

dCIDOB 108.

Nacions Unides, un model en qüestió.

Els drets humans, seixanta anys després de la Declaració Universal.
El predomini de la lògica intergovernamental.

Jordi Bonet

Els drets humans, seixanta anys després de la Declaració Universal

El predomini de la lògica intergovernamental

Jordi Bonet Catedràtic de Dret Internacional Públic, Universitat de Barcelona

La Declaració Universal dels Drets Humans (DUDH) constitueix un referent fonamental per al procés d'internacionalització dels drets humans endegat després de la Segona Guerra Mundial –sens dubte, impulsat com a reacció lògica a la constatació de la prèvia consagració de la barbàrie radical que el conflicte armat va comportar. La voluntat expressada en el si de l'Organització de les Nacions Unides (ONU) de convertir la promoció i l'estímul del respecte als drets humans i les llibertats fonamentals –article 1.3 de la Carta de les Nacions Unides– en un dels seus propòsits, i per extensió d'un interès comunitari per al conjunt de la societat internacional, troba en la DUDH el complement idoni per iniciar el llarg i encara inacabat camí de l'efectivitat dels drets humans, ja que en aquesta s'enuncia un catàleg de drets i llibertats, concebut com un ideal comú universal¹, el reconeixement jurídic internacional del qual generà un ambiciós desafiament de futur.

L'interrogant és, aleshores, quin ha estat el balanç fins ara, 60 anys després de la adopció de la DUDH –resolució 217 (III) A de l'Assemblea General de l'ONU, de 10 de desembre de 1948– d'un procés complex i evolutiu, a la vegada universal i divers, marcat per les inèrcies socials d'una societat internacional descentralitzada políticament –mancada, doncs, d'una autoritat política mundial per sobre dels estats– i les inèrcies institucionals d'una organització internacional com l'ONU –encarregada a escala universal de constituir el fòrum essencial, tot i que no exclusiu, per dur a terme la cooperació internacional en la matèria. No és una tasca senzilla: les contradiccions pròpies d'una realitat innegable, la persistència de greus violacions dels drets humans, no poden esborrar del tot les millores assolides durant aquests anys; tampoc no ens podem aferrar a l'argument que pitjor aniria si aquest procés no s'hagués posat en marxa.

Un primer element de reflexió: els condicionants

La voluntat inicial d'endegar un procés dirigit a fer progressivament efectius els drets humans per a tots els éssers humans ha resultat influenciada pel medi social en què es desenvolupa –en definitiva, els interessos, valors i normes jurídiques són una construcció social i històrica–, i pel conjunt de condicionants que s'entrellacen i interactuen en el si de la formació social, la societat internacional. La societat internacional, a més de descentralitzada políticament, encara és, per la seva composició, malgrat els correctius i la creixent diversitat de veus no-governamentals, una formació social predominantment intergovernamental, de manera que són bàsicament els estats els que determinen les prioritats de l'agenda mundial, la qual cosa manifesta mancances en els lligams solidaris: la idea de *bé comú* que poden expressar interessos comunitaris com la protecció internacional dels drets humans no està prou consolidada per afirmar que preval sobre els interessos estatals.

Dins d'aquests paràmetres, s'ha de considerar un element afegit: l'heterogeneïtat dels estats; aquesta constatació ens duu a l'expressió diferenciada ideològicament i culturalment de divergències entre estats i grups d'estats sobre la interpretació del contingut possible i necessari dels drets humans, o bé sobre la percepció i apreciació de fets que els podrien vulnerar. No cal dir que, en el rerefons, planeja sempre l'ombra del debat que qüestiona la universalitat del projecte definit per la DUDH que realitzen alguns estats, és a dir, la universalitat mateixa dels drets humans².

La incidència en la definició d'una política normativa universal. Els factors assenyalats han perfilat un difícil camí per a la formació del Dret internacional dels drets humans i la seva efectivitat, sobretot, de les normes jurídiques d'abast universal constitutives de la proposta normativa de l'ONU.

El Dret internacional dels drets humans és fonamentalment de *naturalesa convencional*: el principal procediment de creació de normes jurídiques en la matèria són els tractats internacionals, és a dir, acords entre estats, l'obligatorietat dels quals dependrà de la voluntat de cadascun d'aquests, ja que un Estat solament està vinculat jurídicament per un tractat internacional si presta el seu consentiment de manera formal. El relativisme jurídic que expressa la preferència pel tractat internacional no impedeix que de la pràctica internacional es pugui derivar l'existència de costums internacionals –per exemple, el reconeixement consuetudinari de certs drets i llibertats a partir de la seva inclusió a la DUDH–; ni tampoc que s'identifiqui un consens sobre l'existència de *normes imperatives* que no admeten l'acord en contra dels estats i el compliment de les quals els és exigible sota qualsevol circumstància.

