

LECCIONES DE KOSOVO: HACIA UNA TRAYECTORIA MULTIPLE EN LA PROTECCION DE LOS DERECHOS HUMANOS

*Jim Willets**

La intervención de la NATO en Kosovo ha creado dudas con respecto a la autoridad de los cuerpos regionales de seguridad como la NATO para hacer cumplir las normas de los derechos humanos reconocidas universalmente sin la autoridad de las Naciones Unidas. Aparentemente, hay pocas dudas que, desde una perspectiva estrictamente legal, la intervención militar de la NATO en Kosovo violó la Carta de las Naciones Unidas.¹ El argumento opuesto puede hacerse en que la imposición de normas perentorias de la NATO, como las que prohíben el genocidio, se basó en un nivel más alto de derecho internacional el cual debido a su naturaleza perentoria, hasta triunfo sobre la Carta de las Naciones Unidas. Sin embargo, no es el propósito de este artículo defender que la intervención de la NATO fue legal o ilegal bajo el derecho internacional. Más bien, el propósito de este artículo es sugerir que el mundo se está moviendo en una manera cada vez más hacia un sistema de protección de los derechos humanos en el que los cuerpos globales que hacen cumplir los derechos humanos co-existen y funcionan con los cuerpos regionales que velan por el cumplimiento de los derechos humanos. Estos cuerpos regionales de derechos humanos tienen la capacidad de poder hacer que los derechos humanos se cumplan en una manera equivalente con el nivel de desarrollo de los derechos humanos en esos países que pertenecen a tal agrupación regional. A este sistema se le puede referir como el "Sistema de Trayectoria Múltiple el la Protección de los Derechos Humanos."

La primera trayectoria de gobernación global es universal, e incorpora a las Naciones Unidas y a sus instituciones asociadas. El sistema de las Naciones Unidas, como el único verdadero órgano global con mandato para desarrollar e implementar el derecho internacional, ha adoptado explícitamente, de una manera principalmente comprensiva, el armazón normativo para la protección

* Profesor Asistente de Derecho Internacional, Nova Southeastern University, Shepard Broad Law Center y director ejecutivo, Centro Inter-Americano para Derechos Humanos, localizado en el sur de la Florida. J.D., 1987, escuela de leyes de Columbia University, M.A. en relaciones internacionales, 1994, Yale University.

1. Véase la Carta de las Naciones Unidas, art. 53:

1) El Consejo de Seguridad debe, donde es justo, utilizar tales arreglos regionales o agencias para acciones de ejecución bajo su autoridad. Pero ninguna acción de ejecución debe hacerse bajo de arreglos regionales sin la autoridad del Consejo de Seguridad. . . .

de los derechos humanos, aun cuando los mecanismos refuezos de esas normas falta con frecuencia.² No obstante, a sabiendas de su papel global como un órgano representativo de estados liberales y no liberales, ha adoptado simultáneamente un acercamiento procesal partidario del estatismo con una deferencia considerable hacia la soberanía del estado y con un fuerte prejuicio contra la intervención coercitiva del mismo.³ De la misma manera, de acuerdo con la adopción normativa de derechos humanos, los órganos de las Naciones Unidas frecuentemente han condenado abusos en contra de derechos humanos en los Estados miembros, pero no con mucha frecuencia han autorizado la intervención coercitiva en respuesta a esas violaciones con sanciones económicas⁴ o con fuerza militar.⁵ Es esta laguna entre el armazón de la normativa de las Naciones Unidas sobre derechos humanos, y su incapacidad o renuencia para hacer valer a esos derechos de una manera más asertiva, la que proporciona la justificación y la necesidad de estos órganos regionales de derechos humanos y de seguridad para llenar dicha laguna. Las implicaciones de este desarrollo son múltiples.

