

*Escaneado por Biblioteca Judicial "Fernando Coto Albán"*



## **LA SUSPENSIÓN DE LAS GARANTÍAS DE LOS DERECHOS HUMANOS**

**ALEJANDRO MONTIEL ARGÜELLO**

### **SUMARIO:**

|                                       | Pág. |
|---------------------------------------|------|
| 1. Terminología .....                 | 100  |
| 2. Antecedentes .....                 | 100  |
| 3. Constituciones modernas .....      | 100  |
| 4. Instrumentos internacionales ..... | 103  |
| 5. Jurisprudencia internacional ..... | 104  |
| 6. Doctrina .....                     | 106  |
| 7. Conclusiones .....                 | 108  |

### 1. Terminología.

Haciendo un análisis de los términos usados en el artículo 27 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, referente a la suspensión de las garantías de los derechos humanos y que se insertará adelante, la Corte Interamericana de Derechos Humanos dijo:

"El artículo 27 contiene determinadas locuciones que merecen ser destacadas a los fines de la presente consulta. Así, el título es 'Suspensión de Garantías'; el párrafo primero habla de 'suspend(er) las obligaciones contraídas'; el párrafo segundo de 'suspensión de los derechos'; y el párrafo tercero de 'derecho de suspensión'. Cuando la palabra 'garantías' se utiliza en el párrafo segundo, es precisamente para prohibir la suspensión de las 'garantías judiciales indispensables'. Del análisis de los términos de la Convención en el contexto de éstos, resulta que no se trata de una 'suspensión de garantías' en sentido absoluto, ni de la 'suspensión de los derechos', ya que siendo estos consustanciales con la persona lo único que podría suspender sería su pleno y efectivo ejercicio. La Corte estima útil tener presentes esas diferencias terminológicas a fin de esclarecer los fundamentos conceptuales sobre los cuales responde la presente consulta, sin perjuicio de las cuales la Corte utilizará la expresión empleada por la Convención de 'suspensión de garantías'.<sup>1</sup>"

A pesar de lo dicho en ese pasaje, la Corte, en otros lugares de la misma opinión consultiva habla de "suspensión de derechos".

El jurista español Francisco Fernández Segado dice: "Pues bien, históricamente, la suspensión de 'derechos' y 'garantías' va a permitir hablar de una 'suspensión de garantías' que es una ficción jurídica por más de la cual lo que se quiere significar llegado el caso de proceder a la adopción de medidas excepcionales con la subsiguiente restricción de Derecho, que lo que se va a suspender es la garantía, esto es, la protección jurídica del Derecho, sin por ello suspender el Derecho mismo."<sup>2</sup>

En el presente trabajo se utilizará el término "suspensión de garantías" que parece preferible aun cuando no sea rigurosamente exacto.

### 2. Antecedentes.

Desde la época de la Roma Republicana fue reconocida la necesidad de otorgar a la autoridad poderes extraordinarios, por un tiempo limitado, en caso de guerra exterior o de revuelta interna, aun cuando ello implicaba una restricción a los derechos de los ciudadanos. De allí nació la institución de la dictadura, en realidad muy diferente a las conocidas con ese mismo nombre en épocas posteriores de la misma Roma y en los países modernos.

En 1689 el Parlamento británico decretó la suspensión de la garantía de la libertad individual concedida en el *Hábeas Corpus Act* de 1640 y el *Hábeas Corpus Amendment Act* de 1679.

### 3. Constituciones modernas.

La constitución de los Estados Unidos de 1787 que no comprendía una enumeración de derechos que sólo fue incluida mediante las diez primeras reformas, contiene una disposición sobre la suspensión de garantías y es el artículo 1 sección 9 cláusula 2 que dice: "El privilegio del mandamiento de *Hábeas Corpus* no debe suspenderse, salvo que en casos de rebelión o invasión la seguridad pública pueda requerirlo."