La negociació en el si de l'ONU de tractats internacionals en matèria de drets humans manifesta totes les contradiccions i dificultats derivades de l'heterogeneïtat i divergències estatals; com a conseqüència, els acords s'acostumen a forjar des d'un consens que dona lloc a uns textos jurídics que estableixen *estàndards mínims* i poden permetre un ampli marge de flexibilitat als estats per acomodar les seves obligacions jurídiques internacionals a certes dificultats per fer-les compatibles amb el seu dret intern –per exemple, la institució de les reserves, que permet als estats excloure l'aplicació d'alguna disposició del tractat signat o modificar-ne el seu sentit.

El desenvolupament, a partir de l'acció normativa i institucional de l'ONU, d'un *sistema universal* de protecció dels drets humans s'ha realitzat al mateix temps que, paral·lelament, s'han consolidat diversos *sistemes regionals*. El Dret internacional dels drets humans, doncs, pel que fa al reconeixement jurídic de drets i llibertats però també a la creació de mecanismes de garantia internacionals per supervisar la seva efectivitat, s'ha materialitzat en dos àmbits normatius diferenciats.

El sistema universal de protecció dels drets humans mostra, de manera encara més acusada que els sistemes regionals³, les limitacions dels mecanismes de garantia internacionals específics del Dret internacional dels drets humans ja que el seu funcionament es fonamenta, essencialment, en òrgans amb competències no jurisdiccionals. Aquestes mancances comporten

la necessitat d'obrir la porta als mecanismes d'aplicació propis del Dret internacional general i, en bona mesura, a la possibilitat que els altres estats estiguin autoritzats, dins dels límits jurídics establerts –inclosa la prohibició de l'ús de la força–, a prendre mesures per exigir el respecte dels drets humans; o d'invocar, si s'aprecia que la situació humanitària és un perill per a la pau i la seguretat internacionals, el mecanisme de seguretat col·lectiva de l'ONU a partir de les competències del Consell de Seguretat.

L'ONU i el comportament estatal. Més enllà de la responsabilitat dels estats de fer efectives les obligacions jurídiques internacionals que els afecten directament, és rellevant la voluntat estatal per assolir l'efectivitat del Dret internacional dels drets humans en el si de la societat internacional; en aquest sentit, cal afegir que el sistema universal de protecció dels drets humans és tributari també de la pròpia heterogeneïtat dels estats membres de l'ONU respecte a la percepció de la tasca que s'ha de dur a terme per fer efectius els drets humans.

La pràctica internacional, inclosa la del Consell de Seguretat de l'ONU, manifesta la dificultat de continuar al·legant que el respecte dels drets humans és un assumpte essencialment de la jurisdicció interna de l'Estat –article 2.7 de la Carta de les Nacions Unides–; per suposat d'això s'ha d'extreure una opinió molt positiva.

La pràctica internacional ens demostra igualment que un nombre considerable d'estats manifesta una tendència a la passivitat o indiferència davant de les violacions alienes dels drets humans; mentre, hi ha estats que demostren la seva voluntat d'introduir en la seva acció exterior –sigui segons un model més aviat intervencionista o de tipus

gradual– la preocupació pels drets humans i la disposició per mantenir una posició activa en els fòrums internacionals que se n'ocupen, és a dir, de comptar amb una vertadera *política de drets humans* pròpia.

Igualment, dins d'una ONU plural i diversa, el debat sobre el drets humans acostuma a manifestar que una bona part dels estats supediten les seves posicions sobre els drets humans a altres interessos polítics, econòmics o estratègics; d'aquí que, portada al seu extrem, aquesta tendència apunta a la lògica perversa de fer *política amb els drets humans*. En aquesta òrbita, es poden situar les tradicionals crítiques als estats anomenats occidentals –els més proclius a una postura activa de defensa dels drets humans– per pràctiques que polititzen els drets humans, com l'*arbitrarietat selectiva* de les situacions controvertides destinades a ser avaluades



o el *double tracte* pel que fa a les violacions de drets humans d'igual factura en funció de l'Estat que les dugui a terme; és clar que aquestes crítiques podrien, per acció o per omisió, ser dirigides pràcticament en qualsevol direcció. Però casos extrems com l'escassa i moderada reacció estatal a fets que els mateixos òrgans no jurisdiccionals de l'ONU han considerat il·lícits –per exemple, l'existència del centre de detenció de Guantánamo– ens posen sobre la pista de quins són, potser, els límits reals de l'interès generalitzat dels estats en defensa dels drets humans.