2. El término "derechos humanos" está mencionado en el preámbulo y artículos 1, 13, 55, 62, 68 de la Carta de las Naciones Unidas. Artículo 1 de la Carta establece que el propósito de las Naciones Unidas es "... adquirir cooperación internacional... promoviendo y animando respeto para los derechos humanos y derechos fundamentales..." El término "Derechos Humanos" está definido por la Declaración Universal de Derechos Humanos, de la cual casi todos los estados del mundo son signatarios. Las Naciones Unidas ha también interpretado la violación de derechos humanos como una "amenaza a la paz y seguridad internacional", como está estipulado en el artículo 1 de la Carta, se ha utilizado esta interpretación para justificar la interpretación militar en casos de gran violencia a los derechos humanos, como el caso de Haití. Incluso, las Naciones Unidas ha promulgado numerosos pactos de derechos humanos cubriendo un gran número de derechos humanos. Véase *generalmente* (visitado abril 2, 2000) <<http://www.un.org/>>.

3. Véase *e.g.* la Carta de las Naciones Unidas, art. 2 al 7:

Nada contenido en la Carta actual debe autorizar a las Naciones Unidas a intervenir en cosas que son esencialmente de la jurisdicción doméstica de cualquier estado o debe de requerir que los miembros que someten tales cosas a resolución bajo la Carta actual; pero este principio no debe de perjudicar la aplicación de medidas ejecutivas bajo el Capítulo VII (acciones con respecto a amenazas a la paz, interrupciones de la paz, y actos de agresión). De manera que las violaciones de los derechos humanos de la gente de un país constituye una "amenaza a la paz" y la intervención puede ser permitida bajo la Carta.

4. Ejemplos de tal intervención incluyen la autorización de sanciones económicas y un embargo de armas contra Rhodesia y Sur Africa. Como lo indica Louis Sohn:

La segregación racial en Africa del Sur se transformó por interpretaciones de la ley de las Naciones Unidas de una sociedad perversa, a una práctica repugnante, a un crimen bajo la ley internacional, a una amenaza hacia la paz, la cual la comunidad internacional no puede tolerar y que autorizó la imposición de sanciones económicas obligatorias contra el gobierno desviado.

Louis Sohn, *Interpreting the Law*, en UNITED NATIONS LEGAL ORDER 169, 211 (Oscar Schachter y Christopher Joyner, ed. 1995).

5. Ejemplos de tal intervención incluyen la autorización del consejo de seguridad en intervención militar en Haití y la provincia Serbia de Kosovo.

Primero, el desarrollo de una trayectoria múltiple en la protección de derechos humanos evita el problema de que las protecciones de derechos humanos sean sujetas al más bajo común denominador. En otras palabras, el nivel de imposición en una trayectoria múltiple sería predicado sobre la habilidad de grupos más pequeños de países que estén de acuerdo en un conjunto común de normas, permitiendo la más amplia y posible promulgación e imposición de normas sobre derechos humanos dentro de cualquier agrupación regional en los países. Así, por ejemplo, la Unión Europea ha creado derechos políticos, civiles, sociales, culturales y económicos que superan las normas globalmente articuladas en aquéllas convenciones de las Naciones Unidas sobre derechos humanos que han sido ratificadas por una gran mayoría de países del mundo.⁶ Estas asociaciones regionales políticas, económicas y/o militares también han creado desincentivos, para evitar, que los países que son miembros de estas instituciones se desvíen de las normas sobre derechos humanos propagadas por estas instituciones. Por lo menos algunas de estas instituciones han demostrado la voluntad y habilidad de intervenir en los países donde las normas sobre derechos humanos no se han respetado. Por ejemplo, el cumplimiento con la Convención Europea para la Protección de Derechos Humanos y Libertades Fundamentales es una condición previa y necesaria para la admisión al Concilio de Europa, y por consiguiente, a la Unión Europea. El Concilio, a través de sus órganos de derechos humanos y sus supervisores, critica, condena, juzga casos e incluso “excomulga” a miembros que no continúan adecuadamente reconociendo ni protegiendo las normas sobre derechos humanos. Otras entidades como MERCOSUR y NAFTA, tentativamente, ya se están moviendo a basar sus relaciones económicas en el respeto mutuo de las normas sobre derechos humanos, particularmente el de esos derechos humanos que abarcan derechos de trabajo y otros derechos socio-económicos.⁷

6. Véase e.g. La Convención Europea y las decisiones de la Corte Europea sobre Derechos Humanos.

7. Véase e.g. TRATADO NORTEAMERICANO SOBRE LA COOPERACIÓN LABORAL, (“NAALC”) (visitado Mar. 25, 2000) <<http://www.naalc.org/english/infocentre/NAALC/NAALC2.htm>>.

