 - 4111 / Fax: (5281) 8329 - 4095

e-mail:

publicaciones@uanl.mx

página web:

www.uanl.mx/publicaciones

ISBN: 978-607-27-0184-7

PRÓLOGO 9
| Javier Hernández Valencia

PRESENTACIÓN 11
| Jesús Ancer Rodríguez

INTRODUCCIÓN 13
| Minerva E. Martínez Garza

ENTREVISTA REALIZADA A NAVI PILLAY 21
| Humberto Fernando Cantú Rivera

**EL CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS DE LAS NACIONES UNIDAS:
BREVES REFLEXIONES SOBRE SU HISTORIA, RETOS Y PERSPECTIVAS** 25
| Humberto Fernando Cantú Rivera

**LA POBREZA EXTREMA Y LOS DERECHOS HUMANOS:
UNA LUCHA SOCIAL CONTRA UN FLAGELO GLOBAL** 39
| María Magdalena Sepúlveda Carmona

ÍNDICE

| | |
|---|-----|
| EL FUTURO ES HOY: PONER FIN A LAS DESIGUALDADES EN SANEAMIENTO, AGUA E HIGIENE EN LA AGENDA POST-2015 | 47 |
| Catarina de Albuquerque | |
| LA APLICACIÓN DEL DERECHO A LA ALIMENTACIÓN A NIVEL NACIONAL EN AMÉRICA LATINA Y EL CARIBE | 57 |
| Olivier De Schutter | |
| PROYECTANDO LA DISCUSIÓN HACIA EL FUTURO: EL ESTABLECIMIENTO DEL MANDATO SOBRE DERECHOS HUMANOS Y EL MEDIO AMBIENTE | 69 |
| John H. Knox | |
| EL MANDATO DEL GRUPO DE TRABAJO SOBRE EMPRESAS Y DERECHOS HUMANOS: IDEAS PRELIMINARES | 77 |
| Michael K. Addo | |
| A 20 AÑOS DE LA ADOPCIÓN DE LA DECLARACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE LA PROTECCIÓN DE TODAS LAS PERSONAS CONTRA LAS DESAPARICIONES FORZADAS | 87 |
| Olivier de Frouville | |
| LAS INSTITUCIONES NACIONALES DE DERECHOS HUMANOS Y SU PARTICIPACIÓN EN EL ÁMBITO DE DERECHOS HUMANOS DE LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS | 93 |
| Minerva E. Martínez Garza | |
| NOTAS | 100 |





A 20 AÑOS DE LA ADOPCIÓN DE LA DECLARACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE LA PROTECCIÓN DE TODAS LAS PERSONAS CONTRA LAS DESAPARICIONES FORZADAS

I Olivier de Frouville*

87

SUMARIO:

- I. Introducción;
- II. Hacia la adopción de la Declaración;
- III. El Grupo de Trabajo, intérprete y guardián de la Declaración;
- IV. Los nuevos desafíos.

I. INTRODUCCIÓN

¡La Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas llegó a sus 20 años en el 2012! Este instrumento internacional se encuentra estrechamente ligado al Procedimiento Especial del Consejo de Derechos Humanos que tiene como encargo examinar dicha cuestión a nivel universal: el Grupo de Trabajo de las Naciones Unidas sobre las desapariciones forzadas o involuntarias.

Debe recordarse que el Grupo de Trabajo fue creado en 1980, a manera de respuesta al clamor de las familias de las personas desaparecidas, principalmente en América Latina. Durante más de 30 años, ha tenido como mandato de parte de los Estados el actuar como un “canal de comunicación” humanitario entre los gobiernos y las familias, con miras a determinar el destino o paradero de las personas desaparecidas.

En sus primeros diez años, el Grupo de Trabajo

recibió miles de nuevos casos, provenientes no sólo de los países de América Latina, sino del mundo entero. El Grupo de Trabajo ayudó a revelar el hecho de que las desapariciones forzadas estaban siendo utilizadas como una práctica de terror en contra de las poblaciones civiles en un gran número de países, por lo general en situaciones de conflictos armados preocupantes. El Grupo de Trabajo también realizó grandes esfuerzos para mejorar la identificación del fenómeno desde una perspectiva jurídica. Su trabajo dio pie a la adopción de la *Declaración* por parte de la Asamblea General el 18 de diciembre de 1992. A partir de ese momento, la Comisión de Derechos Humanos encargó como tarea al Grupo de Trabajo la supervisión y monitoreo del progreso logrado por los Estados en la implementación de los estándares de la Declaración.

A la vez que promovía la Declaración, el Grupo

de Trabajo apoyó totalmente la redacción de la nueva Convención, abogando por la creación de un Comité autónomo, sabiendo desde el principio que el trabajo de dicho Comité complementaría y fortalecería los esfuerzos del Grupo de Trabajo.