Un segon element de reflexió: l'obra de l'ONU en matèria de drets humans

Els resultats de la política institucional són desiguals segons on es posi l'èmfasi.

La dimensió normativa. Aquest és, més que probablement, el punt fort de l'acció institucional de l'ONU en el camp dels drets humans, en termes qualitatius i quantitatius: haver estat capaç de reunir el consens per constituir un *cabal normatiu* de tractats internacionals prou clarificador dels estàndards jurídics internacionals que es consideren universalment assumibles –tot assumint el grau de flexibilitat que tots aquests ofereixen i, sobretot, que només són obligatoris per als seus estats-part respectius. El nombre desigual d'estats-part de cadascun dels tractats internacionals és, per suposat, un índex de la universalitat efectiva dels respectius estàndards jurídics –tot i que, en general, no és una dada precisament negativa.

D'una banda, s'han elaborat dos tractats internacionals dirigits al reconeixement d'un catàleg general de drets humans –el Pacte Internacional de Drets Civils i Polítics (PIDCP) (163 estats), i el Pacte Internacional de Drets Econòmics, Socials i Culturals (PIDESC) (159 estats)–, conforme al projecte inicial de la Carta Internacional de Drets Humans, el qual hauria d'haver consistit en la suma de la DUDH i d'un únic tractat internacional, un pacte, que projectés en obligacions jurídiques els enunciats programàtics de la DUDH. Aquest dualisme en la construcció d'una catàleg general és, en primer lloc, una demostració de les desavinences ideològiques que van caracteritzar la societat internacional durant la Guerra Freda; en segon lloc, en l'àmbit simbòlic, no sembla coherent amb la reiterada retòrica de la igualtat, indivisibilitat i interdependència dels drets humans; i, finalment, les diferències pel que fa a la tipologia de les obligacions jurídiques i els mecanismes de garantia previstos ara per ara en ambdós pactes són prou importants qualitativament –tot i que l'adopció per l'Assemblea General de l'ONU del Protocol Facultatiu (resolució 63/117, de 10 de desembre de 2008) minora la distància entre els respectius mecanismes de garantia en permetre, quan entri en vigor, la presentació de comunicacions pels particulars.

D'altra banda, s'han elaborat una sèrie de tractats internacionals *específics* o *sectorials*⁴, complementaris dels anteriors en tant que tenen com a objecte precisar les obligacions jurídiques dels estats respecte a la prohibició de certes *pràctiques especialment aberrants* –discriminació racial (173 estats), tortura i altres tractes o penes cruels, inhumans o degradants (145 estats) o desaparicions forçoses (no ha entrat encara en vigor)–, o plantejar l'especificitat de la protecció dels drets i llibertats de *persones o grups humans especialment vulnerables* –discriminació contra la dona (185 estats), infants (193 estats), treballadors migratoris i les seves famílies (39 estats), i discapacitats (41 estats)⁵. En alguns casos, aquests tractats internacionals han estat completats per protocols que complementen el seu contingut material o els mecanismes de garantia establerts.

A més, la política institucional de l'ONU ha permès la generació d'una sèrie de principis i regles de conducta de caràcter no vinculant per als estats –adoptats a partir d'una pluralitat d'actes institucionals– que, en alguns casos, ofereixen una base adient per interpretar els compromisos jurídics inclosos en els pactes, atenent que la seva redacció és més genèrica –per exemple, les Regles de Beijing sobre justícia de menors–, o bé es troben en l'origen de la cristallització o generació d'un costum internacional.

La dimensió supervisora: compliment i aplicació de les obligacions jurídiques. Les atribucions atorgades als òrgans amb competència dins de l'ONU per intentar garantir el respecte de les obligacions jurídiques adquirides pels estats mostren, en particular, la feblesa estructural generalitzada del Dret internacional dels drets humans.

