



**Discriminación**  
racial y religiosa  
en el derecho  
internacional

**Natan Lerner**



COMISIÓN NACIONAL DE LOS  
**DERECHOS HUMANOS**  
M E X I C O

COMISIÓN NACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

DISCRIMINACIÓN  
RACIAL Y RELIGIOSA  
EN EL DERECHO INTERNACIONAL

Natan Lerner



México, 2002

Primera edición: noviembre de 1991  
ISBN: 968-805-738-X

Segunda edición: diciembre de 2002  
ISBN: 970-644-280-4

© **Comisión Nacional  
de los Derechos Humanos**  
Periférico Sur 3469,  
esquina Luis Cabrera,  
Col. San Jerónimo Lídice,  
C. P. 10200, México, D. F.

Diseño de portada:  
Flavio López Alcocer

*Impreso en México*

## CONTENIDO

PRESENTACIÓN .....	7
PRÓLOGO A LA PRIMERA EDICIÓN .....	9
PRÓLOGO A LA SEGUNDA EDICIÓN .....	15
PARTE I. LOS DERECHOS DE GRUPO Y SU DISCRIMINACIÓN .....	17
<i>Capítulo 1.</i> Evolución histórica: de la protección de minorías a los derechos grupales .....	19
<i>Capítulo 2.</i> La declaración de 1992 sobre minorías .....	43
<i>Capítulo 3.</i> Los derechos de grupo y su discriminación en el derecho internacional .....	61
PARTE II. DISCRIMINACIÓN RACIAL Y RELIGIOSA .....	93
<i>Capítulo 4.</i> Racismo y discriminación racial: La Convención de las Naciones Unidas .....	95
<i>Capítulo 5.</i> Intolerancia y discriminación religiosa: La Declaración de las Naciones Unidas de 1981 .....	145
<i>Capítulo 6.</i> Libertad de religión y convicciones ante el tercer milenio .....	179
PARTE III. PROTECCIÓN CONTRA LA DISCRIMINACIÓN DE GRUPOS RACIALES Y RELIGIOSOS DE DETERMINADOS .....	193
<i>Capítulo 7.</i> Poblaciones indígenas: el Convenio de 1989 .....	195
<i>Capítulo 8.</i> La Convención contra el <i>Apartheid</i> .....	219

<i>Capítulo 9. Antisemitismo</i> .....	227
<i>Capítulo 10. Situaciones especiales derivadas de la pertenencia grupal: Poblaciones migrantes. Esclavitud</i> .....	239
<b>PARTE IV. LA PROTECCIÓN DE DERECHOS ESPECÍFICOS DE LOS GRUPOS RACIALES Y RELIGIOSOS</b> .....	255
<i>Capítulo 11. El derecho a la existencia: la Convención contra el genocidio</i> .....	257
<i>Capítulo 12. Educación: la Convención de la UNESCO</i> .....	267
<i>Capítulo 13. Relaciones laborales: los convenios de la OIT</i> .....	275
<i>Capítulo 14. La identidad del grupo: la Declaración de la UNESCO sobre la raza y los prejuicios raciales</i> .....	279
<i>Capítulo 15. El progreso del grupo racial o religioso: Tratamiento preferencial (Acción afirmativa)</i> .....	289
<i>Capítulo 16. Conclusiones generales</i> .....	297
<b>ANEXOS</b> .....	301
Declaración sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas. ....	303
Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial .....	309
Declaración sobre la eliminación de todas las formas de intolerancia y discriminación fundadas en la religión o las convicciones .....	327
Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio .....	333
<b>ÍNDICE DE NOMBRES</b> .....	339
<b>ÍNDICE DE TEMAS</b> .....	343

## PRESENTACIÓN

Es muy satisfactorio para la Comisión Nacional de los Derechos Humanos publicar la segunda edición del libro del profesor Natan Lerner, ahora con el título *Discriminación racial y religiosa en el derecho internacional*, cuya primera edición también la llevó a cabo la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, misma que se encontraba agotada.

Esta segunda edición aborda algunas novedades ocurridas en el complejo ámbito de los derechos humanos en estas materias, primeramente el interés creciente que hay en el mundo respecto del tema y que se vio reflejado en la Conferencia Mundial contra el Racismo, la Discriminación Racial, la Xenofobia y otras Formas Conexas de Intolerancia, convocada por la Organización de las Naciones Unidas, por medio de su Alta Comisionada para los Derechos Humanos y realizada los días del 31 de agosto al 7 de septiembre de 2002 en la ciudad de Durban, Sudáfrica; también varios avances legislativos al respecto, como son los relativos a los derechos colectivos de las comunidades indígenas.

Por otro lado, es muy desafortunado que sigan multiplicándose las acciones de discriminación racial y religiosa, en ocasiones de manera tan burda como las guerras por motivos religiosos en pleno siglo XXI; para desgracia y oprobio nuestro aumentan los crímenes de odio racial, así como también hechos como los ocurridos recientemente en Europa en donde organismos parlamentarios transnacionales pretenden legislar, de manera sutil, sobre el ser y el deber ser de las instituciones religiosas e inclusive sobre la prohibición en un país europeo del uso del velo a jovencitas pertenecientes a comunidades religiosas minoritarias.

Tenemos que aceptar, también, que la discriminación por motivos religiosos y étnicos en México sigue siendo una realidad y, lo peor de ello, es que no parece que hayamos tomado suficiente consciencia de ello como sociedad.

Denunciar el odioso fenómeno de la discriminación y la intolerancia, difundir trabajos académicos de altura como el que presentamos es, al menos, una pequeña contribución al combate de esas realidades aberrantes.

*Discriminación racial y religiosa en el derecho internacional* es una obra muy sugerente, seria y profunda, de fácil lectura que permite acercarse a tan delicado tema de manera sencilla, por lo cual felicitamos al autor y le agradecemos que esta segunda edición la haya confiado nuevamente a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos.

Dr. José Luis Soberanes Fernández  
*Presidente de la Comisión Nacional  
de los Derechos Humanos*

## PRÓLOGO A LA PRIMERA EDICIÓN

Este libro tiene el propósito de resumir y analizar en un solo volumen las numerosas disposiciones contenidas en el derecho internacional contemporáneo y que se refieren a los derechos de los grupos —étnicos, religiosos, culturales e idiomáticos— y a la discriminación de la que los mismos suelen ser objeto, así como otros aspectos relacionados con el tema. Es poca la literatura existente en esta esfera del derecho internacional y de los derechos humanos y, por razones de principio, así como de metodología, parece justificado y necesario producir un manual o compendio comprensivo, dedicado exclusivamente a lo que tal vez ya sea legítimo considerar como un área, o subárea, autónoma de la ciencia de los derechos humanos.

Los temas de que trata este tomo son enseñados en las facultades de derecho y en los departamentos de relaciones internacionales y de ciencias políticas como capítulos del derecho internacional y de los derechos humanos. Algunos aspectos corresponden también al derecho constitucional, al derecho penal y a ciencias sociales que se ocupan de materias relacionadas con migraciones, integración y políticas culturales y sociales. El carácter interdisciplinario de los problemas a ser considerados parece evidente. El autor se ocupó del tema en seminarios que dictó en las Facultades de Derecho de la Universidad de Tel Aviv y de la Universidad Central de Venezuela.

El libro está dividido en cuatro partes. La primera parte comprende dos capítulos dedicados a la noción de los derechos de grupo y su discriminación en derecho internacional, a partir de un bosquejo histórico, describiendo la evolución de la protección internacional de grupo. La comprensión de lo que es un *grupo* para los efectos del derecho internacional y lo que po-



dría considerarse como un catálogo de sus derechos es el tema del capítulo 2.

La segunda parte está dedicada a los principales motivos de discriminación contra grupos, básicamente la raza —signifique este término lo que signifique— y la religión. La tercera parte trata de la protección de ciertos grupos especificados, tales como las poblaciones indígenas o grupos que han sido víctimas de injusticias históricas tales como el *apartheid* o el antisemitismo. Se refiere también a situaciones especiales derivadas de la pertenencia grupal, como las de los grupos migrantes y la esclavitud. La cuarta parte se ocupa de la protección extendida por el derecho internacional a ciertos y determinados derechos: el derecho a la existencia del grupo, protegido por la Convención contra el Genocidio, el campo de la educación y la Convención de la UNESCO dedicada a este rubro, y la esfera de las relaciones laborales, cubierta por los tratados de la Organización Internacional del Trabajo (OIT). Incluye también capítulos sobre la Declaración de la UNESCO sobre Raza y el Prejuicio Racial y sobre lo que en inglés se conoce como *affirmative action*, acción afirmativa o tratamiento preferencial a favor de grupos que sufrieron discriminación.

\*\*\*

El tema de los derechos grupales está estrechamente relacionado con los principios de igualdad y no discriminación —conceptos equivalentes entre sí en opinión de muchos filósofos y juristas. Estos principios son universalmente considerados en la actualidad como componentes esenciales de la democracia moderna y de la regla del derecho. Si bien durante las dos guerras mundiales los tratados y cláusulas sobre minorías admitieron la existencia de derechos grupales y la vigencia de la norma de no discriminación, fue recién después del establecimiento de las Naciones Unidas cuando se desarrolló una amplia y ramificada legislación internacional en esta esfera y se propusieron otras normas aún no en vigor, pero necesarias, para completar el sistema protector de los derechos de los grupos. A esta altura, opiniones muy autorizadas sostienen que la prohi-

bición de la discriminación, por lo menos de la discriminación racial, constituye *jus cogens*, o sea una norma imperativa del derecho internacional que no puede ser derogada, excepto por otra norma imperativa impuesta por la comunidad internacional.

Los tratados, declaraciones y proyectos de legislación internacional relacionados con los temas a que está dedicado este libro y elaborados por las Naciones Unidas, así como por otros organismos internacionales, especialmente la UNESCO, OIT y los organismos regionales más importantes, son, naturalmente, parte integrante del derecho internacional y de los derechos humanos contemporáneos. Con todo, existe una evidente afinidad y coherencia entre temas tales como derechos grupales y colectivos, protección contra la discriminación y la instigación raciales, la discriminación y la intolerancia fundadas en la religión y las creencias, así como los derechos de las minorías, la protección de la identidad colectiva, el tratamiento preferencial (o acción afirmativa), la segregación y el *apartheid*, el antisemitismo, la situación de las poblaciones indígenas, la condición de los trabajadores migrantes y otros temas ligados a la posición de grupos intermedios, o comunidades, dentro de la sociedad general. Un caso especial lo constituyen los derechos y la igualdad de la mujer, tema que escapa al marco de este trabajo. Las esferas mencionadas son indiscutiblemente diferentes de otros aspectos del derecho internacional, en los cuales los protagonistas principales son el Estado o el individuo. Es posible que nos hallemos frente a una rama autónoma del derecho internacional y de la ley de los derechos humanos, rama que merece consideración y análisis independientes.

Por lo menos algunos de los capítulos de este libro son de gran actualidad y relevancia en la vida internacional contemporánea. Muchos de los conflictos mayores del mundo de nuestros días son la consecuencia de relaciones interraciales deterioradas, de fricciones de grupo, de odio grupal, de la discriminación de que se hace objeto a minorías, del desconocimiento de las aspiraciones colectivas de los grupos religiosos, étnicos o culturales, o de los derechos de sus miembros individuales. Genocidio, crimen que se viene repitiendo en diferentes partes del mundo a pesar de la Convención de 1948, racismo, persecución

religiosa o antirreligiosa, *apartheid*, antisemitismo, son todos conceptos que acarrearán asociaciones horribles, derivadas de algunas de las tragedias más terribles de nuestro tiempo. Otros problemas relacionados, tales como la asimilación forzada, restricciones culturales, el resentimiento social originado en diferencias grupales, la intolerancia fundada en motivos religiosos, pueden tal vez tener un impacto menos dramático, pero son también una fuente de sufrimientos, intranquilidad y conflictos que amenazan la paz externa e interna de las naciones en todas partes del mundo.

La conciencia del alcance del genocidio nazi, los incidentes antisemitas de finales de los años cincuenta, la sensibilidad del Tercer Mundo en relación con el racismo y la discriminación y la lucha por la igualdad en ciertas sociedades como Estados Unidos, todo ello contribuyó en gran medida al desarrollo de la legislación internacional en este campo particular. Lamentablemente este desarrollo no tuvo la misma significación en las distintas subáreas. Inmediatamente después de la Segunda Guerra Mundial se consolidaron algunos principios del derecho internacional dirigidos a la protección de grupos y minorías, que se elaboraron con relativa rapidez —la Convención contra el Genocidio fue adoptada en 1948, un día antes de la Declaración Universal de Derechos Humanos— pero no ocurrió lo mismo con otros importantes casos.

La lucha contra el racismo produjo resultados a partir de comienzos de la década de los sesenta, pero en materia de intolerancia religiosa sólo fue posible emprender unos primeros y vacilantes pasos en 1981, con la respectiva Declaración. La necesidad de una convención de carácter obligatorio en esta materia sigue siendo cuestionada hasta este momento. El reconocimiento del derecho a la identidad cultural y el derecho a ser diferente va evolucionando lenta y cautamente. En 1989 la OIT aprobó una nueva convención sobre poblaciones indígenas, pero queda por verse si el proceso sobre su ratificación será más exitoso que en el caso del tratado de 1957. En 1990 las Naciones Unidas adoptaron una convención sobre trabajadores migrantes. En cuanto a tratamiento preferencial y derechos culturales, es poco el progreso que se puede señalar.

Las consideraciones y las presiones políticas siguen siendo un elemento importante en este orden de cosas. Los Estados, como es sabido, no se inclinan a aceptar fácilmente la interferencia y el control internacional en esferas sensitivas como las mencionadas. Esta resistencia ha desempeñado un papel importante, especialmente con respecto al sistema de puesta en práctica, y las medidas protectoras aprobadas hasta el presente no son por cierto satisfactorias. Con todo, existe cierto movimiento. Si tomamos en cuenta la actitud tradicional del derecho internacional y su obstinación en no renunciar al papel exclusivo del Estado-nación y en no admitir al individuo como sujeto del derecho internacional, podemos concluir que ha habido cierto progreso con respecto al grupo y a su reconocimiento como un factor en la vida internacional, acreedor a ciertos derechos específicos que merecen ser protegidos.

Por todas estas razones, el autor ha creído que un libro como éste puede ser útil, ciertamente como un manual práctico, colección de fuentes y comentario para uso de docentes y estudiantes interesados en esta área de los derechos humanos, así como para activistas involucrados en campos tales como la lucha contra la discriminación, el racismo, la intolerancia religiosa, la xenofobia y el odio grupal, o en la defensa de los derechos de ciertos grupos determinados.

Algunos de los capítulos de este volumen, basados en trabajos anteriores del autor, servirán como indicación de sus preferencias, o preconceptos. Es por esta razón que algunos temas son considerados en forma más detallada o extensa que otros. El tema general está impregnado de implicaciones políticas y contemporáneas, y el autor no pretende ser inmune a su influencia. Es de esperar que el interés académico haya prevalecido, pero el valor aplicado del material analizado ha sido tomado en cuenta. Esto puede haber afectado al equilibrio necesario en un libro de este carácter. Confío, sin embargo, haber servido fielmente al propósito principal de este trabajo —producir una descripción y un análisis conciso y sistemático del derecho internacional que regula los derechos de los grupos y su discriminación.

Este libro fue originalmente escrito en inglés y publicado, a finales de 1990, por Martinus Nijhoff Publishers, bajo el título

de *Group Rights and Discrimination in International Law*. La versión al español fue hecha por el autor, quien introdujo muy pocos cambios en el texto. Algunas adiciones son el resultado de la adopción de nuevos instrumentos, como la Convención de 1990 sobre Trabajadores Migrantes y la Carta de París para una Nueva Europa, adoptada a finales de ese año. En algunos casos el autor no ha tenido a su disposición los documentos oficiales en español y él mismo tradujo el texto al inglés, por lo que puede haber algunas diferencias idiomáticas, probablemente muy ligeras, entre los distintos textos.

El autor está consciente de que los temas considerados no tienen el mismo interés para el público de habla española que para los países de lengua inglesa. Con todo, es de confiar que también ese público hallará interés en un campo de los derechos humanos en que se producen cambios vertiginosos, precisamente en estos momentos. El derecho internacional moderno no puede ignorar hoy la significación de los grupos sociales intermedios de existencia espontánea y necesaria. Es de esperar por ello que estas páginas puedan merecer ser vistas como un modesto pero útil aporte a la dilucidación de los problemas jurídicos involucrados.

Tel Aviv, marzo de 1991

## PRÓLOGO A LA SEGUNDA EDICIÓN

En la década transcurrida desde la aparición de este libro —agotado—, bajo el título de *Minorías y grupos en el derecho internacional. Derechos y discriminación*, se han acumulado muchas razones que aconsejan su reelaboración. Parte de esas razones son de carácter puramente científico. La comunidad internacional ha elaborado nuevos instrumentos, obligatorios o declarativos, relacionados con diversos aspectos de la supresión de la discriminación. En la década de los noventas, a consecuencia de los horribles sucesos que tuvieron por escenario a la ex Yugoslavia, Ruanda y otros lugares, y que fueron descritos bajo el espantoso término “depuración étnica”, en esencia una forma terrible de discriminación étnica y religiosa, el Consejo de Seguridad estableció los tribunales penales internacionales para los delitos cometidos en esas zonas. Casi al final de la década, la Asamblea General de la ONU resolvió la creación de un tribunal de ese tipo a nivel mundial, y el proceso para la ratificación de su estatuto por los 60 Estados necesarios se halla en una etapa adelantada.

La Asamblea General también aprobó por unanimidad, en 1992, una Declaración sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas, tema que se desarrolló igualmente a nivel regional. Como parte de la Década contra la Discriminación Racial se celebró en Sudáfrica una agitada conferencia mundial contra el racismo que, no obstante su pronunciada politización, logró elaborar finalmente un documento sobre este tópico central en la lucha contra la discriminación. A comienzos del presente siglo, se marcó el vigésimo aniversario de la Declaración sobre la Eliminación de Todas las Formas de Intolerancia y Discriminación

Fundadas en la Religión o las Convicciones. La fecha fue celebrada con una conferencia internacional en Madrid, en noviembre de 2001. Vale la pena, dados los honrosos auspicios de este libro, señalar que la conferencia fue precedida por varios encuentros regionales, entre ellos el convocado en México por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos.

A esta evolución jurídica, se agregan los graves sucesos de tiempos recientes, entre los que sobresale el incremento de la violencia derivada de motivos raciales o religiosos. La comunidad internacional debió reaccionar frente a los peligros involucrados. La relevancia de la tragedia del 11 de septiembre de 2001 al tema de este libro es obvia.

Esta evolución indujo al autor a preparar una nueva edición de esta obra y debo expresar nuevamente mi reconocimiento por ello a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos. He optado por modificar el título, poniendo ahora énfasis sobre la discriminación por motivos raciales o religiosos. He mantenido la estructura del libro, intercalando las referencias a los nuevos problemas e instrumentos, así como a la labor de los relatores especiales nombrados por las Naciones Unidas. Se ha añadido un nuevo capítulo 2 sobre minorías. He actualizado los anteriores capítulos 6, sobre *apartheid*, 7, sobre antisemitismo, y he ampliado considerablemente el capítulo 9, en virtud de la evolución del derecho internacional penal. Me pareció útil reproducir al final algunos de los documentos principales en la materia que nos ocupa.

Como se expresaba en la primera edición, el propósito de este trabajo, es esencialmente proporcionar a docentes, estudiantes y activistas involucrados en la lucha contra la discriminación un manual conciso y sistemático del derecho internacional que regula la discriminación. El objetivo sigue siendo el mismo y espero que esta segunda edición sirva a ese objetivo.

Abril de 2002

Parte I

**LOS DERECHOS DE GRUPO  
Y SU DISCRIMINACIÓN**





## Capítulo 1

### EVOLUCIÓN HISTÓRICA: DE LA PROTECCIÓN DE MINORÍAS A LOS DERECHOS GRUPALES

La historia de la protección internacional de grupos —la protección local, interna, fue en gran medida el resultado de la protección internacional— debe ser dividida en tres periodos: 1) un periodo inicial, de protección no sistemática, consiste más que nada en la incorporación a los tratados internacionales de cláusulas protectoras, particularmente en favor de minorías religiosas; 2) el sistema implantado después de la Primera Guerra Mundial, en el marco de la Sociedad de las Naciones, y 3) el régimen que se desarrolló en la era de las Naciones Unidas.

Está generalmente admitido que lo que se llama la Ley Internacional de los Derechos Humanos comenzó, con mucha timidez, como un intento de proteger a grupos discriminados, especialmente minorías religiosas, con el énfasis, inicialmente, en la noción de tolerancia más que en la de derechos propiamente dichos. Los esfuerzos de los primeros juristas internacionales españoles en favor de las poblaciones indígenas de América y las medidas adoptadas para asegurar ciertas garantías para los habitantes de los territorios cuya situación legal fue modificada como resultado de las guerras europeas de religión, forman parte de la historia de ese temprano periodo.

En un comienzo, como se señaló correctamente, “no el individuo, sino grupos de individuos, minorías en el seno de una misma comunidad política, aparecieron ante la conciencia de la humanidad como necesitadas de protección a nivel internacional”.<sup>1</sup> A partir del siglo XVII, diversos tratados incorporaron

---

<sup>1</sup> Alessandra Luini del Russo, *International Protection of Human Rights* (1971), p. 14.

cláusulas que garantizaban determinados derechos a individuos o grupos con una religión diferente de la mayoría. Entre esos convenios se debe citar el Tratado de Westfalia (1648), que reconocía los derechos religiosos de los protestantes en Alemania;<sup>2</sup> el Tratado de Oliva (1660), en favor de los católicos romanos en Livonia, cedida por Polonia a Suecia;<sup>3</sup> el Tratado de Nimeguen (1678), entre Francia y España;<sup>4</sup> el Tratado de Ryswick (1697), otorgando protección a los católicos en territorios cedidos por Francia a Holanda,<sup>5</sup> y el Tratado de París (1763), entre Francia, España y Gran Bretaña, en favor de los católicos romanos en los territorios canadienses cedidos a Francia.<sup>6</sup>

Fue durante este periodo que, en algunos países de Europa y del Medio Oriente, la legislación interna introdujo disposiciones en favor de las minorías religiosas. El histórico Congreso de Viena de 1815,<sup>7</sup> amplió la protección de grupos minoritarios más allá de la órbita puramente religiosa, dando así expresión a la influencia de los nuevos principios igualitarios. El Tratado de Berlín (1878)<sup>8</sup> contiene disposiciones en beneficio de los turcos, los griegos y los romanos bajo dominio búlgaro, y la Convención de Constantinopla (1881)<sup>9</sup> acordó protección a los musulmanes en territorios sometidos a la ocupación griega.

Es en ese mismo periodo cuando se desarrolla un modelo más bien impreciso, flexible, de intervenciones diplomáticas efectuadas por algunas potencias, en nombre de la humanidad y de los principios humanitarios, en favor de minorías perseguidas en determinados países, sin resultar en un sistema orgánico de protección. Ésta es la denominada “intervención humanitaria”, un ataque contra el principio de la soberanía absoluta de

<sup>2</sup> Dumont, 1 *Corps diplomatique du droit des gens*, pp. 6 y 450.

<sup>3</sup> 6 *Consolidated Treaty Series (en adelante: CTS)*, p. 9.

<sup>4</sup> 14 *CTS*, p. 437.

<sup>5</sup> 21 *CTS*, p. 409.

<sup>6</sup> 42 *CTS*, p. 279.

<sup>7</sup> Para el Protocolo Final, ver 2 *British Foreign State Papers*, p. 7. Véase también Nathan Feinberg, “The International Protection of Human Rights and the Jewish Question (An Historical Survey)”, 3 *Israel Law Review (ILR)* (1968), p. 487.

<sup>8</sup> Israel, 2 *Major Peace Treaties of Modern History 1648-1967*, p. 975.

<sup>9</sup> 159 *CTS*, p. 17.

los Estados y un interesante precedente en la historia de los derechos humanos.<sup>10</sup>

El progreso alcanzado en este temprano periodo, en cuanto a la protección contra la discriminación de grupos, fue apenas relativo, naturalmente. Lo que se desarrolló no fue un verdadero sistema; la protección así otorgada fue limitada y parcial; no se estableció ningún tipo de aparato o procedimiento internacional. Con todo, empero, el principio protector quedó reconocido y se comenzó a cuestionar la santidad de la regla de no intervención en lo que todavía se consideraba un asunto interno de cada Estado: el trato que el Estado da a sus propios ciudadanos.

Sólo después de la Primera Guerra Mundial se desarrolló un sistema de protección de minorías digno de tal nombre. Antes de describir ese sistema y la evolución que se produjo a partir del mismo, es menester clarificar adecuadamente el concepto de “minoría”.

#### A. LA DEFINICIÓN DE MINORÍA

No existe una única definición, generalmente aceptada, de la noción de minoría. Juristas y sociólogos han propuesto muchas definiciones, diversos tratados han descrito los grupos a que los mismos se refieren, tribunales internacionales han dado sus propias definiciones, y las Naciones Unidas han auspiciado estudios en la materia.

Un estudio amplio y detallado fue sometido en 1977 por Francesco Capotorti, informante especial designado por la Subcomisión para la Prevención de la Discriminación y Protección de Minorías.<sup>11</sup> Capotorti enumera, entre las razones que impi-

<sup>10</sup> Ver, E. W. Vierdag, *The Concept of Discrimination in International Law* (1973), p. 84; del Russo, *supra*, nota 1, p. 17.

<sup>11</sup> *Estudio sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías étnicas, religiosas y lingüísticas*, Doc. ONU E/CN.4/Sub.2/384/Rev.1 (1979), ventas E. 78. XIV. 1 (1979) (en adelante: Estudio Capotorti). La bibliografía sobre minorías y su historia es enorme. Para una bibliografía selecta, ver *Definition and Classification of Minorities*, Doc. ONU E/CN.4/Sub.2/85 (1949), ventas núm. 1950. XIV. 3, pp. 26-51. La literatura más reciente sobre la ma-

den un consenso general acerca del concepto de “minoría”, cuestiones tales como la necesidad de una proporción numérica entre la minoría y la población total; la necesidad de que el grupo tenga un tamaño mínimo, la interacción entre los criterios objetivos y subjetivos a ser tomados en cuenta, y la inclusión o exclusión de extranjeros. Existen también otros obstáculos, como la determinación de cuáles son los grupos sociales que reúnen las condiciones para ser reputados como minorías en un sentido técnico-jurídico; el papel que desempeñan el regionalismo y la concentración geográfica; la resistencia que muchos países y sistemas legales oponen a la aceptación del principio de que es permisible aplicar una legislación de excepción en aquellos casos en que ciertos sectores de la población tienen características específicas, determinados intereses y aspiraciones comunes particulares. Otro problema, que no puede ser ignorado, es si una definición del concepto de “minorías” debe incluir los casos de las poblaciones indígenas y trabajadores migrantes.

Capotorti propuso una definición relacionada con la aplicación del artículo 27 del Pacto sobre Derechos Civiles y Políticos. En este contexto definió como grupo minoritario a:

---

teria es igualmente voluminosa. Entre otros, véase Francesco Capotorti, “Minorities”, en 8 *Encyclopedia of Public International Law* 385 (R. Bernhardt ed., 1985) (en adelante: artículo Capotorti); Louis B. Sohn, “The Rights of Minorities”, en *The International Bill of Rights* (L. Henkin ed., 1981), p. 270; Jacob Robinson, “International Protection of Minorities. A Global View”, 1 *Israel Yearbook on Human Rights (IYHR)* (1971), p. 61; Giorgio Sacerdoti, “New Developments in Group Consciousness and the International Protection of the Rights of Minorities”, 13 *IYHR* (1983), p. 116; Warwick McKean, *Equality and Discrimination under International Law* (1983), p. 14; Felix Ermacora, “The Protection of Minorities before the United Nations”, 182 *Recueil des Cours* (1983, IV), publicado por la Academia de Derecho Internacional de La Haya, p. 247; Christian Tomuschat, “Protection of Minorities under Article 27 of the International Covenant on Civil and Political Rights”, en *Völkerrecht als Rechtsordnung Internationale Gerichtsbarkeit Menschenrechte (Festschrift für Herman Mosler, ed. R. Bernhardt y otros, 1983)*, p. 950; la Facultad de Derecho de la Universidad de Tel Aviv organizó en marzo de 1990 un coloquio sobre La Protección de Minorías. Los trabajos presentados fueron publicados en 20 *IYHR* (1990) y en Y. Dinstein y M. Tabory (ed.), *The Protection of Minorities and Human Rights* (1992). Ver también Patrick Thornberry, *International Law and the Rights of Minorities* (1991); Cathezime Brolman y otros (eds.) *Peoples and Minorities in International Law* (1993).

todo grupo que es numéricamente inferior al resto de la población de un Estado y que se halla en una posición no dominante, cuyos miembros poseen características étnicas, religiosas o lingüísticas diferentes a las del resto de la población y que, aunque sea implícitamente, conservan un sentido de solidaridad, dirigido a la preservación de su cultura, tradiciones, religión o lenguaje.<sup>12</sup>

Puede ser útil comparar esta definición con otras propuestas por fuentes igualmente calificadas. En su opinión consultiva del 31 de julio de 1930, referente al Convenio Greco-Búlgaro sobre emigración, la Corte Permanente de Justicia Internacional —haciendo constar que sólo individuos— y no grupos pueden invocar el Convenio, describió a las minorías, o “comunidades”, como:

Un grupo de personas que viven en un determinado país o lugar, que tienen su propia raza, religión, lenguaje y tradiciones y que están unidas por esa identidad de raza, religión lenguaje y tradiciones en un sentimiento de solidaridad, con vistas a preservar sus tradiciones, mantener sus normas de culto, asegurar la instrucción y educación de sus hijos conforme al espíritu y las tradiciones de su raza, y prestarse ayuda mutua los unos a los otros.<sup>13</sup>

En 1949, el Secretario General de la ONU sometió a la Subcomisión para la Prevención de la Discriminación y Protección de Minorías un detallado memorial sobre la definición y clasificación de minorías. No se proponía allí una definición formal, pero la clasificación intentada muestra la gran variedad de posibles criterios y situaciones en la materia. Las minorías pueden ser clasificadas desde diferentes puntos de vista, tales como la contigüidad geográfica, la ciudadanía, las características nacionales del Estado, el origen del grupo, las circunstancias de su inclusión en el Estado y los deseos y las aspiraciones del grupo como tal.<sup>14</sup>

---

<sup>12</sup> Éste es el texto de la definición de Capotorti contenida en su artículo de 1985 sobre “Minorías”. En su estudio anterior, la definición incluía el requisito de que los miembros de la minoría fueran nacionales del Estado. Sobre este requisito, véase Malcolm B. Shaw, “The Definition of Minorities in International Law”, 20 *IYHR* (1990), pp. 13-43.

<sup>13</sup> PCIJ (Corte Permanente de Justicia Internacional), Ser. B., núm. 17, p. 19.

<sup>14</sup> *Definition and Classification of Minorities*, *supra*, nota 11.

En 1954 la Subcomisión describió a las “minorías” como “aquellos grupos no dominantes dentro de una población, que poseen y desean preservar tradiciones o características étnicas, religiosas o lingüísticas marcadamente diferentes de las del resto de la población”.<sup>15</sup> En 1985, la Subcomisión transmitió a la Comisión un texto preparado por J. Deschênes, que define “minoría” como

[...] un grupo de ciudadanos de un Estado que constituyen una minoría numérica y que se hallan en una posición no dominante en ese Estado, dotados de características étnicas, religiosas o lingüísticas que difieren de las de la mayoría de la población, que tienen un sentido de solidaridad entre sí, motivados, aunque sólo fuera implícitamente, por un deseo colectivo de sobrevivir y cuyo propósito es lograr igualdad con la mayoría, de hecho y de derecho.<sup>16</sup>

El estudio de Capotorti cita observaciones recibidas de una cantidad de gobiernos que evidencian la naturaleza de los problemas envueltos en todo intento de llegar a una definición. Para el gobierno de Finlandia, por ejemplo, “todo grupo étnico, religioso o lingüístico diferente de la mayoría” de una determinada sociedad, constituye una minoría. El gobierno griego subrayó la necesidad de que las modalidades características sean lo “suficientemente distintivas” para que el grupo en cuestión pueda diferenciarse claramente de la mayoría, y señaló el peso del elemento subjetivo. También consideró menester que el grupo haya sido reconocido como tal por un tratado o convenio internacional. Para el gobierno holandés, no sólo es necesario que la diferencia entre la minoría y el resto de la población sea suficientemente distintiva, sino también “suficientemente grande”, más allá de “transiciones graduales y graduaciones menores”.

El gobierno de Filipinas abogó por el uso del término “comunidades culturales” o “minorías culturales nacionales”. El gobierno rumano recordó que Rumania había adoptado el térmi-

<sup>15</sup> Doc. ONU E/2573 (1954), pp. 48-49.

<sup>16</sup> En 1986 se postergó la consideración de la definición. Ver Doc. ONU E/CN.4/1987/WG.5/WP.1, con respecto a la definición de minoría. Con relación a la elaboración de un proyecto de declaración sobre minorías, ver E/CN.4/1989/38.

no “nacionalidad cohabitante”, incorporado a su Constitución, a fin de describir a todo “grupo social y étnico separado, numéricamente inferior que el grupo representado por la nación rumana, y que tiene sus propias características culturales, lingüísticas, históricas y religiosas”. La Constitución soviética se refiere a “naciones” y “nacionalidades”, y así lo hace también la Constitución yugoslava. El gobierno austriaco puso en tela de juicio que fuera posible del todo hallar una “solución satisfactoria” para el problema de la definición.

Varios gobiernos consideraron que el factor subjetivo, es decir el deseo expresado por el grupo minoritario de preservar sus propias tradiciones y características, era un ingrediente esencial en cualquier definición. También fue considerada importante la radicación permanente en el país. Por otro lado, España puso énfasis sobre los elementos objetivos. Lo mismo hizo Yugoslavia, subrayando la preocupación que pudieran tener los miembros de la minoría de ser acusados de deslealtad. Varios gobiernos, como los de Finlandia, Italia, Suecia, Rumania y Yugoslavia, no consideraron decisivo el factor numérico. Con todo, es indispensable que exista un *grupo*, por lo que el gobierno griego señaló que toda minoría debe ser considerable y “sustancialmente compacta” y que debe tomarse en cuenta la relación entre la cantidad de miembros de la minoría y el tamaño de la zona geográfica en la que el grupo vive.

En vista de las dificultades para coincidir en una definición, y también por las connotaciones históricas negativas del término, se sugirió descartar la palabra “minoría”. Una de las propuestas sometidas a tal efecto aconsejó utilizar en su reemplazo la expresión “grupos nacionales, étnicos, religiosos, culturales, lingüísticos y tribales”.<sup>17</sup> Pero inclusive esta detallada descripción excluiría categorías tales como los trabajadores migrantes y las poblaciones indígenas, a menos que estas últimas se consideren idénticas a “grupos tribales”. Esto, por supuesto, se relaciona con la complicada cuestión de quién decide cuándo esta-

---

<sup>17</sup> Esta propuesta fue hecha en el Seminario celebrado en 1974 en Ohrid, Yugoslavia, sobre la Promoción y Protección de los Derechos Humanos de las Minorías, Étnicas y otras. Ver Doc. ONU ST/AO/HR49.



mos frente a una minoría y cuándo no. El elemento subjetivo es aquí decisivo, y también lo son la percepción de la minoría por parte de la población circundante dentro del Estado y sus autoridades, así como las respectivas disposiciones constitucionales. En algunos casos, como España, por ejemplo, las tendencias regionalistas influyen fuertemente sobre la cuestión.

El abandono del término “minoría” es más que una conveniencia semántica. Es preciso tener en cuenta tanto la dificultad de llegar a una definición como las objeciones políticas. También existen consideraciones básicas relacionadas con la naturaleza del Estado moderno y su estructura interna; las formas novedosas de cooperación y organización internacionales, que desempeñan un papel creciente; la influencia de lo que se ha dado en llamar etnicismo, en un sentido lato; el papel del regionalismo, y la aceptación cada vez mayor de la legitimidad de la conciencia grupal y del derecho implícito a ser diferente y no ser obligado a asimilarse. Todo esto requiere no sólo un cambio de terminología sino también un enfoque totalmente diferente. Esta cuestión volverá a ser considerada.

#### B. LOS TRATADOS SOBRE MINORÍAS BAJO LA SOCIEDAD DE LAS NACIONES

Aunque el sistema de protección de minorías establecido entre ambas guerras mundiales bajo los auspicios de la Sociedad de las Naciones finalmente fracasó —esencial, aunque no exclusivamente, como consecuencia de los sucesos europeos de ese periodo—, constituyó un experimento importante e interesante.<sup>18</sup> Como lo pone de manifiesto un grupo de expertos, el sistema no puede ser apreciado haciendo abstracción de toda la estructura de Versalles, “con su presunción de democracia política y de liberalismo económico”.<sup>19</sup> Las dos décadas durante las cua-

<sup>18</sup> La literatura sobre el sistema de minorías bajo la Sociedad de las Naciones es vasta y está parcialmente enumerada en *Definition and Classification of Minorities* (*supra*, nota 11). Para un análisis exhaustivo del sistema, J. Robinson, O. Karbach, M. M. Laserson, N. Robinson y M. Vichniak, *Were The Minorities Treaties a Failure?* (1943).

<sup>19</sup> Robinson y otros, *supra*, nota 18, p. vi.

les existió la Sociedad de las Naciones estuvieron marcadas por graves conflictos políticos y sociales. El sistema en su totalidad fue decisivamente debilitado por la emergencia del fascismo y del nazismo, la ideología del Estado racista y la total falta de respeto por las normas de coexistencia internacional. También la no incorporación de Estados Unidos a la Sociedad de las Naciones contribuyó al fracaso. No obstante esta evolución, las disposiciones sobre minorías “sirvieron a la causa de la paz en el periodo de posguerra inmediato, con sus pasiones exaltadas y sus odios frescos, alimentados por la nueva alineación de mayorías y minorías”.<sup>20</sup>

Entre los méritos del sistema deben subrayarse los siguientes: en varios países se establecieron escuelas minoritarias; se rehabilitaron grupos que habían sido ignorados; hubo resistencia contra la asimilación forzada; los representantes de grupos minoritarios democráticos pudieron influir sobre los asuntos políticos de países tales como Checoslovaquia y Letonia. Por otro lado, los métodos de mediación y conciliación produjeron ciertos resultados, y la Corte Permanente de Justicia Internacional contribuyó a la protección de las minorías con importantes decisiones, de gran valor hasta la actualidad. Los autores de *Were the Minorities Treaties a Failure?* concluyen:

A pesar de todos sus defectos y limitaciones, algunos inherentes y otros exteriores, la experiencia de veinte años no justifica la condena de un experimento de lo más notable; un experimento que no pudo sino compartir la suerte del organismo político en el que se desarrolló: la Sociedad de las Naciones misma.<sup>21</sup>

El sistema protector de las minorías bajo la Sociedad de las Naciones fue la consecuencia de los cambios territoriales que tuvieron lugar después de las Conferencias de Paz, y estuvo compuesto de tres clases de instrumentos: 1) cinco tratados con determinados Estados con problemas de minorías; 2) disposiciones sobre minorías en los tratados generales de paz con cuatro países, y 3) declaraciones formuladas por varios Esta-

---

<sup>20</sup> *Ibid.*, p. 261.

<sup>21</sup> *Ibid.*, p. 265.

dos como condición para su admisión en la Sociedad de las Naciones. Más adelante resumiremos este complejo sistema y su puesta en marcha.<sup>22</sup>

Los cinco Estados que concluyeron con las principales potencias aliadas y asociadas tratados separados para la protección de minorías raciales, lingüísticas y religiosas en sus territorios fueron: Polonia (Versalles, 1919); Checoslovaquia y Yugoslavia (St. Germain-en-Laye, 1919); Hungría (Trianon, 1920), y Grecia (Sèvres, 1920). Cuatro tratados de paz generales incluyeron cláusulas sobre derechos minoritarios: con Austria (St. Germain-en-Laye, 1919), Bulgaria (Neuilly, 1919), Hungría (Trianon, 1920) y Turquía (Lausanne, 1923). Otros cinco Estados asumieron obligaciones relativas a la protección de minorías en declaraciones hechas ante el Consejo de la Sociedad de las Naciones, como condición para su admisión en la Sociedad; éstas fueron: Albania (1921), Lituania (1922), Letonia (1923), Estonia (1923) e Irak (1923).

Además, el acuerdo concluido entre Polonia y la Ciudad Libre de Danzig contenía provisiones sobre la minoría polaca en esta ciudad. Otros tratados relevantes fueron el convenio entre Alemania, Dinamarca y Estonia sobre las Islas Aaland (1921), el acuerdo alemán-polaco sobre la Silesia Superior (1922) y la Convención sobre el Territorio de Memel, concluida entre las potencias aliadas y asociadas y Lituania (1924).

En general, los tratados sobre minorías y las disposiciones sobre minorías en los tratados de paz perseguían un doble propósito: 1) acordar igualdad legal a individuos pertenecientes a las minorías en un plano de paridad con los nacionales del Estado; 2) hacer posible la preservación de las características, tradicionales y modalidades del grupo.<sup>23</sup> Esta doble meta fue claramente definida por la Corte Permanente de Justicia Internacional en su Opinión Consultiva sobre las *Escuelas minoritarias (griegas) en Albania*, emitida el 6 de abril de 1935. La cuestión discutida fue una decisión del gobierno albanés de clausurar todas las escuelas privadas en el país.

---

<sup>22</sup> Para una descripción clara y concisa del sistema, ver artículo Capotorti, *supra*, nota 11.

<sup>23</sup> Robinson, *supra*, nota 11, p. 69.

La Corte determinó que la decisión del gobierno era susceptible de afectar la igualdad material de las minorías. Declaró:

La idea que subyace en los tratados para la protección de minorías es asegurar a ciertos elementos incorporados en un Estado, de cuya población difieren en raza, idioma o religión, la posibilidad de vivir pacíficamente junto con esa población y de cooperar amistosamente con la misma, preservando al mismo tiempo las características que los distinguen de la mayoría y satisfaciendo las necesidades especiales emergentes.

A fin de alcanzar este objetivo, dos cosas fueron consideradas particularmente necesarias y fueron objeto de las disposiciones de esos tratados.

La primera fue asegurar que los nacionales pertenecientes a minorías raciales, religiosas o lingüísticas fueran colocados, en todo sentido, en un plano de perfecta igualdad con los otros nacionales del Estado.

La segunda fue asegurar al elemento minoritario medios adecuados para la preservación de sus peculiaridades raciales, sus tradiciones y sus características nacionales.

Estos dos requerimientos están en efecto estrechamente entrelazados pues no habría verdadera igualdad entre una mayoría y una minoría si esta última se viera privada de sus propias instituciones y estuviera obligada por tanto a renunciar a aquello que constituye la esencia misma de su condición minoritaria.<sup>24</sup>

Las provisiones contenidas en los tratados de minorías y en las cláusulas sobre minorías tendían a asegurar: la plena y completa protección de los derechos a la vida y a la libertad, sin discriminación de ninguna clase; el libre ejercicio de todo credo, religión o creencia, públicamente y en privado; el goce igualitario de los derechos civiles y políticos; la igualdad de trato ante la ley y de hecho; igual acceso a los empleos públicos, a las profesiones o industrias; medios para permitir el uso de lenguajes minoritarios ante los tribunales, además de la libertad de usar cualquier idioma en privado, en el comercio, el ejercicio de la religión, el periodismo o en reuniones públicas; el derecho a utilizar tales lenguajes en las instituciones asistenciales, religiosas, sociales y educacionales de los grupos minoritarios; el de-

---

<sup>24</sup> Caso de las *Escuelas minoritarias en Albania* (1935), PCIJ, Ser. A/B, núm. 64, p. 17.

recho, para las minorías, de establecer, dirigir y controlar tales instituciones, a su propia expensa, en las zonas habitadas por una proporción considerable de miembros de una minoría; la posibilidad de brindar educación escolar primaria en el idioma de la minoría, y la asignación de fondos públicos para los propósitos religiosos, educacionales y caritativos de las minorías. Había también cláusulas relacionadas con los derechos de ciudadanía, a fin de evitar que miembros de las minorías pudieran tornarse apátridas.

En algunos de los tratados se incluyeron disposiciones para asegurar el goce de derechos particulares para ciertas minorías específicas, nominalmente designadas. Por ejemplo, el artículo 11 del tratado con Polonia protegía a los judíos contra intentos de obligarlos a ejecutar acciones que constituyeran una violación de su sábado, con la excepción de obligaciones impuestas a todos los otros ciudadanos polacos en relación con el servicio militar, la defensa nacional a la preservación del orden público.<sup>25</sup>

Las disposiciones sobre minorías debían ser consideradas por los Estados respectivos como leyes fundamentales, y no podían ser derogadas por medio de legislación interna ordinaria. Las enmiendas a tales disposiciones sólo eran posibles previa aprobación por una mayoría del Consejo de la Sociedad de las Naciones. Las violaciones debían ser llevadas al conocimiento de Consejo por medio de cualquiera de sus miembros, y el Consejo podía en tales casos tomar las medidas adecuadas. Las disputas entre los Estados miembros del Consejo y un Estado que hubiera violado alguna obligación bajo las provisiones minoritarias podía ser sometida a la Corte Permanente de Justicia Internacional, cuya jurisdicción era obligatoria.

Desde 1920, individuos o asociaciones que actuaban en nombre de un grupo minoritario pudieron someter peticiones o que-

---

<sup>25</sup> Robinson (*supra*, nota 11, pp. 65 y ss.) señala que la única minoría que se mostró activa en tratar de garantizar los derechos minoritarios en esa etapa fue la minoría *par excellence*, la minoría judía, a través del Comité de Delegaciones Judías. El intento de promover una acción concertada y de llegar a alguna forma de organización de las minorías —el *Nationalstälenskongress*— fracasó.

jas al Consejo de la Sociedad de la Naciones, y tales comunicaciones debían ser examinadas por un comité compuesto de tres miembros del Consejo. Desde 1921 todas las peticiones debían ser comunicadas al Estado afectado, a fin de recibir sus comentarios antes de la consideración de la queja. En 1923 el Consejo determinó las condiciones para la admisibilidad de peticiones. Si una petición era declarada admisible, debían tener lugar negociaciones informales entre el comité y el Estado involucrado, con vista al logro de un arreglo amistoso del problema. De otra manera, el caso se elevaría al Consejo, autorizado a formular recomendaciones al Estado respectivo. La Sociedad de las Naciones estableció un mecanismo especial, su Sección de Minorías, dentro del Secretariado, para el mantenimiento de las relaciones con los Estados que habían asumido obligaciones con respecto a minorías. Comisiones de investigación, para la determinación de los hechos, visitaron zonas conflictivas.

En cuanto a control judicial, la Corte Permanente de Justicia Internacional intervino en tres disputas sobre minorías, dos de las cuales fueron desistidas por los peticionantes. En 1925 decidió el caso sobre los *Derechos de las minorías en la Silesia Superior* (Escuelas minoritarias),<sup>26</sup> y entre 1923 y 1935 produjo varias opiniones consultivas de interés permanente con respecto a los derechos de las minorías.<sup>27</sup>

### C. DESPUÉS DE LA SEGUNDA GUERRA MUNDIAL

El mecanismo creado por la Sociedad de las Naciones para manejar el problema de las minorías cesó de existir junto con la Sociedad, en 1946. Las obligaciones creadas por los tratados

<sup>26</sup> PCIJ, Ser. A, núm. 15.

<sup>27</sup> Para estas opiniones consultivas, ver los casos *Pobladores de origen alemán en territorios cedidos por Alemania a Polonia* (1923), PCIJ, Ser. B, núm. 6; *Adquisición de la nacionalidad polaca* (1933), PCIJ, Ser. B, núm. 7; *Acceso a las escuelas minoritarias en la Silesia Superior polaca* (1931), PCIJ, Ser. A/B, núm. 40; *Tratamiento de los nacionales polacos y otras personas de origen polaco o lengua polaca en Danzig* (1932), PCIJ, Ser. A/B, núm. 44, y los casos ya mencionados de las *Escuelas minoritarias en Albania* y las *Comunidades greco-búlgaras*.

y cláusulas sobre minorías, excepto el acuerdo sobre las Islas Aaland, quedaron sin efecto después de la Segunda Guerra Mundial, ya sea por *desuetudo*, falta de aplicación, o por la tradicional cláusula *rebus sic stantibus*, un cambio esencial de circunstancias que torna inaplicable una obligación preexistente.<sup>28</sup> De cualquier manera, después de la Conferencia de San Francisco y del establecimiento de las Naciones Unidas, surgió una situación completamente nueva, y la cuestión de los derechos de grupo y su protección (y los primeros pasos legales tomados a este respecto) se inspiraron en un enfoque totalmente diferente del que había prevalecido entre las dos guerras mundiales.<sup>29</sup>

El énfasis en la protección de los derechos humanos se trasladó ahora de la protección del *grupo* a la protección de los derechos y libertades *individuales*, en forma casi exclusiva. La nueva actitud se basaba en el principio de que, cuando los derechos de alguien son violados o restringidos como consecuencia de una característica grupal —raza, religión, origen étnico, nacional o cultural— el problema debe ser encarado mediante la protección de los derechos del individuo sobre una base estrictamente individual, generalmente por medio de la aplicación del principio de no discriminación.

Tal fue el método seguido por la Carta de las Naciones Unidas (artículo 1.3), la Declaración Universal de Derechos Humanos (artículo 2.1) y el Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos (artículos 2.1 y 26, en adición al artículo 27, específicamente dedicado al tema y al que nos referimos un poco más adelante).<sup>30</sup> Todos estos artículos incorporaron la

<sup>28</sup> Ver Nathan Feinberg, "The Legal Validity of the Undertakings Concerning Minorities and the Clausula Rebus Sic Stantibus", 5 *Scripta Hierosolymitana: Studies in Law* (1958), p. 95; también *Study on the Legal Validity of Undertakings Concerning Minorities*, Doc. ONU E/CN.4/367 y Add. 1 (1950-1951), y Shabtai Rosenne, "Rebus Sic Stantibus and the Minorities Treaties: an Afterword", 12 *IYHR* (1982), p. 330.

<sup>29</sup> Para el cambio radical en la situación de las minorías en Europa como consecuencia de la Segunda Guerra Mundial, Robinson, *supra*, nota 11, pp. 80-82.

<sup>30</sup> Para el texto de los instrumentos relativos a derechos humanos mencionados, ver Naciones Unidas, *Derechos Humanos —Recopilación de instrumentos internacionales—* (edición de 1994) (en adelante: *Derechos Humanos*).

norma de no discriminación por razones de raza, sexo, lenguaje, religión o fundamentos similares.

Las propuestas de incluir en la Declaración Universal de Derechos Humanos un artículo sobre minorías nacionales fueron rechazadas, aunque la Asamblea General de las Naciones Unidas consideró pertinente proclamar la necesidad de tomar en cuenta a las minorías.<sup>31</sup> Cuando se estableció la Comisión de Derechos Humanos, en 1946, se autorizó a establecer una Subcomisión para la Prevención de la Discriminación y Protección de Minorías. Esta Subcomisión se ocupó, desde su creación, de problemas de las minorías, desempeñó un papel en la preparación del artículo 27 del Pacto sobre Derechos Civiles y Políticos, y decidió comprender, entre otros, el estudio de Capotorti sobre los derechos minoritarios, al que nos referimos frecuentemente en este capítulo. La Subcomisión trabajó también sobre una definición de la noción de minoría y produjo varios documentos de importancia respecto a este punto, que ya hemos mencionado.<sup>32</sup>

Conforme a las conclusiones del estudio de Capotorti, la Subcomisión recomendó la preparación de una declaración de la Asamblea General de las Naciones Unidas sobre minorías. En 1978, el gobierno de Yugoslavia sometió un proyecto de declaración sobre la cuestión.

En 1966, fue aprobado el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 18 años después de la Declaración Universal. En ese ínterin de casi dos décadas se produjeron cambios en el enfoque con respecto a derechos grupales, pero el Pacto refleja todavía la tendencia que prevaleció en el momento en que las Naciones Unidas fueron establecidas. El artículo 27 del Pacto reza:

En los Estados en que existan minorías étnicas, religiosas o lingüísticas, no se negará a las personas que pertenezcan a dichas minorías el derecho que les corresponde, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia cultura, a profesar y practicar su propia religión y a emplear su propio idioma.

<sup>31</sup> Ver Resolución de la Asamblea General 217 C III (1948).

<sup>32</sup> Entre esos documentos. *Definition and Clasification of Minorities*, supra, nota 11; *The Main Types and Causes of Discrimination* (Doc. ONU CN.4/Sub.2/40/Rev.1. (1949)), y *Provisions for the Protection of Minorities* (Doc. ONU E/CN.4/Sub.2/L.45 (1953)).



El artículo 27 del Pacto fue resistido por numerosas delegaciones. Algunos gobiernos temían la proliferación de tendencias secesionistas; otros estaban preocupados por las consecuencias del artículo con respecto a grupos inmigrantes. El resultado fue una transacción, que engendró serios problemas.<sup>33</sup>

El uso de las palabras “personas que pertenezcan a tales minorías” parece indicar que la intención fue ocuparse tan sólo de derechos individuales. Con todo, existen divergencias acerca de la interpretación y los alcances del texto. Ermacora, admitiendo que la redacción del artículo “parece excluir la protección directa de la minoría como grupo”, afirma, no obstante, que el artículo 27 “puede ser interpretado también como un instrumento de protección del grupo” y contiene “elementos de protección del grupo”.<sup>34</sup> Tomuschat afirma que el artículo 27 protege tan sólo a personas individuales y no a grupos minoritarios como tales, y que el texto del artículo “no puede ser considerado meramente como un accidente de redacción”.<sup>35</sup>

Dinstein se opone a este enfoque restrictivo. Si no se desea que el artículo 27 “se torne carente de significación, debe vérselo como un texto que va más allá del ámbito del artículo 18” del Pacto, escribe. En su opinión, el propósito del artículo 27 es reconocer los derechos humanos colectivos de los miembros de una minoría (religiosa) *qua* grupo.<sup>36</sup>

Capotorti, si bien acepta que el artículo 27 acuerda derechos sólo a individuos, favorece, empero, una interpretación liberal del artículo en general. El artículo sería superfluo, sostiene, si sólo concediera libertades que pueden ser deducidas de otras disposiciones del Pacto. Para asegurar una igualdad real no es suficiente que haya sólo tolerancia por parte del Estado, sin derechos especiales.<sup>37</sup> Por su parte, Sohn ve en la formulación del artículo 27 un intento “de evitar conceder personalidad internacional al grupo”.<sup>38</sup>

<sup>33</sup> Ver Sohn, *supra*, nota 11, pp. 270 y ss; también, artículo Capotorti, *supra*, nota 11.

<sup>34</sup> *Supra*, nota 11, pp. 274 y 321-322.

<sup>35</sup> *Supra*, nota 11, p. 954.

<sup>36</sup> Yoram Dinstein, “Freedom of Religion and the Promotion of Religious Minorities”, 20 *IYHR* (1990), pp. 155-179.

<sup>37</sup> *Supra*, nota 11, p. 390.

<sup>38</sup> *Supra*, nota 11, p. 274.

Con respecto de la frase de apertura del artículo 27 (“En los Estados en que existan minorías étnicas, religiosas o lingüísticas...”) la interpretación generalizada es que debe vérsela como resultado de la intención de reconocer sólo a minorías de larga data y bien establecidas y de evitar el reconocimiento de otros grupos, tales como inmigrantes por ejemplo.

El artículo 27 se refiere sólo a minorías *étnicas, religiosas o lingüísticas*, evitando el término más bien clásico de minorías *nacionales*, término complejo, cargado de implicaciones políticas.<sup>39</sup> El portavoz soviético fue uno de los que abogaron por la inclusión de una referencia a las “minorías nacionales” y señaló que la Convención sobre Genocidio incluye a los “grupos nacionales” entre aquellos a los que acuerda protección. Quienes favorecieron el uso del término “minorías nacionales” subrayaron que tal mención implicaría el reconocimiento del derecho a una educación autónoma y otras instituciones culturales minoritarias.

El artículo en cuestión no contiene una referencia explícita a medidas positivas o preferenciales a las que pudiera tener derecho la minoría. Las propuestas que solicitan la inclusión, en el artículo 27, de una lista de derechos concretos y específicos, tales como el establecimiento de escuelas minoritarias apoyadas por el Estado, o el reconocimiento de derechos idiomáticos, no prosperaron.

Hubo algunos pasos encaminados a la ampliación del marco de protección extendido por el artículo 27 del Pacto. En relación con la recomendación de la Subcomisión para la Prevención de Discriminación y Protección de Minorías, referente a la elaboración de una declaración, Yugoslavia sometió un borrador a la Comisión de Derechos Humanos, el cual fue obje-

---

<sup>39</sup> Con respecto de las dificultades involucradas en la noción de “minorías nacionales”, ver Theodor Veiter, “Commentary on the Concept of National Minorities”, VII *Revue des droits de l’Homme / Human Rights Journal* 2-4 (1974), p. 273. Tomuschat (*supra*, nota 11, p. 960) describe a las minorías nacionales como “grupos que se han tornado conscientes de su propia identidad en medida tal que tratan de convertirse en dueños de su propio destino, parcialmente por lo menos”. El término “minoría nacional”, señala, introduce “un elemento definitivamente político” y eso fue lo que probablemente indujo a la mayoría de los Estados a omitir toda referencia a tales minorías.

to de una discusión preliminar.<sup>40</sup> Se refiere a minorías nacionales, étnicas, lingüísticas o religiosas, y reconoce su derecho a la existencia, al respeto y a la promoción de sus características nacionales, culturales, lingüísticas y de otra naturaleza. Las minorías tienen derecho a una plena igualdad; quedarán prohibidas toda discriminación y toda propaganda o actividad que pueda causar tal discriminación; deberán adoptarse medidas a los fines de una plena igualdad y del desarrollo irrestricto de las minorías. La promoción de los derechos de las minorías no afectará la soberanía, la integridad territorial y la independencia política del Estado en que residen dichas minorías, y no debe haber interferencia alguna en los asuntos internos de tales Estados.<sup>41</sup>

La Conferencia Mundial de 1978 para Combatir el Racismo y la Discriminación Racial recomendó la adopción de un instrumento internacional sobre minorías. La Conferencia demandó el reconocimiento de derechos minoritarios y la adopción de medidas efectivas para su protección, en caso de necesidad.<sup>42</sup> Una Organización No Gubernamental, Minority Rights Group, preparó un proyecto de convención internacional sobre minorías y lo sometió a la Comisión de Derechos Humanos. Se trata de un proyecto más bien ambicioso.<sup>43</sup>

Después de finalizar la Segunda Guerra Mundial se suscribieron varios tratados bilaterales que contienen cláusulas sobre minorías.<sup>44</sup>

---

<sup>40</sup> Ver Docs. ONU E/CN.4/1261 (1977) y E/CN.4/L.1367/Rev.1 (1978).

<sup>41</sup> Tomuschat, *supra*, nota 11, p. 978. Crítica el proyecto de declaración propuesto.

<sup>42</sup> Ver Doc. ONU A/33/262 (1978).

<sup>43</sup> Doc. ONU E/CN.4/NGO/231 (1979).

<sup>44</sup> Tales fueron los acuerdos entre Austria e Italia con respecto a Tirol del Sur; entre Dinamarca y la República Federal de Alemania, sobre minorías de esos orígenes en ambos países; el Tratado de Osimo, entre Italia y Yugoslavia, sobre minorías de esos orígenes en ambos países; el Tratado del Estado de Austria de 1955, sobre minorías eslovacas y croatas; la Declaración sobre minorías danesas y alemanas en la República Federal de Alemania y Dinamarca, y el convenio sobre Chipre.

## D. TENDENCIAS MODERNAS

La comunidad internacional finalmente tomó conciencia del hecho que la norma de no discriminación y el sistema de protección centrado en el individuo no son suficientes para asegurar los derechos de los individuos como miembros de un grupo, ni para proteger los derechos del grupo en cuanto grupo.<sup>45</sup> Esto es particularmente evidente en el caso de sociedades multiétnicas, multirreligiosas o multiculturales. También hubo una serie de hechos nuevos que ejercieron influencia sobre la cuestión. Evidentemente no es posible encarar problemas como el regionalismo, la condición de las poblaciones indígenas, la posición de los trabajadores migrantes con el viejo enfoque de los derechos minoritarios, o solamente con un criterio basado en derechos individuales.<sup>46</sup>

En consecuencia, surgieron nuevos instrumentos, algunos de un carácter general, comprensivo, y otros dirigidos a dar solución a situaciones específicas delimitadas. Está desarrollándose también una nueva terminología, y se ha sugerido sustituir el término “minoría” por otros tales como “comunidad”, “pueblo”, “grupo social” o “grupo”.

La cuestión esencial no es, por supuesto, de carácter semántico. Lo que hay de significativo en el enfoque moderno es la transición de la noción paternalista de *protección* a la noción más general que reconoce la existencia de *derechos* como algo inherente a la condición de ciertos grupos específicos, bien definidos, conjuntamente con la búsqueda de un sistema funda-

---

<sup>45</sup> Ver Rita Hauser, “International Protection of Minorities and the Rights of Self-Determination”, 1 *IYHR* (1971), p. 101; Yoram Dinstein “Collective Human Rights of Peoples and Minorities”, 25 *ICLQ* (1976), p. 102; Natan Lerner, “El grupo y su protección en derecho internacional”, 7 *Anuario de Derecho Internacional* (1983-1984), publicado por la Facultad de Derecho de la Universidad de Navarra, p. 17, y “From Protection of Minorities to Group Rights”, 18 *IYHR* (1988), p. 101; Sacerdoti, *supra*, nota 11.

<sup>46</sup> Tomuschat se enfrenta con las críticas al texto del artículo 27 del Pacto por acordar sólo derechos individuales y no colectivos: “Los derechos colectivos están por lo general afectados por un defecto intrínseco en la medida en que ubican al grupo por encima del individuo. Ciudadanos responsables no necesitan un guardián que cuide sus derechos”, escribe, *supra*, nota 11, pp. 978-979.

do en la armonización de los derechos del Estado, el individuo y el grupo.

Como lo veremos en el capítulo respectivo, tal fue el enfoque adoptado por la Declaración de la UNESCO sobre Raza y Prejuicio Racial de 1978, un pronunciamiento comprensivo basado en una tendencia multidisciplinaria que trata de cubrir los diferentes aspectos involucrados en los problemas de raza y relaciones grupales.<sup>47</sup> Su aporte básico es la incorporación de ciertos conceptos novedosos y el énfasis que coloca sobre la necesidad de proteger la identidad y el pleno desarrollo de los grupos. La Declaración afirma el derecho a ser diferente y el derecho a la identidad cultural; prohíbe la asimilación forzada; subraya la necesidad de acción afirmativa o medidas preferenciales en favor de grupos en situación de desventaja o discriminados, por ejemplo, trabajadores migrantes.

Las Naciones Unidas y otras organizaciones internacionales han aprobado instrumentos relevantes con respecto a los derechos grupales, a veces utilizando el término “minoría”, a veces usando una nomenclatura distinta. Más adelante se hará referencia en detalle a la mayoría de tales instrumentos. Entre ellos, es menester mencionar, en primer término, la Convención de 1948 para la Prevención del Crimen de Genocidio.<sup>48</sup> Esta Convención, cuyo propósito es proteger el derecho elemental de todo grupo —su derecho a la existencia— define como crimen contra el derecho internacional todo acto dirigido a la destrucción de un grupo nacional, étnico, racial o religioso, como tal. Es muy significativo que haya sido adoptada por las Naciones Unidas el día anterior a la aprobación de la Declaración Universal de Derechos Humanos, y pone de manifiesto el impacto de las lecciones terribles de la Segunda Guerra Mundial. En el capítulo 9 nos referimos al estatus de esta Convención, pero es importante destacar ya ahora que existen propuestas para la ampliación del marco de su artículo II, sobre definiciones, a fin de incluir en él actos considerados como genocidio cultural y

---

<sup>47</sup> Para su texto, *Derechos Humanos* (edición de 1983), p. 57. El instrumento es considerado en el capítulo 12.

<sup>48</sup> Para su texto, *Derechos Humanos* (1983), p. 61. Ver el capítulo 11 con respecto a la Convención y desarrollos ulteriores.

ecocidio, la destrucción del medio ambiente susceptible de causar la destrucción de ciertos grupos.

Otros documentos relevantes que deben ser mencionados en esta sucinta revista histórica son los dos convenios de la Organización Internacional del Trabajo, aprobados en 1957 y 1989, sobre Poblaciones o Pueblos Indígenas o Tribales. Ambos contienen disposiciones que reconocen los derechos de las poblaciones indígenas, destinadas a la preservación de sus instituciones y tradiciones, así como sus lenguas y derechos agrarios, y a la adopción de medidas especiales en favor de las poblaciones protegidas.<sup>49</sup>

En 1958, la OIT adoptó un Convenio sobre Discriminación en el Empleo y la Ocupación.<sup>50</sup> En 1960, la UNESCO adoptó una Convención contra la Discriminación en la Educación, que se refiere específicamente al derecho de miembros de minorías nacionales a desarrollar sus actividades educativas, inclusive el mantenimiento de escuelas separadas y la enseñanza en su propio lenguaje.<sup>51</sup>

El más importante de los instrumentos en materia de derechos de grupo y su discriminación, específicamente en el caso de la discriminación racial en un sentido amplio del término, es la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1965. La consideraremos en detalle en el capítulo 3. La Convención, precedida por una Declaración aprobada el 29 de noviembre de 1963, fue la reacción a los incidentes antisemitas acaecidos a finales de los años cincuentas. Impone a los Estados Parte la obligación de poner fin a todas las formas de discriminación racial, definida en términos amplios, y a declarar ilegales las organizaciones racistas. Autoriza la adopción de las medidas especiales necesarias para asegurar el adecuado progreso de ciertos grupos raciales o étnicos, o sea medidas que implican tratamiento preferencial para los miembros de grupos que han sufrido o sufren discriminación.<sup>52</sup>

<sup>49</sup> Ver capítulo 7.

<sup>50</sup> Para su texto, *Derechos Humanos* (1983), p. 35.

<sup>51</sup> Para su texto, *Derechos Humanos* (1983), p. 36.

<sup>52</sup> Para su texto, *Derechos Humanos* (1983), p. 26. Para el texto de la Declaración, *Derechos Humanos* (1983), p. 24.

Otros documentos importantes que deben ser mencionados y que serán comentados en las páginas siguientes incluyen en forma prominente la Declaración de las Naciones Unidas sobre Eliminación de Todas las Formas de Intolerancia y Discriminación Fundadas en la Religión o las Convicciones, aprobada en 1981. Aunque se trata sólo de una declaración y no de un tratado obligatorio, debe considerársele como un paso adelante muy importante en la lucha para brindar a los grupos y a las minorías de carácter religioso parte de la protección de que actualmente gozan los grupos raciales o étnicos. De especial significación es el artículo 6 de la Declaración, que enuncia una serie de derechos de naturaleza colectiva que sólo pueden ser ejercidos por grupos. Las Naciones Unidas han considerado propuestas para elaborar también una convención en materia de intolerancia y discriminación religiosas, pero hasta el presente no ha habido resultados.<sup>53</sup>

Un convenio que contiene varias disposiciones discutibles es la Convención Internacional sobre la Represión y el Castigo del Crimen de *Apartheid*, adoptada por las Naciones Unidas en 1973, y que se refiere a la situación específica en Sudáfrica.<sup>54</sup> La analizaremos en el capítulo 8, en adición a las referencias al *apartheid* en el capítulo 3, dedicado a la Convención sobre Discriminación Racial.

Existen otros numerosos instrumentos, relativos a temas tales como esclavitud, refugiados y áreas menos directamente relevantes pero que incorporan cláusulas significativas desde el punto de vista de los derechos grupales, tanto a nivel global como a nivel regional. En 1981, por ejemplo, el Consejo de Europa aprobó una resolución, la Carta Comunitaria sobre Idiomas y Culturas Regionales y la Carta sobre los Derechos de las Minorías Étnicas, cuyo propósito es, como lo indica su nombre, estimular el respeto por los lenguajes y culturas regionales. El Convenio de la OIT relativo a Migraciones en Condiciones Abusivas y la Promoción de la Igualdad de Oportunidades y Trato

---

<sup>53</sup> Ver capítulo 5. Para el texto de la Declaración, *Derechos Humanos* (1983), p. 53.

<sup>54</sup> Para su texto, *Derechos Humanos* (1983), p. 32.

de Trabajadores Migrantes,<sup>55</sup> así como la Convención sobre Trabajadores Migrantes y sus Familias, son evidentemente relevantes a nuestro tema.<sup>56</sup>

El Acta Final de la Conferencia sobre Seguridad y Cooperación en Europa (Helsinki, 1975) y los Documentos Finales de las reuniones que la siguieron deben ser mencionados en este respecto.<sup>57</sup> El Principio VII, relativo a las relaciones entre los Estados participantes, alude a “minorías nacionales”. Los Estados participantes “respetarán los derechos de las personas pertenecientes a tales minorías a la igualdad ante la ley, les acordarán plena oportunidad para el goce efectivo de los derechos humanos y las libertades fundamentales y... protegerán su interés legítimo en esta esfera”. En la “canasta” sobre “Cooperación en el terreno humanitario y en otros terrenos” se hace referencia a “minorías nacionales o culturas regionales”. Los Documentos Finales aprobados en las reuniones consecuentes de Madrid, Viena, Copenhague y la Carta de París, contienen disposiciones que refuerzan la del Acta Final. De particular interés son aquellas que se refieren a los derechos culturales y religiosos. El artículo 40.5 del documento de Copenhague trata del derecho de las personas y *grupos* interesados a someter quejas.<sup>58</sup>

---

<sup>55</sup> Ver su texto en *International Migration Review*, *IMR* (1984), p. 814.

<sup>56</sup> Ver capítulo 10.

<sup>57</sup> Para el Acta Final, 14 *International Legal Materials* (en adelante: *ILM*) (1975), pp. 1292-1325. Para el documento Final de Madrid, 22 *ILM* (1983), p. 1398. Para el Documento Final de Viena, Departamento de Estado de Estados Unidos, *Selected Documents*, núm. 35 (1989). Para el documento de Copenhague, CSCE/CHDC, 43, 27 de junio de 1990. Para la Carta de París para una Nueva Europa, ver capítulo 9. Sobre el proceso de Helsinki en general, A. Bloed y P. van Dijk (eds.), *Essays on Human Rights in the Helsinki Process* (1985); S. J. Roth, “From Madrid to Vienna: What Progress in the Helsinki Process?”, 16 *Soviet Jewish Affairs* 31 (1986), p. 3. Mala Tabory, “The Vienna CSCE Concluding Document: Some General and Jewish Perspectives”, 19 *Soviet Jewish Affairs* 1 (1989), p. 3, y “Cultural Rights of the Jewish Minority in the USSR under the Vienna CSCE Concluding Document”, 19 *Soviet Jewish Affairs* 2 (1989), p. 25.

<sup>58</sup> El artículo 40.5 utiliza una terminología restrictiva: los Estados participantes “tenderán a reconocer, de conformidad con la legislación nacional”, el derecho a promover quejas. De acuerdo con el artículo 40.7, sólo Estados e in-



La Carta Africana de los Derechos Humanos y de los Pueblos,<sup>59</sup> documento que suscitó controversias, se refiere a los derechos de los individuos y de los pueblos. El artículo 12.5 prohíbe las expulsiones en masa dirigidas contra “grupos nacionales, raciales, étnicos o religiosos”.

En conclusión, parece razonable sostener que el derecho internacional, tal como se expresa en los instrumentos arriba mencionados, está cambiando su actitud frente a los grupos y sus derechos. La naturaleza y el alcance de este nuevo enfoque serán el tema de los próximos capítulos, el primero de los cuales analiza el progreso involucrado en la Declaración de la Asamblea General de las Naciones Unidas de 1992.

---

dividuos podrán eventualmente “someter ante organismos internacionales comunicaciones relativas a discriminación”. Para su texto, *supra*, nota 57.

<sup>59</sup> Para su texto, 21 *ILM* (1958), p. 82.

## Capítulo 2

### LA DECLARACIÓN DE 1992 SOBRE MINORÍAS

En su XLVII sesión, el 18 de diciembre de 1992, la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó, sin votar, la Declaración sobre los Derechos de Personas Pertenecientes a Minorías Nacionales o Étnicas, Religiosas y Lingüísticas, cuyo texto íntegro se transcribe en la parte documental.<sup>1</sup> El texto fue preparado por un grupo de trabajo nombrado por la Comisión de Derechos Humanos en su resolución 1988/64. La Comisión lo consideró e introdujo en el mismo algunas modificaciones y presentó el texto final por medio del Consejo Económico y Social, de acuerdo con la resolución de la Asamblea General 46/115, del 17 de diciembre de 1991, y la resolución del Consejo Económico y Social 1992/4, del 20 de julio de 1992.<sup>2</sup>

En general, la Declaración se inspira en el artículo 27 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.<sup>3</sup> Subraya, pues, los derechos individuales de las *personas* pertenecientes a minorías, y no los derechos de las minorías como entidades colectivas. No obstante, el nuevo documento toma nota de la necesidad de proteger la existencia y la identidad de las minorías y, desde esta perspectiva, es menester registrar cierto progre-

---

<sup>1</sup> El presente capítulo se basa en un artículo aparecido en la *Revista Española de Derecho Internacional*, vol. XLV (1993), 2.

<sup>2</sup> Comisión de Derechos Humanos, *Informe de la 48a. Sesión*, Consejo Económico y Social, Actas Oficiales, 1992 Sup. (núm. 2), 317-320; ver, también, A/47/501 (1992), nota del Secretario General.

<sup>3</sup> El artículo 27 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos reza: "En los Estados en que existan minorías étnicas, religiosas o lingüísticas, no se negará a las personas que pertenezcan a dichas minorías el derecho que les corresponde, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión y a emplear su propio idioma". Para el texto del Pacto, 999, United Nations Treaty Series (UNTS), p. 171.

so en comparación con el enfoque estrictamente individualista del Pacto. Como se verá más adelante, un texto más reciente, el de la Conferencia Mundial de Derechos Humanos celebrada en Viena en junio de 1993, marca un nuevo retroceso con respecto a la Declaración de la Asamblea General. En cambio, ha habido progreso a nivel regional.

Parece casi superfluo subrayar la importancia del tema de las minorías en la vida internacional contemporánea.<sup>4</sup> La desintegración de la Unión Soviética y de Yugoslavia y los trágicos sucesos que se produjeron después de esta última, desplazaron naturalmente el interés en otras complejas situaciones que envuelven problemas de minorías menos espectaculares o menos trágicos. Pero parece no haber lugar a dudas de que este tema se convirtió en uno de los tópicos cruciales de nuestro tiempo. Con la terminación de la Segunda Guerra Mundial, los conflictos interétnicos (término empleado en un sentido amplio) pasaron a ser focos graves de violencia y fricción. Aun en casos en que no hay violencia, la discriminación contra ciertos grupos por otros (no siempre la mayoría) es una fuente permanente y seria de intranquilidad, amargura y desorden político. La lista de tales situaciones es larga, y virtualmente incluye a todos los continentes y regiones. En muchos casos, los Estados hesitan en reconocer públicamente la necesidad de producir respuestas adecuadas a los reclamos de las minorías. En otros casos, esos

---

<sup>4</sup> La comunidad académica evidenció últimamente un pronunciado interés en el tema de las minorías. En marzo de 1990, la Facultad de Derecho de la Universidad de Tel Aviv organizó un Coloquio Jurídico Internacional sobre Protección de Minorías y Derechos Humanos. Las ponencias presentadas fueron publicadas en *The Protection of Minorities and Human Rights* (Y. Dinstein y M. Tabory, eds., 1992) y en *20 Israel Yearbook on Human Rights (IYHR)* (1990). El Departamento de Derecho Internacional y de Relaciones Internacionales de la Facultad de Derecho de la Universidad de Amsterdam organizó en junio de 1992 una Conferencia sobre Pueblos y Minorías en Derecho Internacional. Las ponencias presentadas fueron publicadas en forma de libro, *Peoples and Minorities in International Law* (C. Brolmann R. Lefeber y M. Zieck, eds., 1993). La bibliografía sobre el tema de las minorías es enorme. La literatura reciente es también voluminosa. Ver, i. a., F. Capotorti, *Study on the Rights of Persons belonging to Ethnic, Religious and Linguistic Minorities*, impreso por las Naciones Unidas en 1991, ventas núm. E. 91 XIV.2; P. Thornberry, *International Law and the Rights of Minorities* (1991). Este último volumen contiene una extensa nómina bibliográfica.

reclamos son de una naturaleza tal que tornan muy difícil, para los Estados, hallar soluciones basadas en formulaciones legales tradicionales y generalmente aceptadas. La tarea de encontrar un equilibrio entre demandas de libre determinación, por un lado, y, por el otro, la preservación de la integridad territorial de los Estados, no es una tarea fácil, por cierto.

El documento de las Naciones Unidas de 1992 es una transacción. Otros instrumentos recientes a los que se hará referencia exhiben una inclinación más pronunciada a tomar en consideración las realidades y los reclamos. Es contra este trasfondo que la Declaración debe ser analizada.

#### A. PREPARACIÓN DE LA DECLARACIÓN

La actitud de las Naciones Unidas con respecto a la cuestión de las minorías fue totalmente diferente del sistema establecido bajo la Sociedad de las Naciones, descrito en el capítulo precedente.<sup>5</sup> Si bien después de la Segunda Guerra Mundial se concertaron algunos acuerdos especiales con respecto a ciertas minorías,<sup>6</sup> el punto de vista que prevaleció en las Naciones Unidas en los primeros años después de su creación fue que el medio adecuado para proteger a todas las personas, inclusive los miembros de las minorías, lo constituyen los derechos humanos generales y la prohibición de toda discriminación. No se ignoró el hecho de que por lo general las personas son víctimas de discriminación en razón de su pertenencia a un grupo racial o étnico, religioso o lingüístico, pero ello no se consideró suficiente para reconocer los derechos del grupo o de la minoría como tal. Muchos países, por motivos políticos o históricos, o como consecuencia de sus políticas nacionales en materia de inmigración, asimilación y otras cuestiones demográficas, se opusieron firmemente a toda propuesta de encarar la cuestión

<sup>5</sup> La literatura sobre el sistema de la Sociedad de las Naciones es vasta y está citada en el capítulo precedente.

<sup>6</sup> Ver K. Hailbronner, "The Legal Status of Population Groups in a Multinational State under Public International Law" en Dinstein y Tabory eds., *supra*, nota 4, pp. 117-144.

de las minorías sobre una base grupal. Aun hoy se sigue abogando el punto de vista de que el Estado debe incorporar a todos sus ciudadanos “estrictamente como individuos... sin extender reconocimiento oficial alguno a la pertenencia a cierto grupo”.<sup>7</sup> Un autor estadounidense, expresando la opinión tradicional, aunque no exclusiva, en su país sostiene que “la definición expansiva de la Conferencia sobre Seguridad y Cooperación de Europa (CSCE) acerca de los derechos culturales y lingüísticos de las minorías ha llegado ya a un punto en el que comienza a ser un desafío al ideal grabado en las monedas de Estados Unidos, *e pluribus unum*”.<sup>8</sup>

La Subcomisión para la Prevención de la Discriminación y la Protección de Minorías fue instrumental en la promoción de la noción de que las minorías merecen un tratamiento especial. La Subcomisión encomendó el estudio Capotorti<sup>9</sup> y recomendó la elaboración de una declaración sobre derechos de las minorías. Al mismo tiempo, la Subcomisión trabajó sobre una definición del término “minorías” y sometió a la Comisión de Derechos Humanos un texto preparado a tal fin por J. Deschênes.<sup>10</sup>

La Comisión de Derechos Humanos estableció un grupo de trabajo *ad hoc* (resolución 1988/64) a fin de considerar el proyecto propuesto por Yugoslavia (E/CN.4/Sub.2/L.734). El grupo de trabajo preparó un texto, que fue aprobado por la Comisión de Derechos Humanos el 21 de febrero de 1992 (resolución 1992/16). La Comisión consideró necesario hacer constar el hecho de

<sup>7</sup> P. L. van den Berghe, “The Modern State: Nation Builder or Nation-Killer”, 22 *International Journal on Group Tensions*, pp. 191-206, (1992).

<sup>8</sup> R. Culler, “Human Rights Quandary”, 71 *Foreign Affairs*, pp. 79-84 (1992-1993). Para un punto de vista diferente, M. W. Hughey y A. J. Vidich, “The New American Pluralism. Racial and Ethnic Modalities and their Sociological Implications” 6 *International Journal of Politics, Culture and Society*, p. 159 (1992); “Por primera vez en Estados Unidos, se acuerda ahora reconocimiento social, político, legal y cultural a numerosos grupos en base a su origen, marcando un gran cambio en la tradicional ideología norteamericana del individualismo y de la libre movilidad basada en el mérito”, p. 165.

<sup>9</sup> *Supra*, nota 4.

<sup>10</sup> Ver E/CN.4/1986/43, parág. 12. Sobre definiciones y terminología con respecto a minorías, ver, i. a., M. N. SAHW, “The Definition of Minorities in International Law” en Dinstein y Tabory eds., *supra*, nota 4, pp. 1-31.

que personas pertenecientes a minorías pueden gozar también, conforme al derecho internacional o local, de otros derechos además de los que se enuncian en el proyecto de declaración. El texto que finalmente sometió la Comisión fue aprobado por la Asamblea General sin modificaciones y sin tomar un voto.<sup>11</sup>

## B. CONTENIDO DE LA DECLARACIÓN

En su resolución sobre la adopción de la Declaración, la Asamblea General subraya la importancia de lograr una puesta en práctica más efectiva de los instrumentos sobre derechos humanos que se ocupan de “los derechos de las personas que pertenecen a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas”. La resolución resalta la identificación con las disposiciones del artículo 27 del Pacto sobre Derechos Civiles y Políticos. Parecería, pues, que la Declaración es un intento, por parte de las Naciones Unidas, de asumir un “rol crecientemente importante con respecto a la protección de las minorías” en el marco del limitado sistema del Pacto. Con todo, el texto no ignora que, en otros marcos, regionales, subregionales y bilaterales, ya se han alcanzado importantes logros que pueden constituir una útil fuente de inspiración para las futuras actividades de las Naciones Unidas<sup>12</sup> e incorpora algunas disposiciones que los reflejan.