Mientras se estaba a la espera de la adopción y ratificación universal de la Convención, la Declaración proporcionó y continúa proporcionando una guía invaluable para los Estados, con miras a prevenir la desaparición forzada, a castigar a sus autores y a reparar las consecuencias. Constituye en sí un instrumento *completo*, que comprende plenamente la especificidad del crimen de desaparición forzada como una negación de la personalidad jurídica del individuo, así como la especificidad del sufrimiento infligido a las familias y a las personas cercanas a los desaparecidos. Con la Declaración, lo *indecible* es dicho, lo *inimaginable* es descrito, y el *remedio* al daño es esbozado.

En el presente artículo, quisiera rememorar en primer lugar las etapas que condujeron a la adopción de la Declaración, antes de mostrar la manera en que la interpretación de que ha sido objeto desde 1992 por el Grupo de Trabajo le ha permitido a ese texto vivir “conforme a su tiempo”. Con la adopción de la Convención y el desarrollo del derecho internacional sobre la desaparición forzada, aparecen nuevos desafíos para la Declaración y para el Grupo de Trabajo, que serán analizados en el último apartado de este texto.

II. HACIA LA ADOPCIÓN DE LA DECLARACIÓN

Para comenzar, debemos hacer algunas breves referencias en torno a la elaboración de la Declaración. Debe recordarse que todo comenzó en 1981, con la organización por parte del Instituto de Derechos Humanos de la Barra de Abogados de París de un coloquio internacional sobre “El rechazo al olvido”, bajo la presidencia de Adolfo Pérez Esquivel,

Premio Nobel de la Paz, en el que Louis Joinet era Relator General.¹ Como lo recuerda Louis Joinet, fue en esa ocasión que Julio Cortázar pronunciaría un discurso que es para todos nosotros una especie de guía ante la oscuridad de las desapariciones forzadas, un imperativo categórico de la lucha contra esta práctica –en particular cuando evocaba “la presencia invisible de miles de desaparecidos (...) en esta sala en la que no están, donde son referidos como tema de trabajo (...), nosotros debemos sentirlos presentes y cercanos, sentados entre nosotros, viéndonos, hablándonos. El sólo hecho de que se encuentren entre los participantes y el público tanto padres como amigos de los desaparecidos hace aún más perceptible esta innombrable multitud reunida en un testimonio silencioso, en una acusación implacable.”

Pero también:

“Debemos mantener en un presente obstinado, con toda su sangre e ignominia, lo que ya buscamos hacer entrar en el cómodo país del olvido. Debemos continuar considerando como vivos a aquellos que tal vez ya no lo están, y tenemos la obligación de reclamarlos, uno por uno, hasta que la respuesta nos entregue finalmente la verdad que hoy busca ser eludida.”

Guiados por este imperativo fue como comenzó el proceso de redacción de un instrumento internacional, con un primer proyecto presentado en 1982 por la FEDEFAM, y con un segundo proyecto en 1988 que fue adoptado en el marco de un coloquio en Buenos Aires en ese mismo año. En 1988, el Grupo de Trabajo sobre la detención de la Subcomisión de Derechos Humanos recibe un proyecto de Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas o involuntarias. La iniciativa proviene de un grupo de organizaciones no gubernamentales, transmitida a Louis Joinet en su carácter de miembro de la Subcomisión: en 1990, el Grupo de Trabajo adopta el proyecto de Declaración y lo presenta a la Subcomisión, quien a su vez lo adopta y lo transmite a la Comisión. La Comisión crea entonces un Grupo de Trabajo sin una composición limitada (resolución

1991/41), cuyo mandato es examinar el proyecto de declaración. El Grupo de Trabajo obró bajo la eficaz presidencia de la representante de Francia, la señora Béatrice Le Fraper-du-Hellen, teniendo 20 sesiones, del 28 de octubre al 8 de noviembre de 1991, y el 20 de enero de 1992, antes de adoptar un proyecto de Declaración, mismo que fue retomado de forma literal por la Comisión, y posteriormente por la Asamblea General el 18 de diciembre de 1992.²

Debe tomarse en cuenta que, en esta época, la Declaración constituye el único instrumento internacional relativo a la cuestión de las desapariciones forzadas, ya que la Convención Americana sobre la materia, cuya redacción comenzó en 1987, no es adoptada sino hasta 1994.