El Art. 1 del NAALC, establece que “los objetivos de este Acuerdo son . . . (b) promover, en su extensión máxima posible, los principios laborales establecidos en el Anexo 1 . . .” El anexo 1, en cambio, provee once principios laborales que las partes del NAFTA y del NAALC están obligadas a respetar:

1) Libertad de asociación y protección a la libertad de organización.

El derecho de los trabajadores al ejercicio libre y sin ningún impedimento a establecer y formar parte de organizaciones de su elección para alcanzar y defender sus intereses.

2) El derecho a la negociación colectiva.

La protección del derecho de los trabajadores organizados para promover negociaciones colectivas sobre asuntos concernientes a los términos y condiciones de empleo.

3) El derecho a huelga.

La protección del derecho a huelga de los trabajadores para defender sus intereses colectivos.

Por ejemplo, NAFTA, a través de su acuerdo lateral sobre el trabajo, mantiene un mecanismo para que sindicatos de trabajadores u órganos gubernamentales presenten quejas contra otro miembro del NAFTA por violaciones en contra de derechos de trabajo, muchos de los cuales son derechos humanos reconocidos universalmente.⁸ MERCOSUR ha empezado

4) La prohibición del trabajo forzado.

La prohibición y supresión de todas las formas de trabajo forzado u obligatorio, con excepción de aquellos tipos de trabajo obligatorio generalmente aceptados por las partes, como la prestación de servicio militar, ciertas obligaciones cívicas, trabajo en prisión con fines no privados y aquel trabajo riguroso en los casos de emergencia.

5) Protecciones al trabajo de niños y de jóvenes.

El establecimiento de restricciones para el trabajo de niños y de jóvenes las cuales pueden variar dependiendo de factores relevantes que puedan poner en peligro su completo desarrollo físico, mental y moral, incluyendo su educación y requisitos de seguridad.

6) Estándares mínimos del trabajo.

El establecimiento de estándares mínimos de trabajo para los asalariados, como el salario mínimo y el del trabajo extra, incluyendo aquellos no incluidos en los pactos colectivos.

7) Eliminación de la discriminación en el trabajo.

Eliminación de la discriminación en el trabajo basado en raza, religión, edad, sexo o en cualquier otro fundamento, sujeto a ciertas excepciones razonables, como por ejemplo, requisitos ocupacionales o cualidades y aquellas prácticas establecidas de buena fe, o normas que regulan la edad de retiro, y aquellas medidas especiales para la protección o asistencia a grupos particulares designados a tomar en cuenta los efectos de la discriminación.

8) Pago igual para hombres y mujeres.

Salario igual para hombres y mujeres basado en la aplicación del principio de "igualdad de pago por trabajo en igualdad de condiciones".

9) Prevención de enfermedades y heridas en el lugar de trabajo.

El establecimiento e implementación de estándares para minizar las causas de enfermedades y lesiones en el lugar de trabajo.

10) Compensación por enfermedad y lesiones en el lugar de trabajo.

El establecimiento de un sistema que provea beneficios y compensación a los trabajadores y sus dependientes en caso de lesiones en el lugar de trabajo, accidentes o fatalidades resultantes, vinculadas u ocurridas en el curso del empleo.

11) Protección a trabajadores emigrantes.

Proveer a los trabajadores emigrantes que se encuentran laborando en territorio de una de las partes, con las mismas protecciones legales a que tienen derecho los trabajadores nacionales en cuanto a las condiciones de trabajo. *Id.*

Con respecto a MERCOSUR, el progreso hacia el reconocimiento del trabajo y de otros derechos humanos ha sido de alguna manera menos avanzado, aunque existe el reconocimiento que el progreso es un área esencial para la entera realización del potencial de MERCOSUR. Véase generalmente, (visitado Mar. 25, 2000) <<http://www.rau.uy/mercosur/aa/pre25.merca.htm>> ("fue bajo el influjo de las administraciones del trabajo y de los actores sindicales de los cuatro países, que se constituye el Sub Grupo Número Once dedicado a las Relaciones Laborales, Empleo y Seguridad Social. Se asumía así el tratamiento de "las ineludibles cuestiones laborales y sociales que traerá consigo la puesta en marcha del MERCOSUR.")