La adhesión de la Declaración al sistema seguido por el Pacto sobre Derechos Civiles y Políticos prevalece en el texto, a partir de su título. La Declaración se refiere a los “derechos de las personas pertenecientes a... minorías” y se aleja de este enfoque sólo en forma muy limitada. Me he ocupado en otro trabajo del alcance del artículo 27 y de la controversia acerca de su interpretación.<sup>13</sup> Parece absolutamente claro que los redactores de la Declaración no quisieron alejarse del modelo seguido

<sup>11</sup> *Supra*, nota 2.

<sup>12</sup> *Ibid.*, parág. 7 del Preámbulo.

<sup>13</sup> N. Lerner, “The Evolution of Minority Rights in International Law” en *Peoples and Minorities in International Law*, *supra*, nota 4, pp. 77-101.

por las Naciones Unidas desde sus años iniciales. La Declaración no tiene, pues, una orientación grupal, aunque en algunos de sus artículos hace concesiones a la necesidad de contemplar los derechos del grupo como tal, como ente.

El título de la Declaración y varios de sus artículos requieren de inmediato un análisis de las palabras “minorías nacionales”, como equivalentes a “minorías étnicas, religiosas y lingüísticas”. Parece existir una tendencia a retornar a esta terminología, también utilizada por la reunión de expertos de la Conferencia para la Seguridad y Cooperación en Europa, en Ginebra, en julio de 1991.<sup>14</sup> *A priori*, existe una contradicción entre el empleo de las palabras “minorías nacionales” y la opción por el sistema del artículo 27 del Pacto. El problema es más que meramente semántico. El término “minoría nacional” fue visto como introduciendo un “elemento definidamente político” y por esta razón debía ser evitado.<sup>15</sup> He analizado ya los problemas involucrados en el aspecto terminológico, indicativo, por supuesto, de las orientaciones en materia sustantiva.<sup>16</sup>

#### a) *El preámbulo*

El Preámbulo de la Declaración comienza reafirmando las metas básicas de las Naciones Unidas en el área de los derechos humanos. Se refiere luego al deseo de promover la realización de los principios contenidos en la Carta de las Naciones Unidas, la Declaración Universal de Derechos Humanos, la Convención contra el Genocidio, la Convención contra la Discriminación Racial, los Pactos sobre Derechos Humanos, la Declaración sobre Intolerancia y Discriminación Fundadas en la Religión o las Convicciones, y la Convención sobre los Derechos del Niño, así como otros instrumentos relevantes.

<sup>14</sup> *ILM*, p. 1692 (1991).

<sup>15</sup> Véase C. Tomuschat, “Protection of Minorities under Article 27 of the International Covenant on Civil and Political Rights”, en *Volkerrecht als Rechtsordnung, Internationale Gerichtsbarkeit, Menschenrechte, Festschrift für Herman Mosler* (R. Bernhardt *et al.*, eds., 1983).

<sup>16</sup> Ver capítulo 1.

A pesar del hecho de que varios de los instrumentos mencionados contienen disposiciones que pueden ser vistas como reflejando tendencias al reconocimiento de los grupos, la Declaración de 1992 está *inspirada* en las provisiones del artículo 27 del Pacto de Derechos Civiles con respecto a los derechos de personas que pertenezcan a minorías étnicas, religiosas o lingüísticas. En la promoción y la protección de los derechos de tales personas se ve una contribución a la estabilidad política y social de los Estados en los que viven esas personas y una parte integral del desarrollo de la sociedad, dentro de un marco democrático basado en la regla del derecho, fortaleciendo así la amistad y la cooperación entre los pueblos y los Estados.

El Preámbulo menciona el papel a ser desempeñado por las Naciones Unidas en la protección de las minorías, así como la labor cumplida en el pasado por los órganos de la ONU. También se toma en cuenta el trabajo cumplido por las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales en la protección de las minorías y en la promoción de los derechos de personas pertenecientes a las minorías. El Preámbulo reconoce la necesidad de asegurar una puesta en práctica más efectiva de los instrumentos internacionales con respecto a las “personas que pertenezcan” a minorías.

Como se advierte, el Preámbulo no es muy innovador. No agrega nada al más bien insuficiente artículo 27 del Pacto, particularmente si se adopta una interpretación liberal de este artículo, así como lo hacen algunos estudiosos.<sup>17</sup> El Preámbulo no define “minorías”.<sup>18</sup> Tampoco explica por qué incorpora las palabras “minorías nacionales”, que no aparecen en el artículo 27. A falta de tal explicación, y en vista de la orientación general de la Declaración, parecería que el término “minorías nacionales” es estrictamente equivalente a “minorías étnicas, religiosas y lingüísticas”. El uso de la palabra “o” confirma esta interpretación. Toda otra interpretación implicaría que la Declaración tiene la intención de distinguir entre ciertas minorías particulares, con propósitos políticos específicos, y otras que sólo aspiran a la satisfacción de ciertos intereses o necesidades que

---

<sup>17</sup> *Ibid.*

<sup>18</sup> Sobre definiciones de “minoría” ver *supra*, nota 10.



las diferencian de la mayoría u otros sectores de la población. Tal distinción no está apoyada por el texto.

b) *Obligaciones de los Estados*

La Declaración contiene nueve artículos, la mayor parte de los cuales describen las obligaciones asumidas por los Estados Partes. El artículo 1 implica cierto progreso si se lo compara con el espíritu general, más bien conservador, del documento. Los Estados se obligan a *proteger* la existencia y la identidad nacional o étnica, cultural, religiosa y lingüística de las minorías. Más aún, los Estados estimularán la creación de condiciones para la promoción de tal identidad. Para lograr tales fines, los Estados Partes adoptarán medidas apropiadas, ya sean legislativas o de otro carácter. Éste es ciertamente un enfoque más positivo que la actitud pasiva y hesitante que se traduce en el artículo 27 del Pacto.

El artículo 1 no se refiere a los derechos de *personas*, sino a la *identidad* de las minorías, es decir un derecho grupal. Por supuesto, la protección de la identidad colectiva implica también la de la persona individual como miembro del grupo. El artículo 27 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos sólo trata de ciertos derechos a ser ejercidos por las personas “en común con los demás miembros de su grupo”. La protección de la identidad de la minoría significa reconocer la existencia de una entidad colectiva con sus propios derechos, además de los derechos individuales y colectivos de los individuos. Algunos derechos sólo pueden ser ejercidos en forma colectiva, por su propia naturaleza. Una persona no puede pertenecer a una comunidad religiosa si no existe reconocimiento del derecho de unirse a otros en tal comunidad. Además, una comunidad tiene su personalidad propia, independiente de la de sus miembros, y tiene por tanto sus propios derechos, además de los derechos colectivos de sus miembros.<sup>19</sup>

---

<sup>19</sup> Sobre el particular, véase el artículo 6 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre la Eliminación de Todas las Formas de Intolerancia y Discriminación Fundadas en la Religión o las Convicciones.

El artículo 1 insta a los Estados a estimular las condiciones para la promoción de la identidad de la minoría. Ésta es una evolución positiva que acerca la Declaración a otros instrumentos modernos. El artículo puede ser interpretado en forma amplia como alentando medidas de tratamiento preferencial en favor de las minorías. La Convención contra la Discriminación Racial adoptada por las Naciones Unidas en 1965,<sup>20</sup> el Convenio de la OIT sobre Poblaciones Indígenas de 1989,<sup>21</sup> la Declaración de la UNESCO de 1978 sobre la Raza y el Prejuicio Racial,<sup>22</sup> entre otros, siguen tal orientación, también expresada en documentos muy recientes que se mencionarán más adelante.

La protección de la identidad de las minorías implica el reconocimiento de su derecho a preservar tal identidad. La creación de condiciones para la promoción de tal identidad envuelve el reconocimiento de su valor social. El artículo 1 de la Declaración excluye, pues, toda práctica dirigida a la asimilación forzada de las minorías.

La noción de “identidad” no está definida. Es permisible por tanto interpretarla en forma amplia, como comprendiendo las cualidades que distinguen una minoría de otros grupos dentro de la sociedad que no están calificados para ser protegidos y promovidos. La clásica formulación de la Corte Permanente de Justicia Internacional en el caso *Albania*<sup>23</sup> es obviamente pertinente.

El artículo 4 enumera los deberes del Estado con respecto a las minorías. Los Estados deben asegurar que las personas que

<sup>20</sup> La Convención fue abierta a la firma en 1966. Para su texto, 660 UNTS, p. 195.

<sup>21</sup> 28 *ILM*, p. 1382 (1989).

<sup>22</sup> Naciones Unidas, *Derechos Humanos. Recopilación de Instrumentos Internacionales*, Pub. de las Naciones Unidas, núm. de venta: S.83.XIV.1.

<sup>23</sup> [1935] *PCIJ*, Ser. A/B, núm. 64, p. 17, citado en M. O. Hudson, 3 *World Court Reports* 484, en 496 (1969). La Corte decidió que las minorías deben gozar de la posibilidad de “vivir pacíficamente” junto con la población general, “preservando al mismo tiempo las características que la distinguen de la mayoría, y satisfaciendo sus consiguientes necesidades especiales”. A tal efecto, es necesario “asegurar a los elementos minoritarios los medios adecuados para la preservación de sus peculiaridades raciales, sus tradiciones y sus características nacionales”.

pertenecen a minorías puedan gozar de sus derechos humanos y libertades fundamentales, sin ninguna discriminación, así como de plena igualdad ante la ley. Tales personas deben poder expresar sus características y desarrollar su cultura, idioma, religión, tradiciones y costumbres, excepto en los casos en que ciertas prácticas violan el derecho del país o son contrarias a las normas internacionales. Debe darse a esas personas la posibilidad de aprender su lengua materna y ser educadas en la misma. Los Estados deben también tomar medidas para alentar el conocimiento de la historia, las tradiciones, el lenguaje y la cultura de las minorías existentes en sus territorios. Es posible que esta fórmula sea interpretada como protegiendo tan sólo a “viejas” minorías, diferentes de las formadas por nuevos inmigrantes.<sup>24</sup> Pero ello no debe ser un obstáculo al ejercicio del derecho de los miembros de las minorías al conocimiento de la sociedad en su integridad.

“Los derechos legítimos de las personas que pertenezcan a minorías” deben ser debidamente tomados en cuenta en la formulación de la política y programas nacionales, así como de los programas de cooperación y asistencia internacionales (artículo 5), con vistas a la promoción de comprensión y confianza mutuas. Los Estados deben también cooperar en cuestiones relacionadas con tales personas (artículo 6) y en la promoción de los derechos proclamados en la Declaración.

### c) *Catálogo de Derechos*

En sus cinco incisos, el artículo 2 contiene un catálogo de derechos reconocidos a “personas que pertenezcan a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas”. Conforme al artículo 3, tales personas pueden ejercer sus derechos individualmente, así como en común con otros miembros de su grupo, sin discriminación alguna. El ejercicio o no ejercicio de los derechos

---

<sup>24</sup> Sobre las “minorías nuevas”, ver i. a., R. Wolfrum, “The Emergence of ‘New Minorities’ as a Result of Migration”, en *Peoples and Minorities in International Law*, *supra*, nota 4, pp. 153-166.

reconocidos en la Declaración no debe resultar en desventaja alguna para tales personas.

El artículo 2 reconoce a las personas pertenecientes a minorías los siguientes derechos:

1. A gozar de su propia cultura, a profesar y practicar su propia religión, y a utilizar su propio idioma, en privado y en público, libremente y sin interferencias o forma alguna de discriminación.

Este inciso está obviamente inspirado en el artículo 27 del Pacto, aunque contiene ciertas mejoras. El nuevo artículo elimina la terminología negativa del artículo 27 (“no se negará a las personas... el derecho...”), y evita la repetición de la discusión sobre minorías “viejas” y “nuevas” (“en los Estados en que existan minorías...”). El artículo 2 también determina explícitamente que los derechos pueden ser ejercidos en privado y en público, y prohíbe interferencias y discriminación.

2. A participar en forma efectiva en la vida cultural, religiosa, social, económica y pública.

Nuevamente es menester subrayar que el derecho es reconocido a “personas” que pertenecen a minorías. Cabe preguntar retóricamente si tal participación puede realmente ser *efectiva* si el Estado no acuerda al grupo cierta personalidad legal que le permita coordinar y dirigir la participación mencionada. El inciso próximo responde en medida parcial a esta pregunta.

3. A participar en forma efectiva en las decisiones a nivel nacional y, cuando sea apropiado, regional, concernientes a la minoría a la que pertenecen o a las regiones en que vive, de una manera no incompatible con la legislación nacional.

El respectivo régimen constitucional determinará el modo de hacer posible una participación efectiva, así como la medida del reconocimiento de la personalidad colectiva de la minoría. La historia y la tradición juegan aquí un papel importante.

Los incisos siguientes contemplan medidas a fin de lograr tal participación:

4. Establecer y mantener sus instituciones propias.
5. Establecer y mantener, sin discriminación alguna, contactos libres y pacíficos con otros miembros del grupo y con personas que pertenezcan a otras minorías, así como contactos a través de las fronteras con ciudadanos de otros Estados con quienes están relacionados por lazos nacionales o étnicos, religiosos o lingüísticos.

Los incisos 4 y 5 son importantes. Aunque el texto no va tan lejos como para referirse a los derechos del grupo en tanto grupo, sí introduce una dimensión grupal. La creación de instituciones y los contactos externos, a nivel nacional e internacional, implica actividades que obviamente demandan organización y conciencia de grupo. Una interpretación restrictiva del artículo en este respecto no sería lógica. Es difícil concebir que quienes redactaron la Declaración estuvieran dispuestos a reconocer el derecho a tales contactos sólo a nivel individual, y no a los niveles institucionales o comunitarios. De otro modo la Declaración sería superflua, ya que el derecho a asociarse y comunicarse pertenece a la esencia de toda sociedad democrática. Por supuesto, la terminología podía haber sido más pronunciada, ya que es menester que esos derechos sean reconocidos en forma explícita como pertenecientes a los miembros individuales de la minoría y a la minoría como tal.

Los artículos 6 y 7 se refieren a la cooperación entre Estados. El artículo 8 coordina la Declaración con otros instrumentos. Nada en la Declaración debe impedir el cumplimiento de buena fe de las obligaciones y deberes internacionales de los Estados conforme a los tratados internacionales (inciso 1). El ejercicio de los derechos proclamados en la Declaración será sin perjuicio del goce de los derechos humanos y las libertades fundamentales (inciso 2). Las medidas tomadas por los Estados a fin de asegurar el goce efectivo de los derechos proclamados no serán consideradas *prima facie* contrarias al principio de igualdad (inciso 3). Este último párrafo implica el reconocimiento de la legitimidad de medidas de tratamiento preferencial.

El artículo 8, inciso 4, pone en evidencia la cautela de los redactores. Nada en la Declaración podrá ser interpretado como autorizando actividad alguna contraria a los propósitos y principios de las Naciones Unidas, incluyendo la igualdad soberana, la integridad territorial y la independencia política de los Estados. En otras palabras, la Declaración no debe ser interpretada como alentando secesión o desintegración de los Estados existentes. La comunidad mundial no está interesada en poner en peligro las fronteras de los Estados actualmente existentes.

El artículo 9, último de la Declaración, trata de la contribución de las agencias especializadas y otras organizaciones internacionales a la realización plena de los derechos y principios enunciados en la Declaración. No entraña problema especial alguno.

### C. EVALUACIÓN

A los fines de evaluar la posible influencia de la Declaración de las Naciones Unidas es menester compararla con otros instrumentos relevantes. Entre éstos se destaca el documento preparado en la Reunión de Expertos sobre Minorías Nacionales de la Conferencia sobre Seguridad y Cooperación en Europa que tuvo lugar en Ginebra en julio de 1991.<sup>25</sup>

Ambos documentos usan el término “minorías nacionales”, como titulares de “identidad étnica, cultural, lingüística y religiosa”, en las palabras del Informe de la CSCE (hoy Organización para la Seguridad y Cooperación en Europa, OSCE). Ambos documentos se refieren a la necesidad de “proteger” esa identidad y estimular las condiciones para su “promoción”. Pero, mientras la Declaración de la ONU, inspirada por el artículo 27 del Pacto, subraya los derechos de las *personas que pertenezcan a las minorías*, el Informe de la CSCE toma conciencia del hecho

---

<sup>25</sup> *Supra*, nota 14. Sobre el Proceso de Helsinki de la CSCE y la Carta de París para una Nueva Europa, de 1990, ver S. J. Roth, “The CSCE ‘Charter of Paris for a New Europe’, a New Chapter in the Helsinki Process”, 11 *Human Rights Law Journal*, pp. 373-389 (1990).

de que “las minorías nacionales forman parte integral de la sociedad de los Estados en que viven y son un factor de enriquecimiento de los respectivos Estados y sociedades”. En otras palabras, en términos del Informe de la CSCE, las minorías son un factor positivo de la vida social. Para el documento de las Naciones Unidas, siguiendo la tradición del artículo 27 del Pacto, si bien de una manera menos negativa, la actitud frente a las minorías es, en el mejor de los casos, neutral o pasiva. Como se ha indicado, en este respecto el artículo 1 de la Declaración es más liberal, ya que se refiere también a la promoción de la identidad de las minorías, no mencionadas en el artículo 27.

El Informe de la CSCE avanza un paso más cuando afirma expresamente que las cuestiones relativas a las minorías nacionales “son asuntos de legítimo interés internacional y por tanto no constituyen un asunto interno del respectivo Estado”. Ambos textos prohíben la discriminación y ambos estimulan la participación de miembros de las minorías en la vida pública de sus respectivos países. Pero el Informe de la CSCE se refiere explícitamente al derecho de verse libres de todo intento de imponer la asimilación en contra de la voluntad de las personas pertenecientes a las minorías. A tal efecto, el Informe insta a la adopción de medidas para proteger la identidad étnica, cultural, lingüística y religiosa de las minorías nacionales y a la creación de condiciones para la promoción de esa identidad.

El Informe de la CSCE también va más lejos que la Declaración en la enunciación de una serie de posibles arreglos institucionales, electorales, educacionales, idiomáticos y de otro tipo, inclusive autonomías sobre una base territorial, y la autoadministración, por las propias minorías nacionales, de aspectos relacionados con su identidad, en los casos en que la autonomía de base territorial no es aplicable. Esta disposición es de especial importancia para las minorías religiosas o lingüísticas dispersas, no concentradas en una zona geográfica determinada. Mientras que la Declaración hace alusión a “contactos a través de las fronteras con ciudadanos de otros Estados con los que están relacionados por lazos nacionales o étnicos, religiosos o lingüísticos”, el Informe se refiere a la participación en “organizaciones internacionales no gubernamentales”.

Excepto por la prohibición de discriminación contra miembros de las minorías, la Declaración no se ocupa de problemas específicos de determinadas minorías. El Informe de la CSCE, por su parte, insta a los Estados a adoptar leyes prohibiendo actos que constituyen incitación a violencia fundada en “discriminación, hostilidad u odio nacional, racial, étnico o religioso, incluyendo el antisemitismo”. Invita también a celebrar consultas sobre “crímenes que manifiestan evidencia de prejuicio y odio”. Además de la mención del antisemitismo, el Informe se refiere también a la situación particular de los gitanos.

La Declaración de la ONU parece ser, pues, menos ambiciosa que el documento de la CSCE. Por supuesto que hay que tener en cuenta que la Declaración es un documento universal emanado del organismo mundial, mientras que la CSCE, hoy OSCE, refleja situaciones regionales en las que existe un alto grado de afinidad conceptual. Es de suponer que un informe preparado por expertos será más flexible que una declaración formal aprobada por representantes de gobiernos, en particular en un área tan sensitiva que también en el pasado engendró controversia. Al nivel estrictamente europeo, la Convención Europea para la Protección de las Minorías, preparada por la Comisión para la Democracia a través del derecho del Consejo de Europa, combina los enfoques individuales y colectivos.<sup>26</sup>

Un documento más bien audaz es el proyecto de una Convención Internacional para la Protección de los Grupos o Minorías Nacionales o Étnicos, preparado por el Minority Rights Group en cooperación con el Internationales Institut für Nationalitätenrecht und Regionalismus.<sup>27</sup> No existen indicaciones de que se esté contemplando, en un futuro previsible, un convenio obligatorio sobre minorías en el ámbito mundial. En junio de 1993 tuvo lugar en Viena la Conferencia Mundial de Derechos Humanos convocada por las Naciones Unidas. Su Documento Final contiene un párrafo sobre minorías.<sup>28</sup> Más conservador

---

<sup>26</sup> Véase Thornberry, *supra*, nota 4, pp. 299 y ss.; M. Nowak, “The Evolution of Minority Rights in International Law”, en *Peoples and Minorities in International Law*, *supra*, nota 4, pp. 103-118.

<sup>27</sup> Doc. ONU E/CN.4/NGO/231 (1979).

<sup>28</sup> Doc. ONU A/CONF.157/DC/1 (25 de junio de 1993).



que el texto de la Declaración de la Asamblea General, simplemente reafirma la obligación de los Estados de asegurar que

[...] personas pertenecientes a minorías puedan ejercer libre y efectivamente todos los derechos humanos y libertades fundamentales sin discriminación y en plena igualdad ante la ley, de acuerdo con la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas que pertenezcan a las Minorías Nacionales o Étnicas, Religiosas y Lingüísticas.

El párrafo respectivo toma nota de “la importancia de la promoción y protección de los derechos de las personas pertenecientes a minorías y la contribución de esa promoción y protección a la estabilidad política y social de los Estados en que tales personas viven”, y repite el texto del artículo 27 del Pacto. El reconocimiento de los derechos grupales de las minorías, que encuentra expresión en la Declaración de la Asamblea General, es ignorado en el Documento Final de la Conferencia de Viena.

#### D. EL ALTO COMISIONADO DE LA OSCE PARA MINORÍAS

Para completar este capítulo sobre protección de las minorías es justo hacer referencia al único instrumento efectivo para tal fin: el Alto Comisionado de la OSCE, función establecida en base a una propuesta de Holanda en 1992, en ocasión del Helsinki Follow-Up Meeting de ese año. En la cumbre de Helsinki del mismo año, los jefes de Estado o Gobierno de la OSCE establecieron formalmente el cargo, por consenso y superando muchas objeciones resultantes de la vacilación de algunos países a dar un paso adelante en la delicada cuestión de las minorías.

En el capítulo II del Documento de Helsinki se estableció el mandato para el nuevo funcionario, consistente esencialmente en proporcionar advertencias tempranas y en tomar “temprana acción” con respecto a tensiones que involucren “minorías nacionales”

El cometido del Alto Comisionado es informativo y de mediación. El funcionario puede realizar visitas y mantener con-

tactos con las partes afectadas —Estados o minorías—, presentando informes sobre su labor. Una limitación a la tarea del Alto Comisionado es la prohibición de intervenir en situaciones que envuelvan terrorismo organizado. El primer Alto Comisionado fue Max van der Stoep, quien había sido ministro de Relaciones Exteriores de Holanda. Ejerció funciones hasta junio de 2001, cuando fue sucedido por Rolf Ekens, de Suecia. El Alto Comisionado se ocupó de situaciones conflictivas en Estonia, Letonia, Lituania, Croacia, Albania, Macedonia yugoslava, Yugoslavia (incluyendo Kosovo), Grecia, Turquía, Ucrania, Moldova, Rumania, Hungría, Eslovaquia, los gitanos, Georgia, Kazajstán, Kirguizistán, Uzbekistán y Tayikistán.

Uno de los problemas recurrentes que debió encarar el Alto Comisionado es el de la relación entre minorías y los llamados Estados parientes (“kin-States”). En estos casos puede hablarse propiamente de “minorías nacionales”, a diferencia de minorías sin cohesión que los una a determinados Estados. Tales son los casos de minorías religiosas o culturales o idiomáticas.

En conexión con el tema de este capítulo también debe hacerse alusión a otros documentos pertinentes, tales como las Recomendaciones de La Haya respecto de los Derechos Educativos de las Minorías Nacionales, de 1996, las Recomendaciones de Oslo respecto de los Derechos Lingüísticos de las Minorías Nacionales, de 1998, y las Recomendaciones Lund sobre una Efectiva Participación de las Minorías Nacionales en la Vida Pública, de 1999.<sup>29</sup>

## E. CONCLUSIONES

Está claro que hacía falta un instrumento internacional sobre minorías, por lo menos una Declaración de las Naciones Unidas. El artículo del Pacto sobre Derechos Civiles y Políticos es insuficiente aun cuando se lo interprete liberalmente. La sociedad internacional del periodo posterior a la guerra fría debe

---

<sup>29</sup> Para la situación de las minorías en la OSCE y la labor del Alto Comisionado, véase Walter A. Kemp (ed), *Quiet Diplomacy in Action: The OSCE High Commissioner on National Minorities*, La Haya, 2001.

concentrar su atención en los numerosos problemas concernientes a las minorías que amenazan la seguridad y paz del mundo. La diversidad de situaciones requiere un enfoque flexible. En algunos casos, el régimen individualista que se adoptó en las Naciones Unidas después de la Segunda Guerra Mundial —con énfasis sobre los derechos humanos básicos— sigue siendo válido y útil. En otros, es imposible, si se quiere evitar tensiones y violencia, seguir postergando la satisfacción de las legítimas demandas de grupos minoritarios que buscan el reconocimiento de su identidad colectiva y afirman derechos que son el corolario de esa identidad. Un cambio de actitud en esta materia es una tarea urgente tanto para el derecho constitucional como para el derecho internacional.

En la preparación de los documentos adecuados, debe tenerse en cuenta la distinción entre situaciones que implican una aspiración a la libre determinación y a la independencia política —generalmente superpuestas con la concentración regional— y casos de minorías o grupos dispersos —ejemplos sobresalientes son los grupos religiosos y las minorías lingüísticas. Los deseos de esos dos tipos de minorías son diferentes, y deben ser tratados de manera diversa.

La Declaración de diciembre de 1992 sólo proporciona respuestas limitadas a los problemas actuales en el área de las minorías. Es un paso adelante en comparación con el artículo 27 del Pacto sobre Derechos Civiles y Políticos. Es también útil para clarificar la distinción entre derechos humanos individuales, derechos humanos colectivos y los derechos del grupo como tal.

La Declaración no es ambiciosa. Algunas de sus disposiciones, comenzando por el título, son ambiguas. Cuándo debe una minoría ser descrita como una minoría *nacional* es una cuestión a la que la Declaración no da respuesta. Por otro lado, el catálogo de derechos enumerados en el artículo 2 y la lista de deberes que el documento —que por cierto no es un tratado obligatorio— impone al Estado son importantes, y pueden muy bien ser el punto de partida de futuros desarrollos.

## Capítulo 3

### LOS DERECHOS DE GRUPO Y SU DISCRIMINACIÓN EN EL DERECHO INTERNACIONAL

Los capítulos 1 y 2 estuvieron dedicados a la evolución del derecho internacional con respecto a los grupos, a partir del primer periodo de protección no sistemática de ciertas minorías determinadas, hasta la tendencia predominante en la actualidad, basada en la aplicación de una norma universal de no discriminación y el reconocimiento de los derechos del grupo como tal. En el presente capítulo consideraremos la noción de los derechos de grupo y su discriminación desde la perspectiva de las corrientes modernas indicadas.

La pertenencia a un grupo, etnicidad o etnia,<sup>1</sup> como algunos prefieren llamarlo en términos amplios, y las tensiones o animosidad que emanan de las diferencias entre grupos, han sido el origen de innumerables conflictos. La desconfianza, los prejuicios y el odio producidos por las distinciones raciales, étnicas o de color, o como consecuencia de la religión, el idioma o las barreras culturales, han producido guerras, estallidos de terrorismo, masacres, persecución y discriminación. Con toda razón se ha señalado que “el proceso de construcción de naciones y de destrucción de naciones... ilustra en forma dramática la interdependencia entre etnicidad y política, tanto en el orden

---

<sup>1</sup> Nathan Glazer y Daniel P. Moynihan, *Ethnicity-Theory and Experience* (1975), p. 5, sugieren que “eticidad” es un vocablo nuevo utilizado para indicar “la constante expansión del término ‘grupo étnico’ de minorías y subgrupos marginales en los bordes de la sociedad... hacia los elementos mayores de la sociedad”. Para las numerosas definiciones de “grupos étnicos” ver Joseph B. Gittler, “Toward Defining an Ethnic Minority”, *7 International Journal of Group Tensions*, 3-4 (1977), pp. 4 y ss.; Leon Shaskolsky Sheleff, “A Tribe is a Tribe is a Tribe? On Changing Social Science Concepts and Emerging Human Rights”, trabajo sometido a la Conferencia de la Facultad de Derecho de Tel Aviv en la Conferencia de 1990 sobre minorías.

nacional como en el internacional” y confirma que parece haber una “fuerte correlación entre los conflictos étnicos y la estabilidad internacional”.<sup>2</sup> El curso de los acontecimientos en diferentes partes del mundo —en Europa Occidental y en Europa Oriental, en las Américas, en el Medio Oriente, en Asia, en el Lejano Oriente y en África— constituye una clara evidencia, al momento de escribir estas páginas, de la medida en que la pertenencia a un grupo, la afiliación grupal, influencia decisivamente la política nacional y mundial. Existen todas las razones para creer que esta influencia crecerá como resultado de las profundas transformaciones que están teniendo lugar.

El derecho internacional comenzó a interesarse en los grupos y en su estatus sólo recientemente. La aspiración a la igualdad —y la consiguiente afirmación de la regla de no discriminación— fue, como se hizo notar en el capítulo 1, un componente esencial en los esfuerzos para asegurar el respeto por los derechos humanos, tanto en el orden interno como en el derecho internacional. Pero la arraigada convicción de que derecho internacional significa principalmente, si no exclusivamente, derecho interestatal en sentido estricto, constituyó la razón principal para la demora en su interés en los grupos. En consecuencia, excepto en cuanto a la protección e intervención humanitaria ya mencionadas, el derecho internacional sólo comenzó a jugar un papel en la concesión de remedios legales contra la discriminación, el odio y la instigación raciales y religiosos, o por motivos similares, con el sistema de minorías implantado entre ambas guerras mundiales. Después del establecimiento de las Naciones Unidas, y como secuela de los crímenes racistas cometidos por los nazis, ese papel aumentó considerablemente, en forma mucho más comprensiva. Ha llegado pues el momento de formular la nómina de los derechos que los grupos están llamados a gozar. El derecho interno y el derecho internacional deben clarificar qué clase de personalidad y qué capacidad legal están dispuestos a reconocer a los grupos en la presente etapa de desarrollo jurídico.

---

<sup>2</sup> John F. Stack, Jr., *Ethnic Identities in a Transnational World* (1981), pp. 3-5.

A tal efecto, es menester analizar el significado y el alcance de nociones como discriminación, instigación al odio grupal, intolerancia y otros males sociales relacionados, así como determinar quiénes son las víctimas de tales fenómenos. En otras palabras, es preciso determinar cómo definir a los grupos que aquí nos interesan. El tema no pertenece sólo al ámbito del derecho internacional, o de las ciencias jurídicas exclusivamente. Muchas de las cuestiones involucradas son objeto de consideración no sólo por parte de los filósofos del derecho sino también por sociólogos, antropólogos, historiadores y otros personajes cultos de las ciencias sociales. En estas páginas sólo nos ocuparemos de la condición de las entidades definidas como grupos desde la perspectiva del derecho internacional.

#### A. LA NORMA DE NO DISCRIMINACIÓN

El reconocimiento de los derechos grupales por el derecho internacional está estrechamente relacionado con la noción de discriminación y el principio de no discriminación. Éstos son términos legales que tienen un significado preciso en el derecho internacional.<sup>3</sup> Pero muy a menudo la materia se halla bajo la influencia de factores políticos y sociales diversos. La norma de no discriminación constituye “una noción puramente legal sólo en casos extremadamente claros; normalmente, sus dimensiones sólo pueden ser determinadas por la interacción recíproca de consideraciones legales y políticas”.<sup>4</sup>

<sup>3</sup> Sobre discriminación y su prohibición, ver, en general, M. Bossuyt, *L'interdiction de la discrimination dans le droit international des droits de l'homme* (1976); Warwick McKean, *Equality and Discrimination under International Law* (1983); Karl Joseph Partsch, “Principios Fundamentales de los derechos humanos: autodeterminación, igualdad y no discriminación”, en *Las dimensiones internacionales de los derechos humanos* (Karel Vasak, editor) (1984), I, p. 100; E. W. Vierdag, *The Concept of Discrimination in International Law* (1973); *The Main Types and Causes of Discrimination*, Doc. ONU E/CN.4/Sub. 2/40/Rev. 1 (1949).

<sup>4</sup> T. Koopmans (ed.), *Constitutional Protection of Equality* (1975), p. 248. Según este autor, la actual cláusula sobre no discriminación en la Constitución alemana es ante todo una reacción contra el hecho de que bajo el régimen de Hitler la ley fue un simple servidor del poder nazi y las reglas

Fueron hechos políticos e históricos los que determinaron la actitud de la comunidad internacional con respecto a los problemas de discriminación y el trato de individuos y grupos dentro de la población general del Estado. Desde esta perspectiva, es fácil comprender por qué la intolerancia religiosa fue la que primero originó acción en la arena internacional y por qué, después de la Segunda Guerra Mundial, fue el racismo el principal motor que condujo a la adopción de instrumentos internacionales dirigidos a poner freno a la discriminación y a la incitación. Es el impacto de la realidad política lo que explica las diferencias en la aplicación del principio de la no discriminación. Un tratado que obtuvo gran número de ratificaciones fue adoptado para combatir el racismo pero, en materia de derechos religiosos, sólo emergió una declaración después de prolongados debates. Las perspectivas de que se pueda también elaborar una convención parecen, a esta altura, sumamente endebles.

Con todo, a la luz del número de instrumentos que gozaron de amplia ratificación y que prohíben la discriminación por razones de pertenencia grupal, parece estar más allá de toda duda que trata de una norma bien establecida tanto en derecho constitucional como en derecho internacional. Por lo menos la discriminación racial es ya considerada como *jus cogens*, es decir una norma imperativa del derecho internacional no susceptible de derogación y que sólo puede ser modificada por una norma posterior del mismo carácter. Brownlie incluye la no discriminación por motivos raciales entre los ejemplos menos controvertidos de *jus cogens*, señalando con toda razón que el principio de la no discriminación por motivos religiosos “debe tener el mismo estatus”.<sup>5</sup>

La norma de no discriminación es básicamente la reformulación negativa del principio de igualdad, proclamado en el artículo 1o. de la Declaración Universal de Derechos Humanos.

---

jurídicas fueron utilizadas como instrumentos para lograr el exterminio de los judíos de Europa.

<sup>5</sup> Ian Brownlie, *Principles of International Law* (1979), p. 513. Ver también los artículos 53 y 54 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, 1969, *Official Records, A/CONF.39/11/Add.2*. También, el caso *Barcelona Traction Light and Power Co. Ltd.*, ICJ Reports 1970, p. 3.

Igualdad es un concepto susceptible de interpretaciones filosóficas diferentes; su significado no es el mismo en los distintos sistemas legales. Una vez proclamado el principio, la Declaración (artículos 2 y 7), así como el Pacto sobre Derechos Civiles y Políticos (artículos 2 y varios otros), le añaden un significado concreto, prohibiendo toda distinción, o discriminación, en el goce de los derechos y libertades enunciados en esos instrumentos.<sup>6</sup>

La Convención Europea para la Protección de los Derechos Humanos Fundamentales (artículo 14),<sup>7</sup> la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (preámbulo, artículo II),<sup>8</sup> la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículos 1 y 24),<sup>9</sup> y la Carta Africana de los Derechos Humanos y de los Pueblos (artículos 2, 3 y 19)<sup>10</sup> contienen disposiciones similares. Otros tratados y declaraciones internacionales prohíben la discriminación basada en diferentes fundamentos y en distintas esferas, con el propósito de asegurar no sólo la igualdad formal sino una igualdad real, material, efectiva, sustancial, en el trato otorgado a los individuos y a los grupos, incluyendo, como se verá, medidas o disposiciones especiales cuyo propósito es corregir la desigualdad de hecho.

En varios idiomas el término “discriminación” tiene dos significados: 1) un significado neutral o, en algunos casos, positivo, como equivalente a “distinción” o “diferenciación” en favor o en contra de una persona, una cosa o una cualidad. Así, se suele decir: “es menester discriminar entre el bien y el mal”, o “es fácil discriminar entre ambas clases de música”, o “se trata de una persona con un gusto discriminatorio”; 2) un significado despectivo o negativo —en algunos idiomas ésta es la única connotación— equivalente a “discriminación en contra”, frecuentemente basado en prejuicios. Así, al decir: “África del Sur discrimina en el trato de los negros”, la única y clara interpre-

---

<sup>6</sup> Para la Declaración y los Pactos, *Derechos Humanos* (1983), pp. 1 y ss.

<sup>7</sup> Para su texto, Council of Europe, *European Convention on Human Rights: Collected Texts* (1947).

<sup>8</sup> Para su texto, Organization of American States, *The Organization of American States and Human Rights* (1972), p. 561.

<sup>9</sup> Para su texto, A. H. Robertson, *Human Rights in the World* (1972), p. 249.

<sup>10</sup> Para su texto, 21 *ILM* (1982), p. 59.



tación posible de tal afirmación es que los negros en África del Sur estaban sometidos a un trato que no sólo es diferente sino peor que el trato acordado a otros sectores de la población. Cuando es utilizado en este sentido, el término “discriminación” no puede nunca ser considerado como una distinción en favor del individuo, el grupo o la categoría afectados. Se trata por lo general de una distinción negativa, hostil, fundada en sentimientos o intenciones antagónicas. Si no existen tales sentimientos o intenciones, pero la distinción tiene resultados o efectos similares, también debe considerársela discriminatoria.

En el derecho internacional de nuestros días es en este segundo sentido en el que se utiliza el término “discriminación”. Como lo indica McKean, la palabra “discriminación” es empleada hoy en el “sentido peyorativo de una distinción injusta, irrazonable, injustificada o arbitraria”, aplicable a “cualquier acto o conducta que niega a ciertos individuos igualdad de trato con respecto a otros individuos, por su pertenencia a grupos particulares de la sociedad”.<sup>11</sup>

De los distintos instrumentos que se ocupan de este tema desde diferentes ángulos se puede deducir la siguiente definición aceptada en derecho internacional:

*Discriminación* es toda distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en motivos de raza, color, religión o creencia, descendencia (o linaje, según algunos), origen, étnico, idioma o sexo, que tiene por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural o en cualquier otra esfera de la vida.<sup>12</sup>

Esta definición, basada en varios textos de instrumentos internacionales, es a veces ampliada mediante disposiciones que

<sup>11</sup> *Supra*, nota 3, pp. 10-11.

<sup>12</sup> Ver los textos de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, el Convenio de la OIT sobre Discriminación en el Empleo y la Ocupación (núm. 111), la Convención de la UNESCO contra la Discriminación en la Educación y la Declaración de las Naciones Unidas sobre la Eliminación de Todas las Formas de Intolerancia y Discriminación Basadas en la Religión y Creencias. Para estos textos, *Derechos Humanos* (1983).

excluyen explícitamente ciertos actos que no constituyen discriminación prohibida. Tales son las distinciones entre ciudadanos y no ciudadanos, o las medidas especiales de tratamiento preferencial denominadas en inglés *affirmative action*, disposiciones y medidas que de otra manera podrían ser incluidas en la prohibición de preferencias.<sup>13</sup>

A pesar de su ambigüedad, los términos “distinción” o “diferenciación” siguen siendo utilizados, en cierto instrumentos, como equivalentes a discriminación. Los textos franceses emplean frecuentemente la palabra *distinction* y los textos en castellano el término *distinción* como equivalente al término inglés *discrimination*. Curiosamente, el Pacto sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales usa el término discriminación, mientras que el Pacto gemelo sobre Derechos Civiles y Políticos adoptó el término distinción. Los intentos de unificar la terminología fueron infructuosos,<sup>14</sup> y los redactores de la Convención sobre Discriminación Racial trataron de eludir el problema mediante la afirmación de que “discriminación” significa “toda distinción, exclusión, restricción o preferencia”, basadas en determinados fundamentos que tienen como fin determinado objeto o resultado. La misma terminología es utilizada en la Convención de la UNESCO contra la Discriminación en la Educación, excepto por el hecho de que este instrumento usa la palabra “limitación” en lugar de “restricción”. El Convenio de la OIT sobre Discriminación en el Empleo y la Ocupación sólo se refiere a toda “distinción, exclusión o preferencia”.

Como veremos al ocuparnos de la Convención sobre Discriminación Racial, la definición que contiene en el artículo 1.1 es suficientemente amplia para incluir cualquier acto discriminatorio, intencionado o no, exitoso o no, siempre que exista el objeto, el propósito, o el resultado, el efecto. En cuanto a los fundamentos, la definición cubre a todos los grupos en que aquí estamos interesados. Se consideró preferible utilizar lo que podría parecer un lenguaje repetitivo antes que dar lugar a controversias con respecto a la inclusión o exclusión de ciertos grupos espe-

<sup>13</sup> Ver artículos 1.2, 1.3 y 2.2 de la Convención sobre Discriminación Racial.

<sup>14</sup> Ver Bossuyt, *supra*, nota 3, pp. 7 y ss., con respecto a la cuestión terminológica.

cíficos. La misma observación parece válida con respecto a la lista de las áreas o esferas de vida protegidas.

En el derecho internacional moderno el término “discriminación” es, pues, un concepto relativamente preciso, que describe un fenómeno negativo que, como regla, debe ser declarado fuera de la ley, a menos de que esté justificado por razones específicas. La noción de discriminación no es abstracta. Está siempre relacionada con la idea de tratamiento, de trato. Implica acción, o abstención de acción; significa hacer o no hacer algo, con respecto a alguien. Puede implicar una negación de derechos, una imposición de cargas o deberes o el otorgamiento de privilegios ilegales a otras personas. En todas estas situaciones el resultado ha de ser una desigualdad injustificada.

No todo trato discriminatorio es *per se* moralmente injusto o constituye una discriminación ilegal llamada a concitar la intervención de la ley. Hay casos en que la discriminación está más allá de la preocupación del derecho. A veces es posible que la discriminación sea legítima, justa y hasta merecedora de aplauso.

Toda persona distingue o diferencia a los otros; todos discriminamos en la vida diaria, aun en casos en que la discriminación implica sin duda alguna discriminación adversa. Todas las personas hacen constantemente sus opciones, eligiendo amigos, vecinos, asociados comerciales. Hay personas que nos agradan; otras no. A algunos invitamos a nuestras casas; a otros, no. No siempre tenemos razón. A veces nuestras acciones están motivadas por el prejuicio, la ignorancia o la falta de información. Mientras todas esas distinciones, diferenciaciones o preferencias —actos de discriminación— no vayan más allá de lo que la ley aplicable define como la esfera privada, o no afecten un derecho legalmente protegido, la ley no se interesará en ellos, por más que sean arbitrarios o estén basados en fundamentos despreciables, sin justificación objetiva. Tales actos, u omisiones, sólo se tornan ilegales cuando desbordan el campo privado y violan la igualdad de derechos y libertades que toda persona está llamada a gozar.<sup>15</sup>

---

<sup>15</sup> Para una lista detallada de los actos que se consideran discriminación, ver *The Main Types and Causes of Discrimination*, *supra*, nota 3, pp. 28-42.

Igualdad no significa sólo igualdad formal ante la ley. Es muy posible que los textos legales de un país proclamen plena igualdad para todos y que la ley acuerde idéntica protección a todos y, sin embargo, *de hecho*, puede existir una desigualdad real, material, como consecuencia de las condiciones sociales, económicas o culturales, a veces sin que exista del todo intención alguna de discriminar. La necesidad de igualdad y la ausencia de discriminación, no sólo en la ley sino también en la vida real, fue reiterada hace mucho por la Corte Permanente de Justicia Internacional en varios casos que ya fueron mencionados en el capítulo 1.<sup>16</sup> Más recientemente el derecho internacional subrayó el contenido material y efectivo del principio de no discriminación cuando expresó su aceptación de las prácticas que implican tratamiento preferencial o acción afirmativa (*affirmative action*).

De lo dicho hasta ahora surge que, por lo general, la discriminación está basada en la pertenencia grupal y no en las cualidades o los defectos específicos de un individuo. La discriminación

[...] se refiere al prejuicio, el desagrado, la animosidad, o el odio de una persona contra otra por el hecho de que esta última pertenece a una raza o a un grupo étnico determinado; porque tiene cierto color de la piel; porque pertenece al sexo masculino o al femenino; porque habla un idioma determinado; porque profesa una religión determinada; porque tiene ciertas opiniones políticas; porque sostiene determinados puntos de vista científicos; porque prefiere un estilo artístico específico; por ser extranjero, etcétera.<sup>17</sup>

---

Ver, también, la lista no exhaustiva en el artículo 5 de la Convención sobre Discriminación Racial.

<sup>16</sup> Ver, especialmente, la Opinión Consultiva en el caso *Minority Schools in Albania*, *PCIJ Ser. A/B*, núm. 64 (1935). Ver también la opinión en disenso del juez Tanaka en los casos de *South West Africa* (segunda fase), con respecto a los requerimientos de razonabilidad, o conformidad con la justicia, en la aplicación de principio de igualdad (*ICJ Reports* 1966, p. 4).

<sup>17</sup> Doc. ONU, *supra*, nota 3, p. 7. La discriminación puede a veces ser el resultado de la pertenencia a más de un grupo, como cuando se trata a la vez de discriminación de raza y de sexo (ver, Comisión Europea de Derechos Humanos, Informe sobre el caso *Sras. X, Cabales y Balkandalic el Reino Unido* 12 de mayo de 1983).

Esta enunciación puede entrañar una noción demasiado amplia de “grupo” en cuanto concepto legal. Pero es importante subrayar que es la pertenencia al grupo lo que causa la discriminación, es decir distinciones hechas “en base a categorías naturales o sociales que no tienen relación alguna con las capacidades o los méritos personales o con el comportamiento concreto de una persona individual”.<sup>18</sup>

Cuando no es este el caso, la discriminación puede ser legítima, aun si está dirigida contra un grupo entero, siempre y cuando ese grupo no sea uno de los que tienen derecho a la protección de la ley. Un autor se refiere inclusive a los que denomina grupos “merecidamente discriminados”, es decir aquellos “cuyas características grupales definitorias son tales que o bien los tornan verdaderamente nocivos u ofensivos o bien los hacen totalmente ineptos para cumplir determinadas funciones en cuestión”.<sup>19</sup> Sin embargo, está prohibido discriminar aun contra las personas cuando lo que está implicado es un derecho jurídicamente protegido. La discriminación en áreas como vivienda, ocupación, servicios, y acceso a lugares abiertos al público está prohibida en la actualidad en casi todas partes.<sup>20</sup>

En algunos casos, es la ley la que permite discriminar contra grupos enteros. Como norma, los extranjeros no gozan de derechos políticos. En algunos casos, no se les permite ejercer ciertas profesiones. En muchos países los miembros de las fuerzas armadas no tienen derecho a votar; los agentes y oficiales de la policía no gozan por lo general del derecho de organizarse en sindicatos. La gente por encima o por debajo de cierta edad no tiene derecho a votar, o a obtener permisos para conducir vehículos. Estos casos de discriminación legítima no presentan dificultades mayores. Los mismos se relacionan con la distinción entre grupos naturales o permanentes, por un lado y, por el otro, los que no lo son, distinción que es esencial a los efectos de precisar la noción de grupo tal como se la emplea en estas páginas.

<sup>18</sup> Doc. ONU, *supra*, nota 3, p. 7.

<sup>19</sup> B. N. Gross, *Discrimination in Reverse-Is Turnabout Fair Play?* (1978), p. 9.

<sup>20</sup> Ver, por ejemplo, el artículo 5 de la Convención contra la Discriminación Racial.

Existen áreas grises. Hay actos que cuando son cometidos por personas privadas sólo resultan reprobables o condenables, pero se tornan ilegales cuando una cuestión de naturaleza pública está involucrada. Las normas aplicables en casos de emergencia nacional no son las mismas que en tiempos normales.<sup>21</sup> ¿Cuáles son los remedios legales que existen cuando el agente que comete la discriminación es una organización internacional, las Naciones Unidas, por ejemplo? ¿Cuál es la línea fronteriza entre lo “privado” y lo “público”? ¿Cuándo puede la ley evitar que un club o una asociación de carácter privado discrimine a personas que pertenecen a ciertos grupos específicos? ¿Es el tamaño de la asociación un factor relevante? ¿Cuál es la regla cuando tal asociación goza o puede gozar de licencias, privilegios o exenciones acordados por el Estado? La discriminación, que es ilegal cuando está basada en motivos raciales o étnicos, ¿lo es también cuando se funda en consideraciones religiosas? Puede una iglesia o una congregación religiosa, por ejemplo, exigir que *todos* sus empleados pertenezcan a la misma denominación, o vender o rentar unidades de un edificio de su propiedad *sólo* a miembros de la misma?

En todos estos, como en casos similares, será cuestión de sentido común y de sana lógica determinar si existe una situación ilegal o si se trata de una excepción permitida. Las respuestas para los casos fronterizos pueden depender de la orientación sociopolítica de los sistemas legales respectivos. Lo que el derecho internacional ha hecho es adoptar la norma de la no discriminación contra individuos y grupos, en términos generales o en áreas específicas. Se discute si esa norma debe ser considerada como un derecho humano independiente o autónomo. Algunos autores ven en ella un corolario del derecho a la igualdad en la protección de la ley, a ser aplicado toda vez que un derecho sustantivo es violado.<sup>22</sup> El Comité de Derechos Humanos ha adoptado un punto de vista amplio, afirmando que el artículo 26 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos establece un

<sup>21</sup> Cf., Bossuyt, *supra*, nota 3, p. 75.

<sup>22</sup> Cf., Partsch, *supra*, nota 3, p. 64; Yoram Dinstein, *Derecho Internacional* (en hebreo), vol. V, pp. 128 y ss.

derecho autónomo, y que la regla de no discriminación no está limitada a los derechos enunciados en el Pacto.<sup>23</sup>

Esto nos trae al complicado problema de qué es un grupo en derecho internacional.

## B. LOS GRUPOS PROTEGIDOS

En el capítulo 1, al describir la transición del sistema de protección de las minorías a un reconocimiento más general de los derechos grupales, hemos aludido a cambios en la terminología. Son diversas las razones que explican la resistencia a seguir empleando el término “minorías”. Algunos autores subrayan el significado distinto que la palabra “minoría” tiene en Estados Unidos en comparación con Europa. En Estados Unidos, minoría significa también lo que algunos autores llaman *hyphenated groups*, como los italoamericanos, los hispanoamericanos, los afroamericanos, etcétera.<sup>24</sup> Además, la palabra “minoría” excluye *a priori* los grupos no dominantes que constituyen una minoría en la población de los respectivos países. El término “minoría” está también demasiado ligado al periodo entre ambas guerras mundiales y al sistema protector especial que se estableció bajo la Sociedad de las Naciones.

Por esas razones, hubo propuestas de modificar la terminología. En un memorándum del Secretario General de las Naciones Unidas sobre Clasificación y Definición de Minorías,<sup>25</sup> se examina el término “comunidades”. Las “comunidades” se definen como “grupos basados en factores unificadores y espontáneos (en el sentido de opuestos a artificiales o planeados) que están esencialmente más allá del control de los miembros del grupo”. Esto es lo que torna a una “comunidad” en algo diferente de una “sociedad”, “organización” o “asociación”, términos que se refieren a entidades establecidas por la acción deli-

<sup>23</sup> Cf., Informe del Comité correspondiente a 1990, vol. I, UN GAOR Supp. núm. 40, (A/45/40), Anexo, VI, p. 174.

<sup>24</sup> Kurt Glasser y Stefan T. Possony, *Victims of Politics-The State of Human Rights* (1979), p. 49.

<sup>25</sup> Doc. de la ONU E/CN.4/Sub.2/85 (1949), p. 4.

berada o voluntaria de sus miembros, con objeto de promover ciertos intereses comunes. Las familias, las tribus, las naciones, los pueblos, los grupos culturales y religiosos, son ejemplos de comunidades. Un club, una corporación comercial, un partido político, son sociedades o asociaciones. Desde este punto de vista, el Estado debe ser incluido entre las sociedades establecidas por la acción humana voluntaria. Algunos autores incluyen, sin embargo, al Estado soberano entre las entidades colectivas caracterizadas como “grupos”.<sup>26</sup>

Hay autores que se refieren a la “comunalidad” como una fuente de derechos y como equivalente a la noción de “grupalidad”. Ronald R. Garet nota en la comunalidad el fundamento de los derechos del grupo a mantenerse como tal y perseverar en su condición o curso distintivo. Los *individuos*, los *grupos* y la *sociedad*, o la *personalidad*, la *comunalidad* y la *socialidad*, serían las tres estructuras de la existencia humana, del mundo humano.<sup>27</sup> El comunitarismo es presentado como una reacción frente al individualismo liberal, y afirma que los intereses colectivos e individuales no son inevitablemente antagónicos y que el bienestar del individuo y del grupo pueden ser armonizados. “Este intento de armonización, de ajuste, es importante desde la perspectiva de la articulación de una teoría de los derechos grupales”.<sup>28</sup>

Owen M. Fiss utiliza el término “grupo social”, o “clase natural”, una entidad que “tiene una existencia separada de sus miembros... y tiene su propia identidad”. Fiss escribe: “Los miembros del grupo se identifican —explican quiénes son— por referencia a su pertenencia al grupo; su bienestar y su

---

<sup>26</sup> Es la opinión de Vernon van Dyke, “Collective Entities and Moral Rights: Problems in Liberal-Democratic Thought”, 44 *The Journal of Politics* (1982), p. 23.

<sup>27</sup> “Communitarity and Existence: The Rights of Groups”, en 56 *Southern California Law Review*, 5 (1983), pp. 1001-1075, en la p. 1002. Garet expone su teoría contra el trasfondo de varios casos importantes decididos por tribunales de Estados Unidos, especialmente *Wisconsin v. Yoder* (406 US 205, 1972) y *Santa Clara Pueblo v. Martínez* (436 US 49, 1978).

<sup>28</sup> Darlene M. Johnston, “Native Rights as Collective Rights: A Question of Group Self-Preservation”, *The Canadian Journal of Law and Jurisprudence* 1 (1989), p. 21.



estatus están en parte determinados por el bienestar y el estatus del grupo”.<sup>29</sup>

En años recientes se nota una tendencia a emplear el término “pueblos”, a veces de una manera que se superpone con la noción de “grupos”. El derecho internacional no contiene una definición aceptada por todos del vocablo “pueblos”. Los artículos 1, 55 y 73 de la Carta de las Naciones Unidas y el artículo 1 de ambos Pactos sobre Derechos Humanos relacionan la noción de pueblos con la de autodeterminación, un derecho del que no todos los grupos gozan, o están calificados para gozar. El Convenio sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, adoptado por la OIT en 1989, y la discutida Carta Africana de los Derechos Humanos y de los Pueblos, utilizan el término sin definirlo. Un autor norteamericano, Van Dyke, opina que la palabra “pueblos” tienen varios significados, entre los cuales están las “subdivisiones nacionales o étnicas” en Estados y territorios dependientes, multinacionales o multiétnicos. Al rechazar el punto de vista de que el derecho a la autodeterminación envuelve siempre un derecho incondicional a la secesión, Van Dyke no ve “buena razón” alguna para no aplicar el término “pueblo” a tales subdivisiones.<sup>30</sup> Un autor israelí, Dinstein, al escribir sobre los derechos colectivos de pueblos y minorías, señala que la palabra “grupo”, tal como se emplea, por ejemplo, en la Convención sobre Genocidio, “es evidentemente más amplia en su alcance que pueblos, pero incluye pueblos”.<sup>31</sup>

James Crawford parece aceptar este enfoque al definir provisionalmente los derechos de los pueblos como “derechos investidos en, o existentes a beneficio de, grupos, o por lo menos de ciertos grupos (‘pueblos’)”. Crawford señala que, si bien el

<sup>29</sup> “Groups and the Equal Protection Clause”, en *5 Philosophy and Public Affairs* (1978) 2, pp. 107-177, en p. 148. Fiss enuncia una teoría sobre protección igualitaria en base a lo que denomina *the group disadvantaging theory* (teoría sobre daño o desventaja inferida al grupo), que reputa preferible, por lo menos “por razones de franqueza”, al principio de no discriminación.

<sup>30</sup> Vernon van Dyke, *Human Rights, Ethnicity and Discrimination* (1985), p. 12.

<sup>31</sup> “Collective Human Rights of Peoples and Minorities”, en *25, International and Comparative Law Quarterly (ICLQ)* (1976), p. 105.

propósito del principio de autodeterminación fue la creación de nuevos Estados, “en la práctica otras varias formas políticas, que no implicaban ni independencia completa ni integración en el seno de la población de otros Estados, fueron aceptadas como una forma legítima de expresar la voluntad del ‘pueblo’ en cuestión con respecto a su futuro estatus político”.<sup>32</sup>

En consecuencia, aunque en algunos casos los términos “pueblo” y “grupo” son utilizados como equivalentes,<sup>33</sup> parece correcto concluir que la noción de “grupo” es más amplia que la de “pueblo”. Los grupos incluyen a los pueblos; no todo grupo puede reclamar los derechos que tiene un pueblo. El catálogo de los derechos de los pueblos incluye la autodeterminación —signifique lo que signifique— así como quizás la soberanía sobre los recursos naturales en los términos del artículo 1o. de la Resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas 1803 (XVII) del 14 de diciembre de 1962.<sup>34</sup> Si esos derechos son interpretados en el sentido de que implican algo más que el derecho del individuo de participar en el desarrollo de su país, dejando de lado la discusión acerca de la existencia de una “tercera generación” de derechos humanos, cabe deducir que los pueblos gozan de ciertos derechos que los grupos en general no poseen. Los grupos religiosos, o los grupos culturales o lingüísticos, especialmente cuando están diseminados en el territorio de Estados diferentes, no tienen título alguno para reclamar los derechos que son propios tan sólo de los pueblos. Esto está bien claro en las definiciones que subrayan la relación entre ciertos pueblos y ciertos territorios específicos.<sup>35</sup>

Hay también otros problemas semánticos, interrelacionados con complicadas cuestiones de sustancia, algunas de ellas su-

---

<sup>32</sup> James Crawford, *The Rights of Peoples* (1982), pp. 160-175, en pp. 161-162.

<sup>33</sup> Es menester tener en cuenta que el alcance legal de términos como “pueblo”, “nación” o “nacionalidad” es frecuentemente diferente de su significado sociológico.

<sup>34</sup> Para su texto, *Derechos Humanos* (1983), p. 22. Véase también la Declaración sobre la Concesión de la Independencia a los Países y Pueblos Coloniales, *ibid.*, p. 21.

<sup>35</sup> Cf., Aureliu Cristescu, *The Right of Self-Determination*, Doc. ONU E/CN.4/Sub.2/404/Rev. 1 (1981).

mamente controvertidas. Existe un muy ambicioso y probablemente discutible proyecto de una Convención Internacional para la Protección de Grupos o Minorías Nacionales o Étnicos, elaborado por el Minorities Rights Group en cooperación con el International Institut für Nationalitätenrecht und Regionalismus (Instituto Internacional para el Derecho de las Nacionalidades y Regionalismos), en el que se usan aparentemente como equivalentes los términos “minorías o grupos étnicos nacionales”.<sup>36</sup> En la literatura jurídica europea el vocablo “grupo étnico” es empleado frecuentemente en el sentido de “minorías nacionales” o “nacionalidades”, término, este último, usado en Europa en un sentido sociológico, más que jurídico.<sup>37</sup>

En estas páginas hemos optado por el término “grupos” a pesar de su falta de significación legal precisa. El término puede o no estar acompañado por calificaciones tales como “racial”, “étnico”, “religioso”, “cultural” o “lingüístico”. Como es obvio, no todo agregado o suma de individuos constituirá un grupo en el sentido en que este vocablo es utilizado aquí, por más que existan ciertos intereses o factores o cualidades comunes que pertenecen a todos los miembros de ese agregado o conjunto. En lenguaje común, “grupo” es un concepto muy amplio, definido generalmente como “conjunto de seres o cosas”, o “un número de personas clasificadas en conjunto por razón de características, intereses comunes, etcétera”.<sup>38</sup> En derecho internacional, la noción de grupo requiere la presencia de los ya mencionados factores unificadores, espontáneos (por oposición a planeados o artificiales) y permanentes que se hallan, como norma, más allá del control de los miembros del grupo.

“Un grupo de amigos invitados a cenar”, o “un grupo de gente curiosa reunida en la puerta”, o hasta “una multitud de admiradores de tal o cual artista”, no son grupos para los fines le-

<sup>36</sup> Doc. ONU E/CN.4/NGO/231, (1979).

<sup>37</sup> Ver Theodor Veiter, “Commentary on the Concept of ‘National Minorities’”, VII *Revue des Droits de l’Homme / Human Rights Journal*, 2-4 (1974), pp. 27 y ss.

<sup>38</sup> Ver *Diccionario enciclopédico Espasa-Calpe* (Madrid, 1985); *Webster New World’s Dictionary* (1982). El tercer *Webster’s New International Dictionary* (1967) describe “grupo” como “una cantidad de individuos unidos por una comunidad de interés, propósito o función”.

gales que aquí nos interesan. Ni lo son todos los suscriptores de un periódico determinado, o todos los alumnos de una universidad determinada, o todos los miembros de una misma profesión. Los ejemplos son incontables. En la sociedad actúan toda clase de grupos, casuales o no, efímeros o de larga duración, restringidos o multitudinarios. Tales grupos pueden tener intereses comunes y a veces pueden ser víctimas de trato injusto, de discriminación, pero esto no transforma una asociación voluntaria en grupo en el sentido en que aquí utilizamos el vocablo.

Conforme a Van Dyke, los grupos son entidades colectivas “que existen como unidades y no simplemente como agregados de individuos”.<sup>39</sup> “Es necesario que haya un sentido de pertenencia conjunta, un sentido de nosotros/ellos, un sentido de solidaridad con respecto a los de afuera, un sentido de compartir una herencia común y un destino común, distintos de la herencia y del destino de otros.”<sup>40</sup> Para un estudioso israelí, Lador-Lederer, grupos son aquellos con los cuales los miembros individuales están ligados “para bien o para mal” al punto de que “sus destinos pueden separarse sólo muy artificialmente”.<sup>41</sup> El individuo es en tales casos el objeto de la protección, pero el elemento fundamental es el grupo, ya que el individuo “se halla en peligro en virtud del hecho de que lleva el sello de un paria, un negro, un gitano... Es la pertenencia a una comunidad religiosa o a un grupo étnico lo que constituye la razón principal tanto de la inseguridad como de la protección”.<sup>42</sup> Tales grupos son permanentes y no grupos ocasionales, en los cuales la condición de miembro es fácilmente modificada. Lador-Lederer menciona como ejemplo de grupos ocasionales, las personas apátridas, los refugiados o los prisioneros de guerra. Para tales grupos ocasionales, no permanentes, emplea el término “categorías”, que considera más flexible que el vocablo “grupo”.

Espontaneidad, permanencia, identificación con el todo, un sentimiento de pertenencia —todas estas son características de los grupos a que estamos haciendo referencia. ¿Cuáles son esos

<sup>39</sup> *Supra*, nota 26, p. 23.

<sup>40</sup> *Ibid.*, p. 32.

<sup>41</sup> J. J. Lador-Lederer, *International Group Protection* (1968), p. 15.

<sup>42</sup> *Ibid.*, p. 17.

grupos? Algunas enumeraciones son sumamente amplias. Por ejemplo, R. Blanpain ha conformado una lista en base a la comparación de los motivos de discriminación en el trabajo, tal cual están enumerados en dos instrumentos internacionales y en 12 países. Tales motivos o fundamentos, divididos en seis categorías, son los siguientes:

- I. Raza, color, origen étnico, idioma, nacionalidad, origen nacional, origen social, estatus social.
- II. Sexo, responsabilidades familiares, estado marital, embarazo.
- III. Opinión ideológica, opinión política, religión, afiliación sindical.
- IV. Edad.
- V. Invalidez.
- VI. Condonación de penas, vida privada, orientación sexual.<sup>43</sup>

Todos los individuos mencionados en esta lista pueden, todos y cada uno de ellos, ser víctimas de discriminación, pero, obviamente, no todos ellos constituyen grupos en el sentido en que este término es utilizado aquí, es decir grupos naturales y permanentes.

Una segunda lista, tomada de un memorándum del Secretario General de las Naciones Unidas, que ya fue mencionado,<sup>44</sup> nos acerca más al concepto que estamos tratando de definir. Conforme al mismo, las categorías particulares que más frecuentemente constituyen motivo para discriminación incluyen las siguientes: “raza, color, sexo, origen étnico, círculo cultural, lenguaje, religión, opinión política o de otro carácter, origen nacional o social, propiedad, nacimiento, casta, estatus social”.

Habiendo descrito el “grupo” como lo hemos hecho, es posible acortar la lista y reducirla a tres grupos básicos: 1) grupos étnicos o raciales, entre los cuales están incluidos los grupos basados en el color, la ascendencia o el linaje y los grupos nacio-

<sup>43</sup> R. Blanpain, “A General Introduction: A Comparative Overview”, en 14 *Bulletin of Comparative Labor Relations*, dedicado a “Igualdad y prohibición de la Discriminación en el empleo”, p. 5.

<sup>44</sup> *Supra*, nota 3, p. 10.

nales (en el sentido sociológico y no en el sentido jurídico de estos términos); 2) grupos religiosos, difíciles a veces de definir en los casos en que no se trata de las religiones históricas, bien establecidas,<sup>45</sup> y 3) grupos culturales o lingüísticos.

Los grupos basados en la religión, que con bastante frecuencia necesitan protección contra la discriminación y la intolerancia, no responden estrictamente a las características de espontaneidad y permanencia que hemos indicado como condición de la definición. Toda persona puede cambiar su religión por un acto voluntario, aunque en algunos regímenes legales tal cambio puede ser formalmente difícil o hasta imposible. Lo mismo no ocurre con la raza, el color y, relativamente, con la cultura y el lenguaje. Pero, fundamentalmente, la religión es también el resultado de factores culturales, sociales e históricos profundamente arraigados, que determinan la pertenencia de una persona a un grupo religioso determinado, si bien, desde luego, existen las excepciones individuales derivadas del cambio de la religión o de la exclusión voluntaria de un individuo de una iglesia o congregación. Por lo demás, en la medida en que la religión se basa en la fe y no en la razón, ella pasa a constituir ciertamente un elemento que está más allá de la voluntad individual.<sup>46</sup>

También el sexo es frecuentemente, aunque menos que en el pasado, una causa de discriminación. Aunque la lucha por la plena igualdad entre mujeres y hombres está lejos de haber terminado, la discriminación fundada en el sexo no puede ser incluida en la misma categoría que la discriminación contra minorías u otros grupos no dominantes particulares dentro de la población de un Estado. Debe, por tanto, ser considerada por separado y desde otros enfoques. También la discriminación contra los homosexuales puede ser relevante a nuestro tema. Pero los sentimientos de identificación y solidaridad susceptibles de desarrollarse entre homosexuales como consecuencia de

---

<sup>45</sup> Sobre los problemas especiales que enfrentan poblaciones indígenas que no abrazaron alguna de las religiones históricas mayores o "reconocidas" y todavía se adhieren a, y practican, creencias ancestrales, véase el estudio de José R. Martínez Cobo, Doc. ONU E/CN.4/Sub.2/1986/7/Add.4.

<sup>46</sup> Para una opinión diferente, Bossuyt, *supra*, nota 3, p. 65.

sus inclinaciones sexuales, y también como consecuencia del trato a que pueden estar expuestos por parte de la sociedad en general, no son comparables al lazo que une a los miembros de grupos étnicos, religiosos o culturales. La biología, la historia, la cultura, las creencias y la ecología están entre los factores que juegan un papel en la materia. Una persona *es* homosexual. El miembro de un grupo *pertenece* al grupo, aunque en algunos casos la alternativa de evadirse, de abandonar el grupo, está a disposición del individuo.

Otros motivos frecuentes de discriminación, persecución y opresión, tales como las opiniones políticas, el origen social, la condición económica, el nacimiento —en el sentido de haber nacido en el seno de cierta familia o de cierto círculo social— tampoco pueden ser incluidos entre las causas a que nos estamos refiriendo, ya que tales categorías están más relacionadas con las características de los respectivos regímenes políticos o sociales que con las características intrínsecas del grupo afectado. En cuanto a nacionalidad de origen, cuando el término es empleado en un sentido legal, como equivalente de ciudadanía, la discriminación no es, como se verá, ilegal.<sup>47</sup> Cuando el término es utilizado en un sentido sociológico, como en el artículo 2 de la Convención sobre Discriminación Racial, se superpone con la noción de grupo racial o étnico, y la discriminación es ilegal.

Es a las tres categorías de grupos arriba mencionados a que nos referimos bajo la denominación general de “grupos”, conscientes del hecho de que este término es deficiente precisamente a causa de su generalidad. Es, con todo, el mejor que puede aplicarse para cubrir el amplio espectro de agregados permanentes, espontáneos, naturales y coherentes calificados para gozar, individual y colectivamente, de ciertos derechos básicos que son indispensables para asegurar su preservación, desarrollo e igualdad efectiva dentro de la sociedad en general.

Decisiones tomadas por tribunales de varios países pueden ayudar a clarificar la noción de grupo. Algunas de ellas subrayan que la existencia de una definición precisa de la naturale-

---

<sup>47</sup> Ver, el artículo 1.3 de la Convención sobre Discriminación Racial.

za del grupo es menos importante que el hecho “de si los individuos o el grupo se consideran a sí mismos, y son considerados por otros en la comunidad, como poseedores de una particular identidad histórica en términos de su color o sus orígenes raciales, étnicos o nacionales”.<sup>48</sup> Lo que es significativo es la presencia de características comunes de carácter sociopolítico, tales como costumbres, filosofía y pensamiento, historia, tradiciones, nacionalidad, lenguaje o residencia. Las modalidades distintivas de un grupo dependerán generalmente de la combinación de características como las mencionadas. Lo que importa es la intensidad “de los lazos ancestrales” y de “los valores y las creencias tradicionales y culturales”. En el caso particular referido, la Corte de Apelaciones de Nueva Zelanda rechazó la defensa opuesta en un caso de antisemitismo basada en el argumento de que los judíos son “sólo” un grupo religioso, y por tanto no están protegidos por la Ley de Relaciones Raciales adoptada en ese país.

Un tribunal de Estados Unidos, que tuvo que decidir si la Ley de Derechos Civiles de 1866 extiende su protección a una persona proveniente de Puerto Rico, subrayó la relevancia de la percepción, la práctica o la actitud de la comunidad, a fin de determinar la existencia de “un grupo distintivo que ha sido reconocido como el sujeto de la discriminación”.<sup>49</sup> En otro caso, una Corte de Apelaciones de Estados Unidos resolvió que, bajo la sección 1981 de esa misma Ley, el demandante debe ser miembro de un grupo identificable, sin que sea importante la naturaleza de la identificación grupal, ya se trate de “origen nacional, extranjería, o lo que fuere”.<sup>50</sup>

En el caso *Shaare Tefila Congregation v. Cobb*, la Corte Suprema de Estados Unidos anuló una decisión de la Corte de Apelaciones que había determinado que los “judíos caucasianos”

<sup>48</sup> *King-Ansell v. Police*, 2 *New Zealand Law Review* (1979), pp. 531 y ss.

<sup>49</sup> *Ortiz v. Bank of America*, 547 F. Supp. 550 (1982). El “grupo distinto” puede en algunos casos ser física y culturalmente indistinguible de los miembros del grupo dominante, como por ejemplo los Burakumin en Japón, minoría discriminada como consecuencia de su estratificación social. Ver I. Roger Yoshino y Sueo Murakoshi, *The Invisible Visible Minority (Japan's Burakumin)* (1977).

<sup>50</sup> *Manzanares v. Safeway Stores, Inc.*, 593 F. 2nd 968 (10th Cir. 1979).



—la alusión es a judíos blancos— no podían interponer una demanda basada en la sección 1981 de la Ley de 1866, aun cuando los demandados hubieran actuado por razones de prejuicio racial contra los judíos. La Corte Suprema determinó que debía tomarse en cuenta un test tripartito y concluyó que el Congreso había tenido la intención de que la Ley incluyera a los judíos, que el actor era miembro de una clase “identificable”, y que el actor había sido víctima de discriminación intencional sólo por razón de sus “características ancestrales o étnicas”.<sup>51</sup>

En Gran Bretaña, en el conocido caso *Mandla v, Dowell Lee*, relativo a un sij ortodoxo que no fue admitido a una escuela privada por negarse a remover su turbante y a cortarse el cabello, la Cámara de los Lores declaró que, a fin de que exista un grupo étnico en el sentido de la Ley de Relaciones Raciales de Gran Bretaña, el grupo debía considerarse a sí mismo, y ser considerado por los demás, como una comunidad distinta en razón de ciertas características, tales como una larga historia compartida. La conclusión fue que los sijs eran más que una secta religiosa: “son casi una raza y casi una nación” y constituyen “una comunidad separada y distinta, derivada de las características raciales... mencionadas”.<sup>52</sup>

En otro interesante caso británico, relacionado con el significado del término “origen nacional”, se subrayó el peso de elementos tales como la tradición, la memoria folklórica y el sentimiento comunitario. Lord Kilbrandon resaltó que los motivos de discriminación prohibidos en la Ley de Relaciones Raciales son los determinados por los factores heredados que no son susceptibles de cambio.<sup>53</sup>

Similarmente, tribunales holandeses tuvieron que decidir acerca del significado del término “raza” en el artículo 429 (4) del Código Penal. “La opinión generalizada es que el vocablo ‘raza’ en el artículo 429 (4) no puede ser concebido sólo en el

<sup>51</sup> 107 S. Ct. 2019 (1987). El tribunal decidió este caso junto con *St. Francis College v. Al-Khazraji* (107 S. Ct. 2022 (1987), en el que afirmó que también los árabes pueden promover acciones en base a la Sección 1981 de la Ley.

<sup>52</sup> *All England Law Reports* (1982), pp. 1108 y ss.

<sup>53</sup> *London Borough of Ealing v. Race Relations Board*, 1 *All England Law Reports* (1972), pp. 10 y ss.

sentido biológico, sino que más bien... debe entenderse por referencia también a las minorías étnicas y culturales”.<sup>54</sup>

Puede por tanto concluirse que parece haber una tendencia creciente a aceptar la relevancia de la pertenencia grupal más allá de la necesidad de calificar y definir, en términos precisos, la naturaleza del grupo. Lo que es decisivo es la autopercepción del grupo y su percepción por la comunidad mayor circundante en cuyo seno existe el grupo. Sólo la autopercepción no es suficiente. La percepción de la comunidad más amplia, la sociedad circundante, puede a veces ser difícil de establecer, y puede cambiar con el tiempo. En una decisión de la Corte Suprema de Israel, el juez Barak tomó la posición de que “el judío corriente” podría servir como piedra de toque para descubrir esa percepción. La Corte debió determinar si personas nacidas como judíos y que pertenecen al grupo denominado “judíos mesiánicos” pueden reclamar los beneficios de la Ley del Retorno vigente en Israel. La Corte, actuando como Alta Corte de Justicia, se decidió por la negativa aunque hubo diferencias de opinión entre los miembros que dictaminaron acerca de los fundamentos del rechazo. El juez Barak adoptó un test laico secular, que por naturaleza es variable y puede modificarse con el transcurso del tiempo y con cambios en las “concepciones populares”. En la actualidad, los llamados “judíos mesiánicos” son percibidos como miembros “de una fe distinta” y, por tanto, no como judíos, para los efectos de la Ley del Retorno.<sup>55</sup>

Nos hemos ocupado de cuáles son los grupos que interesan al derecho internacional. Es necesario establecer, ahora, la lista de derechos que el derecho internacional reconoce como propios de los grupos y de aquellos otros derechos sugeridos como adecuados para ser incluidos en esa nómina.

---

<sup>54</sup> Ver S. J. Roth, “The Netherlands and the ‘Are Jews a Race?’ Issue” 17 *Patterns of Prejudice* (1983) 4, pp. 52-54.

<sup>55</sup> Ver *Jerry and Shirley Beresford v. Minister of Interior*, H. C. 265/87. Para un resumen de esta decisión en inglés, *The Jerusalem Post*, enero 3, 1990.

### C. UN CATÁLOGO DE DERECHOS DE GRUPO

Un catálogo tentativo mínimo de los derechos de grupo podría incluir los siguientes:

- a) El derecho a la *existencia*. Obviamente, para que un grupo lo pueda seguir siendo, es menester asegurar la existencia física de sus miembros contra cualquier intento de destruirlo mediante el exterminio masivo de sus integrantes. La Convención contra el Genocidio de 1948 fue la respuesta de la comunidad internacional al ataque contra el derecho a la existencia de ciertos grupos durante la Segunda Guerra Mundial.<sup>56</sup>
- b) El derecho a la *no discriminación*, en sentido amplio, que incorpore no sólo la protección de la igualdad formal sino también la prohibición efectiva de un tratamiento desigual en el ámbito material. Los instrumentos internacionales adoptados en la materia en años recientes siguieron esta orientación, que está firmemente arraigada en la doctrina y en la jurisprudencia. La Convención contra la Discriminación Racial y la Declaración sobre la Intolerancia y la Discriminación Fundadas en la Religión y en las Convicciones son a esta altura los instrumentos generales más importantes a tal efecto. Los convenios antidiscriminatorios de la OIT y de la UNESCO cubren las respectivas áreas específicas.<sup>57</sup>
- c) El derecho a la preservación de la *identidad* del grupo, incluyendo el *derecho a ser diferente*. Este derecho envuelve un vasto abanico de derechos y libertades específicas, que varían de grupo a grupo conforme a su naturaleza y a sus componentes cohesivos. El catálogo de los derechos particulares que reclaman en su favor los grupos religiosos no es el mismo que el que corresponde a un grupo lingüístico. Los grados de autonomía cultural o lingüística a ser goza-

---

<sup>56</sup> Sobre la Convención contra el Genocidio, ver capítulo 11 con un criterio amplio, la Resolución 688 (1991) del Consejo de Seguridad, para la protección de los kurdos en ocasión del conflicto con Irak, puede considerarse como una medida internacional para asegurar la existencia física de esa minoría.

<sup>57</sup> Para estos instrumentos, ver capítulos 4, 12 y 13.

dos por los grupos dependerán del sistema legal del respectivo Estado.<sup>58</sup>

- d) El derecho a *medidas especiales* necesarias para la preservación de la identidad del grupo, que también varía de grupo a grupo, conforme a su carácter. La naturaleza y el alcance de tales medidas pueden depender del grado de discriminación o desventajas sufrido por el respectivo grupo. Hay instrumentos internacionales, entre ellos la Convención contra la Discriminación Racial, que han admitido la legitimidad de tales medidas, llamadas *affirmative action* (acción afirmativa), si bien se ha señalado la necesidad de que sean temporales. Si este problema es encarado desde un ángulo orientado hacia el grupo, el derecho a tales medidas especiales se torna independiente de toda discriminación pasada y de la limitación temporal.<sup>59</sup>
- e) El derecho a decidir quién está calificado para ser *miembro* del grupo y a establecer las condiciones para mantener esa pertenencia. Las normas y las condiciones fijadas por el grupo pueden en ciertos casos ser inaceptables para el miembro individual. A veces el derecho del individuo a seguir siendo miembro del grupo o a excluirse voluntariamente del mismo puede chocar con los intereses legítimos del grupo. El Estado y/o algunos organismos internacionales pueden ser llamados a decidir problemas sumamente difíciles.<sup>60</sup> Pero la aceptación o la denegación de la condición de miembro deben en principio ser la prerrogativa del grupo mismo, de acuerdo con las normas aplicables.
- f) El derecho a establecer *instituciones*, con la debida consideración por el derecho público del país. Esto es por supues-

<sup>58</sup> Sobre la identidad del grupo, ver capítulo 14. La Declaración de las Naciones Unidas sobre Intolerancia y Discriminación Fundadas en la Religión y las Convicciones y los Documentos Finales de la Conferencia sobre Seguridad y Cooperación en Europa (CSCE) enumeran ciertos derechos relacionados con la identidad del grupo.

<sup>59</sup> Sobre acción afirmativa, capítulo 15.

<sup>60</sup> En el caso *Lovelace*, el Comité de Derechos Humanos tuvo que decidir si una mujer india había perdido su estatus bajo el Canadian Indian Act por haber contraído matrimonio con un canadiense no indígena. Ver Comité de Derechos Humanos, *Selección de decisiones adoptadas* (2o. a 16o., periodo de sesiones) (1988) y el quinto informe del Comité (36a. Sesión, Sup. núm. 40 (A/36/40), Anexo XVIII). Ver también el capítulo 4.

to, particularmente importante en el caso de grupos religiosos y culturales o lingüísticos. Los tratados sobre minorías y los instrumentos más recientes sobre derechos religiosos y culturales encaran esta cuestión.<sup>61</sup>

- g) En adición a la libertad de asociación a que toda persona tiene derecho en virtud del derecho constitucional y de los derechos humanos, los grupos que tienen lazos con grupos similares en el exterior deben gozar del derecho de *comunicarse, federarse y cooperar* con tales grupos similares. Estos derechos no deben verse como en conflicto con la lealtad debida al Estado.<sup>62</sup>
- h) Hay autores que abogan por el otorgamiento, a grupos como los descritos, de una cierta *representación* en las diferentes ramas del gobierno, a los niveles nacional, provincial y municipal, de acuerdo con las circunstancias.<sup>63</sup> Esto dependerá, naturalmente, del sistema legal del respectivo país. El Convenio sobre Poblaciones Indígenas contiene disposiciones a tal efecto.<sup>64</sup> El proyecto de convención sobre minorías propuesto por el Minorities Rights Group se refiere vagamente a “participación en los procesos y decisiones legislativas, administrativos y/o judiciales” (artículo 13.2 (d)).<sup>65</sup>
- i) El derecho en determinadas condiciones, a *imponer deberes* o cargas, inclusive contribuciones, a los miembros del grupo, a fin de tornar posible el mantenimiento de instituciones, escuelas, servicios religiosos, todo de acuerdo con el carácter del grupo. El grupo puede también tener derecho a recibir una porción razonable de fondos públicos para los fines de su desarrollo y a gozar de los recursos naturales del Estado, en ciertas condiciones.<sup>66</sup>

<sup>61</sup> Ver, especialmente, artículo 6 de la Declaración sobre Intolerancia Religiosa. También, los Documentos Finales de la CSCE.

<sup>62</sup> Ver los instrumentos mencionados *supra*, nota 61. En cuanto al deber de lealtad, el Estado, por su parte, debe respetar los principios que rigen los derechos del grupo. Ver artículo 28.1 del proyecto de convención sobre minorías, *supra*, nota 36.

<sup>63</sup> *Cf.*, Van Dyke, *supra*, nota 26, pp. 36-37.