III. EL GRUPO DE TRABAJO, INTÉRPRETE Y GUARDIÁN DE LA DECLARACIÓN

El Grupo de Trabajo recibió con entusiasmo la adopción de la Declaración. En su informe de 1993, escribió:

“El Grupo de Trabajo, que participó activamente en la elaboración de esta declaración, se congratula por su adopción, en la que observa un hito en la historia de la lucha contra la práctica de las desapariciones, y a la que considera una base importante para su trabajo futuro. La Declaración toma en cuenta el gran número de propuestas y recomendaciones que el Grupo de Trabajo recibió a lo largo de los años y que publicó en sus informes anuales.”³

Por otra parte, el Grupo de Trabajo señala en el mismo informe que:

“En su resolución 1993/35 del 5 de marzo de 1993, titulada “La cuestión de las desapariciones forzadas o involuntarias”, la Comisión de Derechos Humanos invitó a todos los gobiernos a tomar las medidas apropiadas, legislativas o de otro tipo, para prevenir y sancionar la práctica de las desapariciones forzadas, principalmente

a la luz de la Declaración, y a actuar en ese respecto en los planos nacional y regional y en cooperación con la Organización de las Naciones Unidas. En la misma resolución, solicitó al Grupo de Trabajo tener en cuenta las disposiciones de la Declaración, invitándolo a enumerar en sus siguientes informes los obstáculos que se oponen a la debida aplicación de las disposiciones de la Declaración, y a recomendar las medidas apropiadas para superarlos.⁴

Como consecuencia de ello, el Grupo de Trabajo decide enviar misivas a todos los Estados miembros de la ONU y a las ONG, pidiéndoles información respecto a las medidas tomadas para poner en práctica la Declaración a nivel nacional, y en torno a los obstáculos encontrados para la aplicación de la Declaración. El censo de los obstáculos identificados por las ONG es bastante elocuente para su época,⁵ aunque resulta triste también constatar que esos obstáculos continúan siendo asignaturas pendientes hasta la actualidad.

En su informe de 1995, el Grupo de Trabajo señaló que, a pesar de sus esfuerzos para alentar a los Gobiernos a adoptar las medidas para la implementación de la Declaración, se ha logrado un pobre progreso en ese sentido. El Grupo de Trabajo subraya el hecho de que las obligaciones que derivan de la Declaración no se aplican solamente a los Estados en los que los actos de desaparición forzada fueron cometidos. Con la finalidad de llamar la atención de los Estados en torno a sus obligaciones, el Grupo de Trabajo decide en su 47ª sesión la adopción de dos Comentarios Generales sobre los artículos 3 y 4 de la Declaración.⁶

Para resumir, el Grupo de Trabajo tomó dos medidas fundamentales con base en el mandato que le fue conferido por los Estados respecto a la Declaración. En primer lugar, comenzó por identificar los obstáculos para la puesta en práctica de la Declaración. Es la base de su procedimiento actual de “denuncias generales”, en virtud del cual recibe denuncias de desapariciones forzadas que transmite a los Estados para recibir sus comentarios.

Enseguida, con base en la información y las prácticas identificadas, comenzó a interpretar y a explicar las disposiciones de la Declaración, a fin de facilitar su aplicación por parte de los Estados a nivel nacional: este es el sentido de sus observaciones generales, que al día de hoy contabilizan once.

Las once observaciones generales no sólo han permitido dar un carácter explícito a las disposiciones de la Declaración, sino que igualmente las han revitalizado a través de su interpretación evolutiva, a la par de la evolución del derecho internacional general. Así, en su observación general sobre las desapariciones forzadas como un crimen de lesa humanidad, el Grupo de Trabajo consideró que los elementos contextuales del crimen de lesa humanidad debían interpretarse a la luz del artículo 7 del Estatuto de Roma, que es un fiel reflejo del derecho internacional consuetudinario a ese respecto. Por el contrario, el Grupo de Trabajo estimó, en su observación general sobre la definición de las desapariciones forzadas, que incluso la definición que el Estatuto da sobre la desaparición forzada se apartaba del derecho consuetudinario en la materia, que fue mejor ilustrada por la Convención de 2006. Veamos otro ejemplo: en su observación general sobre las desapariciones forzadas como crimen continuado, el Grupo de Trabajo toma en cuenta la evolución de las prácticas nacionales e internacionales para afirmar “que el carácter continuado de la desaparición forzada tiene esencialmente como consecuencia que sea posible condenar a una persona por un acto que condujo a una desaparición forzada, a través de la invocación de un instrumento jurídico que fue adoptado de manera posterior al inicio de la desaparición, independientemente del principio fundamental de la irretroactividad.”

Estos ejemplos muestran que el carácter innovador de la Declaración fue emprendido y prolongado por el Grupo de Trabajo. En realidad, el Grupo de Trabajo se convirtió en el órgano supervisor de la Declaración, y es gracias a él que dicho texto continúa ejerciendo en la actualidad una influencia importante en el derecho internacional.