8. Véase generalmente LANCE COMPA, *Going Multilateral: The Evolution of U.S. Hemispheric Labor Rights Policy Under GSP and NAFTA*, 10 CONN. J. INT'L L. 337 (1995).

discusiones para la creación de estándares para las asociaciones de trabajadores así como otras normas, pero estas discusiones aun están en su fase preliminar. No obstante, sería razonable esperar que, con el progreso de la integración económica en MERCOSUR y con otros avances en las organizaciones regionales, la armonización social y política con respecto a las decisiones de inversión dentro de las asociaciones económicas, servirá como un medio de reducción de externalidades económicas. Es particularmente notable que MERCOSUR tomara una posición conjunta referente a la evidencia recientemente divulgada acerca de la cooperación entre los regímenes militares suramericanos durante los años setenta y ochentas sobre el secuestro y asesinato de oponentes políticos de los regímenes militares de esos países. A esta cooperación se le refiere frecuentemente como el "Plan Condor." Esos países están compuestos por miembros de MERCOSUR además de miembros asociados de Chile y Bolivia. En efecto, la prensa suramericana ha bautizado a esta cooperación entre estas dictaduras como "Mercosur de Terror."⁹ Otros signos de cooperación están emergiendo en MERCOSUR mucho más allá de asuntos estrictamente económicos.¹⁰ Se puede argumentar, por ejemplo, que esto fue un factor motivante en la federalización del progreso de leyes económicas y sociales en los Estados Unidos y claramente es el factor motivante de la creciente centralización en la toma social de decisiones en la Unión Europea.

Es más, las acciones de estas asociaciones de estados democrático-liberales, no se limitan simplemente a consignar violaciones de derechos humanos dentro de las fronteras de sus estados. La intervención tardía de la NATO en Bosnia y en Herzegovina, y su similar amenaza tardía sobre su intervención militar en Kosovo, son ejemplos del rechazo de la "alianza democrática" para reconocer la soberanía estatal absoluta ante las sistemáticas violaciones de derechos humanos que ocurren en las fronteras de la asociación. Por supuesto, la voluntad de la NATO y la de otros gobiernos democráticos para negociar con Slobodan Milosevic por el largo tiempo que lo hicieron,

9. Véase *Agence France Presse, juristas brasileños tratan de acusar al ex-dictador paraguayo por Plan Cóndor* (mayo 18, 2000); Véase también Mario Osava, *América Latina: El "Mercosur de Terror" o Represión Integrada*, Inter Press Service (enero 10, 1999).

10. Véase Federico Luis Larrinaga, 53 *Naval War College Review* 11 (abril 1, 2000). En este artículo, el autor advierte que "por ejemplo, cinco países (Argentina, Brasil, Paraguay, Uruguay y los Estados Unidos) reunieron fuerzas para la conservación de la paz. Desde entonces, el entrenamiento multinacional y la estructura de MERCOSUR denotan éxito, particularmente en las áreas de sobre la conservación de la paz, protección del medio ambiente y ayuda humanitaria (búsqueda y rescate, por ejemplo). Además, Argentina regionalmente ha aunado fuerzas con Brasil para la creación de una agencia para el control de política y material nuclear, junto con el mercado común suramericano, las naciones han declarado a MERCOSUR como una "zona pacífica"; y con Brasil y Chile formando comités para la toma de medidas que aumenten la confianza en ejercicios conjuntos, análisis acerca de asuntos relativos a la defensa y seguridad además de compartir información sobre nuevas armas." *Id.*

demuestra que la realización de un orden mundial Kantiano esta lejos de llevarse a cabo, hasta en el la limitada esfera europea.