<sup>64</sup> Ver capítulo 7.

<sup>65</sup> *Supra*, nota 36.

<sup>66</sup> *Cf.*, artículo 13.2, e) y f) del proyecto mencionado *supra*, nota 36.

- j) Algunos grupos pueden gozar, en determinadas condiciones, del derecho al reconocimiento de su *personalidad legal*, primero nacionalmente y luego a nivel internacional. El reconocimiento en el orden nacional dependerá del régimen legal del país. A esta altura, el derecho internacional no extiende tal reconocimiento. El proyecto mencionado de una convención sobre minorías sugiere ciertas formas de reconocimiento internacional de grupos por intermedio de la Asamblea General de las Naciones Unidas o de organismos regionales intergubernamentales competentes, con procedimientos especiales de investigación, mediación y conciliación en caso de conflictos relativos a la protección de los grupos.<sup>67</sup> Un progreso razonable podría ser obtenido otorgando a los grupos el derecho de representar a sus miembros ante los organismos a cargo del contralor de los derechos humanos, cumpliendo ciertas condiciones.
- k) Ciertos grupos, los pueblos en sentido lato, gozarían del derecho a la *autodeterminación*, como está reconocido en ambos Pactos de Derechos Humanos y de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas. Como lo hemos notado, el significado de la autodeterminación tiene diferentes interpretaciones. Para algunos, envuelve el derecho de secesión, a fin de establecer una soberanía distinta. En consecuencia, este derecho debe ser interpretado en forma restrictiva, aplicable tan sólo a los grupos calificados por su historia, su tamaño, su ubicación territorial, su indiscutida identidad y otros factores relevantes, a ser considerados como pueblos diferentes de la sociedad general. La cuestión involucra problemas relativos a los conceptos de *autonomía* —acerca de la cual no existe una definición generalmente aceptada en derecho internacional y que está “madura para su reconsideración”—<sup>68</sup> y de *regionalismo*.<sup>69</sup>

<sup>67</sup> Cf., artículo 13.3, a) y b) del proyecto.

<sup>68</sup> Hurst Hannum y Richard B. Lillich, “The Concept of Autonomy in International Law”, en *Models of Autonomy* (ed. Yoram Dinstein) (1981), pp. 215-216.

<sup>69</sup> El artículo 137 de la Constitución española de 1978 usa el término “comunidades autónomas”. Para su texto, *Las Constituciones de España* (ed. Jorge de Esteban) (1988), pp. 283 y ss.

La lista precedente incluye derechos que a esta altura no están generalmente reconocidos y que son objeto de controversia. Ella puede proporcionar, sin embargo, una base tentativa para el análisis y la discusión, con vista a la formulación de un aceptable catálogo mínimo de derechos de los grupos. La lista definitiva dependerá de las diferentes actitudes doctrinales con respecto a la noción de lo que es un grupo y de sus derechos en los marcos del derecho interno y del derecho internacional.

#### D. LA PERSONALIDAD LEGAL DE LOS GRUPOS

Cada sistema legal nacional dará su propia respuesta a la cuestión de si los grupos tienen personalidad legal dentro del Estado, y cuál es su alcance. Algunos Estados han establecido relaciones contractuales especiales con entidades representativas de grupos religiosos.<sup>70</sup> En diversos países se han concluido arreglos especiales con respecto a la distribución del poder político y la representación parlamentaria, con vista a la solución de situaciones minoritarias particulares. A las poblaciones indígenas les ha sido acordado un estatus especial en determinadas legislaciones.<sup>71</sup>

Bajo el sistema de la Sociedad de las Naciones hubo minorías que gozaron, en cuanto tales, de representación parlamentaria a nivel nacional, y todas las minorías reconocidas tuvieron el derecho de petición a nivel internacional, si bien no fueron consideradas sujetos del derecho internacional.<sup>72</sup> Después de

<sup>70</sup> Ejemplos interesantes son los convenios concluidos por los gobiernos italiano y español con los grupos religiosos mayores de ambos países, sobre la base del artículo 8 de la Constitución italiana y de la Ley española de Libertad Religiosa del 5 de julio de 1980, respectivamente. Ver Giorgio Sacerdoti, "New Developments in Group Consciousness...", 13 *IYHR* (1983), p. 140; por el mismo autor, "Jewish Rights under a New Italian Concordat", 12 *Patterns of Prejudice* (1978), pp. 26 y ss. Para el acuerdo reciente entre el gobierno español y la comunidad judía de España, ver la declaración del ministro de Justicia de España, febrero 2, 1990. También, *Spanish Legislation on Religions Hairs*, ed. Alberto de la Hera y Rosa María Martínez de Codes, Madrid, 1998.

<sup>71</sup> Ver capítulo 7.

<sup>72</sup> Cf., Félix Ermacora, "The Protección of Minorities before the United Nations", 182 *Recueil des Cours* (1983, IV), pp. 262 y 340.

la Segunda Guerra Mundial las Naciones Unidas adoptaron un enfoque restrictivo, que halló expresión en el artículo 27 del Pacto sobre Derechos Humanos Civiles y Políticos. En cuanto a la Carta, el artículo 71 se relaciona con este tema. Las Organizaciones No Gubernamentales no son personas legales internacionales, aunque en algunos casos, como en el del Comité Internacional de la Cruz Roja, se les haya reconocido un cierto estatus legal en tratados y en otras normas internacionales.<sup>73</sup>

El que un ente tenga personalidad ante el derecho internacional “dependerá de su estatus constitucional, de su poder efectivo y de la práctica”.<sup>74</sup> Las diferentes clases de personas internacionales tienen capacidades distintas, y el término “personalidad” es meramente “un símbolo taquigráfico que denota que una entidad ha sido dotada por el derecho internacional de ciertas capacidades legales”.<sup>75</sup> El derecho internacional es todavía primordialmente derecho interestatal, si bien los individuos son ahora considerados también como sujetos de los derechos humanos. Las organizaciones internacionales formadas por Estados soberanos vieron reconocida su personalidad legal en el caso sobre *Reparaciones por daños sufridos en el servicio de las Naciones Unidas*. La Corte constató la variedad de modelos de personalidad y afirmó el poder de la comunidad internacional “para dar vida a entidades que poseen personalidad internacional objetiva y no sólo personalidad reconocida por ellas mismas y nadie más, junto con capacidad para interponer acciones internacionales”.<sup>76</sup>

Lauterpacht considera que ésta es una de las decisiones más importantes de la Corte, y subraya que la gama de sujetos del derecho internacional no es rígida e inmutable sino que “es capaz de modificaciones y evoluciones de acuerdo con la volun-

---

<sup>73</sup> Ver Henkin, Pugh, Schachter y Smit, *International Law, Cases and Materials* (1980), p. 216; Malcolm N. Shaw, *International Law* (1986), p. 165. La Asamblea General de las Naciones Unidas acordó, en su sesión de 1990, invitar al Comité Internacional de la Cruz Roja a participar en sus labores en calidad de “observador” (Resolución 45/6, octubre 16, 1990).

<sup>74</sup> Shaw, *ibid.*

<sup>75</sup> Oliver J. Lissitzyn, “Territorial Entities other than States in the Law of Treaties”, 125 *Recueil des Cours* 5 (1986), pp. 9-15.

<sup>76</sup> ICJ, *Reports*, 1949, p. 174.



tad de los Estados y las exigencias de la interacción internacional”.<sup>77</sup> En cuanto a “sujetos controversiales”, se ha señalado que una vez que una entidad se ha “afirmado a sí misma en la vida internacional... debe acordarse a tal entidad el estatus de sujeto del derecho internacional”. La personalidad misma no le es acordada a tales entidades por el derecho internacional “sino por las realidades de la vida internacional”.<sup>78</sup> Cassese se refiere a la “declinación progresiva” de los Estados-nación y su desintegración en grupos más pequeños, subgrupos y minorías. El derecho internacional, escribe este autor italiano, “ya no es más un instrumento manejado exclusivamente por los gobiernos nacionales; también puede ser utilizado por los individuos, por organizaciones privadas y por ciertas categorías de pueblos”.<sup>79</sup>

Tales entidades han sido descritas como poseedoras de una “personalidad calificada”, con un campo limitado de derechos y de deberes, que pueden ser opuestos a aquellos que aceptan esa personalidad.<sup>80</sup> La práctica internacional y el derecho internacional positivo no son terminantes en cuanto a “la existencia de normas que indican que ciertas entidades tienen personalidad internacional”. La comunidad legal internacional del presente está compuesta por un conjunto sumamente heterogéneo de sujetos.<sup>81</sup>

En la decisión sobre el *Sahara Occidental*, la Corte Internacional de Justicia dejó expedito ante los grupos, “ya sea que estén compuestos por Estados, tribus o individuos”, el reclamo

<sup>77</sup> Hersch Lauterpacht, *International Law, Collected Papers*, vol. 1 (1970), pp. 141 y 137.

<sup>78</sup> Chris N. Okeke, *Controversial Subjects of Contemporary International Law* (1974), p. 19.

<sup>79</sup> Antonio Cassese, *Terrorism, Politics and Law-The Achille Lauro Affair* (1989), pp. 16 y viii.

<sup>80</sup> Shaw, *supra*, nota 73, pp. 167-169.

<sup>81</sup> Julio A. Barberis, “Nouvelles questions concernant la personnalité juridique internationale”, 179 *Recueil des Cours* (1983 I), pp. 145-304, pp. 168 y 178. Entre los sujetos de la comunidad internacional de nuestros días, Barberis menciona, además de los Estados y sujetos especiales tales como la Iglesia Católica y la Orden Militar de Malta, también las organizaciones internacionales, las comunidades beligerantes y los movimientos de liberación nacional. No incluye a los individuos.

de construir una entidad legal distinta de la de sus miembros.<sup>82</sup> Tal reclamo sigue abierto. Los grupos étnicos, religiosos y culturales o lingüísticos no gozan en la actualidad de personalidad internacional reconocida. Pero las tendencias que serán exploradas en los capítulos siguientes pueden constituir una indicación de que tales grupos, como ocurrió con el individuo, pueden, si obtienen personalidad jurídica bajo el derecho interno, también lograr eventualmente personalidad jurídica bajo el derecho internacional, con poderes limitados. El alcance de tales poderes dependerá del carácter del grupo, de la naturaleza de sus relaciones con la sociedad o sociedades en cuyo seno existen, sus aspiraciones, el grado de representatividad reconocida a sus organizaciones formales y la esfera de vida social en que actúa. Un primer paso podría ser el acordar a grupos étnicos, religiosos y culturales el derecho de actuar ante organizaciones y entes internacionales en representación de sus miembros, derecho del que no gozan en el presente, como regla. Esto puede implicar problemas con respecto a quién tiene el derecho de comparecer o actuar en nombre del grupo, pero ésta es una cuestión práctica que puede ser solucionada.

---

<sup>82</sup> Corte Internacional de Justicia, *Reports*, 1975, pp. 12 y 63.



Parte II

DISCRIMINACIÓN RACIAL  
Y RELIGIOSA



## Capítulo 4

### RACISMO Y DISCRIMINACIÓN RACIAL: LA CONVENCION DE LAS NACIONES UNIDAS

La primera edición de este libro coincidió con los 25 años de la adopción, por la Asamblea General de las Naciones Unidas, de la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial.<sup>1</sup> La Convención ha estado en vigor desde el 4 de enero de 1969. Su órgano de aplicación, el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial (CERD), ha estado cumpliendo una importante función en el marco de los esfuerzos internacionales para poner freno, durante todos estos años, a la discriminación e incitación por motivos raciales. A partir del 3 de diciembre de 1982 ha entrado en efecto el artículo 14, de carácter optativo, sobre comunicaciones o quejas individuales, después de que tuvo lugar el depósito, con el Secretario General de las Naciones Unidas, de la décima declaración —de Senegal— reconociendo la competencia del Comité a tal fin.

Hasta 2001, 158 Estados han ratificado esta Convención, que es en la actualidad el tratado sobre derechos humanos que cuenta con el mayor número de ratificaciones. Treinta y cuatro Estados han hecho la declaración necesaria para que entre en vigor el artículo 14. La lista de los Estados Partes incluye a la mayoría de los países occidentales, a todos los de Europa oriental y a la mayoría de los Estados latinoamericanos, africanos y asiáticos.

Con bastante demora, Estados Unidos y Japón ratificaron la Convención en 1994 y 1995, respectivamente.

---

<sup>1</sup> Resolución 2106 A (XX), del 21 de diciembre de 1965. Para el texto de la Convención, *Derechos Humanos* (1983), p. 26. Para la Declaración de las Naciones Unidas sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, adoptada el 20 de noviembre de 1963 (Resolución de la Asamblea General 1904 (XVIII), *ibid.*, p. 24.

Este estado de cosas puede verse como una expresión de la amplia, casi universal aceptación del contenido y de los objetivos de la Convención, así como de la disposición, por parte de la comunidad internacional organizada, a cumplir sus provisiones. El número de países que han considerado necesario legislar medidas encaminadas a ajustar sus sistemas legislativos nacionales a la letra y el espíritu de la Convención es un índice de la gran medida de ese apoyo. Esto es muy significativo a la luz del hecho de que sólo parte de los principios proclamados en la Convención pueden ser reputados como autoejecutables y como un reflejo del derecho internacional consuetudinario vigente. Otros, en especial aquellos relacionados con las provisiones del artículo 4, son al presente aceptados sólo en forma limitada por algunos sistemas legales.<sup>2</sup>

La cuestión de la discriminación racial “no se precipitó de repente sobre el mundo de la diplomacia con la terminación de la guerra” y los primeros pronunciamientos relativos a derechos humanos “sólo contenían expresiones generales... sin incluir un pronunciamiento formal sobre la raza”.<sup>3</sup> Sólo con la comprensión cabal de los horrores racistas durante la Segunda Guerra Mundial y el acopio de información acerca de los alcances del genocidio nazi y del Holocausto, el mundo tomó conciencia de la necesidad de adoptar medidas concretas para prevenir y suprimir la discriminación contra todo grupo humano, por cualquier motivo, y particularmente por razones de supuesta superioridad racial. En Dumbarton Oaks y en San Francisco hubo apoyo a las cláusulas sobre discriminación incorporadas a la Carta de las Naciones Unidas pero, aun entonces, “pocos estaban dispuestos a obligarse a tomar medidas de aplicación prácticas o efectivas”.<sup>4</sup>

---

<sup>2</sup> Ver el estudio de José D. Inglés sobre *Medidas positivas para eliminar toda incitación a, o actos de, discriminación racial*, Doc. ONU (1983) A/Conf.119/10, ventas núm. E/85.XIV.2.

<sup>3</sup> Paul Garden Lauren, “First Principles of Racial Equality: History and the Politics of Diplomacy of Human Rights Provisions in the United Nations Charter”, 5 *Human Rights Quarterly* (1983), p. 2.

<sup>4</sup> *Ibid.*, p. 18.

Fue sólo en los años sesentas, principalmente como consecuencia de los incidentes antisemitas que se produjeron en Europa —la llamada “epidemia de las esvásticas”— que aumentó la presión en favor de una adecuada legislación internacional contra la discriminación y la instigación por motivos raciales o religiosos. Aunque fue la oposición al antisemitismo lo que puso en movimiento la campaña, es dudoso que sus fines hubieran sido alcanzados sin el apoyo poderoso que le dieron los países del Tercer Mundo, ansiosos, por sus propias y legítimas razones, de ver a las Naciones Unidas adoptando un adecuado instrumento antirracista.<sup>5</sup>

#### A. PREPARACIÓN DE LA CONVENCION

El 12 de diciembre de 1960 la Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó la Resolución 1510 (XV), condenando todas las manifestaciones y prácticas de odio racial, religioso y nacional en las esferas políticas, económica, social y cultural de la vida de la sociedad, como violaciones de la Carta de las Naciones Unidas y de la Declaración Universal de Derechos Humanos. Resoluciones similares fueron aprobadas por la Subcomisión para la Prevención de la Discriminación y Protección de Minorías, en enero de 1960,<sup>6</sup> la Comisión de Derechos Humanos, en marzo de 1960,<sup>7</sup> y el Consejo Económico y Social, en julio de 1961.<sup>8</sup>

En la Asamblea General, un grupo de países africanos propuso una resolución sobre la preparación de una convención internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial, que fue objeto de seis revisiones. Varias delegaciones sugirieron que se adoptara sólo una declaración,

---

<sup>5</sup> Sobre la historia de la Convención, Natan Lerner, *The UN Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination* (1970 y 1980 para una segunda edición ampliada). Todas las referencias son de la edición de 1980.

<sup>6</sup> Doc. ONU E/CN.4/800, para 163.

<sup>7</sup> Resolución 6 (XVI).

<sup>8</sup> Resolución 826 B (XXII).



otras se pronunciaron por un instrumento dedicado a la discriminación racial y a la religiosa. Finalmente, la Tercera Comisión adoptó dos resoluciones, de lenguaje similar, solicitando la preparación de proyectos de declaración y de proyectos de convención separados relativos a la discriminación racial y a la intolerancia religiosa.<sup>9</sup>

La decisión de separar los instrumentos sobre intolerancia religiosa de los dedicados a discriminación racial fue considerada como una transacción dirigida a superar la oposición a un instrumento conjunto, oposición emanada principalmente de las delegaciones árabes, deseosas de desplazar la cuestión del antisemitismo, y de los representantes de los países comunistas, para quienes la discriminación religiosa no constituía un tema importante.<sup>10</sup>

El 20 de noviembre de 1963, la Asamblea General había ya proclamado la Declaración de las Naciones Unidas sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, un documento relativamente breve, compuesto por 11 artículos, cuya importancia quedó superada por supuesto por la Convención rápidamente adoptada. La Subcomisión para la Prevención de la Discriminación y Protección de Minorías comenzó a trabajar sobre la Convención en enero de 1964, adoptando un preámbulo y 10 artículos, y decidió transmitir a la Comisión de Derechos Humanos un proyecto preliminar sobre medidas de aplicación adicionales, “como expresión de los puntos de vista generales de la Subcomisión”.<sup>11</sup>

La Comisión de Derechos Humanos examinó el borrador y documentos adicionales en febrero y marzo de 1964, y aprobó los artículos sustantivos. El 30 de julio de 1964, el Consejo Económico y Social, por Resolución 1015B (XXXVII), sometió a la Asamblea General los artículos sustantivos preparados por la Comisión, así como el texto de un artículo adicional, propuesto por Estados Unidos y alusivo al antisemitismo, una subenmienda al mismo, propuesta por la URSS, el texto de un pro-

<sup>9</sup> Resoluciones de la Asamblea General 1780 (XVII) y 1781 (XVII).

<sup>10</sup> Ver Egon Schwelb, “The International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination”, 15 *ICLQ* (1966), pp. 996 y ss.

<sup>11</sup> Para los documentos mencionados, Lerner, *supra*, nota 5, p. 16.

yecto de artículo X, sobre medidas de aplicación, y un proyecto preliminar de medidas de aplicación adicionales, preparado por la Subcomisión.

En 1965, en la Tercera Comisión de la Asamblea General, se elaboró un texto final, sobre la base de un borrador sometido por Ghana, Mauritania y las Filipinas. En un voto nominal, a propuesta de Grecia y Hungría, se aprobó una resolución de no incluir en el proyecto de Convención referencia alguna a formas específicas de discriminación racial, sin afectar el artículo sobre *apartheid*. El problema involucrado consistió en la inclusión de un artículo sobre antisemitismo, que causó mucha controversia.<sup>12</sup>

Cuando el informe de la Tercera Comisión (A/6181) llegó a la Asamblea General estaban todavía pendientes importantes cuestiones. Con respecto a la cláusula sobre reservas, la Asamblea aprobó una enmienda propuesta por un grupo numeroso de países afroasiáticos. Con anterioridad se había decidido, en un voto nominal separado, mantener una frase sobre la cuestión de reservas incompatibles o inhibitorias. La Asamblea rechazó una enmienda al artículo 4, sobre incitación, propuesta por cinco países latinoamericanos.

La Convención como un todo fue aprobada por 106 votos contra ninguno, con una abstención, la de México. México anunció posteriormente que daba su voto afirmativo a la Convención.

## B. LAS PROVISIONES DE LA CONVENCION<sup>13</sup>

La Convención se compone de un preámbulo y 25 artículos. Está dividida en tres partes. La Parte I (artículos 1 a 7) define la discriminación racial y enumera las obligaciones de los Estados Partes; la Parte II (artículos 8 a 16) se refiere a la puesta en práctica de las medidas de aplicación; la Parte III (artículos 17 a 25) contiene las cláusulas finales habituales.

<sup>12</sup> La cuestión es examinada en el capítulo 9.

<sup>13</sup> Para el contenido de la Convención en general, ver Lerner, *supra*, nota 5; Theodor Meron, *Human Rights Law-Making in the United Nations* (1986); Schwelb, *supra*, nota 10; Bruno V. Bitker, "The International Treaty against

El extenso preámbulo sigue la estructura del preámbulo de la Declaración sobre Discriminación Racial aprobada por la Asamblea General, con algunas diferencias. Se ha observado que carece de unidad, siendo como es el resultado de muchos e intensos debates en el seno de diversos órganos de las Naciones Unidas.<sup>14</sup>

Después de referirse a los artículos relevantes de la Carta y a otros instrumentos internacionales, el preámbulo, ajustándose al lenguaje del artículo 7 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, proclama (párrafo tres) que todos los hombres son iguales ante la ley y tienen derecho a igual protección de la ley contra toda discriminación y contra toda incitación a la discriminación. El párrafo seis proclama el convencimiento de que toda doctrina de superioridad basada en la diferenciación racial es científicamente falsa, moralmente condenable y socialmente injusta y peligrosa. Hay aquí diferencias con el texto de la Declaración sobre Discriminación Racial, que condena toda doctrina de diferenciación o superioridad racial.<sup>15</sup>

El párrafo nueve expresa alarma por las “manifestaciones de discriminación racial” y “las políticas gubernamentales basadas en la superioridad o el odio racial, tales como las de *apartheid*, segregación o separación”. La razón para la mención especial del *apartheid* y la exclusión de otros males racistas, tales como el nazismo y el antisemitismo, fue que el *apartheid* era el único ejemplo de discriminación racial que constituye política oficial de un gobierno.<sup>16</sup>

---

Racial Discrimination”, 53 *Marquette Law Review* 1 (1970), pp. 68 y ss.; G. Tenékides, “L’action des Nations Unies contre la discrimination raciale”, *Academie de Droit International, Recueil des Cours*, 1980, III, pp. 269 y ss.

<sup>14</sup> Por ejemplo, el párrafo 2 se refiere a “raza, color u origen nacional” mientras que el párrafo 7 habla de “raza, color u origen étnico”.

<sup>15</sup> Cuando este párrafo de la Declaración fue considerado por la Tercera Comisión, Estados Unidos solicitó un voto separado sobre las palabras “diferenciación o”. Las palabras fueron retenidas después de una votación nominal, por 35 contra 19, con 45 abstenciones. El párrafo entero fue aprobado, también en una votación nominal, por 64 contra 1 y 34 abstenciones.

<sup>16</sup> De la discusión sobre este párrafo, así como de los debates sobre la supresión de la referencia al nazismo y sobre el artículo propuesto relativo al antisemitismo, resulta claro que lo que decidió el texto final fueron consideraciones políticas. El representante de la Liga Internacional por los Dere-

La inclusión de una condena explícita del nazismo en el preámbulo, tal como se propuso en la Subcomisión, fue discutida tanto en la Comisión como en la Tercera Comisión de la Asamblea General. En la Comisión, a pedido del representante de Francia, las palabras “del nazismo” fueron objeto de un voto separado y rechazado por ocho contra seis, con cinco abstenciones. Otra discusión sobre el mismo tema tuvo lugar cuando la Comisión discutió la propuesta de agregar un nuevo artículo sobre antisemitismo.<sup>17</sup> En la Tercera Comisión, Polonia propuso una enmienda incluyendo una referencia al nazismo en el preámbulo y se produjo un debate similar. Como consecuencia de la adopción de la propuesta greco-húngara de no mencionar ninguna forma específica de discriminación, la propuesta polaca no fue considerada.

### C. DEFINICIÓN DE DISCRIMINACIÓN RACIAL

El primer párrafo del artículo 1 reza así:

En la presente Convención la expresión “discriminación racial” denotará toda distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en motivos de raza, color, linaje u origen nacional o étnico que tenga por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y libertades fundamentales en las esferas política, económica, social cultural o en cualquier otra esfera de la vida pública.<sup>18</sup>

Son cuatro, pues, las clases de actos que, en condiciones determinadas, serán considerados discriminatorios: toda *distinción, exclusión, restricción o preferencia*. Hubo propuestas de agregar a la definición términos tales como “diferenciación”, “limita-

---

chos del Hombre puntualizó que el colonialismo y el *apartheid* no produjeron tantas víctimas como el hitlerismo y el nazismo. La cuestión será examinada más adelante.

<sup>17</sup> *Infra*, capítulo 9.

<sup>18</sup> Para los textos anteriores y enmiendas, ver Lerner, *supra*, nota 5, pp. 25-28. Para una interpretación crítica del artículo 1, Meron, *supra*, nota 13, pp. 11 y ss.

ción”, y “prohibición de acceso”. Finalmente hubo acuerdo en el sentido de que los cuatro vocablos mencionados cubren todos los aspectos de la discriminación. Cuando el acto discriminatorio consiste en una “preferencia” sólo estará prohibido por la Convención si no se trata de alguna de las “medidas especiales” mencionadas en el cuarto párrafo del artículo 1 o en el artículo 2.2, es decir en casos de tratamiento preferencial o acción afirmativa.

A fin de que alguno de esos cuatro actos sea discriminatorio deben darse dos condiciones: 1) que estén basados en motivos de *a)* raza, *b)* color, *c)* linaje (término que, en la versión en español, corresponde al vocablo inglés *descent*), *d)* origen nacional o *e)* origen étnico, y 2) que tengan por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y libertades fundamentales en las esferas política, económica, social o cultural o en cualquier otra esfera de la vida pública.

La intención de los redactores del artículo 1 fue cubrir en el primer párrafo toda clase de actos discriminatorios contra personas, siempre que estén basados en motivaciones de carácter racial, en el sentido amplio de este término. Durante los debates sobre el artículo se puso de manifiesto que, “si bien, como lo ha mostrado la UNESCO, no hay algo que pueda llamarse raza, el término ‘raza’ deberá, no obstante, utilizarse en la Convención”.<sup>19</sup> Los vocablos color, linaje<sup>20</sup> y origen étnico no presentaron mayores dificultades, pero un problema muy serio surgió con respecto al término “origen nacional”, por más que se aclaró que estas palabras no eran usadas como equivalentes del término “nacionalidad” o “ciudadanía”. La cuestión se tornó más complicada aún después de haberse decidido la supresión del propuesto artículo 8, que hubiera contenido una interpretación de estos últimos vocablos.

<sup>19</sup> Declaración del experto de Finlandia, Saario, Doc. ONU E/CN.4/Sub.2/SR. 411, p. 6.

<sup>20</sup> El término “linaje” (*descent* en inglés) fue agregado por la Tercera Comisión y fue sugerido originalmente por India. Schwelb (*supra*, nota 10, p. 1003) sostiene que el vocablo incluye la noción de “casta”, utilizada en la Constitución de India.

Las palabras “origen nacional” son usadas en el preámbulo de la Declaración sobre Discriminación Racial pero no en el cuerpo de la misma. Las discusiones sobre el texto pusieron en evidencia la confusión que reina con respecto a los términos “origen nacional” y “nacionalidad”, frecuentemente usados para referirse, no sólo a personas que son ciudadanos de cierto Estado, o que tienen pasaportes extendidos por el mismo, sino también a grupos étnicos o naciones que tienen una cultura, un idioma o un modo de vida diferente pero que conviven con otros grupos similares en el seno del mismo Estado.<sup>21</sup>

Se logró llegar a un acuerdo agregando al texto los incisos 2 y 3 del artículo 1. Las distinciones, exclusiones, restricciones o preferencias que haga un Estado entre ciudadanos y no ciudadanos no se considerarán actos discriminatorios prohibidos por la Convención. Ésta no afectará en modo alguno las disposiciones legales de los Estados Partes sobre nacionalidad, ciudadanía o naturalización, siempre que tales disposiciones no establezcan discriminación contra ninguna nacionalidad en particular.

La segunda condición para que una distinción, exclusión, restricción o preferencia se convierta en un acto discriminatorio es que: 1) tenga por objeto anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de derechos humanos y libertades fundamentales, o 2) tenga tal resultado.

En el primer caso, será una consideración subjetiva la que definirá la naturaleza discriminatoria del acto; en el segundo, el elemento decisivo lo constituirán sus consecuencias objetivas. No es necesario que se hallen presentes tanto el objeto como el resultado. Bastará con uno de ellos para que un acto sea discriminatorio.

Los derechos humanos y las libertades fundamentales amenazados pueden ser cualesquiera en las esferas política, económica, social, cultural o cualquier otro ámbito de la vida pública. Este párrafo debe ser interpretado en forma amplia y liberal. El

---

<sup>21</sup> Ver, por ejemplo, las declaraciones de los representantes de Polonia, Francia, Austria y Estados Unidos en la Tercera Comisión, Doc. A/C.3/SR.1304, pp. 2-7.

artículo 5 de la Convención enumera algunos derechos no mencionados en la Declaración Universal de Derechos Humanos, tales como el derecho de acceso a todos los lugares y servicios destinados al servicio público y el derecho a heredar. Schwelb<sup>22</sup> descubre una contradicción entre el artículo 1 y las disposiciones detalladas de la Convención, y particularmente la omisión, en el artículo definitorio, de la categoría de “derechos civiles”. También considera inapropiado el uso de los vocablos “vida pública” cuando, obviamente, la Convención también protege derechos que se hallan fuera de la esfera de la vida pública. Meron señala que serán consideraciones de hecho las que proveerán la pauta para distinguir entre vida pública y privada.<sup>23</sup>

No hay definición de discriminación racial en el artículo 1 de la Declaración sobre Discriminación Racial, que se refiere a discriminación por motivos de raza, color u origen étnico. Los Pactos sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales y sobre Derechos Civiles y Políticos se refieren a “discriminación alguna por motivos de raza, color, ... origen nacional..., nacimiento...” (artículo 2 de ambos Pactos), siguiendo la terminología utilizada por la Declaración Universal de Derechos Humanos (artículo 2).

El convenio núm. 111 de la Organización Internacional del Trabajo, relativo a la discriminación en materia de empleo y ocupación, comprende en el término “discriminación” cualquier “distinción, exclusión o preferencia basada en motivos de raza, color,... ascendencia nacional... que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación”.<sup>24</sup>

La Convención de la UNESCO relativa a la lucha contra las discriminaciones en la esfera de la enseñanza emplea los vocablos “distinción, exclusión, limitación o preferencia fundada en la raza, el color, ...el origen nacional..., o el nacimiento”.<sup>25</sup>

La Convención Europea de Derechos Humanos utiliza también el término “asociación con una minoría nacional” (artículo

<sup>22</sup> *Supra*, nota 10, p. 1004.

<sup>23</sup> *Supra*, nota 13, p. 21.

<sup>24</sup> Artículo 1.1, a) Para su texto, *Derechos Humanos* (1983), p. 35.

<sup>25</sup> Artículo 1.1. Para su texto, *Derechos Humanos* (1983), p. 36.

lo 14), mientras que la Carta Social Europea de 1961 se refiere en su preámbulo a “extracción nacional”.<sup>26</sup>

Un documento de trabajo sobre el proyecto de Convención elaborado por Checoslovaquia incluía, en el propuesto artículo 1, una definición que comprendía no sólo la discriminación sino también el “odio racial” “fundado en las diferencias de raza o color”, prohibiendo todas las “manifestaciones que abogan por la superioridad de una raza o grupo de personas de un color sobre otra raza o grupo de personas de otro color o incitan al odio de una raza de personas contra otra raza o grupo de personas de otro color”.<sup>27</sup> El texto final del artículo 1 no se refiere al odio racial. El uso de este término causó considerables dificultades durante la discusión del artículo 4 de la Convención.

#### D. OBLIGACIONES DE LOS ESTADOS

El artículo 2 de la Convención tiene dos incisos. El primero comienza con una condena general de la discriminación racial. Los Estados Partes *se comprometen a seguir, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, una política encaminada a eliminar la discriminación racial* y, con tal objeto, los subincisos de a) a e) establecen una serie de obligaciones, a saber:

*a) Cada Estado Parte se compromete a no incurrir en ningún acto o práctica de discriminación racial contra personas, grupos de personas o instituciones y a velar porque todas las autoridades e instituciones públicas, nacionales y locales, actúen en conformidad con esta obligación.*

El subinciso a) implica una obligación pasiva para los Estados Partes y sus órganos. Protege no sólo a personas y grupos de personas físicas sino también a instituciones<sup>28</sup> discriminadas

<sup>26</sup> Para la Convención, Council of Europe, *European Convention on Human Rights: Collected Texts* (1974); para la Carta, Council of Europe, *European Conventions and Agreements* (1971).

<sup>27</sup> Ver Doc. ONU E/CN.4/Sub.2/234, Anexo IV.

<sup>28</sup> Las palabras “contra personas, grupos de personas o instituciones” fueron agregadas durante las discusiones en la Comisión, en base a una enmienda de Austria.



por razón de la raza, color, linaje u origen nacional o étnico de sus miembros.

Los Estados deben asegurar que todos sus agentes u órganos, a nivel nacional o local, actúen de conformidad con esta obligación. El objeto de esta disposición es incluir no sólo a los órganos que dependen directamente del gobierno central, sino también entes autónomos como, por ejemplo, ferrocarriles del Estado, autoridades portuarias o energéticas e instituciones culturales locales.<sup>29</sup> Aunque autónomas, tales entidades son siempre de carácter público. El subinciso *a*) no se refiere a organizaciones privadas que cometen actos discriminatorios. De tales organizaciones se ocupan los subincisos *b*) y *d*).

*b) No fomentar, defender o apoyar la discriminación practicada por cualesquiera personas u organizaciones.* Ésta es nuevamente una obligación pasiva. Mientras que el subinciso *a*) se refiere a actos discriminatorios cometidos por el Estado o sus agentes, este subinciso está dedicado al deber del Estado de no brindar su apoyo a los actos discriminatorios cometidos por cualesquiera personas o instituciones, dependan o no del Estado. Así, por ejemplo, una editorial oficial que publica un libro racista, una administración local que da su apoyo financiero a una escuela que practica alguna forma de discriminación racial, estarán violando el subinciso *b*).

*c) Este subinciso insta a los Estados a tomar medidas efectivas para revisar las políticas gubernamentales nacionales y locales y para enmendar, derogar o anular leyes y disposiciones reglamentarias de naturaleza discriminatorias.*

El subinciso *d*) es de gran importancia y está estrechamente relacionado con el discutido artículo 4 de la Convención, que incrimina la difusión de ideas basadas en nociones de superioridad racial o en el odio racial. *Cada Estado Parte prohibirá y hará cesar por todos los medios apropiados, incluso con medidas legislativas si lo exigieran las circunstancias, la discriminación racial practicada por personas, grupos u organizaciones.*

---

<sup>29</sup> Declaración de Capotorti, Doc. ONU E/CN.4/Sub.2/SR.417, p. 4.

Durante la discusión de este texto, se planteó la posibilidad de poner en peligro la libertad de expresión y de invadir la vida privada de los individuos mediante este subinciso, que fue considerado, sin embargo, como “la más importante y de mayor alcance de todas las disposiciones sustantivas de la Convención”.<sup>30</sup> De ser observada fielmente por los Estados Partes, esta provisión podría, ciertamente, ser decisiva en la lucha contra las prácticas racistas, inclusive las atribuibles a organizaciones privadas.

El subinciso e), originado en la Tercera Comisión de la Asamblea General, se ocupa del estímulo que los Estados Partes deben brindar, *cuando fuere el caso, a organizaciones y movimientos multirraciales integracionistas y otros medios encaminados a eliminar las barreras entre las razas*. Los Estados deberán *desalentar todo lo que tienda a fortalecer la división racial*.

Este subinciso está redactado en términos amplios y vagos, y fue adoptado en un voto nominal. No explica el texto qué significan movimientos “integracionistas” y qué es lo que “tiende a fortalecer” la “división” racial.

En general el artículo 2 debe verse como un artículo programático, promocional, que propone a los Estados una política a seguir en la esfera de las relaciones raciales. Su efectividad mayor radica en el deber impuesto a los Estados Partes por el inciso 1, d). En cuanto al párrafo 2 del artículo, éste se refiere a medidas especiales, o acción afirmativa, tema que se trata más adelante.

#### E. APARTHEID

La única manifestación específica de racismo a que se alude en la Convención es el *apartheid*, mencionado dos veces en la Convención, en el párrafo nueve del preámbulo y en el artículo 3. Conforme a este último, los Estados Partes condenan especialmente la segregación racial y el *apartheid* y se comprometen a:

<sup>30</sup> Schwelb, *supra*, nota 10, p. 1017.

- a) prevenir las prácticas de segregación racial y *apartheid*;
- b) prohibirlas, y
- c) eliminarlas.

El artículo 3 debe ser interpretado como una condena general de todas las formas de segregación y separación racial, que los Estados Partes deben prevenir, prohibir y eliminar. En particular, es una condena de las prácticas de *apartheid* en la República de Sudáfrica, prácticas que han sido objeto de consideración por las Naciones Unidas desde la primera sesión de la Asamblea General, en 1946.

El Secretario General de las Naciones Unidas definió el *apartheid* como “la violación masiva más conspicua y anacrónica de los derechos humanos y las libertades fundamentales” y como la política que “se continúa aplicando contra la mayoría ‘no blanca’ del pueblo de la República de Sudáfrica”.<sup>31</sup>

El Partido Nacional Sudafricano, que impuso el *apartheid* como la política oficial del país, lo definió como basado “en el principio general de la segregación territorial de los bantu y de los blancos”, cuyo propósito es “segregar los grupos y subgrupos étnicos más importantes en sus áreas propias”.<sup>32</sup> Las anteriores autoridades sudafricanas habían sostenido que el *apartheid* no implicaba discriminación racial, puesto que sólo tendía al desarrollo separado, con las mismas oportunidades para cada grupo racial. La presión interna e internacional sobre Sudáfrica obligó a su gobierno a moderar su política. En junio de 1990 el Parlamento sudafricano aprobó una ley, en vigor desde el 15 de

---

<sup>31</sup> “Introducción” al *Informe anual sobre la labor de la Organización 1965-1966*, E/CN.4/Sub.2/301, pp. 130 y ss. Como se verá, la Convención contra el *Apartheid* describe este fenómeno como una serie de “actos inhumanos cometidos con el fin de instituir y mantener la dominación de un grupo racial de personas sobre cualquier otro grupo racial de personas y de oprimirlo sistemáticamente” (artículo II). Jost Delbruck (8 *Encyclopedia of International Law* (1985), p. 37) define *apartheid* como “un tipo especial de discriminación y separación de pueblos o grupos de individuos en base a lineamientos raciales, tal como se la practica en la República de Sudáfrica y —bajo sus auspicios— en la que fuera colonia de África Sur-Oeste, ahora conocida como Namibia”.

<sup>32</sup> Citado en UNESCO, *Apartheid* (1967), p. 14.

octubre de 1990, por la que se anula la llamada Ley de Servicios Públicos Separados de 1953. En el futuro, los servicios públicos estarán a disposición de “todas las personas, sin distinción de raza o de color”. Otras disposiciones de carácter discriminatorio, tales como la Ley de Áreas Grupales de 1966, y la Ley de Transportes Viales de 1977 fueron también modificadas, suprimiéndose las disposiciones que limitaban el acceso a lugares públicos o el uso de medios de transporte a personas “de una raza o clase particulares”.<sup>33</sup>

El artículo 3 de la Convención contra la Discriminación Racial no define el *apartheid*, y no menciona a la República de Sudáfrica por su nombre. No hay duda, sin embargo, de que, cuando la Convención alude al *apartheid*, se refiere primariamente a las prácticas de discriminación racial en Sudáfrica, aunque el vocablo es utilizado también con respecto a otros territorios.

Las Naciones Unidas han considerado el problema del *apartheid* frecuentemente, y lo mismo ha sucedido con otros organismos internacionales. La cuestión se convirtió en uno de los problemas mayores de la vida internacional contemporánea y engendró una serie masiva de medidas para combatir el *apartheid* y para brindar asistencia a sus víctimas, como se verá en el capítulo 8. En la década transcurrida desde la primera edición de este libro, el *apartheid* ha dejado de existir. La mayoría de color es hoy dominante en Sudáfrica.

#### F. PROHIBICIÓN DE LA DISCRIMINACIÓN, LA INCITACIÓN Y EL ODIO RACIALES

El artículo 4, relacionado con el artículo 9 de la Declaración sobre la Discriminación Racial, causó, como este último, mu-

<sup>33</sup> Para el texto de la ley, *Parliamentary Order Paper*, 5 de junio de 1990. Ver, también, la Declaración del Departamento de Planificación y Asuntos Provinciales de la República de Sudáfrica adjunta al proyecto de ley. El gobierno de Pretoria presentó al Parlamento varios proyectos de ley, dirigidos a anular las Leyes de Tierras de 1913 y 1936, la Ley de Áreas Grupales de 1966, la Ley de Comunidades Negras de 1984 y otras medidas discriminatorias. Ver, Christopher S. Wren, “Legal Discrimination Could End ‘in Months’”, *International Herald Tribune*, febrero 2-3, 1991.

chas dificultades en todas las etapas de la preparación de la Convención. El texto final fue el resultado de una difícil transacción precedida por largos debates y tareas de redacción y corrección.<sup>34</sup> Algunas delegaciones percibieron el artículo 4, en su redacción final, como una violación de los derechos fundamentales de libertad de expresión y asociación.<sup>35</sup>

En el párrafo inicial los Estados Partes condenan: a) *toda la propaganda* y b) *todas las organizaciones* que:

1. *Se inspiren en ideas o teorías basadas en la superioridad de una raza o de un grupo de personas de un determinado color u origen étnico, o*
2. *Pretendan justificar o promover el odio racial y la discriminación racial, cualquiera que sea su forma.*

Los términos “raza” o “grupos de personas de un determinado color u origen étnico” no deben ser interpretados de manera restrictiva. La intención es condenar *toda* teoría de superioridad racial, en el sentido amplio de la definición del artículo 1.

La Convención va más allá de la Declaración, en tanto que condena no sólo propaganda y organizaciones que pretenden justificar o promover discriminación racial, sino también a aquellos que pretendan justificar el *odio* racial. El vocablo *odio* causó muchas dificultades y se señaló que, tratándose sólo de un sentimiento, de un estado mental, era imposible poner coto en forma efectiva al odio racial.

Los Estados Partes se comprometen a tomar medidas *inmediatas y positivas* a fin de eliminar toda incitación a, o actos de, discriminación racial. Con ese fin, y *teniendo debidamente en cuenta los principios incorporados en la Declaración Universal*

<sup>34</sup> Ver la declaración del delegado de Ghana, Lamptey, A/PV.1406, p. 7; ver, también, Inglés, *supra*, nota 2.

<sup>35</sup> Ver las declaraciones en la Tercera Comisión de representantes del Reino Unido, A/C.3/SR.1315, p. 2; de Argentina (A/PV.1406, p. 27); de Colombia (A/PV.1406, pp. 42-43), y varias otras. Meron, haciendo notar que las limitaciones a la libertad de expresión y al derecho de asociación son inevitables, dados los propósitos profilácticos del artículo 4, se refiere a sus alcances extremos que crean dificultades para los Estados democráticos que toman sus obligaciones seriamente (*supra*, nota 13, p. 34).

*de Derechos Humanos, así como los derechos expresamente enunciados en el artículo 5 de la Convención, los Estados Partes deberán tomar, entre otras, las tres clases de medidas que luego se comentarán.*

La cláusula “teniendo debidamente en cuenta...” fue introducida en la Tercera Comisión de la Asamblea General, a fin de satisfacer las objeciones de quienes sostuvieron que el artículo 4 violaría los principios de libertad de expresión y libertad de asociación. La fórmula fue interpretada como un acuerdo que otorga a los Estados Partes el derecho de leer el artículo 4 “como una disposición que no impone a ninguna de las partes obligación alguna de tomar medidas que no sean plenamente compatibles con sus garantías constitucionales de libertad, inclusive la libertad de expresión y de asociación”.<sup>36</sup>

Las tres clases de obligaciones que el artículo 4 impone a los Estados Partes en los subincisos operativos son:

- a) declarar *punible conforme a la ley* toda difusión de ideas basadas en la superioridad o en el odio racial, toda incitación a la discriminación racial, todo acto de violencia o toda incitación a tales actos, así como toda asistencia a las actividades racistas, incluida su financiación;
- b) declarar ilegales y prohibir las organizaciones que promuevan la discriminación racial e inciten a ella, así como la propaganda racista;
- c) impedir que las autoridades o instituciones públicas, nacionales o locales, promuevan la discriminación racial o inciten a ella.

De particular interés es el subinciso a). Los Estados Partes deberán convertir en delitos penados por la ley cinco actos:

- i) la difusión de ideas basadas en la superioridad o el odio racial;
- ii) la incitación a la discriminación racial;

<sup>36</sup> Declaración en la Asamblea General del representante de Estados Unidos, A/PV.1406, pp. 53-55.

- iii) los actos de violencia contra cualquier raza o grupo de personas de otro color u origen étnico;
- iv) la incitación a los actos enunciados en iii);
- v) asistencia a las actividades racistas, incluida su financiación.

El problema de la difusión de ideas basadas en superioridad u odio raciales dio lugar a una enmienda en la propia Asamblea General, al discutirse el informe de la Tercera Comisión.<sup>37</sup> En todos los debates se aclaró que la Convención no debía ser interpretada como un obstáculo a la difusión de ideas científicas que se relacionan con los problemas de la raza. No es la libre discusión de ideas lo que se desea declarar punible sino la difusión de ideas basadas en “la superioridad o el odio racial”, y esto siempre conforme al marco constitucional de cada país, con vistas a no violar ningún derecho fundamental.

No existen dificultades con respecto a la penalización de actos de violencia o de la incitación a tales actos. Pero surgen problemas en cuanto al uso del vocablo “incitación”, por sí y en cuanto a la disposición sobre “asistencia a las actividades racistas, incluida su financiación”. Alguien preguntó si la adquisición de un folleto de propaganda de una organización racista podría implicar el peligro de haber cometido un delito. Los Estados Partes, al cumplir los deberes que les impone el artículo 4 y al adoptar la consecuente legislación, deben determinar claramente la línea divisoria entre actos lícitos e ilícitos, a fin de evitar toda violación de derechos en situaciones ambiguas. El representante británico, por ejemplo, declaró que su país no podría nunca aceptar como obligación el tener que penar por ley a alguien que pagó una cuota de miembro en una organización fascista.<sup>38</sup>

El subinciso *b)* se refiere a organizaciones racistas, que los Estados Partes deberán declarar ilegales y prohibir. También

---

<sup>37</sup> La enmienda fue propuesta por Argentina, Colombia, Ecuador, Panamá y Perú, y fue rechazada. Su intención declarada era evitar que la Convención pudiera aplicarse a puntos de vista científicos o a discusiones públicas libres. Ver A/PV.1406, p. 27.

<sup>38</sup> En la Tercera Comisión, A/C.3/SR.1315, p. 2.

éste fue uno de los problemas más difíciles durante la redacción de la Convención. La cuestión de la libertad de asociación está involucrada en el tema. Durante los debates se puntualizó que no se podía permitir que las organizaciones racistas llegaran a convertirse en un peligro para la paz social. Es menester, pues, declararlas ilegales en el momento en que resulta claro que su intención es promover la discriminación racial e incitar a la misma. Una vez más, estará a cargo de la legislación interna, adoptada conforme a la Convención, el resolver estos problemas, en el marco de cada sistema constitucional.<sup>39</sup>

Los Estados Partes deberán también declarar ilegales y prohibir “las actividades organizadas de propaganda y toda otra actividad de propaganda que promuevan la discriminación racial o inciten a ella”. Esta sentencia se refiere a las formas de propaganda conducidas por elementos que no poseen el carácter de organizaciones pero que se reputan peligrosas. Las palabras “toda otra” proporcionan un vasto campo para la legislación interna.

La participación en organizaciones o en actividades como las mencionadas deberá ser considerada como un delito penado por la ley.

El subinciso c) establece que los Estados Partes no permitirán que las autoridades o las instituciones públicas nacionales o locales promuevan la discriminación racial o inciten a ella. Obviamente, las actividades que constituyen delito cuando son desarrolladas por individuos privados no deben tampoco ser toleradas si quienes incurrir en ellas son autoridades o instituciones públicas. Las palabras “autoridades o instituciones públicas” son también usadas en el artículo 2, y el artículo 4 las emplea con el mismo alcance. Las entidades autárquicas deben considerarse incluidas.

El artículo 4 tiene por meta reconciliar el respeto por la libertad de expresión y de asociación con el deseo de establecer san-

---

<sup>39</sup> Son numerosos los países que han adoptado legislación contra organizaciones racistas en el espíritu de la Convención. Ver, Lerner, *supra*, nota 5, particularmente la Parte VI; Hernán Santa Cruz, *Discriminación Racial* (1976) E/CN.4/Sub.2/370/Rev.I, ventos núm. E.76.XIV.2); Inglés, *supra*, nota 2.



ciones efectivas contra quienes abogan por la discriminación y el odio raciales. El tema se complica cuando se lo relaciona con el derecho, o el deber, del Estado de intervenir *antes* aún de que se cometan los actos de violencia o parezca probable que ellos se cometan. Se sostuvo que reconocer tal derecho sería un medio de acordar a los Estados el derecho de penar intenciones, o aun sentimientos. Por otro lado, los Estados no pueden permitir un ilimitado derecho de asociación susceptible de tornarse en un peligro para la paz o el orden públicos.

También es menester distinguir entre la necesidad del Estado de prohibir que sus agentes se dediquen a actividades racistas, por un lado, y sus limitaciones cuando las que están envueltas son ideas de individuos privados, por el otro. El hecho de que un gobierno no haya prohibido que los individuos expresen ciertas opiniones no significa que ese mismo gobierno apoye esas opiniones.

Durante los debates se señalaron los peligros involucrados en el poder acordado al Estado de prohibir la existencia de ciertas organizaciones. Tal poder, se dijo, abre las compuertas para medidas y abusos totalitarios. Por otro lado, se recordó que la facultad está ya incorporada en documentos internacionales, tales como los tratados de paz firmados después de la Segunda Guerra Mundial.<sup>40</sup>

Al redactar el artículo 4 los autores de la Convención se enfrentaron con el conocido conflicto entre derechos, que no puede ser ignorado. En la discusión se hizo referencia a las dificultades que podrán tener los Estados Partes a fin de ajustar su propia ley penal a los términos de los subincisos *a*) y *b*).<sup>41</sup> La Convención va más allá que el artículo 20.2 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos, que establece que “toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituya incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia estará prohibida por

---

<sup>40</sup> El representante de Hungría —Hungría firmó uno de esos tratados— declaró en la Tercera Comisión que su país no podría suscribir una convención que permitiría la actuación de organizaciones fascistas.

<sup>41</sup> El Reino Unido y Estados Unidos expresaron formalmente interpretaciones restrictivas del artículo 4, desarrollando la cláusula “teniendo debidamente en cuenta”.

la ley”. El sistema más severo fue también seguido por la Ley Modelo elaborada en 1966 por el Consejo de Europa.<sup>42</sup>

#### G. DERECHOS EXPRESAMENTE GARANTIZADOS

Por el artículo 5 de la Convención los Estados Partes se comprometen a prohibir y eliminar la discriminación racial en todas sus formas y a garantizar el derecho de toda persona a la igualdad ante la ley, sin distinción de raza, color y origen nacional o étnico, particularmente en el goce de una serie de derechos enumerados en el artículo.

El párrafo inicial repite —innecesariamente, según algunos— la obligación de los Estados Partes de eliminar la discriminación racial en todas sus formas y garantizar el derecho de todas las personas a la igualdad ante la ley. Éste es el principio general, que quiso que fuera lo más amplio posible, y a tal fin se utilizó el término “toda persona” (en inglés, *everyone*).<sup>43</sup> La incorporación de las palabras “igualdad ante la ley” en el párrafo inicial y no en el que enuncia los derechos expresamente protegidos tiene también el mismo propósito de establecer el principio general. La palabra “particularmente” fue empleada a fin de evitar una interpretación restrictiva de los derechos enumerados.

El artículo 5 es un catálogo típico de derechos humanos con respecto a los cuales está prohibida la discriminación por motivos de raza, color u origen nacional o étnico. La mayoría de esos

<sup>42</sup> Para el texto de la Ley Modelo, Council of Europe, *Measures to Be Taken against Incitement to Racial, National and Religious Hatred* (1966). El proyecto insta a castigar la incitación al odio, la intolerancia, la discriminación o la violencia por motivos de color, raza, origen étnico o nacional o religión, así como toda difamación por tales motivos. Prohíbe también las organizaciones racistas y la exhibición pública de sus insignias. Acerca de la discusión sobre difamación colectiva (*group libel*, en inglés), ver Natan Lerner, “Group Libel Revisited”, 17 *IYHR* (1987), pp. 184-196, y “Discriminación, instigación y difamación contra grupos”, *Revista Jurídica de Buenos Aires*, 1988-III, p. 119.

<sup>43</sup> Hubo objeciones al uso del término “toda persona”, basadas en el argumento de que un Estado tiene derecho a hacer distinciones entre ciudadanos y no ciudadanos en cuanto al goce de ciertos derechos, tal como lo establece el artículo 1 de la Convención.

derechos corresponde a los enumerados en la Declaración Universal y deben ser interpretados, por tanto, de acuerdo con las reglas aceptadas para la Declaración Universal y los Pactos.<sup>44</sup>

El inciso *a*) se refiere al *derecho a la igualdad de tratamiento* en los tribunales y todos los demás órganos que administran justicia. El inciso *b*) garantiza el derecho a la *seguridad personal* y a la protección del Estado contra todo acto de violencia o atentado contra la integridad personal cometido por funcionarios públicos o por cualquier individuo, grupo o institución.

La violencia o el daño físico pueden ser causados por funcionarios públicos o por individuos o grupos privados. El término “instituciones” incluye a los representantes o agentes de una asociación. La intención de este inciso es impedir toda distinción en la protección del individuo contra toda violencia, cualquiera que sea quien la cause.

El inciso *c*) trata de los *derechos políticos*, en particular los derechos electorales, activos y pasivos, es decir elegir y ser elegido, por medio del sufragio universal e igual, el de participar en el gobierno y en la dirección de los asuntos públicos a cualquier nivel, y el de acceso, en condiciones de igualdad, a las funciones públicas. Este inciso no se interesa en la cuestión de ciudadanía. El principio es que nadie debe ser privado, por razones de raza, color u origen nacional o étnico, de los derechos políticos a que tiene derecho por su condición de nacional del país. Las palabras que emplea el texto, “tomar parte en las elecciones”, deben ser interpretadas en forma amplia, en relación con las palabras “elegir y ser elegido”, y cubre la gama total de derechos electorales activos y pasivos.<sup>45</sup>

El inciso *d*), en sus nueve subincisos, se refiere a “otros derechos civiles”, noción que no aparece en el artículo 1. Aquellos que mencionan *en particular* son:

---

<sup>44</sup> Para una clasificación de los derechos enumerados en el artículo 5, ver Tenékides, *supra*, nota 13, pp. 360-379.

<sup>45</sup> En la Subcomisión, una propuesta del experto soviético de hacer referencia al derecho de los *grupos* raciales, nacionales y étnicos a una participación efectiva en los órganos legislativos y ejecutivos fue retirada debido a la oposición de la mayoría de los expertos a toda referencia a grupos.

- i) El derecho a circular libremente y a elegir su residencia en el territorio de un Estado (El texto inglés, más claro, reza *the State*, el Estado, es decir el territorio en el que el individuo tiene derecho a residir);
- ii) El derecho a salir de cualquier país, incluso del propio, y a regresar a su país;
- iii) El derecho a una nacionalidad;
- iv) El derecho al matrimonio y a la elección del cónyuge. Los vocablos “y a la elección del cónyuge” fueron agregados en la Tercera Comisión, y se refieren a las leyes existentes en algunos países que prohíben los matrimonios interraciales;
- v) El derecho a ser propietario, individualmente y en asociación con otros;
- vi) El derecho a heredar. Fue la Comisión de Derechos Humanos la que aprobó una enmienda polaca para la mención expresa de este derecho, que no aparece explícitamente en la Declaración Universal, ni en los Pactos, ni en la Declaración sobre la Discriminación Racial;
- vii) El derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión;
- viii) El derecho a la libertad de opinión y de expresión;
- ix) El derecho a la libertad de reunión y de asociación pacífica.

El inciso e) se ocupa de los derechos económicos, sociales y culturales, y menciona en particular los siguientes:

- i) El derecho al trabajo, a la libre elección de trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo, a la protección contra el desempleo, a igual salario por trabajo igual y a una remuneración equitativa y satisfactoria;
- ii) El derecho a fundar sindicatos y a sindicarse;
- iii) El derecho a la vivienda;
- iv) El derecho a la salud pública, la asistencia médica, la seguridad social y los servicios sociales;
- v) El derecho a la educación y la formación profesional. La palabra “educación” debe ser interpretada en el sentido

que le da la definición contenida en la Convención respectiva de la UNESCO. Situaciones como las descritas en el artículo 2 de la Convención de la UNESCO —sistemas o establecimientos de enseñanza separados por sexo, o por motivos de orden religioso o lingüístico, o para añadir nuevas posibilidades de enseñanza a las que proporciona el poder público— no serán consideradas discriminación;

- vi) El derecho a participar, en condiciones de igualdad, en las actividades culturales;
- vii) El derecho de acceso a todos los lugares y servicios destinados al uso público, tales como los medios de transporte, hoteles, restaurantes, cafés, espectáculos y parques. Este derecho no está mencionado en la Declaración Universal. El listado de lugares y servicios públicos no debe ser interpretado de manera restrictiva, como lo indica el uso de las palabras “en particular”.<sup>46</sup>

#### H. OTRAS DISPOSICIONES. EXCLUSIONES

El artículo 6 reza así:

Los Estados Partes asegurarán a todas las personas que se hallen bajo su jurisdicción, protección y recursos efectivos, ante los tribunales nacionales competentes y otras instituciones del Estado, contra todo acto de discriminación racial que, contraviniendo la presente Convención, viole sus derechos humanos y libertades fundamentales, así como el derecho a pedir a esos tribunales satisfacción o reparación justa y adecuada por todo daño de que puedan ser víctimas como consecuencia de tal discriminación.

El artículo 6 debe ser comparado con el artículo 8 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, el artículo 2 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos y el artículo 7.2 de la Declaración sobre Discriminación Racial. La Convención va más

---

<sup>46</sup> Declaración del experto italiano en la Subcomisión, Capotorti, E/CN.4/Sub.2/SR.425, p. 3.

allá que los mencionados instrumentos, reconociendo también el derecho de obtener una *reparación justa y adecuada* por todo daño sufrido como resultado de la discriminación racial. Los vocablos “satisfacción o reparación justa y adecuada” deben ser interpretados liberalmente. La palabra “satisfacción” está llamada a cubrir los casos en que una reparación material sea imposible o difícil.

Por el artículo 7 los Estados Partes se comprometen a tomar medidas inmediatas y eficaces, especialmente en las esferas de la enseñanza, la educación, la cultura y la información, para combatir los prejuicios que conduzcan a la discriminación racial y para promover la comprensión, la tolerancia y la amistad entre las naciones y los diversos grupos raciales y étnicos.

El texto final de la Convención no incluye varios artículos propuestos en las diferentes etapas de su preparación y que implicaban dificultades de carácter legal o político. Uno de ellos fue el sugerido artículo VIII sobre interpretación, básicamente ligado a cuestiones de nacionalidad y ciudadanía. La controversia estuvo centrada en dos problemas: la cuestión de nacionales y no nacionales, relacionada con la definición del artículo 1, y la aplicabilidad de la Convención a grupos y no sólo a individuos. El artículo propuesto fue finalmente rechazado en la Comisión de Derechos Humanos.

Otro artículo propuesto y no adoptado por la Comisión se refería a las disposiciones constitucionales, y podría haber creado dificultades en los casos de algunos sistemas constitucionales.

El tema más discutido en relación con los artículos no incorporados fue el intento de incluir una referencia o un artículo sobre antisemitismo. La cuestión será tratada más adelante.

## I. PUESTA EN PRÁCTICA

La Parte II de la Convención (artículos 8 a 16) se refiere a las medidas para la puesta en práctica de la misma. El sistema creado por la Convención consiste esencialmente en tres medidas —un procedimiento informativo, un aparato de buenos oficios y conciliación para los conflictos entre Estados— y el dere-

cho de petición —*comunicaciones* en el lenguaje del artículo 14— de individuos y grupos.

Los artículos 8 a 11 están dedicados al Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial (conocido por la sigla CERD, en inglés). El Comité se compone de 18 expertos *de gran prestigio moral y reconocida imparcialidad* elegidos por los Estados Partes de entre sus nacionales. El término “expertos” es utilizado en un sentido amplio y se refiere a expertos en cuestiones de discriminación racial y materias afines.

Los expertos ejercerán sus funciones a título personal, no como agentes o representantes de gobierno alguno, y no estarán sujetos a instrucciones de ninguna clase. En su elección se tendrá en cuenta una *distribución geográfica equitativa* y la representación de las *diferentes formas de civilización*, así como de los principales *sistemas jurídicos*. Los miembros del Comité serán elegidos en votación secreta de una lista de personas designadas por los Estados Partes, de entre sus propios nacionales. Servirán en sus funciones cuatro años. En cada ocasión se elegirán nueve miembros. Las vacantes imprevistas serán cubiertas por expertos del mismo país, a reserva de la aprobación del Comité. Fueron rechazadas las propuestas de permitir a los miembros del Comité nombrar reemplazantes.

El párrafo 6 del artículo 8 dispone que los Estados Partes sufragarán los gastos de los miembros del Comité. La Tercera Comisión rechazó, en un voto nominal, una enmienda de Tanzania que proponía que los gastos del Comité fueran cargados al presupuesto regular de las Naciones Unidas.<sup>47</sup> El problema está ligado a una cuestión más compleja: la naturaleza legal del Comité, a la que se hará mención más adelante. El sistema adoptado y la mora en el pago de sus contribuciones por parte de muchos Estados causó una seria crisis en la labor del Comité.<sup>48</sup>

<sup>47</sup> Las expensas de los miembros del Comité de Derechos Humanos, creado por el Pacto de Derechos Civiles y Políticos, son solventadas de los recursos de las Naciones Unidas (artículo 35).

<sup>48</sup> Ver, Doc. ONU A/43/18 (1988), Anexo 7, con respecto a la decisión I (XXXVII), en la que se expresa seria inquietud por el futuro del Comité.

Conforme al artículo 9, el Comité considerará los informes<sup>49</sup> que los Estados Partes se comprometen a presentar al Secretario General de las Naciones Unidas sobre las medidas legislativas, judiciales, administrativas o de otra índole que hayan adoptado y que sirvan para hacer efectivas las disposiciones de la Convención. Tales informes serán presentados dentro del plazo de un año a partir de la entrada en vigor de la Convención para el Estado de que se trate y, en lo sucesivo, cada dos años y cuando el Comité lo solicite.<sup>50</sup> Los informes no serán una descripción de la situación general en el área de los derechos humanos en cada país, sino que versarán sobre las medidas adoptadas. El Comité puede solicitar a los Estados Partes información adicional. No tiene autoridad para requerir tal información de otras fuentes.

El Comité informará cada año, por conducto del Secretario General, a la Asamblea General de las Naciones Unidas sobre sus actividades, y podrá hacer *sugerencias y recomendaciones de carácter general* basadas en el examen de los informes y datos transmitidos por los Estados Partes.

El artículo 10 dispone que el Comité aprobará su propio reglamento y elegirá sus autoridades por un periodo de dos años. Los servicios de secretario del Comité le serán proporcionados por el Secretario General de las Naciones Unidas. Sus reuniones se celebrarán normalmente en la sede de las Naciones Unidas. De ser necesario y posible, el Comité puede también celebrar reuniones en otros lugares.

El artículo 11 se refiere a las quejas (comunicaciones) de un Estado Parte contra otro.<sup>51</sup> La palabra “queja”, que había sido

---

<sup>49</sup> El sistema de informes es una de las medidas de puesta en práctica más simples y generalmente aceptadas en el área de los derechos humanos. Ambos Pactos (Parte IV), la Carta Social Europea y la Convención Americana sobre Derechos Humanos establecen sistemas de informes periódicos. Con respecto a los procedimientos instituidos por la OIT y la UNESCO, ver documentos de las Naciones Unidas E/4144 y E/4133.

<sup>50</sup> En la 11a. sesión de los Estados Partes en la Convención fue decidido que, después de la sumisión del informe inicial, los informes serían presentados cada cuatro años. Ver A/44/18 (1989), p. 12.

<sup>51</sup> Para el sistema de quejas entre Estados, ver artículos 41 y 42 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos; artículo 24 de la Convención Europea; artículo 45 de la Convención Americana; artículo 26 de la Constitución de la OIT y artículo 12 del Protocolo a la Convención de la UNESCO sobre Educación.



propuesta originalmente no es utilizada en el artículo. Si un Estado Parte considera que otro Estado Parte no cumple las disposiciones de la Convención, podrá traer el asunto a la atención del Comité. El Comité transmitirá la comunicación al Estado Parte interesado. Dentro de un periodo de tres meses, el Estado que reciba la comunicación presentará al Comité explicaciones o declaraciones por escrito para aclarar la cuestión y exponer qué medida correctiva hubiere, en su caso, adoptado.

Si el asunto no se resuelve a satisfacción de ambas partes, en el plazo de seis meses a partir del momento en que el Estado destinatario reciba la comunicación inicial, cualquiera de los Estados tendrá derecho a someter nuevamente el asunto al Comité. Éste sólo conocerá de un asunto que se le someta de acuerdo con este procedimiento cuando se haya cerciorado de que han interpuesto y *agotado todos los recursos de jurisdicción interna*, de conformidad con los principios del derecho internacional generalmente admitidos. No se aplicará esta regla cuando la sustanciación de los mencionados recursos se prolongue injustificadamente.

El agotamiento de todos los recursos de jurisdicción interna disponibles es un principio generalmente aceptado, cuyo propósito es impedir toda clase de aventuras legales. Está incorporado al artículo 26 de la Convención Europea,<sup>52</sup> al artículo 14 del Protocolo de la UNESCO y al artículo 46.1, a) de la Convención Americana de 1969.

El Comité podrá pedir a los Estados Partes interesados que faciliten cualquier otra información pertinente. Los Estados Partes interesados podrán enviar un representante para participar, sin derecho de voto, en los trabajos del Comité, mientras se examine el asunto respectivo.

Los artículos 12 y 13 se refieren a la Comisión Especial de Conciliación que el Presidente del Comité nombrará, una vez

---

<sup>52</sup> Para la práctica europea, ver H. Golsong, "Implementation of International Protection of Human Rights", *Recueil des Cours* de la Academia de Derecho Internacional de La Haya, 1963, III, p. 1. Para la norma en la Convención, ver P. Schaffer y D. Weisbrodt, "Exhaustion of Remedies in the Context of the Racial Discrimination Convention", II *Revue des Droits de l'Homme / Human Rights Journal*, 4 (1969), p. 632.

que el Comité haya obtenido y estudiado toda la información que estime necesaria en una disputa entre Estados.

La Comisión (artículo 12. 1, *a*) estará integrada por cinco personas, que podrán o no ser miembros del Comité, y que serán designadas con el consentimiento pleno y unánime de las partes en la controversia. Sus *buenos oficios* se pondrán a disposición de los Estados interesados a fin de llegar a una *solución amistosa* del asunto, basada en el respeto a la Convención. Si, transcurridos tres meses, los Estados Partes en la controversia no llegan a un acuerdo sobre la totalidad o parte de los miembros de la Comisión, las vacantes serán cubiertas por el Comité, de entre sus propios miembros, por voto secreto y por mayoría de dos tercios (párrafo 1, *b*). Este subinciso fue criticado por su deficiente redacción.

Los miembros de la Comisión ejercerán sus funciones a título personal. No podrán ser nacionales de los Estados Partes en la Controversia, ni de un Estado que no sea parte en la Convención. La Comisión elegirá su presidente y aprobará su propio reglamento. Los gastos de los miembros de la Comisión serán compartidos por igual por los Estados Partes en la controversia, de acuerdo con la estimación que haga el Secretario General.

La información obtenida y estudiada por el Comité se pondrá a disposición de la Comisión, y ésta podrá pedir a los Estados interesados que faciliten cualquier otra información pertinente.

Conforme al artículo 13, una vez que la Comisión haya examinado detenidamente el asunto, presentará al Presidente del Comité un informe en el que figurarán sus conclusiones y las recomendaciones que la Comisión considere apropiadas para la solución amistosa de la controversia. Los Estados Partes en ésta informarán al Presidente del Comité, dentro de los tres meses de haber recibido ese informe, si aceptan o no las recomendaciones contenidas en el informe de la Comisión.

Procedimientos conciliatorios para el caso de disputas entre Estados existen en el Pacto sobre Derechos Civiles y Políticos (artículo 42), en el Protocolo de la UNESCO (artículo 17), en la Convención Europea de Derechos Humanos (artículos 28 y ss.) y en la Convención Americana (artículos 48 y ss.).

El derecho de petición o de queja —*comunicaciones*, en el lenguaje de la Convención— por parte de personas o grupos de personas es reconocido por el artículo 14, el más largo de la Convención y de especial importancia teórica en el conjunto de las medidas de aplicación. Más adelante se hará referencia al mismo en detalle.

El artículo 15 se ocupa del derecho de petición de los habitantes de territorios bajo administración fiduciaria o no autónomos, o de cualesquiera otros territorios a los que se aplique la resolución 1514 (XV) de la Asamblea, sobre concesión de independencia a los países y pueblos coloniales. El Comité recibirá copias de las peticiones relevantes sometidas a los órganos de las Naciones Unidas por los habitantes de tales territorios. También recibirá de esos órganos copia de los informes sobre las medidas legislativas, judiciales, administrativas y de otra índole directamente relacionadas con los principios y objetivos de la Convención que hayan sido aplicadas por las potencias administradoras de los territorios mencionados. El Comité comunicará a dichos órganos sus opiniones y recomendaciones con respecto a las peticiones. En su informe a la Asamblea General el Comité incluirá un resumen de las peticiones e informes que haya recibido de los órganos de las Naciones Unidas y las opiniones y recomendaciones que les haya comunicado al respecto.

Quienes criticaron el artículo 15 sostuvieron que era de carácter discriminatorio y que establecía dos categorías, una de Estados que no tienen responsabilidades coloniales, y que tendrían una opción en materia de peticiones, y una segunda categoría, de Estados con responsabilidades coloniales, que constituirían una especie de segunda clase internacional y cuyos habitantes formarían una clase superior. La consecuencia sería que en los territorios coloniales habría una mejor protección de los derechos humanos que la existente en los territorios de Estados plenamente independientes.<sup>53</sup> En una nota en la que expresaba una reserva al artículo 15, el Reino Unido indicó que el artículo en cuestión tendía a establecer un proce-

---

<sup>53</sup> Declaración del representante del Reino Unido, A/C.3/SR.1363, p. 11.

dimiento aplicable a los territorios dependientes de ciertos Estados, ya sea que estos Estados fueran o no partes en la Convención.

La práctica del Comité con respecto al artículo 15 ha sido desalentadora, a pesar de sus esfuerzos para llegar a resultados.<sup>54</sup>

#### J. PETICIONES INDIVIDUALES

El artículo 14 de la Convención reconoce el derecho a peticiones —*comunicaciones*, en el texto— individuales con un carácter optativo.<sup>55</sup> El artículo es una transacción entre el deseo de acordar a las víctimas de discriminación racial un recurso adecuado, por una parte, y, por la otra, la resistencia de muchos Estados, “celosos de su soberanía”, de admitir tal derecho.<sup>56</sup> El artículo 14 entró en vigor tan sólo el 3 de diciembre de 1982, cuando el décimo Estado —Senegal— declaró que reconocía la competencia del Comité a este efecto.

Hasta 2001, 34 de los 158 Estados que ratificaron o accedieron a la Convención formularon la declaración prevista en el artículo 14.<sup>57</sup> La primera queja bajo el sistema del artículo 14 declarada admisible por el Comité fue contra Holanda, un país con un comportamiento satisfactorio en materia de discriminación.<sup>58</sup>

Fue muy difícil llegar a un acuerdo sobre el texto del artículo 14, como se dijo el más largo de la Convención. El uso, en el

<sup>54</sup> Ver, Lerner, *supra*, nota 5, pp. 121 y ss.; también, informe de CERD A/44/18, pp. 90-92.

<sup>55</sup> El derecho de petición individual es también facultativo en el pacto sobre Derechos Civiles y Políticos, a través del Protocolo, así como en el artículo 24 de la Convención Europea de Derechos Humanos. La Convención Americana sobre Derechos Humanos incorpora el derecho a peticiones individuales en su artículo 44, sobre una base obligatoria.

<sup>56</sup> Comentario del representante de Ghana, Doc. ONU A/C.3/SR.1355, p. 10.

<sup>57</sup> Entre las grandes potencias, sólo Francia y Rusia aceptaron el sistema.

<sup>58</sup> Comunicación nota 1 (*Yilmaz-Dogan v. Países Bajos*). Sobre la decisión del Comité, ver sus Informes de los años 1987 y 1988, A/42/18, párrafos 849-850, y A/43/18, párrafos 196-204, y Anexo IV, p. 59. Ver más adelante, un resumen de las quejas presentadas con posterioridad.

artículo, del término *comunicación* y no *petición* no fue accidental, y refleja la resistencia a poner a disposición de individuos, grupos y factores no gubernamentales un canal, por estrecho que fuere, para someter peticiones relacionadas con discriminación racial.<sup>59</sup> Los debates que tuvieron lugar en las distintas etapas del proceso de redacción, así como durante la elaboración, por el Comité, de las reglas de procedimiento relativas al artículo 14, muestran el alcance de la negativa a permitir un sistema liberal de peticiones individuales, en particular a través de Organizaciones No Gubernamentales.<sup>60</sup>

#### K. CONTENIDO DEL ARTÍCULO 14

Según lo dispone el primero de los nueve párrafos del artículo 14, todo Estado Parte podrá declarar en cualquier momento que reconoce la competencia del Comité para recibir y examinar comunicaciones de personas o grupos de personas comprendidas dentro de su jurisdicción, que alegan ser víctimas de violaciones de los derechos estipulados en la Convención. El carácter facultativo de esta declaración es inequívoco y, de faltar la misma, no podrá considerarse ninguna petición contra el respectivo Estado Parte. La declaración podrá ser retirada en cualquier momento.

Los párrafos 2 a 5 se refieren a los órganos nacionales o internos que deben ser establecidos, también sobre una base optativa, por los Estados Partes que hubieren hecho la declaración requerida por el artículo 14. Tales órganos podrán ser entes nuevos, creados a fin de dar cumplimiento al artículo, u órganos ya existentes, reorientados al mismo efecto. Tales órganos

<sup>59</sup> Acerca de la discusión en relación con el Protocolo Facultativo del Pacto de Derechos Humanos, Civiles y Políticos, ver A. H. Robertson, "The Implementation System: International Measures", en *The International Bill of Rights* (ed. L. Henkin), p. 336. Bitker (*supra*, nota 13, p. 79) señala que el uso del término "peticiones" en varios párrafos del artículo 14 prueba que existió la intención de permitir al individuo "transmitir el mensaje".

<sup>60</sup> Para la historia del texto, Natan Lerner, "Curbing Racial Discrimination", 13 *IYHR* (1983), pp. 179-183; también, Lerner, *supra*, nota 5, pp. 82 y ss.; Robertson, *supra*, nota 59, pp. 357-359.

serán competentes para recibir y examinar peticiones de personas o grupos de personas comprendidas dentro de su jurisdicción que alegaren ser víctimas de violaciones de los derechos estipulados en la Convención y que hubieren agotado los demás recursos locales disponibles. Los Estados Partes podrán, pero no están obligados a hacerlo, establecer tales cuerpos.<sup>61</sup>

Una vez agotado este procedimiento, el peticionario tendrá derecho, dentro de los seis meses, a comunicar el asunto al Comité. En tal caso, el Comité llevará confidencialmente la comunicación a la atención del Estado Parte acusado. La identidad de la persona o grupos de personas interesadas no se revelará sin su consentimiento expreso, regla no siempre válida en la práctica, aunque justificada por la necesidad de proteger la seguridad personal del peticionante. No se aceptarán comunicaciones anónimas.

El Estado afectado tendrá tres meses para presentar al Comité explicaciones por escrito para aclarar la cuestión y exponer las medidas correctivas que hubiere adoptado. El Comité examinará las comunicaciones teniendo en cuenta *todos los datos* puestos a su disposición por el Estado Parte interesado y por el peticionario.

Debe señalarse que la Convención no incluye provisiones que impidan la consideración de comunicación examinadas conforme a otros procedimientos internacionales. Una regla a tal efecto existe en el Protocolo Facultativo del Pacto de Derechos Civiles y Políticos, y ha sido considerada necesaria a fin de evitar análogos intentos ante organismos distintos, una vez fracasado el primer intento.<sup>62</sup>

El Comité transmitirá al Estado Parte interesado y al peticionario sus *sugerencias y recomendaciones*, si las hubiere. Si se compara esta regla con lo dispuesto por el Protocolo mencionado, que usa el vocablo *observaciones*, se advertirá que la Convención emplea un lenguaje más enérgico. Pero ni la Con-

---

<sup>61</sup> Meron, *supra*, nota 13, p. 47.

<sup>62</sup> Robertson, *supra*, nota 59, p. 367. El Comité de Derechos Humanos interpretó esta regla en forma restrictiva, considerándola aplicable sólo a comunicaciones individuales repetidas y no al procedimiento bajo la resolución del Consejo Económico y Social 1503 (1970).

vención ni el Protocolo han adoptado un procedimiento verdaderamente contencioso.<sup>63</sup> El Comité incluirá en su informe anual un resumen de las comunicaciones recibidas y, cuando proceda, un resumen de las explicaciones y declaraciones de los Estados Partes interesados, así como de sus propias sugerencias y recomendaciones.

Las disposiciones del artículo 14 son interpretadas y complementadas por las Reglas de Procedimiento 80 a 96 adoptadas por el Comité.<sup>64</sup> Las mismas se refieren al nombre, composición y funciones de los órganos nacionales que pueden ser establecidos o designados por los Estados Partes, y a los deberes del Secretario General de las Naciones Unidas a este respecto.

Las reglas 86 y siguientes determinan el procedimiento y las condiciones para la admisibilidad de las comunicaciones. El Comité puede establecer un Grupo de Trabajo con el fin de hacer recomendaciones respecto a las condiciones de admisibilidad de las peticiones. Tales condiciones son elaboradas por la regla 91. Las comunicaciones no podrán ser anónimas. Deberán provenir de una persona o grupo de personas bajo la jurisdicción de un Estado Parte que ha reconocido la competencia del Comité.<sup>65</sup>

La comunicación deberá ser presentada “por la persona misma o por sus familiares o representantes designados”. En casos excepcionales, el Comité podrá examinar peticiones sometidas por “otros” en representación de una supuesta víctima, siempre y cuando sea evidente que la víctima está incapacitada para presentar la comunicación ella misma y el autor de la comunicación pueda justificar el actuar en nombre de la víctima.

---

<sup>63</sup> Robertson, *supra*, nota 59, p. 362.

<sup>64</sup> *Reglas de Procedimiento del Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial*, Naciones Unidas, 1986, Doc. CERD/C/35, Rev. 3.

<sup>65</sup> Las palabras “bajo la jurisdicción” pueden involucrar dificultades. Para su significado en el Pacto, ver A. de Zayas, J. Th. Moller, T. Opsahl, “Application of the International Covenant on Civil and Political Rights under the Optional Protocol by the Human Rights Committee”, 28 *German Yearbook of International Law* (1985), p. 65. Ver también, Comité de Derechos Humanos, *Decisiones selectas bajo el Protocolo Opcional*, Doc. ONU CCPR/C/OP/1 (1985).

La comunicación debe ser compatible con las cláusulas de la Convención; no debe implicar un abuso de derecho; todos los recursos internos disponibles deben haber sido agotados, excepto cuando se prolonguen injustificadamente. La petición debe ser sometida dentro de los seis meses de agotados todos los recursos internos, salvo en caso de “circunstancias excepcionales debidamente verificadas”.

El Comité o el Grupo de Trabajo pueden solicitar información, clarificaciones y observaciones adicionales, y, una vez recibidas, decidir acerca de la admisibilidad de la comunicación, a la luz de la “información disponible”. La decisión acerca de la inadmisibilidad será comunicada al peticionante y al Estado Parte interesado. Puede ser revisada a pedido, por escrito, del peticionante, si se prueba que las razones para la inadmisibilidad no son ya aplicables. Sólo el Comité tiene derecho a tomar una decisión sobre inadmisibilidad.

De ser declarada admisible la comunicación, su texto será transmitido confidencialmente al Estado Parte interesado, el cual deberá someter, dentro de los tres meses, explicaciones por escrito relativas al caso y a las medidas adoptadas. El Comité puede sugerir medidas interinas en caso de urgencia, a fin de evitar un daño irreparable a las presuntas víctimas,<sup>66</sup> sin perjuicio de la opinión final. Las explicaciones del Estado Parte interesado pueden ser transmitidas al peticionario, quien puede presentar información adicional. El Comité puede también solicitar la presencia de las partes o de sus representantes, a fin de que produzcan información adicional.

Las decisiones sobre admisibilidad pueden ser revocadas.

El Comité, a la luz de toda la información que se hubiera puesto a su disposición formulará su opinión, que será presentada al peticionante y al Estado interesado, junto con cualesquiera sugerencias y recomendaciones que el Comité desee formular. Si así fuere solicitado por los miembros, las opiniones individuales serán agregadas a la opinión.

---

<sup>66</sup> Esto es conforme a la regla 94.3. Existe una norma semejante bajo las Reglas de Procedimiento del Comité de Derechos Humanos, que requiere medidas interinas en diversos casos, en consideración a la seguridad, vida o salud de la víctima. Véase, de Zayas, *supra*, nota 65, pp. 14-15.



Una síntesis de las comunicaciones examinadas será incluida en el informe anual del Comité, el cual podrá también resolver informar a los medios de comunicación y al público acerca de sus actividades bajo el artículo 14.