Mecanismes convencionals. En l'àmbit convencional, bona part dels tractats internacionals elaborats en el si de l'ONU –els nou esmentats en paràgrafs anteriors– gaudeixen de mecanismes de garantia específics, les característiques bàsiques dels quals són que:

– Es basen en les competències atorgades a un òrgan d'experts independents.

– Disposen, segons les previsions particulars del tractat internacional i dels protocols que el completen, d'una combinació de procediments de supervisió: un sistema d'examen dels informes periòdics presentats pels estats-part; un sistema de comunicacions interestatal i/o un sistema de comunicacions per als particulars –tot i que solen estar condicionats al previ consentiment de l'Estat mitjançant una declaració o l'acceptació d'un protocol facultatiu; i un sistema de visites.

– Les opinions, observacions i/o recomanacions formulades com a fruit de la supervisió no són vinculants per als estats, per la qual cosa, com a màxim, les competències de què disposen es poden qualificar de quasijurisdiccionals.

– Fan una aportació important a la interpretació i l'aplicació del text convencional mitjançant la formulació d'observacions o recomanacions generals.

Mecanismes extraconvencionals. La pràctica institucional basada en les competències de l'ONU en matèria de drets humans ha generat uns mecanismes que supervisen, a partir de la

La negociació en el si de l'ONU de tractats internacionals en matèria de drets humans manifesta totes les contradiccions i dificultats derivades de l'heterogeneïtat i divergències estatals



investigació de quadres sistemàtics de violació dels drets humans, el conjunt d'obligacions jurídiques dels estats en matèria de drets humans. N'hi ha de dos tipus: el *procediment de denúncies* –de caràcter ordinàriament confidencial– i els *procediments públics especials*, mitjançant els quals s'atorga a un expert independent o a un grup d'ells el mandat d'investigar la situació en una regió o Estat –mandats per països (8 procediments actualment)–, o bé, una pràctica prou estesa, mandats temàtics (30 procediments actualment).

Ambdós tipus de procediments, que compten amb el suport de l'Oficina de l'Alta Comissionada de les Nacions Unides per als Drets Humans (ACNUDH), tenen com a referent institucional el Consell de Drets Humans (Consell DH), el qual, després de substituir l'extinta Comissió de Drets Humans (CDH), el 2006, va revisar l'*herència* d'aquesta i va fer els canvis –relativament pocs– que va considerar oportuns, tal com estableix la seva resolució 5/1, de 18 de juny de 2007.

En tot cas, el que fonamentalment no ha canviat és la capacitat de resposta institucional derivada de l'acció supervisora d'aquests mecanismes; si en ambdós supòsits el Consell DH acaba generalment coneixent certs quadres de violacions dels drets humans que es presumeixen greus: d'una banda, és perceptible que el debat i la contradicció argumental es dirigeixin a la persuasió i, en tot cas, a la pressió política i/o moral sobre l'Estat investigat; i, de l'altra, que les resolucions i decisions del Consell DH, fins i tot les declaracions de la seva presidència, no resultin jurídicament vinculants. Això sí, en el marc dels procediments públics especials hi ha la possibilitat de dur a terme *accions urgents* per interessar-se per supòsits particulars vinculats al mateix mandat –és habitual enviar una carta al Govern de l'Estat en qüestió– i, d'aquesta manera, exercir una pressió reforçada i concreta.

La dimensió institucional. El Consell DH va ser creat per mitjà de la resolució 60/251 de l'Assemblea General, de 15 de març de 2006, a fi de substituir la CDH com a pilar fonamental de l'execució de la política de promoció i protecció dels drets humans –sota la direcció de l'Assemblea General⁶; la voluntat reformista destinada a eradicar els *vicis* i el presumpte descrèdit de la seva predecessora no es pot afirmar, ni molt menys, que hagi propiciat un canvi institucional revolucionari. No sols pel fet que les seves competències siguin pràcticament idèntiques, sinó perquè les seves capacitats d'acció i decisió restringides estan condicionades per la identitat de la seva composició: són òrgans intergovernamentals.

Si ens fixem en els canvis més rellevants tampoc el judici no canvia radicalment:

S'han intentat afegir, al clàssic criteri de representació geogràfica equilibrada, alguns requisits relacionats amb el comportament estatal i els seus compromisos respecte als drets humans per seleccionar els candidats a ser membres del Consell DH; de totes formes, es tracta d'una selectivitat més que relativa –la resolució 60/251 esmenta que els estats *hauran de tenir en compte* aquests requisits però no es preveu cap valoració prèvia objectiva (paràgraf 8)–, que acaba amb la politització de l'elecció per l'Assemblea General, de manera que no s'evita, per exemple, que acabin resultant membres estats que no han acceptat els principals tractats internacionals en la matèria o que són sospitosos de violar els drets humans.