Segundo, un argumento fuerte puede hacerse basándose en que los sistemas relativamente más débiles de protección de derechos humanos contenidos en el sistema de protección de derechos humanos de las Naciones Unidas, proporcionan funciones diferentes a las de las agrupaciones regionales y podrán, de hecho, ser más apropiados (aunque ciertamente necesitan ser mejorados) para un sistema que contempla la protección de derechos humanos para la comunidad mundial en su totalidad. Si uno acepta este argumento, alguna de la crítica extendida acerca de la ineficacia del sistema de las Naciones Unidas sobre los mecanismos para hacer valer las normas sobre derechos humanos se absolverá.¹¹ Discutiblemente, el sistema global para la protección de los derechos humanos se dirige hacia propósitos diferentes de los sistemas regionales para la protección de los derechos humanos. Tal extensión sirve como un mecanismo para hacer valer los derechos humanos en la comunidad mundial entera (excepto esos pocos países a los que se ha expulsado por abusos de derechos humanos, particularmente por abusos atroces de los derechos humanos, o amenazas a la paz), sus mecanismos para enforzar las normas necesariamente son sujetos a un común denominador mucho más bajo. Esto no significa que el sistema no deba constantemente esforzarse por fortalecer sus mecanismos y normas, sino que está necesariamente limitado hasta el punto que se pueda, dado el distrito electoral extremadamente diverso que sirve.

Tercero, el desarrollo de una trayectoria múltiple sirve como una alternativa válida de acercamiento aquellos comentaristas de derecho internacional, tales como Fernando Tesón, quien ha defendido la articulación de un conjunto universal de normas de derechos humanos aplicable a todos los países, el cual rechaze participación en la comunidad internacional a aquellos países que no cumplan esas normas globales.¹² Esto podría ser considerado como una situación de "todos-o-nada."

La justificación normativa para semejante acercamiento es bastante obvia: los derechos humanos son buenos. No obstante, existen otras justificaciones para semejante acercamiento las cuales se basan en la observancia tradicional de la función del derecho internacional. Muchos filósofos y estudiosos del derecho internacional, desde Kant a Tesón, han argumentado que una filosofía o sistema de derecho internacional basado en el imperativo categórico de Kant, y una alianza de estados liberales apoyada en normas de derechos humanos,

11. Véase, e.g., DOUGLAS DONOHO, *The Role of Human Rights in Global Security Issues: A Normative and Institutional Critique*, 14 MICH. J. INT'L L 851 (1993).

12. Por ejemplo, Tesón argumentaría que el derecho internacional sólo puede basarse en una unión de estados que "respete los derechos humanos de sus mismos ciudadanos." FERNANDO R. TESÓN, *HUMANITARIAN INTERVENTION: AN INQUIRY INTO LAW AND MORALITY* 2 (Transnacional 1997).

tiene un beneficio empírico en términos de la conservación del orden mundial.¹³ El beneficio empírico para el orden mundial resulta en la tendencia de las repúblicas democráticas a no entablar una guerra entre ellos mismos. Kant predijo esta tendencia de los estados liberales a no entablar guerras entre ellos mismos, y existe evidencia empírica considerable para apoyar la hipótesis original de Kant.¹⁴ Es por eso que el derecho internacional debe demostrar una preferencia clara hacia las democracias liberales en lugar de estados autoritarios. Esta preferencia debe reconocerse dentro del contexto tradicional del derecho internacional, en el cual la función principal es la preservación del orden mundial.

El problema con este argumento, que admisiblemente disfruta de una claridad filosófica atractiva, es que no se resuelve qué sistema de protección de los derechos humanos, o incluso qué orden mundial debiera existir para regular la conducta de esos países que no obedecen esas normas globales, pero que no llegan a constituir verdaderos "fugitivos" internacionales. Este argumento de todo-o-nada conlleva el riesgo de la expulsión de estos violadores de derechos humanos fuera del único órgano internacional que incorpora la inmensa mayoría de las naciones del mundo: las Naciones Unidas. Ciertamente, puede ser apropiado expulsar a ciertos países de las Naciones Unidas que cometen violaciones sistemáticas y serias en contra de los derechos humanos, pero para que el argumento de "todo-o nada" signifique algo más que un sistema ya establecido, un número substancialmente mayor de países debería ser expulsado de las Naciones Unidas. Una institución verdaderamente útil para un diálogo mundial entre países inmensamente diferentes perdería entonces mucho de su propósito original.