#### L. EL PAPEL DE LOS GRUPOS Y DE LAS ONG

El artículo 14 permite peticiones de *personas o grupos de personas*. Su enfoque es más liberal que el del Protocolo Facultativo del Pacto de Derechos Civiles y Políticos, cuyo artículo 1 limita el derecho de petición tan sólo a individuos, o a sus representantes, y no menciona para nada a los grupos.<sup>67</sup> Es menos liberal que el artículo 25 de la Convención Europea de Derechos Humanos, que permite a toda persona, Organización No Gubernamental o grupo de individuos, someter comunicaciones.<sup>68</sup> Asimismo, el artículo 44 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos faculta a toda persona o grupo, o a toda entidad no gubernamental legalmente reconocida en uno de los Estados miembros de la Organización de Estados Americanos, a presentar peticiones o quejas.<sup>69</sup>

Las propuestas de reconocer *locus standi* a Organizaciones No Gubernamentales fueron rechazadas durante la redacción de la Convención. En 1972, durante la discusión en el Comité sobre la cuestión de sus fuentes de información, la mayoría se opuso a ampliar el marco de esas fuentes. En 1976, en la Tercera Comisión de la Asamblea General, los Países Bajos sostuvieron el punto de vista de que el Comité debería utilizar toda información proporcionada por las Organizaciones No Guber-

<sup>67</sup> El Comité de Derechos Humanos aplicó esta norma de una manera estricta, negando *locus standi* a las ONG. Admitió, sin embargo, comunicaciones de miembros cercanos de la familia de las supuestas víctimas. Ver, de Zayas, *supra*, nota 65, pp. 17-18.

<sup>68</sup> Ver F. G. Jacobs, *The European Convention on Human Rights* (1975), p. 227. Como lo señala este autor, bajo la Convención Europea se han presentado peticiones por sociedades, sindicatos, iglesias, partidos políticos y otras entidades.

<sup>69</sup> Ver. C. García Bauer, *Los Derechos Humanos en América* (1987), p. 242.

namentales, bien equipadas para desempeñar un papel útil a este respecto. La mayoría rechazó la propuesta.

La regla de procedimiento 94 autoriza el acceso a documentación relevante emanada de órganos o agencias de las Naciones Unidas. La regla 90 se refiere a los casos en que la víctima de una violación de la Convención es incapaz de presentar una petición y *otros* pueden hacerlo en su representación, justificando su carácter. Inclusive esta moderada concesión fue resistida en el Comité.<sup>70</sup> Entre los argumentos invocados a fin de no cambiar la tendencia prevaleciente se esgrimieron la “explotación política”, la posible resistencia por parte de ciertos Estados a aceptar el artículo 14 si se les acordaba a las ONG un papel mayor, la necesidad de permitir la representación sólo con “el mayor sentido de responsabilidad”, y otros por el estilo. El meritorio argumento expuesto por el experto alemán K. J. Partsch, en el sentido de que se hacía difícil creer que “el abrir la puerta de esta manera modesta” podría inducir a algún Estado a no aceptar el artículo facultativo, fue desechado.<sup>71</sup>

La tendencia restrictiva reinante en el Comité desempeñó también un papel en la redacción de otras reglas de procedimiento, tales como la 93 y la 96, sobre la presencia de representantes de los peticionantes y sobre comunicados de prensa.

Las personas o el grupo de personas que presentan la petición deben haber sufrido una violación de sus derechos. Es razonable presumir que, en vista de la tendencia indicada, el Comité probablemente seguirá la orientación de Comité de Derechos Humanos, que decidió oportunamente que todo peticionante debe haber sido *personalmente* la víctima de la violación y debe haber sido *directamente* afectado por la misma. No se reconoce la existencia de ninguna *actio popularis* y el Comité de Derechos Humanos no tiene competencia para determinar en abstracto si determinada legislación nacional contraviene los deberes internacionales del respectivo Estado.<sup>72</sup> Una petición que reclamó un pronunciamiento en el sentido de que la política de asensos adoptada en el Canadá es “generalmente en de-

<sup>70</sup> Lerner, *supra*, nota 60, “Curbing Racial Discrimination”, p. 181.

<sup>71</sup> Ver comunicados de prensa RD/387 y RD/386, 25 de julio de 1983.

<sup>72</sup> De Zayas, *supra*, nota 65, pp. 18-19.

trimento” de los miembros de habla inglesa del ejército canadiense, fue declarada inadmisibles de acuerdo con el Protocolo.<sup>73</sup>

#### M. LAS PETICIONES INDIVIDUALES

El Comité inició sus actividades bajo el artículo 14 en 1984, durante su trigésima sesión. Durante su 34a. sesión en 1987, el Comité por primera vez declaró la admisibilidad de una petición. La comunicación<sup>74</sup> había sido presentada por una ciudadana turca residente en Holanda, quien alegó que este país había violado en su detrimento los artículos 4, *a*), 5, *e*) *i*) y 6 de la Convención.

La comunicación se basaba en declaraciones consideradas discriminatorias hechas por el empleador de la peticionante en su solicitud de dar por terminado el contrato de empleo entre las partes, sometida a un tribunal de subdistrito. El tribunal accedió a la solicitud del empleador, en una decisión inapelable. La peticionante recurrió entonces a las autoridades competentes y al tribunal de segunda instancia para promover una acción penal en contra del empleador, en base a sus declaraciones, consideradas discriminatorias por la peticionante. La solicitud fue rechazada, por falta de interés público.

En su descargo, los Países Bajos sostuvieron que no había existido violación alguna de la Convención. Los Países Bajos garantizan la igualdad ante la ley en el goce de los derechos laborales, proporcionando medidas correctivas no discriminatorias. El Estado no se considera obligado bajo el artículo 6 de la Convención a acordar un derecho de apelación contra decisiones de las autoridades competentes. En cuanto al artículo 4, los Países Bajos han incorporado en su legislación interna disposiciones que penan las actividades de carácter racista.

El Comité llegó a la conclusión de que los Países Bajos no habían violado los artículos 4 y 6 de la Convención, aunque expre-

---

<sup>73</sup> Para este caso, ver el informe de 1985 del Comité de Derechos Humanos, Anexo XVIII.

<sup>74</sup> Ver *supra*, nota 58.

só dudas acerca de si la inexistencia de un derecho de apelación contra la decisión del tribunal de subdistrito era compatible con el artículo 6. Por otro lado, el Comité opinó que la peticionante no había gozado de igualdad ante la ley con respecto a su derecho de trabajar y a la protección contra la desocupación, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 5, e) i) de la Convención. El Comité recomendó que el Estado Parte usara sus buenos oficios para obtener para la peticionante un empleo alternativo, o le acordara una reparación adecuada por los daños sufridos.<sup>75</sup>

En la década y media transcurrida desde que el Comité inició su labor bajo el artículo 14, el Comité consideró una cantidad de comunicaciones. Algunas fueron consideradas inadmisibles; en otras, el Comité adoptó opiniones y recomendó vías de acción a los Estados involucrados. Entre los Estados contra los cuales se presentaron quejas figuran los Países Bajos, Francia, Noruega, Dinamarca, Australia, Suecia, y la República Eslovaca. El sistema de quejas individuales tiene sus méritos, pero no se trata obviamente de una práctica de mucho alcance.

Dado que sistemas análogos existen también bajo otras convenciones, como la Convención contra la Tortura y el Pacto de Derechos Civiles y Políticos, en el año 2000 la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos estableció un Equipo para Peticiones cuyo propósito primario es proporcionar ayuda legal a fin de asegurar la consistencia y coherencia de las decisiones de los tres Comités que aplican procedimientos relativos a peticiones. Esos tres Comités son CERD, el Comité contra la Tortura y el Comité de Derechos Humanos. El Secretario estableció también nuevos métodos de trabajo y aspira a tomar debida nota de los desarrollos en el ámbito del derecho internacional, incluyendo los tribunales y comités regionales.<sup>76</sup>

---

<sup>75</sup> Ver, sobre este primer caso, representativo del sistema, Doc. ONU A/43/18 (1988), Anexo IV, pp. 59-64.

<sup>76</sup> Sobre la labor de CERD respecto de las comunicaciones individuales y las medidas indicadas, ver Informe de CERD sobre la 58a. y 59a. sesiones (2001), Doc. A/56/18 (Nueva York, 2001), capítulo IV, parágrafos 444-455.

## N. LA PRÁCTICA DEL COMITÉ

El Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, establecido en 1969, ha estado actuando en forma sistemática y efectiva. Dio su interpretación a los artículos de la Convención; examinó a fondo los informes sometidos; adoptó decisiones y recomendaciones; solicitó de los Estados Partes información adicional; encargó y consideró estudios sobre determinados artículos de la Convención; mantuvo un diálogo con la Tercera Comisión de la Asamblea General, y estableció relaciones de cooperación con los dos principales organismos especializados involucrados en la lucha contra la discriminación: la UNESCO y la OIT. El Comité merece ser señalado como un ejemplo de un organismo creado por un tratado elaborado por las Naciones Unidas, compuesto por expertos que no sucumbieron al clima de politización creciente que prevaleció durante años en las Naciones Unidas. Su expediente de servicios es razonablemente meritorio, aunque en alguna ocasión dio lugar a ciertas críticas.<sup>77</sup>

El papel del Comité fue también importante al inducir a los Estados a incorporar en sus respectivas legislaciones las disposiciones de la Convención, o enmiendas a tal efecto. Al examinar cuidadosamente los informes nacionales individuales, al solicitar de los Estados Partes información relativa a la forma en que los mismos cumplen sus obligaciones conforme a la Convención, al instarlos, tanto en términos generales como acen tuando ciertos aspectos, a legislar nuevas medidas o a modificar las existentes, el Comité fue un importante instrumento en la tarea de asegurar que los Estados individuales contaran con legislación apropiada en materia de discriminación racial.<sup>78</sup>

A causa de la mora por parte de muchos Estados en el cumplimiento de sus obligaciones financieras establecidas por la Con-

---

<sup>77</sup> Para un sumario de la labor del Comité, Lerner, *supra*, notas 5 y 60. Ver, también, los informes anuales presentados por el Comité a la Asamblea General, de acuerdo con el artículo 9.2 de la Convención.

<sup>78</sup> Lerner, *supra*, nota 5, pp. 165-203. También, H. Santa Cruz e Inglés, *supra*, nota 39. Para un ejemplo de legislación destinada a reprimir cualquier acto racista, véase la ley francesa núm. 90-615, del 13 de julio de 1990, *Journal Officiel*, 14 de julio de 1990. Se refiere a antisemitismo, xenofobia y discriminación por motivos religiosos.

vención, desde 1986 el Comité tuvo dificultades para poder sesionar regularmente dos veces por año. Si bien existen ciertas ventajas en la posición independiente del Comité como órgano creado por un tratado, su dependencia financiera de los Estados Partes se convirtió en una fuente de dificultades que pone en peligro su trabajo normal.

En cuanto a los resultados de la labor del Comité, es necesario distinguir entre las diferentes medidas de aplicación. No hubo quejas entre Estados y, por ende, el procedimiento de conciliación contemplado en los artículos 12 y 13 de la Convención nunca entró en operación. La práctica del Comité con respecto al artículo 15, sobre territorios no independientes, no constituyó por cierto contribución alguna a la protección de los derechos básicos concernientes a la discriminación racial. Sin embargo, es justo señalar que no es posible responsabilizar por ello al Comité, que hizo público su sentimiento de frustración sobre este tema en sus informes anuales.

La medida de aplicación que funcionó en forma efectiva hasta ahora fue el sistema de informes, que se convirtió en un régimen de control valioso y constructivo en el campo de la discriminación racial, a la vez que un estímulo permanente para los Estados a fin de instituir legislación antirracista o modificar la existente, cuando fuere necesario.

El sistema informativo ha sido descrito por el autor de este trabajo y por otros.<sup>79</sup> El Comité elaboró instrucciones y recomendaciones generales con respecto a la forma y el contenido de los informes, a fin de facilitar su preparación, subrayando aquellos aspectos en que estaba particularmente deseoso de obtener una información cabal, y estableciendo un orden de prioridades.

Con todo, el sistema de los informes no funcionó perfectamente. Hubo Estados que no cumplieron sus deberes; pero, por

---

<sup>79</sup> Lerner, *supra*, notas 5 y 60; Thomas Buergenthal, "Implementing the Racial Convention", 12: 2-3 *Texas International Law Journal* (1977), p. 187; K. Das, "Measures of Implementations of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination with Special Reference to the Provisions Concerning Reports from States Parties to the Convention", IV: 2-3 *Revue des Droits de l'Homme / Human Rights Journal* (1971), p. 213.

otro lado, entre los informes sometidos son numerosos los que se ajustan fielmente a los lineamientos del Comité y le proporcionaron un abundante cuerpo de información, concerniente no sólo a la legislación y a medidas en los campos educativo y cultural, sino también en el orden demográfico y social.

Es realmente prematuro prever en qué medida se desarrollará el derecho de petición individual en el marco de la Convención, dado su carácter facultativo.

La mayoría del Comité mostró su interés en tornar operativo el artículo 14. Ya en 1974 adoptó —por siete contra dos votos y tres abstenciones— su decisión 2(X), subrayando la utilidad de la puesta en vigor del artículo 14. La propuesta hubo de enfrentarse con una oposición particularmente vehemente por parte del representante de la Unión Soviética.<sup>80</sup> Por otro lado, el Comité no parece inclinado a interpretar el artículo 14 de una manera liberal en lo relativo a fuentes de información. Ya se ha señalado que recientemente se han adoptado medidas para coordinar la labor de los diversos comités internacionales facultados para recibir comunicaciones individuales. En 1993, el Comité recomendó tomar medidas para prevenir actos de discriminación racial y procedimientos urgentes.

#### O. NATURALEZA JURÍDICA DEL COMITÉ

Al tratar de las implicaciones financieras del establecimiento del Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial se hizo referencia a la cuestión de su naturaleza jurídica. El rechazo de la enmienda sugerida por Tanzania, que proponía que los gastos del Comité fueran soportados por las Naciones Unidas, y el rechazo (por 55 votos contra 22 y 17 abstenciones) de

<sup>80</sup> Lerner, *supra*, nota 60, p. 180. Cuando la cuestión fue considerada por la Tercera Comisión, el mismo año, una propuesta holandesa de expresar apoyo a la decisión del Comité fue rechazada por 33 votos contra 32, con 28 abstenciones. En años siguientes, la Tercera Comisión modificó su posición e instó a los Estados Partes “a estudiar la posibilidad de formular la declaración prevista por el artículo 14”, adoptando a tal efecto resoluciones en 1975, 1976, 1977 y 1978, todas con muchas abstenciones. Para el texto de las decisiones del Comité, A/9618, 82 (1974).

otra propuesta de Tanzania, a fin de reemplazar su nombre por el de “Comité de las Naciones Unidas sobre Discriminación”, parece indicar que la mayoría consideró que el Comité no estaba llamado a ser un órgano de las Naciones Unidas en el sentido técnico del vocablo. Durante el debate en la Tercera Comisión se sostuvo que la Comisión no podía modificar la Carta creando nuevos órganos de las Naciones Unidas.<sup>81</sup>

La relación entre el Comité y la Organización en general se pone de manifiesto a través de los informes sometidos a la Asamblea General conforme al artículo 9.2. El Comité de Derechos Humanos creado por la Parte IV del Pacto de Derechos Civiles y Políticos tampoco es descrito como un órgano de las Naciones Unidas. Su relación con la Organización es, empero, estrecha. Sus miembros reciben emolumentos de fondos de la ONU, en la forma y condiciones determinadas por la Asamblea General (artículo 35). Al igual que los miembros de las comisiones de conciliación *ad hoc*, tiene derecho a las facilidades, los privilegios y las inmunidades que se conceden a los “expertos que desempeñan misiones para las Naciones Unidas” (artículo 43).

Schwelb entiende<sup>82</sup> que el Comité y la Comisión son órganos que forman parte de la Organización. No reputa decisivo el argumento financiero, y sugiere como solución que el Comité sea vinculado con las Naciones Unidas como una agencia especializada, conforme a los artículos 57 y 63 de la Carta.

#### P. RECURSOS A OTROS PROCEDIMIENTOS

El artículo 16 prescribe que las disposiciones de la Convención relativas al arreglo de controversias o denuncias regirán sin perjuicio de otros procedimientos para solucionar las controversias o denuncias en materia de discriminación, y que no impedirán que los Estados Partes recurran a otros procedimientos para resolver una controversia, de conformidad con convenios

<sup>81</sup> Opinión del representante italiano, A/C.3/SR.1352.

<sup>82</sup> *Supra*, nota 10, pp. 1048 y ss.



internacionales generales o especiales que estén en vigor entre ellos.

El artículo 16 no dice nada con respecto a recursos similares que puedan tener los individuos. Schwelb opina que no puede haber sido la intención de la Asamblea o de los Estados Partes afectar los derechos del individuo originados en otros instrumentos.<sup>83</sup> Debe hacerse notar que el Protocolo Facultativo del Pacto de Derechos Humanos Civiles y Políticos (artículo 5.2) contiene una regla a tal efecto, considerada necesaria a fin de evitar intentos similares en distintos órganos.<sup>84</sup>

#### Q. CLÁUSULAS FINALES Y RESERVAS

La parte III de la Convención (artículos 17 a 25) está dedicada a las cláusulas finales, siguiendo el modelo acostumbrado.

La Convención estará abierta a la firma de todos los Estados miembros de las Naciones Unidas o de algún organismo especializado, así como de todo Estado Parte en el Estatuto de la Corte Internacional de Justicia y de cualquier otro Estado invitado por la Asamblea General a ser parte en la Convención.<sup>85</sup> La Convención está sujeta a ratificación.

El artículo 20, sobre reservas, es uno de los que más controversias provocó, y fue adoptado en la propia Asamblea General después de que la Tercera Comisión había decidido no incluir una cláusula semejante. El párrafo 2 del artículo se refiere a las *reservas incompatibles con el objeto y el propósito* de la Convención. Tales reservas no serán aceptadas, ni se permitirá ninguna reserva que pueda inhibir el funcionamiento de cualquiera de los órganos establecidos en virtud de la Convención. Se considerará que una reserva es incompatible o inhibitoria si, por lo menos, dos tercios de los Estados Partes formulan objeciones a la misma.

---

<sup>83</sup> *Ibid.*

<sup>84</sup> Robertson, *supra*, nota 59, p. 336.

<sup>85</sup> Una enmienda propuesta por Polonia a los efectos de permitir la firma por “todos los Estados” fue rechazada en la Tercera Comisión.

El artículo sobre reservas, tal cual quedó definitivamente redactado, fue propuesto en la Asamblea General el 21 de diciembre, el mismo día en que se adoptó la Convención, en base a una enmienda presentada por un numeroso grupo de Estados afroasiáticos.<sup>86</sup> Fue aprobado por 82 votos a favor, cuatro en contra y 21 abstenciones.

El artículo 22 se refiere a las controversias entre Estados Partes respecto a la interpretación o a la aplicación de la Convención. Si tales controversias no son resueltas mediante negociaciones o los procedimientos que se establecen expresamente en la Convención, la disputa será sometida a la decisión de la Corte Internacional de Justicia a instancias de cualquiera de las partes en la controversia, a menos que éstas convengan en otro modo de solucionarla.

Varios países expresaron reservas al artículo 22, haciendo constar que para someter una controversia a la Corte Internacional de Justicia es menester el consentimiento de todas las partes en la disputa.

#### R. OTRAS ACTIVIDADES INTERNACIONALES CONTRA EL RACISMO

Además de la actividad permanente de las Naciones Unidas por intermedio del CERD, es menester mencionar otros esfuerzos internacionales para contrarrestar las diversas manifestaciones de discriminación e instigación racistas. En septiembre de 2001 se llevó a cabo en Durban, Sudáfrica, la Conferencia Mundial contra el Racismo, Discriminación Racial, Xenofobia e Intolerancia Relacionada. La Conferencia, muy concurrida por delegaciones estatales y de numerosas Organizaciones No Gubernamentales, se celebró en un agitado clima de controversia política, particularmente en la reunión preliminar de ONG, situación que indujo a las delegaciones de Estados Unidos y de Israel a retirarse. Finalmente, se adoptó por consenso una Declaración y un Programa de Acción reafirmando los principios de igualdad y no discriminación proclamados en la Declaración Universal de De-

<sup>86</sup> Doc. ONU A/L.479.

rechos Humanos y estimulando el respeto por las libertades fundamentales sin distinción de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra clase, origen nacional o social, bienes, nacimiento u otro estatus. La Declaración ve en la Convención contra la Discriminación Racial el principal instrumento internacional para eliminar el racismo, la discriminación racial, la xenofobia e intolerancia relacionada.<sup>87</sup>

A nivel regional, debe subrayarse la labor de la Comisión Europea contra el Racismo y la Intolerancia (ECRI), creada por el Consejo de Europa en 1993, en la Primera Cumbre de Jefes de Estado y de Gobierno, como consecuencia de la alarma causada por el resurgimiento del racismo, xenofobia y antisemitismo. La tarea de la ECRI es combatir el racismo, la xenofobia, el antisemitismo y la intolerancia en toda Europa, por intermedio de cualesquiera medidas que sean necesarias para contrarrestar la violencia, la discriminación y el prejuicio debidos a motivos de raza, color, lenguaje, religión nacionalidad u origen nacional o étnico. La Comisión examina la situación país por país y produce informes sobre las respectivas situaciones, formulando recomendaciones.<sup>88</sup>

También la OSCE se ocupó, en sus reuniones sobre la Dimensión Humana, de temas relacionados con discriminación racial y religiosa. La OSCE puso énfasis especial sobre la situación de los gitanos (roma y sinti).<sup>89</sup>

En la Conferencia de los Estados miembros del Consejo de Europa de 2000 se aprobó una Declaración y una serie de Conclusiones Generales relevantes.<sup>90</sup>

La Declaración política expresa alarma ante la “continua y violenta recurrencia de racismo, discriminación racial, xenofobia, antisemitismo e intolerancia relacionada, inclusive formas contemporáneas de esclavitud” dirigidas, “especialmente por motivos relacionados con el idioma, la religión, o el origen nacio-

<sup>87</sup> Ver Doc. A/Conf.189, 24 de septiembre de 2001.

<sup>88</sup> Doc. Consejo de Europa, CRI (99) 56, octubre de 2001.

<sup>89</sup> Ver, entre otros, su último informe antes de preparar estas líneas, titulado OSCE Meetings on Human Dimension Issues 1999-2001, sometido a la Reunión de Varsovia, septiembre 17-27 de 2001.

<sup>90</sup> Ver, respectivamente, documentos EUROCONF (2000) 1 y (2000) 7 Rev.

nal o étnico, contra personas tales como migrantes, buscadores de asilo, refugiados, personas desplazadas, no nacionales, poblaciones indígenas”, o personas pertenecientes a minorías. La Declaración insta a los Estados miembros a tomar medidas legislativas, políticas y educacionales para prevenir y eliminar los males mencionados y aconseja especialmente:

- la puesta en práctica plena y efectiva a nivel nacional de los instrumentos sobre derechos humanos respectivos;
- la adopción y puesta en práctica de legislación nacional y medidas administrativas que expresan y específicamente se oponen al racismo y prohíben la discriminación racial;
- el juzgamiento de los responsables por actos y violencia racista, “asegurando la prohibición de discriminación racial en la utilización del derecho a la libertad de expresión”;
- combatir todas las formas de expresión que incitan al odio racial y actuar contra la distribución de tal material.

El documento llama particularmente la atención hacia los grupos vulnerables y hacia la creación de condiciones para la “promoción y protección de la identidad étnica, cultural, lingüística y religiosa de las personas pertenecientes a minorías nacionales”.

Las Conclusiones Generales de la Conferencia Europea instan a todos los Estados a rechazar la “depuración étnica y religiosa” y el genocidio y “a no olvidar nunca el Holocausto”. Se señala la persistencia, para las víctimas, de problemas como la discriminación en el empleo, la vivienda, la educación y los servicios; las formas contemporáneas de esclavitud; la incitación, la discriminación y la violencia contra inmigrantes y refugiados; las manifestaciones de violencia e incitación al odio y a la intolerancia; la proliferación de grupos extremistas que exacerbaban tales fenómenos; el aumento de la intolerancia religiosa, la violencia contra comunidades judías y la distribución de material antisemita; el prejuicio y la discriminación contra los roma o gitanos, y el uso de medios de comunicación masivos por los racistas.<sup>91</sup>

---

<sup>91</sup> Ver EUROCONF (2000), 7 Rev., pp. 3-4.

A fin de combatir estos fenómenos, se urge a todos los Estados a ratificar la Convención Internacional para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, y a aceptar el artículo optativo que establece el derecho a someter peticiones individuales. La Conferencia también recomienda que los marcos legislativos nacionales en las áreas de derecho penal, civil y administrativo prohíban expresa y específicamente la discriminación fundada en raza, etnicidad, origen nacional, religión y creencias, proveyendo reparaciones u otros medios de satisfacción.

La Conferencia Europea aconsejó dar la mayor prioridad a la acción judicial contra delitos de carácter racista o xenófobo, prestando atención a la existencia de motivación racista. Deben tomarse medidas para combatir las organizaciones de tipo racista; debe declararse punible el delito de negación del Holocausto; la promoción de acciones judiciales debe ser ex officio, y debe asegurarse la cooperación legal con las personas que forman parte de los grupos objeto de la ofensa. Los Estados deben crear mecanismos para examinar la conformidad de su legislación con los principios que rigen la no discriminación en razón de raza, origen étnico o nacional, religión o creencias. Debe prestarse atención a las cuestiones vinculadas con problemas de religión o creencias y a casos específicos tales como el antisemitismo, los roma, gitanos, sinti e itinerantes.

Los textos europeos aludidos denotan la preocupación por el crecimiento de las tendencias racistas. Claro está que el problema no es exclusivamente europeo, si bien fue en Europa donde hubo un notable fortalecimiento, incluyendo logros electorales, de grupos políticos que propagan el odio racista y religioso y lo expresan también en hechos. En América Latina también se fortificó la convicción de que es necesario enfrentar el racismo con medidas legislativas y políticas adecuadas. En Santiago de Chile y en México se celebraron encuentros regionales en preparación de la conferencia mundial. El Foro Regional de México y Centro América sobre Racismo, Discriminación e Intolerancia, convocado por la Academia Mexicana de Derechos Humanos y otras entidades, entre ellas Tribuna Israelita de la Comunidad Judía Mexicana, el Instituto Interamericano de Derechos

Humanos y el Congreso Nacional Indigenista, aprobó un Documento Final en el cual se critica a los gobiernos de la región por haber “mostrado una insuficiente voluntad política para difundir, promover y observar el cumplimiento de tratados, convenciones acuerdos y resoluciones encaminados a combatir el racismo, la discriminación, el antisemitismo, la xenofobia, las intolerancias y el sexismo”.<sup>92</sup> El Documento alude a la situación de las poblaciones indígenas, afrodescendientes y de las comunidades de migrantes.

Estos desarrollos regionales muestran la preocupación por orientar la acción local hacia los fines y las metas de la Conferencia mundial, en base a la comprensión del carácter universal del racismo, carácter que requiere acción a nivel global. El Secretario General de las Naciones Unidas subrayó la necesidad de acordar un contenido significativo a la noción moderna de *soberanía*, clarificando el derecho de intervención de la comunidad internacional en casos de violación brutal de los derechos humanos, de erupción del odio étnico y religioso traducido en violencia y agresiones. Las respuestas convencionales desarrolladas durante siglos son insuficientes para enfrentar las nuevas situaciones.<sup>93</sup>

## S. CONCLUSIONES

La Convención contra la Discriminación Racial es sin duda alguna el instrumento más importante para la protección grupal a nivel internacional. No es un instrumento perfecto, y algunas de sus deficiencias han sido examinadas. Su puesta en práctica con respecto a los informes periódicos ha sido satisfactoria. Su influencia sobre las legislaciones internas está reconocida. El Comité contra la Discriminación Racial ha actuado en forma eficiente, y es de lamentar que razones financieras pongan ahora en peligro su labor. Ha habido algunas críticas a

---

<sup>92</sup> Véase el texto completo del Documento en el Boletín *OJI*, núm. 687, 5 de diciembre de 2000.

<sup>93</sup> Ver, Kofi Annan, “Two Concepts of Sovereignty”, en *The Economist*, 18 de septiembre de 1999.

aspectos específicos de la labor de CERD, tales como las formuladas en un informe sobre el Sistema de Tratados sobre Derechos Humanos de la ONU, para el año 2001.<sup>94</sup>

A pesar de que el artículo 14 sobre peticiones individuales está ya en vigor, el número de declaraciones hechas al respecto es limitado, y parece haber poca esperanza de que este método de protección llegue a ser significativo. En cuanto a la posibilidad de que los grupos puedan utilizar la Convención para promover sus derechos, ya se ha visto el enfoque restrictivo del texto y del Comité.

En conclusión, la comunidad internacional ha expresado a través de la Convención su determinación de condenar la discriminación y la incitación racista. Le ha proporcionado al Comité un instrumento adecuado para vigilar las situaciones individuales en esta esfera. No les ha otorgado a los individuos un sistema protector efectivo y no ha permitido a los grupos poder actuar en el marco de aplicación de la Convención. Con todo, como lo señalara el Secretario General de las Naciones Unidas, en un informe sobre la puesta en práctica del programa de acción de la Segunda Década para Combatir el Racismo y la Discriminación Racial,<sup>95</sup> la Convención está dotada “de la poderosa fuerza moral de una virtual universalidad arraigada en el principio supremo (*jus cogens*) de que la discriminación racial debe ser eliminada en todas partes”.

---

<sup>94</sup> Doc. ONU A/42/493, 16 de septiembre de 1987, p. 10.

<sup>95</sup> Para la reacción del CERD, Doc. A/56/18, Anexo VI.

## Capítulo 5

### INTOLERANCIA Y DISCRIMINACIÓN RELIGIOSA: LA DECLARACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS DE 1981

La protección internacional de los derechos humanos comenzó en áreas relacionadas con la religión. En una etapa muy temprana, en los albores del derecho internacional, cláusulas referentes a los derechos esenciales de grupos religiosos minoritarios fueron incorporadas a varios tratados.

Después de la Segunda Guerra Mundial, los instrumentos generales relacionados con los derechos humanos trataron la discriminación fundada en motivos religiosos de la misma manera que otras formas de discriminación. Pero, una vez decidida la preparación de instrumentos específicos en este orden de cosas, el progreso fue sumamente lento, en especial si se lo compara con el área de la discriminación y la instigación basadas en motivos raciales.<sup>1</sup> La consecuencia fue que hasta la fecha no existe ningún convenio obligatorio que reprima la intolerancia

---

<sup>1</sup> Para la historia de los esfuerzos legislativos de las Naciones Unidas en esta materia, ver mi libro *Religion, Beliefs and International Human Rights* (New York, 2000). También, Sidney Liskofsky, "The UN Declaration on the Elimination of Religious Intolerance and Discrimination: Historical and Legal Perspectives", en *Religion and the State: Essays in Honor of Leo Pfeffer* (1985), p. 441; Donna J. Sullivan, "Advancing the Freedom of Religion or Belief Through the UN Declaration on the Elimination of Religious Intolerance and Discrimination", 82 *AJIL* (1988), p. 487. En años recientes han aparecido varias obras importantes sobre libertad religiosa. Ver, entre otras, *Religious Human Rights in Global Perspective*, Johan van der Viver y John Witte Jr. eds. (1996, en dos tomos); *Religion and Human Rights: Basic Documents*, Ted Shtanke y J. Paul Martin eds. (1998); Malcolm D. Evans, *Religious Liberty and International Law in Europe* (1997); Bahiyiyih G. Tahzib, *Freedom of Religion or Belief: Ensuring Effective International Protection* (1996); *Religion and Human Rights-Competing Claims?*, Carrie Gustafson y Peter Juviler (1999). En español, entre otros, Rafael Navarro Valls y Rafael Palomino, *Estado y religión-textos para una reflexión crítica* (2000); Esther Souto Galván, *El reconocimiento de la libertad religiosa en Naciones Unidas*, 2000.



y la discriminación religiosa específicamente. Más aún, no existe consenso acerca de la conveniencia de un tratado de ese tipo en las circunstancias actuales, y los expertos prevén grandes dificultades si se lleva a cabo un nuevo intento de adoptar una convención en la materia.

Es por esta razón, entre otras, que un autor se ha referido a la relacionada con las creencias religiosas como a “la discriminación olvidada”.<sup>2</sup>

La historia de la preparación de la declaración y del proyecto de convención de las Naciones Unidas con respecto a la intolerancia y a la discriminación religiosa ayudará a esclarecer los obstáculos que han dificultado ese proceso, en comparación con los instrumentos que tratan de la discriminación racial. Esto es muy de lamentar, en vista de la medida en que la intolerancia y la discriminación en materia de religión y convicciones “continúa siendo un hecho perturbador en muchas regiones del mundo”, como lo afirmara con autoridad un Relator Especial designado por la Comisión de Derechos Humanos.<sup>3</sup> Otro Relator Especial, nombrado por la Subcomisión para la Prevención de la Discriminación y Protección de las Minorías, ha subrayado lo delicado del tema, tal como lo puso de manifiesto la lenta adopción de la Declaración.<sup>4</sup>

El extremismo, la persecución y la intolerancia religiosos (y antirreligiosos) han causado, a lo largo de los años, millones de víctimas. La vida internacional contemporánea no muestra señales de mejoría en esta materia. En la ancha gama de tensas relaciones de grupo que caracterizan a nuestro mundo, el odio religioso y sus consecuencias desempeñan un papel demasiado importante.<sup>5</sup> No sólo se violan, masivamente a veces, los dere-

---

<sup>2</sup> Warwick McKean, *Equality and Discrimination under International Law* (1983), p. 121.

<sup>3</sup> Angelo Vidal d'Almeida Ribeiro, *Implementation of the Declaration on the Elimination of All Forms of Intolerance and of Discrimination Based on Religion or Belief*, Doc. ONU E/CN.4/1987/35, p. 3. Este relator ha presentado siete informes.

<sup>4</sup> Elizabeth Odio Benito, *Study of the Current Dimensions of the Problems of Intolerance and Discrimination Based on Religion or Belief*, Doc. ONU E/CN.4/Sub.2/1987/26, p. 48.

<sup>5</sup> Ver d'Almeida Ribeiro, *supra*, nota 3, así como su segundo informe, Doc. ONU E/CN.4/1988/45, que contiene información recibida de los Estados, or-

chos religiosos, sino que el odio o la intolerancia religiosos, o antirreligiosos, han sido con frecuencia la causa de gravísimos ataques contra otros derechos fundamentales, inclusive el derecho a la vida.<sup>6</sup> Las migraciones multitudinarias de años recientes han aumentado el número de personas que sufren por esa intolerancia.

La Carta de las Naciones Unidas y otros acuerdos normativos se propusieron asegurar el respeto por los derechos humanos y las libertades individuales, sin distinciones de raza, sexo idioma o religión. La Declaración Universal de Derechos Humanos se refiere a la libertad de creencias en su preámbulo y, en el artículo 2, prohíbe toda distinción discriminatoria. El artículo 18 proclama el derecho de toda persona a la libertad de pensamiento de conciencia y de religión, incluyendo *la libertad de cambiar de religión o de creencia, así como la libertad de manifestar su religión o su creencia, individual y colectivamente, tanto en público como en privado, por la enseñanza, la práctica, el culto y la observancia.*

El artículo 18 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos mantiene en su primer párrafo el lenguaje de la Declaración, prohibiendo asimismo (en el párrafo 2) las *medidas coercitivas* que puedan menoscabar la libertad de toda persona de *tener o de adoptar la religión o las creencias de su elección.* Conforme al tercer párrafo, la libertad de manifestar la propia religión o las propias creencias *estará sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos, o los derechos y libertades fundamentales de los demás.* El mismo artículo se refiere a la educación religiosa de los hijos y

---

ganizaciones internacionales y Organizaciones No Gubernamentales sobre situaciones e incidentes relativos a intolerancia y discriminación basadas en la religión o las convicciones.

<sup>6</sup> Odio Benito (*supra*, nota 4, pp. 9-19) se refiere especialmente a la preocupante situación en varios países, en los cuales han tenido lugar serias manifestaciones de discriminación e intolerancia basadas en la religión o las convicciones. El actual relator, Abdelfattah Amor, fue designado en 1993, y sus informes han creado ya una nutrida información sobre la puesta en práctica de la Declaración de 1998, sometida al Consejo Económico y Social. Ver, por ejemplo, Doc. ONU E/CN.4/58 (1999).

a los derechos de sus padres. El artículo 4, párrafo 2, no autoriza suspensión alguna del artículo 18.

En cuanto al Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el artículo 13, párrafo 1, determina que la educación debe favorecer la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones y entre todos los grupos raciales, étnicos o religiosos. El tercer párrafo del mismo artículo se refiere a la libertad de los padres *de hacer que sus hijos o pupilos reciban la educación religiosa o moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones*.

Todos los convenios antidiscriminatorios, tales como la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, el Convenio de la OIT sobre la Discriminación (Empleo y Ocupación), y la Convención de la UNESCO relativa a la lucha contra las discriminaciones en la esfera de la enseñanza, contienen disposiciones relativas a las libertades religiosas. El derecho a la existencia de los grupos religiosos está protegido por la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio.<sup>7</sup>

El primer paso dado por los órganos de las Naciones Unidas a fin de encarar específicamente la discriminación y la intolerancia en materia de derechos religiosos tuvo lugar en 1956. En ese año, la Subcomisión para la Prevención de la Discriminación y la Protección de Minorías designó a Arcot Krishnaswami, de India, como Relator Especial para preparar un estudio sobre el tema y presentar un programa de acción con vista a poner fin a tal tipo de discriminación. El estudio de Krishnaswami fue presentado en 1959, e incluía una revisión de la situación mundial en el área y una serie de principios sobre libertad y no discriminación en materia de derechos y prácticas religiosos.<sup>8</sup> Este estudio, cuidadoso y amplio, se convirtió en una base importante para las muchas propuestas discutidas a partir de

---

<sup>7</sup> Para los instrumentos mencionados, *Derechos Humanos, recopilación de instrumentos internacionales* (1983). Disposiciones similares sobre libertad religiosa existen en los convenios regionales de derechos humanos.

<sup>8</sup> Arcot Krishnaswami, *Study of Discrimination in the Matter of Religious Rights and Practices*, Doc. ONU E/CN.4/Sub.2/200/Rev. 1, ventas núm. 60, XIV, 2, 1960.

entonces. Fue descrito como un jalón en el camino de las Naciones Unidas hacia la abolición del prejuicio y la discriminación.<sup>9</sup>

#### A. PREPARACIÓN DE LA DECLARACIÓN

La historia de la preparación de la Declaración sobre la Eliminación de todas las Formas de Intolerancia y Discriminación Fundadas en la Religión o las Convicciones y de los intentos de elaborar una convención en la materia constituye un interesante ejemplo de política en las Naciones Unidas y de las tendencias que prevalecen en la legislación internacional moderna en el campo de los derechos humanos.<sup>10</sup> Estos instrumentos se originaron, como ya se ha visto en el capítulo 4, en 1960, cuando las Naciones Unidas fueron llamadas a adoptar una posición con respecto al estallido de incidentes antisemitas en varias partes del mundo, principalmente en Europa —fenómeno que fue denominado la “epidemia de las cruces gamadas (esvásticas)”. La opinión pública vio en estos incidentes un peligro de renacimiento de las ideologías y actividades nazis.

A continuación hubo una serie de resoluciones de los órganos de las Naciones Unidas. La Resolución 3 (XII), adoptada por la Subcomisión para la Prevención de la Discriminación y Protección de Minorías en enero de 1960, se refiere a “manifestaciones de antisemitismo y otras formas de prejuicio racial de

---

<sup>9</sup> Odio Benito, *supra*, nota 4, p. 1.

<sup>10</sup> Natan Lerner, *The UN Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination* (1980), para los trabajos preparatorios relacionados con la Declaración y el proyecto de convención. Ver, también, Natan Lerner, “Anti-Semitism as Racial and Religious Discrimination under United Nations Conventions”, en 1 *IYHR* (1971), p. 103; M. Laligant, “Le projet de convention des Nations Unies sur l’élimination de toutes les formes d’intolérance religieuse”, en 1 *Revue Belge de Droit International* (1969), p. 175; S. J. Roth, “Freedom of Religion”, Research Report núm. 3, Institute of Jewish Affairs (abril de 1981); McDougal, Lasswell and Chen, “Claims Relating to Freedom from Religious Discrimination”, en *Human Rights and World Public Order* (1980), p. 653.

naturaleza similar”. En marzo del mismo año, la Comisión de Derechos Humanos, en su Resolución 6 (XVI), tomó nota, con profunda preocupación, de “las manifestaciones de antisemitismo y otras formas de prejuicio racial e intolerancia religiosa”. La Asamblea General, el 12 de diciembre de 1960, por Resolución 1510 (XV), condenó en forma general “todas las manifestaciones y prácticas de odio racial, religioso y nacional en las esferas política, económica, social, educativa y cultural”.

En 1961 la cuestión volvió a ser considerada por la Subcomisión. En su Resolución 5 (XIII) solicitó que la UNESCO alentara a los gobiernos a incluir en sus programas educativos un llamado de atención por los peligros y los males del odio racial, nacional y religioso, incluido el antisemitismo. En 1962, por Resolución 1779 (XVII), la Asamblea General instó a los gobiernos a tomar medidas educativas a fin de prohibir la discriminación y combatir el prejuicio y la intolerancia.

Cuando varios países africanos presentaron ante la Tercera Comisión de la Asamblea General una propuesta para preparar una convención internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial, la discusión puso de relieve las diferencias relativas al contenido y alcance de los instrumentos a ser elaborados. Ya entonces se manifestaron las tendencias, que luego serían decisivas a dar preferencia a los instrumentos relacionados con la raza, en comparación con aquellos que trataban del tema religioso. Algunos delegados sostuvieron que había una diferencia entre sentimientos religiosos, aun cuando implicaran hostilidad hacia miembros de otros credos, por un lado, y por el otro, prejuicio, odio o discriminación contra gente de otra raza u otro color. El colonialismo y el racismo, se dijo, justificaban un trato diferente del que se da al prejuicio y a la discriminación religiosos.

Es difícil concluir cuál es el papel desempeñado en esta discusión por las diferencias objetivas existentes entre el racismo y la intolerancia religiosa y cuál fue la influencia de la política internacional y de los conflictos entre los bloques. Finalmente, la Tercera Comisión y la Asamblea General adoptaron dos resoluciones separadas, una dirigida hacia la preparación de un proyecto de declaración y un proyecto de convención sobre la

eliminación de la discriminación racial,<sup>11</sup> y otra sobre un proyecto de declaración y un proyecto de convención sobre la eliminación de la intolerancia religiosa.<sup>12</sup>

Se supuso que esto sería una transacción. La preparación de dos juegos de instrumentos “gemelos” tendía a eliminar la oposición, emanada de las delegaciones comunistas y árabes, a un instrumento único que cubriera a la vez los aspectos religiosos y racistas. Los países del este de Europa preferían evitar una discusión plena sobre asuntos religiosos; los árabes estaban ansiosos de minimizar el tema del antisemitismo.<sup>13</sup> La influencia de las delegaciones afroasiáticas, no interesadas en la cuestión religiosa, combinadas con la actitud de los bloques de países mencionados, fue decisiva en el relegamiento de la labor relativa a los instrumentos sobre la cuestión religiosa.

En 1963, la Comisión de Derechos Humanos llevó a cabo una discusión preliminar e instruyó a la Subcomisión para que preparara un proyecto de declaración. La Subcomisión así lo hizo y, en su 20a. sesión, en 1964, la Comisión estableció un Grupo de Trabajo para considerar el borrador. El Grupo de Trabajo sólo se ocupó parcialmente del tema, y la Comisión aprobó una resolución instando a la consideración ulterior de la cuestión.<sup>14</sup>

En 1965 la Asamblea General, por Resolución 2020 (XX), solicitó al Consejo Económico y Social “llevar a cabo todos los esfuerzos” para completar la preparación de un proyecto de declaración y un proyecto de convención. Sin embargo, tanto la Subcomisión como la Comisión reanudaron el mismo año su labor sólo sobre el proyecto de convención internacional, dejando la declaración para una ocasión posterior. Un proyecto preparado a tal efecto por la Subcomisión fue considerado por la Comisión en 1965 y en 1966. En 1967 la Comisión sometió al

---

<sup>11</sup> Resolución de la Asamblea General 1780 (XVII), 7 de diciembre de 1962, 17 UN GAOR, p. 33.

<sup>12</sup> Resolución de la Asamblea General 1781 (XVII), 7 de diciembre de 1962, 17 UN GAOR, p. 33.

<sup>13</sup> Ver, Natan Lerner (1980), *supra*, nota 10; también, Egon Schwelb, “The International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination”, en 12 *ICLQ* (1966), p. 996.

<sup>14</sup> Doc. ONU A/7930, 27 de julio de 1970.

Consejo Económico y Social, para su transmisión a la Asamblea General, un preámbulo y 12 artículos del proyecto de convención, un borrador de artículos adicionales presentados por Jamaica y la Subcomisión y un proyecto preliminar sobre medidas de puesta en práctica, también preparado por la Subcomisión.<sup>15</sup> La Tercera Comisión de la Asamblea General debatió el proyecto en su 22a. sesión y aprobó el preámbulo y el artículo 1.

Hasta 1972 no ocurrió nada más. En su 27a. sesión, la Asamblea General tomó una decisión importante: resolvió dar prioridad a la terminación del proyecto de declaración, antes de continuar la consideración del proyecto de convención, postergando de esta manera indefinidamente la elaboración de un tratado obligatorio.<sup>16</sup> Por la misma resolución, los Estados miembros fueron invitados a formular sugerencias y observaciones.<sup>17</sup>

La Asamblea General volvió a tomar decisiones sobre el particular en 1973 y 1974.<sup>18</sup> A partir de entonces la Comisión estableció cada año un grupo de trabajo informal. En 1977 el Grupo de Trabajo aprobó un preámbulo. En 1978 se invitó a los Estados miembros y a los organismos especializados, organizaciones intergubernamentales regionales y Organizaciones No Gubernamentales a dar a conocer sus puntos de vista.<sup>19</sup> En 1979, en su 35a. sesión, la Comisión aprobó los primeros tres artículos propuestos. La Comisión también solicitó que el Secretario General invitara a la UNESCO a organizar una consulta colectiva sobre los fundamentos culturales y religiosos de los derechos humanos en relación con el fenómeno de la intolerancia religiosa. En el ínterin, la Asamblea General instó repetidamente a la Comisión a continuar dando prioridad al tema.<sup>20</sup>

La UNESCO convocó en Bangkok, en diciembre de 1979, una reunión de expertos sobre el lugar de los derechos humanos en

---

<sup>15</sup> Resolución 3 (XXIII), *ibid.*

<sup>16</sup> Resolución de la Asamblea General 3027 (XXVII), 18 de diciembre de 1972.

<sup>17</sup> Para tales sugerencias y observaciones, ver Doc. ONU A/9134 y A/9135 (1973).

<sup>18</sup> Resolución de la Asamblea General 3069 (XXVIII), 30 de noviembre de 1973 y 3267 (XXIX), 10 de diciembre de 1974.

<sup>19</sup> Resolución de la Asamblea General 22 (XXXIV).

<sup>20</sup> Resolución de la Asamblea General 32/143, 33/106 y 34/43.

las tradiciones culturales y religiosas.<sup>21</sup> El informe sobre esa reunión fue considerado por la Comisión, la que decidió continuar trabajando sobre el proyecto en sus sesión próxima, como un asunto de alta prioridad. La Asamblea General, una vez más, instó a completar la tarea. En consecuencia, en marzo de 1981, durante la 37a. sesión de la Comisión, el borrador fue finalmente terminado y aprobado por 33 votos a favor, cero en contra y cinco abstenciones (Bulgaria, Bielorrusia, Polonia, Mongolia y la Unión Soviética). En el Consejo Económico y Social la resolución respectiva fue adoptada por 45 a cero, nuevamente con cinco abstenciones (Bulgaria, Bielorrusia, la República Democrática Alemana, Polonia y la Unión Soviética).<sup>22</sup>

La aprobación del texto fue en gran medida el resultado de gestiones y presión intensas ejercidas por Organizaciones No Gubernamentales interesadas en religión y en derechos humanos en general. Las mismas indujeron a varios Estados a apoyar el proyecto. También presentaron declaraciones con propuestas relativas al texto.<sup>23</sup>

Finalmente, la Declaración fue aprobada por la Asamblea General el 25 de noviembre de 1981, por Resolución 36/55. El texto final fue aceptado por la Tercera Comisión sin voto. El mismo incluía enmiendas al texto sometido por el Consejo Económico y Social y fue el resultado de negociaciones complicadas.

Una de las objeciones principales al texto elaborado giró alrededor del término “religión”. Los delegados se pronunciaron por la plena igualdad de trato entre creyentes y no creyentes, sosteniendo que el término “religión” no hacía implícitamente extensivo el principio de tolerancia a “convicciones ateas”. Vieron en ello una violación de la norma de universalidad de las

---

<sup>21</sup> Doc. ONU E/CN.4/1375, 11 de febrero de 1980.

<sup>22</sup> Las diferencias en las abstenciones son, por supuesto, el resultado de la composición diferente de los órganos respectivos. De todos modos, las abstenciones prueban las reservas del bloque comunista.

<sup>23</sup> Ver, *inter alia*, Doc. ONU E/CN.4/NGO/259, 260, 263, 264, 273, 300 y 312. Organizaciones No Gubernamentales cristianas, judías, musulmanas y bahái, así como varias entidades no denominacionales que se ocupan de derechos humanos, estuvieron activas en el proceso que llevó a la adopción de la Declaración.



Naciones Unidas y un reconocimiento sólo unilateral o “monodimensional” del principio de la libertad de conciencia, cosa que hubiera podido ser eliminada si el artículo 1 hubiera incluido definiciones de los términos “religión” y “convicción”.<sup>24</sup>

Por su parte, los voceros occidentales, especialmente el representante de Estados Unidos, sostuvieron que los derechos de las personas carentes de religión, tales como los “materialistas, ateos o agnósticos”,<sup>25</sup> estaban debidamente protegidos por el texto. Finalmente se halló una solución simplista dirigida a salvar las apariencias, consistente en la inserción, en el preámbulo y en el artículo 1, de la palabra “cualesquiera” antes de la palabra “convicciones”.

Otro obstáculo serio lo fueron las objeciones de los musulmanes, relativas a las conversiones o cambios de religión, objeciones generalmente expresadas en forma extraoficial. El representante iraní ante la Tercera Comisión expuso abiertamente las inquietudes musulmanas y lanzó un ataque contra “el laicismo malicioso de las Naciones Unidas”. A los musulmanes les está prohibido, señaló, cambiar de religión, y no podían, por ello, aceptar disposiciones que siguieran la orientación del artículo 18.2 del Pacto sobre Derechos Civiles y Políticos. También el delegado indonesio planteó la cuestión de las conversiones, pero se limitó a abogar por una clara distinción entre coerción y persuasión.<sup>26</sup>

La cuestión se solucionó finalmente mediante una transacción doble. Las referencias directas al derecho de cambiar de religión fueron suprimidas del texto, tanto en el preámbulo como en el artículo 1, párrafos 1 y 2. La Declaración se alejó así del texto de los respectivos artículos 18 de la Declaración Universal de Derechos Humanos<sup>27</sup> y del Pacto de Derechos Civiles y

---

<sup>24</sup> Ver Doc. ONU A/C.3/36/SR.32, A/C.3/36/SR.34, A/C.3/36/SR.35 y A/C.3/36/SR.36, todos de noviembre de 1981, en relación con las declaraciones de los representantes de países de Europa Oriental.

<sup>25</sup> Ver, Doc. ONU A/C.3/36/SR.36, noviembre de 1981.

<sup>26</sup> Ver, Doc. ONU A/C.3/36/SR.34, noviembre de 1981.

<sup>27</sup> Con respecto a la libertad de conversión en la Declaración Universal, Nehemiah Robinson, la *Declaración Universal de Derechos Humanos* (1952), pp. 128-129.

Políticos, que contemplan explícitamente el derecho a cambiar de religión. La enmienda al artículo 1, párrafo 2 debilitó considerablemente el texto, al eliminar las palabras “o adoptar” del texto original, que prohibía toda coerción que pudiera limitar la libertad “de tener o adoptar una religión o convicción a elección”.

Por otras parte, a fin de tornar aceptables las enmiendas propuestas para las delegaciones occidentales, se agregó al proyecto un nuevo artículo 8, que reza:

Nada de lo dispuesto en la presente Declaración se entenderá en el sentido de que restrinja o derogue ninguno de los derechos definidos en la Declaración Universal de Derechos Humanos y en los Pactos Internacionales de Derechos Humanos.

El problema de las conversiones pudo haber puesto en peligro la aprobación de la Declaración. Las delegaciones occidentales optaron por aceptar una transacción, a fin de no anular el progreso alcanzado después de dos décadas de complicadas negociaciones. Si bien el texto final no menciona el derecho a cambiar de religión, el nuevo artículo 8 aclara que dicho derecho, reconocido tanto en la Declaración Universal como en el Pacto, no queda derogado ni restringido por la Declaración. Más adelante se hará alusión a los complejos problemas que afloran en la década de los noventa, con respecto a proselitismo y conversiones.

## B. DISPOSICIONES DE LA DECLARACIÓN

El texto final de la Declaración se compone de un preámbulo y ocho artículos. El título original, conforme a la Resolución 1781 (XVII) de la Asamblea General, debía ser “Declaración sobre la Eliminación de Todas las Formas de Intolerancia Religiosa”. El título final es el resultado de una modificación introducida en 1973, en la Tercera Comisión, por una enmienda propuesta por Marruecos, tendente a adaptar el título de la Declaración al título modificado del proyecto de convención y al lenguaje

del artículo 18 de la Declaración Universal de Derechos Humanos.<sup>28</sup>

Las diferencias son importantes. Los dos términos agregados fueron “discriminación” y “convicciones”. “Discriminación” es un término usado en los principales tratados antidiscriminatorios —la Convención contra la Discriminación Racial y las Convenciones de la OIT y de la UNESCO— y tiene una significación legal muy precisa. No ocurre lo mismo con el término “intolerancia”,<sup>29</sup> un concepto más bien impreciso y vago, que ha sido usado para describir actitudes emocionales, psicológicas, filosóficas y religiosas que pueden engendrar actos de discriminación u otras violaciones de las libertades religiosas,<sup>30</sup> o manifestaciones de odio o persecuciones contra personas o grupos de una religión o convicciones o creencias diferentes. En razón del lenguaje del artículo 2.2, parecería que los términos “discriminación” e “intolerancia” están usados en idéntico sentido.

El agregado del término “convicciones” —*beliefs* en inglés— persiguió el propósito de tomar en cuenta las objeciones de aquellos que sentían la necesidad de subrayar la protección de los derechos de los no creyentes, tales como los racionalistas, librepensadores, ateos, y agnósticos. Los voceros comunistas también abogaron por la inclusión de una referencia explícita al derecho a desarrollar propaganda antirreligiosa, pero no insistieron en esa propuesta.

El texto del preámbulo sufrió cambios durante su redacción. El texto final fue el resultado del trabajo de la Tercera Comisión de la Asamblea General en 1973.<sup>31</sup> Algunas de las enmiendas envolvían cuestiones de principio y sustancia y causaron largos debates.

<sup>28</sup> Ver 28 UN GAOR, C.3 (reunión 2012), Doc. ONU A/C.3/SR.2012 (1973).

<sup>29</sup> Los diccionarios definen “intolerancia” como la “falta de tolerancia” (Espasa-Calpe, ed. 1985), o como la negativa de permitir que otros gocen de sus opiniones, formas de culto, etcétera, y como equivalente a falta de liberalidad y prejuicio (Webster’s *New International Dictionary of the English Language* (2a. ed., 1953).

<sup>30</sup> Ver Sullivan, *supra*, nota 1, p. 505; Odio Benito, *supra*, nota 4, pp. 3-4.

<sup>31</sup> Ver 28 UN GAOR, C.3, Doc. ONU A/C.3/SR.2006, 2009-2014 (1973). Para el texto de la Subcomisión, UN ESCOR, Supp. (núm. 8), párrafo 294 (1964).

También en ese orden los delegados comunistas subrayaron la necesidad de articular una completa igualdad de derechos para los no creyentes. Sus puntos de vista fueron contestados por quienes sostenían que la Declaración había sido concebida originariamente para asegurar la igualdad de derechos entre las diferentes religiones y para proteger la libertad religiosa. Algunos sostuvieron que el significado filosófico del término “religión” no podía ser hecho extensivo a las convicciones de personas que no se adhieren a ninguna religión trascendental. Otros señalaron que la Declaración también debía prevenir y eliminar la coacción religiosa. Tal coacción puede ser ejercida por una religión dominante contra otras religiones, o por un régimen antirreligioso contra personas religiosas, también por un régimen de orientación religiosa contra aquellos que no profesan religión alguna. Imponer a una persona que no se adhiere a religión alguna, se dijo, la necesidad de someterse a una ceremonia matrimonial religiosa, por ejemplo, caería bajo las prohibiciones de la Declaración.<sup>32</sup>

Hemos mencionado ya la cuestión de las conversiones, ligadas en algunos casos a actividades misioneras y a posibles ofertas de prebendas. Esta cuestión involucra también un conflicto de derechos: el derecho de enseñar y propagar una religión puede degenerar en coerción o en inducción por medio de ofertas de prebendas. Otro tema implícito es la legitimidad del derecho a excluirse (*opt-out* en inglés) de determinadas comunidades religiosas.<sup>33</sup>

Problemas vinculados a la política internacional se discutieron en relación con el preámbulo. La Unión Soviética propuso enmiendas, mencionando la relación entre la intolerancia religiosa y la paz mundial, el colonialismo y la discriminación racial. La situación de los judíos en la Unión Soviética fue debatida con frecuencia durante el proceso de redacción.<sup>34</sup>

---

<sup>32</sup> Ver, Krishnaswami, *supra*, nota 8, pp. 36-38.

<sup>33</sup> Ver, entre otros, Doc. ONU A/C.3/SR.2009, 2011 y 2012.

<sup>34</sup> Ver, entre otros, Doc. ONU A/C.3/SR.2011. Ver, también capítulo 9.

### C. DERECHOS PROTEGIDOS

Los derechos protegidos por la Declaración están enumerados en los artículos 1 y 6. El artículo 1 sigue celosamente el texto de los primeros tres párrafos del artículo 18 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y del artículo 18 de la Declaración Universal —con la diferencia significativa resultante de las enmiendas introducidas en la Tercera Comisión con respecto al cambio de religión—. Excepto por este importante alejamiento del texto del Pacto —limitado por la cláusula interpretativa implícita en el nuevo artículo 8— todas las interpretaciones autoritativas del Pacto son aplicables a la Declaración.<sup>35</sup>

Debe notarse que el artículo 1 acuerda los derechos mencionados en la Declaración a “toda persona”. No hay lugar pues para distinciones entre nacionales o extranjeros y entre residentes permanentes y no permanentes. Aquellos Estados en que los derechos están restringidos a sólo algunas de esas categorías deben ajustar sus disposiciones legales a lo previsto por la Declaración.<sup>36</sup>

Los tres derechos fundamentales proclamados en el primer párrafo se refieren a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión, incluyendo “cualesquiera convicciones” de toda persona.

Las manifestaciones exteriores de la religión —el culto, la observancia, la práctica y la enseñanza— están garantizadas en términos idénticos a los usados en el Pacto, y deben ser interpretadas en coordinación con el listado del artículo 6 de la Declaración.

Los párrafos 2 y 3 del artículo 1 establecen las limitaciones del derecho. La coacción queda prohibida, pero el texto ha quedado debilitado por la supresión del término “adoptar”, como ya se ha indicado. La acostumbrada nómina de limitaciones

---

<sup>35</sup> Ver, entre otros, K. J. Partsch, “Freedom of Conscience and Expression, and Political Freedom”, en *The International Bill of Rights*, L. Henkin, ed. (1981), p. 209. Ver, también, los *Informes* del Comité de Derechos Humanos, con numerosas referencias al alcance y significado del artículo 18 del Pacto.

<sup>36</sup> Ver, Odio Benito, *supra*, nota 4, p. 37.

permitidas involucra las bien conocidas dificultades relativas a las nociones de seguridad, orden, salud o moral públicos. En el área de las libertades religiosas es lógico prever dificultades particulares cuando aparecen contradicciones entre tales libertades y la noción de lo que es “moral” en una sociedad determinada. La referencia a los derechos y libertades fundamentales de los demás no es problemática. El uso del término “derechos fundamentales” y no simplemente “derechos humanos”, como en otros artículos de la Declaración, no debe ser interpretado como un concepto que implica jerarquía alguna entre los distintos derechos humanos con un significado especial. Los términos han sido utilizados en forma intercambiable.<sup>37</sup> También aquí han de aplicarse las interpretaciones prevalecientes con respecto a los instrumentos básicos de derechos humanos.<sup>38</sup>

El texto final del artículo 1 difiere del original preparado por el Grupo de Trabajo y aprobado por la Tercera Comisión, como base de discusión en 1973.<sup>39</sup> Las discusiones que tuvieron lugar giraron también aquí alrededor del significado de la palabra “convicciones”. Lo mismo que con respecto a otros problemas, los representantes comunistas demandaron la exclusión explícita de ideologías tales como el racismo, el nazismo y el *apartheid*; el representante austriaco solicitó limitar la noción de “convicciones” sólo a las filosofías trascendentales;<sup>40</sup> Estados Unidos quisieron evitar toda referencia específica al ateísmo.

El artículo 6 enumera en detalle qué está incluido en el derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia, de religión o de convicciones. Esta lista menciona en particular las libertades siguientes:

<sup>37</sup> T. Meron, “On a Hierarchy of International Human Rights”, 20 *AJIL*, (1986); Sullivan, *supra*, nota 2, pp. 496-499.

<sup>38</sup> Ver, *inter alia*, A. C. Kiss, “Permissible Limitations on Rights”, en *The International Bill of Rights*, L. Henkin, ed. (1981), p. 290. La práctica del Comité de Derechos Humanos y de la Corte Europea de Derechos Humanos serán útiles para determinar el alcance de las limitaciones autorizadas por el artículo 1.3. Sobre el término “moral”, véase específicamente el caso *Handyside v. U. K.*, 24 European Court of Human Rights (ser. A) (1976).

<sup>39</sup> Doc. ONU A/C.3/SR.2012.

<sup>40</sup> Una vez adoptada la Declaración, los Estados volvieron a comentar el significado del término “convicciones”, en sus respuestas a un cuestionario circulado. Ver Doc. ONU E/CN.4/1986/37.

- a) La de practicar el culto o de celebrar reuniones en relación con la religión o las convicciones, y de fundar y mantener lugares para esos fines;
- b) La de fundar y mantener instituciones de beneficencia o humanitarias adecuadas;
- c) La de confeccionar, adquirir y utilizar en cantidad suficiente los artículos y materiales necesarios para los ritos o costumbres de una religión o convicción;
- d) La de escribir, publicar y difundir publicaciones pertinentes en esas esferas;
- e) La de enseñar la religión o las convicciones en lugares aptos para esos fines;
- f) La de solicitar y recibir contribuciones voluntarias financieras y de otro tipo de particulares e instituciones;
- g) La de capacitar, nombrar, elegir y designar por sucesión los dirigentes que correspondan, según las necesidades y normas de cualquier religión o convicción;
- h) La de observar días de descanso y de celebrar festividades y ceremonias de conformidad con los preceptos de una religión o convicción;
- i) La de establecer y mantener comunicaciones con individuos y comunidades acerca de cuestiones de religión o convicciones, en el ámbito nacional y en el internacional.

El artículo 6 es expresamente no exhaustivo. En vista de las dificultades involucradas en la materia se consideró necesario enumerar explícitamente las manifestaciones concretas y frecuentes de la libertad de religión o de convicciones.

Todos estos derechos, así como otros implícitos, están sujetos a las limitaciones mencionadas en el artículo 1, párrafo 3. Tales limitaciones deben estar prescritas por la ley y ser necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos o los derechos y libertades fundamentales de los demás. Todos los problemas semánticos e interpretativos causados por la terminología del artículo 18 del Pacto son aplicables a este párrafo.<sup>41</sup>

El texto final del artículo 6 fue elaborado por el Grupo de Trabajo de la Comisión de Derechos Humanos en su sesión de 1981. El proyecto original preparado por la Subcomisión incluía, en los artículos 6 a 12, varios derechos no incorporados en el texto

---

<sup>41</sup> *Supra*, nota 38.

final. Tales son el derecho a establecer federaciones; a enseñar y a estudiar el idioma sagrado de cada religión; a hacer venir maestros del exterior; a recibir ayuda estatal cuando el Estado controla los medios de producción y distribución; a obtener materiales y objetos de significación religiosa; a efectuar peregrinajes a lugares santos, en el país o en el exterior; el derecho a no ser obligado a celebrar una ceremonia matrimonial religiosa que no responda a las convicciones de la persona, y el derecho a una ceremonia funeraria conforme a la religión de la persona fallecida. Otros derechos incorporados al proyecto de la Subcomisión y ausentes del texto final del artículo 6 se relacionan con la posición legal de los cementerios, el problema de los juramentos religiosos y la discriminación practicada por el Estado en el otorgamiento de subsidios o en materia impositiva. Algunos de esos derechos están enumerados en el proyecto de convención que será analizado posteriormente.

El proyecto de la Subcomisión siguió los lineamientos de los principios de Krishnaswami. El texto preparado por el Grupo de Trabajo nombrado por la Comisión era mucho menos detallado.<sup>42</sup> Ello indujo a Estados Unidos a proponer nuevos artículos a continuación del artículo 6. Finalmente, el texto aprobado fue una transacción. Incorporó algunos de los derechos omitidos por el Grupo de Trabajo, tales como el establecimiento de instituciones humanitarias, el derecho de elaborar, adquirir y usar artículos y materiales religiosos, de recibir contribuciones financieras de fuentes no gubernamentales, de capacitar funcionarios religiosos, de gozar de días de descanso y festividades y de comunicarse con individuos y comunidades a nivel nacional e internacional. Todos estos agregados fueron hechos en 1973, por la Tercera Comisión,<sup>43</sup> y en 1981, por el Grupo de Trabajo.<sup>44</sup> Algunos agregados fueron resistidos por las delegaciones comunistas; su inclusión fue el resultado de las gestiones de Organizaciones No Gubernamentales. Otros problemas particularmente

<sup>42</sup> Ver UN *ESCOR*, Supp. (núm. 8), p. 77 (1964).

<sup>43</sup> Ver 28 UN *GAOR*, C.3 (reunión 2012) 195, Doc. ONU A/C.3/SR.2012 y E/CN.4/1145.

<sup>44</sup> UN *ESCOR*, Supp. (núm. 5), pp. 142-148 (1981).



difíciles fueron los relacionados con algunos ritos y costumbres<sup>45</sup> y con la educación religiosa.

El artículo 6 se refiere a derechos individuales y a derechos colectivos, así como a derechos que sólo pueden ser ejercidos por los grupos como tales. Sólo un grupo puede establecer y mantener lugares de culto e instituciones, o elegir o nombrar funcionarios religiosos. El inciso *i*) del artículo 6 proclama otro derecho colectivo de gran importancia: el de mantener comunicaciones con individuos y comunidades de la misma religión o convicciones. Algunas Organizaciones No Gubernamentales reclamaron, en este orden, un lenguaje más categórico y la mención explícita del derecho a establecer entidades federativas o el derecho a pertenecer a, o participar en las actividades de comunidades religiosas o cultural-religiosas geográficamente dispersas.<sup>46</sup> En general, el texto final de los incisos *b*), *g*) e *i*) del artículo 6 muestra una obvia aceptación de los derechos grupales.<sup>47</sup>

#### D. PROHIBICIONES

“Nadie” será objeto de discriminación por motivos de religión o convicciones por parte de ningún Estado, institución, grupo de personas o particulares. Éste es el principio proclamado por el artículo 2 de la Declaración, que debe leerse en coordinación con el artículo 3. El artículo 2 describe el significado de los términos “intolerancia” y “discriminación” siguiendo el lenguaje del artículo 1 de la Convención sobre Discriminación Racial. El artículo 3 debe su terminología al artículo 1 de la Declaración sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial.

<sup>45</sup> Un ejemplo mencionado fue el de las transfusiones de sangre a las que se oponen algunos grupos religiosos.

<sup>46</sup> Ver, por ejemplo, Doc. ONU E/CN.4/NGO/264.

<sup>47</sup> Compárese el texto con las disposiciones sobre identidad grupal en la Declaración de la UNESCO sobre Raza y Prejuicio Racial. Ver, Natan Lerner, “New Concepts in the UNESCO Declaration on Race and Racial Prejudice”, en 3 *Human Rights Quarterly* (1) 48 (1981), y el capítulo 14.

El uso de los términos “intolerancia” y “discriminación” en el artículo 2 crea dificultades. Como se ha indicado, “discriminación” es una noción bien definida, con un significado claro en derecho internacional y en derechos humanos. No ocurre lo mismo con la palabra “intolerancia”.<sup>48</sup> El artículo 2 se refiere a “discriminación” en su primer párrafo y a “intolerancia y discriminación” en el segundo. El término “intolerancia” no aparece del todo en el artículo 3. El artículo 4, que trata de las medidas a ser adoptadas por los Estados —y que será analizado más adelante— no alude a “intolerancia” en su primer párrafo y distingue, en el segundo, entre la necesidad de *prohibir* la discriminación y de *combatir* la intolerancia por todas las medidas adecuadas. El segundo párrafo del artículo 2 define “intolerancia y discriminación” en términos similares a los usados por la Convención sobre Discriminación Racial para describir la discriminación racial.

Conforme el artículo 2.2 estas palabras significan, para los efectos de la Declaración, *toda distinción, exclusión, restricción o preferencia fundada en la religión o en las convicciones, y cuyo fin o efecto sea la abolición o el menoscabo del reconocimiento, el goce o el ejercicio en pie de igualdad de los derechos humanos y las libertades fundamentales.*

Los redactores de la Declaración, como los de la Convención Racial, aspiraban obviamente a cubrir todos los aspectos de la discriminación, ya sea intencional o que meramente tenga tal efecto, aun sin intención. Por otro lado, la Convención se refiere explícitamente sólo a las esferas de la *vida pública* (artículo 1.1) mientras que la Declaración no contiene, en su artículo definitorio, ninguna limitación similar. En el texto final se suprimió la referencia a la *vida pública*.

No hay duda de que el texto implica muchos problemas. Un primer interrogante se refiere a si cualquier *preferencia* fundada en la religión o las convicciones ha de considerarse discriminatoria y por tanto debe ser prohibida. Por ejemplo, ¿debe ser considerado como discriminatorio contra otras religiones un con-

---

<sup>48</sup> En este contexto, ver Doc. ONU A/C.3/SR.2013, p. 196, para una declaración de la Santa Sede.

cordato entre un Estado predominantemente católico y el Vaticano, cuando tal acuerdo concede ciertas preferencias o privilegios a la Santa Sede? ¿Cuál es la situación cuando un Estado declara como feriado nacional una fecha sagrada para la mayoría de la población? ¿Qué ocurre si un Estado reserva el acceso a ciertas posiciones —la presidencia del Estado por ejemplo— a los miembros de una religión específica, como ocurre en algunos países? ¿Constituye tal privilegio discriminación en un sentido legal? No debe olvidarse que algunos Estados tienen una Iglesia establecida, o una religión del Estado. En su estudio, Krishnaswami señaló correctamente que una idéntica relación formal entre el Estado y la religión puede en algunos casos resultar en discriminación, y no en otros.<sup>49</sup>

Existen casos de preferencias otorgadas por algunos sistemas legales a la religión de la mayoría, preferencia que pueden o no ser discriminatorias, según las circunstancias y los efectos que tienen sobre los miembros de otras religiones. En muchos casos, mientras no exista un obstáculo al goce de las libertades fundamentales del individuo, tales preferencias no podrán ser consideradas discriminatorias. El sentido común y la práctica ayudarán a determinar si hay o no discriminación.

El artículo 2.1 prohíbe la discriminación no sólo por el Estado sino también por *instituciones, grupos de personas o particulares*. Pueden surgir problemas interpretativos en cuestiones tales como la contratación de personal por instituciones religiosas, observancia de algunas costumbres en zonas densamente pobladas por personas de la misma confesión y casos similares. También aquí la interpretación correcta de estas provisiones requiere un cuidado extremo. El mero otorgamiento de ciertos privilegios a los miembros de una religión, sin que ello limite los derechos humanos fundamentales de otros, no contradice necesariamente los propósitos de la Declaración. Si no fuera así, se impondría la conclusión de que muchas Constituciones y muchos sistemas legales, en diferentes partes del

---

<sup>49</sup> *Supra*, nota 8, p. 46. Odio Benito, *supra*, nota 4, p. 2, sostiene, por otro lado, que el establecimiento de una religión o creencia por parte del Estado equivale a la concesión de ciertos privilegios o preferencias a los partidarios de esa religión o creencia y es, por tanto, discriminatorio.

mundo, violan la Declaración. No es posible ignorar, de todos modos, la posibilidad de un choque entre la concesión de ciertos derechos en el área de la religión o convicciones y normas que rigen en otros campos.<sup>50</sup>

Como ya se ha señalado, el artículo 3 de la Declaración es similar al artículo 1 de la Declaración sobre Discriminación Racial. Tanto el artículo 2 como el 3, tal como fueron redactados por la Subcomisión y por el Grupo de Trabajo, suscitaron muchas enmiendas. Ucrania, por ejemplo, abogó por la separación de la Iglesia del Estado y por la separación entre el sistema escolar y el Estado;<sup>51</sup> Brasil sugirió un párrafo prohibiendo enseñanzas “contrarias al desarrollo nacionalista, cultural, civil, económico, político y social del Estado”;<sup>52</sup> la Tercera Comisión suprimió de los borradores originales una disposición que instaba a la adopción de “remedios efectivos por los tribunales nacionales competentes”.<sup>53</sup>

#### E. OBLIGACIONES DE LOS ESTADOS

Los artículos 4 y 7 se refieren a las obligaciones que asumen los Estados. De acuerdo con el artículo 4:

1. *Todos* los Estados adoptarán medidas eficaces para prevenir y eliminar toda discriminación por motivos de religión o convicciones en el reconocimiento, el ejercicio y el goce de los derechos humanos y de las libertades fundamentales en todas las esferas de la vida civil, económica, política, social y cultural.

<sup>50</sup> Tribunales de Estados Unidos han debido ocuparse recientemente de casos de restricciones en el empleo para hombres o mujeres por razones religiosas. Ver, *Bellenbach v. Monroe-Woodbury Cent. School Dis.*, 659 F. Supp. 1450 (S. D. N. Y. 1987) y *Parents Ass'n of P.S.16 v. Quinones*, 803 F. 2nd 1235 (2d. Cir. 1986), citados en Sullivan, *supra*, nota 1, p. 511, núm. 105. Tales casos fueron ejemplos típicos de un conflicto entre dos categorías de derechos.

<sup>51</sup> Doc. ONU A/C.3/L.2037 (1973).

<sup>52</sup> Doc. ONU A/C.3/L.2043 (1973).

<sup>53</sup> Doc. ONU A/C.3/SR.2012 (1973).

2. *Todos* los Estados harán todos los esfuerzos necesarios por promulgar o derogar leyes, según el caso, a fin de prohibir toda discriminación de ese tipo y por tomar las medidas adecuadas para combatir la intolerancia por motivos de religión o convicciones en la materia.

De acuerdo con el artículo 7, los derechos y las libertades enunciados en la Declaración se concederán en la legislación nacional de manera tal que *todos* puedan disfrutar de ellos en la práctica.

Los fines del artículo 4 son: *a) prevenir y eliminar* toda discriminación por motivos de religión o convicciones en el reconocimiento, el ejercicio y el goce de los derechos humanos y de las libertades fundamentales en todas las esferas de la vida, adoptando o abrogando legislación a tal efecto, según la necesidad; *b) combatir* la intolerancia por motivos de religión o convicciones, por medio de *todas las medidas adecuadas*, sin indicar, empero, ejemplos de tales medidas. El artículo contiene, pues, una diferencia: la *discriminación* debe ser *prevenida y eliminada*, inclusive por medio de medidas legislativas; en cuanto a la *intolerancia*, los Estados deben *combatirla* mediante medidas adecuadas. Confrontamos aquí nuevamente las dificultades derivadas del uso impreciso de los respectivos términos.

Cabe hacer notar que el artículo 4.2 insta a tomar “medidas adecuadas para combatir la intolerancia”. Esto puede demandar la adopción de medidas en el ámbito del derecho penal contra organizaciones que predicán la intolerancia religiosa. Tal provisión puede provocar una discusión similar a la que precedió a la adopción del artículo 4 de la Convención sobre Discriminación Racial en caso de que haya progreso hacia un tratado obligatorio que contenga tales medidas. Los comentarios respecto al artículo 4 de la Convención sobre Discriminación Racial son válidos también en este contexto.<sup>54</sup>

---

<sup>54</sup> Véase el capítulo 4. El Relator Especial designado por la Subcomisión recomendó, después de examinar la información disponible en materia de legislación penal para prevenir y castigar actos violatorios de la Declaración, que todos los Estados que todavía no lo hayan hecho exploren la conve-

El artículo 7 fue el resultado de una propuesta sometida al Grupo de Trabajo por Estados Unidos, luego modificada.<sup>55</sup> Es un artículo débil, pobremente redactado, que ciertamente no puede reemplazar la disposición sobre recursos contenida en el artículo 3, tanto del proyecto de la Subcomisión como del Grupo de Trabajo.

#### F. DERECHOS DEL NIÑO

No es de sorprender que la redacción del artículo 5 haya provocado controversias, si se toma en cuenta la estrecha relación entre religión, educación, el papel de los padres y la aspiración de todas las religiones e ideologías a influenciar la mente del niño en todas las etapas del proceso formativo. Este largo y detallado artículo debe ser comparado con los artículos 18.4 y 24 del Pacto sobre Derechos Civiles y Políticos.

El artículo 5 no define quién es un niño. Comienza por reconocer (en su primer párrafo) el derecho de los padres o de los tutores legales de organizar la vida dentro de la familia de conformidad con su religión o sus convicciones, habida cuenta de la educación moral en que crean que debe educarse al niño. Este párrafo fue el resultado de una transacción que siguió a un largo debate.<sup>56</sup> Un importante cambio con respecto al texto original fue la supresión de una frase que disponía que los deseos del niño debían tomarse en cuenta una vez que hubiera alcanzado “una medida suficiente de comprensión”.

Todo niño gozará del derecho de tener acceso a educación en materia de religión o convicciones conforme con los deseos de

---

niencia de adoptar y poner en práctica leyes penales adecuadas para este fin (ver Odio Benito, *supra*, nota 4, p. 25).

<sup>55</sup> Bielorrusia y la Unión Soviética sostuvieron en la Comisión el punto de vista de que el artículo 7 no debía considerarse como aprobado, “ya que no podían aceptar ese artículo por mero consenso”. UN *ESCOR*, Supp. (núm. 5) 148 (1981).

<sup>56</sup> Ver UN *ESCOR*, Supp. (núm. 3) 113-18 (1980) y Supp. (núm. 5) 139-43 (1981). Para una primera discusión, en 1973, en la Tercera Comisión, A/C.3/SR.2013.

sus padres o tutores legales. El *interés superior del niño*<sup>57</sup> servirá de principio rector (párrafo 2). Cuando un niño no se halla bajo la tutela de sus padres o tutores legales, se tomarán *debidamente en consideración* sus deseos en materia de religión o de convicciones, siempre sirviendo de principio rector el *interés superior del niño* (párrafo 4).

La condición del *interés superior del niño* tiende a poner límites a la libertad de acción de los padres o tutores legales. La Declaración no intenta resolver los muchos problemas que pueden suscitarse en caso de conflicto entre los deseos de los padres o tutores legales y el *interés superior del niño*. Éste es un tema delicado que puede engendrar problemas, particularmente en el caso de Estados totalitarios o ideológicamente orientados, donde predomina una filosofía oficial que puede ser central en la determinación de lo que es el “interés superior del niño”. En general, limitaciones impuestas a la autoridad paternal en lo relativo a los derechos relacionados con la religión o las creencias han sido frecuentemente motivo de conflictos, que a menudo demandaron solución judicial.<sup>58</sup>

El niño —conforme al artículo 5, párrafo 3— estará protegido contra cualquier forma de discriminación por motivos de religión o convicciones. El párrafo 5 del artículo 5 dispone que la práctica de la religión o convicciones en que se eduque a un niño no deberá *perjudicar* su salud física o mental ni su desarrollo integral, siempre que se tome en cuenta el párrafo 3 del artículo 1 de la Declaración, —esto es, la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos o los derechos y libertades fundamentales de los demás.

<sup>57</sup> La Declaración de la ONU sobre los Derechos del Niño (Resolución de la Asamblea General 1386 (XIV), del 20 de noviembre de 1959) usa la misma terminología, que no aparece en los artículos 18.4 y 24 del Pacto sobre Derechos Civiles y Políticos. La Convención de 1989 sobre los Derechos del Niño dispone que los Estados respetarán el derecho del niño a la libertad religiosa (artículo 14). El mejor interés del niño será la consideración primordial. Ver, en general, Geraldine van Bueren, *The International Law on the Rights of the Child* (1995).

<sup>58</sup> La jurisprudencia nacional sobre religión y educación es enorme. Para la cuestión bajo la Convención Europea de Derechos Humanos, ver los casos *Kjeldsen, Busk Madsen and Pedersen* (1976) 23 *Judgements and Decisions of the European Court of Human Rights*, p. 25; *Angelini v. Sweden*, European Commission of Human Rights, App. 10491/83, 10 *E. H. R. R.* (1988), p. 123.

El texto del artículo 5 fue el resultado de concesiones recíprocas, obtenidas con gran dificultad después de largos debates. Son muchas las cuestiones que deja abiertas, y las respuestas a las mismas dependen en gran medida de la posición general de la religión dentro del Estado. Más adelante se hará referencia a la relación entre libertad religiosa y la educación escolar.

#### G. ARTÍCULOS NO INCORPORADOS

El texto final de la Declaración no incluye varios artículos de carácter controversial propuestos durante su elaboración. La URSS propuso un artículo que establecía que todos los ciudadanos tienen idénticos derechos, cualquiera que sea su actitud frente a la religión, que todas las religiones son iguales ante la ley y que no debe haber coacción para profesar o no profesar una religión. El mismo artículo habría prohibido al Estado y a la Iglesia toda interferencia recíproca.