S'ha assegurat, això sí, que, a diferència de la CDH, el Consell DH no vegi tan restringida temporalment la seva activitat: s'ha previst, i així ha estat executat, que el Consell DH es reunexi en tres sessions ordinàries a l'any –davant l'única sessió ordinària de la CDH; i es facilita la convocatòria de sessions extraordinàries –n'hi ha prou amb una proposta del terç dels seus membres davant la meitat exigida en el si de la CDH–, per la qual cosa ja es porten (novembre de 2008) vuit sessions extraordinàries.

Finalment, la novetat que tots els estats de l'ONU siguin sotmesos a un *examen universal periòdic*, tot i que sigui un avenç, no comporta una avaluació rigorosa sinó més aviat un examen cooperatiu, basat en el diàleg constructiu que analitza bones i males pràctiques –idoni per a un medi intergovernamental però no per vigilar efectivament el nivell de respecte dels drets humans.

Com a reflexió final...

Ha estat molt important que l'ONU hagi estat capaç d'impulsar en el si de la societat internacional la preocupació universal pels drets humans; la seva obra normativa és una contribució molt positiva. Més difícil és valorar positivament el sistema universal de drets humans i, en general, el Dret internacional dels drets humans, en funció de la seva capacitat real de supervisió i, sobretot, d'endegar una acció ferma per obligar els estats a fer realment efectives les seves obligacions jurídiques –s'ha de recordar que dins de l'ONU solament el Consell de Seguretat, òrgan en principi aliè a la garantia dels drets humans, pot autoritzar mesures de coerció contra un Estat, i en casos extrems. La lògica intergovernamental té un pes significatiu en tot això, i demostra el pes específic d'altres interessos subjacents. Intencionadament, no s'ha fet esment a una altra mancança que contribueix a relativitzar l'obra de l'ONU en matèria de drets humans: la feblesa, més enllà de la retòrica declarativa, de l'atenció prestada a la interrelació entre els drets humans i el factors estructurals que dificulten el seu gaudi. ●

Notes

1. En el mateix preàmbul de la *Convenció Europea per a la salvaguarda dels drets humans i les llibertats fonamentals*, de 4 de novembre de 1950, es menciona com a referent programàtic la DUDH.
2. La pràctica internacional ens mostra exemples d'aquesta línia de pensament i d'acció política –en particular des de països asiàtics i/o islàmics–, que predica el *relativisme cultural* dels drets humans, tot i el punt d'equilibri que proposà la Declaració Final i Programa d'Acció de la Conferència Mundial sobre Drets Humans de Viena (1993), en afirmar que tots els drets humans són universals, indivisibles i interdependents, la qual cosa no implica que no s'hagin de prendre en consideració la importància de les *particularitats* nacionals i regionals, així com els diversos patrimonis històrics, culturals i religiosos (ONU, *Document A/CONF.157/3*, paràgraf 5; en el mateix sentit, el *Document Final de la Cimera Mundial* [2005], aprovat mitjançant resolució 60/1 de l'Assemblea General, de 16 de setembre de 2005, paràgraf 121). Més enllà de si la invocació del relativisme encobreix la negació de certs drets o la discriminació en el seu gaudi, sembla existir un consens general envers l'existència d'uns drets fonamentals, l'obligatorietat dels quals és oposable enfront de tots els estats en qualsevol circumstància i, a més, que qualsevol particularisme jurídic respecte d'aquests drets té un marge molt restringit i que, en cap cas, pot vulnerar la seva substància jurídica.
3. Tot i que tendeixin a disposar d'òrgans jurisdiccionals, les seves sentències són bàsicament obligatòries però declaratives, la qual cosa tampoc no esvaeix tots els dubtes sobre la seva efectivitat real.
4. S'esmenten solament aquells que disposen d'un mecanisme de garantia propi basat en les competències d'un òrgan d'experts; però, per exemple, també són rellevants, entre d'altres, la Convenció per la Prevenció i Sanció del Genocidi (1948), la Convenció sobre l'Estatut dels Refugiats (1950) o la Convenció sobre l'Apartheid (1973).
5. Va entrar en vigor el 3 de maig de 2008.
6. A diferència de la CDH, que depenia del Consell Econòmic i Social.