Hoy en día, la cuestión consiste en saber si la entrada en vigor de la Convención y el inicio de actividades del Comité no ponen en duda el rol que han tenido hasta ahora tanto la Declaración como el Grupo de Trabajo.

IV. LOS NUEVOS DESAFÍOS

Ante esta cuestión, me parece que debe responderse de forma matizada.

Es evidente que la Convención ha adoptado en la actualidad el rol como texto de referencia en el derecho internacional, en sustitución de la Declaración. Lo anterior es normal, ya que se trata de un texto convencional cuidadosamente elaborado, mucho más detallado en ciertos aspectos que la Declaración, y que tiene una importante perspectiva de establecer normas obligatorias en el ámbito convencional. Lo anterior es igualmente deseable, ya que la Convención es un texto con vocación de carácter universal, y el Grupo de Trabajo, como todos los demás actores que trabajan en el campo de las desapariciones forzadas, son llamados a contribuir a ese objetivo, promoviendo la ratificación de la Convención por el mayor número de Estados posible. El Grupo de Trabajo contribuye de manera activa a esta campaña de promoción de la Convención: no deja de alentar a los Estados que no lo han hecho aún, en cada uno de sus encuentros bilaterales, a ratificar la Convención, a través de la formulación de las declaraciones de aceptación de competencia respecto a las denuncias individuales e interestatales. Lo mismo ocurre durante sus visitas: desde el 2006, el Grupo de Trabajo recomienda sistemáticamente a los Estados que ratifiquen la Convención, y se pone a su disposición para ayudar a los Estados que así lo deseen a facilitar el proceso de ratificación.

Desde luego, resulta evidente que la interpretación de la Declaración se encuentra ahora ligada a la interpretación que se haga de la Convención. Por una parte, en efecto, es necesario que las disposiciones similares entre la Declaración y la Convención sean interpretadas

de manera coherente. De la misma forma, resulta claro que corresponderá al Comité interpretar la Convención; por ello, la interpretación de la Declaración se hará en función de la interpretación hecha por el Comité respecto a las cláusulas que sean similares.

Lo anterior no quiere decir que automáticamente la Declaración ha perdido toda importancia en este nuevo contexto y que, de la misma forma, el Grupo de Trabajo abandonará las funciones que cumple respecto a la Declaración.

En primer lugar se encuentra el hecho de que la Declaración continúa siendo el texto de referencia para los Estados que no se encuentran bajo la jurisdicción de otro texto convencional. Y aún si quisiéramos que la Convención se convierta rápidamente en el referente universal, es probable que ese estado de transición dure un cierto tiempo.

En segundo lugar se encuentra todo el desarrollo normativo derivado de las observaciones generales del Grupo de Trabajo en relación a la Declaración. Este constituye un activo que deberá desde luego tomarse en cuenta cuando se trate de interpretar la Convención. A este respecto, la Declaración y el Grupo de Trabajo continuarán teniendo un papel importante, aún si resulta evidente que este desarrollo normativo no es obligatorio para el Comité, que es “soberano” en su interpretación de la Convención.

Finalmente, el hecho de que la Declaración contenga disposiciones que se encuentran ausentes en el texto de la Convención, o que trate algunas cuestiones desde una perspectiva que la Convención no contempla, refuerzan la necesidad de permanencia y trabajo conjunto de ambos organismos. Respecto a dichas cuestiones, la Declaración continuará siendo una fuente de inspiración y un punto de partida tanto en la elaboración del derecho internacional como respecto a la interpretación de la Convención, e igualmente en la elaboración de legislaciones nacionales. Podemos identificar cuatro situaciones en particular al respecto: la cuestión del riesgo de desaparición forzada en la

decisión de otorgamiento de asilo (artículo 15 de la Declaración); la exclusión de la jurisdicción de los tribunales militares para juzgar a los autores de desapariciones forzadas (artículo 16§2); la cuestión de los privilegios e inmunidades para los autores de las desapariciones (art. 16§3); y la cuestión de las amnistías u otras medidas análogas (art. 18§1).

Sobre todas estas cuestiones, la Declaración continúa siendo un referente, que debe ser reevaluado en términos de la evolución del derecho internacional consuetudinario en la materia.



ISBN 978-607-27-0184-7



Av. Dr. Ignacio Morones Prieto 2110 Pte. Edificio Manchester, Col. Loma Larga, C.P. 64710, Monterrey, Nuevo León. Tels. (81) 8345.8645, 8345.8644 e-mail: cedhnl@cedhnl.org.mx

¡Síguenos!   @CEDHNL www.cedhnl.org.mx