Otro artículo propuesto por la Unión Soviética, tampoco adoptado, tenía por propósito incluir dentro de las religiones y convicciones al ateísmo y las convicciones no religiosas. Bielorrusia propuso un artículo afirmando que nada en la Declaración afectaría disposiciones del Pacto sobre Derechos Civiles y Políticos en cuanto a intolerancia y discriminación fundadas en la religión o las convicciones. Los Países Bajos sometieron una propuesta encaminada a evitar la posibilidad de que provisiones de la Declaración pudieran ser interpretadas como restrictivas o limitativas de cualesquiera disposiciones del Pacto. Ninguna de estas propuestas fue aceptada por el Grupo de Trabajo.

Algunas de las disposiciones contenidas en el proyecto de la Subcomisión fueron excluidas en el texto final. Ya hemos mencionado las que fueron eliminadas del artículo 6. Un artículo 13, que prohibía limitar ciertos derechos, fue excluido. También fue rechazado el artículo 14, similar al artículo 4 de la Convención sobre Discriminación Racial, relativo a incitación al odio o a actos de violencia por motivos religiosos, y a organizaciones que promuevan o inciten a la discriminación religiosa o inciten a, o utilicen la violencia con fines de discriminación basados en la



religión.<sup>59</sup> La Tercera Comisión rechazó, en 1973, una propuesta de los Países Bajos que declaraba que la existencia de una religión de Estado en un país determinado, o la separación entre la religión o las convicciones y el Estado no implicaban, por sí mismas discriminación religiosa.<sup>60</sup>

#### H. SIGNIFICACIÓN DE LA DECLARACIÓN

La adopción de la Declaración sobre la Eliminación de Todas las Formas de Intolerancia y Discriminación Fundadas en la Religión o en las Convicciones constituye un importante progreso en la prolongada lucha para obtener para los grupos religiosos al menos parte de la protección que, en el presente estado de los derechos humanos, tienen los grupos raciales y étnicos. Es, en cierto modo, un paso hacia la protección de todos los grupos víctimas de discriminación.

Por supuesto, se trata sólo de una declaración, es decir un documento no obligatorio que sólo lleva el peso moral de una manifestación solemne de las Naciones Unidas, y que expresa las tendencias más o menos aceptadas que prevalecen en la comunidad internacional, en un momento dado, con respecto a un determinado tema. Como ocurre con otras declaraciones de las Naciones Unidas, produce, empero, ciertos efectos legales y entraña una razonable esperanza de que los miembros de la comunidad internacional se atenderán a sus disposiciones, al punto de que pueda ser considerada como una proclamación de normas de derecho internacional consuetudinario.<sup>61</sup> De cualquier

<sup>59</sup> Para los textos, UN *ESCOR*, *Supp.* (núm. 8) 74 (1981).

<sup>60</sup> Ver 28 UN *GAOR*, C.3 (reunión 2013) 196, Doc. ONU A/C.3/SR.2013. El artículo se basó en uno similar en el proyecto de Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Intolerancia Religiosa.

<sup>61</sup> Stephen Schwebel, "The Effect of Resolutions of the UN General Assembly on Customary International Law", *American Society of International Law Proceedings 73<sup>rd</sup>. Ann. Mtg.* 301 (1979). El Tercer *Restatement of Foreign Relations Law* de Estados Unidos, de 1988, no menciona la discriminación religiosa entre las normas que constituyen derecho consuetudinario (ver, Sección 702).

manera, como lo puntualiza la Relatora Especial, Odio Benito, una declaración tal envuelve “obligaciones de conducta” concretas, que contienen valores incuestionables que deberían gobernar el comportamiento diario de los individuos y de los Estados.<sup>62</sup>

Por un lado, parece realista suponer que la adopción de la Declaración llevará finalmente a una postergación *sine die* de los trabajos sobre una convención. Hay quienes se oponen a la preparación de una convención, en razón de que el resultado podría ser un texto más débil que el de la Declaración, y prefieren por tanto buscar alguna forma de poner en práctica la Declaración, en lugar de volcarse en una nueva lucha a favor de una convención que puede llegar a ser no del todo satisfactoria.<sup>63</sup>

Por otro lado, el precedente de la Convención sobre Discriminación Racial, que ha obtenido muchas ratificaciones, demuestra que es posible elaborar legislación internacional antidiscriminatoria bien acogida. Con todo, es menester no olvidar las profundas complicaciones que existen en materia de religión, ausentes en la condena universal de la discriminación racial.

Estas dificultades añaden importancia a la Declaración misma. Dejando de lado las deficiencias específicas que ya se han señalado, parece correcto afirmar que su adopción, después de tantos años de discusiones, es un paso importante en el progreso de los derechos humanos. Sirvió para reparar una injusticia, corrigiendo parcialmente la doble medida que permitió poner tanto énfasis en los derechos de grupos raciales y étnicos y descuidar al mismo tiempo casi completamente los derechos de los grupos religiosos. Significa el fin de “un tortuoso esfuerzo”

---

<sup>62</sup> Odio Benito, *supra*, nota 4, p. 49.

<sup>63</sup> Sobre la puesta en práctica de la Declaración, ver los pedidos de información y la información reunida por los relatores nombrados por la Comisión y la Subcomisión, *supra*, notas 3, 4 y 5. Los Relatores se refieren a la situación de hecho en una serie de países, señalando denuncias por violaciones, a veces de un carácter muy grave. En el próximo capítulo se pasará revista a algunos aspectos de la obra del actual Relator. En la práctica los Estados miembros de la ONU han evidenciado disposición a proporcionar información relevante a la observancia de los derechos religiosos en sus territorios.

que produjo “un inesperado y bienvenido adelanto”.<sup>64</sup> Es posible que continúe “la discriminación contra los musulmanes en las Filipinas, contra los bahais en Irán, contra los coptos en Egipto, contra los cristianos y los judíos en la URSS, y contra otros grupos religiosos en otros países”, “pero la nueva Declaración constituirá por lo menos una norma para juzgar tales prácticas en forma más objetiva”.<sup>65</sup> Ella constituye “una piedra angular en el desarrollo progresivo de las normas sobre derechos humanos”.<sup>66</sup>

La Declaración tiende principalmente a proteger los derechos de las personas religiosas, pero extiende también sus beneficios, aunque sin nombrarlos, a los no creyentes, librepensadores, racionalistas, agnósticos y ateos. El texto final no incluye ninguna de las formulaciones sugeridas a tal efecto. Se consideró que no era necesario especificar expresamente el marco de aplicación del texto. Pero no hay duda alguna de que es amplio el marco de protección acordado, tal cual está proclamado en el artículo 1 y elaborado en otros artículos, como por ejemplo el de los derechos del niño. De este modo, el texto toma en cuenta las necesidades de las personas observantes y, al mismo tiempo, protege a las personas no religiosas contra toda coerción, como la que puede existir en Estados donde una religión determinada tiene una posición dominante.

El artículo 6, especialmente importante, incluye muchos de los principios propuestos por Arcot Krishnaswami. Aunque menos detallado que el borrador de la Subcomisión, cubre una vasta gama de derechos religiosos concretos, dando así satisfacción a muchos planteamientos formulados por Organizaciones No Gubernamentales que trabajaron en favor de la Declaración. Si se le interpreta liberalmente, ésta puede proporcionar una protección significativa a los grupos religiosos.

---

<sup>64</sup> H. Jack, “The UN Declaration for Religious Freedom: The Results of Two Decades of Draftings” (1981), *World Conference on Religion and Peace*, Reports 2.

<sup>65</sup> *Ibid.*

<sup>66</sup> Sullivan, *supra*, nota 1, p. 488.

## I. EL PROYECTO DE CONVENCIÓN

Al momento de escribir estas líneas toda predicción sobre la probabilidad de progreso en la preparación de una Convención sobre intolerancia y discriminación religiosas sería puramente especulativa. Los Relatores Especiales nombrados por la Comisión de Derechos Humanos y por la Subcomisión sobre la Prevención de la Discriminación y Protección de Minorías se han pronunciado en favor de un tratado obligatorio.<sup>67</sup> La Subcomisión y la Comisión elaboraron un borrador en 1967. La Tercera Comisión aprobó el Preámbulo y el artículo 1 el mismo año.<sup>68</sup> En 1972 la Asamblea General decidió dar prioridad a la Declaración. En 1984 el Seminario de las Naciones Unidas para el Estímulo de la Comprensión, la Tolerancia y el Respeto en Materias Relativas a la Libertad de Religión o Convicciones instó a considerar la cuestión de la preparación de una convención internacional en la materia.<sup>69</sup> Organizaciones No Gubernamentales abogaron con insistencia por la adopción de una Convención.

El proyecto de Convención actualmente pendiente ante los órganos de las Naciones Unidas, en la forma preparada por la Comisión de Derechos Humanos, contiene un preámbulo y 12 artículos aprobados por la Comisión, un artículo adicional sometido por Jamaica, un artículo XIII preparado por la Subcomisión y un proyecto preliminar de medidas adicionales sobre puesta en práctica, preparado también por la Subcomisión (artículos XIV a XXX).<sup>70</sup> La Tercera Comisión cambió el título del proyecto, que ahora se denomina Convención Internacional para la Eliminación de Todas las Formas de Intolerancia y de Discriminación Basadas en la Religión o las Convicciones, y aprobó el preámbulo y el artículo I.

El proyecto de Convención refleja la orientación prevaleciente en los años durante los cuales fue discutido simultáneamente con el proyecto de Declaración. Dejando de lado las distinciones naturales entre una declaración y un tratado obligatorio,

<sup>67</sup> *Supra*, notas 3, 4 y 5.

<sup>68</sup> Ver, Laligant, *supra*, nota 10.

<sup>69</sup> Doc. ONU ST/HR/SER A/16, parágrafo 102.

<sup>70</sup> Para el texto del proyecto, Doc. ONU A/7930 (1970).

las mayores diferencias entre los artículos sustanciales son el resultado de las modificaciones introducidas en las etapas finales de la preparación de la Declaración.

Ambos preámbulos son similares. El artículo I del proyecto de Convención define las expresiones “religión o convicciones”, “discriminación fundada en la religión o las convicciones” e “intolerancia religiosa”. Los términos “religión o convicciones” incluyen “convicciones teístas, no teístas y ateístas”. Ni el establecimiento de una religión, ni el reconocimiento de una religión o creencia por el Estado, ni la separación entre la Iglesia y el Estado serán considerados por sí mismos como intolerancia o discriminación religiosas, siempre que tales medidas no sean utilizadas para la violación de las disposiciones específicas de la Convención.<sup>71</sup>

Por el artículo II los Estados Partes condenan la intolerancia y la discriminación religiosas y se obligan a promover y poner en práctica políticas dirigidas a proteger la libertad de pensamiento, conciencia, religión o creencias. Conforme al artículo III, los Estados Partes se obligan a asegurar esas libertades a todas las personas en su jurisdicción. El mismo artículo enumera una serie de libertades o derechos en forma similar a la del artículo 6 de la Declaración. Incluye, sin embargo, algunos derechos no enunciados en la Declaración, tales como la libertad de observar prácticas dietéticas, hacer peregrinajes, organizar asociaciones nacionales o internacionales ligadas a la religión o convicciones y el derecho a no ser forzado a tomar juramentos de carácter religioso. La libertad de adherirse o no adherirse a una religión o convicción y a cambiar de religión o de convicciones está expresamente mencionada.

El artículo IV se refiere a los derechos del niño. El artículo V urge a los Estados a asegurar el goce y el ejercicio de los derechos políticos, civiles, económicos, sociales y culturales sin discriminación alguna fundada en la religión o las convicciones. De acuerdo con el artículo VI, los Estados se obligan a tomar medidas con vistas a combatir los prejuicios, particularmente en las esferas de la enseñanza, la educación, la cultura y la

---

<sup>71</sup> Artículo I(d).

información. Este artículo, tal como fue proyectado por la Comisión, contiene una referencia al antisemitismo.<sup>72</sup>

El artículo VII trata de las medidas legislativas para prohibir la discriminación fundada en religión o convicciones, ya sea por personas individuales, grupos u organizaciones. Los Estados Partes se obligan a no ejecutar política alguna o a adoptar legislación contrarias a las provisiones de la Convención. El artículo VIII tiende a asegurar la igualdad ante la ley e igualdad de protección contra la discriminación en el goce de los derechos protegidos por la Convención.

El artículo IX es similar al artículo 4 de la Convención sobre Discriminación Racial. Se ocupa de la promoción de, o incitación a la intolerancia o discriminación religiosas y urge a castigar los actos de violencia, la incitación a tales actos o la incitación al odio susceptible de resultar en violencia contra cualesquiera religión o convicciones o sus adherentes. Este artículo seguramente causará controversia, en caso de llevarse adelante la preparación de la convención.

El artículo X se refiere a los recursos legales. El artículo XI excluye toda interpretación que pueda justificar actividades dirigidas a poner en peligro la seguridad nacional, las relaciones amistosas entre las naciones o los principios de las Naciones Unidas. El artículo XII autoriza las limitaciones acostumbradas necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos, o los derechos y libertades de otros, o el bienestar general en una sociedad democrática.

El artículo adicional, propuesto por Jamaica, dispone que no debe interpretarse la Convención como un requerimiento o autorización para la derogación de alguna de las normas de los Pactos. El proyectado artículo XIII, tal como fue propuesto por la Subcomisión, establece un sistema de informes periódicos sobre las medidas tomadas por los Estados Partes. Los artículos XIV a XXX tratan de las medidas adicionales para la puesta en práctica, proyectadas por la Subcomisión.

---

<sup>72</sup> Las referencias al antisemitismo en la Declaración fueron suprimidas en la Tercera Comisión, a consecuencia de una propuesta de no mencionar en el texto ningún ejemplo específico de intolerancia. Ver Doc. ONU A/6394 y A/C.3/SR.1486 a 1497, para el debate sobre esta cuestión.

El principal órgano para la puesta en práctica será un Comité de buenos oficios y conciliación, compuesto de 11 personas de gran prestigio moral y reconocida imparcialidad, que ejercerán sus funciones a título personal por un término de cinco años. Los miembros del Comité serán elegidos por el Consejo Económico y Social, a recomendación del Secretario General. Recibirán sus gastos de viaje y otras expensas de fuentes de las Naciones Unidas. El Comité elegirá un presidente y un vicepresidente y determinará sus propias reglas de procedimiento.

El Comité considerará quejas entre Estados, pero sólo podrá intervenir después de agotado un procedimiento previo directo entre los Estados interesados, y después de haber constatado que todos los recursos internos disponibles han sido agotados. En todos los casos el Comité preparará un informe, con sus recomendaciones.

El Comité podrá también recibir peticiones de toda persona o grupo de individuos que arguyan ser víctimas de una violación de la Convención por un Estado Parte, así como de Organizaciones No Gubernamentales con estatus consultivo ante el Consejo Económico y Social, siempre que el Estado Parte afectado haya declarado que reconoce la competencia del Comité. En este orden, el proyecto evidencia un enfoque más liberal que el seguido en el artículo 14, facultativo, de la Convención sobre Discriminación Racial. Habrá que ver si el mismo enfoque es mantenido si se llega a un texto final.

El Comité podrá solicitar, mediante el Consejo Económico y Social, opiniones consultivas de la Corte Internacional de Justicia, sobre cualquier cuestión de derecho relacionada con un asunto considerado por el Comité. Los Estados Partes pueden llevar sus casos ante la Corte Internacional, después de la presentación del informe por el Comité. Las disputas que resulten de la interpretación o de la aplicación de la Convención también podrán ser sometidas a la Corte.

Ya hemos mencionado el proyectado artículo XIII, preparado por la Subcomisión, sobre los informes periódicos a ser presentados por los Estados Partes. El sistema de informes periódicos ha probado ser un medio efectivo de puesta en práctica, tanto en la experiencia de la Convención sobre Discriminación Racial como en la del Pacto de Derechos Civiles y Políticos.

En conclusión, el proyecto de convención es un documento razonable que seguramente producirá aún mucha discusión, si es que se continúa trabajando sobre el mismo. Algunos Estados muestran reticencia o total indiferencia con respecto a la continuación de ese trabajo, por diferentes razones. La presión en favor de una convención emana principalmente de Organizaciones No Gubernamentales, algunas de las cuales expresan los puntos de vista de los principales grupos religiosos. Los Relatores Especiales de las Naciones Unidas también se han pronunciado en favor de una convención. Las ventajas de un tratado obligatorio son bien conocidas, siempre y cuando haya un número adecuado de ratificaciones. De otra manera podría ser preferible, por lo menos en una primera etapa, optar por algún modo de puesta en práctica de la Declaración.





## Capítulo 6

### LIBERTAD DE RELIGIÓN Y CONVICCIONES ANTE EL TERCER MILENIO

En el capítulo anterior hemos examinado en detalle el contenido de la Declaración de las Naciones Unidas de 1981 sobre Intolerancia y Discriminación fundadas en la Religión o las Convicciones. Hemos indicado que existen escasas posibilidades de que continúe, en un futuro previsible, la labor sobre el proyecto de Convención sobre la misma materia. Si ello no ocurre, si la comunidad internacional decide que es prematuro, o riesgoso, tratar de adoptar un texto obligatorio, surge la pregunta de si se puede lograr consenso acerca de algún otro medio de colocar a la libertad de religión o de convicciones en un pie de igualdad con otros derechos humanos fundamentales.

Ninguna de las sugerencias formuladas a tal efecto parece dar respuesta aceptable para todos, y muchos se han preguntado por qué razón este aspecto tan crucial de la libertad humana ha recibido menos atención que otros derechos. La última década muestra cabalmente en qué medida la religión y las creencias tienen un profundo impacto sobre la vida del mundo. Una serie de sucesos trágicos han puesto en evidencia ese impacto, frecuentemente entrelazado con problemas étnicos. Basta con recordar la triste experiencia de la ex Yugoslavia y el horror de la “depuración étnica” —que tanto contribuyó a la conformación del derechos penal internacional en años recientes, y al que nos referiremos más adelante— así como los masivos actos de terror del 11 de septiembre de 2001, en Estados Unidos, para advertir en qué medida consideraciones pertenecientes a la órbita religiosa están actuando sobre la situación internacional en estos tiempos. La religión desempeña un papel de mucho peso en los fenómenos de xenofobia, racismo, odio grupal, y hasta en los cambios territoriales.

Se podía haber pensado que las persecuciones por motivos religiosos, los conflictos entre creyentes y los que no creen, o entre diferentes iglesias en sociedades multirreligiosas, o entre religiones dominantes, protegidas o preferidas, por un lado, y minorías religiosas, por el otro, o entre nuevas religiones, entre sectas, y las religiones establecidas, son fenómenos que pertenecen al pasado. Pero esto no es lo que ha ocurrido en el último decenio, y hay quienes sostienen que se ha producido un desplazamiento de la violencia entre Estados soberanos a conflictos entre grupos étnicos o religiosos.<sup>1</sup> La potencia principal en la actualidad, Estados Unidos, ha considerado necesario atravesar un proceso legislativo complicado a fin de adoptar legislación interna para proteger grupos religiosos en el exterior, en situación de peligro.<sup>2</sup>

Pero la última década del siglo anterior y los primeros años del presente han sido testigos de una evolución importante en el área de los derechos ligados a la religión, no todos de carácter estrictamente jurídico o político, pero influyentes sobre la situación legal existente en este orden de cosas. En este capítulo se considerarán algunos de esos aspectos, tales como los desarrollos en la materia a nivel regional, en Europa y en la órbita de la OSCE especialmente, y arreglos bilaterales, afectando Estados y comunidades religiosas. También se hará alusión a la labor del Relator de la ONU, profesor Abdelfattah Amor, y a algunas situaciones especiales, como las de las sectas, o los problemas relacionados con proselitismo, por ejemplo.<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> Ver, Samuel Huntington, *The Clash of Civilizations and the Remaking of World Order* (1996), así como *Transnational Religion and Fading States* (Susanne Hober Rudolf y James Piscatori, eds., 1997).

<sup>2</sup> Ver el Informe Anual del Departamento de Estado sobre Libertad Religiosa Internacional (1999) y la ley de Estados Unidos, International Religious Freedom Act., de 1998, Pub. L. No. 105-292, 112 Stat. 2787 (codificado en U.S.C., parágrafo 6401 (1998)).

<sup>3</sup> He tratado estos temas en mi *Religion, Beliefs, and International Human Rights* (New York, 2000).

#### A. COMENTARIO GENERAL DEL COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS

Un documento importante acerca del alcance del artículo 18 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos —la principal disposición obligatoria con respecto a religión y convicciones actualmente en vigor— es el Comentario General del Comité de Derechos Humanos Número 22, adoptado en 1993.<sup>4</sup> El Comentario merece ser resumido no sólo por su importancia intrínseca y por la autoridad del Comité, sino también por la posibilidad de que ejerza influencia con respecto a la incorporación de derechos religiosos en otros instrumentos internacionales modernos.

El Comité, tras subrayar que las libertades de pensamiento y de conciencia están protegidas conjuntamente con la libertad de religión y convicciones, indica que el artículo 18 protege las convicciones teístas, no teístas y ateístas, así como el derecho de no profesar ninguna religión o creencia. Los términos “religión” y “convicciones” deben ser interpretados en forma amplia, y debe rechazarse toda tendencia a discriminar por cualquier razón contra cualesquiera religiones o convicciones, inclusive por el hecho de haber sido recientemente establecidas o representar minorías religiosas que pueden ser objeto de hostilidad por parte de la comunidad predominante.

El artículo 18 distingue entre la libertad de pensamiento, conciencia, religión o convicciones y la libertad de manifestarlas. Ninguna limitación sobre la libertad de pensamiento o de conciencia o sobre la libertad de tener o de adoptar una religión o creencia es permisible, ya que están protegidas incondicionalmente. La libertad de manifestar la religión o las convicciones puede ser ejercida individualmente o en comunidad con otros, en público o en privado, y comprende una extensa serie de actos rituales o ceremoniales, la observancia de festividades y días de descanso, normas dietéticas, el uso de prendas de vestir o tocados distintivos, al empleo de un idioma determinado, y el derecho de elegir líderes, sacerdotes e instructores.

---

<sup>4</sup> Para su texto, Doc. ONU HRI/GEN/1 Rev.5, 26 de abril de 2001, p. 144.

De especial actualidad es el párrafo 5 del documento, que se refiere a las dificultades surgidas en años recientes en relación con la cuestión de conversión y proselitismo, a la que ya se ha aludido en el capítulo anterior. El Comité observa que la terminología utilizada en el Pacto incluye la libertad de elegir una religión o convicción de reemplazarlas por otras o de mantener puntos de vista ateístas. Queda prohibida toda coerción, el uso o la amenaza de fuerza física o de sanciones penales para obligar a creyentes o no creyentes a adherir a sus convicciones y congregaciones o a abandonarlas o a convertirse. Toda práctica que tenga tal intención o efecto es igualmente inconsistente con el artículo 18.

El Comentario se refiere a los derechos relacionados con la educación, tema al que aludiremos más adelante. Ninguna manifestación de religión o convicciones puede ser utilizada para propaganda bélica o para instigación al odio nacional, racial o religioso que constituya incitación a la discriminación, hostilidad o violencia. Los Estados tienen la obligación de legislar a tal efecto.

Las restricciones a la libertad de manifestar la religión o las convicciones son sólo permitidas si están prescritas por ley y son necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos, o los derechos de otros. No se puede imponer una religión y no se puede limitar los derechos de los padres o tutores en materia educativa. Las restricciones deben ser interpretadas en forma estricta y no pueden justificar discriminación. La noción de moralidad deriva de muchas tradiciones sociales, filosóficas y religiosas y por tanto las limitaciones no pueden basarse exclusivamente en una sola tradición. Personas sometidas a ciertas limitaciones legales, como prisioneros, continúan gozando del derecho de manifestar su religión o convicciones en la medida máxima compatible con el carácter de su limitación.

El Comentario toca también la cuestión de religiones del Estado, oficiales o tradicionales o aquellas compartidas por la mayoría de la población. En ningún caso tales situaciones deben llevar a limitar los derechos o a discriminación alguna contra miembros de otros credos. El artículo 20.2 del Pacto protege a las minorías religiosas contra actos de violencia o persecución.

Cuando algún credo es considerado ideología oficial en constituciones, estatutos o proclamas de partidos gobernantes, o en la práctica, ello no debe causar ninguna limitación de derechos o discriminación contra quienes no aceptan esa ideología oficial.

Aunque el Pacto no se refiere específicamente a las objeciones de conciencia, el Comité considera que tal derecho puede ser derivado del artículo 18. Cuando este derecho es reconocido por la ley o la práctica, no se harán diferenciaciones en base a convicciones.<sup>5</sup>

#### B. LABOR DEL RELATOR ESPECIAL DE LAS NACIONES UNIDAS

El actual Relator Especial de las Naciones Unidas sobre el tema de libertad religiosa, profesor Abdelfattah Amor, fue designado en 1993 y su labor cubre el periodo transcurrido desde la aparición de la edición anterior de este libro.<sup>6</sup> Los informes sometidos por los relatores especiales proporcionan una perspectiva global sobre la situación en materia de derechos religiosos. Los relatores circularon cuestionarios entre los Estados y basaron sus informes sobre las respuestas a los mismos. También efectuaron estudios sobre la situación en ciertos países, comentaron sobre determinadas cuestiones y formularon recomendaciones. Los informes sometidos por el Relator Amor desde 1994 contienen conclusiones acerca del estado de cosas en algunos países acusados de violar la Declaración de 1981, incluyendo casos de molestia, detenciones, tortura o maltrato a las víctimas de intolerancia religiosa. Hubo casos de desacralización o destrucción de santuarios religiosos y cementerios. El Relator efectuó visitas

---

<sup>5</sup> Sobre objeciones de conciencia en español, entre otros, Rafael Palomino, *Las objeciones de conciencia* (1994); Rafael Navarro Valls y Javier Martínez Torrón, *Las objeciones de conciencia en el derecho español y comparado* (1997).

<sup>6</sup> El relator anterior, Angelo Vidal d'Almeida Ribeiro, designado en 1986, alcanzó a someter siete informes, los últimos de ellos Doc. ONU E/CN.4/1991/56, E/CD.4/1992/52; E/CN.4/1993/62/Corr.1), y E/CN.4/1993/62/Add.1.

*in situ* y basó sus observaciones en fuentes gubernamentales y de ONG, particularmente de grupos religiosos.<sup>7</sup>

Amor informó sobre muchos ejemplos de persecución y discriminación motivados por religión. Ello incluye asesinatos llevados a cabo por bandas armadas de militantes musulmanes; la discriminación contra la Iglesia Cientológica en Alemania; encarcelamientos por expresar creencias religiosas; discriminación contra minorías religiosas, particularmente de cristianos y musulmanes shi'itas en Arabia Saudita; restricciones contra los Testigos de Jehová en Austria; actos de intolerancia religiosa contra las minorías hindú, cristiana y budista en Bangladesh; restricciones contra protestantes en Bielorrusia (Rusia Blanca); persecuciones contra misioneros cristianos en Bhutan, donde sólo el budismo y el hinduismo son religiones reconocidas; prohibición y persecución, incluyendo violencia física, de sectas en Bulgaria; violación del derecho a la objeción de conciencia en Chipre; restricciones de las actividades religiosas y ataques contra la libertad religiosa de los Testigos de Jehová, los Adventistas del Séptimo Día y Bautistas en Cuba; violencia, inclusive asesinatos, por grupos fundamentalistas musulmanes en Egipto; violaciones de la libertad religiosa en Etiopía; legislación restrictiva en la Federación Rusa; arresto de objetores de conciencia y agravios contra grupos religiosos en Grecia; asesinatos y violencia en India; persecuciones contra baha'is, judíos y cristianos en Irán; persecuciones contra musulmanes shi'itas en Irak; incidentes en los territorios ocupados por Israel, Kenya, Líbano y Liberia; leyes contra la conversión en Malasia y Marruecos; incidentes antiprotestantes en México; discriminación contra cristianos en Mongolia; persecuciones contra comunidades cristianas y musulmanas en Myanmar; persecución de minorías religiosas en Pakistán; matanza de cristianos en las Filipinas; intolerancia en Rumania; masacres de sacerdotes en Ruanda; violencia religiosa en Sudán y Sri-Lanka, y violación de los derechos de minorías religiosas en Turquía, Vietnam, Yemen y Zimbabwe.<sup>8</sup>

<sup>7</sup> Ver Doc. ONU E/CN.4/1994/79; E/CN.4/1995/91; E/CN.4/1996/95, rev. E/CN.4/1996/95/Corr.1 y Add.1 y 2; E/CN.4/1997/91 y Add. 1, y E/CN.4/1998/6 y Add. 1. y 2.

<sup>8</sup> Ver, por ejemplo, Doc. ONU E/CN.4/1995/91.

El Relator Especial visitó países como China, Pakistán, Irán, India, Grecia, Sudán, Australia y Alemania. En diversos casos, solicitó clarificación de gobiernos y formuló sugerencias. El Relator advirtió que a veces es difícil distinguir entre conflictos religiosos y étnicos y hasta políticos. Prestó atención especial a los problemas relacionados con conversiones y proselitismo, blasfemia, ataque contra santuarios, y problemas que involucraban sectas y objeciones de conciencia. Encaró la cuestión de la “depuración étnica” en lo que había sido Yugoslavia y problemas étnicos en Argelia.

En su informe de 1996<sup>9</sup> el Relator Especial clasificó las violaciones de derechos religiosos en seis categorías: 1) violaciones del principio de no discriminación en materia de religión y convicciones; 2) violaciones del principio de tolerancia, reflejando la preocupación ante el extremismo religioso; 3) violaciones de la libertad de pensamiento, conciencia y religión o convicciones, incluyendo el derecho a cambiar de religión; 4) violaciones de la libertad de manifestar la religión o convicciones de uno; 5) violaciones de la libertad de disponer de propiedades religiosas, y 6) ataques contra el derecho a la vida, a la integridad física y a la seguridad de la persona. Amor llegó a la conclusión de que la elaboración de una convención internacional sobre la eliminación de la intolerancia y discriminación por motivos de religión era un paso necesario, pero prematuro.

Otro tema que concitó considerable atención por parte del Relator fue la necesidad de desarrollar una cultura de tolerancia y el papel de la educación a tal efecto.

#### C. LA EDUCACIÓN ESCOLAR EN RELACIÓN CON LA LIBERTAD RELIGIOSA

Un resultado de esa atención fue la Conferencia Internacional Consultiva sobre la Educación Escolar en Relación con la Li-

---

<sup>9</sup> E/CN.4/1996/95.



bertad de Religión y de Convicciones, la Tolerancia y la No Discriminación, organizada por el Relator Especial en cooperación con el gobierno de España, y que se celebró en Madrid en noviembre 23-25 de 2001, en ocasión del vigésimo aniversario de la Declaración de 1981.

Participaron en ella representantes de los Estados miembros de la ONU, organizaciones intergubernamentales, comunidades religiosas, Organizaciones No Gubernamentales y expertos. La Conferencia adoptó por consenso un Documento Final, del que merecen ser citados algunos de sus párrafos.

El Documento evoca los principales instrumentos de las Naciones Unidas que reconocen el derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia, de religión o convicciones, en el entendimiento de que la libertad de religión o convicciones “incluye las convicciones teístas, agnósticas y ateas, así como el derecho a no profesar ninguna religión o creencia”. Tras tomar nota de las “graves manifestaciones de intolerancia y de discriminación” que se producen en muchas partes del mundo, se subraya “la necesidad de una educación en el ámbito de los derechos humanos que condene y procure prevenir todas las formas de violencia fundadas en el odio y en la intolerancia en relación con la libertad de religión o convicciones”. La tolerancia “implica la aceptación de la diversidad y el respeto del derecho a ser diferente”.

El Documento toma nota del derecho de los padres, las familias, los tutores y otros custodios legales a elegir escuelas para sus niños y “garantizar su educación religiosa y/o moral, de conformidad con sus propias convicciones” y los requisitos y procedimientos seguidos en cada Estado. También se alude a la igualdad de género en la educación, a la discriminación contra niños, migrantes, refugiados y solicitantes de asilo y a la “aceptación de la diversidad”. Se subraya la urgente necesidad de fomentar el entendimiento y la tolerancia entre individuos, grupos y naciones y el desarrollo del pluralismo.

Se señala que los esfuerzos tendentes a promover la tolerancia y la protección de la libertad de religión o de convicciones requieren la cooperación de los Estados, organizaciones e instituciones y que los padres, los grupos y las comunidades de

religión o de convicciones tienen una función importante al respecto.<sup>10</sup>

Cada Estado debe promover y respetar políticas educativas dirigidas a fortalecer los derechos humanos, la erradicación de los prejuicios y las concepciones incompatibles con la libertad de religión o convicciones, garantizando “el derecho de no recibir una instrucción religiosa incompatible” con las propias convicciones. Se condena “todas las formas de intolerancia y de discriminación fundadas en la religión o las convicciones, incluyendo aquellas que promueven el odio, el racismo o la xenofobia” y se estima que los Estados deben tomar medidas contra aquellas que se manifiestan en los currículos escolares, en los libros de texto y los métodos pedagógicos, así como las difundidas a través de los medios de comunicación y las nuevas tecnologías, incluido internet.

Se recomienda a los Estados fomentar la motivación de los profesores y su preparación en una cultura de respeto a todos los derechos humanos, la tolerancia y la no discriminación, facilitar a los profesores y a los alumnos encuentros e intercambios voluntarios con sus homólogos de distintas religiones o convicciones, y alentar la investigación académica en relación con la libertad de religión o convicciones, así como la renovación, producción, difusión, traducción y el intercambio de medios y materiales educativos en materia de religión y convicciones. Se debe combatir la propagación de estereotipos de intolerancia y discriminación y los basados en la religión o las convicciones, la etnia, la raza, la nacionalidad o la cultura.

#### D. SECTAS O MOVIMIENTOS RELIGIOSOS NUEVOS

No hay una definición, en términos legales, generalmente aceptada del concepto “religión”. Por tal razón ha habido confu-

---

<sup>10</sup> En la propuesta original se hablaba de “comunidades basadas en la religión”, redacción más amplia y comprensiva que la final. Hay comunidades que son el resultado histórico de una doctrina religiosa pero que ya no son meramente comunidades “religiosas”. Con algunas de ellas ciertos Estados —entre ellos España— han concluido acuerdos de significación constitucional e internacional, como lo hice notar en mi intervención en la discusión.

sión, acentuada en la última década, acerca del carácter de las sectas y de nuevos movimientos religiosos.<sup>11</sup> Como lo señala el profesor Amor, el término “secta” tenía una significación neutral, denotando una comunidad de personas que constituyen una minoría dentro de una religión y que decidieron escindirse de la misma.

Pero recientemente ha adquirido una connotación negativa y en algunos casos se atribuye a las sectas una condición peligrosa y hasta no religiosa cuando se identifica con entes con propósitos económicos o comerciales. En algunos países, como Alemania, Bélgica, Francia, Israel, se han constituido comisiones oficiales para investigar el problema y asesorar a su respecto, en particular sus consecuencias sociales y familiares. En más de un caso, la actividad de ciertas sectas ha causado alarma, al tomar estado público los suicidios colectivos.

Hubo organizaciones religiosas que se quejaron del riesgo de ser confundidas con sectas. En algunos países se constituyeron grupos de defensa, y los gobiernos han debido emprender campañas de esclarecimiento. En Alemania, un tribunal laboral decidió que la Iglesia Cientológica era una empresa comercial. Ésta, por su parte, se quejó de ser víctima de discriminación y persecución. En Francia, se creó una Comisión Interministerial para la Lucha contra las Sectas, y se instó al público a tomar conciencia del problema y medidas para contrarrestar acciones de las sectas que pueden alterar el orden.<sup>12</sup> También en otros países europeos hubo intensos debates sobre el particular, y en algunos de ellos fue necesaria la intervención judicial. En Estados Unidos hubo controversias similares, con participación de juristas teólogos.<sup>13</sup> El Consejo de Europa adoptó una recomendación bajo el título “Actividades ilegales de las sectas”. La Asamblea Parlamentaria del Consejo consideró indeseable la adopción de legislación mayor sobre la cuestión, que podría interferir

---

<sup>11</sup> Ver el Informe del Relator Especial Abdelfattah Amor Doc. ONU E/CN.4/1998/6 (1998), en el que trata detalladamente este problema.

<sup>12</sup> Decreto núm. 980-890.

<sup>13</sup> El semanario *Time*, en su edición del 27 de enero de 1997, publicó varios artículos sobre el tema. Por otro lado, una importante conferencia internacional celebrada en Oslo en 1998 ignoró el tema. Ver, Declaración de Oslo sobre Libertad de Religión y Convicciones, publicada en *Helsinki Monitor* 9 (1998); 101.

con la libertad de conciencia y religión y causar daño a religiones tradicionales.<sup>14</sup>

Se trata de un tema delicado que ha causado considerable confusión y ha engendrado en algunos casos un clima de sospecha y de intolerancia. El Relator Especial Amor ha subrayado la emocionalidad del debate internacional al respecto y los riesgos de generalizaciones susceptibles de causar daño a la religión, con posibles implicaciones financieras y hasta delictuosas. Ha aconsejado acciones de esclarecimiento y propuesto medidas legislativas penalizando publicaciones que fomentan el odio.<sup>15</sup>

#### E. PROGRESO REGIONAL Y ACUERDOS ESPECIALES

En la década transcurrida desde la aparición de la edición anterior de este libro ha habido, en materia de libertades religiosas, considerable progreso a nivel regional. También se han celebrado algunos acuerdos especiales que, sin constituir instrumentos regionales, han proporcionado un marco adecuado para la solución y clarificación de problemas relacionados con la materia. Ello ha consolidado las normas establecidas por los principales documentos regionales, tales como la Convención Europea de 1950 para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales,<sup>16</sup> la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969,<sup>17</sup> los documentos adoptados por la Organización (antes Conferencia) sobre Seguridad y Cooperación en Europa,<sup>18</sup> y la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos.<sup>19</sup>

<sup>14</sup> Recomendación 1412 del 22 de junio de 1999.

<sup>15</sup> Ver Doc. ONU E/CN.4/1998/6/Add. 2, pp. 21 y ss.

<sup>16</sup> 213 UNTS 211 (1993). Una importante obra sobre las libertades religiosas en Europa publicada no hace mucho es la de Malcolm D. Evans, *Religious Liberty and International Law in Europe* (1997).

<sup>17</sup> 9 ILM 673 (1970). La literatura de la década reciente sobre la protección de derechos humanos en América incluye a Thomas Buergenthal *et al.*, *Protecting Human Rights in the Americas* (1995) y Scott Davidson, *The Inter-American Human Rights System* (1997).

<sup>18</sup> Ver, entre otros, OSCE Meetings on Human Dimension Issues 1999-2001 (2001); OSCE, Seminar on Freedom of Religion or Belief in the OSCE Region: Challenges to Law and Practice (2001).

<sup>19</sup> 21 ILM 58 (1982). Para literatura reciente, U. O. Umozurike, *The African Charter on Human Rights and People's Rights* (1997).

A nivel europeo particularmente, es menester mencionar la vasta e importante jurisprudencia de la Corte Europea y de la anterior Comisión Europea de Derechos Humanos. Entre los temas abordados figuran cuestiones como el uso de cascos protectores, uso obligatorio de servicios de salud, derechos religiosos de personas detenidas, la posición de congregaciones religiosas y derechos sacerdotales, derechos de los padres, objeciones de conciencia, proselitismo, blasfemia, nuevos grupos religiosos, la relación entre las iglesias y sus miembros, y otros.

De especial interés son los principios 16 y 17 del Documento Final de la Reunión de Viena de la CSCE, que deben ser comparados con las disposiciones de la Declaración de 1981. Los Estados participantes tomarán medidas efectivas para prevenir y eliminar la discriminación contra individuos y comunidades basadas en religión o convicciones y asegurar una igualdad efectiva entre creyentes y no creyentes. Promoverán un clima de tolerancia y respeto mutuos entre creyentes de diferentes comunidades y entre creyentes y no creyentes. Las comunidades religiosas gozarán de los habituales derechos y los Estados participantes consultarán con ellas a fin de comprender sus necesidades. Otras disposiciones se refieren a los derechos paternales y lingüísticos en relación con la educación religiosa y moral de los hijos, a la formación de personal religioso y a publicaciones. Los derechos enunciados sólo podrán ser limitados por ley y en conformidad con el derecho internacional.

Otros párrafos del Documento Final se refieren a totalitarismo, odio racial y étnico, antisemitismo, xenofobia, persecución por motivos religiosos, instigación a la violencia y fenómenos afines.

En junio de 2001 se llevó a cabo en La Haya un importante seminario sobre "Libertad de Religión o Convicciones en la Región de la OSCE: Desafíos a la Ley y a la Práctica". Fue convocado por la presidencia de la OSCE y el gobierno holandés y participaron en él más de 200 personas, representando a los Estados de la OSCE y Asociados Mediterráneos, así como a ONG. El seminario estuvo dividido en dos sesiones de trabajo, una sobre registro de comunidades religiosas y de convicciones y la otra sobre restricciones a las actividades de tales comunidades. El seminario produjo una serie de recomendaciones a los

efectos de mejorar la puesta en práctica de las disposiciones de la OSCE y normas internacionales en materia de derechos humanos en la legislación doméstica de los países participantes.<sup>20</sup>

En América y África la preocupación por los derechos humanos ha sido más intensa en otros aspectos que en materia religiosa. En cuanto al Islam, aunque se trata de una religión universal y no de una entidad regional, su relación con los Estados musulmanes requiere ser mencionada. Desde un punto de vista de derechos humanos, la teoría islámica de la libertad religiosa no ha funcionado en la práctica.<sup>21</sup>

En cuanto a arreglos especiales bilaterales, cabe mencionar los acuerdos firmados por España con diferentes comunidades religiosas, el Convenio Fundamental entre la Santa Sede y el Estado de Israel y los acuerdos entre la Santa Sede, por un lado, y Colombia e Italia, por el otro.<sup>22</sup>

#### F. PREVENCIÓN DE PERSECUCIÓN RELIGIOSA

Sucesos ocurridos durante los últimos tiempos han puesto de manifiesto la necesidad de acordar a los grupos basados en religión o convicciones una adecuada protección internacional contra la discriminación, las persecuciones y la incitación a las mismas. A nivel nacional se han tomado medidas, y en Estados Unidos hasta se ha adoptado una ley que impone al Presidente tomar una serie de acciones diplomáticas y de otro tipo contra Estados que violan los derechos religiosos.<sup>23</sup> El derecho

<sup>20</sup> Ver, *Seminar on Freedom of Religion or Belief in the OSCE Region: Challenges to Law and Practice* (Chantal Grotens y Bahia Tahzib Lie eds., 2001).

<sup>21</sup> Ver, entre otros, Abdullah Ahmed An-Naim, "Islamic Foundations of Religious Human Rights" y Donna E. Arzt, "The Treatment of Religious Dissidents under Classic and Contemporary Islamic Law", ambos en *Religious Human Rights in Global Perspective: Religious Perspectives* (J. D. van der Vyver y J. Witte, eds, 1996).

<sup>22</sup> Al respecto, Natan Lerner, *Religion, Beliefs and International Human Rights* (2000), pp. 48 y ss.

<sup>23</sup> Ver, International Religious Freedom Act, Pub. L. No. 105-292, 112 Stat. 2787 (22 U.S.C., párrafo 6401, 1998). Ver, asimismo, *Freedom of Religion and Belief: A World Report* (Kevin Boyle y Juliet Sheen, eds., 1997).

internacional debe también como lo hacen algunas legislaciones locales, encarar la difamación de grupos religiosos, o personas pertenecientes a los mismos, si bien se trata de un problema menos agudo que la persecución física.<sup>24</sup>

Actualmente la tendencia es a considerar la prohibición de la discriminación religiosa, como la de la discriminación racial, una norma perentoria de derecho internacional, es decir, *jus cogens*.<sup>25</sup> El odio y la intolerancia fundados en religión, que son términos menos precisos, son mencionados en algunos instrumentos que se refieren a la incitación al odio, la intolerancia, y otros males relacionados. Pero es menester balancear determinados derechos básicos, como la libertad de expresión y de asociación, por un lado y, por el otro, el derecho de grupos de carácter religioso, o de sus miembros, a no ser objeto de difamación, ofensa, hostilidad, intolerancia, o instigación a tales abusos. Tiene que ver con esto la cuestión planteada en derecho penal acerca de si se debe acrecentar las penas por crímenes cometidos por móviles de carácter racial o religioso.

Entre los instrumentos que protegen a los grupos religiosos figura la Convención contra el Genocidio, a la que se aludirá más adelante y otros instrumentos que, a nivel global y a nivel regional, protegen los derechos humanos en general. También el derecho penal internacional, desarrollado últimamente, cubre crímenes motivados por hostilidad religiosa, más allá de la discriminación.

---

<sup>24</sup> Ver, sobre este complejo tema, entre otros, Natan Lerner, "Group Libel Revisited", 17 *IYHR* (1987), p. 184, y Raphael Cohen-Almagor, "Harm Principle, Offence Principle, and the Skokie Affair", *Political Studies* (1993), p. 453.

<sup>25</sup> Ver, Ian Brownlie, *Principles of Public International Law*, (4a. ed.), p. 513, nota 29.

Parte III

PROTECCIÓN CONTRA LA DISCRIMINACIÓN  
DE GRUPOS RACIALES Y RELIGIOSOS  
DE DETERMINADOS





## Capítulo 7

### POBLACIONES INDÍGENAS: EL CONVENIO DE 1989

#### A. INTRODUCCIÓN

Todo intento de estudiar seriamente los problemas del racismo, la discriminación y temas vinculados requiere considerar la posición de las poblaciones o de los pueblos indígenas.<sup>1</sup> La cuestión está íntimamente relacionada con los derechos de minorías, derechos grupales en general, las nociones de autodeterminación y autogobierno, tratamiento preferencial, asimilación forzada, así como otros tópicos de gran actualidad en la órbita internacional.

En épocas pasadas los estudiosos del derecho internacional le prestaron poca atención a este problema, y lo hicieron desde un enfoque puramente humanitario.<sup>2</sup> Pero recientemente el derecho internacional positivo se ocupó de la cuestión. Mientras el derecho internacional fue eminentemente sólo derecho interestatal, las poblaciones aborígenes no fueron consideradas como sujetos del derecho internacional. No se les atribuyó el carácter de pueblos coloniales, tal como este término fue interpretado en la época de las Naciones Unidas y, por ende, no

---

<sup>1</sup> El uso de los términos “poblaciones” o “pueblos” implica más que un problema puramente semántico y refleja diferencias con respecto a la naturaleza de los derechos reconocidos a tales grupos, como lo veremos al ocuparnos de las definiciones. Véase el capítulo 3. También Rodolfo Stavenhagen, “Human Rights and Peoples’ Rights-The Question of Minorities”, *Interculture*, XXII, 2 (1989), p. 2.

<sup>2</sup> Sobre este particular, debe recordarse la posición de la llamada Escuela Española de Derecho Internacional, especialmente, la de su fundador, Francisco de Vitoria. En las *Relectio prior de indis recenter inventis* de Vitoria (para su texto en castellano, *Relaciones teológicas*, Madrid, 1934) se hallarán opiniones relacionadas con los derechos y la condición de las poblaciones indígenas en América Latina.

se les reconoció el derecho a la autodeterminación, en el sentido contemporáneo de este término. Pero, con el reconocimiento de la noción de derechos grupales en instrumentos internacionales recientes, y después de intensas gestiones por parte de los voceros de grupos indígenas, se tomaron medidas para incorporar el tema a la legislación positiva, ciertamente no en la extensión deseada por los grupos interesados.<sup>3</sup>

En el siglo XIX las conferencias internacionales de Berlín (1884-1885) y de Bruselas (1889-1890), ambas dedicadas al África, discutieron la necesidad de mejorar las condiciones y el bienestar de los aborígenes, o tribus nativas. Al terminar la Segunda Guerra Mundial se desarrolló una doctrina basada en la idea del “mandato” o “administración fiduciaria”. El artículo 22 del Pacto de la Liga de las Naciones se refiere a “pueblos aún no capaces de enfrentar por sí mismos las difíciles condiciones del mundo moderno”.

El Pacto vio en el bienestar y desarrollo de esos pueblos “un deber sagrado de la civilización”. Por el artículo 23 los miembros de la Liga se obligaban a asegurar un trato justo a los habitantes nativos de los territorios sometidos a su contralor.

Durante la época de la Liga de las Naciones la tendencia fue a no reconocer derechos colectivos o grupales a tales poblaciones. Un comité de arbitraje británico-estadounidense sostuvo que las tribus no eran personas del derecho internacional y que los acuerdos suscritos con grupos aborígenes no eran tratados regidos por el derecho internacional, sino actos unilaterales que caen bajo la ley interna.<sup>4</sup> La Corte Permanente de Justicia In-

---

<sup>3</sup> Véase, por ejemplo, una carta de David Ahenakew, Jefe Nacional de la Asamblea de las Primeras Naciones, de Canadá, 61 *Canadian Bar Review* (1983), p. 912. Sostiene allí que los indios de Canadá forman *naciones*, y que no puede aplicárseles la definición de “comunidad”, “grupo” o “minoría”. “Nunca hemos renunciado —escribe— a nuestra soberanía total en favor de ninguna otra potencia de la tierra”.

<sup>4</sup> Para un bosquejo de la evolución histórica del problema, véase R. L. Barsh, “Indigenous North America and Contemporary International Law”, 62 *Oregon Law Review* (1983), pp. 73-125. Barsh cita la decisión arbitral de 1926 en el caso de los *Indios Cayuga*. Cita, asimismo, un informe de 1921 preparado por A. H. Snow, a pedido del Departamento de Estado de Estados Unidos.

ternacional no reconoció a las tribus aborígenes personalidad internacional alguna.<sup>5</sup>

El artículo 1.1 de la Carta de las Naciones Unidas y el artículo 1 de ambos Pactos de Derechos Humanos proclaman el derecho de los *pueblos* a la libre determinación o autodeterminación, pero la noción de *pueblo* no fue elaborada.<sup>6</sup> Las naciones del Tercer Mundo propusieron la doctrina llamada del “agua salada” o del “agua azul”, confiriendo el derecho a la autodeterminación sólo a los territorios colonizados por invasores venidos de allende el océano, y éste es el espíritu que impregna las resoluciones y declaraciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas. En todas ellas se prohíbe todo acto que atente contra la integridad territorial de los Estados existentes.

Ni la Declaración Universal de Derechos Humanos, ni los Pactos, ni la Convención sobre la Discriminación Racial se refieren específicamente a las poblaciones indígenas. Similar fue el enfoque de los instrumentos sobre derechos humanos europeos y americanos. La Organización Internacional del Trabajo fue una excepción.

Las cuestiones de importancia práctica para centenares de millones de personas. Se calcula que las llamadas poblaciones indígenas, aborígenes, pueblos indígenas o tribales, comprenden hoy alrededor de 300 millones de seres humanos.<sup>7</sup> La mayoría viven en Asia, pero también en las Américas. El tema es de gran significación, y ha originado en algunos países actividad legislativa y jurisprudencial.<sup>8</sup> En África, parece haber di-

---

<sup>5</sup> Véase, Arbitraje en el caso *Isla de Palmas*, 2 R 1AA, p. 829 (*R. Int'l Awards* 173 (1926) 309). Asimismo, caso *Estatus de Groelandia Oriental*, PCIJ, ser A/B, No. 53.

<sup>6</sup> Véase artículo 1.2 de la Carta. Sobre la noción y los derechos de los “pueblos”, véase James Crawford (ed.), *The Rights of Peoples* (1982). El Convenio 169 de la Conferencia Internacional del Trabajo usa el vocablo “pueblos”, con ciertas calificaciones, ver también capítulo 3 y Stavenhagen, *supra*, nota 1.

<sup>7</sup> Véase, International Labour Conference, *Provisional Record*, 76<sup>th</sup> Session, 1989, núm. 25, p. 2, 25 de junio de 1989, declaración del representante del Secretario General.

<sup>8</sup> Véase, entre otros trabajos, L. C. Green, “Aboriginal Peoples, International Law and the Canadian Charter of Rights and Freedoms”, 61 *Canadian Bar Review* (1983), p. 339; Thomas R. Berger, “Native Rights and Self-

ficultades para determinar qué poblaciones o grupos deben ser considerados indígenas.<sup>9</sup>

## B. DEFINICIÓN

Es difícil definir qué son las poblaciones indígenas. Cuando los organismos internacionales consideraron la cuestión, se vieron frecuentemente envueltos en controversias políticas. Algunos Estados se opusieron al uso del término “indígenas” con respecto a partes de sus poblaciones. Algunos Estados del continente americano mostraron mucha sensibilidad con respecto al problema de la definición. Por otro lado, representantes de organizaciones indígenas insistieron en su derecho exclusivo a definir la noción de “indígena”.

José R. Martínez Cobo, Relator Especial de la Subcomisión para la Prevención de la Discriminación y Protección de las

---

Determination: An Address to the Conference on the Voices of Native People”, *The University of Western Ontario Law Review*, vol. 22, 1 (1984), p. 1; Garth Nettheim, “Peoples”, and the Rights of Peoples”, en la obra de Crawford (ed.) mencionada en la nota 6, p. 107. El trabajo de Barsh mencionado en la nota 4 analiza la situación en Estados Unidos. Al respecto, también, Rachel San Kronowitz y otros, “Toward Consent and Cooperation: Reconsidering the Political Status of Indian Nations”, *Harvard Civil Rights-Civil Liberties Law Review*, vol. 22, 2 (1987), p. 507. Para la situación en Nueva Zelanda, véase Informe de abril de 1988 de la Royal Commission on Social Policy de ese país. El año 1990 marca el 150o. aniversario del Tratado de Waitangi, que proclama el principio de asociación (*partnership*) y biculturalismo en Nueva Zelanda. Para América Latina, Academia Mexicana de Derechos Humanos, *Manual de documentos para la defensa de los derechos indígenas* (1989). También Rodolfo Stavenhagen, *Derecho indígena y derechos humanos en América Latina* (1988).

<sup>9</sup> Véase el estudio de J. R. Martínez Cobo, *Study on the Problem of Discrimination Against Indigenous Populations*, Naciones Unidas, 1987, doc. E/CN.4/Sub.2/1986/7/Add.4, ventas núm. E.86.XIV.3, vol. V, p. 4. Este estudio fue encomendado por la Subcomisión para la Prevención de la Discriminación y Protección de Minorías, por Resolución 4B (XXIII), del 26 de agosto de 1970. El Embajador Martínez Cobo fue nombrado informante especial el 18 de agosto de 1971, por Resolución 8 (XXIV). Su estudio detallado se basa en información recibida de 37 países. Las citas que se hacen en este texto son de la versión en inglés de ese estudio.

Minorías, toma como base el principio de la autopercepción, y define poblaciones indígenas de la siguiente manera:<sup>10</sup>

Comunidades, pueblos y naciones indígenas<sup>11</sup> son aquellos que, teniendo continuidad histórica con sociedades que se desarrollaron en sus territorios antes de la invasión colonial, se consideran a sí mismos como distintos de otros sectores de las sociedades ahora prevalecientes en esos territorios, o en partes de ellos. En la actualidad son sectores no dominantes en la sociedad, y se muestran determinados a preservar, desarrollar y transmitir a las generaciones futuras sus territorios ancestrales y sus identidad étnica, como base de su existencia continua como pueblos, de acuerdo con sus modelos culturales, sus instituciones sociales y sistemas legales propios.

Al elaborar esta descripción, Martínez Cobo señala que la mencionada continuidad histórica puede consistir en uno o más de los siguientes factores:

- a) la ocupación de tierras ancestrales;
- b) origen común con los ocupantes originales de esas tierras;
- c) una cierta cultura en general, o manifestaciones específicas, tales como la religión, un sistema tribal, la pertenencia a una comunidad indígena, modo de vestir, modo de ganarse la vida, estilo de vida;
- d) idioma;
- e) residencia.

El grupo o la comunidad deben gozar del “derecho y poder soberano” de decidir quién pertenece al mismo, sin interferencia externa alguna. Por tanto, “y sobre una base individual, indígena es una persona que pertenece a tales poblaciones indíge-

<sup>10</sup> *Ibid.*, p. 29, Martínez Cobo subraya las dificultades implicadas en todo intento de definición.

<sup>11</sup> Vernon van Dyke, *Human Rights, Ethnicity and Discrimination* (1985), usa también el término “aborígenes”. El Convenio de la OIT de 1957 usa las palabras “poblaciones tribales o semitribales” (para su texto, ILO, *International Labour Conventions and Recommendations, 1919-1981* (1989, p. 858). El artículo 22 del Pacto de la Liga de las Naciones se refería a “poblaciones indígenas” o “pueblos aún no capaces de actuar por sí mismo”. El Convenio 169 de la OIT de 1989 adoptó los términos “pueblos indígenas y tribales”.

nas en virtud de la autoidentificación como indígena (conciencia de grupo), y es reconocido y aceptado por esas poblaciones como uno de sus miembros (aceptación por el grupo)".<sup>12</sup>

El Convenio de la OIT de 1957, Núm. 107, sobre poblaciones indígenas y tribales —ratificado por muy pocos Estados— se refiere a:

Poblaciones tribales o semitribales<sup>13</sup> en países independientes, cuyas condiciones sociales y económicas se hallan en una etapa menos adelantada que la etapa alcanzada por otras secciones de la colectividad nacional, y que están regidas total o parcialmente por sus propias costumbres o tradiciones o por una legislación especial (artículo 1, a)).

También se consideran indígenas aquellas poblaciones consideradas tales:

Por el hecho de descender de poblaciones que habitaban en el país o en una región geográfica a la que pertenece el país, en la época de la conquista o la colonización, y que, cualquiera que sea su situación jurídica, viven más de acuerdo con las instituciones sociales, económicas y culturales de dicha época que con las instituciones de la nación a la que pertenecen (artículo 1, núm. 1, b)).

Un documento del Secretario de las Naciones Unidas propuso definir como "indígenas" a los grupos que poseen continuidad histórica con sociedades anteriores a la invasión colonial, y que "se consideran distintos de otros sectores de las sociedades que aho-

<sup>12</sup> Véase, Martínez Cobo, *supra* nota 9. Este enfoque subjetivo es susceptible de crear dificultades legales, como ocurre en casos similares con otros grupos basados en la autoidentificación y su aceptación por la sociedad. En el caso *Santa Clara Pueblo v. Martinez*, (436 U. S. 49, 1978), la Suprema Corte de Estados Unidos delegó en los tribunales tribales la decisión acerca del derecho de un miembro femenino de una tribu a transmitir la condición de miembro a sus descendientes. En el caso *Lovelace*, el Comité de Derechos Humanos, a cargo de la aplicación del Pacto de Derechos Humanos Civiles y Políticos (GAOR 36th Sess. Supp. 40, A/36/40, Anexo XVIII), declaró que el Acta Indio Canadiense de 1970 viola el artículo 27 del Pacto de Derechos Humanos Civiles y Políticos, al despojar a una mujer india, casada con un no indio y luego separada, del derecho de retornar a habitar en la reserva.

<sup>13</sup> El Convenio aplica el término "semitribal" a "grupos y personas que aunque próximos a perder sus características tribales, no están aún integradas en la comunidad nacional" (artículo 1.2).

ra prevalecen en esos territorios”.<sup>14</sup> El énfasis puesto sobre el elemento histórico es útil para distinguir a las poblaciones indígenas de las minorías en general —tema que ha causado discusiones. Las poblaciones indígenas son las que se encontraban en los respectivos territorios antes de su colonización por los grupos que se tornaron dominantes. Voceros de los grupos indígenas han sostenido con frecuencia que en aquellos casos en que no ha habido por su parte consentimiento a ser incorporados en el seno de otro pueblo, el grupo indígena mantiene su derecho a ejercitar la autodeterminación, cualquiera que se la situación geográfica.<sup>15</sup>

El Convenio de la OIT de 1989 ha optado por la autoidentificación —la conciencia de su identidad— como un criterio fundamental para determinar a qué grupos se aplica (artículo 1.2). El Convenio distingue entre “pueblos tribales” y “pueblos” en países independientes. “Pueblos tribales en países independientes” son aquellos:

Cuyas condiciones sociales, culturales y económicas les distingan de otros sectores de la colectividad nacional, y que estén regidos total o parcialmente por sus propias costumbres o tradiciones o por una legislación especial (artículo 1.1, *a*)).

“Pueblos” en países independientes son aquellos que:

considerados indígenas por el hecho de descender de poblaciones que habitaban en el país o en una región geográfica a la que pertenece el país en la época de la conquista o la colonización o del establecimiento de las actuales fronteras estatales y que, cualquiera que sea su situación jurídica, conservan todas sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas (artículo 1.1, *b*)).

<sup>14</sup> Doc. ONU E/CN.4/Sub.2/AC.4/1983/CRP.2.

<sup>15</sup> Véase, por ejemplo, el documento presentado en 1982 (Doc. ONU E/CN.4/Sub.2/204) por el Gran Consejo de las Naciones Mikmaq. Éste acusó a Canadá ante el Comité de Derechos Humanos de violar el derecho a la autodeterminación. Canadá rechazó la queja de los mikmaq sosteniendo que implicaba secesionismo. Ver. Barsh, *supra*, nota 4, p. 95.



La definición contenida en el nuevo Convenio de la OIT produjo mucha controversia, como era de esperar.<sup>16</sup> Se sostuvo que el texto usaba ciertos términos en un sentido diferente del que se les adjudica en derecho internacional. Representantes de algunos gobiernos expresaron firme preferencia por el término “poblaciones” en vez de “pueblos”.<sup>17</sup> La aprobación del texto fue posible al añadir el párrafo 3, que reza:

La utilización del término “pueblos” en este Convenio no deberá interpretarse en el sentido de que tenga implicación alguna en lo que atañe a los derechos que pueda conferirse a dicho termino en el derecho internacional.

Queda por ver si el resguardo contenido en el artículo 1.3 será considerado suficiente por aquellos que objetan el uso de una terminología susceptible de ser interpretada como envolviendo derechos que pueden conducir a la secesión. Al discutirse el artículo quedó claro que el derecho de los grupos indígenas a la autodeterminación existe sólo dentro del marco de los Estados nacionales, y que la OIT no tiene competencia alguna con respecto a la interpretación del derecho a la autodeterminación en derecho internacional.<sup>18</sup>

### C. ACCIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS

El primer paso formal dado por las Naciones Unidas para encarar el problema de las poblaciones indígenas fue la contro-

<sup>16</sup> Ver el documento citado en la nota 7 pp. 25/2-25/8. Con respecto a las tendencias que condujeron a la actualización del Convenio, véase R. L. Barsh, “Revision of ILO Convention No. 107”, 81 *AJIL* (1987), p. 756.

<sup>17</sup> Así lo hicieron particularmente algunos voceros asiáticos y latinoamericanos (ver documento citado en la nota 7). El representante del Secretario General, al evaluar el nuevo Convenio, aclaró que el mismo no promueve de modo alguno el “separatismo político” (p. 25/1). Se ha sostenido, empero, que “el apoyo jurídico serio a los puntos de vista aborígenes implica aceptar el proceso de reforma global drástica... de un ordenamiento mundial en el cual las coordenadas sociales y étnicas juegan papeles más significativos...” (Richard Falk, “The Rights of Peoples”, en la obra citada *supra*, nota 6, p. 24).

<sup>18</sup> Declaración del Presidente del Comité sobre el Convenio 107, documento citado *supra*, nota 7, p. 7, así como aclaración contenida en el mismo documento, párrafo 31.

vertida Resolución 275 (III) de la Asamblea General, del 11 de mayo de 1949, que solicitaba a la Subcomisión para la Prevención de la Discriminación y Protección de Minorías estudiar la condición de los *indígenas americanos*. Como lo señalara un observador, esta resolución, firmemente objetada por Estados Unidos, “fue movida más por la Guerra Fría y por los posibles desarrollos en el interior de la América del Sur que por una preocupación objetiva por el bienestar de las comunidades indígenas”.<sup>19</sup>

En 1971, el Consejo Económico y Social autorizó, por Resolución 1589 (L), a la Subcomisión a emprender un estudio sobre el problema de la discriminación contra poblaciones indígenas. La Subcomisión designó al Embajador Martínez Cobo para preparar dicho estudio. Finalizado en 1983, recomendaba la adopción de una declaración, que podría conducir eventualmente a una convención, y formulaba a tal efecto algunos principios. Mientras tanto, en 1977 se llevó a cabo en Ginebra una Conferencia de Organizaciones No Gubernamentales sobre Discriminación contra Poblaciones Indígenas de las Américas. Ésta aprobó una Declaración cuyo principal reclamo se refería a la personería de los indígenas conforme al derecho internacional. El mismo año, el Consejo Mundial de Pueblos Indígenas se reunió en Suecia. Al año siguiente, la Conferencia Mundial contra el Racismo y la Discriminación Racial endosó algunos de los derechos reclamados por los pueblos indígenas.<sup>20</sup> El VIII Congreso Indio Interamericano se celebró en Mérida, México, en 1980, y en 1981 tuvo lugar en Ginebra una Conferencia de Organizaciones No Gubernamentales sobre Pueblos Indígenas y la Tierra. En 1984, el Consejo Mundial de Pueblos Indígenas sesionó en Panamá y aprobó una Declaración de Principios sobre Derechos Indígenas.<sup>21</sup>

Es contra el trasfondo de este proceso que la Subcomisión recomendó la creación de un Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas, “a fin de examinar la situación” y someter con-

<sup>19</sup> R. L. Barsh, “Indigenous Peoples: An Emerging Object of International Law”, 80 *AJIL* (1986), p. 369.

<sup>20</sup> Doc. ONU A/CONF.92/40 (1978), p. 14.

<sup>21</sup> Para su texto, Doc. ONU E/CN.4/Sub.2/1985/22, Anexos II-IV.

clusiones a la Subcomisión, con especial atención a la evolución de las normas relativas a los derechos de las poblaciones indígenas.<sup>22</sup>

El Grupo de Trabajo comenzó a actuar en 1982. Sus sesiones fueron abiertas a los representantes de grupos y organizaciones indígenas. En 1984, la Subcomisión, por Resolución 1984/35 B, instó al Grupo de Trabajo a elaborar “normas sobre los derechos de las poblaciones indígenas” y a considerar la preparación de un conjunto de principios relativos a derechos indígenas. Una resolución de la Subcomisión (la 22 de 1985) se refiere por primera vez a una propuesta de declaración. El Grupo de Trabajo discutió la cuestión de las definiciones y recibió las opiniones de representantes gubernamentales e indígenas de diversas regiones. El Grupo de Trabajo adoptó una política liberal con respecto a la participación de voceros de los grupos indígenas, cualquiera fuera su estatus formal.

El apoyo a la idea de crear un instrumento especial sobre poblaciones indígenas fue creciendo. Los delegados indígenas sostuvieron que los principios reconocidos en materia de derechos humanos eran inadecuados para dar satisfacción a sus aspiraciones, en especial en cuanto al derecho a la tierra y a los recursos naturales. Con vista a evitar cuestiones arduas, el Grupo de Trabajo preparó algunos principios generalmente aceptados, sometiéndolos al comentario de gobiernos y Organismos No Gubernamentales. Estos principios pueden llegar a ser la base para una futura declaración y, quizás, de una convención. No incluyen cuestiones espinosas, tales como derechos a la tierra e instituciones autónomas. Los principios elaborados no se diferencian mucho de las normas aceptadas en materia de minorías, y reconocen a las poblaciones indígenas los siguientes derechos:<sup>23</sup>

1. El derecho al goce pleno y efectivo de los derechos y libertades fundamentales reconocidos universalmente en los

---

<sup>22</sup> Resolución 2 (XXXIV), septiembre 8, 1981. La Comisión de Derechos Humanos confirmó esta resolución por la suya 1982/19 (10 de marzo de 1982). Así lo hizo ECOSOC (Resolución 1982/34, 7 de mayo).

<sup>23</sup> Ver Doc. ONU E/CN.4/Sub.2/1985/11, Anexo II.

instrumentos internacionales existentes, particularmente en la Carta de las Naciones Unidas y en la Declaración Universal de Derechos Humanos.

2. El derecho a ser libres e iguales a todos los otros seres humanos en dignidad y derechos, y a verse libres de cualquier clase de discriminación.
3. El derecho colectivo a existir y a ser protegidos contra el genocidio, así como el derecho individual a la vida, a la integridad física, la libertad y seguridad de la persona.
4. El derecho a manifestar, enseñar, practicar y observar sus propias tradiciones y ceremonias religiosas, y a mantener, proteger y tener acceso a lugares (sagrados) para tales propósitos.
5. El derecho a todas las formas de educación, incluyendo el derecho a tener acceso a la educación en su propio lenguaje, y de establecer sus propias instituciones educativas.
6. El derecho a preservar su identidad y tradiciones culturales, y de continuar su desarrollo cultural.
7. El derecho a promover información y educación interculturales, reconociendo la dignidad y diversidad de sus culturas.

Los principios sugeridos no incorporaron ninguna de las demandas controvertidas de los grupos indígenas, tales como el derecho a la autodeterminación, la exclusión de toda jurisdicción reclamada por los Estados sobre las naciones y los pueblos indígenas, salvo cuando ello coincidiera con sus deseos libremente expresados, el derecho al control y goce permanente de territorios históricos, y el derecho a la restitución de tierras.<sup>24</sup>

Algunas organizaciones indígenas fundaron sus demandas en la afirmación de que el descubrimiento, la conquista, la colonización y la legislación unilateral “nunca constituyen una base para que los Estados puedan reclamar o retener los territorios de las naciones o los pueblos indígenas”.<sup>25</sup>

<sup>24</sup> *Ibid.*, Anexos III y IV.

<sup>25</sup> Véase proyecto de Declaración presentado por el Consejo Mundial de Pueblos Indígenas al Grupo de Trabajo, *Ibid.*

La serie de principios adoptados eludió tales temas complicados, los cuales difícilmente producirían acuerdos.<sup>26</sup> Algunos de esos temas fueron también discutidos en el marco de la OIT, en relación con la preparación del Convenio de 1989.

#### D. ACCIÓN DE LA OIT

La Organización Internacional del Trabajo ha evidenciado desde su creación mucho interés en los problemas de las poblaciones indígenas. Ya en 1926 fue establecido un Comité de Expertos en Trabajo Nativo, y el tema fue tratado en los siguientes Convenios: Núm. 29 (1930), sobre Trabajo Forzado; Núm. 59 (1936), sobre Reclutamiento de Trabajadores Indígenas; Núm. 64 (1939), sobre Contratos de Empleo (Trabajadores Indígenas), y Núm. 65 (1939), sobre Sanciones Penales (Trabajadores Indígenas).<sup>27</sup> Un estudio importante sobre las condiciones de vida de las poblaciones indígenas y tribales fue *Indigenous Peoples*,<sup>28</sup> publicado en 1953, después de varios estudios y consultas dispuestos por la OIT.<sup>29</sup>

La principal contribución de la OIT en esta área fue, por supuesto, el Convenio Núm. 107, sobre Poblaciones y Tribus Indígenas, de 1957 (complementada por la Recomendación no obligatoria Núm. 104),<sup>30</sup> revisada en 1989. Conforme a lo señalado frecuentemente por voceros de organizaciones indígenas y especialistas, los instrumentos de 1957 ya no reflejan los puntos de vista de las partes interesadas. Hace tres décadas la tenden-

<sup>26</sup> La difícil cuestión de qué es un grupo a los efectos del derecho internacional está involucrada en esta materia. Sobre el choque entre las costumbres de las sociedades tribales y la exigencia de un sistema legal unificado véase Leon Sheleff, "Tribal Rites and Legal Rights", 18 *IYHR*, (1988), p. 153.

<sup>27</sup> Para los textos respectivos, el volumen de la OIT mencionado *supra*, nota 11.

<sup>28</sup> ILO: *Indigenous Peoples, Living and Working Conditions of Aboriginal Populations in Independent Countries*, Ginebra, 1953.

<sup>29</sup> Véase, L. Swepston y R. Plant, "International Standards and the Protection of the Land Rights of Indigenous and Tribal Populations", en 124 *International Labour Review*, 1 (1985), p. 91.

<sup>30</sup> Para el texto de la Convención y la Recomendación, OIT, *supra* nota 11, pp. 901 y 909, respectivamente.

cia prevaleciente era integracionista; hoy, a consecuencia de un “cambio radical de actitudes”, la orientación está basada en el “respeto por las identidades y culturas de esos pueblos, siendo su integración no más que una cuestión de elección”.<sup>31</sup>

Ya hemos visto cómo el Convenio Núm. 107 definía las poblaciones indígenas y otras poblaciones tribales o semitribales. De acuerdo con su preámbulo, la Convención aspiraba a “la protección de las poblaciones afectadas, a su integración progresiva en sus respectivas comunidades nacionales, y al mejoramiento de sus condiciones de vida y trabajo”, propósito reiterado en el artículo 2; sin embargo, este artículo excluía de las políticas de integración nacional “las medidas tendentes a la asimilación artificial de esas poblaciones” (artículo 2, c)). Excluía también el uso de la fuerza o de la coerción como un medio de promover la integración (artículo 2.4).

El artículo 3 permitía medidas especiales para la protección de las poblaciones indígenas, siempre que tales medidas no crearan o prolongaran un estado de segregación, fueran temporales y no llegaran más allá de lo requerido por tal protección.

El Convenio de 1957 contiene disposiciones dirigidas a asegurar la preservación de la identidad del grupo indígena. Las respectivas poblaciones podrán conservar sus costumbres e instituciones propias, siempre que éstas no sean incompatibles con el sistema legal nacional o con los objetivos de los programas de integración. Esto no excluye a los miembros de esas poblaciones de sus derechos y deberes como ciudadanos (artículo 7). Los métodos de control social practicados por las poblaciones respectivas serán utilizados en lo posible —en la medida en que ello sea compatible con los intereses de la comunidad nacional y con el sistema jurídico nacional— para la represión de los delitos cometidos por sus miembros. Tales costumbres deberán ser tenidas en cuenta en materia penal (artículo 8).

Conforme al artículo 10, el grado de desarrollo cultural de las respectivas poblaciones deberá ser tomado en cuenta al imponer sanciones penales. Medidas especiales de resguardo se adoptarán para evitar toda detención preventiva injustificada.

---

<sup>31</sup> Ver declaración del representante del Secretario General, *supra*, nota 7, p. 25/1.

Los críticos del Convenio subrayaron que no dio satisfacción a las aspiraciones indígenas, particularmente en relación con los derechos sobre la tierra, considerados por sus voceros como condición necesaria para permitirles continuar con sus sistemas de vida tradicionales. El artículo 11 de la Convención reconoce el derecho de propiedad a la tierra, colectivo o individual, a los miembros de las poblaciones indígenas. El artículo 12 dispone que las poblaciones respectivas no serán trasladadas de sus territorios habituales sin su consentimiento, excepto de acuerdo con las leyes y los reglamentos nacionales, y por razones relacionadas con la seguridad nacional, con el desarrollo económico nacional o con la salud de las poblaciones. Estas excepciones han sido reputadas demasiado latas, ya que podrían producir la anulación de los derechos indígenas. Sin embargo, se ha señalado que el artículo 12 “implícitamente acepta que los derechos de propiedad pertenecen de antemano a las poblaciones indígenas, y no les son concedidos por la acción de los Estados-naciones”,<sup>32</sup> En caso de traslado, se deberá otorgar plena indemnización por toda pérdida o daños sufridos.

Por el artículo 13 deberán respetarse las modalidades de transmisión de los derechos sobre la tierra establecidas por las poblaciones interesadas, dentro del marco de la legislación nacional. Los programas agrarios nacionales deberán garantizar a las poblaciones interesadas condiciones equivalentes a las que disfruten otros sectores de la población (artículo 14).

El Convenio contiene disposiciones sobre contratación y condiciones de empleo, formación profesional, seguridad social y salud, educación y medios de comunicación. Debe evitarse cualquier discriminación entre los trabajadores indígenas y los demás trabajadores (artículo 15) y se proveerán medios de formación profesional mientras el grado de desarrollo cultural de las poblaciones indígenas así lo requiera (artículo 17). Se deberá fomentar la herencia cultural de las poblaciones en materia de artesanía e industrias rurales (artículo 18).

Los programas de educación deberán ser adaptados al grado de integración social, económico y cultural de las poblaciones en la comunidad nacional (artículo 23). Deberá enseñarse a los

---

<sup>32</sup> Ver, Swepton y Plant, *supra*, nota 29, p. 97.

niños de las poblaciones indígenas a leer y a escribir en su propia lengua indígena, y deberán adoptarse disposiciones para preservar las lenguas indígenas. La transición de la lengua materna o vernácula a los idiomas nacionales u oficiales del país deberá efectuarse en forma “progresiva” (artículo 23). El artículo 25 insta a adoptar medidas de carácter educativo con objeto de eliminar los prejuicios que pudieran tenerse con respecto a las poblaciones indígenas.

El artículo 28 dispone que la naturaleza y el alcance de las medidas que se adopten para dar efecto al Convenio deberán determinarse con “flexibilidad”, teniendo en cuenta las condiciones propias de cada país.

El Convenio Núm. 107 fue en su momento una transacción que reflejaba las tendencias predominantes. La Recomendación Núm. 104, por su naturaleza no obligatoria y adoptada el mismo día bajo idéntico título, es un documento un tanto más avanzado, que recomienda la creación de reservas de tierras, políticas especiales para grupos seminómadas, igualdad de tratamiento con otros miembros de la población nacional en relación con la propiedad de riquezas subterráneas, y restricciones en materia de arriendo o hipoteca de tierras de propiedad de indígenas a personas u organismos no pertenecientes a tales poblaciones (artículo II).

El artículo III.10 se refiere al pago de salario sólo en moneda legal, prohibiendo pagos en bebidas alcohólicas o drogas, en tabernas o bares, así como cualquier interferencia en la libertad personal de los trabajadores. La migración de trabajadores indígenas será desalentada (III.14). El artículo IX trata de medidas en el área del lenguaje dirigidas a facilitar la integración.

En muchas ocasiones se formularon propuestas para la adopción de un nuevo Convenio más acorde con los novedosos principios referentes a poblaciones indígenas. En este orden, debe mencionarse la Reunión de Expertos en Etnodesarrollo y Etnocidio en América Latina, de la UNESCO, celebrada en San José en 1981<sup>33</sup> y la reunión, en septiembre de 1986, en Ginebra, de un grupo de expertos, convocada por la OIT.<sup>34</sup>

<sup>33</sup> Doc. UNESCO SS 82/WS.32 (1981).

<sup>34</sup> Doc. OIT APPL/MER/107/1986/D.7). Véase, también, Barsh, *supra*, nota 16. Martínez Cobo, *supra*, nota 9. También aconsejó revisar el Convenio.



### E. EL CONVENIO DE LA OIT DE 1989

Las tendencias que inspiraron tales propuestas hallaron expresión, en medida considerable, en el nuevo Convenio, Núm. 169 —que constituye una revisión parcial del de 1957— aprobado por la Conferencia Internacional del Trabajo en su 76a. sesión. Su texto final fue preparado por el Comité sobre el Convenio Núm. 107.

Los cambios en el título y en el preámbulo del nuevo Convenio son indicativos de su espíritu. La palabra “integración” fue eliminada del preámbulo y lo mismo ocurrió con la referencia a la Declaración de Filadelfia. En cambio se subraya la necesidad de adoptar nuevas normas internacionales en la materia, a fin de eliminar la orientación hacia la asimilación de las normas anteriores” (preámbulo, párrafo 5).

El preámbulo reconoce las aspiraciones de los pueblos indígenas “a asumir el control de sus propias instituciones y formas de vida y de su desarrollo económico y a mantener y fortalecer sus identidades, lenguas y religiones, dentro del marco de los Estados en que viven” (párrafo 6). También llama la atención sobre “la particular contribución de los pueblos indígenas y tribales a la diversidad cultural, a la armonía social y ecológica de la humanidad...” (párrafo 8).

Ya hemos descrito la forma en que el nuevo Convenio define las poblaciones indígenas, en el artículo 1. El artículo 2 fortalece el lenguaje del artículo correspondiente en el documento de 1957. Los gobiernos deberán asumir la responsabilidad —no ya la responsabilidad primaria— de desarrollar, con la participación de los pueblos interesados, una acción con miras a proteger sus derechos, subrayando la necesidad de respetar su identidad social y cultural, sus costumbres y tradiciones y sus instituciones. Tal acción deberá asegurar a los miembros de los pueblos indígenas igualdad de derechos y oportunidades y la plena efectividad de los derechos sociales, económicos y culturales de esos pueblos, y deberá ayudar a eliminar las diferencias socioeconómicas que puedan existir entre los indígenas y los demás miembros de la comunidad nacional. El artículo 3 prohíbe la discriminación y la coerción. Se menciona en especial la discriminación entre hombres y mujeres.

El artículo 4 corresponde al artículo 3 del documento de 1957, y se refiere a medidas especiales “para salvaguardar las personas, las instituciones, los bienes, el trabajo, las culturas y el medio ambiente de los pueblos interesados”. Tales medidas no deberán ser contrarias a los deseos expresados libremente por esos pueblos. El artículo 5 corresponde al anterior artículo 4 y, según el mismo, deberán reconocerse y protegerse los valores y prácticas sociales, culturales, religiosos y espirituales propios de los pueblos interesados, tanto colectiva como individualmente. La palabra “integración” fue eliminada del texto.

Los artículos 6 y 7 fortalecen considerablemente el papel de las poblaciones indígenas en relación con las medidas susceptibles de afectarles. De acuerdo con el artículo 6, los gobiernos deberán consultar a los pueblos interesados a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente; también deberán participar a todos los niveles en la adopción de decisiones relacionadas con políticas y programas que les conciernan. Los gobiernos deberán establecer los medios para el pleno desarrollo de las instituciones e iniciativas de los pueblos interesados.<sup>35</sup>

Conforme al artículo 7, los pueblos interesados tendrán el derecho de decidir sus propias prioridades en lo que atañe al proceso de desarrollo, en la medida en que afecte a sus vidas, creencias, instituciones y bienestar espiritual y a las tierras que ocupan o utilizan;<sup>36</sup> también tendrán derecho a controlar, en la medida de lo posible, su propio desarrollo económico, social y cultural. El mejoramiento de las condiciones de vida y de trabajo y del nivel de salud y educación de los pueblos interesados deberá ser considerado una prioridad. Los gobiernos deberán tomar medidas, en cooperación con los pueblos interesa-

---

<sup>35</sup> Enmiendas encaminadas a limitar el alcance del término “consultar” no prosperaron. El representante del Secretario General declaró que el texto propuesto no implicaba que las consultas debían forzosamente resultar en el acuerdo o consentimiento de los consultados.