Los comentaristas del argumento todo-o-nada podrían estar correctos en que la promoción contemporánea del derecho internacional, enfocada casi completamente en la conservación de un orden mundial de estados soberanos, es empíricamente ineficaz y normalmente falsa. No obstante, la proposición todo-o-nada hace poco por llevar más lejos los derechos humanos a esos países que se salen del rígido sistema universal de derechos humanos, sistema que estos comentaristas legales favorecen. Estos comentaristas legales de todo-o-nada infravaloran la importancia de mantener un sistema de relaciones globales que permita a los países liberales y conservadores coexistir apaciblemente y mantener comunicación y diálogo. En otras palabras, aun cuando se asume que las bases fundamentales y empíricas de estas personas que abogan por la creación de un sistema universal más rígido que demande la protección de los derechos humanos, como éste autor lo hace, la proposición todo-o-nada deja

13. Véase *id.*

14. Véase, e.g., BRUCE RUSSETT, *GRASPING THE DEMOCRATIC PEACE* (Princeton University Press 1993).

aun sin respuesta la pregunta acerca de cual deberá ser la estrategia de la comunidad internacional con respecto a esos países que no califican para "unirse a la comunidad internacional." Esos países que son inelegibles continuarán existiendo, y a menos que un sistema de relaciones internacionales proporcione reglas que permitan a todos los países del mundo coexistir, el potencial para conflictos sólo puede aumentar.

Cuarto, en la medida que el Sistema de trayectoria múltiple reconozca una integración más profunda y armoniosa de las normas de los derechos humanos que existen en los países miembros, en esa medida ayudará proteger, en una forma dialéctica, el sistema doméstico de la ya existente protección de los derechos humanos en esos países. Como el propio Tesón defiende, "el derecho internacional y la justicia doméstica están fundamentalmente conectadas."¹⁵ Sin embargo, un sistema justo de derecho internacional sólo se pondrá en correlación con la justicia doméstica, y viceversa, en la medida que los países reconozcan la autoridad del derecho internacional en el sistema legal doméstico. Este reconocimiento de la autoridad del derecho internacional es más probable que ocurra en un contexto regional que en uno global. Esto es en parte porque la integración económica que frecuentemente acompaña la creación de estas agrupaciones regionales de países mantiene un incentivo económico claro a los miembros de agrupaciones regionales para que éstos no desvíen de sus compromisos los derechos humanos.

Mientras el derecho internacional está lejos de lograr un orden mundial basado en el respeto hacia las normas de derechos humanos, las instituciones mundiales de manera vacilante y desigual están estableciendo precedentes a un nivel regional y global para hacer real esa visión. En la creación de una Trayectoria Múltiple en la Protección de los Derechos Humanos, el orden legal mundial está proporcionando mecanismos para proceder con esas naciones que se niegan a reconocer los derechos humanos fundamentales de sus ciudadanos.

Nosotros debemos reconsiderar y reconstruir el derecho internacional en cierta forma para que éste incorpore y reconozca que el último objetivo de las instituciones internacionales es crear el desarrollo completo del potencial de cada individuo como un ser humano autónomo, para proteger la libertad."¹⁶ Hay, sin embargo, otras instituciones internacionales que han creado la alianza de estados libres previstas por Kant y defendidas por Tesón, y esto constituye el segundo paso de gobierno global. El Concilio de Europa, la Unión Europea, la OTAN, MERCOSUR, al igual que NAFTA, son todas las instituciones multinacionales que han creado, en diferentes grados los incentivos económicos y políticos persuasivos para que los países adopten una forma republicana liberal de gobierno.

15. TESÓN, *supra* nota 10, en 1.

16. TESÓN, *supra* nota 10, en 26.