<sup>36</sup> Las palabras “tierras que ocupan o utilizan” reemplazaron al término “territorios” incluido en el texto preparado por la Oficina.

dos, para proteger y preservar el medio ambiente de los territorios que habitan.<sup>37</sup>

Al aplicar la legislación nacional a los pueblos interesados, deberán tomarse debidamente en consideración sus costumbres o su derecho consuetudinario. Dichos pueblos tendrán el derecho de conservar sus costumbres e instituciones, siempre que no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional, ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos (artículo 8.1 y 8.2). Esto no impedirá a los miembros de dichos pueblos ejercer los derechos reconocidos a todos los ciudadanos del país y asumir las obligaciones correspondientes (artículo 8.3).<sup>38</sup>

Los artículos 9 y 10 tratan de los delitos cometidos por miembros de los pueblos indígenas y su represión. Las costumbres de dichos pueblos en la materia deberán ser tomadas en cuenta por las autoridades y los tribunales. En cuanto a sanciones, deberá darse preferencia a métodos distintos del encarcelamiento. El artículo 11 prohíbe la imposición de servicios personales obligatorios. El artículo 12 se refiere a garantías en materia de procedimientos legales.

La Parte II del Convenio —artículos 13 a 19, que fueron objeto de más de cien propuestas de enmienda— se relaciona con las tierras, un tema de importancia especial para las culturas y los valores espirituales de las poblaciones indígenas.<sup>39</sup> Dichos artículos fueron discutidos por un grupo de trabajo especial, que no siempre llegó a la unanimidad. Su adopción fue hecha posible cuando el presidente propuso que el Comité tratara esos artículos como un texto “paquete”, con excepción del artículo 17.2, sobre transmisión de derechos sobre la tierra.

---

<sup>37</sup> Artículo 7.4. No prosperaron las propuestas para reemplazar en este párrafo el término “territorios” por “áreas”.

<sup>38</sup> El artículo 8 creó muchas dificultades, y varias delegaciones expresaron reservas acerca de posibles choques entre el derecho consuetudinario de algunos grupos y el sistema legal general.

<sup>39</sup> Artículo 13.1. Véase la declaración del vocero de los grupos indígenas, resumida en el informe del Comité, *supra*, nota 7, pp. 16 y 17. El artículo 23 subraya en particular los aspectos colectivos de la relación entre los pueblos indígenas y la tierra.

En algunos de los artículos, como el 15, que se refiere a recursos naturales, y el 16, relativo a traslados, el término “tierras” incluye el concepto de “territorios”, término este último que “cubre la totalidad del hábitat de las regiones que los pueblos interesados ocupan o utilizan de alguna otra manera”.<sup>40</sup>

Se dará reconocimiento a los derechos de propiedad y posesión sobre las tierras que los pueblos interesados ocupan tradicionalmente. Se tomarán medidas para salvaguardar el derecho de los pueblos interesados a utilizar tierras que no estén exclusivamente ocupadas por ellos, pero a las que hayan tenido tradicionalmente acceso. Deberá prestarse particular atención a la situación de los pueblos nómadas y de los agricultores itinerantes (artículo 14). Los derechos de los pueblos interesados a los recursos naturales existentes en sus tierras serán protegidos.

Cuando la propiedad de los minerales o de los recursos del subsuelo pertenezca al Estado, se determinarán procedimientos de consulta (artículo 15). Los pueblos interesados no deberán ser trasladados de las tierras que ocupan. Su “consentimiento, dado libremente y con pleno conocimiento de causa” será necesario para su traslado y reubicación, medida que sólo se tomará excepcionalmente, en caso de necesidad. A tal efecto se establecerán los procedimientos apropiados, incluyendo el derecho de regresar a las tierras tradicionales, en cuanto dejen de existir las causas del traslado. Cuando esto no sea posible, los pueblos deberán recibir tierras iguales o una indemnización en dinero o en especie (artículo 16).

El artículo 17, que produjo muchas dificultades, contiene disposiciones sobre modalidades de transmisión de los derechos sobre la tierra. Su segundo párrafo fue aprobado después de rechazarse una enmienda y una subenmienda relativas al uso del término “territorios”. El artículo 18 sanciona toda intrusión o todo uso no autorizados de las tierras. El artículo 19 se refiere a los programas agrarios nacionales, que deberán garanti-

---

<sup>40</sup> Artículo 13.2. El término “territorios” causó muchas dificultades. Hubo delegados gubernamentales que hubieran preferido el término “áreas”, considerado menos problemático.

zar a los indígenas condiciones equivalentes a las que disfruten otros sectores de la población.

La Parte III del Convenio, tal como fue finalmente aprobada, es una transacción, hecha posible por concesiones recíprocas de los representantes de gobierno, empleadores y trabajadores. Es posible que en algunos casos se produzca un choque entre disposiciones constitucionales y algunos artículos. En la discusión se señaló que ciertos gobiernos latinoamericanos pueden enfrentar dificultades especiales. También Canadá, India, la URSS y Portugal formularon reservas con respecto a varios artículos.

El detallado artículo 20 trata de contratación y condiciones de empleo e incluye medidas especiales para garantizar una protección eficaz. Toda discriminación queda prohibida y se enumeran otras medidas protectoras.

La Parte IV (artículos 21 y 23) se refiere a formación profesional, artesanía e industrias rurales; la Parte V (artículos 24 y 25), a seguridad social y salud; la Parte VI (artículos 26 a 31), a educación y medios de comunicación. La preservación y el desarrollo de las lenguas indígenas son el objeto del artículo 28. El artículo 31 insta a adoptar medidas para eliminar prejuicios.

Los contactos y la cooperación a través de las fronteras entre pueblos indígenas y tribales deberán ser facilitados por medidas apropiadas.<sup>41</sup>

Dos ratificaciones serán suficientes para que el Convenio entre en vigor, 12 meses después de la fecha de su registro ante el Secretario General. Su denuncia es posible 10 años después de su entrada en vigor. De no hacerlo, los Estados Partes seguirán obligados por nuevos periodos de 10 años. El texto del artículo 36 implica que el Convenio de 1957 no será susceptible de nuevas ratificaciones una vez que el nuevo Convenio entre en vigor. Seguirá en vigor para aquellos países que lo hayan ratificado, hasta que los mismos ratifiquen el nuevo convenio.<sup>42</sup>

---

<sup>41</sup> Artículo 32. Este artículo debe verse como un reconocimiento del derecho a la cooperación transnacional entre grupos relacionados. Se refiere específicamente a las esferas económicas, social, cultural, espiritual y del medio ambiente.

<sup>42</sup> Declaración del representante del Secretario General, *supra*, nota 7, p. 24.

## F. LEGISLACIÓN NACIONAL

No nos proponemos examinar en estas páginas la legislación sobre poblaciones indígenas en países individuales, algunos de los cuales han incluido disposiciones sobre el particular en sus Constituciones.<sup>43</sup> Ciertos países han creado un régimen especial para los aborígenes, absolviéndolos de una cantidad de obligaciones pero, a la vez, restringiendo el ejercicio de determinados derechos en forma temporal. Esta situación es calificada por Martínez Cobo como *capitis diminutio*.<sup>44</sup> Naturalmente, las normas generales de no discriminación e igualdad ante la ley son aplicables en todos los casos.

Las políticas estatales con respecto a las poblaciones indígenas, tal como se ponen de manifiesto no sólo en medidas legales sino también en la práctica, cubren un espectro muy variado, sobre el que influyen criterios relativos a temas como asimilación, integración, segregación y pluralismo. Es menester siempre tener presente la evolución histórica, y es contra el trasfondo histórico que debe interpretarse el activismo indígena en años recientes.

La práctica oficial ha sido especialmente importante en las siguientes áreas: salud, vivienda y servicios conexos, especialmente en las zonas rurales; educación y vida cultural, aspectos que envuelven problemas de acceso y de personal, así como de contenido; grado de respeto por los valores autóctonos y promoción de idiomas indígenas. Parece haber una aceptación creciente de la necesidad de reconocer el carácter plurilingüe y pluricultural de países con poblaciones indígenas.<sup>45</sup>

La coordinación de sistemas legales, particularmente con respecto a los derechos familiar e inmobiliario, se tornó un problema apremiante en muchos países. Las políticas que propician tratamiento preferencial son relevantes en esferas tales como educación y trabajo, en especial en lo tocante a ocupaciones tradicionales. Se ha denunciado el mantenimiento de prácticas

---

<sup>43</sup> Véase, Martínez Cobo, *supra*, nota 9, pp. 5 y ss.

<sup>44</sup> *Ibid.*, p. 6.

<sup>45</sup> *Ibid.*, también, pp. 35-36.

explotadoras, demandando su sustitución por las normas internacionalmente aceptadas. Algunas legislaciones han incluido disposiciones especiales sobre derecho inmobiliario, individual y colectivo.

#### G. CONCLUSIONES

Las medidas nacionales e internacionales relativas a poblaciones indígenas han sido influenciadas por las nuevas tendencias. Pero parece ser demasiado temprano para alcanzar conclusiones definitivas acerca de la medida de apoyo de que gozarán tales tendencias. Al comentar una decisión de la Suprema Corte de Estados Unidos, Aviam Soifer escribe que la aplicación del “principio del común denominador más bajo —todos los ciudadanos tienen sólo los derechos que tiene cada ciudadano— ignora la historia y destruye reclamos comunales especiales que son particularmente urgentes en el caso de los nativos norteamericanos...”<sup>46</sup> La búsqueda de una legislación apropiada para las poblaciones indígenas, que refleje necesidades sociales reales y aspiraciones legítimas, es, en general, relevante en relación con la actitud cambiante hacia los derechos de grupo en la vida internacional contemporánea. Como lo afirma correctamente Leon Sheleff, “uno de los temas más arduos con que se enfrenta el cambiante mundo moderno” es cómo hacer compatibles “las costumbres de las sociedades tribales y de las pequeñas comunidades aisladas, dentro de la red de los Estados-nación... con su doble insistencia en las lealtades nacionales por un lado, y los derechos individuales, por el otro”.<sup>47</sup>

Si el derecho constitucional y el derecho internacional logran elaborar un catálogo de derechos que el grupo debe gozar como tal, podrán dar satisfacción a una parte significativa de las demandas de las poblaciones indígenas. La protección del dere-

---

<sup>46</sup> “Freedom of Association: Indian Tribes, Workers, and Communal Ghosts”, en 48 *Maryland Law Review* (1989) 2, pp. 350-383, en la p. 370. Soifer, también menciona el “disgusto norteamericano por el reconocimiento gubernamental de grupos” (*Ibid.*, p. 366).

<sup>47</sup> Ver *supra*, nota 26, p. 153.

cho a la existencia del grupo como entidad; el reconocimiento del derecho a la no discriminación, combinado con el derecho a la preservación de la identidad del grupo; la adopción de programas basados en tratamiento diferencial, y la promoción de instituciones adecuadas, a los niveles local, nacional e internacional, cuando ello sea pertinente, son todas medidas acerca de las cuales no existe controversia, y que pueden responder constructivamente a muchas de las necesidades y de los deseos de las poblaciones indígenas. Además, es menester hallar soluciones para demandas adicionales de los grupos indígenas, relativas a asuntos tales como la propiedad colectiva de las tierras y los recursos naturales, el derecho a imponer obligaciones a los miembros del grupo, y la naturaleza de la relación entre el grupo o la tribu y sus miembros individuales. Otras cuestiones más complejas, entre ellas el reconocimiento de la personalidad jurídica del grupo y, cuando ello sea pertinente, el derecho de algunos grupos a la autodeterminación, seguramente provocarán intensa discusión, en relación con el nuevo Convenio de la OIT.





## Capítulo 8

### LA CONVENCIÓN CONTRA EL *APARTHEID*

En el capítulo 4, al ocuparnos de la Convención contra la Discriminación Racial, hemos analizado el artículo 3, sobre *apartheid*, y explicado su significado como una forma de discriminación racial. En esta parte, dedicada a las medidas adoptadas para la protección de ciertos grupos específicos, es menester examinar la controvertida Convención Internacional sobre la Represión y el Castigo del Crimen de *Apartheid*, adoptada el 30 de noviembre de 1973 y en vigor desde el 18 de julio de 1976.<sup>1</sup> Además de la Convención, ratificada hasta 1990 por 88 Estados,<sup>2</sup> es menester hacer referencia a otras medidas adoptadas en esta área. De más está señalar que ya no son actuales.

McKean ha señalado que es difícil eludir la conclusión de que la Convención sobre el *apartheid* “fue elaborada muy precipitadamente y sin el adecuado asesoramiento legal”.<sup>3</sup> El proceso de su preparación comenzó con la Resolución de la Asamblea General 2922 (XXVII) del 15 de noviembre de 1972, que requirió al Secretario General transmitir al Comité Especial sobre *apartheid*,<sup>4</sup> y a los Estados, a los fines de sus comenta-

---

<sup>1</sup> Para su texto, *Derechos Humanos* (1983), p. 32.

<sup>2</sup> Para la lista de ratificaciones, *Human Rights, Status of International Instruments*, al 1 de marzo de 1989. La lista incluye países afroasiáticos, comunistas y latinoamericanos.

<sup>3</sup> Warwick McKean, *Equality and Discrimination under International Law* (1983), p. 115.

<sup>4</sup> Fue establecido por Resolución 1761 (XVII) de la Asamblea General el 6 de noviembre de 1962, y su tarea principal fue examinar todos los aspectos de las políticas de *apartheid* en Sudáfrica y sus repercusiones internacionales. Para las medidas tomadas por las Naciones Unidas y otros organismos internacionales a fin de eliminar el *apartheid* y asistir a sus víctimas, ver *United Nations Action in the Field of Human Rights*, Naciones Unidas (1980), pp. 76-93.

rios, un proyecto de convención presentado por Guinea, Nigeria y la URSS, con una enmienda de Egipto.<sup>5</sup> En 1973 la Comisión de Derechos Humanos estableció un Grupo de Trabajo que preparó un proyecto, aprobado por la Asamblea General el 30 de noviembre del mismo año con la Resolución 3068 (XXVIII). La Convención entró en vigor con el depósito de vigésimo instrumento de ratificación. De acuerdo con lo establecido por el artículo IX de la Convención, en 1977 el Presidente de la Comisión de Derechos Humanos designó el grupo de tres miembros de la Comisión encargado de considerar los informes presentados por los Estados Partes, de conformidad con el artículo VII.

Como lo indica el título de la Convención su propósito es suprimir y castigar el *apartheid* como un crimen internacional, es decir uno de los crímenes de los que se ocupa el derecho internacional penal, una disciplina en proceso de gestación especialmente desde los juicios de Nuremberg y Tokyo. La Convención contra el Genocidio,<sup>6</sup> la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad,<sup>7</sup> y el proyecto de Código de Delitos contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad,<sup>8</sup> preparados por la Comisión de Derecho Internacional, son etapas importantes en la conformación de esta rama del derecho internacional.

Cuando la Asamblea General adoptó su Resolución 2922 (XXVII), sobre la Convención, descartó la opinión de aquellos que hubieran preferido intentar revisar la Convención sobre el Genocidio de 1948, incluyendo en ella actos que constituyen genocidio cultural.<sup>9</sup> Algunas delegaciones sostuvieron el punto

<sup>5</sup> Doc. ONU A/8880, párrafos 5, 42 y 43.

<sup>6</sup> Para su texto, *Derechos Humanos* (1983), p. 61. Ver capítulo 11, para los progresos en materia de derecho internacional penal en la décima década.

<sup>7</sup> *Ibid.*, p. 62. Esta Convención se refiere a los "actos inhumanos resultantes de la política de *apartheid*" (artículo 1).

<sup>8</sup> El proyecto de Código de 1954 no se refiere al *apartheid*. El Relator Especial del Grupo de Trabajo sobre el proyecto, nombrado por la Comisión de Derecho Internacional, recomendó que en un nuevo proyecto de Código se incluyera el *apartheid* entre las "violaciones del derecho internacional reconocidas por la comunidad internacional desde 1954". Sobre el proyecto de Código y los textos respectivos, ver tres artículos por Leo Gross, en los tomos 13 (1983), p. 9; 15 (1985), p. 224, y 16 (1986), p. 162, respectivamente, del *IYHR*.

<sup>9</sup> Ver, McKean, *supra*, nota 3, p. 113.

de vista de que, si bien el *apartheid* es indudablemente una violación sumamente grave de los derechos humanos, sería ir demasiado lejos el considerarlo un crimen contra la humanidad tal como esta figura está aceptada actualmente por la comunidad internacional. Además, no existe una justicia criminal internacional y el principio de jurisdicción universal está aceptado con limitaciones.

Desde el punto de vista del procedimiento seguido, el hecho de que ni la Comisión de Derecho Internacional ni la Sexta Comisión de la Asamblea General hayan desempeñado papel alguno en el proceso de elaboración, constituye uno de los defectos que se le atribuyen a la Convención.<sup>10</sup>

La Convención se compone de un preámbulo y 19 artículos. El preámbulo se refiere a otros instrumentos básicos, entre ellos la Convención contra el Genocidio, que enumera “ciertos actos que pueden calificarse también como actos de *apartheid*”. Conforme al artículo I.1, el *apartheid* “es un crimen de lesa humanidad”, y los “actos inhumanos que resultan de las políticas y prácticas de *apartheid* y las políticas y prácticas análogas de segregación y discriminación racial que se definen en el artículo II... son crímenes que violan los principios del derecho internacional...” El artículo I.2 declara criminales “las organizaciones, las instituciones y los particulares que cometen el crimen de *apartheid*”.

El artículo II define la expresión “crimen de *apartheid*”. Esta definición incluye “las políticas y prácticas análogas de segregación y discriminación racial tal como se practican en el África meridional”. El artículo enumera a continuación una serie de “actos inhumanos cometidos con el fin de instruir y mantener la dominación de un grupo racial de personas sobre cualquier otro grupo racial de personas y de oprimirlo sistemáticamente” y que conforman la figura jurídica definida, a saber:

- a) La denegación a miembros de un grupo racial del derecho a la vida y a la libertad de la persona.
  - i) Mediante su asesinato;

---

<sup>10</sup> *Ibid.*, pp. 115-116.

- ii) Mediante atentados graves contra la integridad física o mental, la libertad o la dignidad de los miembros de un grupo racial, o su sometimiento a torturas o a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes;
- iii) Mediante la detención arbitraria y la prisión ilegal de los miembros de un grupo racial;
- b) La imposición deliberada a un grupo racial de condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial;
- c) Medidas destinadas a impedir a un grupo racial la participación en la vida política, social, económica y cultural del país o a impedir su pleno desarrollo, en especial denegando a sus miembros los derechos y libertades fundamentales, algunos de los cuales son mencionados en especial;
- d) Medidas destinadas a dividir la población “según criterios raciales creando reservas y guetos separados” para los miembros de un grupo racial, prohibiendo los matrimonios mixtos entre miembros de distintos grupos raciales y expropiando los bienes raíces pertenecientes a un grupo racial o a sus miembros;
- e) La explotación del trabajo de los miembros de un grupo racial;
- f) La persecución de organizaciones y personas que se oponen al *apartheid*.

El artículo II fue muy criticado. Está de más recalcar que todos los actos allí enumerados son condenables, pero algunos de ellos no responden a la definición de *apartheid*, y algunos seguramente no serán considerados por la comunidad internacional como crímenes contra la humanidad y, quienes los cometen, como criminales a los que es posible aplicar la jurisdicción universal. La terminología empleada es en algunos casos demasiado vaga, ciertamente para una convención que se ocupa de crímenes internacionales.<sup>11</sup>

---

<sup>11</sup> Parte de la terminología utilizada sigue claramente el modelo de la Convención contra el Genocidio.

El artículo III hace extensiva la responsabilidad criminal, en el plano internacional, cualesquiera que sean sus motivos, a individuos particulares, miembros de organizaciones e instituciones y representantes del Estado que cometan los actos enumerados en el artículo II, o que participen en su comisión, inciten directamente a ella, se confabulen a tal fin, alienten o estimulen directamente la comisión del crimen de *apartheid* o cooperen directamente en él.

Conforme al artículo IV, los Estados Partes en la Convención se obligan: *a)* a adoptar medidas para reprimir e impedir el aliento al crimen de *apartheid* y para castigar a quienes sean culpables de tal crimen, y *b)* adoptar medidas para perseguir, enjuiciar y castigar a las personas responsables o acusadas de los actos enumerados en el artículo II, independientemente de la residencia o de la nacionalidad de las mismas.

Las personas acusadas de los mencionados actos —establece el artículo V— podrán ser juzgadas por un tribunal competente de cualquier Estado Parte en la Convención que tenga jurisdicción sobre esas personas, o por cualquier tribunal penal que sea competente respecto a los Estados Partes que hayan reconocido su jurisdicción.

Los artículos IV y V involucran el problema de la jurisdicción universal con respecto a ciertos crímenes, tema que no será considerado aquí. Ambos artículos fueron criticados durante el proceso de preparación de la Convención.

El artículo VI urge a los Estados Parte a aceptar y cumplir las decisiones adoptadas por el Consejo de Seguridad con respecto al *apartheid*. Por el artículo VII los Estados Parte se obligan a presentar periódicamente informes sobre las medidas que hubieren adoptado para poner en práctica las disposiciones de la Convención.

Los artículos VIII a X tratan de la aplicación de la Convención. Todo Estado Parte podrá pedir a cualquier órgano competente de las Naciones Unidas que adopte todas las medidas que considere indispensables para la prevención y represión del crimen de *apartheid* (artículo VIII). El Presidente de la Comisión de Derechos Humanos nombrará un grupo compuesto de tres miembros de la Comisión, que sean representantes

de Estados Partes, para examinar los informes sometidos por los Estados Partes, en reuniones a celebrarse dentro de los cinco días antes o después de los periodos de sesiones de la Comisión (artículo IX).<sup>12</sup>

El artículo X autoriza a la Comisión de Derechos Humanos a pedir a los órganos de las Naciones Unidas información sobre denuncias relativas a los actos que constituyen *apartheid* y que caen bajo el artículo 15 de la Convención contra la Discriminación Racial, relativo a territorios no independientes. También podrá preparar, sobre la base de los informes de los órganos competentes y de los informes periódicos, una “lista de los particulares, organizaciones, instituciones y representantes de Estados que se presuman responsables de los crímenes” enumerados en el artículo II, así como de “aquellos contra quienes los Estados Partes hayan incoado procedimientos judiciales”. Asimismo, podrá solicitar de los órganos competentes información acerca de las medidas tomadas por las autoridades de los territorios en fideicomiso y no autónomos contra individuos responsables de los crímenes aludidos.

El artículo X parece demasiado extremo. Confiere a un cuerpo político, la Comisión de Derechos Humanos, el poder de exponer, en una lista que tiene todo el peso de un documento de las Naciones Unidas, a personas o instituciones “que se presuman responsables” de los crímenes tipificados por la Convención, crímenes que la misma considera de carácter internacional. Este artículo es susceptible de ser utilizado con propósitos políticos.

Los actos enumerados en el artículo II —reza el artículo XI— no se reputarán delitos políticos para los efectos de la extradición. Las controversias entre los Estados Partes relativas a la Convención podrán ser sometidas, a instancias de los Estados Partes, a la Corte Internacional de Justicia (artículo XII).

Los artículos XIII a XIX contienen las cláusulas finales usuales.

---

<sup>12</sup> Por Resolución 13 (XXXIII), del 11 de marzo de 1977, la Comisión solicitó a los órganos de las Naciones Unidas proporcionar al Grupo toda la información relevante.

A. OTRAS MEDIDAS INTERNACIONALES CONTRA EL *APARTHEID*

La Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó el 10 de diciembre de 1985 una Convención Internacional contra el *Apartheid* en los Deportes.<sup>13</sup> Al 1 de marzo de 1989 había sido ratificada por sólo 36 Estados.<sup>14</sup> En términos generales, se ajusta a la terminología de la Convención contra el Crimen de *Apartheid*. Por *apartheid* en los deportes se entenderá la aplicación de las políticas y prácticas de ese sistema discriminatorio en las actividades deportivas, ya sean profesionales o de aficionados.

El propósito de la Convención es evitar todo “contacto deportivo” con cualquier país que practica el *apartheid*. Las medidas previstas a tal efecto incluyen acciones de carácter financiero, denegación de visas, expulsión de organismos deportivos internacionales y regionales, la expulsión de Sudáfrica de las federaciones deportivas, y medidas similares.

Los Estados Partes en la Convención establecerán una Comisión contra el *Apartheid* en los Deportes. Los Estados se obligan a someter al Secretario General de las Naciones Unidas, para su consideración por la Comisión, informes sobre las medidas adoptadas a fin de dar cumplimiento a las disposiciones de la Convención. Sobre una base facultativa, la Comisión será competente para recibir y examinar comunicaciones relativas a violaciones de las provisiones de la Convención, así como para decidir acerca de las “medidas apropiadas a ser tomadas”.

Las Naciones Unidas y otros organismos internacionales han adoptado numerosas medidas contra el *apartheid*.<sup>15</sup> El Comité Especial contra el *Apartheid* establecido por las Naciones Unidas celebró en 1988 el 25 aniversario de su primera reunión. También se ha establecido un Centro contra el *Apartheid*, un Fondo Fiduciario de las Naciones Unidas para Sudáfrica y un Fondo de las Naciones Unidas para Namibia, a fin de asistir a las víctimas del *apartheid*. El análisis de la larga serie de decisiones

<sup>13</sup> Para su texto, *Human Rights* (1988), p. 76.

<sup>14</sup> *Supra*, nota 2.

<sup>15</sup> El 14 de diciembre de 1977 la Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó la Declaración Internacional contra el *Apartheid* en los Deportes, por su Resolución 32/105M. Ver Doc. ONU A/32/36.



y medidas tomadas a este respecto escapa al marco de estas páginas.<sup>16</sup>

Los pasos arriba mencionados y la Convención contra el *Apartheid*, en conjunción con el artículo 3 de la Convención sobre Discriminación Racial, constituyen una categórica evidencia de la condena a nivel mundial de las prácticas de *apartheid*. Con todo, el número de ratificaciones de la Convención habría probablemente sido mucho más alto si la Asamblea General hubiera elaborado un texto más aceptable para todos. De cualquier manera, como ya se ha puntualizado, las medidas internacionales parecen haber tenido efecto, e incluso han provocado cambios en la legislación discriminatoria introducida en la República de Sudáfrica, a consecuencia del drástico cambio de régimen, Sudáfrica es actualmente un Estado democrático, del que el *Apartheid* ha sido totalmente eliminado. La Convención contra el *apartheid* conserva, sin embargo, interés histórico, no obstante sus anotadas deficiencias.

---

<sup>16</sup> Ver *supra*, nota 4.

## Capítulo 9

### ANTISEMITISMO

Con excepción de los documentos del Consejo de Europa y de la Conferencia sobre Seguridad y Cooperación en Europa (CSCE) que serán aludidos más adelante, el antisemitismo no está mencionado expresamente en los instrumentos internacionales elaborados después de la Segunda Guerra Mundial para tratar la cuestión de la discriminación y la intolerancia. Esto puede parecer sorprendente, ya que el exterminio en masa de los judíos por los nazis desempeñó un papel decisivo para inducir a la ONU a adoptar varios de los principales convenios en materia de derechos humanos, a partir de la Convención contra el Genocidio.<sup>1</sup> Otras razones que justifican una referencia específica al antisemitismo son la consideración prestada al *apartheid* —la Convención contra la Discriminación Racial tiene un artículo sobre el *apartheid* y una convención especial está dedicada al tema, como se ha visto— y el hecho de que, después de la Primera Guerra Mundial, cinco entre los quince tratados sobre minorías se referían específicamente a los judíos.<sup>2</sup> En la Declaración sobre Raza y el Prejuicio Racial de la UNESCO, preparada en una reunión de expertos en septiem-

---

<sup>1</sup> Ver Stephen J. Roth, "Anti-Semitism and International Law", 13 *IYHR* (1983), p. 208. Sobre el tema, en general, Natan Lerner, "Anti-Semitism as Racial and Religious Discrimination under United Nations Conventions", 1 *IYHR* (1971), p. 103; Howard D. Coleman, "The Problem of Anti-Semitism under the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination with Special Reference to the Provisions Concerning Reports from States Parties to the Convention", IV *Revue des Droits de l'Homme / Human Rights Journal*, 2-3 (1971), p. 213.

<sup>2</sup> Ver Nathan Feinberg, "The International Protection of Human Rights and the Jewish Question", 3 *ILR* (1968) 4, p. 487, así como la abundante literatura sobre los tratados de minorías citada en el capítulo 3.

bre de 1967, el antisemitismo es mencionado como ejemplo de racismo. No existe, en cambio, mención semejante en la Declaración sobre Raza y el Prejuicio Racial aprobada por la Conferencia General de la UNESCO en 1978.<sup>3</sup>

El antisemitismo, a pesar de las implicaciones semánticas derivadas del término “semita”, ha sido definido como “hostilidad contra los judíos”, hostilidad que “generalmente toma la forma de odio basado en motivos religiosos o raciales”.<sup>4</sup> Históricamente hubo manifestaciones de antisemitismo por motivos sociales y económicos y, en tiempos recientes, la hostilidad contra los judíos se ha desarrollado también como resultado de consideraciones políticas. El fenómeno puede traducirse en violencia física, que llegó a su culminación con el genocidio durante la Segunda Guerra Mundial,<sup>5</sup> o puede implicar meramente actos menores de hostilidad contra el grupo afectado.

Como no hay dudas acerca de que el antisemitismo está cubierto por los instrumentos que prohíben la discriminación y la intolerancia, no parece esencial determinar si sus víctimas son un grupo racial o religioso, o un ente colectivo natural y coherente de otro carácter. El hecho relevante es que los judíos son un grupo cuyos miembros han sido expuestos a hostilidad y persecución durante siglos, por la mera circunstancia de ser miem-

---

<sup>3</sup> Para esos textos, UNESCO, *Race Scientia and Society* (1975), Apéndice, y *Derechos Humanos* (1983), respectivamente. Para la relación entre racismo y antisemitismo, Judith Bokser Misses, “Recurrencias y cambios históricos: racismo y antisemitismo”, en *Memoria del Seminario Internacional sobre Tolerancia*, publicación de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, México, 2001.

<sup>4</sup> Nehemiah Robinson y otros, *Dictionary of Jewish Public Affairs and Related Matters* (1958), p. 23. Sobre las diferentes formas en que el antisemitismo se ha manifestado en la historia, ver también Hernán Santa Cruz, *Racial Discrimination*, Naciones Unidas, edición revisada y actualizada (1976), pp. 4-6. La primera edición de este estudio, ordenado por la Subcomisión de Prevención de la Discriminación y Protección de Minorías y publicada en 1971, contenía un extenso capítulo sobre el “peligro del despertar del nazismo y de la intolerancia religiosa”, en el que se analizaba el antisemitismo nazi. Este capítulo fue suprimido en la edición de 1976, conforme a los nuevos términos de referencia dados al informante.

<sup>5</sup> Ver la sentencia del Tribunal Militar Internacional de Nuremberg. Para su texto, 41 *AJIL* (1947). Ver también el caso Eichmann, H. C. 336/61, 16 P. D. 2033, Israel.

bros de ese grupo. Como en el caso del genocidio, la intención de atacar, dañar o difamar al grupo judío *como tal* es un componente esencial del antisemitismo.

La jurisprudencia reciente en varios países se ha ocupado del problema acerca de si los judíos deben ser considerados un grupo religioso, racial o étnico, a fin de determinar si están protegidos por leyes antirracistas o que tratan de las relaciones entre razas.<sup>6</sup> El criterio que se ha abierto camino considera que no es importante si los actos discriminatorios son cometidos como consecuencia de sentimientos religiosos, o antirreligiosos, o por teorías de superioridad racial o por odio racial, o por algún otro estado mental similar. En el caso de los judíos, la etnicidad, la religión y la cultura están inextricablemente entrelazadas, tanto en la autopercepción de las víctimas del antisemitismo como en la percepción de los antisemitas, cualquiera que sea el peso de los diferentes componentes de la motivación que lleva al acto racista o discriminatorio.<sup>7</sup> Puede haber, por supuesto, situaciones marginales, tales como la existencia de antisemitismo contra personas que no se consideran a sí mismas como judíos, o cuando se lleva a cabo instigación antisemita en países en los que virtualmente no hay judíos. Tales casos pueden proporcionar material para interesantes ejercicios filosóficos o legales, pero no tienen significación desde el punto de vista de la posición del antisemitismo en derecho internacional.

Algunas conferencias internacionales que han contribuido al progreso del derecho internacional debatieron lo que entonces se denominaba “la cuestión judía”. La protección de las comunidades judías perseguidas o amenazadas fue también la

---

<sup>6</sup> Ver, *London Borough of Ealing v. Race Relations Board*, House of Lords, All England Law Reports (1972), 105-121; *King-Ansell v. Police*, Court of Appeal, Wellington, 2 NZLR (1979), 531-544; *Ortiz v. Bank of America*, United States District Court, E. D. California, 547 F. Supp. 550 (1982), 551-568; *Mandla v. Dowell Lee and another*, Court of Appeal, All England Law Reports (1982), 1108-1123; *Shaare Tefila Congregation and others v. John Williams Cobb and others*, United States Supreme Court, 107 S. Ct. 2019 (1987). Hemos tratado estos casos en el capítulo 3.

<sup>7</sup> La forma en que “la gente común” (*Mandla v. Dowell Lee*, *supra*, nota 6), o “el amplio sentido popular” (*King-Ansell v. Police*, *supra*, nota 6) perciben a un grupo, es un elemento que debe ser tomado en cuenta.

causa de varios ejemplos de intervención humanitaria.<sup>8</sup> Una entidad representativa de organizaciones judías, el Comité de Delegaciones Judías, desempeñó un importante papel en la preparación y en la adopción de los tratados sobre minorías después de la Primera Guerra Mundial.<sup>9</sup>

Después de la Segunda Guerra Mundial la tragedia judía bajo los nazis fue un factor decisivo en la formulación de los nuevos instrumentos en la esfera de los derechos humanos, particularmente la Convención contra el Genocidio y la Convención y las Declaraciones en el área de la discriminación racial y la intolerancia religiosa. Las organizaciones judías efectuaron una contribución importante a los esfuerzos para asegurar la adopción de tales instrumentos.<sup>10</sup>

La “guerra fría” y el conflicto árabe-israelí ejercieron una considerable influencia sobre el proceso legislativo en las Naciones Unidas. La exacerbación de las tensiones políticas en las que el pueblo judío se vio envuelto, junto con el cambio radical en la composición de las Naciones Unidas a partir de la década de los cincuentas, parecen haber sido las causas mayores que llevaron a la exclusión de referencias específicas al antisemitismo en las declaraciones y los tratados antidiscriminatorios adoptados. Las distintas etapas en la redacción de la Declaración y de la Convención sobre Discriminación Racial y la Declaración sobre Intolerancia y Discriminación Fundadas en la Religión y las Convicciones son sumamente aleccionadores en este sentido. Más aún, en 1975 las tensiones políticas mencionadas culminaron, después de frecuentes expresiones antijudías por parte de representantes de diversos Estados miembros de las Naciones Unidas, en la resolución de la Asamblea General que declaraba que el sionismo es “una forma de racismo”.<sup>11</sup> Muchos

<sup>8</sup> Cf. Feinberg, *supra* notas 2, pp. 488 y ss.

<sup>9</sup> *Ibid.*, también *La question des minorités a la conférence de la Paix de 1919-1920 et l'action en faveur de la protection internationale des minorités* (1929); por el mismo autor, “The Comité des Delegations Juives: Its History and Achievements”, en *Fifty Years of Struggle for Jewish Rights*, ed. World Jewish Congress (1970), en hebreo.

<sup>10</sup> Nehemiah Robinson, *The United Nations and the World Jewish Congress* (1955); Natan Lerner, *The World Jewish Congress and Human Rights* (1978).

<sup>11</sup> Resolución 3379 (1975). Existe una literatura abundante sobre las causas y el alcance legal de esta resolución. En 1986, por iniciativa del Centro

vieron la resolución como una expresión de antisemitismo, y como inválida bajo la Carta de la ONU, y fue posteriormente anulada.<sup>12</sup>

La preparación de instrumentos de las Naciones Unidas con respecto a la discriminación racial y religiosa comenzó después de que en el seno de la Organización se tomó conciencia de la serie de incidentes antisemitas que ocurrieron en diversas partes del mundo durante los años 1959 y 1960. Tanto la Subcomisión de Prevención de la Discriminación y Protección de Minorías como la Comisión de Derechos Humanos condenaron esos ataques en forma específica,<sup>13</sup> pero la Asamblea General se limitó a adoptar la resolución 1510 (XV), condenando *todas* las manifestaciones y prácticas de odio racial, religioso y nacional. Como ya se ha visto, en 1961 la Tercera Comisión aprobó dos resoluciones separadas, en términos idénticos, una solicitando la preparación de un proyecto de declaración y de un proyecto de convención sobre la eliminación de la discriminación racial, y otra sobre la preparación de instrumentos para la eliminación de todas las formas de discriminación religiosa.<sup>14</sup>

La decisión de separar los instrumentos sobre intolerancia religiosa de los concernientes a discriminación racial fue una transacción política, a la que se hubo de llegar como resultado de la oposición a un documento único, emanada de las delegaciones de los países árabes, de los representantes de Europa del Este y de las delegaciones afroasiáticas, cada una por sus razones propias.<sup>15</sup> La presión afroasiática fue decisiva para asegurar la rápida aprobación de los instrumentos sobre racismo. Como

---

de Estudios Internacionales de la Escuela de Derechos de la New York University y del Jacob Blaustein Institute for the Advancement of Human Rights, se convocó una conferencia jurídica internacional sobre el tema del antisemitismo, antisionismo y las Naciones Unidas. Los trabajos presentados y las conclusiones se publicaron en 17 *IYHR* (1987), pp. 9-148. Ver también Daniel Moynihan, *A Dangerous Place* (1978); Thomas Mayer, "The UN Resolución Equating Zionism with Racism: Genesis and Repercussion", *IJA Research Report* (1985), núm. 1.

<sup>12</sup> Ver Allan Gerson, "The United Nations and Racism: The Case of the Zionism as Racism Resolution as Progenitor", 17 *IYHR* (1987), p. 72.

<sup>13</sup> El tema fue tratado en la Parte II.

<sup>14</sup> *Ibid.*

<sup>15</sup> *Ibid.*

ya lo hemos indicado en un capítulo anterior, sería sólo en 1981 cuando se tornaría posible adoptar una Declaración sobre Intolerancia Religiosa. Ciertamente no existe duda alguna de que el antisemitismo pertenece tanto al área de la discriminación racial como al de la intolerancia religiosa.

#### A. EN LA CONVENCION CONTRA EL RACISMO

La Convención de 1965 cubre la discriminación racial “en todas sus formas y manifestaciones”, en cualquier lugar que se produzcan. La generalidad de ese manto torna injustificada la inclusión de un artículo especial que se refiere *sólo al apartheid*. Éste es un fenómeno nocivo y condenable, que es también mencionado por su nombre en el preámbulo, y la razón para la inserción de un artículo especial fue que el *apartheid* era el único caso de discriminación racial que constituía política oficial de un gobierno. Pero son muchas las partes del mundo en donde se alega la existencia de discriminación contra grupos determinados. En cuanto al antisemitismo específicamente, se trata de una forma de discriminación que ha tenido trágicas consecuencias en un pasado muy reciente, que se repite con frecuencia y que ha sido el fenómeno que indujo a la ONU a emprender la elaboración de la Convención.

Durante la discusión de la Convención sobre Discriminación Racial se dejó absolutamente en claro que el antisemitismo cae dentro de su órbita. Las declaraciones hechas a tal efecto por delegados de numerosos países, inclusive de aquellos que se oponían a una mención especial del antisemitismo, no dejan duda alguna sobre el particular.<sup>16</sup> Quienes argumentaron en favor de mencionar el antisemitismo se basaron en el precedente establecido con la especificación del *apartheid*, en la historia del antisemitismo como la manifestación probablemente más típica de racismo, y en la reconocida relación entre los incidentes antijudíos de 1959-1960 y la decisión de abocarse a

---

<sup>16</sup> Para tales pronunciamientos, Natan Lerner, *The UN Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination* (1980), pp. 9-11 y 68-73.

la elaboración de la Convención. A fin de tratar de superar la oposición a un artículo específico sobre antisemitismo, se sugirió, sin éxito, que el antisemitismo fuera repudiado en el preámbulo, o que se usara el término “antijudío” en lugar de “antisemitismo”, a fin de evitar cuestiones semánticas.<sup>17</sup>

Las conveniencias políticas finalmente prevalecieron y, en base a una decisión de procedimiento, se hizo imposible la mención del antisemitismo en el texto. Durante la vigésima sesión de la Comisión de Derechos Humanos, en 1964, el representante de Estados Unidos propuso verbalmente que el antisemitismo fuera condenado en el proyectado artículo III, junto con la “segregación racial y el *apartheid*”. Después de una discusión, el representante de Estados Unidos propuso la adición de un nuevo artículo que condenara el antisemitismo, instando a su “rápida supresión”. El representante de la Unión Soviética puntualizó que el antisemitismo, en todas sus manifestaciones, debe ser considerado “como una forma repugnante de discriminación racial y como un fenómeno social y político peligroso” y propuso que se condenaran el nazismo, el neonazismo y el genocidio, además del antisemitismo.<sup>18</sup> La Comisión finalmente elevó la cuestión a la Asamblea General.

Cuando el tema llegó a la Tercera Comisión, un año después, Brasil y Estados Unidos propusieron un nuevo artículo, condenando el antisemitismo. La URSS introdujo una enmienda que condenaba “el antisemitismo, el sionismo, el nazismo, el neonazismo y todas las otras formas de la política y de la ideología del colonialismo, el odio nacional y racial y el exclusivismo”. Bo-

<sup>17</sup> En este contexto se planteó la cuestión de si el antisemitismo es racismo o prejuicio religioso. El representante de Israel en la Tercera Comisión subrayó la relación estrecha que existe entre los aspectos religiosos y étnicos de la discriminación (Doc. ONU A/C.3/SR.1215, p. 10).

<sup>18</sup> Declaración del representante soviético Morozov (Doc. ONU E/CN.4/SR.807), quien insistió en la relación estrecha entre el antisemitismo y el nazismo. El representante de Israel, quien también subrayó esa asociación histórica, trajo a colación manifestaciones de antisemitismo fuera del contexto nazi. En el proyecto de preámbulo preparado por la Subcomisión se había incluido una alusión al nazismo. Fue suprimida por votación en la Comisión de Derechos Humanos. La cuestión fue discutida nuevamente en la Tercera Comisión, donde Polonia propuso una enmienda para incluir una referencia similar. Ver Lerner, *supra*, nota 16, pp. 23-24.



livia propuso una subenmienda proponiendo suprimir la palabra “sionismo” y finalmente, la Comisión, en un voto nominal, aprobó<sup>19</sup> una propuesta de Grecia y Hungría de no incluir en el proyecto de Convención ninguna referencia a formas específicas de discriminación racial, sin afectar, empero, el artículo sobre *apartheid* ya adoptado. El haber evitado una decisión sustantiva no implica, desde luego, duda alguna acerca del hecho de que la Convención prohíbe el antisemitismo

#### B. ANTISEMITISMO COMO INTOLERANCIA RELIGIOSA

Una referencia específica al antisemitismo fue también eliminada del texto de la Declaración sobre discriminación e intolerancia por motivos religiosos. Como ocurrió con la Convención sobre Discriminación Racial, los orígenes de la Declaración y del proyecto de convención sobre intolerancia religiosa se remontan directamente al antisemitismo. A instancia de una Organización No Gubernamental judía, la Subcomisión para la Prevención de la Discriminación y la Protección de Minorías tomó la iniciativa y designó, en 1956, un Informante Especial, Arcot Krishnaswami, quien, en 1959, presentó el estudio y el proyecto de principios a que nos referimos en otra sección de este libro.<sup>20</sup> Como lo señalara un autor francés, la cuestión fue debatida esencialmente con respecto al antisemitismo.<sup>21</sup>

Ya hemos mencionado la relación entre este tema y la “epidemia de las esvásticas” de 1959 y 1960 y la actividad de las Naciones Unidas que le siguió. En los artículos entonces proyectados no se mencionaba, sin embargo, ni el antisemitismo ni ninguna otra forma específica de discriminación o intolerancia religiosa, si bien estaba totalmente claro que el antisemitismo estaba cubierto por el proyecto. Algunos artículos, tales como

<sup>19</sup> El resultado fue 82 en favor, 12 en contra y 10 abstenciones. Los votos en contra y las abstenciones fueron en su mayoría de países occidentales.

<sup>20</sup> Doc. ONU E/CN.4/Sub.2/200/Rev.1; ver capítulo 5.

<sup>21</sup> Ver M. Laligant, “Le Projet de Convention des Nations Unies sur l’Elimination de Toutes les Formes d’Intolérance Religieuse”, 1 *Revue Belge de Droit International* (1969), p. 175.

el que se refiere a las prácticas alimenticias, por ejemplo, parecen haber sido redactados en consideración a las costumbres religiosas particulares de comunidades judías.

En el capítulo 5 se ha analizado el texto de la Declaración de 1981 y el del proyecto de convención. El proyecto de convención preparado por la Comisión de Derechos Humanos contiene una referencia al antisemitismo. El artículo V del proyecto, luego artículo VI, se refiere al antisemitismo como un ejemplo de prejuicios “que llevan a la intolerancia religiosa y a la discriminación en base a la religión o las convicciones”. La referencia al antisemitismo fue propuesta por Chile y apoyada por Argentina, Austria, Costa Rica, Dahomey, Estados Unidos, Francia, Israel, Italia, los Países Bajos, el Reino Unido y Suecia.<sup>22</sup>

Ya se ha hecho alusión a los argumentos que justifican la mención del antisemitismo en un instrumento sobre derechos que se relacionan con la religión. El antisemitismo ha sido considerado como el ejemplo más típico y categórico de intolerancia y discriminación religiosa y ha motivado una de las persecuciones religiosas más crueles. Quienes apoyaron la propuesta sostuvieron que el antisemitismo debía ocupar en la Convención sobre religión el mismo lugar que el *apartheid* tiene en la Convención sobre Discriminación Racial. Los que se opusieron a ello sostuvieron que el antisemitismo no era un fenómeno universal, sino meramente occidental y particularmente europeo; que la intolerancia religiosa tiene alcances que exceden del antisemitismo; que el antisemitismo ya ha sido condenado, por implicación, en la Convención sobre Discriminación Racial. También se puntualizaron las diferencias semánticas entre antisemitismo y antijudaísmo.

En 1967, la Tercera Comisión suprimió la referencia al antisemitismo en la Declaración, decidiendo no mencionar ningún ejemplo específico de intolerancia religiosa. El debate sobre este

---

<sup>22</sup> Doc. ONU E/CN.4/L.797, para la enmienda chilena. Una enmienda similar propuesta por Israel fue retirada. Para la discusión y votación, Doc. ONU E/4184, parágrafo 69. La URSS se abstuvo en el voto sobre la mención del antisemitismo, y propuso insertar referencias a “las religiones cristiana, musulmana, budista, hindú, judaica y otras” (Doc. ONU E/CN.4/L.796). La propuesta fue rechazada por 13 contra 12, con seis abstenciones.

particular se condujo a lo largo de las mismas líneas que la discusión al respecto en relación con la Convención sobre Discriminación Racial. Volta Superior propuso no mencionar ningún ejemplo específico de intolerancia, y esta propuesta fue aprobada por 87 votos a favor, dos en contra (Estados Unidos e Israel) y siete abstenciones.<sup>23</sup>

Al igual que en el caso de la Convención sobre Discriminación Racial, no hay duda alguna de que el antisemitismo está repudiado en la Declaración de 1981 y estará cubierto por la propuesta Convención sobre Intolerancia Religiosa, de ser adoptado su texto actual. Sin embargo, la supresión de las referencias al antisemitismo propuestas despoja a esos instrumentos del valor educativo que tales referencias hubieran tenido. En caso de ser renovados los esfuerzos internacionales en favor de una convención sobre intolerancia por motivos religiosos, puede todavía ser posible incluir una referencia específica a uno de los males antiguos en materia de discriminación e intolerancia, un mal que más que ningún otro, condujo a la adopción de legislación internacional contra tales perversiones.

### C. EN EL MARCO EUROPEO Y DE LA OSCE

Como se ha indicado a comienzo de este capítulo, documentos adoptados en las reuniones de Copenhague sobre la Dimensión Humana de la Conferencia sobre Seguridad y Cooperación en Europa y en la reunión de jefes de Estado de países miembros de la Conferencia en París, donde se adoptó la Carta de París para una Nueva Europa,<sup>24</sup> son los primeros acuerdos internacionales concluidos después de la Segunda Guerra Mundial que contienen referencias específicas al antisemitismo.

<sup>23</sup> Hubo más delegaciones opuestas a una referencia al antisemitismo en el instrumento sobre religión que en el caso del racismo. Esto puede deberse a que ya había un precedente con respecto al racismo, o al clima político prevaleciente en las Naciones Unidas. Ver Doc. ONU A/6394 y A/C.3/SR.1486 a 1497 sobre el debate.

<sup>24</sup> Sobre el documento de Copenhague, ver CSCE/CHDC.43, 27 de junio de 1990. También, Stephen J. Roth, "CSCE Outlaws Antisemitism", *IJA Research Report*, 6, 1990. Para la Carta de París para una Nueva Europa, *International Herald Tribune*, 22 de noviembre de 1990.

El documento de Copenhague reza:

(40) Los Estados participantes<sup>25</sup> condenan clara e inequívocamente el totalitarismo, el odio racial y étnico, el antisemitismo, la xenofobia y la discriminación contra todos, así como la persecución por razones religiosas e ideológicas...

Declaran su firme intención de intensificar los esfuerzos para combatir esos fenómenos en todas sus formas y, por tanto,

(40.1) tomarán medidas efectivas, inclusive la adopción, de conformidad con sus sistemas constitucionales y sus obligaciones internacionales, de las leyes que puedan ser necesarias, a fin de proveer protección contra cualesquiera actos que constituyan incitación a la violencia contra personas o grupos, basados en discriminación, hostilidad u odio nacional, racial, étnico o religioso, inclusive el antisemitismo.

La Carta de París para una Nueva Europa expresa “nuestra determinación de combatir todas las formas de odio racial y étnico, el antisemitismo, la xenofobia y la discriminación contra todos, así como la persecución por razones religiosas e ideológicas”.<sup>26</sup>

Es prematuro juzgar si estas condenaciones del antisemitismo se convertirán en un precedente a ser seguido en instrumentos internacionales futuros. Estos documentos no son tratados obligatorios, aunque llevan consigo el peso político y moral de todos los pronunciamientos de la OSCE, adoptados unánimemente. La inclusión del antisemitismo entre los males condenados por los 35 Estados participantes y sus jefes de Estado constituye un interesante paso, que refleja ciertamente cambios profundos en la atmósfera internacional. Ya hemos señalado la labor de la Comisión Europea contra el racismo y la intole-

---

<sup>25</sup> Los Estados participantes son: las dos Alemanias, Austria, Bélgica, Bulgaria, Canadá, Checoslovaquia, Chipre, Dinamarca, España, Estados Unidos, Finlandia, Francia, Grecia, Hungría, Irlanda, Islandia, Italia, Liechtenstein, Luxemburgo, Malta, Mónaco, Noruega, los Países Bajos, Polonia, Portugal, el Reino Unido, Rumania, San Marino, la Santa Sede, Suecia, Suiza, Turquía, la URSS y Yugoslavia. Albania envió un observador.

<sup>26</sup> *Supra*, nota 24.

rancia y recientes actividades de la OSCE y del Consejo de Europa.<sup>27</sup> En momentos de preparar este volumen, cabe notar un incremento de incidentes antijudíos en Europa, posiblemente en relación con el conflicto del Medio Oriente.<sup>28</sup>

---

<sup>27</sup> *Supra*, capítulo 5. También Stephen Roth Institute, Tel Aviv University, *Antisemitism Worldwide 1998/9* (2000).

<sup>28</sup> Sobre la intensificación de las acciones antisemitas en años recientes, *ECRI, Annual Report for 1998*, y *Activities of the Council of Europe with Relevance to Combating Racism and Intolerance* (1999).

## Capítulo 10

### SITUACIONES ESPECIALES DERIVADAS DE LA PERTENENCIA GRUPAL: POBLACIONES MIGRANTES. ESCLAVITUD

#### A. GRUPOS MIGRANTES

La condición legal de los individuos extranjeros escapa al marco de este libro. Pero una cierta referencia a la posición de grupos migrantes, en general grupos raciales o religiosos, es, sin embargo, necesaria.

Las poblaciones migrantes se cuentan por decenas de millones. Países con sistemas legales muy diferentes, en diversos continentes, se hallan afectados por los problemas relacionados con migraciones masivas. En América, en Europa Occidental, en el Medio y en el Lejano Oriente y en África, son numerosos los Estados que enfrentan complejas cuestiones legales derivadas de la presencia de un gran número de inmigrantes, muchos de ellos temporales, provenientes de países o de regiones que generalmente, aunque no siempre, se hallan menos desarrollados que el país receptor. Hay quienes vienen por periodos largos, sin solicitar u obtener la ciudadanía del país de residencia; muchos traen consigo familias enteras, mientras que otros simplemente aspiran a obtener un ingreso que les permita remitir sumas de dinero a sus familias que permanecen en el exterior. Por regla general, estos grupos cohesivos de extranjeros están ansiosos de preservar sus características culturales, religiosas y lingüísticas, y esperan que el Estado receptor les permita mantener esas características, adoptando medidas especiales a tal efecto.

Esas migraciones son el resultado de numerosas causas sociales y económicas. En la mayoría de los casos, los migrantes pertenecen a la clase trabajadora, o de “cuello azul”. Es por esta razón que el tema es usualmente considerado bajo el título de

“trabajadores migrantes”. El Estado de origen, a menudo el Estado receptor o Estado de empleo, a veces el Estado donde los migrantes se hallan sólo de tránsito y, por supuesto, los grupos migrantes mismos, consideran necesario reglamentar la posición y los derechos de tales personas, con vistas a facilitar en todo lo posible su adaptación y ajuste y a permitirles mantener su identidad grupal, en la medida en que ello es compatible con el respectivo sistema legal.

Las leyes migratorias, el derecho laboral, la ley impositiva, el derecho constitucional, y a veces el derecho familiar, deben ocuparse de las situaciones particulares creadas por la inmigración de gran número de extranjeros que no desean asimilarse. Con frecuencia una proporción considerable de tales inmigrantes son ilegales y, en esos casos, es menester aplicar la ley penal. Naturalmente, toda esta legislación está más allá de la esfera de nuestro interés en esta obra. Cada sistema legal encara esta cuestión en forma diferente, de acuerdo con su espíritu y con las necesidades nacionales. Pero el alcance de este fenómeno y sus implicaciones transnacionales han tornado necesario que también el derecho internacional se ocupe del tema. Esto es particularmente válido con respecto a aquellos aspectos del derecho internacional que aquí nos interesan, es decir los derechos y la discriminación racial y religiosa.

Las Naciones Unidas y la Organización Internacional del Trabajo han dado ciertos pasos en este terreno, que serán sintetizados a continuación desde el ángulo de nuestro especial interés. La cuestión involucra dificultades, particularmente en lo tocante a definiciones, problemas de integración, asimilación forzada, derechos colectivos y materias afines.

Diversas resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas se refieren a medidas para mejorar la situación y asegurar los derechos humanos y la dignidad de todos los trabajadores migrantes.<sup>1</sup> Una convención internacional ha sido adoptada y su contenido será resumido más adelante. A nivel

---

<sup>1</sup> Ver por ejemplo las resoluciones de la Asamblea General 35/198 (1980), 36/160 (1981), 37/170 (1982), 38/36 (1983), 39/102 (1984), 40/130 (1985), 41/151 (1986).

regional, se han tomado medidas pertinentes, especialmente en el ámbito de la seguridad social.

Por definición, los derechos humanos se aplican por igual a todos, ciudadanos y extranjeros, residentes permanentes o temporales, aunque rigen algunas excepciones en áreas como los derechos políticos, el acceso a ciertas profesiones y propiedades, y por razones de seguridad nacional. Actualmente la tendencia es a acordar a todos sin excepción la protección de los derechos y libertades fundamentales, yendo más allá del reconocimiento de un nivel mínimo en el trato de extranjeros, tal como se solía aceptar en el derecho internacional clásico o tradicional.<sup>2</sup> Esta tendencia es puesta en evidencia en los principales tratados en materia de derechos humanos, especialmente en el ámbito de los derechos civiles y políticos, con la excepción de ciertas distinciones entre ciudadanos y no ciudadanos, que se consideran legítimas.<sup>3</sup> En la esfera de los derechos económicos y sociales la situación es menos categórica. El artículo 2 del Pacto sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales proclama, en el párrafo 2, el principio de la no discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social. Empero, el controvertido párrafo 3 dispone que los países en vías de desarrollo, teniendo debidamente en cuenta los derechos humanos y su economía nacional, podrán determinar en qué medida los derechos económicos reconocidos en el Pacto serán garantizados a personas “que no sean nacionales suyos”.

Como se verá más adelante, como norma los tratados de la OIT son aplicables a todas las personas, sin distinciones basadas en la nacionalidad.

<sup>2</sup> Ver Maxime Tardu, “Migrant Workers”, en 8 *Encyclopedia of International Law* (1985), p. 372. Ver también, sobre las razones de las migraciones en cuestión, Ricardo Méndez Silva, “The International Protection of Migrant Workers”, 12 *IYHR* (1982), p. 62.

<sup>3</sup> Ver el artículo 25 del Pacto sobre Derechos Civiles y Políticos y el artículo 1.2 de la Convención sobre la Discriminación Racial. Ver también la resolución de la Asamblea General 40/1444, del 13 de diciembre de 1985, sobre la Declaración de los Derechos Humanos de las personas que no son nacionales del país en que viven.



## B. LA CONVENCIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS

Por resolución 34/172, del 17 de diciembre de 1979, la Asamblea General de las Naciones Unidas decidió establecer un grupo de trabajo, abierto a todos los Estados miembros, a fin de preparar una convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migrantes y sus familias. El grupo de trabajo presentó varios informes, que fueron transmitidos a los gobiernos, para su comentario.<sup>4</sup>

En un comentario sobre los trabajos preparatorios, Shirley Hune subraya que la Convención está llamada a asegurar los derechos de todos los trabajadores migrantes, inclusive aquellos cuya inmigración ha sido ilegal, estableciendo niveles internacionales más allá de las definiciones internas.<sup>5</sup> La misma autora sintetiza los principios subyacentes en la Convención, a saber: el reconocimiento de los derechos humanos fundamentales de todos los trabajadores migrantes, inclusive los que se hallan en una situación irregular, sobre una base amplia, más allá del aspecto puramente laboral; el reconocimiento de derechos adicionales a los migrantes legalmente documentados; la protección de la familia del trabajador, inclusive el derecho a la reunificación de la familia, la adaptación a la sociedad anfitriona y el retorno al hogar; la distinción entre actividades lícitas e ilícitas, de acuerdo con normas nacionales e internacionales; la búsqueda de soluciones internacionales, bilaterales o multilaterales para los problemas de los trabajadores migrantes; la lucha contra la migración ilegal, evitando el tráfico ilícito de los trabajadores y su explotación; el fortalecimiento de los instrumentos de la OIT, y la definición y el reconocimiento de los derechos de los no nacionales.

La Convención Internacional para la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familia-

<sup>4</sup> Doc. ONU E/CN.4/Sub.2/1987/06, del 10 de agosto de 1987.

<sup>5</sup> Shirley Hune, "Drafting an International Convention on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and their Families", 77 *International Migration Review (IMR)* (1987), p. 123. Por la misma autora, bajo idéntico título, 71 *IMR* (1985), p. 570, incluyendo el texto provisionalmente aprobado por el grupo de trabajo.

res fue aprobada por la Asamblea General, sin voto, el 18 de diciembre de 1990. En la resolución respectiva —45/58— se hace referencia a los documentos básicos en materia de derechos humanos y discriminación, y se recuerdan los principios y normas establecidos en el marco de la OIT. La Convención se compone de un extenso preámbulo y de 93 artículos, agrupados en nueve partes: I. Marco de definiciones; II. No discriminación; III. Derechos Humanos de todos los trabajadores migrantes y miembros de sus familias; IV. Otros derechos de trabajadores migrantes documentados o en situación regular; V. Disposiciones aplicables a categorías particulares de trabajadores migrantes y miembros de sus familias; VI. Promoción de condiciones sanas, equitativas, humanas y legítimas en relación con la migración internacional de trabajadores y miembros de sus familias; VII. Aplicación de la Convención; VIII. Disposiciones generales, y IX. Cláusulas finales.

El extenso preámbulo recuerda los principales instrumentos adoptados por las Naciones Unidas en materia de derechos humanos y discriminación, así como la labor de la OIT y de la UNESCO. Alude luego a las condiciones de vulnerabilidad en que se encuentran los trabajadores migrantes y sus familias, cuyos problemas se tornan más graves cuando se trata de migraciones irregulares. El artículo 1 establece que la Convención se aplicará a todos los trabajadores migrantes y miembros de sus familias sin distinción alguna en cuanto a sexo, raza, color, idioma, religión o convicción, opinión política o de otra clase, origen nacional, étnico o social, nacionalidad, edad, posición económica, propiedad, estado marital, nacimiento u otra condición.

El artículo 2 define el significado de “trabajador migrante”: una persona que se dedicará, está dedicada o ha estado dedicada a una actividad remunerada en un Estado del cual no es nacional. El mismo artículo define una serie de términos vinculados, tales como “trabajadores fronterizos”, “trabajadores estacionales”, “trabajadores itinerantes”, “trabajadores para proyectos específicos” y “trabajadores independientes” o “auto empleados”. Este último término había causado muchas discusiones, y sólo fue incorporado en el texto final.

El artículo 3 excluye de la Convención a ciertas categorías de personas tales como, por ejemplo, funcionarios de organiza-

ciones internacionales o de Estados que trabajan en el exterior, refugiados o estudiantes. El artículo 4 define la noción de “miembros de la familia”, que causó dificultades durante la preparación del texto. Se consideran tales a las personas casadas con trabajadores migrantes o que tienen con ellos una relación que, conforme a la ley aplicable, produce efectos equivalentes al matrimonio, así como sus hijos dependientes u otras personas dependientes reconocidas como miembros de la familia por la legislación aplicable o convenios internacionales.<sup>6</sup>

El artículo 5 distingue entre trabajadores migrantes documentados, que se encuentran en una situación regular o legal, y no documentados, o en situación irregular. El artículo 6 define los términos “Estado de origen”, “Estado de empleo” y “Estado de tránsito”.

El artículo 7 reitera el principio de no discriminación.

La Parte III de la Convención (artículos 8 a 35) detalla la obligación de los Estados Partes de respetar los derechos humanos fundamentales de todos los trabajadores migrantes y de los miembros de sus familias. Se mencionan específicamente el derecho de salir de todo Estado, inclusive el de origen, sin otras restricciones que las impuestas por ley y necesarias para proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud pública y la moral o los derechos y libertades de otros, el cual es consistente con los otros derechos reconocidos en la Convención; el derecho a retornar al Estado de origen y a permanecer en el mismo; el derecho a la vida; la prohibición de la tortura, la esclavitud o la servidumbre y del trabajo forzado o compulsivo (excepto el trabajo impuesto como componente de una pena); los usuales derechos de libertad de pensamiento, conciencia y religión, libres de coerciones y de otras limitaciones que las habitualmente reconocidas; los derechos paternales en materia de educación; libertad de expresión, con las usuales restricciones, inclusive las necesarias para prevenir el odio nacional, racial o religioso que inciten a la discriminación, la hostilidad o la violencia; los derechos a la privacidad, propiedad, libertad y

---

<sup>6</sup> Las delegaciones musulmanas se opusieron a este artículo, considerándolo contrario al concepto del Islam sobre el matrimonio.

seguridad de la persona —estos últimos derechos detalladamente especificados—; a un trato digno en caso de arresto, a la igualdad con los nacionales ante la justicia y a las habituales garantías procesales, inclusive la de contar con la ayuda de intérpretes.

Se prohíbe la aplicación retroactiva de disposiciones penales y la prisión por el solo incumplimiento de obligaciones contractuales, así como la supresión de la autorización de residencia o permiso de trabajo por la misma razón, excepto cuando se trate de una condición para tales permisos. Se prohíben también la destrucción de documentos y las expulsiones colectivas o arbitrarias. Se proclaman los derechos al reconocimiento de la personalidad legal de los trabajadores migrantes, a la igualdad de trato y de condiciones de trabajo, a la afiliación, a seguridad social y a tratamiento médico. Varios artículos se refieren a los derechos del niño, al derecho a la identidad cultural (inclusive el mantenimiento de los lazos culturales con el país de origen),<sup>7</sup> a la transferencia de ingresos y ahorros, así como efectos personales, a la terminación de la estadía en el país de empleo y a recibir toda información pertinente.

La Parte IV de la Convención confiere a los trabajadores migrantes y a los miembros de sus familias “documentados o en una situación regular” una serie de derechos “en adición” a los enumerados en la Parte III. El objeto de estas disposiciones es colocar a los inmigrantes no legales en un plano de igualdad con los documentados, con respecto a ciertos derechos, clarificados en los artículos 36 a 56. Éstos se refieren a la información que los futuros inmigrantes deberán recibir con respecto a las condiciones de su admisión y permanencia; a ausencias temporales durante su permanencia; a la libertad de movimiento dentro del país receptor; a los derechos de asociación y afiliación, y a la participación de los migrantes en los asuntos públicos y elecciones de su país de origen.

Los Estados Partes “consideran” el establecimiento de procedimientos e instituciones, tanto en el país de origen como en

<sup>7</sup> Con respecto a la identidad cultural y a los lazos con el Estado de origen, el artículo 31 del proyecto de convención había propuesto tres textos alternativos. Uno sólo se refería a esos lazos.

el de empleo, para la satisfacción de las necesidades, aspiraciones y obligaciones de los migrantes, facilitando su participación en la vida y administración de las comunidades locales. En cuanto a derechos políticos en el país de empleo, ello dependerá de si el respectivo Estado, “en ejercicio de su soberanía”, les acuerda tales derechos.

La Convención asegura a los trabajadores migrantes igualdad de trato con los nacionales en lo concerniente al acceso a instituciones y servicios educativos, acceso a formación vocacional, a vivienda, servicios sociales y de salubridad, empresas cooperativas y autoadministradas y a la vida cultural. Se tomarán medidas para asegurar la protección de la unidad de las familias, en sentido amplio, y su reunificación. Los miembros de las familias de los trabajadores migrantes gozarán igualmente de los derechos antes mencionados. Se tomarán medidas, de ser necesario en cooperación con los Estados de origen, para facilitar la integración de los niños migrantes al sistema educativo. Los Estados de empleo deberán facilitar la enseñanza de la lengua y cultura materna de los niños, inclusive estableciendo esquemas educativos especiales en su lengua materna, de ser necesario en colaboración con los Estados de origen.

Los artículos 46 a 48 se ocupan de excepciones impositivas, transferencia de ingresos y ahorros y doble imposición. El artículo 49 trata de los permisos de residencia y de trabajo; el artículo 50, de los mismos derechos en relación con los miembros de la familia. Otras disposiciones se refieren a los derechos de los migrantes en caso de terminación de su relación laboral y a las restricciones o condiciones permisibles en relación con la libertad de elegir su trabajo. El Estado de empleo podrá restringir el acceso a determinadas categorías de empleo, funciones, servicios o actividades cuando ello sea necesario en interés del Estado y esté así previsto en su legislación.

Los artículos 54 y 55 garantizan la igualdad de trato con los nacionales. El artículo 56 protege a los trabajadores migrantes contra expulsiones arbitrarias.

La Parte V contiene disposiciones aplicables a ciertas categorías particulares de trabajadores migrantes, tales como trabajadores fronterizos, trabajadores estacionales, trabajadores

itinerantes, trabajadores limitados a determinados proyectos y trabajadores independientes o autoempleados.

La Parte VI tiene por objeto asegurar condiciones sanas, equitativas, humanas y legítimas en relación con la migración internacional de trabajadores y los miembros de sus familias. Entre las medidas previstas figuran información adecuada, facilidades de viaje y servicios consulares para satisfacer las necesidades sociales y culturales de los beneficiados, normas de reclutamiento y retorno ordenado de los migrantes a sus países de origen. Los Estados Partes cooperarán para evitar actividades clandestinas y situaciones irregulares.

La Parte VII está dedicada a la aplicación de la Convención. Se establecerá un Comité, compuesto por 10 miembros que reúnan las condiciones habituales en tales casos, para la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus familiares. El número de miembros del Comité se elevará a 14 una vez que 41 Estados hayan ratificado la Convención. Sus sueldos serán cubiertos por las Naciones Unidas y su elección se hará conforme al detallado sistema determinado por la Convención.

El Comité examinará los informes periódicos que los Estados Partes deberán someter cada cinco años con respecto a medidas adoptadas para dar efecto a la Convención. El Comité presentará un informe anual a la Asamblea General de las Naciones Unidas, con sus opiniones y recomendaciones. El artículo 76 establece en forma facultativa un sistema de queja entre Estados por violaciones de la Convención, sistema que entrará en vigor una vez que 10 Estados hayan formulado declaraciones a tal efecto. El artículo 77 crea, asimismo, un sistema facultativo de quejas individuales, en condiciones análogas.

Las disposiciones generales están enumeradas en la Parte VIII (artículos 79 a 84). El artículo 82 determina que los derechos enunciados en la Convención son irrenunciables. Por el artículo 83 los Estados Partes se obligan a proveer recursos efectivos para los casos de incumplimiento. La Parte IX contiene las disposiciones finales habituales. No se permiten reservas incompatibles con el objetivo y propósito de la Convención. Las disputas relativas a la interpretación o aplicación de la Convención serán sometidas a arbitraje.

### C. LABOR DE LA OIT

La Organización Internacional del Trabajo, de acuerdo con su función de proteger “los intereses de los trabajadores que están empleados en otros países que el suyo propio”,<sup>8</sup> se ocupó de la condición de los trabajadores migrantes en varios instrumentos, a partir de una época muy temprana.<sup>9</sup> El Convenio (revisado) Núm. 97, de 1949, sobre Migraciones a fines de Empleo, requiere de los Estados Partes aplicar a los inmigrantes que se hallan legalmente en su territorio un trato no menos favorable que el que se acuerda a sus nacionales, con respecto a una variedad de cuestiones.<sup>10</sup> El instrumento más amplio a tal efecto es el citado Convenio de 1975 Relativo a Migraciones en Condiciones Abusivas y la Promoción de la Igualdad de Oportunidad y de Trato de los Trabajadores Migrantes, Núm. 143.<sup>11</sup>

Se trata de un Convenio relativamente corto —un preámbulo y 24 artículos— dividido en tres partes. La Parte I trata de migraciones en condiciones abusivas, descritas como “condiciones que contradicen los pertinentes instrumentos o acuerdos internacionales multilaterales o bilaterales, o las leyes o reglamentos nacionales” que afectan a personas que emigran por razones de empleo, ya sea durante el viaje, al arribar o durante el periodo de residencia y empleo.<sup>12</sup> Los Estados Partes deberán tomar medidas para eliminar movimientos clandestinos de tales migrantes y su empleo ilegal, así como contra los culpables de tráfico de fuerza de trabajo. La pérdida del empleo no transformará a un trabajador migrante legal en ilegal.

La Parte II define como “trabajador migrante” a “toda persona que emigra o que ha emigrado de un país a otro para ocupar

---

<sup>8</sup> Preámbulo del Convenio de la OIT Núm. 143, de 1975, concerniente a las Migraciones en Condiciones Abusivas y a la Promoción de Igualdad de Oportunidades y de Trato de los Trabajadores Migrantes. Para su texto, ILO, *International Labor Conventions and Recommendations 1919-1981* (1989), p. 821.

<sup>9</sup> Ver Convenio de la OIT Núm. 21 (1926) relativo a la Inspección de Emigrantes a Bordo de Barcos. Para su texto, *supra*, nota 8, p. 783.

<sup>10</sup> Para su texto, *supra*, nota 8, p. 785.

<sup>11</sup> *Supra*, nota 8, p. 821.

<sup>12</sup> Artículo 12.

un empleo distinto que no sea por cuenta propia, incluye también a toda persona admitida regularmente como trabajador migrante”.<sup>13</sup> El Convenio no cubre a los trabajadores fronterizos, artistas y miembros de las profesiones liberales que entran en un país por un tiempo limitado, ni marinos, personas que llegan con propósitos de adiestramiento o educación, o empleados admitidos temporalmente a pedido de sus empleadores.<sup>14</sup>

Los Estados Partes se obligan a promover y garantizar, por medio de métodos adecuados a las condiciones y a las prácticas nacionales, la igualdad de oportunidades y de trato con respecto al empleo y ocupación, seguridad social, derechos sindicales y culturales y las libertades individuales y colectivas para los trabajadores legales y los miembros de sus familias.<sup>15</sup> Tales métodos incluirán legislación, programas educativos y política social. El artículo 12, (f) requiere de los Estados tomar medidas “para ayudar y estimular los esfuerzos de los trabajadores migrantes y sus familias para preservar su identidad nacional y étnica, así como sus vínculos culturales con su país de origen, incluyendo la posibilidad de que sus hijos reciban enseñanza de su lengua materna”. Se facilitará la reunificación de las familias de los trabajadores migrantes.<sup>16</sup>

La Recomendación Núm. 151, aprobada simultáneamente, trata de “niveles adicionales” en materia de igualdad de trato y de política social con respecto a los migrantes.<sup>17</sup> Su propósito principal es permitir a los trabajadores migrantes y sus familias gozar de las ventajas acordadas a nacionales, sin menoscabo de sus “necesidades especiales”, hasta su total adaptación a la sociedad.

#### D. ESCLAVITUD

La esclavitud, que constituye la posición o condición legal de una persona individual, no se relaciona necesariamente con el

<sup>13</sup> Artículo 11.

<sup>14</sup> Artículo 11.2.

<sup>15</sup> Artículo 10.

<sup>16</sup> Artículo 13.

<sup>17</sup> Para su texto, *supra*, nota 8, p. 827.



tema de los derechos de grupo y su discriminación. Empero, en su forma tradicional, la esclavitud fue el resultado de la dominación de un grupo humano étnico o religioso por otro, aceptada como legítima por las religiones tradicionales y por los filósofos antiguos. En épocas más recientes, la idea de la esclavitud estuvo asociada con la explotación de las poblaciones no blancas por los blancos, aunque hubo también europeos sometidos a esclavitud en el norte de África. Los indígenas fueron esclavizados en América, y masas de africanos fueron traídos como esclavos al Nuevo Continente.

La pertenencia grupal fue siempre una condición estrechamente conectada con la institución de la esclavitud. El derecho internacional tradicional no prohibió la esclavitud ni el comercio de esclavos hasta muy avanzado el siglo XIX.<sup>18</sup> En el derecho interno se produjo una reacción contra la esclavitud en los siglos XVIII y XIX, tanto entre los pensadores políticos como en el orden legislativo. Francia abolió la esclavitud en 1794, y otros países siguieron este ejemplo. En la arena internacional, se firmaron tratados con disposiciones dirigidas a poner fin al tráfico de esclavos. Los más importantes fueron el documento adoptado por el Congreso de Viena en 1815,<sup>19</sup> el segundo Tratado de Paz de París del mismo año,<sup>20</sup> el Acta General de Berlín aprobada por la Conferencia sobre el África Occidental (1884-1885),<sup>21</sup> y el Acta General de la Conferencia de Bruselas sobre el Comercio de Esclavos Africanos de 1890.<sup>22</sup> También se adoptaron algunas medidas de aplicación, más bien modestas. En 1919 la Convención de St. Germain-en-Laye abrogó las Actas de Berlín y Bruselas.<sup>23</sup>

En la era de la Sociedad de las Naciones el artículo 22 del Pacto, relativo al sistema de los mandatos, se ocupó del tema de la esclavitud. En 1924 comenzó a actuar una Comisión Tem-

<sup>18</sup> Para la evolución de la actitud del derecho internacional con respecto a la esclavitud, Hugo Fischer, "The Suppression of Slavery in International Law". 3 *The International Law Quarterly* (1950), pp. 28-51 y 503-522.

<sup>19</sup> 63 *CTS*, p. 473.

<sup>20</sup> 65 *CTS*, p. 257.

<sup>21</sup> 76 *British and Foreign State Papers* 4.

<sup>22</sup> 173 *CTS* 293.

<sup>23</sup> Para su texto, 8 *LNTS*, p. 26.

poral sobre Esclavitud y, el 25 de septiembre de 1926, se aprobó en Ginebra la Convención sobre la Esclavitud.<sup>24</sup>

El artículo 1 de la Convención de 1926 define la esclavitud como “el estado o condición de un individuo sobre el cual se ejercitan los atributos del derecho de propiedad o algunos de ellos”. La “trata de esclavos” comprende:

Todo acto de captura, adquisición o cesión de un individuo para venderle o cambiarle; todo acto de cesión por venta o cambio de un esclavo, adquirido para venderle o cambiarle, y en general todo acto de comercio o de transporte de esclavos.

El artículo 5 de la Convención se refiere al trabajo forzoso u obligatorio, y los Estados Partes se comprometen a tomar las medidas pertinentes para evitar que el trabajo forzoso u obligatorio lleve consigo condiciones análogas a la esclavitud.

El artículo 6 crea para los Estados contratantes el deber de imponer penas severas en caso de infracciones contra la Convención.

Desaparecida la Sociedad de las Naciones, a cargo de la cual la Convención había puesto ciertos deberes y funciones, se consideró conveniente que los mismos fueran continuados por las Naciones Unidas y, a tal efecto, la Asamblea General dictó la Resolución 794 (VIII), del 23 de octubre de 1953, aprobando un Protocolo para modificar la Convención.<sup>25</sup> Conforme a este procedimiento, la Corte Internacional de Justicia se hizo cargo de las funciones de la Corte Permanente bajo la Convención.

En la era de las Naciones Unidas, la esclavitud, la servidumbre y la trata de esclavos fueron prohibidas, sin ser precisamente definidas, por la Declaración Universal de Derechos Humanos (artículo 4) y por el Pacto de Derechos Civiles y Políticos (artículo 8). En 1949 el Consejo Económico y Social estableció un Comité *ad hoc* sobre Esclavitud. Se sintió la necesidad “de llenar ciertas lagunas en la Convención de 1926 y de ocuparse de cier-

---

<sup>24</sup> Para su texto, *Derechos Humanos* (1983), p. 66. Al 1 de marzo de 1989, la Convención había sido ratificada por 68 Estados.

<sup>25</sup> Para su texto, *Derechos Humanos* (1983), p. 68. Al 1 de marzo de 1989, el Protocolo había sido ratificado por 53 Estados.

tas instituciones y prácticas que... no habían sido claramente definidas como encuadradas en el marco de la Convención”.<sup>26</sup>

Éste fue el objetivo de la Convención Suplementaria sobre la Abolición de la Esclavitud, la Trata de Esclavos y las Instituciones y Prácticas Análogas a la Esclavitud, adoptada en Ginebra el 7 de septiembre de 1956 por una Conferencia de Plenipotenciarios convocada por el Consejo Económico y Social en su resolución 608 (XXI), del 30 de abril de 1956.<sup>27</sup> Ésta fue precedida por varias resoluciones del Consejo y por un informe preparado por Hans Engen, que contenía un resumen de información relevante recibida de los Estados.<sup>28</sup>

De acuerdo con la Convención de 1956, el Convenio de 1926 continúa en vigor. La nueva Convención es suplementaria y está “destinada a intensificar los esfuerzos nacionales e internacionales encaminados a abolir la esclavitud, la trata de esclavos y las instituciones y prácticas análogas a la esclavitud”.<sup>29</sup> Los Estados Partes adoptarán las medidas legislativas y de otra índole necesarias para “lograr progresivamente y a la brevedad posible” —sentencia que causó dificultades— la completa abolición o el abandono de una serie de instituciones y prácticas que se detallan a continuación les sea o no aplicable la definición de esclavitud contenida en el artículo 1 del Convenio de 1926:

- a) la *servidumbre por deudas*, o sea la condición de un deudor que se ha comprometido a prestar servicios personales como garantía de una deuda, si los servicios prestados no se aplican adecuadamente al pago de la deuda, o si no se limita su duración o se define su naturaleza;
- b) *gleba*, o sea la condición de una persona obligada a vivir y a trabajar sobre una tierra que pertenece a otra persona y a prestar a ésta, mediante remuneración o gratuitamente, determinados servicios, sin libertad para cambiar su condición;

<sup>26</sup> Ver Joyce A. C. Gutteridge, “Supplementary Slavery Convention, 1956”, 6 *ICLQ* (1947), p. 449.

<sup>27</sup> Para el texto de la Convención, *Derechos Humanos* (1983), p. 69.

<sup>28</sup> Doc. ONU E/1673.

<sup>29</sup> Preámbulo, séptimo párrafo.

- c) toda institución o práctica en virtud de la cual: i) una mujer es dada en *matrimonio a cambio de una contrapartida* en dinero o en especie a su familia u otra persona, y prácticas similares;
- d) la *explotación* de la persona o el trabajo de *menores* entregados por sus padres u otros, mediante remuneración o sin ella.

El artículo 3 incrimina el transporte, o intento de transportar, de esclavos de un país a otro. El artículo 5 declara delito punible el acto de mutilar o de marcar a fuego o por otro medio a un esclavo o a una persona de condición servil, a fin de indicar su condición o para castigarla. El artículo 6 castiga el hecho de reducir a una persona a la esclavitud, la tentativa, la complicidad o la participación en tales actos, y actos similares.

Las nociones de “esclavitud”, “persona de condición servil” y “trata de esclavos” son definidas en el artículo 7, conforme a la terminología de la Convención de 1926.

La Convención Suplementaria sobre la Abolición de la Esclavitud ha sido considerada débil, en el sentido de que no ha logrado crear un contralor internacional efectivo de la trata de esclavos en el mar.<sup>30</sup> El artículo 22 de la Convención de 1958 sobre el Mar Abierto<sup>31</sup> y el artículo 99 de la Convención de 1982 sobre Derecho del Mar<sup>32</sup> reiteran las disposiciones de la Convención de 1956. El artículo 110 de la Convención de 1982 acuerda a los barcos de guerra en alta mar el derecho de visita y búsqueda en barco de otra nacionalidad de los cuales se sospeche que están dedicados al tráfico de esclavos.

La Organización Internacional del Trabajo se ocupó del trabajo forzoso en su Convenio Núm. 29, de 1930, y en el Convenio Núm. 105, de 1957.<sup>33</sup> Por el artículo 1 inciso e) del Convenio Núm. 105, los Estados Partes se obligan a no hacer uso de ninguna forma de trabajo forzoso u obligatorio “como medida de discriminación racial, social, nacional o religiosa”. El Convenio de 1949

<sup>30</sup> Gutteridge, *supra*, nota 26, p. 470.

<sup>31</sup> Para su texto, 450 *UNTS*, p. 11.

<sup>32</sup> Para su texto, 21 *ILM*, pp. 1261 y 1287 (1982).

<sup>33</sup> Para sus textos, *Derechos Humanos* (1983), pp. 71 y 77.

para la Represión de la Trata de Personas y de la Explotación de la Prostitución Ajena también debe ser mencionado en relación con el tema de la esclavitud.<sup>34</sup>

Las Naciones Unidas continuaron ocupándose frecuentemente de la cuestión de la esclavitud y subrayaron la relación estrecha entre los “efectos de la esclavitud, el *apartheid* y el colonialismo”.<sup>35</sup> Además del ya mencionado informe Engen,<sup>36</sup> es menester señalar la existencia de dos estudios preparados por los Relatores Especiales Mohamed Awad<sup>37</sup> y Benjamín Whittaker.<sup>38</sup> En el estado actual de la evolución de la legislación internacional en materia de derechos humanos, la prohibición de la esclavitud ha sido considerada como *jus cogens*.<sup>39</sup>

\*\*\*

Las medidas internacionales adoptadas para mejorar la condición de grupos de trabajadores y para evitar la esclavitud, en todas sus formas y manifestaciones, son de indudable importancia desde la perspectiva de este trabajo. En el caso de los migrantes, parece haber un reconocimiento virtualmente general de la necesidad de facilitar la preservación de su identidad e intereses grupales. En cuanto a la esclavitud, la pertenencia grupal es en la actualidad menos relevante que en el pasado. Las “prácticas similares a la esclavitud”, sin embargo, afectan particularmente, también en la actualidad, a determinados grupos. Por esa razón se ha considerado necesario resumir en las páginas precedentes los desarrollos que han tenido lugar en ambas esferas.

<sup>34</sup> *Ibid.*, p. 78.

<sup>35</sup> Ver, por ejemplo, resolución del Consejo Económico y Social 1695 (LII), del 2 de junio de 1972.

<sup>36</sup> *Supra*, nota 28.

<sup>37</sup> Doc. ONU E/4168 y Add. 1-5 (1965).

<sup>38</sup> Doc. ONU E/CN.4/Sub.2/1982.

<sup>39</sup> Ver Warwick McKean, *Equality and Discrimination under International Law* (1983), pp. 277 y ss.; Anne M. Trebilcock, “Slavery”, en 8 *Encyclopedia of Public International Law* (1981), p. 484. Ver también el caso *Barcelona Traction, Light and Power Co.*, ICJ Reports 1970 (segunda fase), p. 32.

Parte IV

LA PROTECCIÓN DE DERECHOS  
ESPECÍFICOS DE LOS GRUPOS RACIALES  
Y RELIGIOSOS



## Capítulo 11

### EL DERECHO A LA EXISTENCIA: LA CONVENCIÓN CONTRA EL GENOCIDIO

La parte IV de este volumen está dedicada a la forma en que el derecho internacional y los derechos humanos modernos protegen algunos derechos específicos de grupo. Desde un primer momento, y ante todo, el derecho internacional de posguerra debió dar su respuesta a las lecciones del conflicto más costoso de la historia en términos de vidas humanas. Los responsables por la construcción de un orden internacional dirigido hacia la preservación de la paz y la prevención de crímenes horrendos como los cometidos antes de, y durante, la Segunda Guerra Mundial, tenían conciencia de la necesidad de evitar la repetición de políticas oficiales racistas dirigidas contra algunos grupos determinados.

Por esta razón, uno de los primeros convenios en materia de derechos humanos adoptados por las Naciones Unidas fue la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio<sup>1</sup> Aprobada por la Asamblea General, por una votación de 55 a cero, el 9 de diciembre de 1948 —un día antes de la adopción de la Declaración Universal de Derechos Humanos— la Convención entro en vigor en 1951, y ha sido ratificada por un gran número de Estados.<sup>2</sup> Como lo expresara la Corte Internacional de Justicia, “la Convención fue adoptada en forma manifiesta con un propósito puramente humano y civilizatorio”. Sus orígenes muestran que fue intención de las Naciones Unidas

---

<sup>1</sup> Para su texto, *Derechos Humanos* (1983), p. 61.

<sup>2</sup> En algunos casos, la ratificación fue discutida durante décadas. Tal fue la situación en Estados Unidos, donde la ratificación fue posible recién en octubre de 1988, casi 40 años después de que el presidente Truman remitiera su texto al Senado, y después de una serie de audiencias en las que se expresó una fuerte oposición a la ratificación.



“condenar y castigar el genocidio como un ‘crimen bajo el derecho internacional’, que implica la denegación del derecho a la existencia de grupos humanos enteros, una denegación que sacude la conciencia de la especie humana y resulta en grandes pérdidas para la humanidad...”<sup>3</sup>

Casi cuatro décadas después de que la Convención entrara en vigor, parece claro que su mayor significación radica en la afirmación, por la comunidad internacional, del deber universal de proteger la existencia de los grupos, declarando que el genocidio es un crimen internacional, ya sea cometido en tiempo de paz o en tiempo de guerra. La prohibición del genocidio es considerada hoy como un principio integrante del *jus cogens*.<sup>4</sup> No obstante, la Convención no incluye medidas de aplicación, por lo que ha ejercido escasa influencia en la prevención de situaciones claramente genocidas en distintas partes del mundo, en las décadas recientes. Está claro a todas luces que la Convención debe ser actualizada y, como se verá, se han dado algunos pasos en esa dirección. Pero, en su conjunto, es uno de los instrumentos básicos en la protección de los derechos grupales, en la medida en que se refiere al derecho fundamental de los grupos: la preservación de su existencia.

La literatura sobre genocidio desde 1944, año en el que Raphael Lemkin acuñó este vocablo novedoso para un crimen muy antiguo,<sup>5</sup> es muy profusa.<sup>6</sup> Robinson y otros han analizado la

<sup>3</sup> *Reservations to the Convention on Genocide*, ICJ Reports (1951), pp. 15-69, en la p. 23.

<sup>4</sup> Ver, caso *Barcelona Traction, Light and Power Co.*, ICJ Reports (1970), párrafos 33-34; también, McKean, *Equality and Discrimination in International Law*, pp. 277 y ss.

<sup>5</sup> Raphael Lemkin, *Axis Rule in Occupied Europe* (1944), “Genocide: A New International Crime”, *Revue Internationale de Droit Pénal* (1946), p. 360, y “Genocide as a Crime in International Law”, 41 *AJIL* (1947), p. 145. El vocablo “genocidio” ya aparece en la acusación contra los criminales de guerra alemanes en Nuremberg, 1945. Para el fallo de Nuremberg, 41 *AJIL* (1947), p. 172.

<sup>6</sup> Un comentario competente sobre la Convención es el de Nehemiah Robinson, *The Genocide Convention* (1960), que contiene los textos de los proyectos y de las resoluciones pertinentes, así como las reservas a la Convención (el libro ha sido traducido al español por el autor del presente volumen, bajo el título *La Convención sobre Genocidio*, Buenos Aires, 1960). Ver, también, entre otros, Leo Kuper, *Genocide: Its Political Use in the Twentieth Century*

Convención, a la luz de los trabajos preparatorios, así como los problemas especiales envueltos en su aplicación. Dos Relatores Especiales, Nicodeme Ruihashyankiko y Ben Whitaker, fueron nombrados por la Subcomisión para la Prevención de Discriminación y Protección de Minorías, y han preparado detallados estudios sobre la Convención.<sup>7</sup> Organizaciones No Gubernamentales interesadas en la materia han presentado documentos que tratan de algunos de los problemas relacionados con la Convención.<sup>8</sup> En consecuencia, aquí nos referiremos tan sólo, brevemente a las disposiciones principales de la Convención que son especialmente pertinentes desde el punto de vista de nuestro tema, y trataremos de identificar las cuestiones que son debatidas en la actualidad.

La Convención tiene un preámbulo y 19 artículos. El preámbulo se refiere a la Resolución 96 (I) de la Asamblea General, del 11 de diciembre de 1946, que es considerada más amplia en su alcance que la Convención misma.<sup>9</sup> El artículo I confirma que el genocidio, ya sea cometido en tiempo de paz o en tiempo de guerra, es un delito de derecho internacional que los Estados Partes se comprometen a prevenir y a sancionar.<sup>10</sup>

El artículo II, que desde el punto de vista que nos interesa aquí es crucial, debe ser interpretado en forma restrictiva. El artículo enumera los actos definidos como genocidio, “perpetrados con la intención de destruir, total o parcialmente, a un grupo nacional, étnico, racial o religioso, como tal”.

Los cinco actos que constituyen genocidio son:

---

(1981) y *The Prevention of Genocide* (1985); Irving Horowitz, *Taking Lives: Genocide and State Power* (1980).

<sup>7</sup> E/CN.4/Sub.2/416 (4 de julio de 1978), y E/CN.4/Sub.2/1985/6 y Corr. 1 (2 de julio y 29 de agosto de 1985), respectivamente.

<sup>8</sup> Ver la declaración del representante del Congreso Judío Mundial, Daniel Lack, E/CN.4/Sub.2/1984/SR.4.

<sup>9</sup> Ver Robinson, *supra*, nota 6, p. 54. La Resolución también protegía a los “grupos políticos” y se refería al genocidio cultural.

<sup>10</sup> Robinson, en base a los trabajos preparatorios, puntualiza que la Convención no adoptó el principio de la represión universal. Esto debe verse a la luz de la evolución de la actitud del derecho internacional frente a la cuestión de jurisdicción universal.

- a) Matanza de miembros del grupo;
- b) Lesión grave a la integridad física o mental de los miembros del grupo;
- c) Sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial;
- d) Medidas destinadas a impedir los nacimientos en el seno del grupo;
- e) Traslado por fuerza de niños del grupo a otro grupo.

Está más allá de toda duda que la Convención fue influida por los trágicos eventos de la Segunda Guerra Mundial y la política de exterminio seguida por los nazis contra los judíos, gitanos y otros grupos. Lo que tipifica el delito de genocidio es la *intención* de destruir al *grupo*. Claro que, como un grupo se compone de individuos, su destrucción es sólo posible mediante actos cometidos contra individuos. Pero el objeto del crimen de genocidio es el grupo; no cualquier grupo, sino los *grupos nacionales, étnicos, raciales o religiosos*. Las propuestas de incluir también a los grupos “políticos” fueron desestimadas en la Sexta Comisión, en base al argumento de que tales grupos no son permanentes y su inclusión en la Convención podría disuadir a ciertos Estados de ratificarla.<sup>11</sup> También se decidió dejar afuera a los grupos económicos.

El delito de genocidio existe cuando se halla presente la intención de destruir al grupo “como tal”. Como lo prueba la historia de la preparación de la Convención, las palabras “como tal” fueron introducidas como consecuencia de una enmienda venezolana, dirigida a evitar la posibilidad de que los delinquentes puedan argüir que el crimen no fue cometido a causa de odio hacia el grupo mismo sino por otras razones, tales como

---

<sup>11</sup> Kuper (*Genocide ...*, *supra*, nota 6, pp. 23 y ss.) opina que la Convención era el instrumento apropiado para acordar protección también a los grupos políticos. Este punto de vista es compartido por Whitaker, quien también recomienda que la definición sea extendida, a fin de “incluir grupos sexuales tales como mujeres, hombres, u homosexuales”. (Estudio mencionado *supra*, nota 7, pp. 16-18). Ruihashyankiko toma la posición opuesta p. 23. El enfoque más restrictivo parece el correcto.

las necesidades bélicas, el robo o la obtención de ventajas materiales. La controversia sobre estos vocablos y su alcance tuvo lugar tanto durante la consideración del texto del proyecto como después de la adopción de la Convención. Hubo casos en que determinados gobiernos fueron acusados de actos genocidas, y se defendieron con el argumento de la falta de intención y, por tanto, la inexistencia de genocidio.<sup>12</sup>

La intención no debe implicar necesariamente el deseo de destruir al grupo en su integridad. Las palabras “en parte” fueron introducidas a fin de evitar toda duda.

Como lo señala Robinson,

[...] la intención de destruir a una multitud de personas del mismo grupo, por causa de su pertenencia a este grupo, debe ser calificada como genocidio, aun cuando esas personas constituyan sólo parte de un grupo, ya sea dentro de un país, en una región o en una única comunidad, siempre que la cantidad sea sustancial; la Convención se propone encarar los actos cometidos contra grandes números y no contra individuos, aun cuando éstos compartan las mismas características grupales. Serán los tribunales los que deberán decidir, en cada caso, si el número es suficientemente grande.<sup>13</sup>

Como se ha indicado, la lista de actos que constituyen genocidio es restrictiva. Pero son muchos los problemas de interpretación que surgen con respecto a esos actos. El texto final de la Convención no incluye referencia alguna al “genocidio cultural” —también denominado “etnocidio”— a pesar de que esa inclusión había sido propuesta en los primeros borradores. Durante la preparación de la Convención hubo una seria controversia acerca de la referencia al genocidio cultural, que sí está mencionado en la Resolución 96 (I) de la Asamblea General. La controversia continúa todavía en la actualidad.

Quienes estaban en favor de la exclusión del genocidio cultural subrayaron la falta de precisión del término y las grandes y obvias diferencias que existen entre el exterminio masivo y el

<sup>12</sup> Ver Kuper, *ibid.*, pp. 33-35. También Robinson, *supra*, nota 6, pp. 60-61.

<sup>13</sup> Robinson, *ibid.*, p. 63. Según Kuper, el genocidio es un crimen contra una colectividad, ejecutado mediante exterminio masivo y con intención explícita (*Genocide... supra*, nota 6, p. 86).

despojo de derechos culturales. Hay quien sostiene, empero, que, en vista de la experiencia contemporánea, debería modificarse la Convención para incluir una referencia al genocidio cultural, a fin de ampliar el alcance de la definición de genocidio más allá del concepto estricto de la destrucción física de personas.<sup>14</sup>

Además de genocidio, el artículo III sanciona también otros actos, cuando están relacionados con el genocidio, tales como la asociación para cometer genocidio, la instigación directa y pública a cometer genocidio, la tentativa de genocidio y la complicidad en el delito. El texto final no incorporó, como se había propuesto, la sanción de la propaganda pública dirigida a provocar el genocidio, ni otras propuestas relativas a la disolución de organizaciones cuyo propósito es la comisión de genocidio. Algunas manifestaciones recientes, tales como los intentos de negar la magnitud del genocidio durante la Segunda Guerra Mundial, o de justificar a aquellos que lo cometieron, plantean la cuestión acerca de sí, en una posible revisión de la Convención, no debería prestarse atención especial a estos aspectos del problema.

El artículo IV se refiere al castigo de las personas que hayan cometido genocidio o algún otro de los actos enumerados en el artículo III, “ya se trate de gobernantes, funcionarios o particulares”. El texto final no incorporó propuestas que hubieran declarado expresamente inadmisibles la defensa de obediencia a órdenes superiores. Se han escuchado opiniones en favor de agregar una disposición semejante si la Convención llega a ser revisada.<sup>15</sup> Escapa al marco de estas páginas examinar las cuestiones generales relacionadas con responsabilidad criminal, órdenes superiores, responsabilidad del Estado y otros temas ligados a estas cuestiones.

---

<sup>14</sup> Un documento que ya ha sido mencionado, *supra*, nota 8, reza: “Existen abundantes ejemplos contemporáneos de denegación de servicios culturales, de violación de derechos culturales, así como de daño y destrucción de propiedad cultural, que podrían conducir al aniquilamiento de grupos nacionales, étnicos o religiosos”. Para una opinión distinta, McKean (*supra*, nota 4, p. 110), quien sostiene que fue correcta la decisión de eliminar la referencia al genocidio cultural. Hubo también propuestas de incluir el ecocidio — destrucción del medio ambiente — en la noción del genocidio.

<sup>15</sup> Ver la declaración mencionada *supra*, nota 8.

Conforme a los términos del artículo V, los Estados contratantes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus Constituciones respectivas, la legislación necesaria para asegurar la aplicación de la Convención, especialmente mediante “sanciones penales eficaces para castigar a las personas culpables de genocidio”, o de los otros actos asimilados a genocidio.<sup>16</sup> Tales personas —dispone el artículo VI— serán juzgadas por un tribunal competente del Estado en cuyo territorio fue cometido el acto, “o ante la corte penal internacional que sea competente respecto a aquellas de las Partes contratantes que hayan reconocido su jurisdicción”. El artículo VI causó muchas dificultades durante la preparación de la Convención, y fue considerado inadecuado. Los problemas involucrados conciernen a cuestiones tales como la jurisdicción universal y el establecimiento de una corte penal internacional, tal como lo resolvió la conferencia de 1998 convocada por las Naciones Unidas.

Para los efectos de extradición, el genocidio y los delitos asimilados a éste no serán considerados como delitos políticos, conforme al artículo VII. Las partes están obligadas a conceder la extradición conforme a su legislación y los tratados vigentes. También este artículo fue objeto de críticas. Lo que sería pertinente aquí sería una disposición basada en el principio de *aut dedere aut punire* —conceder la extradición o castigar— como el que fue incluido en la más reciente Convención sobre Tortura.<sup>17</sup> El artículo VIII —considerado por algunos superfluo y sin valor práctico— autoriza a los Estados Partes a recurrir a los órganos competentes de las Naciones Unidas, a fin de que éstos tomen, conforme a la Carta de la Organización, “las medidas que juzguen apropiadas para la prevención y la repre-

---

<sup>16</sup> Legislación para tal efecto fue adoptada en unos pocos países, tales como Dinamarca, la República Federal de Alemania e Israel. Israel tiene una ley especial, Núm. 5710/50, sobre la Prevención y el Castigo del Crimen de Genocidio. Para su texto en inglés, 4 *Laws of the State of Israel (LSI)* (5710-1949/50), p. 101. El artículo 1, b) de la ley reproduce la terminología del artículo II de la Convención. Ver fallo en el caso *Eichmann*, H.C.336/61, 16 P.D. 2033, Israel.

<sup>17</sup> Ver artículos 7 y 8 de la Convención sobre Tortura. Para su texto, *Human Rights* (1988), p. 212. Para su análisis, Natan Lerner, “The UN, Convention on Torture”, 16 *IYHR* (1986), p. 126.

sión” de actos de genocidio. Con todo, cabe señalar que éste es el único artículo que se refiere a la prevención del genocidio.

El artículo IX trata del papel de la Corte Internacional de Justicia. Las controversias entre los Estados Partes, relativas a la interpretación, aplicación o ejecución de la Convención, incluso las relativas a la responsabilidad de un Estado en materia de genocidio, serán sometidas a la Corte, a petición de una de las partes en la controversia.

Los artículos siguientes contienen las cláusulas finales usuales. La Convención no tiene una disposición sobre reservas. A pedido de la Asamblea General, la Corte Internacional de Justicia ha emitido una opinión consultiva sobre la cuestión de las reservas.<sup>18</sup> Conforme a la misma, un Estado que hubiera formulado una reserva será considerado como parte en la Convención, siempre y cuando la reserva “sea compatible con el objeto y el propósito de la Convención”. Si un Estado Parte se opone a una reserva, ese Estado podrá considerar que el Estado que ha hecho la reserva no es parte en el tratado.<sup>19</sup>

A pesar de las deficiencias o debilidades de la Convención con respecto a su ejecución, no debe menospreciarse su significación, especialmente después de los sucesos de la Segunda Guerra Mundial y de los juicios de Nuremberg. Lo mismo cabe decir acerca de su influencia sobre la preparación del Código de Delitos contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad y sobre los intentos para el establecimiento de una jurisdicción penal internacional. La Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad<sup>20</sup> incluye específicamente el delito de genocidio, con lo que se subraya el papel de la Convención como un paso crucial en la prohibición y el castigo de los ataques, contra la existencia de grupos nacionales, étnicos o religiosos, ya sea en tiempos de guerra o de paz. Lamentablemente no han progresado las propuestas

<sup>18</sup> *Supra*, nota 3, p. 20.

<sup>19</sup> *Ibid.*, p. 24.

<sup>20</sup> Para su texto, *Derechos Humanos* (1983), p. 62. Ver Natan Lerner, “The Convention on the Non-Applicability of Statutory Limitations to War Crimes”, 4 *ILR* (1969), p. 512. En 1979, la República Federal de Alemania abolió la prescripción con respecto al delito de genocidio, que de lo contrario hubiera entrado en vigor a partir del 31 de diciembre de 1979.

encaminadas hacia la posibilidad de preparar un protocolo adicional a la Convención, estableciendo la jurisdicción universal en casos de genocidio.<sup>21</sup>

Cinco décadas después de la adopción de la Convención sobre el Genocidio, el tema continúa reclamando consideración internacional. Desde la Segunda Guerra Mundial millones de personas han sido exterminadas con evidentes intenciones genocidas, de acuerdo con la definición de la Convención. El derecho a la vida del grupo es una condición esencial para el goce de todos sus otros derechos, y es menester mantener su preservación en forma permanente en el orden del día de la comunidad internacional.

#### A. “DEPURACIÓN ÉTNICA”

El término “depuración étnica” (*ethnic cleansing* en inglés) se refiere a los graves crímenes cometidos en los primeros años de la década de los noventa en la ex Yugoslavia, dirigidos a eliminar de territorios determinados a poblaciones de un carácter racial o religioso señalados. Aunque el término adquirió trágica popularidad por lo que ocurrió en lo que había sido Yugoslavia, también en otras partes del mundo tuvieron lugar crímenes semejantes. El Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas consideró que se trataba de un fenómeno que amenazaba la paz y la seguridad mundial y decidió establecer dos tribunales internacionales penales para reprimirlo, uno para Yugoslavia y otro para Ruanda.<sup>22</sup> Ambos tribunales han estado funcionando y han dictado ya condenas.

---

<sup>21</sup> Ver el estudio de Whitaker, *supra*, nota 7, con respecto a las medidas propuestas para combatir el genocidio. Ver también las recomendaciones relativas a la prevención del genocidio en el estudio de Ruihashyankiko, *supra*, nota 7, pp. 172 y ss., y pp. 184 y ss. También la Resolución 3074 (XXVIII), del 3 de diciembre de 1973, sobre Principios de cooperación internacional en la identificación, detención, extradición y castigo de los culpables de crímenes de guerra o de crímenes de lesa humanidad (*Derechos Humanos*, 1983, p. 64).

<sup>22</sup> Ver resoluciones 808 (febrero 22, 1993) y 1995 (noviembre 8, 1994), respectivamente. Sobre “depuración étnica” ver mi libro *Religion, Beliefs*,



Cuando este delito está acompañado, como ocurrió en la realidad, por matanzas es asimilable al crimen de genocidio, ya examinado. Aunque en su denominación se acentúa el elemento étnico, con gran frecuencia se ha cometido por motivaciones de orden religioso, o por la combinación de ambos. Los dos tribunales mencionados han sido los primeros tribunales internacionales penales constituidos desde los juicios de Nuremberg y Tokyo, y son una etapa importante en la evolución del derecho internacional penal. Ésta ha culminado en 1998 en la celebración de la Conferencia Especial convocada por las Naciones Unidas a los efectos de establecer un tribunal penal internacional permanente, entre cuyos objetivos está el reprimir los crímenes de genocidio y depuración étnica, entre otros. La resolución de crear el tribunal fue adoptada por una gran mayoría de votos de los Estados participantes y necesita 60 ratificaciones para entrar en vigor. El nuevo tribunal ejercerá su jurisdicción sobre personas que hubieren cometido los más serios crímenes de interés internacional y será complementario de las jurisdicciones penales nacionales. Desde el punto de vista de este capítulo, constituye un paso adelante en la protección de grupos raciales o religiosos amenazados.

---

*and International Human Rights* (2000). Existe abundante literatura al respecto.

## Capítulo 12

### EDUCACIÓN: LA CONVENCION DE LA UNESCO

El derecho a la educación es un derecho humano fundamental. En su respeto sin discriminación están interesados individuos, tales como los niños, los estudiantes, los padres (o tutores legales), los grupos y los Estados. Todos estos factores tienen, debido a ese interés, derechos y deberes, y a veces sus respectivos derechos pueden chocar entre sí. En cuanto a los grupos, la misma preservación de la existencia de ellos está estrechamente relacionada con el derecho a la educación. Al tratar sobre la Convención contra el Genocidio nos hemos referido a la discusión acerca del genocidio cultural. Más allá de la cuestión de si el genocidio cultural debe o no ser incluido en esa Convención, está claro que un grupo considerará que su futuro está amenazado si lo despoja del derecho de asegurar que sus miembros puedan recibir una educación en consonancia con sus tradiciones o creencias, y en su propio idioma.

No es éste el lugar para definir en qué consiste la educación, ni para tratar del tema más general de los derechos culturales, una de las cinco categorías de derechos humanos protegidos por los dos Pactos.<sup>1</sup> El artículo 26 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y el artículo 13 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales proclaman que toda persona tiene derecho a la educación.<sup>2</sup> El Pacto también impone a los Estados Partes el deber de respetar la libertad de los padres o tutores legales “de escoger para sus hijos o pupilos escuelas distintas de las creadas por las autoridades públicas”,

---

<sup>1</sup> Sobre derechos culturales, en general, ver Yoram Dinstein, “Cultural Rights”, 9 *IYHR* (1979), p. 58; Imre Szabo, *Cultural Rights* (1974).

<sup>2</sup> Para los textos respectivos, ver *Derechos Humanos* (1983).

siempre que cumplan ciertas condiciones, y de “hacer que sus hijos o pupilos reciban la educación religiosa o moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones” (artículo 13.3). El artículo 27 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos reconoce el derecho de las personas que pertenezcan a minorías étnicas, religiosas o lingüísticas, “en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión y a emplear su propio idioma”. Los artículos 1, 5 y 6 de la Declaración sobre la Eliminación de Todas las Formas de Intolerancia y Discriminación Fundadas en la Religión o las Convicciones se ocupan de los derechos relacionados con la educación. Ya nos hemos referido a la Conferencia sobre Libertad Religiosa en relación con la educación escolar. Diversos artículos de las convenciones sobre poblaciones indígenas, como ya se ha visto, son relevantes.

Éste es el alcance limitado de los instrumentos generales sobre derechos humanos en cuanto a su tratamiento de los derechos relacionados con la educación. El artículo 27 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos no muestra una orientación en favor de los grupos, y los Pactos no dan respuesta a los interrogantes que pueden plantearse cuando un Estado y una minoría o un grupo determinado compiten en el área de la educación. En algunos casos la competencia o el conflicto puede ser tripartita, como cuando el Estado, el grupo y los padres (en algunos casos hasta puede haber desacuerdo o conflicto entre ambos padres) pretenden todos tener un derecho exclusivo a decidir qué clase de educación recibirá el niño. Con frecuencia tales cuestiones han debido ser decididas judicial o cuasi judicialmente, a nivel nacional e internacional.

Los órganos de las Naciones Unidas ya habían prestado atención al derecho a la educación y a la norma de no discriminación en esta esfera años antes de la adopción de la Convención respectiva de la UNESCO y de los Pactos aprobados por las Naciones Unidas.<sup>3</sup> Entre los temas discutidos figuró la conveniencia de adoptar un tratado separado sobre esta materia mientras

---

<sup>3</sup> Sobre la historia de la preparación de la Convención, Warwick McKean, *Equality and Discrimination under International Law*, pp. 128 y ss.

las Naciones Unidas terminaban de preparar los Pactos. Cuando finalmente la UNESCO fue invitada a preparar un instrumento apropiado, la Conferencia General de esta organización aprobó, el 14 de diciembre de 1960, la Convención Relativa a la Lucha contra las Discriminaciones en la Esfera de la Enseñanza, que entró en vigor el 22 de mayo de 1962.<sup>4</sup>

El artículo 1 de la Convención define “discriminación” para los efectos del documento, como

[...] toda distinción, exclusión, limitación o preferencia fundada en la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, las opiniones políticas o de cualquier otra índole, el origen nacional o social, la posición económica o el nacimiento, que tenga por finalidad o por efecto destruir o alterar la igualdad de trato en la esfera de la enseñanza.

Por “enseñanza”, para los efectos de la Convención, se entiende la enseñanza en sus diversos tipos y grados, y comprende el acceso a ésta, su nivel y su calidad, así como las condiciones en que se da. El artículo 1 enumera en especial algunos actos discriminatorios, entre ellos el instituir o mantener, con la reservas que resultan, como se verá, del artículo 2, sistemas o establecimientos de enseñanza separados para personas o grupos (artículo 1.1, *c*) y el colocar a una persona o a un grupo en una situación incompatible con la dignidad humana (artículo 1.1, *d*).

El artículo 2, especialmente importante desde la perspectiva que aquí nos interesa, clarifica esa prohibición. Además de permitir sistemas o establecimientos de enseñanza separados para alumnos de diferente sexo, el artículo enuncia una serie de situaciones que no serán consideradas como constitutivas de discriminación. Tales son la creación o el mantenimiento, por motivos de orden religioso o lingüístico, de sistemas o estableci-

---

<sup>4</sup> Para su texto, *Derechos Humanos* (1983), p. 36. Para comentarios sobre la Convención, Hanna Saba, “La convention et Recommendation concernant la lutte contre la discrimination dans le domaine de l’enseignement”, *Annuaire Français de Droit International* (1960), p. 646, y “La UNESCO y los derechos humanos”, en *Las dimensiones internacionales de los derechos humanos*, vol. I (1984), especialmente pp. 564-573; P. Merens, “L’application de la Convention et la recommandation de l’UNESCO concernant la lutte contre la discrimination dans le domaine de l’enseignement: un bilan provisoire”, *Revue des Droits de l’Homme / Human Rights Journal* (1968), p. 91.

mientos separados que proporcionan una enseñanza conforme a los deseos de los padres o tutores legales de los alumnos, siempre que ello sea sobre una base facultativa y que la enseñanza se ajuste a las normas que fijen las autoridades competentes. Asimismo, no se considerará discriminatoria la creación de establecimientos de enseñanza privados, siempre que su finalidad no sea lograr la exclusión de cualquier grupo, sino añadir nuevas posibilidades de enseñanza a las que proporciona el poder público, y de acuerdo con las normas pertinentes.

También el artículo 5 se relaciona con este aspecto. Comienza por proclamar que la educación debe tender al pleno desenvolvimiento de la personalidad humana, a reforzar el respeto de los derechos humanos y las libertades fundamentales y a fomentar la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones y todos los grupos raciales o religiosos. Seguidamente establece que debe respetarse la libertad de los padres o tutores legales de:

- 1o. Elegir para sus hijos establecimientos de enseñanza que no sean los mantenidos por los poderes públicos, pero que respeten las normas mínimas que puedan fijar o aprobar las autoridades competentes, y
- 2o. Dar a sus hijos, conforme a la legislación de cada Estado, la educación religiosa y moral de acuerdo con sus propias convicciones. No debe obligarse a ningún individuo o grupo a recibir una instrucción religiosa incompatible con sus convicciones.

El artículo 5 también reconoce a los miembros de las “minorías nacionales” el derecho a ejercer las actividades docentes que les sean propias, establecer y mantener escuelas y emplear y enseñar su propio idioma, siempre y cuando ese derecho no se ejerza de manera que impida a los miembros de las minorías comprender la cultura y el idioma del conjunto de la colectividad y tomar parte en sus actividades, ni que comprometa la soberanía nacional. El nivel de enseñanza en esas escuelas no será inferior al nivel general, y la asistencia a las mismas será sobre una base facultativa. Hemos examinado con anteriori-

dad los problemas relacionados con la noción de “minoría nacional”.<sup>5</sup>

La Convención, a la que no se admitirán reservas (artículo 9), contiene una serie de disposiciones antidiscriminatorias de carácter general (artículo 3) y lineamientos para la política nacional, que los Estados Partes se comprometen a seguir a fin de asegurar la igualdad de posibilidades y de trato en la esfera de la enseñanza (artículo 4). Por el artículo 7, los Estados Partes se obligan a indicar, en los informes periódicos que habrán de someter a la Conferencia General de la UNESCO, la legislación y las medidas que hubieren adoptado para aplicar la Convención.

Las controversias entre Estados Partes respecto a la interpretación o aplicación de la Convención se someterán, a pedido de las mismas, a la Corte Internacional de Justicia, a falta de otro procedimiento para resolver la controversia. El 10 de diciembre de 1962 la Conferencia General de la UNESCO adoptó un Protocolo para instituir una Comisión de Conciliación y Buenos Oficios facultada para resolver las controversias a que pueda dar lugar la Convención. La Comisión está integrada por 11 miembros, que deberán reunir las condiciones habituales establecidas para los miembros de este tipo de organismos.<sup>6</sup> El Protocolo contiene las reglas de procedimiento a seguir en los casos en que un Estado Parte somete una queja contra otro Estado Parte, por estimar que el mismo no cumple las disposiciones de la Convención. El Protocolo se halla en vigor desde el 24 de octubre de 1968.

La Convención no tendrá por efecto menoscabar los derechos de que disfruten los individuos o los grupos en virtud de otros acuerdos que no sean contrarios a la letra o al espíritu de la Convención (artículo 10). Si se analiza ésta en conjunción con las disposiciones respectivas de los instrumentos generales en materia de derechos humanos, ella implica un cierto progreso, moderado, en la situación legal existente con respecto a los derechos de los grupos en materia de educación. No obstante, son

---

<sup>5</sup> Ver capítulos 1 y 2.

<sup>6</sup> Para su texto, *Derechos Humanos* (1983), p. 40.

muchos los problemas que quedan sin solución, y no es sorprendente que la justicia internacional haya tenido que intervenir en casos relacionados con los mismos.

Algunas de las decisiones judiciales tomadas son de gran importancia. En primer término, es menester mencionar el pronunciamiento de la Corte Permanente de Justicia Internacional en el caso de las *Escuelas Minoritarias en Albania*.<sup>7</sup> El intento de Albania para eliminar todas las escuelas privadas en ese país, el cual fue llevado a la atención de la Sociedad de las Naciones por la minoría griega en Albania, como una violación de las obligaciones del Estado con respecto a minorías, indujo a la Corte a afirmar, en su Opinión Consultiva, que las minorías deben recibir el mismo trato que la mayoría, no sólo formalmente sino también en la realidad, en los hechos. Tal igualdad queda anulada si son eliminadas las instituciones educativas de la minoría.

Tres décadas más tarde, en 1968, en el *Caso Lingüístico Belga*, la Corte Europea de Derechos Humanos puntualizó cuáles son los límites del derecho a recibir educación en el idioma de la minoría.<sup>8</sup> En 1976, en el caso *Kjeldsen et al.*,<sup>9</sup> la Corte Europea de Derechos Humanos reafirmó el principio de que los padres son los principales responsables por la educación de sus hijos, y determinó que los Estados deben “respetar las convicciones de los padres, ya se trate de convicciones religiosas o filosóficas, a lo largo de todo el programa educativo”.<sup>10</sup>

Frecuentemente los tribunales internos han tenido que decidir los numerosos conflictos que surgen entre los derechos y los deberes del Estado, los de los grupos o minorías particulares y los de los padres. Un tribunal de Estados Unidos hubo de decidir en el conflicto entre los deberes y derechos del Estado de proporcionar una educación general, y aquellos de una comu-

<sup>7</sup> *PCIJ* (AB/64, 1935).

<sup>8</sup> *6 Judgments and Decisions of the European Court of Human Rights*, p. 35.

<sup>9</sup> *23 Judgments and Decisions of the European Court of Human Rights*, p. 26 (1976). Sobre este particular, véase el caso *Angelini v. Sweden*, 10 *EHRR* (1988), p. 123. Aquí, la Comisión Europea de Derechos Humanos decidió que la política sueca de proporcionar a todos los niños en las escuelas públicas una cierta enseñanza en materia de religión no viola las disposiciones de la Convención Europea, como lo sostuvieron padres de concepciones ateas.

<sup>10</sup> *Ibid.*, p. 25.

nidad religiosa específica, interesada en asegurar la preservación de su modo de vida.<sup>11</sup> En este caso el tribunal reconoció los derechos de la comunidad amish con respecto a la educación de los miembros del grupo, pero tuvo que resolver una ardua alternativa. Si el enfoque es de carácter pluralista, la opción puede ser más fácil que en otros casos, pero no hay duda alguna de que el camino a recorrer para lograr el equilibrio entre los derechos del Estado y los derechos de los grupos en materia de educación es aún muy largo. Una vez obtenido ese equilibrio, todavía será necesario encarar el conflicto entre los derechos del grupo y los del individuo.

---

<sup>11</sup> *Wisconsin v. Yoder* (406 US 205, 1972).





## Capítulo 13

### RELACIONES LABORALES: LOS CONVENIOS DE LA OIT

El tratado más importante adoptado por la comunidad internacional para combatir la discriminación en el área específica de las relaciones laborales es el Convenio (Núm. 111) relativo a la Discriminación en Materia de Empleo y Ocupación, adoptado el 25 de junio de 1958 por la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo, y en vigor desde el 15 de junio de 1960.<sup>1</sup> Como ocurre en otros órdenes, también en la importante esfera de las relaciones laborales la discriminación es generalmente la consecuencia de la pertenencia a un grupo, aunque las víctimas son, naturalmente, individuos. En algunos casos, empero, grupos enteros, tales como trabajadores migrantes, pueden estar sometidos colectivamente a un trato diferente, discriminatorio, en cuanto a condiciones de empleo u ocupación.

El Convenio (Núm. 111) y la Recomendación de 1958 han sido caracterizadas como los “texto básicos que han proporcionado la inspiración para los tratados adoptados subsiguientemente por la UNESCO y por las Naciones Unidas en materia de discriminación”.<sup>2</sup> Éstos y otros instrumentos de la OIT son consecuentes con el principio de “igual remuneración por un trabajo de igual valor”, incorporado en la Constitución de la OIT, y del principio de la “igualdad de todos los seres humanos, independientemente de la raza, la religión o el sexo”, tal cual está proclamado en la Declaración de 1944 Relativa a los Fines y Propósi-

---

<sup>1</sup> Para su texto, *Derechos Humanos* (1983), p. 35.

<sup>2</sup> Nicolas Valticos, “La Organización Internacional del Trabajo”, en *Las dimensiones internacionales de los derechos humanos* (ed. Karel Vasak), UNESCO (1979), t. II, pp. 504 y ss.

tos de la OIT, adoptada por la Conferencia Internacional del Trabajo en Filadelfia.<sup>3</sup>

Para los efectos del Convenio (Núm. 111), el término “discriminación” comprende “cualquier distinción, exclusión o preferencia basada en motivos de raza, color, sexo, religión, opinión política, ascendencia nacional u origen social, que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación” (artículo 1.1, *a*). No hay referencia alguna a la intención o el propósito, como en el caso de la Convención sobre Discriminación Racial, y la lista de motivos es susceptible de los mismos comentarios y observaciones que se han formulado con respecto a los listados similares en otros instrumentos.

Cualesquiera otros actos que tienen efectos análogos podrán también ser considerados discriminatorios por los Estados Partes interesados, previa consulta con las organizaciones representativas de empleadores y de trabajadores, cuando existan, y con otros organismos apropiados (artículo 1.1, *b*). Pero esos mismos actos no serán considerados como discriminación si están basados “en las calificaciones exigidas para un empleo determinado” (artículo 1.2).<sup>4</sup> De acuerdo con el artículo 4, las medidas que afecten a una persona “sobre la que recaiga sospecha legítima” de que se dedica a una “actividad perjudicial para la seguridad del Estado” no serán consideradas como discriminatorias, siempre que esa persona tenga derecho a recurrir a un tribunal competente.

El artículo 5 autoriza “medidas especiales de protección o asistencia” previstas en otros convenios o recomendaciones, así como otras medidas especiales destinadas a satisfacer los requerimientos particulares de personas a las que, por razones de “sexo, edad, invalidez, cargas de familia o nivel social o cul-

---

<sup>3</sup> Sobre la OIT y el problema de la discriminación ver en general Valticos, *supra*, nota 2; C. W. Jenks, *Human Rights and International Labor Standards* (1960) y *Social Justice in the Law of Nations. The ILO Impact after Fifty Years* (1970).

<sup>4</sup> Para la historia del artículo definitivo y las críticas contra el mismo, ver Warwick McKean, *Equality and Discrimination under International Law* (1983), pp. 124-128.

tural”, generalmente se les reconoce la necesidad de protección o asistencia especial. El artículo 5 no contiene una limitación de tiempo como la establecida en el artículo 1.4 de la Convención sobre Discriminación Racial. Por otro lado, se refiere exclusivamente a “personas”, omitiendo toda referencia a grupos, ya sea en general o específicamente. Las palabras “nivel social o cultural” pueden ser aplicables, sin embargo, para denotar una referencia a algunos grupos específicos.<sup>5</sup>

Por los artículos 2 y 3 los Estados Partes se obligan a formular y llevar a cabo políticas nacionales que promuevan la igualdad de oportunidades y de trato en materia de empleo y ocupación, con objeto de eliminar cualquier discriminación. Para tal efecto deberán tratar de obtener la cooperación de las organizaciones patronales y sindicales y de otros organismos apropiados, promulgar legislación adecuada y promover programas educativos ajustados a la política deseada.

La OIT ha establecido órganos cuasi judiciales a fin de vigilar la puesta en práctica de los convenios laborales internacionales, y tales órganos han desarrollado una jurisprudencia relevante, basada en el examen de los informes sometidos por los gobiernos y en los procedimientos originados en la presentación de quejas.<sup>6</sup>

Los instrumentos antidiscriminatorios en el campo laboral no están, por su naturaleza, orientados hacia los grupos. Su propósito es garantizar la igualdad entre trabajadores individuales, prescindiendo totalmente de su afiliación o pertenencia grupal. Pero como toda discriminación es por regla general el resultado de la pertenencia a un grupo determinado, los tratados en el área de las relaciones laborales (todos ellos objeto de gran número de ratificaciones y en especial la Convención Núm. 111) deben ser mencionados en conexión con los derechos de grupo. En su libro *Human Rights and International Labor Standards*, Jenks señalaba en qué medida el problema de la discriminación ejerció influencia sobre los instrumentos adoptados por la OIT. Escribe allí:

---

<sup>5</sup> *Ibid.*, p. 125.

<sup>6</sup> Ver Valticos, *supra*, nota 2.

La demanda insistente de igualdad de oportunidades plenas para las minorías raciales en los principales países industriales...; la creciente ola de protestas contra la discriminación por motivo de color en todas sus formas en los países ex coloniales y coloniales, así como en aquellos países independientes donde la cuestión se plantea de manera aguda; el problema complejo existente en comunidades multirraciales tales como las de Malasia y el África Oriental y Central; el resentimiento a lo largo de todo el mundo subdesarrollado...; la demanda de plena igualdad en el seno de la comunidad nacional por parte de los parias religiosos y sociales... y de las poblaciones indígenas no integradas...; la discriminación racial practicada por el régimen nazi y otras manifestaciones de antisemitismo;... la explotación sistemática de la cuestión de la discriminación como un instrumento de lucha política; todos estos factores, variados como son en su origen y en su naturaleza, se han combinado para convertir el problema de la *discriminación* en uno de los problemas cruciales de la política internacional contemporánea y de la política interna de muchos países.<sup>7</sup>

La conciencia de la urgencia de encarar estas cuestiones se refleja en los convenios de la OIT relativos a la discriminación con respecto al empleo y la ocupación. El impacto que la labor de la OIT, en esta esfera, ha tenido sobre las legislaciones nacionales está ampliamente documentado.<sup>8</sup>

---

<sup>7</sup> *Supra*, nota 3, pp. 73-74.

<sup>8</sup> Para una bibliografía sobre ese impacto, Jenks, *Social Justice in the Law of Nations*, p. 81

## Capítulo 14

### LA IDENTIDAD DEL GRUPO: LA DECLARACIÓN DE LA UNESCO SOBRE LA RAZA Y LOS PREJUICIOS RACIALES

La Declaración sobre la Raza y los Prejuicios Raciales aprobada unánimemente y por aclamación por la Conferencia General de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO), en su vigésima reunión, el 27 de noviembre de 1978,<sup>1</sup> es el documento internacional más comprensivo sobre la protección de la identidad grupal. Ya con anterioridad la UNESCO había adoptado cuatro importantes declaraciones sobre la cuestión racial, a saber: la *Declaración sobre la Raza* de 1950, la *Declaración sobre la Naturaleza de la Raza y sobre las Diferencias Raciales* de 1951, las *Proposiciones sobre los Aspectos Biológicos de la Raza*, de 1964, y la *Declaración sobre la Raza y el Prejuicio Racial* de 1967.<sup>2</sup> Las primeras dos declaraciones se ocupan principalmente del aspecto antropológico del problema; las *Proposiciones* de 1964 subrayan que las diferencias en los logros culturales deben ser explicadas por la historia cultural de los pueblos, y no en función de diferencias congénitas; la *Declaración* de 1967 tuvo por propósito clarificar la génesis de las teorías y los prejuicios en base a un análisis científico.<sup>3</sup>

La Declaración de la UNESCO de 1978 incorporó conceptos novedosos y ciertos elementos que aún no están plenamente reconocidos como derechos humanos por el derecho internacional, principalmente en la esfera en que raza e identidad cultu-

---

<sup>1</sup> Para su texto. *Derechos Humanos* (1983), p. 57. Para un comentario, Natan Lerner, "New Concepts in the UNESCO Declaration on Race and Racial Prejudice", 3 *Human Rights Quarterly* (1) 1981, p. 48.

<sup>2</sup> Para su texto, UNESCO, *Four Declarations on the Race Question* (1969).

<sup>3</sup> Declaración del Director General de la UNESCO, SS-78/Conf. 201/INF. 3, p. 2, 13 de marzo de 1978.

ral se superponen.<sup>4</sup> La noción de *grupo* y los derechos pertenecientes al grupo, o a los miembros del grupo como tales, están estrechamente relacionados con esta cuestión.

Por supuesto, la Declaración de la UNESCO no es un tratado obligatorio, pero obtuvo amplio apoyo. Fue aprobada unánimemente y por aclamación simultáneamente con una resolución sobre puesta en práctica.<sup>5</sup> Esto puede ser considerado como una indicación de la medida en que los principios que proclama ya han pasado a ser parte integrante del derecho internacional de los derechos humanos.

#### A. PREPARACIÓN DE LA DECLARACIÓN

En su 17a. sesión la Conferencia General de la UNESCO aprobó su Resolución 10.1, invitando al Director General a preparar, en base a la mencionada *Declaración sobre la Raza y el Prejuicio Racial* de 1967, un estudio preliminar sobre los aspectos legales y técnicos de un proyecto de Declaración sobre la Raza y el Prejuicio Racial. El estudio<sup>6</sup> fue sometido a la vigésima sesión, en la cual la Conferencia General decidió (por Resolución 18 C/5.11) preparar un proyecto de declaración para ser sometido a la 19a. sesión, como una contribución al Decenio de la Lucha Contra el Racismo y la Discriminación Racial. Una reunión de expertos gubernamentales fue encargada de preparar el proyecto de declaración, para ser sometido a la Conferencia General.

El Director General circuló entre los Estados miembros un proyecto de declaración preliminar, solicitando comentarios y sugerencias, que serían transmitidos a la reunión de expertos.<sup>7</sup> En su 19a. sesión, la Conferencia General, por Resolución

---

<sup>4</sup> Sobre derechos culturales, Imre Szabo, *Cultural Rights*; Yoram Dinstein, "Cultural Rights", 9 *IYHR* (1979), p. 58.

<sup>5</sup> Para el texto de la resolución, Natan Lerner, *The UN Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination*, p. 243.

<sup>6</sup> UNESCO, 18 C/36.

<sup>7</sup> UNESCO, Comité de Expertos Gubernamentales para la Preparación de un Proyecto de Declaración (SHC/MD/33), 14 de junio de 1976.

3.173, aprobó el contenido sustancial del proyecto en general e invitó al Director General a preparar un proyecto de declaración preliminar revisado, a fin de ser sometido a la reunión de representantes gubernamentales a celebrarse en 1977. En abril de 1977 el Director General convocó a una reunión de especialistas en derechos humanos. Con base en su dictamen se preparó un documento de trabajo<sup>8</sup> para la reunión de representantes de gobiernos, celebrada del 13 al 20 de marzo de 1978, con la participación de representantes de 100 Estados miembros de la UNESCO. Se propusieron 95 enmiendas al documento, y varias delegaciones expresaron reservas con respecto al lenguaje del preámbulo y de algunos artículos. El proyecto fue aprobado, no obstante, por consenso, sin oposición alguna y sin voto.

#### B. CONTENIDO DE LA DECLARACIÓN

La Declaración de la UNESCO comprende un extenso y elaborado preámbulo y diez artículos. Los primeros cinco artículos se refieren a los variados aspectos biológicos, sociológicos, económicos, políticos y culturales involucrados en el problema racial; los artículos 6, 8 y 10 tratan de la responsabilidad de los Estados individuos y organizaciones internacionales; el artículo 7 describe el papel del derecho en la lucha contra el racismo al nivel nacional; el artículo 9 encara el problema desde el ángulo del derecho internacional, y se refiere a medidas especiales (acción afirmativa). La influencia de la Convención de las Naciones Unidas contra la Discriminación Racial es fácilmente discernible en muchos de los artículos de la Declaración.

El preámbulo se refiere a los propósitos de la UNESCO, al proceso de descolonización y a la creación de nuevas posibilidades de eliminar la plaga del racismo. El texto reitera la unidad intrínseca de la especie humana y la igualdad fundamental de todos los seres humanos y todos los pueblos, y confirma la adhesión a los principios proclamados por los principales instrumentos internacionales que se ocupan de los derechos

---

<sup>8</sup> SS-77/CONF. 201/1.



humanos y de la discriminación racial. También reafirma el deseo de la Conferencia General de participar en la aplicación del Programa del Decenio de la Lucha contra el Racismo y la Discriminación Racial, tal como fue definido por la Asamblea General de la ONU en su 28o. periodo de sesiones.<sup>9</sup>

Finalmente, expresa su viva indignación ante los estragos causados por el racismo y las actitudes que engendran la exclusión, la humillación y la explotación, o la asimilación forzada de los miembros de “grupos desfavorecidos”. La preocupación de la Declaración con respecto a la preservación de las características distintivas de los grupos se torna evidente en el preámbulo.

El artículo 1 refleja el carácter interdisciplinario de la Declaración. Su primer párrafo determina que todos los seres humanos pertenecen a la misma especie y tienen el mismo origen. El segundo párrafo proclama, por vez primera en un instrumento internacional, el derecho de los individuos y los grupos “a ser diferentes, a considerarse y ser considerados como tales”. Este derecho se relaciona con el derecho a no ser forzados a asimilarse, tal como lo enuncia el preámbulo.<sup>10</sup> La diversidad de las formas de vida y el derecho a la diferencia no pueden servir de pretexto a los prejuicios raciales, ni legitimar prácticas discriminatorias, o formas de segregación como el *apartheid*, ni clasificaciones jerarquizadas de las naciones y los pueblos (párrafos 2 y 5). Este concepto es reiterado en el artículo 2, párrafo 1.

El tercer párrafo del artículo 1 trata de las consecuencias del derecho a ser diferente, un derecho que incluye el de conservar la identidad cultural. Las diferencias fundadas en la diversi-

---

<sup>9</sup> La referencia a la resolución de la Asamblea General mencionada refleja el deseo de evitar controversias relacionadas con la luego anulada resolución de la Asamblea General de 1975 sobre sionismo y racismo. Ver SS-78/CONF. 201/DR.30.

<sup>10</sup> La Declaración no elabora la noción del derecho a ser diferente. El derecho es reconocido a los individuos, así como a los grupos. El *Informe explicativo* (20C/18) aclara, sin embargo, que el derecho a ser diferente debe ser interpretado, para individuos y grupos, como la posibilidad de vivir sus vidas “sin necesidad de abandonar su identidad esencial”. Pareciera que la referencia a este derecho debiera ser interpretada como un derecho del individuo *como miembro del grupo*. De otra manera podría implicar el reconocimiento del derecho a un comportamiento extravagante, cosa que ciertamente no fue la intención de los redactores.

dad de las culturas, del medio ambiente y de la historia son legítimas, y la identidad de origen no afecta en modo alguno la facultad que tienen los seres humanos de vivir diferentemente. Las diferencias culturales no tienen una fundamentación genética, y las características culturales no deben ser atribuidas a influencias genéticas hereditarias. El *Informe explicativo* señala que este párrafo condena implícitamente las políticas y prácticas susceptibles de conducir a la asimilación forzada de los grupos nacionales, religiosos, lingüísticos, culturales y étnicos, afirmando el principio de la autonomía cultural como “un prerequisite esencial para la independencia de los pueblos”.<sup>11</sup>

Los párrafos 4 y 5 afirman que todos los pueblos están dotados de las mismas facultades para alcanzar la plenitud del desarrollo intelectual, técnico, social, económico, cultural y político, y que las diferencias entre las realizaciones de los diversos pueblos se explican enteramente por factores geográficos, históricos, políticos, económicos, sociales y culturales. Esto implica la condena de toda teoría que pretenda que existen diferencias cualitativas entre los pueblos y la ratificación del principio de que no hay una relación directa entre las características físicas y la capacidad intelectual.<sup>12</sup>

El artículo 2 de la Declaración no contiene definición alguna, en términos técnicos o legales, del racismo. Puede considerarse, sin embargo, como un catálogo de prácticas cubiertas por el término *racismo*. El primer párrafo condena toda teoría que afirme que existen grupos raciales o étnicos superiores e inferiores, negando a tales teorías todo fundamento científico. El párrafo 2 enumera una serie de manifestaciones de racismo, tales como: ideologías racistas; actitudes fundadas en prejuicios raciales; comportamiento discriminatorio; prácticas institucionalizadas que provocan la desigualdad racial; la justificación, en términos morales y científicos, de relaciones discriminatorias entre grupos, y legislación y prácticas discriminatorias. Este párrafo también pone en evidencia las consecuencias del racismo para sus víctimas, para las naciones en general y para la

---

<sup>11</sup> *Informe explicativo* (20C/18).

<sup>12</sup> *Ibid.*

cooperación, la paz y la seguridad internacionales. El párrafo 3 se refiere a la vinculación entre el prejuicio racial y las condiciones económicas y sociales de las respectivas sociedades, considerando el racismo como un fenómeno social esencialmente.<sup>13</sup>

El artículo 3 de la Declaración se ocupa de la incompatibilidad entre la discriminación racial y un orden internacional justo. Elabora un concepto que sólo recientemente ha sido incorporado al campo de los derechos humanos: el derecho al desarrollo integral de todos los seres y grupos humanos.<sup>14</sup> Este derecho implica un acceso en plena igualdad a los medios de progreso y de realización colectiva e individual, en un clima de respeto por los valores de la civilización y de las culturas nacionales y universales. Se advierte aquí, nuevamente, la preocupación por la preservación de la individualidad y de los valores de los grupos y de las culturas.

El artículo 4 condena la segregación racial y el *apartheid*.<sup>15</sup> El *apartheid* es comparado con el genocidio y considerado un crimen contra la humanidad que perturba gravemente la paz y la seguridad internacionales. Otras políticas y prácticas de segregación y discriminación racial son descritas como crímenes contra la conciencia y la dignidad de la humanidad, que pueden crear tensiones políticas y perturbar gravemente la paz y la seguridad internacionales.

En sus tres párrafos, el artículo 5 trata de la cuestión que constituye la preocupación central de la UNESCO: la relación entre la cultura, la educación y la comunicación, por un lado, y por el otro, la discriminación racial. El derecho de todos los grupos humanos a la identidad cultural y al desarrollo de su propia vida cultural en el marco nacional e internacional es reafirmado en el párrafo 1, en la inteligencia de que corresponde a cada

---

<sup>13</sup> El artículo 2 de la Declaración debe ser comparado con el artículo 1 de la Convención contra la Discriminación Racial. La Declaración se refiere a *racismo y prejuicio racial*, terminos más flexibles que el concepto de *discriminación racial*, bien definido en derecho.

<sup>14</sup> Sobre este derecho, ver la Declaración de las Naciones Unidas sobre el Derecho al Desarrollo, adoptada el 4 de diciembre de 1986. Para su texto *Derechos Humanos*, vol. I. 2a. parte (ST/HR/L/Rev.5), p. 565.

<sup>15</sup> Una referencia directa a Sudáfrica en relación con el *apartheid* fue eliminada del proyecto en la reunión de representantes gubernamentales.

grupo el derecho de decidir con toda libertad en qué medida prefiere mantener su propia cultura e identidad o incorporarse a la cultura dominante.<sup>16</sup> El párrafo 2 subraya la responsabilidad del Estado en materia de educación, e insta a tomar las medidas adecuadas para remediar las restricciones impuestas a determinados grupos raciales o étnicos en lo que respecta al nivel de educación y al nivel de vida.

El párrafo 3 se refiere a la función que corresponde, en la prevención del racismo, a los grandes medios de información y a “quienes los controlan”.<sup>17</sup>

El primer párrafo del artículo 6 se refiere a la responsabilidad primordial del Estado en la aplicación de los derechos humanos para todos los individuos y todos los grupos humanos, en condiciones de plena igualdad. El Estado debe tomar las medidas adecuadas, incluso por vía legislativa, sobre todo en las esferas de la educación, la cultura y la información, para prevenir y prohibir el racismo, la propaganda racista, la segregación racial y el *apartheid* (párrafo 2). El párrafo 3 impone al Estado el deber de establecer un aparato administrativo para investigar los casos de discriminación racial y de adoptar programas de “medidas positivas” para promover un verdadero respeto mutuo entre los grupos humanos. También deberán aplicarse programas especiales para mejorar la situación de los grupos menos favorecidos. Este párrafo indica la aceptación de lo que se denomina acción afirmativa.

El artículo 7 —que debe ser comparado con el discutido artículo 4 de la Convención contra la Discriminación Racial— destaca la función del derecho como “uno de los principales medios para conseguir la igualdad, en dignidad y en derechos, entre los individuos, y de reprimir toda propaganda, toda organización y toda práctica” que se inspiren en ideas o teorías racistas, o que pretendan justificar o estimular el odio y la discriminación racial. Como lo puntualiza el *Informe explicativo*, las

---

<sup>16</sup> Ver el *Informe explicativo* (20C/18).

<sup>17</sup> En la reunión de representantes de los gobiernos se agregó al párrafo 3 la frase “teniendo debidamente en cuenta los principios formulados en la Declaración Universal de Derechos Humanos, en especial el principio de la libertad de expresión”.

medidas legales a ser tomadas deben ser preventivas —especialmente en la esfera de la educación y de la información—, así como punitivas.<sup>18</sup>

El artículo 8 de la Declaración amplía, en su párrafo 1, el concepto de los deberes de los individuos respecto de sus semejantes, de la sociedad en que viven y de la comunidad internacional. Notables entre esos deberes son la promoción de la armonía entre los pueblos, la lucha contra el racismo y los prejuicios raciales, y la contribución a la eliminación de la discriminación racial.

El segundo párrafo se ocupa de los deberes particulares de los especialistas de las ciencias naturales, las ciencias sociales y los estudios culturales, así como las organizaciones y asociaciones científicas, en la lucha contra el racismo. La Declaración los insta a realizar investigaciones objetivas y a procurar (párrafo 3) que sus trabajos no sean distorsionados y que el público comprenda sus resultados.

El artículo 9 contiene varios conceptos no incorporados en instrumentos anteriores. Su primer párrafo proclama que toda forma de discriminación racial practicada por el Estado constituye una violación del derecho internacional, que entraña su responsabilidad internacional. Esa responsabilidad deriva del hecho de que el principio de la igualdad en dignidad y derechos de todos los seres humanos y de todos los pueblos “es un principio generalmente aceptado y reconocido por el derecho internacional”.

El párrafo 2 llama a tomar medidas especiales —que implican acción afirmativa— prestando atención particular a los grupos raciales o étnicos social o económicamente desfavorecidos, principalmente en lo que respecta a vivienda, empleo, salud, preservación de su cultura y de sus valores y promoción social y profesional.

El párrafo 3 está dedicado en particular a la situación de los grupos de población de origen extranjero, en especial a los trabajadores migrantes y sus familias. Tales grupos no sólo deben ser protegidos contra la discriminación; debe facilitárseles la

---

<sup>18</sup> *Informe explicativo* (20C/18).

adaptación al medio ambiente y la promoción profesional, con miras a su reintegración ulterior a su país de origen. Debe garantizarse el respeto de su dignidad y de sus valores culturales, y debe favorecerse la enseñanza de su lengua materna a los niños.

Como se ha indicado, junto con la Declaración, la Conferencia General de la UNESCO aprobó una resolución para su aplicación. Ésta no establece ningún mecanismo especial. El Director General es invitado a tomar las medidas necesarias a tal efecto. Urge a los Estados miembros a tomar medidas y a transmitir al Director General toda la información necesaria concerniente a la puesta en práctica de los principios proclamados en la Declaración.

El informe presentado por el Director General se basará en la información proporcionada por los Estados miembros, así como en cualquier otra información sustentada en pruebas fidedignas que haya podido reunir por cualesquiera medios que considerara apropiados, utilizando a tal fin, si lo reputa aconsejable, la ayuda de expertos independientes. El artículo 10 de la Declaración autoriza la cooperación de Organizaciones No Gubernamentales. La resolución sobre aplicación (artículo 2) permite también servirse de otras fuentes de información, tales como organismos nacionales especializados que se ocupan de relaciones raciales o individuos particularmente competentes.

Se han adoptado algunas medidas para facilitar la coordinación entre el sistema de puesta en práctica establecido por la Declaración y el mecanismo existente bajo la Convención de las Naciones Unidas contra la Discriminación Racial, a fin de evitar duplicación.<sup>19</sup>

Aunque no es el equivalente de un tratado obligatorio o de una recomendación en el sentido normativo, la Declaración puede llegar a ser un instrumento importante en la lucha contra el racismo y el prejuicio racial, siempre y cuando los Estados miembros estén políticamente dispuestos a darle “un apoyo de largo alcance y a aplicar sus disposiciones”.<sup>20</sup>

<sup>19</sup> UN GAOR Supp. 18 (A/33) 1978, pp. 39-61, 405-406.

<sup>20</sup> SS-78/CONF. 201/INF. 3, p. 1.

Desde la perspectiva que aquí nos interesa, la principal contribución de la Declaración parece ser, a esta altura, la inclusión en la misma de varios conceptos novedosos y su énfasis sobre la necesidad de proteger la identidad y el pleno desarrollo de los grupos pertinentes. Igualmente importantes son la afirmación del derecho a ser diferente y del derecho a la identidad cultural, la protección contra la asimilación forzada y el reconocimiento de la legitimidad de medidas de acción afirmativa, particularmente para los grupos menos favorecidos, como los trabajadores migrantes.

## Capítulo 15

### EL PROGRESO DEL GRUPO RACIAL O RELIGIOSO: TRATAMIENTO PREFERENCIAL (Acción afirmativa)

En este capítulo utilizaremos como equivalentes los términos “tratamiento preferencial” y “acción afirmativa”. Este último ha sido empleado desde comienzos de la década de los sesentas cuando el presidente Kennedy hizo uso del mismo para describir la política oficial destinada a “superar los efectos presentes de la discriminación racial en el pasado”.<sup>1</sup> “Discriminación al revés” es otro término para referirse al mismo fenómeno, consistente en lo esencial en acuerdos, en base a los cuales la ley autoriza medidas especiales o diferencias en el trato hacia diversas personas, cuando existen ciertas condiciones, apartándose en tales casos del principio de la igualdad formal entre todos. Por lo general, tales medidas tienden a proteger o promover el bienestar de los miembros de un grupo de la sociedad anteriormente objeto de discriminación, siempre y cuando el grupo en cuestión desee que tales medidas se adopten.

Por supuesto, las mismas se justifican sólo cuando están basadas en las necesidades específicas del grupo y no en la mera pertenencia a un grupo —caracterizado por la raza, el color, la religión o el idioma— *per se*. En general, la tendencia es autorizar medidas de tratamiento preferencial sólo en forma temporal. Deben cesar una vez que se ha logrado el propósito buscado. En ningún caso debe la acción afirmativa degenerar en discriminación.

---

<sup>1</sup> Ver Bruce E. Williams, “Preface”, *International Perspectives of Affirmative Action*, Conference Report, The Rockefeller Foundation (1984), p. V. Este volumen contiene estudios sobre la materia en nueve países y proporciona un panorama comprensivo del tema, acerca del cual existe una enorme literatura de años recientes.



El intenso e importante debate sobre la moralidad, justificación y legalidad de la acción afirmativa está más allá del marco de esta obra. Durante décadas tribunales y juristas de varios países han estado debatiendo constantemente este problema. La Suprema Corte de Estados Unidos se ha pronunciado en casos famosos relacionados con la acción afirmativa, en particular en relación con la población de color de ese país. Su labor resultó en:

[...] muchas opiniones separadas y disidentes y en tanta confusión que, como ocurrió con los griegos cuando sometían sus preguntas al oráculo, las partes ante la Suprema Corte —desde el gobierno de Reagan hasta la Asociación Nacional para el Progreso de la Gente de Color— siempre pudieron sostener que la respuesta recibida apoyaba sus respectivas posiciones.<sup>2</sup>

La relación entre el tema de la acción afirmativa y la cuestión de los derechos de los grupos raciales y religiosos parece ser incuestionable. Enfrentándose con quienes se oponen al tratamiento preferencial en base al argumento de que los grupos no son entidades calificadas para invocar reclamos, necesidades o méritos, y también a consecuencia de los peligros de inclusión excesiva o de quedarse cortos, Wojciech Sadurski justifica el enfoque colectivo en los casos en que la gente “es discriminada por su pertenencia a cierto grupo y no por razón de sus características individuales”. Si bien en principio la carga de la prueba debiera ser colocada sobre aquellos que demandan tratamiento preferencial sobre la base grupal, tal prueba es innecesaria cuando la discriminación y el perjuicio contra un grupo particular crean “un clima social general tal que cada uno de los miembros es necesariamente afectado por el mismo”.<sup>3</sup>

El propósito de este capítulo es examinar la forma en que los derechos humanos modernos se ocupan del tema de la acción afirmativa. El instrumento internacional más importante que ha aceptado este principio es la Convención contra la Discrimi-

<sup>2</sup> “Reaffirmative Action?”, *The Economist*, 23 de noviembre de 1985, p. 46.

<sup>3</sup> Wojciech Sadurski, “The Morality of Preferential Treatment”, 14 *Melbourne University Law Review* (diciembre de 1984), p. 590.

minación Racial, que se refiere a la acción afirmativa en dos artículos, cuyos textos han sido criticados porque “exacerban las dificultades a causa de su falta de precisión”.<sup>4</sup>

El artículo 1, párrafo 4, reza:

Las medidas especiales tomadas con el fin exclusivo de asegurar el adecuado progreso de ciertos grupos raciales o étnicos o de ciertas personas que requieran la protección que pueda ser necesaria con objeto de garantizarles, en condiciones de igualdad, el disfrute o ejercicio de los derechos humanos y de las libertades fundamentales no se considerarán como medidas de discriminación racial, siempre que no conduzcan, como consecuencia, al mantenimiento de derechos distintos para los diferentes grupos raciales y que no se mantengan en vigor después de alcanzados los objetivos para los cuales se tomaron.

El artículo 2, que trata de las obligaciones de los Estados, expresa en su párrafo 2:

Los Estados Partes tomarán, cuando las circunstancias lo aconsejen, medidas especiales y concretas, en las esferas social, económica, cultural y en otras esferas, para asegurar el adecuado desenvolvimiento y protección de ciertos grupos raciales o de personas pertenecientes a estos grupos, con el fin de garantizar en condiciones de igualdad el pleno disfrute por dichas personas de los derechos humanos y de las libertades fundamentales. Esas medidas en ningún caso podrán tener como consecuencia el mantenimiento de derechos desiguales o separados para los diversos grupos raciales después de alcanzados los objetivos para los cuales se tomaron.

La razón para la adopción de dos disposiciones separadas que se refieren a la acción afirmativa fue metodológica: el artículo 1 determina que, en ciertas condiciones, las medidas especiales que implican tratamiento preferencial no constituyen discriminación; el artículo 2 se refiere a los deberes de los Estados Partes. En la Declaración de las Naciones Unidas sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial se ha incluido sólo una disposición a este respecto —el artículo 2,

---

<sup>4</sup> Theodor Meron, *Human Rights Law-Making in the United Nations* (1986), p. 44.

párrafo 3— que se refiere a “medidas especiales y concretas”, que se adoptarán “cuando las circunstancias lo aconsejen”,

[...] para asegurar el adecuado desenvolvimiento o protección de las personas que pertenezcan a determinados grupos raciales, con el fin de garantizar el pleno disfrute por dichas personas de los derechos humanos y de las libertades fundamentales. Esas medidas en ningún caso podrán tener como consecuencia el mantenimiento de derechos desiguales o separados para los diversos grupos raciales.<sup>5</sup>

Las diferencias terminológicas en la Convención están relacionadas con las dificultades que surgieron en la preparación del texto. Hubo propuestas de suprimir el párrafo 4 del artículo 1. La cuestión de los derechos de grupo causó considerable controversia. Algunos representantes sostuvieron que sería erróneo subrayar el tema grupal y que era conveniente no poner énfasis sobre las distinciones entre los diferentes grupos raciales. La meta debía ser asegurar que *personas* pertenecientes a tales grupos puedan ser integradas a la comunidad. Se decidió, sin embargo, que la Convención extendería su protección a grupos tanto como a individuos. Otros problemas fueron causados por el uso de vocablos “subdesarrollados”, así como por los diferentes enfoques con respecto a cuestiones de “integración y asimilación de ciertos grupos en comparación con el resto de la sociedad”.<sup>6</sup>

El texto final de la Convención pone en evidencia que no sólo se consideran legítimos, de acuerdo con el derecho internacional, los programas de acción afirmativa, sino que se espera que los Estados Partes, cuando sea necesario, adopten “medidas especiales y concretas” con el fin de asegurar el progreso, el desarrollo y la protección adecuados de ciertos grupos o de individuos que requieran tal protección. Tales medidas serán de carácter temporal y cesarán una vez alcanzada la igualdad. Como lo destaca Meron, se dejó a los Estados un margen considerable de discreción. Los artículos 1.4 y 2.2 están redactados

<sup>5</sup> Para el texto de la Declaración, *Derechos Humanos* (1983), p. 24.

<sup>6</sup> Declaración de los señores Krishnaswami (India) y Santa Cruz (Chile), E/CN.4/Sub.2/SR.416, pp. 12-13. Ver, Lerner, *The UN Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination* (1980), pp. 32-33 y 39.

en forma imprecisa, pero parece claro que su propósito es proteger a los grupos como tales y a los miembros individuales del grupo. La Convención no define qué es un grupo, pero se refiere a los grupos raciales o étnicos, en el sentido amplio que hemos indicado en el capítulo consagrado en general a esta Convención.

En la aplicación de la Convención, el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial (CERD), como se ha visto, solicitó frecuentemente información de los Estados Partes con respecto a la naturaleza de las medidas adoptadas, en el espíritu de los artículos 1.4 y 2.2. En su práctica, el Comité consideró las situaciones de las poblaciones indígenas de América, Australia y Nueva Zelanda, de los lapones y gitanos, y de ciertos grupos étnicos en Estados multinacionales.<sup>7</sup>

La Convención de la OIT sobre poblaciones indígenas y pueblos tribales,<sup>8</sup> tanto en su texto de 1957 como en el texto revisado en 1989, insta a tomar medidas especiales que implican tratamiento preferencial, siempre y cuando no sean contrarias a los deseos libremente expresados de los grupos interesados y no prejuzguen el goce de derechos igualitarios en forma alguna. Como se ha visto, el mejoramiento de las condiciones de vida y trabajo y de los niveles de salud y educación de los grupos indígenas han de ser considerados materia de prioridad. También deben tomarse medidas especiales con respecto al reclutamiento y las condiciones de empleo, así como también en las esferas de la educación y la cultura.

Entre las conclusiones, propuestas y recomendaciones presentadas por el Relator Especial en su estudio sobre el Problema de la Discriminación contra Poblaciones Indígenas, existen algunas que típicamente implican tratamiento preferencial.<sup>9</sup>

Otros tratados internacionales contra la discriminación en esferas específicas contienen también disposiciones que autorizan la adopción de medidas de acción afirmativa. El Convenio

<sup>7</sup> Ver Meron, *supra*, nota 4, pp. 36 y ss.; Lerner, "Curbing Racial Discrimination", 13 *IYHR* (1983), pp. 170 y ss.

<sup>8</sup> Ver capítulo 7.

<sup>9</sup> Ver. Doc. ONU E/CN.4/Sub.2/1986/7, Add. 4, ventas núm. E.86.XIV.3, vol. 5.

Núm. 111, relativo a la discriminación en materia de empleo y ocupación, adoptado en 1958 por la Organización Internacional del Trabajo,<sup>10</sup> se refiere, en su artículo 5, a dos tipos de medidas especiales que no serán consideradas discriminación: a) medidas especiales de protección o asistencia previstas en otros convenios o recomendaciones adoptados por la Conferencia Internacional de Trabajo, como por ejemplo, las disposiciones preferentes a favor de poblaciones indígenas, b) medidas especiales destinadas a satisfacer los requerimientos particulares de personas a las que, por razones tales como el sexo,<sup>11</sup> la edad, la invalidez, las cargas de familia o el nivel social o cultural, generalmente se les reconoce la necesidad de protección o asistencia. El artículo 5 no menciona específicamente los intereses o los derechos de los grupos en cuanto tales, pero las referencias al nivel cultural y a otros instrumentos de la OIT que incluyen medidas especiales indican que el Convenio Núm. 111, no impide la acción afirmativa.

La Convención de la UNESCO contra la discriminación en la educación, adoptada en 1960,<sup>12</sup> prohíbe (artículo 3, c)) diferencias de trato, por los poderes públicos, entre nacionales, “salvo las fundadas en el mérito o las necesidades”. Preferencias o restricciones “fundadas únicamente en el hecho de que los alumnos pertenezcan a un grupo determinado” están prohibidas (artículo 3, d)). En cuanto a la Declaración de la UNESCO sobre la Raza y el Prejuicio Racial, ya hemos visto en el capítulo anterior que la misma adopta una actitud positiva con respecto a la acción afirmativa.

Parecería, en conclusión, que el derecho internacional moderno acepta, aunque tal vez un tanto tímidamente, las políticas de acción afirmativa o tratamiento preferencial para grupos en cuanto tales, así como para los miembros del grupo, a fin de compensar la discriminación que haya existido en el pasado.

<sup>10</sup> Para su texto, *Derechos Humanos* (1983), p. 35. Ver capítulo 13.

<sup>11</sup> El artículo 4 de la Convención de 1979 para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer (*Derechos Humanos* [1983]), p. 47, permite expresamente “medidas especiales de carácter temporal encaminadas a acelerar la igualdad *de facto* entre el hombre y la mujer”.

<sup>12</sup> Para su texto, *Derechos Humanos* (1983), p. 36. Ver capítulo 12.

Como en el caso de la ley interna, esta aceptación queda restringida a medidas de un carácter temporal que deben ser interrumpidas una vez que hayan sido alcanzados los objetivos en virtud de los cuales fueron tomadas.

En un Comentario General, el Comité de Derechos Humanos ha señalado que el principio de igualdad requiere a veces la adopción de medidas de acción afirmativa a fin de limitar o eliminar condiciones que causan o contribuyen a perpetuar situaciones discriminatorias.<sup>13</sup>

---

<sup>13</sup> Cf., *Report of the Human Rights Committee*, vol. I, UN GAOR Supp. núm. 40 (A/45/40). Anexo VI, p. 175.



## Capítulo 16

### CONCLUSIONES GENERALES

En los capítulos precedentes se ha descrito la manera en que el derecho internacional contemporáneo se ocupa de la discriminación contra grupos raciales y religiosos. Como se ha indicado en el “Prólogo a la primera edición”, el propósito de este pequeño volumen es proporcionar al lector un manual comprensivo y a la vez conciso que resuma las provisiones pertinentes que existen a tal efecto. Tales provisiones son en la actualidad relativamente numerosas; algunas de ellas son susceptibles de controversia; en ciertas áreas el derecho internacional está apenas comenzando a ocuparse de problemas que derivan de las necesidades y de las aspiraciones de algunos grupos y, en ciertos casos, de fricciones o conflictos que pueden ser dramáticos.

En el capítulo 1 se ha explicado la transición del sistema protector de las minorías que prevaleció hasta la Segunda Guerra Mundial a un reconocimiento más general de los derechos de los grupos y de las necesidades de protegerlos contra toda forma de discriminación. En la era de las Naciones Unidas la comunidad internacional tomó conciencia del hecho de que la mera aceptación general del principio de no discriminación no es por sí suficiente para asegurar una igualdad efectiva en el goce de los derechos humanos. Los individuos son objeto de discriminación precisamente por su condición de miembros de determinados grupos específicos; de ahí que sea necesario garantizar los derechos del grupo como tal.

En el capítulo 2 hemos examinado la evolución del derecho internacional, global y regional en cuanto a las minorías, tema cargado de dificultades y controversias.

En el capítulo 3 hemos analizado la noción de *grupo*, los problemas terminológicos involucrados, la clarificación de cuáles



son los grupos que gozan de los respectivos derechos y el catálogo de derechos que le corresponden al grupo. Entre esos derechos, hay algunos que están más allá de toda discusión: los derechos a la existencia, a la no discriminación, a la identidad y a la asociación en los diferentes niveles. Otros derechos no están aún reconocidos, o no están plenamente reconocidos, a esta altura. La relación entre el grupo y sus miembros, sus respectivos derechos recíprocos, la representación del grupo como tal, nacional e internacionalmente, son problemas que envuelven cuestiones difíciles, que frecuentemente requieren decisiones judiciales. En la actualidad, el derecho internacional no considera que los grupos sean personas legales, pero esto es susceptible de cambio, parcialmente por lo menos. Cabría afirmar que el reconocer a los grupos étnicos, religiosos y culturales el derecho de comparecer y actuar ante órganos internacionales, mediante organizaciones representativas adecuadas y en base a procedimientos a ser elaborados, podría ser un paso positivo en la dirección correcta.

En la parte II del libro hemos examinado en detalle los dos motivos principales de discriminación: la raza y la religión. El fundamental instrumento internacional en esta área, la Convención contra la Discriminación Racial, ha sido estudiado detenidamente en el capítulo 4. El autor consideró útil comentar extensamente la labor del Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, inclusive el procedimiento para la presentación de peticiones individuales en vigor, pero cuyo futuro no parece ser muy promisorio, dado el número de Estados que han declarado su disposición a formular la declaración requerida por el artículo 14.

La significación del sistema de informes periódicos, obligatorios para el alto número de países que han ratificado la Convención, ha sido subrayada. Esos informes ya constituyen un valioso acopio de información sobre la situación mundial en materia de discriminación racial y temas afines, en los órdenes demográfico, migratorio y otros.

En cuanto a la discriminación e intolerancia fundadas en la religión y las creencias, el principal instrumento específicamente dedicado a la materia, la Declaración de 1981, ha sido

descrito y analizado en el capítulo 5, a la luz del debate sobre la necesidad de un tratado obligatorio en la materia. El proyecto existente ha sido también brevemente examinado, así como la labor del Relator Especial en años recientes.

Los capítulos que componen la parte III están dedicados a la protección acordada a determinados grupos. Se refieren a las poblaciones indígenas, particularmente en relación con el convenio adoptado por la OIT; al *apartheid*, tema también estudiado en el marco del capítulo 3, y que está pasando por una radical evolución; el antisemitismo, una forma de discriminación y de intolerancia racial y religiosa que indujo a la adopción de medidas internacionales, pero que no es mencionada específicamente en ninguno de los instrumentos internacionales, excepto los recientes textos de la Conferencia sobre Seguridad y Cooperación en Europa (CSCE), y algunas situaciones especiales relacionadas con la pertenencia a grupos, tales como las de grupos migrantes y la esclavitud, en sus formas clásicas y más recientes.

Algunos derechos específicos de los grupos y de sus miembros individuales están protegidos por el derecho internacional. Los hemos considerado en la parte IV. La Convención contra el Genocidio no impidió la repetición de este horrendo crimen, pero su significación como el primer instrumento de las Naciones Unidas que subraya los derechos de los grupos no puede desestimarse. La discusión relacionada con una posible enmienda a la Convención de 1948 es aludida y hemos agregado en esta decisión una breve referencia al crimen denominado “depuración étnica” y al progreso del derecho internacional penal. Dos breves capítulos se refieren a los tratados de la UNESCO y de la OIT pertinentes. La afirmación del derecho de los grupos a su identidad, tal como ha sido proclamada en la Declaración de la UNESCO sobre la Raza y el Prejuicio Racial, que también reconoce el derecho a ser diferente, es comentada en el capítulo 14. El último capítulo está dedicado al tratamiento preferencial o acción afirmativa, principio incorporado en varios instrumentos internacionales, no obstante las controversias que existen al respecto en diversos sistemas legales. El autor ha estimado necesario poner énfasis sobre los propósitos informati-

vos de este volumen. La protección contra la discriminación racial y religiosa tiene una alta significación en la vida internacional contemporánea, y las páginas precedentes son un intento de explicar el lugar que ocupa en el derecho internacional de nuestros días.

## ANEXOS



DECLARACIÓN SOBRE LOS DERECHOS DE  
LAS PERSONAS PERTENECIENTES A  
MINORÍAS NACIONALES O ÉTNICAS,  
RELIGIOSAS Y LINGÜÍSTICAS

Aprobada por la Asamblea General en su Resolución 47/135,  
del 18 de diciembre de 1992

*La Asamblea General,*

*Reafirmando* que uno de los propósitos básicos de las Naciones Unidas, proclamados en la Carta, es el desarrollo y el estímulo del respeto de los derechos humanos y las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión,

*Reafirmando* la fe en los derechos humanos fundamentales, en la dignidad y el valor de la persona humana, en la igualdad de derechos de hombres y mujeres y de las naciones grandes y pequeñas,

*Deseando* promover la realización de los principios enunciados en la Carta, la Declaración Universal de Derechos Humanos, la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio, la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la Declaración sobre la Eliminación de Todas las Formas de Intolerancia y Discriminación Fundadas en la Religión o las Convicciones y la Convención sobre los Derechos del Niño, así como en otros instrumentos internacionales pertinentes aprobados a nivel mundial o regional y los celebrados entre distintos Estados Miembros de las Naciones Unidas,

*Inspirada* en las disposiciones del artículo 27 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos relativas a los derechos de las personas pertenecientes a minorías étnicas, religiosas o lingüísticas,

*Considerando* que la promoción y protección de los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas,

religiosas y lingüísticas contribuyen a la estabilidad política y social de los Estados en que viven,

*Subrayando* que la promoción y la realización constantes de los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas, como parte integrante del desarrollo de la sociedad en su conjunto y dentro de un marco democrático basado en el imperio de la ley, contribuirían al robustecimiento de la amistad y de la cooperación entre los pueblos y los Estados,

*Considerando* que las Naciones Unidas tienen un importante papel que desempeñar en lo que respecta a la protección de las minorías,

*Teniendo presente* la labor realizada hasta la fecha dentro del sistema de las Naciones Unidas, en particular por la Comisión de Derechos Humanos y la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección de las Minorías, así como por los órganos establecidos de conformidad con los Pactos Internacionales de Derechos Humanos y otros instrumentos internacionales pertinentes sobre derechos humanos, en cuanto a la promoción y protección de los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas,

*Teniendo en cuenta* la importante labor que realizan las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales en lo que respecta a la protección de las minorías y la promoción y la protección de los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas,

*Reconociendo* la necesidad de lograr una aplicación aún más eficiente de los instrumentos internacionales sobre derechos humanos en lo que respecta a los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas,

*Proclama* la presente Declaración sobre los Derechos de las Personas Pertenecientes a Minorías Nacionales o Étnicas, Religiosas y Lingüísticas:

#### *Artículo 1*

1. Los Estados protegerán la existencia y la identidad nacional o étnica, cultural, religiosa y lingüística de las minorías dentro

de sus territorios respectivos y fomentarán las condiciones para la promoción de esa identidad.

2. Los Estados adoptarán medidas apropiadas, legislativas y de otro tipo, para lograr esos objetivos.

#### *Artículo 2*

1. Las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas (en lo sucesivo denominadas personas pertenecientes a minorías) tendrán derecho a disfrutar de su propia cultura, a profesar y practicar su propia religión, y a utilizar su propio idioma, en privado y en público, libremente y sin injerencia ni discriminación de ningún tipo.

2. Las personas pertenecientes a minorías tendrán el derecho de participar efectivamente en la vida cultural, religiosa, social, económica y pública.

3. Las personas pertenecientes a minorías tendrán el derecho de participar efectivamente en las decisiones que se adopten a nivel nacional y, cuando proceda, a nivel regional respecto de la minoría a la que pertenezcan o de las regiones en que vivan, de toda manera que no sea incompatible con la legislación nacional.

4. Las personas pertenecientes a minorías tendrán el derecho de establecer y mantener sus propias asociaciones.

5. Las personas pertenecientes a minorías tendrán derecho a establecer y mantener, sin discriminación de ningún tipo, contactos libres y pacíficos con otros miembros de su grupo y con personas pertenecientes a otras minorías, así como contactos transfronterizos con ciudadanos de otros Estados con los que estén relacionados por vínculos nacionales o étnicos, religiosos o lingüísticos.

#### *Artículo 3*

1. Las personas pertenecientes a minorías podrán ejercer sus derechos, incluidos los que se enuncian en la presente Declaración, individualmente así como en comunidad con los demás miembros de su grupo, sin discriminación alguna.



2. Las personas pertenecientes a minorías no sufrirán ninguna desventaja como resultado del ejercicio o de la falta de ejercicio de los derechos enunciados en la presente Declaración.

#### *Artículo 4*

1. Los Estados adoptarán las medidas necesarias para garantizar que las personas pertenecientes a minorías puedan ejercer plena y eficazmente todos sus derechos humanos y libertades fundamentales sin discriminación alguna y en plena igualdad ante la ley.

2. Los Estados adoptarán medidas para crear condiciones favorables a fin de que las personas pertenecientes a minorías puedan expresar sus características y desarrollar su cultura, idioma, religión, tradiciones y costumbres, salvo en los casos en que determinadas prácticas violen la legislación nacional y sean contrarias a las normas internacionales.

3. Los Estados deberán adoptar medidas apropiadas de modo que, siempre que sea posible, las personas pertenecientes a minorías puedan tener oportunidades adecuadas de aprender su idioma materno o de recibir instrucción en su idioma materno.

4. Los Estados deberán adoptar, cuando sea apropiado, medidas en la esfera de la educación, a fin de promover el conocimiento de la historia, las tradiciones, el idioma y la cultura de las minorías que existen en su territorio. Las personas pertenecientes a minorías deberán tener oportunidades adecuadas de adquirir conocimientos sobre la sociedad en su conjunto.

5. Los Estados deberán examinar medidas apropiadas de modo que las personas pertenecientes a minorías puedan participar plenamente en el progreso y el desarrollo económico de su país.

#### *Artículo 5*

1. Las políticas y programas nacionales se planificarán y ejecutarán teniendo debidamente en cuenta los intereses legítimos de las personas pertenecientes a minorías.

2. Los programas de cooperación y asistencia entre Estados deberán planificarse y ejecutarse teniendo debidamente en

cuenta los intereses legítimos de las personas pertenecientes a minorías.

#### *Artículo 6*

Los Estados deberán cooperar en las cuestiones relativas a las personas pertenecientes a minorías, entre otras cosas, el intercambio de información y de experiencia, con el fin de promover la comprensión y la confianza mutuas.

#### *Artículo 7*

Los Estados deberán cooperar a fin de promover el respeto por los derechos enunciados en la presente Declaración.

#### *Artículo 8*

1. Ninguna de las disposiciones de la presente Declaración impedirá el cumplimiento de las obligaciones internacionales de los Estados en relación con las personas pertenecientes a minorías. En particular, los Estados cumplirán de buena fe las obligaciones y los compromisos contraídos en virtud de los tratados y acuerdos internacionales en que sean partes.

2. El ejercicio de los derechos enunciados en la presente Declaración se entenderá sin perjuicio del disfrute por todas las personas de los derechos humanos y las libertades fundamentales reconocidos universalmente.

3. Las medidas adoptadas por los Estados a fin de garantizar el disfrute efectivo de los derechos enunciados en la presente Declaración no deberán ser consideradas *prima facie* contrarias al principio de igualdad enunciado en la Declaración Universal de Derechos Humanos.

4. Ninguna disposición de la presente Declaración podrá interpretarse en el sentido de que autoriza actividades contrarias a los propósitos y principios de las Naciones Unidas, incluidas la igualdad soberana, la integridad territorial y la independencia política de los Estados.

*Artículo 9*

Los organismos especializados y demás organizaciones del sistema de las Naciones Unidas contribuirán a la plena realización de los derechos y principios enunciados en la presente Declaración, en sus respectivas esferas de competencia.

## CONVENCIÓN INTERNACIONAL SOBRE LA ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACIÓN RACIAL

Adoptada y abierta a la firma y ratificación por la  
Asamblea General en su resolución 2106 A (XX),  
el 21 de diciembre de 1965

Entrada en vigor: 4 de enero de 1969, de conformidad con el artículo 19

*Los Estados Partes en la presente Convención,*

*Considerando* que la Carta de las Naciones Unidas está basada en los principios de la dignidad y la igualdad inherentes a todos los seres humanos y que todos los Estados Miembros se han comprometido a tomar medidas conjunta o separadamente, en cooperación con la Organización, para realizar uno de los propósitos de las Naciones Unidas, que es el promover y estimular el respeto universal y efectivo de los derechos humanos y de las libertades fundamentales de todos, sin distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión,

*Considerando* que la Declaración Universal de Derechos Humanos proclama que todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos, y que toda persona tiene todos los derechos y libertades enunciados en la misma, sin distinción alguna, en particular por motivos de raza, color u origen nacional,

*Considerando* que todos los hombres son iguales ante la ley y tienen derecho a igual protección de la ley contra toda discriminación y contra toda incitación a la discriminación,

*Considerando* que las Naciones Unidas han condenado el colonialismo y todas las prácticas de segregación y discriminación que lo acompañan, cualquiera que sea su forma y dondequiera que existan, y que la Declaración sobre la Concesión de la Independencia a los Países y Pueblos Coloniales, de 14 de diciembre de 1960 [resolución 1514 (XV) de la Asamblea Gene-

ral], ha afirmado y solemnemente proclamado la necesidad de ponerles fin rápida e incondicionalmente,

*Considerando* que la Declaración de las Naciones Unidas sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, de 20 de noviembre de 1963 [resolución 1904 (XVIII) de la Asamblea General] afirma solemnemente la necesidad de eliminar rápidamente en todas las partes del mundo la discriminación racial en todas sus formas y manifestaciones y de asegurar la comprensión y el respeto de la dignidad de la persona humana,

*Convencidos* de que toda doctrina de superioridad basada en la diferenciación racial es ciertamente falsa, moralmente condenable y socialmente injusta y peligrosa, y de que nada en la teoría o en la práctica permite justificar, en ninguna parte, la discriminación racial,

*Reafirmando* que la discriminación entre seres humanos por motivos de raza, color u origen étnico constituye un obstáculo a las relaciones amistosas y pacíficas entre las naciones y puede perturbar la paz y la seguridad entre los pueblos, así como la convivencia de las personas aun dentro de un mismo Estado,

*Convencidos* de que la existencia de barreras raciales es incompatible con los ideales de toda la sociedad humana,

*Alarmados* por las manifestaciones de discriminación racial que todavía existen en algunas partes del mundo y por las políticas gubernamentales basadas en la superioridad o el odio racial, tales como las de *apartheid*, segregación o separación,

*Resueltos* a adoptar todas las medidas necesarias para eliminar rápidamente la discriminación racial en todas sus formas y manifestaciones y a prevenir y combatir las doctrinas y prácticas racistas con el fin de promover el entendimiento entre las razas y edificar una comunidad internacional libre de todas las formas de segregación y discriminación raciales,

*Teniendo presentes* el Convenio relativo a la discriminación en materia de empleo y ocupación aprobado por la Organización Internacional del Trabajo en 1958 y la Convención relativa a la lucha contra las discriminaciones en la esfera de la enseñanza, aprobada por la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura en 1960,

*Deseando* poner en práctica los principios consagrados en la Declaración de las Naciones Unidas sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial y con tal objeto asegurar que se adopten lo antes posible medidas prácticas.

*Han acordado lo siguiente:*

## PARTE I

### *Artículo 1*

1. En la presente Convención la expresión “discriminación racial” denotará toda distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en motivos de raza, color, linaje u origen nacional o étnico que tenga por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y libertades fundamentales en las esferas políticas, económica, social, cultural o en cualquier otra esfera de la vida pública.

2. Esta Convención no se aplicará a las distinciones, exclusiones, restricciones o preferencias que haga un Estado Parte en la presente Convención entre ciudadanos y no ciudadanos.

3. Ninguna de las cláusulas de la presente Convención podrá interpretarse en un sentido que afecte en modo alguno las disposiciones legales de los Estados Partes sobre nacionalidad, ciudadanía o naturalización, siempre que tales disposiciones no establezcan discriminación contra ninguna nacionalidad en particular.

4. Las medidas especiales adoptadas con el fin exclusivo de asegurar el adecuado progreso de ciertos grupos raciales o étnicos o de ciertas personas que requieran la protección que pueda ser necesaria con objeto de garantizarles, en condiciones de igualdad, el disfrute o ejercicio de los derechos humanos y de las libertades fundamentales no se considerarán como medidas de discriminación racial, siempre que no conduzcan, como consecuencia, al mantenimiento de derechos distintos para los diferentes grupos raciales y que no se mantengan en vigor después de alcanzados los objetivos para los cuales se tomaron.

*Artículo 2*

1. Los Estados Partes condenan la discriminación racial y se comprometen a seguir, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, una política encaminada a eliminar la discriminación racial en todas sus formas y a promover el entendimiento entre todas las razas, y con tal objeto:

a) Cada Estado Parte se compromete a no incurrir en ningún acto o práctica de discriminación racial contra personas, grupos de personas o instituciones y a velar por que todas las autoridades públicas e instituciones públicas, nacionales y locales, actúen en conformidad con esta obligación;

b) Cada Estado Parte se compromete a no fomentar, defender o apoyar la discriminación racial practicada por cualesquiera persona u organizaciones;

c) Cada Estado Parte tomará medidas efectivas para revisar las políticas gubernamentales nacionales y locales, y para enmendar, derogar o anular las leyes y las disposiciones reglamentarias que tengan como consecuencia crear la discriminación racial o perpetuarla donde ya exista;

d) Cada Estado Parte prohibirá y hará cesar por todos los medios apropiados, incluso, si lo exigieran las circunstancias medidas legislativas, la discriminación racial practicada por personas, grupos u organizaciones;

e) Cada Estado Parte se compromete a estimular, cuando fuere el caso, organizaciones y movimientos multirraciales integracionistas y otros medios encaminados a eliminar las barreras entre las razas, y a desalentar todo lo que tienda a fortalecer la división racial.

2. Los Estados Partes tomarán, cuando las circunstancias lo aconsejen, medidas especiales y concretas, en las esferas social, económica, cultural y en otras esferas, para asegurar el adecuado desenvolvimiento y protección de ciertos grupos raciales o de personas pertenecientes a estos grupos, con el fin de garantizar en condiciones de igualdad el pleno disfrute por dichas personas de los derechos humanos y de las libertades fundamentales. Esas medidas en ningún caso podrán tener como consecuencia el mantenimiento de derechos desiguales o separados

para los diversos grupos raciales después de alcanzados los objetivos para los cuales se tomaron.

### *Artículo 3*

Los Estados Partes condenan especialmente la segregación racial y el *apartheid* y se comprometen a prevenir, prohibir y eliminar en los territorios bajo su jurisdicción todas las prácticas de esta naturaleza.

### *Artículo 4*

Los Estados Partes condenan toda la propaganda y todas las organizaciones que se inspiren en ideas o teorías basadas en la superioridad de una raza o de un grupo de personas de un determinado color u origen étnico, o que pretendan justificar o promover el odio racial y la discriminación racial, cualquiera que sea su forma, y se comprometen a tomar medidas inmediatas y positivas destinadas a eliminar toda incitación a tal discriminación o actos de tal discriminación, y, con ese fin, teniendo debidamente en cuenta los principios incorporados en la Declaración Universal de Derechos Humanos, así como los derechos expresamente enunciados en el artículo 5 de la presente Convención, tomarán, entre otras, las siguientes medidas:

*a)* Declararán como acto punible conforme a la ley toda difusión de ideas basadas en la superioridad o en el odio racial, toda incitación a la discriminación racial, así como todo acto de violencia o toda incitación a cometer tales actos contra cualquier raza o grupo de personas de otro color u origen étnico, y toda asistencia a las actividades racistas, incluida su financiación;

*b)* Declararán ilegales y prohibirán las organizaciones, así como las actividades organizadas de propaganda y toda otra actividad de propaganda, que promuevan la discriminación racial e inciten a ella, y reconocerán que la participación en tales organizaciones o en tales actividades constituye un delito penado por la ley;



c) No permitirán que las autoridades ni las instituciones públicas nacionales o locales promuevan la discriminación racial o inciten a ella.

#### *Artículo 5*

En conformidad con las obligaciones fundamentales estipuladas en el artículo 2 de la presente Convención, los Estados Partes se comprometen a prohibir y eliminar la discriminación racial en todas sus formas y a garantizar el derecho de toda persona a la igualdad ante la ley, sin distinción de raza, color y origen nacional o étnico, particularmente en el goce de los derechos siguientes:

a) El derecho a la igualdad de tratamiento en los tribunales y todos los demás órganos que administran justicia;

b) El derecho a la seguridad personal y a la protección del Estado contra todo acto de violencia o atentado contra la integridad personal cometido por funcionarios públicos o por cualquier individuo, grupo o institución;

c) Los derechos políticos, en particular el de tomar parte en elecciones, elegir y ser elegido, por medio del sufragio universal e igual, el de participar en el gobierno y en la dirección de los asuntos públicos en cualquier nivel, y el de acceso, en condiciones de igualdad, a las funciones públicas;

d) Otros derechos civiles, en particular:

- i) El derecho a circular libremente y a elegir su residencia en el territorio de un Estado;
- ii) El derecho a salir de cualquier país, incluso del propio, y a regresar a su país;
- iii) El derecho a una nacionalidad;
- iv) El derecho al matrimonio y a la elección del cónyuge;
- v) El derecho a ser propietario, individualmente y en asociación con otros;
- vi) El derecho a heredar;
- vii) El derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión;
- viii) El derecho a la libertad de opinión y de expresión;

- ix) El derecho a la libertad de reunión y de asociación pacíficas;
- e) Los derechos económicos, sociales y culturales, en particular:
  - i) El derecho al trabajo, a la libre elección de trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo, a la protección contra el desempleo, a igual salario por trabajo igual y a una remuneración equitativa y satisfactoria;
  - ii) El derecho a fundar sindicatos y a sindicarse;
  - iii) El derecho a la vivienda;
  - iv) El derecho a la salud pública, la asistencia médica, la seguridad social y los servicios sociales;
  - v) El derecho a la educación y la formación profesional,
  - vi) El derecho a participar, en condiciones de igualdad, en las actividades culturales;
- f) El derecho de acceso a todos los lugares y servicios destinados al uso público, tales como los medios de transporte, hoteles, restaurantes, cafés, espectáculos y parques.

#### *Artículo 6*

Los Estados Partes asegurarán a todas las personas que se hallen bajo su jurisdicción, protección y recursos efectivos, ante los tribunales nacionales competentes y otras instituciones del Estado, contra todo acto de discriminación racial que, contraviniendo la presente Convención, viole sus derechos humanos y libertades fundamentales, así como el derecho a pedir a esos tribunales satisfacción o reparación justa y adecuada por todo daño de que puedan ser víctimas como consecuencia de tal discriminación.

#### *Artículo 7*

Los Estados Partes se comprometen a tomar medidas inmediatas y eficaces, especialmente en las esferas de la enseñan-

za, la educación, la cultura y la información para combatir los prejuicios que conduzcan a la discriminación racial y para promover la comprensión, la tolerancia y la amistad entre las naciones y los diversos grupos raciales o étnicos, así como para propagar los propósitos y principios de la Carta de las Naciones Unidas, de la Declaración Universal de Derechos Humanos, de la Declaración de las Naciones Unidas sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial y de la presente Convención.

## PARTE II

### *Artículo 8*

1. Se constituirá un Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial (denominado en adelante el Comité) compuesto de dieciocho expertos de gran prestigio moral y reconocida imparcialidad, elegidos por los Estados Partes entre sus nacionales, los cuales ejercerán sus funciones a título personal; en la constitución del Comité se tendrá en cuenta una distribución geográfica equitativa y la representación de las diferentes formas de civilización, así como de los principales sistemas jurídicos.

2. Los miembros del Comité serán elegidos en votación secreta de una lista de personas designadas por los Estados Partes. Cada uno de los Estados Partes podrá designar una persona entre sus propios nacionales.

3. La elección inicial se celebrará seis meses después de la fecha de entrada en vigor de la presente Convención. Al menos tres meses antes de la fecha de cada elección, el Secretario General de las Naciones Unidas dirigirá una carta a los Estados Partes invitándoles a que presenten sus candidaturas en un plazo de dos meses. El Secretario General preparará una lista por orden alfabético de todas las personas designadas de este modo, indicando los Estados Partes que las han designado, y la comunicará a los Estados Partes.

4. Los miembros del Comité serán elegidos en una reunión de los Estados Partes que será convocada por el Secretario General y se celebrará en la Sede de las Naciones Unidas. En esta reunión, para la cual formarán quórum dos tercios de los Estados Partes, se considerarán elegidos para el Comité los candi-

datos que obtengan el mayor número de votos y la mayoría absoluta de los votos de los representantes de los Estados Partes presentes y votantes.

5. *a)* Los miembros del Comité serán elegidos por cuatro años. No obstante, el mandato de nueve de los miembros elegidos en la primera elección expirará al cabo de dos años; inmediatamente después de la primera elección el Presidente del Comité designará por sorteo los nombres de esos nueve miembros;

*b)* Para cubrir las vacantes imprevistas, el Estado Parte cuyo experto haya cesado en sus funciones como miembro del Comité, designará entre sus nacionales a otro experto, a reserva de la aprobación del Comité.

6. Los Estados Partes sufragarán los gastos de los miembros del Comité mientras éstos desempeñen sus funciones.

#### *Artículo 9*

1. Los Estados Partes se comprometen a presentar al Secretario General de las Naciones Unidas, para su examen por el Comité, un informe sobre las medidas legislativas, judiciales, administrativas o de otra índole que haya adoptado y que sirvan para hacer efectivas las disposiciones de la presente Convención: *a)* dentro del plazo de un año a partir de la entrada en vigor de la Convención para el Estado de que se trate; y *b)* en lo sucesivo, cada dos años y cuando el Comité lo solicite. El Comité puede solicitar más información a los Estados Partes.

2. El Comité informará cada año, por conducto del Secretario General, a la Asamblea General de las Naciones Unidas sobre sus actividades y podrá hacer sugerencias y recomendaciones de carácter general basadas en el examen de los informes y de los datos transmitidos por los Estados Partes. Estas sugerencias y recomendaciones de carácter general se comunicarán a la Asamblea General, junto con las observaciones de los Estados Partes, si las hubiere.

#### *Artículo 10*

1. El Comité aprobará su propio reglamento.

2. El Comité elegirá su Mesa por un periodo de dos años.

3. El Secretario General de las Naciones Unidas facilitará al Comité los servicios de secretaría.

4. Las reuniones del Comité se celebrarán normalmente en la Sede de las Naciones Unidas.

#### *Artículo 11*

1. Si un Estado Parte considera que otro Estado Parte no cumple las disposiciones de la presente Convención, podrá señalar el asunto a la atención del Comité. El Comité transmitirá la comunicación correspondiente al Estado Parte interesado. Dentro de los tres meses, el Estado que recibe la comunicación presentará al Comité explicaciones o declaraciones por escrito para aclarar la cuestión y exponer qué medida correctiva hubiere, en su caso, adoptado.

2. Si el asunto no se resuelve a satisfacción de ambas partes, mediante negociaciones bilaterales o algún otro procedimiento adecuado, en un plazo de seis meses a partir del momento en que el Estado destinatario reciba la comunicación inicial, cualquiera de los Estados tendrá derecho a someter nuevamente el asunto al Comité mediante la notificación al Comité y al otro Estado.

3. El Comité conocerá de un asunto que se le someta, de acuerdo con el párrafo 2 del presente artículo, cuando se haya cerciorado de que se han interpuesto y agotado todos los recursos de jurisdicción interna, de conformidad con los principios del derecho internacional generalmente admitidos. No se aplicará esta regla cuando la sustanciación de los mencionados recursos se prolongue injustificadamente.

4. En todo asunto que se le someta, el Comité podrá pedir a los Estados Partes interesados que faciliten cualquier otra información pertinente.

5. Cuando el Comité entienda en cualquier asunto derivado del presente artículo, los Estados Partes interesados podrán enviar un representante, que participará sin derecho a voto en los trabajos del Comité mientras se examine el asunto.

#### *Artículo 12*

1. *a)* Una vez que el Comité haya obtenido y estudiado toda la información que estime necesaria, el Presidente nombrará una

Comisión Especial de Conciliación (denominada en adelante la Comisión), integrada por cinco personas que podrán o no ser miembros del Comité. Los miembros de la Comisión serán designados con el consentimiento pleno y unánime de las partes en la controversia y sus buenos oficios se pondrán a disposición de los Estados interesados a fin de llegar a una solución amistosa del asunto, basada en el respeto a la presente Convención.

b) Si, transcurridos tres meses, los Estados Partes en la controversia no llegan a un acuerdo sobre la totalidad o parte de los miembros de la Comisión, los miembros sobre los que no haya habido acuerdo entre los Estados Partes en la controversia serán elegidos por el Comité de entre sus propios miembros, por voto secreto y por mayoría de dos tercios.

2. Los miembros de la Comisión ejercerán sus funciones a título personal. No deberán ser nacionales de los Estados Partes en la controversia ni tampoco de un Estado que no sea parte en la presente Convención.

3. La Comisión elegirá su propio Presidente y aprobará su propio reglamento.

4. Las reuniones de la Comisión se celebrarán normalmente en la Sede de las Naciones Unidas o en cualquier otro lugar conveniente que la Comisión decida.

5. La secretaría prevista en el párrafo 3 del artículo 10 prestará también servicios a la Comisión cuando una controversia entre Estados Partes motive su establecimiento.

6. Los Estados Partes en la controversia compartirán por igual todos los gastos de los miembros de la Comisión, de acuerdo con una estimación que hará el Secretario General de las Naciones Unidas.

7. El Secretario General podrá pagar, en caso necesario, los gastos de los miembros de la Comisión, antes de que los Estados Partes en la controversia sufraguen los costos de acuerdo con el párrafo 6 del presente artículo.

8. La información obtenida y estudiada por el Comité se facilitará a la Comisión, y ésta podrá pedir a los Estados interesados que faciliten cualquier otra información pertinente.

*Artículo 13*

1. Cuando la Comisión haya examinado detenidamente el asunto, preparará y presentará al Presidente del Comité un informe en el que figuren sus conclusiones sobre todas las cuestiones de hecho pertinentes al asunto planteado entre las partes y las recomendaciones que la Comisión considere apropiadas para la solución amistosa de la controversia.

2. El Presidente del Comité transmitirá el informe de la Comisión a cada uno de los Estados Partes en la controversia. Dentro de tres meses, dichos Estados notificarán al Presidente del Comité si aceptan o no las recomendaciones contenidas en el informe de la Comisión.

3. Transcurrido el plazo previsto en el párrafo 2 del presente artículo, el Presidente del Comité comunicará el informe de la Comisión y las declaraciones de los Estados Partes interesados a los demás Estados Partes en la presente Convención.

*Artículo 14*

1. Todo Estado Parte podrá declarar en cualquier momento que reconoce la competencia del Comité para recibir y examinar comunicaciones de personas o grupos de personas comprendidas dentro de su jurisdicción, que alegaren ser víctimas de violaciones, por parte de ese Estado, de cualquiera de los derechos estipulados en la presente Convención. El Comité no recibirá ninguna comunicación referente a un Estado Parte que no hubiere hecho tal declaración.

2. Todo Estado Parte que hiciera una declaración conforme al párrafo 1 del presente artículo podrá establecer o designar un órgano, dentro de su ordenamiento jurídico nacional, que será competente para recibir y examinar peticiones de personas o grupos de personas comprendidas dentro de su jurisdicción, que alegaren ser víctimas de violaciones de cualquiera de los derechos estipulados en la presente Convención y hubieren agotado los demás recursos locales disponibles.

3. La declaración que se hiciera en virtud del párrafo 1 del presente artículo y el nombre de cualquier órgano establecido

o designado con arreglo al párrafo 2 del presente artículo serán depositados, por el Estado Parte interesado, en poder del Secretario General de las Naciones Unidas, quien remitirá copias de los mismos a los demás Estados Partes. Toda declaración podrá retirarse en cualquier momento mediante notificación dirigida al Secretario General, pero dicha notificación no surtirá efecto con respecto a las comunicaciones que el Comité tenga pendientes.

4. El órgano establecido o designado de conformidad con el párrafo 2 del presente artículo llevará un registro de las peticiones y depositará anualmente, por los conductos pertinentes, copias certificadas del registro en poder del Secretario General, en el entendimiento de que el contenido de las mismas no se dará a conocer públicamente.

5. En caso de que no obtuviere reparación satisfactoria del órgano establecido o designado con arreglo al párrafo 2 del presente artículo, el peticionario tendrá derecho a comunicar el asunto al Comité dentro de los seis meses.

6. *a)* El Comité señalará confidencialmente toda comunicación que se le remita a la atención del Estado Parte contra quien se alegare una violación de cualquier disposición de la presente Convención, pero la identidad de las personas o grupos de personas interesadas no se revelará sin su consentimiento expreso. El Comité no aceptará comunicaciones anónimas;

*b)* Dentro de los tres meses, el Estado que reciba la comunicación presentará al Comité explicaciones o declaraciones por escrito para aclarar la cuestión y exponer qué medida correctiva, si la hubiere, ha adoptado.

7. *a)* El Comité examinará las comunicaciones teniendo en cuenta todos los datos puestos a su disposición por el Estado Parte interesado y por el peticionario. El Comité no examinará ninguna comunicación de un peticionario sin antes cerciorarse de que dicho peticionario ha agotado todos los recursos internos disponibles. Sin embargo, no se aplicará esta regla cuando la sustanciación de los mencionados recursos se prolongue injustificadamente;

*b)* El Comité presentará al Estado Parte interesado y al peticionario sus sugerencias y recomendaciones, si las hubiere.



8. El Comité incluirá en su informe anual un resumen de tales comunicaciones y, cuando proceda, un resumen de las explicaciones y declaraciones de los Estados Partes interesados, así como de sus propias sugerencias y recomendaciones.

9. El Comité será competente para desempeñar las funciones previstas en este artículo sólo cuando diez Estados Partes en la presente Convención, por lo menos, estuvieren obligados por declaraciones presentadas de conformidad con el párrafo 1 de este artículo.

#### *Artículo 15*

1. En tanto no se alcancen los objetivos de la Declaración sobre la Concesión de la Independencia a los Países y Pueblos Coloniales que figura en la resolución 1514 (XV) de la Asamblea General, de 14 de diciembre de 1960, las disposiciones de la presente Convención no limitarán de manera alguna el derecho de petición concedido a esos pueblos por otros instrumentos internacionales o por las Naciones Unidas y sus organismos especializados.

2. *a)* El Comité constituido en virtud del párrafo 1 del artículo 8 de la presente Convención recibirá copia de las peticiones de los órganos de las Naciones Unidas que entienden de asuntos directamente relacionados con los principios y objetivos de la presente Convención, y comunicará a dichos órganos sobre dichas peticiones, sus opiniones y recomendaciones, al considerar las peticiones presentadas por los habitantes de los territorios bajo administración fiduciaria o no autónomos, y de cualesquiera otros territorios a los cuales se aplique la resolución 1514 (XV) de la Asamblea General, relativas a asuntos tratados en la presente Convención y sometidos a examen de los mencionados órganos;

*b)* El Comité recibirá de los órganos competentes de las Naciones Unidas copia de los informes sobre las medidas legislativas, judiciales, administrativas o de otra índole que, en relación directa con los principios y objetivos de esta Convención, hayan aplicado las Potencias administradoras en los territorios mencionados en el anterior inciso *a)*, y comunicará sus opiniones y recomendaciones a esos órganos.

3. El Comité incluirá en su informe a la Asamblea General un resumen de las peticiones e informes que haya recibido de los órganos de las Naciones Unidas y las opiniones y recomendaciones que les haya comunicado acerca de tales peticiones e informes.

4. El Comité pedirá al Secretario General de las Naciones Unidas toda la información disponible que guarde relación con los objetivos de la presente Convención y que se refiera a los territorios mencionados en el inciso *a*) del párrafo 2 del presente artículo.

#### *Artículo 16*

Las disposiciones de la presente Convención relativas al arreglo de controversias o denuncias regirán sin perjuicio de otros procedimientos para solucionar las controversias o denuncias en materia de discriminación establecidos en los instrumentos constitucionales de las Naciones Unidas y sus organismos especializados o en convenciones aprobadas por ellos, y no impedirán que los Estados Partes recurran a otros procedimientos para resolver una controversia, de conformidad con convenios internacionales generales o especiales que estén en vigor entre ellos.

### PARTE III

#### *Artículo 17*

1. La presente Convención estará abierta a la firma de todos los Estados Miembros de las Naciones Unidas o miembros de algún organismo especializado, así como de todo Estado Parte en el Estatuto de la Corte Internacional de Justicia y de cualquier otro Estado invitado por la Asamblea General de las Naciones Unidas a ser parte en la presente Convención.

2. La presente Convención está sujeta a ratificación. Los instrumentos de ratificación se depositarán en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.

*Artículo 18*

1. La presente Convención quedará abierta a la adhesión de cualquiera de los Estados mencionados en el párrafo 1 del artículo 17 *supra*.

2. Los instrumentos de adhesión se depositarán en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.

*Artículo 19*

1. La presente Convención entrará en vigor el trigésimo día a partir de la fecha en que haya sido depositado el vigésimo séptimo instrumento de ratificación o de adhesión en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.

2. Para cada Estado que ratifique la presente Convención o se adhiera a ella después de haber sido depositado el vigésimo séptimo instrumento de ratificación o de adhesión, la Convención entrará en vigor el trigésimo día a partir de la fecha en que tal Estado haya depositado su instrumento de ratificación o de adhesión.

*Artículo 20*

1. El Secretario General de las Naciones Unidas recibirá y comunicará a todos los Estados que sean o lleguen a ser partes en la presente Convención los textos de las reservas formuladas por los Estados en el momento de la ratificación o de la adhesión. Todo Estado que tenga objeciones a una reserva notificará al Secretario General que no la acepta, y esta notificación deberá hacerse dentro de los noventa días siguientes a la fecha de la comunicación del Secretario General.

2. No se aceptará ninguna reserva incompatible con el objeto y el propósito de la presente Convención, ni se permitirá ninguna reserva que pueda inhibir el funcionamiento de cualquiera de los órganos establecidos en virtud de la presente Convención. Se considerará que una reserva es incompatible o inhibitoria si, por lo menos, las dos terceras partes de los Estados Partes en la Convención formulan objeciones a la misma.

3. Toda reserva podrá ser retirada en cualquier momento, enviándose para ello una notificación al Secretario General. Esta notificación surtirá efecto en la fecha de su recepción.

#### *Artículo 21*

Todo Estado Parte podrá denunciar la presente Convención mediante notificación dirigida al Secretario General de las Naciones Unidas. La denuncia surtirá efecto un año después de la fecha en que el Secretario General haya recibido la notificación.

#### *Artículo 22*

Toda controversia entre dos o más Estados Partes con respecto a la interpretación o a la aplicación de la presente Convención, que no se resuelva mediante negociaciones o mediante los procedimientos que se establecen expresamente en ella, será sometida a la decisión de la Corte Internacional de Justicia a instancia de cualquiera de las partes en la controversia, a menos que éstas convengan en otro modo de solucionarla.

#### *Artículo 23*

1. Todo Estado Parte podrá formular en cualquier tiempo una demanda de revisión de la presente Convención por medio de notificación escrita dirigida al Secretario General de las Naciones Unidas.

2. La Asamblea General de las Naciones Unidas decidirá sobre las medidas que deban tomarse, si hubiere lugar, respecto a tal demanda.

#### *Artículo 24*

El Secretario General de las Naciones Unidas comunicará a todos los Estados mencionados en el párrafo 1 del artículo 17 *supra*:

a) Las firmas, ratificaciones y adhesiones conformes con lo dispuesto en los artículos 17 y 18;

b) La fecha en que entren en vigor la presente Convención, conforme a lo dispuesto en el artículo 19;

c) Las comunicaciones y declaraciones recibidas en virtud de los artículos 14, 20 y 23;

d) Las denuncias recibidas en virtud del artículo 21.

#### *Artículo 25*

1. La presente Convención, cuyos textos en chino, español, francés, inglés y ruso son igualmente auténticos, será depositada en los archivos de las Naciones Unidas.

2. El Secretario General de las Naciones Unidas enviará copias certificadas de la presente Convención a todos los Estados pertenecientes a cualquiera de las categorías mencionadas en el párrafo 1 del artículo 17 *supra*.

## DECLARACIÓN SOBRE LA ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE INTOLERANCIA Y DISCRIMINACIÓN FUNDADAS EN LA RELIGIÓN O LAS CONVICCIONES

Proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 25 de noviembre de 1981 [resolución 36/55]

*La Asamblea General,*

*Considerando* que uno de los principios fundamentales de la Carta de las Naciones Unidas es el de la dignidad e igualdad propias de todos los seres humanos, y que todos los Estados Miembros se han comprometido a tomar medidas conjunta y separadamente, en cooperación con la Organización de las Naciones Unidas, para promover y estimular el respeto universal y efectivo de los derechos humanos y las libertades fundamentales de todos, sin distinción de raza, sexo, idioma ni religión,

*Considerando* que en la Declaración Universal de Derechos Humanos y en los Pactos internacionales de derechos humanos se proclaman los principios de no discriminación y de igualdad ante la ley y el derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia, de religión o de convicciones,

*Considerando* que el desprecio y la violación de los derechos humanos y las libertades fundamentales, en particular el derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia, de religión o de cualesquiera convicciones, han causado directa o indirectamente guerras y grandes sufrimientos a la humanidad, especialmente en los casos en que sirven de medio de injerencia extranjera en los asuntos internos de otros Estados y equivalen a instigar el odio entre los pueblos y las naciones,

*Considerando* que la religión o las convicciones, para quien las profesa, constituyen uno de los elementos fundamentales de su concepción de la vida y que, por tanto, la libertad de religión o de convicciones debe ser íntegramente respetada y garantizada,

*Considerando* que es esencial promover la comprensión, la tolerancia y el respeto en las cuestiones relacionadas con la liber-

tad de religión y de convicciones y asegurar que no se acepte el uso de la religión o las convicciones con fines incompatibles con la Carta, con otros instrumentos pertinentes de las Naciones Unidas y con los propósitos y principios de la presente Declaración,

*Convencida* de que la libertad de religión o de convicciones debe contribuir también a la realización de los objetivos de paz mundial, justicia social y amistad entre los pueblos y a la eliminación de las ideologías o prácticas del colonialismo y de la discriminación racial,

*Tomando nota con satisfacción* de que, con los auspicios de las Naciones Unidas y de los organismos especializados, se han aprobado varias convenciones, y de que algunas de ellas ya han entrado en vigor, para la eliminación de diversas formas de discriminación,

*Preocupada* por las manifestaciones de intolerancia y por la existencia de discriminación en las esferas de la religión o las convicciones que aún se advierten en algunos lugares del mundo,

*Decidida* a adoptar todas las medidas necesarias para la rápida eliminación de dicha intolerancia en todas sus formas y manifestaciones y para prevenir y combatir la discriminación por motivos de religión o convicciones,

*Proclama* la presente Declaración sobre la Eliminación de Todas las Formas de Intolerancia y Discriminación Fundadas en la Religión o las Convicciones:

#### *Artículo 1*

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión. Este derecho incluye la libertad de tener una religión o cualesquiera convicciones de su elección, así como la libertad de manifestar su religión o sus convicciones individual o colectivamente, tanto en público como en privado, mediante el culto, la observancia, la práctica y la enseñanza.

2. Nadie será objeto de coacción que pueda menoscabar su libertad de tener una religión o convicciones de su elección.

3. La libertad de manifestar la propia religión o las propias convicciones estará sujeta únicamente a las limitaciones que

prescriba la ley y que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos o los derechos y libertades fundamentales de los demás.

### *Artículo 2*

1. Nadie será objeto de discriminación por motivos de religión o convicciones por parte de ningún Estado, institución, grupo de personas o particulares.

2. A los efectos de la presente Declaración, se entiende por “intolerancia y discriminación basadas en la religión o las convicciones” toda distinción, exclusión, restricción o preferencia fundada en la religión o en las convicciones y cuyo fin o efecto sea la abolición o el menoscabo del reconocimiento, el goce o el ejercicio en pie de igualdad de los derechos humanos y las libertades fundamentales.

### *Artículo 3*

La discriminación entre los seres humanos por motivos de religión o convicciones constituye una ofensa a la dignidad humana y una negación de los principios de la Carta de las Naciones Unidas, y debe ser condenada como una violación de los derechos humanos y las libertades fundamentales proclamados en la Declaración Universal de Derechos Humanos y enunciados detalladamente en los Pactos internacionales de derechos humanos, y como un obstáculo para las relaciones amistosas y pacíficas entre las naciones.

### *Artículo 4*

1. Todos los Estados adoptarán medidas eficaces para prevenir y eliminar toda discriminación por motivos de religión o convicciones en el reconocimiento, el ejercicio y el goce de los derechos humanos y de las libertades fundamentales en todas las esferas de la vida civil, económica, política, social y cultural.

2. Todos los Estados harán todos los esfuerzos necesarios por promulgar o derogar leyes, según el caso, a fin de prohibir



toda discriminación de este tipo y por tomar las medidas adecuadas para combatir la intolerancia por motivos de religión o convicciones en la materia.

#### *Artículo 5*

1. Los padres o, en su caso, los tutores legales del niño tendrán el derecho de organizar la vida dentro de la familia de conformidad con su religión o sus convicciones y habida cuenta de la educación moral en que crean que debe educarse al niño.

2. Todo niño gozará del derecho a tener acceso a educación en materia de religión o convicciones conforme con los deseos de sus padres o, en su caso, sus tutores legales, y no se le obligará a instruirse en una religión o convicciones contra los deseos de sus padres o tutores legales, sirviendo de principio rector el interés superior del niño.

3. El niño estará protegido de cualquier forma de discriminación por motivos de religión o convicciones. Se le educará en un espíritu de comprensión, tolerancia, amistad entre los pueblos, paz y hermandad universal, respeto de la libertad de religión o de convicciones de los demás y en la plena conciencia de que su energía y sus talentos deben dedicarse al servicio de la humanidad.

4. Cuando un niño no se halle bajo la tutela de sus padres ni de sus tutores legales, se tomarán debidamente en consideración los deseos expresados por aquéllos o cualquier otra prueba que se haya obtenido de sus deseos en materia de religión o de convicciones, sirviendo de principio rector el interés superior del niño.

5. La práctica de la religión o convicciones en que se educa a un niño no deberá perjudicar su salud física o mental ni su desarrollo integral teniendo en cuenta el párrafo 3 del artículo 1 de la presente Declaración.

#### *Artículo 6*

De conformidad con el artículo 1 de la presente Declaración y sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo 3 del artículo 1, el

derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia, de religión o de convicciones comprenderá, en particular, las libertades siguientes:

*a)* La de practicar el culto o de celebrar reuniones en relación con la religión o las convicciones, y de fundar y mantener lugares para esos fines;

*b)* La de fundar y mantener instituciones de beneficencia o humanitarias adecuadas;

*c)* La de confeccionar, adquirir y utilizar en cantidad suficiente los artículos y materiales necesarios para los ritos o costumbres de una religión o convicción;

*d)* La de escribir, publicar y difundir publicaciones pertinentes en esas esferas;

*e)* La de enseñar la religión o las convicciones en lugares aptos para esos fines;

*f)* La de solicitar y recibir contribuciones voluntarias financieras y de otro tipo de particulares e instituciones;

*g)* La de capacitar, nombrar, elegir y designar por sucesión los dirigentes que correspondan según las necesidades y normas de cualquier religión o convicción;

*h)* La de observar días de descanso y de celebrar festividades y ceremonias de conformidad con los preceptos de una religión o convicción;

*i)* La de establecer y mantener comunicaciones con individuos y comunidades acerca de cuestiones de religión o convicciones en el ámbito nacional y en el internacional.

#### *Artículo 7*

Los derechos y libertades enunciados en la presente Declaración se concederán en la legislación nacional de manera tal que todos puedan disfrutar de ellos en la práctica.

#### *Artículo 8*

Nada de lo dispuesto en la presente Declaración se entenderá en el sentido de que restrinja o derogue ninguno de los derechos definidos en la Declaración Universal de Derechos Humanos y en los Pactos internacionales de derechos humanos.



## CONVENCIÓN PARA LA PREVENCIÓN Y LA SANCIÓN DEL DELITO DE GENOCIDIO

Adoptada y abierta a la firma y ratificación, o adhesión,  
por la Asamblea General en su resolución 260 A (III),  
el 9 de diciembre de 1948

Entrada en vigor: 12 de enero de 1951, de conformidad con el  
artículo XIII

*Las Partes Contratantes,*

*Considerando* que la Asamblea General de las Naciones Unidas, por su resolución 96 (I) de 11 de diciembre de 1946, ha declarado que el genocidio es un delito de derecho internacional contrario al espíritu y a los fines de las Naciones Unidas y que el mundo civilizado condena,

*Reconociendo* que en todos los periodos de la historia el genocidio ha infligido grandes pérdidas a la humanidad,

*Convencidas* de que para liberar a la humanidad de un flagelo tan odioso se necesita la cooperación internacional,

*Convienen* en lo siguiente:

### *Artículo I*

Las Partes Contratantes confirman que el genocidio, ya sea cometido en tiempo de paz o en tiempo de guerra, es un delito de derecho internacional que ellas se comprometen a prevenir y a sancionar.

### *Artículo II*

En la presente Convención, se entiende por genocidio cualquiera de los actos mencionados a continuación, perpetrados con la intención de destruir, total o parcialmente, a un grupo nacional, étnico, racial o religioso, como tal:

- a) Matanza de miembros del grupo;
- b) Lesión grave a la integridad física o mental de los miembros del grupo;
- c) Sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial;
- d) Medidas destinadas a impedir los nacimientos en el seno del grupo;
- e) Traslado por fuerza de niños del grupo a otro grupo.

### *Artículo III*

Serán castigados los actos siguientes: a) El genocidio; b) La asociación para cometer genocidio; c) La instigación directa y pública a cometer genocidio; d) La tentativa de genocidio; e) La complicidad en el genocidio.

### *Artículo IV*

Las personas que hayan cometido genocidio o cualquiera de los otros actos enumerados en el artículo III serán castigadas, ya se trate de gobernantes, funcionarios o particulares.

### *Artículo V*

Las Partes Contratantes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus Constituciones respectivas, las medidas legislativas necesarias para asegurar la aplicación de las disposiciones de la presente Convención, y especialmente a establecer sanciones penales eficaces para castigar a las personas culpables de genocidio o de cualquier otro de los actos enumerados en el artículo III.

### *Artículo VI*

Las personas acusadas de genocidio o de uno cualquiera de los actos enumerados en el artículo III, serán juzgadas por un tribunal competente del Estado en cuyo territorio el acto fue co-

metido, o ante la corte penal internacional que sea competente respecto a aquellas de las Partes Contratantes que hayan reconocido su jurisdicción.

#### *Artículo VII*

A los efectos de extradición, el genocidio y los otros actos enumerados en el artículo III no serán considerados como delitos políticos.

Las Partes Contratantes se comprometen, en tal caso, a conceder la extradición conforme a su legislación y a los tratados vigentes.

#### *Artículo VIII*

Toda Parte Contratante puede recurrir a los órganos competentes de las Naciones Unidas a fin de que éstos tomen, conforme a la Carta de las Naciones Unidas, las medidas que juzguen apropiadas para la prevención y la represión de actos de genocidio o de cualquiera de los otros actos enumerados en el artículo III.

#### *Artículo IX*

Las controversias entre las Partes Contratantes, relativas a la interpretación, aplicación o ejecución de la presente Convención, incluso las relativas a la responsabilidad de un Estado en materia de genocidio o en materia de cualquiera de los otros actos enumerados en el artículo III, serán sometidas a la Corte Internacional de Justicia a petición de una de las Partes en la Controversia.

#### *Artículo X*

La presente Convención, cuyos textos inglés, chino, español, francés y ruso serán igualmente auténticos, llevará la fecha de 9 de diciembre de 1948.

*Artículo XI*

La presente Convención estará abierta hasta el 31 de diciembre de 1949 a la firma de todos los Estados Miembros de las Naciones Unidas y de todos los Estados no miembros a quienes la Asamblea General haya dirigido una invitación a este efecto.

La presente Convención será ratificada y los instrumentos de ratificación serán depositados en la Secretaría General de las Naciones Unidas.

A partir del 1 de enero de 1950, será posible adherir a la presente Convención en nombre de todo Estado Miembro de las Naciones Unidas y de todo Estado no miembro que haya recibido la invitación arriba mencionada.

Los instrumentos de adhesión serán depositados en la Secretaría General de las Naciones Unidas.

*Artículo XII*

Toda Parte Contratante podrá, en todo momento, por notificación dirigida al Secretario General de las Naciones Unidas, extender la aplicación de la presente Convención a todos los territorios o a uno cualquiera de los territorios de cuyas relaciones exteriores sea responsable.

*Artículo XIII*

En la fecha en que hayan sido depositados los veinte primeros instrumentos de ratificación o de adhesión, el Secretario General levantará un acta y transmitirá copia de dicha acta a todos los Estados Miembros de las Naciones Unidas y a los Estados no miembros a que se hace referencia en el artículo XI.

La presente Convención entrará en vigor el nonagésimo día después de la fecha en que se haga el depósito del vigésimo instrumento de ratificación o de adhesión.

Toda ratificación o adhesión efectuada posteriormente a la última fecha tendrá efecto el nonagésimo día después de la fecha en que se haga el depósito del instrumento de ratificación o de adhesión.

*Artículo XIV*

La presente Convención tendrá una duración de diez años a partir de su entrada en vigor.

Permanecerá después en vigor por un periodo de cinco años; y así sucesivamente, respecto de las Partes Contratantes que no la hayan denunciado por lo menos seis meses antes de la expiración del plazo.

La denuncia se hará por notificación escrita dirigida al Secretario General de las Naciones Unidas.

*Artículo XV*

Sí, como resultado de denuncias, el número de las Partes en la presente Convención se reduce a menos de dieciséis, la Convención cesará de estar en vigor a partir de la fecha en que la última de esas denuncias tenga efecto.

*Artículo XVI*

Una demanda de revisión de la presente Convención podrá ser formulada en cualquier tiempo por cualquiera de las Partes Contratantes, por medio de notificación escrita dirigida al Secretario General.

La Asamblea General decidirá respecto a las medidas que deban tomarse, si hubiere lugar, respecto a tal demanda.

*Artículo XVII*

El Secretario General de las Naciones Unidas notificará a todos los Estados Miembros de las Naciones Unidas y a los Estados no miembros a que se hace referencia en el artículo XI:

- a) Las firmas, ratificaciones y adhesiones recibidas en aplicación del artículo XI;
- b) Las notificaciones recibidas en aplicación del artículo XII;
- c) La fecha en la que la presente Convención entrará en vigor en aplicación del artículo XIII;
- d) Las denuncias recibidas en aplicación del artículo XIV;



- e) La abrogación de la Convención, en aplicación del artículo XV;
- f) Las notificaciones recibidas en aplicación del artículo XVI.

*Artículo XVIII*

El original de la presente Convención será depositado en los archivos de las Naciones Unidas.

Una copia certificada será dirigida a todos los Estados Miembros de las Naciones Unidas y a los Estados no miembros a que se hace referencia en el artículo XI.

*Artículo XIX*

La presente Convención será registrada por el Secretario General de las Naciones Unidas en la fecha de su entrada en vigor.

## ÍNDICE DE NOMBRES

### A

Abdullah Ahmed An-Naim, 191.  
Ahenakew, David, 197.  
Amor, Abdelfattah, 147, 180, 183-185, 188-189.  
Arzt, Donna, E., 191.  
Awad, M., 254.

### B

Bahia, Tahzib, Lie, 191.  
Barak, J., 83.  
Barberis, Julio A., 91.  
Barsh, R. L., 197-198, 201, 203, 209.  
Berger, Thomas R., 197.  
Bernhardt, R., 49, 22.  
Bitker, Bruno V., 99, 127.  
Blanpain, 78-79.  
Bloed, A., 41.  
Bokser, Misses J., 229.  
Bossuyt, M., 63, 67, 71, 79.  
Boyle, Kevin, 191.  
Brolmann, Cathezime, 45.  
Brownlie, Ian, 64, 192.  
Buerghenthal, Thomas, 135, 189.

### C

Capotorti, Francesco, 21-24, 29, 33-35, 45-46, 107, 119.  
Cassese, Antonio, 90-91.  
Chen, 149.  
Cohen-Almagor, R., 192.

Coleman, Howard D., 227.  
Crawford, James, 74-75, 197-198.  
Cristescu, Aureliu, 75.  
Culler, R., 47.

### D

D'Almeida Ribeiro, A. V., 146, 183.  
Das, K., 135.  
Davidson, Scott, 189.  
De Esteban, Jorge, 87.  
De la Hera, Alberto, 89.  
De Vitoria, Francisco, 195.  
De Zayas, A., 129, 131.  
Del Russo, Alessandra Luini, 19, 21.  
Delbruck, Jost, 109.  
Deschênes, J., 24, 46.  
Dinstein, Yoram, 22, 34-35, 37, 45, 47, 71, 74, 87, 267, 281.  
Dumont, 20.

### E

Eichmann, H. C., 229, 263.  
Engen, H., 252, 254.  
Ermacora, Félix, 22, 34, 89.  
Evans, Malcolm D., 145, 189.

### F

Falk, Richard, 203.  
Feinberg, Nathan, 20, 32, 227, 230.  
Fischer, Hugo, 251.  
Fiss, O. M., 73, 75.

**G**

García Bauer, C., 131.  
 Garden, Lauren P., 97.  
 Garet, R. R., 73.  
 Gerson, Allan, 231.  
 Gittler, Joseph B., 61.  
 Glasser, Kurt, 73.  
 Glazer, Nathan, 61.  
 Golsong, H., 123.  
 Green, L. C., 197.  
 Gross, B. N., 71.  
 Gross, Leo, 221.  
 Grotens, Chantal, 191.  
 Gustafson, Carrie, 145.  
 Gutteridge, J. A. C., 253.

**H**

Hailbronner, K., 45.  
 Hannum, Hurst, 87.  
 Hauser, Rita, 37.  
 Henkin, L., 22, 89, 127, 159.  
 Hitler, 63.  
 Horowitz, Irving, 259.  
 Hudson, M. O., 51.  
 Hughey, M. W., 47.  
 Hune, Shirley, 242-243.  
 Huntington, Samuel, 181.

**I**

Inglés, José D., 97, 111, 113, 135.  
 Israel, 20, 22, 45, 83, 139, 184, 188,  
 191, 229, 233, 235-236, 263.

**J**

Jack, H., 173.  
 Jacobs, F. G., 131.  
 Jenks, C. W., 277, 279.  
 Johnston, Darlene M., 73.  
 Juviler, Peter, 145.

**K**

Karbach, O., 26.  
 Kemp, Walter A., 58.  
 Kennedy, President, 289.  
 Kilbrandon, Lord, 82.  
 Kiss, A. C., 159.  
 Kofi, Annan, 143.  
 Koopmans, T., 63.  
 Krishnaswami, Arcot, 148-149, 157,  
 161, 164, 172, 234, 293.  
 Kronowitz, Rachel S., 198.  
 Kuper, Leo, 258, 261.

**L**

Lack, Daniel, 259.  
 Lador-Lederer, J. J., 77.  
 Laligant, M., 149, 173, 235.  
 Lamptey, 111.  
 Laserson, M. M., 26.  
 Lasswell, 149.  
 Lauren, P. G., 97.  
 Lauterpacht, Hersch, 89, 91.  
 Lemkin, Raphael, 258.  
 Lerner, Natan, 3, 7, 37, 47, 97, 99,  
 101, 113, 115, 125, 127, 131, 135,  
 137, 149, 151, 163, 191-192, 227,  
 230, 233, 263, 265, 279, 281, 293.  
 Lillich, Richard B., 87.  
 Liskofsky, Sidney, 145.  
 Lissitzyn, Oliver J., 89.

**M**

Martin, J. P., 145.  
 Martínez Cobo, J. R., 79, 198-199,  
 201, 203, 209, 215.  
 Martínez de Codes, Rosa Ma., 89.  
 Martínez Torrón, J., 183.  
 Mayer, Thomas, 231.  
 McDougal, 149.  
 McKean, Warwick, 22, 63, 66, 146,  
 219, 221, 254, 258, 263, 269, 277.  
 Méndez Silva, R., 241.

Merens, P., 269.

Meron, Theodor, 99, 101, 104, 111,  
127, 159, 291-293.

Moller, J. T., 129.

Morozov, 233.

Mosler, Herman, 22, 49.

Moynihan, Daniel P., 61, 231.

Murakoshi, Sueo, 81.

### N

Navarro, Valls R., 145, 183.

Nettheim, Garth, 198.

Nowak, M., 57.

### O

Odio, Benito E., 146-147, 149, 157,  
159, 165, 167, 171.

Okeke, Chris N., 91.

Opsahl, T., 129.

### P

Palomino, Rafael, 145, 183.

Partsch, Karl J., 63, 71, 131, 159.

Pfeffer, L., 145.

Piscatori, James, 181.

Plant, R., 207, 209.

Possony, Stefen T., 73.

Pugh, 89.

### R

Robertson, A. H., 65, 127, 129, 139.

Robinson, Jacob, 22, 26, 28, 30, 32.

Robinson, Nehemiah, 26, 155, 229-  
230, 258-259, 261.

Rosenne, Shabtai, 32.

Roth, Stephen J., 41, 55, 83, 149, 227,  
237, 239.

Rudolf, Susanne H., 181.

Ruihashyankiko, N., 259-260, 265.

### S

Saario, 103.

Saba, Hanna, 269.

Sacerdoti, Giorgio, 22, 37, 89.

Sadurski, Wojciech, 290-291.

Santa Cruz, H., 113, 135, 229, 293.

Schachter, 89.

Schaffer, P., 123.

Schwebel, Stephen, 171.

Schwelb, Egon, 99, 103, 107, 137-138,  
151.

Shaw, Malcolm N., 23, 89, 91.

Sheen, Juliet, 191.

Sheleff, Leon S., 61, 207, 216.

Shtanke, Ted, 145.

Smit, 89.

Snow, A. H., 197.

Sohn, Louis B., 22, 34-35.

Soifer, A., 216-217.

Souto, Galván E., 145.

Stack, John F., 63.

Stavenhagen, Rodolfo, 195, 197-198.

Sullivan, Donna J., 145, 157, 159,  
165, 173.

Swepston, L., 207.

Szabo, Imer, 267, 281.

### T

Tabory, Mala, 22, 41, 45, 47.

Tahzib, Bahiyyih G., 145, 191.

Tanaka, J., 69.

Tardu, Maxime, 241.

Tenékides, G., 100, 117.

Thornberry, Patrick, 22, 45, 57.

Tomuschat, Christian, 22, 34-37, 49.

Trebilcock, Anne M., 254.

Truman, Presidente, 257.

### U

Umozurike, U. O., 189.

**V**

Valticos, Nicolas, 275, 277.  
Van Bueren, G., 169.  
Van den Berghe, P. L., 47.  
Van der Stoel, Max, 59.  
Van der Vyver, J. D., 145, 191.  
Van Dijk, P., 41.  
Van Dyke, V., 73-75, 77, 87, 199.  
Vasak, Karel, 63, 275.  
Veiter, Theodor, 35, 77.  
Vichniak, M., 26.  
Vidich, A. J., 47.  
Vierdag, E. W., 21, 63.

**W**

Webster, 77.  
Weisbrodt, D., 123.  
Whitaker, B., 254, 259, 261, 265.  
Williams, Bruce E., 229, 289.  
Witte, John, 145, 191.  
Wolfrum, R., 53.  
Wren, Christopher S., 109.

**Y**

Yoshino, I. R., 81.

**Z**

Zieck, M., 45.

## ÍNDICE DE TEMAS

### A

Aaland (Islas), 28, 32.  
Aborígenes, (ver indígenas).  
Acción afirmativa (*affirmative action*), 10-11, 38, 69, 85, 102, 107, 281, 285-286, 288-295, 299.  
*Actio popularis*, 131.  
África, 62, 65-66, 109, 191, 196-197, 221, 239, 250, 278.  
Albania, 28-29, 31, 59, 69, 237, 272.  
América, 19, 131, 142, 189, 191, 195, 198, 203, 209, 239, 250, 293.  
Amish, 273.  
Antisemitismo, 10-12, 16, 57, 81, 97-101, 119, 135, 140, 142, 149-151, 174-175, 190, 227-237, 278, 299.  
*Apartheid*, 10-12, 16, 40, 99-101, 107-109, 159, 219-227, 232-235, 254, 282, 284-285, 299, 310, 313.  
Apátridas, 30, 77.  
Árabes, 83, 98, 151, 231.  
Argentina, 111, 113, 235.  
Armadas, 70, 184.  
Asamblea General de la ONU, 15, 282.  
Asia, 62, 197.  
Asiáticos, 95, 203.  
Asimilación, 12, 27, 38, 45, 51, 56, 195, 207, 210, 215, 240, 282-283, 288, 292.  
Asociación (derecho de), 71-72, 77, 86, 104, 110-114, 116-117, 192, 198, 233, 245, 262, 290, 298, 314, 333.

Asuntos internos, 36, 327.  
Australia, 133, 185, 293.  
Austria, 28, 36, 103, 105, 184, 235, 237.  
Autonomía, 56, 84, 87, 283.

### B

Bangladesh, 184.  
Bélgica, 188, 237.  
Bielorrusia, 153, 167, 169, 184.  
Bolivia, 233.  
Brasil, 165, 233.  
Británico, 82, 112, 196.  
Budista, 184, 235.  
Bulgaria, 28, 153, 184, 237.  
Búlgaro, 20, 23.  
Burakumin, 81.

### C

Canadá, 131, 197, 201, 214, 237.  
*Canadian Indian Act*, 85.  
Canadiense, 85, 131, 201.  
Carta Comunitaria sobre Idiomas y Culturas Regionales, 40.  
Carta de las Naciones Unidas, (ver Naciones Unidas).  
Carta de París, 14, 41, 55, 236-237.  
Carta sobre los Derechos de las Minorías Étnicas, 40.  
Casta, 78, 103.  
Categoría, 66, 79, 104, 124.

- Católicos, 20.
- Ciudadanía, 23, 30, 80, 102-103, 116, 119, 239, 311.
- Código, 82, 220-221, 264.
- Colombia, 111, 113, 191.
- Coloniales (pueblos, territorios), 75, 124, 195, 278, 309, 322.
- Color, 61, 66, 69, 78-79, 81, 100-102, 104-105, 108-111, 115-116, 139-140, 150, 241, 243, 269, 276, 278, 289-290, 309-311, 313-314.
- Comisión de Derecho Internacional, 220-221.
- Comisión de Derechos Humanos, 33, 35-36, 43, 46, 97-98, 117, 119, 146, 149, 151, 160, 173, 205, 220, 223-224, 231, 233, 235, 304.
- Comité de Delegaciones Judías, 31, 230.
- Comité de Derechos Humanos, 71, 85, 121, 127, 129, 131-133, 136, 159, 181, 201, 295.
- Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial (CERD), 95, 119, 129, 133, 136, 293, 298, 316.
- Comunalidad, 73.
- Comunicaciones, 31, 42, 95, 119, 121, 123, 125-131, 133, 136, 160, 162, 225, 320-321, 325, 331.
- Comunidad, 11, 15-16, 19, 37, 45, 50, 55, 64, 72, 77, 81-84, 89-91, 96, 142-144, 170, 179, 181, 197, 199, 201, 207-208, 210, 221-222, 258, 261, 265, 272-273, 275, 278, 286, 292, 297, 305, 310.
- Comunista(s), 98, 151, 153, 156, 159, 161, 219.
- Conferencia Mundial contra el Racismo y la Discriminación Racial, 7, 44, 57, 139, 203.
- Conferencia Mundial de 1978 para Combatir el Racismo, 36.
- Conferencia Mundial de Derechos Humanos, 44, 57.
- Conferencia sobre Seguridad y Cooperación en Europa (CSCE), 41, 55, 85, 227, 236, 299.
- Congreso de Viena, 20, 250.
- Congreso Judío Mundial, 259.
- Consejo de Europa, 40, 57, 114, 139, 140-141, 188, 227, 237.
- Consejo Económico y Social (ECOSOC), 43, 97-98, 127, 147, 151, 153, 176, 203, 251-252, 254.
- Constitución alemana, 63.
- Constitución de India, 103.
- Constitución española, 87.
- Constitución italiana, 89.
- Constitución soviética, 25.
- Constitución yugoslava, 25.
- Convención Americana sobre Derechos Humanos, 65, 121, 125, 130, 189.
- Convicciones (o creencias), 16, 40, 48, 84, 146, 148-149, 153-154, 156-170, 173-175, 179, 181-183, 185-187, 189-191, 268, 270, 272, 303, 326-330.
- Coptos, 171.
- Corte Internacional de Justicia, 90-91, 138-139, 176, 224, 251, 257, 264, 271, 323, 325, 335.
- Corte Permanente de Justicia Internacional, 23, 27-28, 30-31, 51, 69, 196, 272.
- Costa Rica, 235.
- Creencias, 11, 67, 79-81, 141-142, 146-147, 156, 168, 174, 179, 184, 211, 267, 298.
- Cristianos, 171, 184.
- Croatas (minorías), 36.
- Cuba, 184.
- Cultural(es), 9, 11-12, 24-25, 32, 35-36, 38, 41, 43, 46-47, 50, 53, 55-56, 59, 61, 66-67, 69, 73, 75-76, 78-82, 84-86, 90-91, 97, 101-104, 106, 117-118, 135, 141, 148, 150, 152, 162, 165, 174, 199, 200-201, 205, 207-208, 210-211, 215, 222, 239,

241, 245-247, 249, 259, 261-263, 267-268, 276, 279, 281-284, 286-288, 291, 294, 298, 303-305, 311-312, 315, 329.  
 Checoslovaquia, 27-28, 104, 237.  
 Chile, 142, 235, 293.  
 Chipre, 36, 184, 237.

## D

Danzig, 28, 31.  
 Década para Combatir el Racismo y la Discriminación Racial, 144.  
 Declaración de la ONU, 55, 57, 169.  
 Derecho, 7-16, 24, 26, 29, 33, 35-39, 41-43, 45, 47, 49-54, 56-57, 60-64, 66, 68, 70-72, 74-76, 83-91, 96, 100, 103, 111-119, 122-123, 125-126, 128-130, 132-133, 135, 137, 141, 143, 145, 147-148, 154-163, 166-167, 169-171, 174, 176, 181-187, 190-192, 195-199, 201-205, 207-208, 211-213, 215-217, 220-221, 229, 240-242, 244-245, 250-251, 253, 257-259, 265-268, 270, 272, 276, 279-286, 288, 292, 294, 297-300, 305, 309, 314-315, 318, 321-322, 327-330, 333.  
 Difamación, 115, 192.  
 Diferenciación, 65, 67, 100-101, 310.  
 Dinamarca, 28, 36, 133, 237, 263.  
 Discriminación, 7-16, 21-23, 29, 32-33, 35-37, 39-40, 42, 44-46, 48, 51-54, 56-57, 61-72, 75, 77-82, 84-85, 95-106, 108-111, 113-115, 117-120, 123, 125, 127, 129, 131, 133-137, 139-151, 156-157, 161-166, 168-171, 173-176, 179, 182-188, 190-192, 195, 197-198, 203, 205, 208, 210, 214-215, 217, 219, 221, 224, 226-237, 240-241, 243-244, 249, 253-254, 258-259, 267-269, 275-278, 280-282, 284-287, 289-291, 293-294, 297-300, 303, 305, 309-316, 323, 326-330.

Discrimination, 63, 67, 100, 269.  
 Distinción, 49, 60, 65-67, 70, 101, 103-104, 108, 115-116, 139, 147, 154, 163, 242-243, 269, 276, 303, 309, 311, 314, 327, 329.  
 Dumbarton Oaks, 96.

## E

Ecocidio, 38, 263.  
 Ecuador, 113.  
 Edad, 70, 78, 243, 276, 294.  
 Educación, 10, 23, 30, 35, 39, 67, 117, 119, 121, 141, 147-148, 161, 167, 169, 174, 182, 185, 186, 190, 205, 208, 211, 214-215, 244, 249, 267-268, 270-273, 279, 284-286, 293-294, 306, 310, 315, 329.  
 Egipto, 171, 184, 220.  
 Emergencia, 27, 71.  
 Empleo, 39, 48, 67, 79, 104, 132, 141, 148, 165, 181, 206, 208, 214, 240, 244-246, 248-249, 275-278, 286, 293-294, 310.  
 Esclavitud, 10, 40, 140-141, 239, 244, 249-254, 299.  
 España, 20, 25-26, 87, 89, 186-187, 191, 237.  
 Estados Unidos, 12, 27, 41, 46-47, 72-73, 81, 95, 98, 100, 103, 111, 115, 139, 154, 159, 161, 165-166, 171, 179, 181, 197-198, 201, 203, 216, 233, 235-237, 257, 272, 290.  
 Estonia, 28, 59.  
 Étnicas, 15, 21, 23-25, 33, 35-36, 40, 43, 47-49, 52, 58, 61, 74, 82, 203, 268, 303-305.  
 Etnicidad, 61, 141, 229.  
 Étnico, 24-25, 32, 38, 45, 57, 66, 69, 76-78, 80, 82, 100-102, 104-105, 110-111, 115-116, 140, 142-143, 190, 229, 237, 243, 250, 259, 266, 310-311, 313-314, 333.  
 Europa, 7, 14, 20, 32, 40-41, 46, 48, 55, 57, 62, 64, 72, 76, 85, 95, 97,



114, 139, 140-142, 149, 151, 155, 180, 188-189, 227, 231, 236-239, 299.  
 Exclusión, 22, 66-67, 79, 100-101, 103-104, 159, 163, 205, 230, 261, 269-270, 276, 282, 311, 329.  
 Extranjeros, 22, 70, 158, 239, 240-241.

**F**

Fascismo, fascista, 27, 112, 115.  
 Filipinas, 24, 99, 171, 184.  
 Finlandia, 24-25, 103, 237.  
 Francia, 20, 101, 103, 125, 133, 188, 235, 237, 250.

**G**

Genocidio, 10-12, 35, 38, 48, 74, 84-85, 96, 141, 192, 205, 220-221, 223, 227-230, 233, 257-267, 284, 299, 303, 331, 333-335.  
 Ghana, 99, 111, 125.  
 Gitanos, 57, 59, 140-142, 260, 293.  
 Gran Bretaña, 20, 82.  
 Grecia, 28, 59, 99, 184-185, 234, 237.  
 Griego(s), 20, 24-25, 290.  
 Grupo(s), 5, 9-15, 17, 19-30, 32-35, 37-54, 57, 60-67, 69-91, 96-97, 99, 103, 105-106, 108-111, 115-117, 119, 123, 125-131, 138, 141-146, 148, 151-152, 156, 159, 160-167, 169-172, 175-177, 180, 184, 186, 188, 190-193, 195-205, 207, 209, 212-213, 215-217, 219-223, 225, 228-229, 232, 237, 239-240, 242-243, 249-250, 254-255, 257-261, 263-273, 275, 277, 279-280, 282-286, 288-294, 305, 311-314, 316, 320-321, 328, 333.  
 Guerra, 12, 19, 21, 31-32, 36, 38, 44-45, 59, 64, 77, 84, 88, 96, 114, 145, 196, 203, 220, 227-228, 230, 236, 253, 257-260, 262, 264-265, 297, 333.

**H**

Helsinki, 41, 55, 58, 189.  
 Hindú, 184, 235.  
 Hitlerismo, 101.  
 Holanda, 20, 58, 125, 132.  
 Holocausto, 96, 141-142.  
 Hungría, 28, 59, 99, 115, 234, 237.

**I**

Identidad, 11-12, 23, 38, 43, 50-51, 55-56, 60, 73, 81, 84-85, 87, 127, 141, 163, 199, 201, 205, 207, 210, 217, 240, 245, 249, 254, 279, 282-285, 288, 304-305, 321.  
 Idiomas, 40, 65, 209, 215.  
 Iglesia, 91, 164-165, 169, 174, 184, 188.  
 Igualdad, 10-12, 24, 28-29, 34, 36, 40-41, 51, 54, 57, 62-66, 68-69, 71, 79-80, 84, 101-104, 115-116, 118, 132, 139, 153, 156-157, 163, 175, 179, 186, 190, 209-210, 215, 245-246, 248-249, 269, 271-272, 275-278, 281, 284-286, 289, 291-292, 295, 297, 303, 306-307, 309, 311-312, 314-315, 327, 329.  
 India, 85, 103, 148, 184-185, 214, 293.  
 Indígenas, 7, 10-12, 19, 22, 25, 37, 39, 51, 74, 79, 86, 88, 140, 142, 195-217, 250, 268, 278, 293-294, 299.  
 Individuales (derechos), 11, 32, 34, 37, 43, 50, 54, 57, 60, 73, 77, 79, 95, 124-127, 129, 131, 133-134, 136, 141, 143-144, 147, 161, 175, 215-217, 247, 249, 277, 290, 293, 299.  
 Individuos, 19-20, 23, 28, 30, 34, 37, 41, 46, 50, 64-66, 71, 73, 76-78, 80, 89-91, 106, 109, 113-114, 116, 119, 125, 130, 137, 144, 160-162, 171, 176, 186, 190, 223-224, 239, 260-261, 267, 271, 275, 281-283, 285-287, 292, 297, 331.

- Inmigrantes, 34-35, 52, 141, 239-240, 245, 248.
- Instigación, 11, 62-63, 97, 115, 139, 145, 182, 190, 192, 229, 262, 334.
- Integración, 9, 75, 207-211, 215, 240, 246, 292.
- Intervención, 20-21, 62, 68, 143, 187-188, 230.
- Irak, 28, 85, 184.
- Irán, 171, 184-185.
- Islam, 191, 245.
- Israel, 20, 22, 45, 83, 139, 184, 188, 191, 229, 233, 235-236, 263.
- Israelí, 74, 77, 230.
- Italia (italiano), 25, 36, 191, 235, 237.
- J**
- Jamaica, 152, 173, 175.
- Japón, 81, 95.
- Judío(s), 30, 64, 81-83, 157, 171, 184, 227-230, 259-260.
- Jurisdicción, 30, 118, 122, 126, 128-129, 174, 205, 221-223, 259, 263-266, 313, 315, 318, 320, 334.
- Jus cogens*, 11, 64, 144, 192, 254, 258.
- L**
- Lapones, 293.
- Latinoamericanos (Estados), 95, 99, 214, 219.
- Lealtad (deber de), 86-87.
- Lenguaje, 23, 32, 39, 52, 67, 76, 78-79, 81, 97, 100, 119, 123, 127, 140, 147, 155-156, 162, 205, 209-210, 281.
- Lesá, 220-221, 264-265.
- Letonia, 27-28, 59.
- Libel, 115, 192.
- Liberación, 91.
- Libertad(es), 29, 32, 34, 41, 51, 54, 57, 65-66, 68, 84, 86, 89, 101-103, 106, 108, 110-113, 117-118, 139, 141, 145, 147-149, 154-160, 163-166, 168-169, 173-175, 179, 181-187, 189-192, 204-205, 209, 221-222, 241, 244-246, 249, 252, 267-268, 270, 285, 291-292, 303, 306-307, 309, 311-312, 314-315, 327-331.
- Liechtenstein, 237.
- Liga Internacional por los Derechos del Hombre, 100.
- Linaje, 66, 78, 101-103, 105, 311.
- Lituania, 28, 59.
- Luxemburgo, 237.
- M**
- Malta, 91, 237.
- Marruecos, 155, 184.
- Mauritania, 99.
- Medidas positivas (ver acción afirmativa).
- Memel, 28.
- México, 8, 16, 99, 142, 184, 203, 229.
- Migrantes (trabajadores), 10-12, 14, 22, 25, 37-38, 40, 140, 142, 186, 239-240, 242-249, 254, 275, 286, 288, 299.
- Minorías, 10-12, 15-16, 19-36, 39-41, 43-62, 72, 74, 76, 79, 82, 85-88, 90, 97-98, 140-141, 146, 148-149, 173, 180-182, 184, 195, 198-199, 201, 203-204, 227, 229-231, 234, 259, 268, 270, 272, 278, 297, 303-307.
- Minorities*, 21-23, 26-27, 32-33, 35, 37, 45, 47, 49, 53, 57-58, 75-76, 86, 89, 195.
- Mónaco, 237.
- Mongolia, 153, 184.
- N**
- Nacimiento, 78, 80, 104, 140, 241, 243, 269.
- Nación, 13, 25, 75, 82, 90, 200, 216.
- Naciones Unidas (ONU), 5, 7, 10-12, 16, 19, 21, 23, 32-33, 38-40, 42-43, 45, 47-49, 51, 55-60, 62, 67, 71-72, 74-75, 78, 85, 87, 89, 95-98, 100, 108-109, 120-121, 124, 128-129, 131, 134, 137-138, 140-142, 144-

- 149, 154, 170-171, 173, 175-177, 179-180, 183, 186, 195, 197-198, 200, 202, 205, 219, 223-225, 227, 229-232, 234, 237, 240, 242-243, 247, 251, 254, 257, 263, 265-266, 268-269, 275, 279, 281, 285, 287, 291, 297, 299, 303-304, 307-311, 316-319, 321-329, 333, 335-338.
- Naturalización, 103, 311.
- Nazi(s), nazismo, 12, 27, 62-63, 96, 100-101, 149, 159, 227, 229-230, 233, 260, 278.
- Nigeria, 220.
- Noruega, 133, 237.
- Nueva Zelanda, 81, 198, 293.
- Nuremberg, 220, 258, 264, 266.
- O**
- Occidental, 62, 90, 95, 154-155, 235, 239, 250.
- Odio, 7, 11, 13, 57, 61-63, 69, 97, 100, 105-106, 109-115, 141-143, 146-147, 150, 156, 169, 175, 179, 182, 186-187, 189-190, 192, 228-229, 231, 233, 237, 244, 260, 285, 310, 313, 327.
- Organización de Estados Americanos, 130.
- Organización Internacional del Trabajo (OIT), 10-12, 39-40, 51, 67, 74, 84, 104, 121, 134, 148, 156, 197, 199-202, 206-207, 209, 217, 240-243, 247-249, 253, 275-278, 293-294, 299, 310.
- Oriental, 62, 95, 155, 197, 278.
- Osimo (Tratado de), 36.
- P**
- Pactos de Derechos Humanos, 87, 197.
- Pakistán, 184-185.
- Panamá, 113, 203.
- Percepción, 26, 81, 83, 229.
- Personalidad, 34, 50, 53, 62, 73, 86, 88-91, 197, 217, 245, 270.
- Peticiones, 30-31, 124-128, 130-131, 133, 141, 143, 176, 298, 320-322.
- Polaco, 28, 31.
- Policía, 70.
- Polonia, 20, 28, 30-31, 101, 103, 139, 153, 233, 237.
- Portugal, 214, 237.
- Preferencia(s), 13, 66-68, 101, 103, 104, 150, 163-165, 195, 202, 212, 269, 276, 294, 311, 329.
- Preferencial, tratamiento (ver acción afirmativa).
- Prejuicio(s), 10, 38, 51, 57, 61, 65, 68-69, 82, 119, 140-141, 149-150, 157, 163, 174, 187, 209, 214, 227, 228, 233, 235, 279-280, 282-287, 294, 299, 315.
- Prisioneros, 77, 182.
- Público, 14, 29, 30, 53, 70-71, 85-86, 104, 106, 109, 114, 116, 118, 130, 132, 135, 147, 159-160, 168, 175, 181-182, 188, 244-245, 270, 286, 294, 305, 314-315, 328-329.
- Puerto Rico, 81.
- R**
- Racial (discriminación), 7-8, 11-10, 15, 36, 38-40, 45, 47-48, 51, 57, 64, 67, 69, 71, 76, 80-82, 84-85, 93, 95-115, 117-120, 123, 125-127, 129, 131, 134-136, 139-144, 146, 148-151, 156-157, 162-163, 165-166, 169, 171, 175-176, 182, 190, 192, 197, 203, 219, 221-222, 224, 226-237, 240-241, 244, 253, 259, 265, 276-287, 289, 291, 293-294, 298-300, 303, 309-310, 311-316, 328, 334.
- Racismo, 7, 11-13, 15, 36, 64, 95, 107, 139-144, 150, 159, 179, 187, 195, 203, 228-233, 237, 280-287.
- Racista, 27, 106, 111-112, 132, 135, 141-142, 144, 229, 285.
- Raza, 6, 10, 23, 29, 32-33, 38, 51, 66, 69, 78-79, 82, 96, 100-102, 104-106, 109-110, 112, 115-116, 140,

- 142, 147, 150, 163, 187, 227-228, 241, 243, 269, 275-276, 279-280, 289, 294, 298-299, 303, 309-311, 313-314, 327.
- Rebus Sic Stantibus*, 32.
- Refugiados, 40, 77, 141, 186, 244.
- Regionales, 11, 16, 40-41, 47, 57, 87, 133, 142-143, 149, 152, 189, 225.
- Regionalismo, 22, 26, 37, 87.
- Religión, 10-11, 16, 19-20, 23, 29, 32-33, 40, 43, 48, 51-53, 61, 66-67, 69, 78-79, 84-85, 115, 117, 140, 142, 145-147, 149, 153-175, 179-182, 184-192, 199, 229-230, 235, 237, 241, 243-244, 268-269, 273, 275-276, 289, 298, 303, 305-306, 309, 314, 327-331.
- Representación, 86, 88, 91, 120, 128, 131, 298, 316.
- Residentes, 158, 241.
- Restatement of Foreign Relations Law*, 171.
- Rights, 14, 19-20, 22, 35-37, 41, 45, 47, 49, 55, 57, 61, 65, 73, 75-77, 86, 89, 97, 99, 105, 123, 127, 129, 131, 135, 145, 149, 159, 163, 169, 181, 189, 191, 195, 197-199, 203, 207, 219, 225, 227, 230-231, 243, 263, 266-267, 269, 273, 277, 279, 281, 291, 295.
- Rumania, 24-25, 59, 184, 237.
- S**
- San Francisco, 32, 96.
- San Marino, 237.
- Santa Sede, 163-164, 191, 237.
- Secesión, 55, 74, 87, 202.
- Segregación, 11, 100, 107-108, 207, 215, 221, 233, 282, 284-285, 309-310, 313.
- Seguridad social, 117, 208, 214, 241, 245, 249, 315.
- Senegal, 95, 125.
- Separación, 100, 108-109, 165, 170, 174, 310.
- Servicio militar, 30.
- Servicios, 70, 86, 104, 109, 117-118, 121, 134, 141, 190, 212, 215, 246-247, 252, 263, 315, 318-319.
- Servidumbre, 244, 251-252.
- Sexo, sexual, 33, 66, 69, 78-79, 118, 140, 147, 241, 243, 269, 275-276, 294, 303, 309, 327.
- Sionismo, 230, 233-234, 283.
- Soberanía, 20, 36, 75, 87, 125, 143, 197, 246, 270.
- Soviet, 41.
- Subcomisión para la Prevención de la Discriminación y Protección de Minorías, 21, 23, 33, 97, 98, 149, 198, 203.
- Suecia, 20, 25, 59, 133, 203, 235, 237.
- Suiza, 237.
- T**
- Tanzania, 120, 136-137.
- Tercer Mundo, 12, 97, 197.
- Tokyo, 220, 266.
- Tribus, 73, 90, 196-197, 206.
- Turco, 20.
- Turquía, 28, 59, 184, 237.
- U**
- Ucrania, 59, 165.
- UNESCO, 10-11, 38-39, 51, 67, 84, 102, 104, 109, 118, 121-123, 134, 148, 150, 152, 156, 163, 209, 227-229, 243, 267-269, 271, 275, 279-281, 284, 287, 294, 299.
- Unión Soviética (URSS), 44, 136, 153, 157, 167, 169, 233.
- V**
- Vaticano, 164.
- Vivienda, 70, 117, 141, 215, 246, 286, 315.
- X**
- Xenofobia, 7, 13, 135, 139-140, 143, 179, 187, 190, 237.



*Discriminación racial y religiosa en el derecho internacional*, editado por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, se terminó de imprimir en diciembre de 2002 en los talleres de OFFSET UNIVERSAL, S. A., Calle 2, núm. 113, Col. Granjas San Antonio, C. P. 09070, México, D. F. El cuidado de la edición estuvo a cargo de la Dirección de Publicaciones de esta Comisión Nacional. El tiraje consta de 2,000 ejemplares.