Sin embargo, la jurisprudencia ha establecido que no es inconstitucional el juzgamiento de civiles por tribunales militares y sin jurado, en tiempo de guerra y en la zona de operaciones militares efectivas,<sup>3</sup> de los violadores del Derecho de guerra<sup>4</sup> y de los acusados ante tribunales internacionales.<sup>5</sup>

Más aún, la jurisprudencia ha precisado que cuando se declara la ley marcial los tribunales militares pueden juzgar a los civiles, pero que "la ley marcial no puede ponerse en vigor por una amenaza de invasión. La necesidad debe ser verdadera y presente: la invasión debe ser real, de modo que efectivamente cierre los tribunales de justicia y deponga el gobierno civil... La ley marcial nunca puede existir cuando los tribunales están abiertos y en el propio e inobstruido ejercicio de su jurisdicción.

1. "El *Hábeas Corpus* bajo suspensión de garantías". Opinión consultiva OC-8/ 87 del 30 de enero de 1987. Serie A., núm. 8, párr. 18. Puede consultarse en Ventura, Manuel E. y Zovatto, Manuel. "La función consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos", Madrid, 1989, pág. 444.

2. Fernández Segado, Francisco en Alzaga Villareal, Óscar (compilador) "Comentarios a las Leyes Políticas", Madrid, 1974, T. IV, pág. 562.

3. *Perslstein vs. United States*, 151 F., 2d. 167 (3d. Cir. 1945).

4. *Ex parte Quirin*, 317 U.S. 1 (1942).

5. *Hirota vs. Mac Arthur*, 338 U.S. 197 (1948).

También se limita a la localidad en que hay realmente guerra.<sup>6</sup> Esta doctrina ha sido aplicada a casos ocurridos en Hawai en 1942 y 1944, a pesar de que se había dejado subsistente la ley marcial decretada con base en el ataque japonés a Pearl Harbour.<sup>7</sup>

Existen numerosas sentencias de la Corte Suprema americana en el sentido de que la declaración de la ley marcial no concede facultades arbitrarias, sino que las autoridades judiciales pueden examinar si una medida tomada en virtud de ella estaba justificada por las circunstancias. En el citado caso *Milligan* la Corte sostuvo que respecto al Hábeas Corpus lo que la constitución autoriza suspender es el privilegio y no el mandamiento, de manera que los tribunales conservan la facultad de examinar y determinar si la suspensión es constitucional y si el detenido está dentro de los términos de la suspensión. A principios de la guerra civil en 1861, el presidente Lincoln suspendió el Hábeas Corpus en ciertas regiones del país y en 1862 hizo extensiva la suspensión a todo el territorio nacional. El presidente de la Corte Suprema, Taney declaró inconstitucional la suspensión basándose en que el derecho a decretarla en forma general residía en el Congreso,<sup>8</sup> pero éste, el año siguiente, autorizó al presidente a hacerlo. Desde entonces ningún presidente ha decretado por sí la suspensión ni aun en caso de guerra.

De acuerdo con lo anterior, en los lugares y circunstancias en que se ha decretado la ley marcial, las autoridades militares pueden efectuar la detención preventiva de personas, siempre con la limitación de que subsista el peligro de invasión, pero "fuera de una zona en que prevalecen condiciones que justifican la ley marcial, el Ejecutivo no puede, a falta de autorización del Congreso, pasar por encima de la libertad personal ni siquiera en tiempo de guerra."<sup>9</sup>

En 1950 el Congreso americano emitió la Ley

de Seguridad Interna, según la cual, en caso de invasión, declaración de guerra o insurrección en ayuda de un enemigo extranjero, el presidente puede proclamar una "urgencia de seguridad interna" y detener a cualquier persona que crea que puede participar en actos de espionaje o sabotaje. Esta Ley fue emitida en contra del veto presidencial y su constitucionalidad es discutible, salvo cuando se trate de extranjeros enemigos, pues éstos, como dice Blackstone, "no tienen derechos, ni privilegios, salvo por el favor especial del rey, durante el tiempo de guerra."<sup>10</sup> La detención y confinamiento de extranjeros enemigos ha sido práctica sancionada por los tribunales en toda la historia de los Estados Unidos a partir de la Ley de Extranjeros Enemigos de 1798. Durante la segunda guerra mundial se decretó la exclusión de nacionales de ascendencia japonesa de la costa oeste y su detención en campos de concentración en el interior por considerarse que había peligro de invasión. Los tribunales mantuvieron esas medidas,<sup>11</sup> pero el Congreso americano decretó en años recientes una indemnización en favor de esas personas.

En cuanto al derecho de propiedad, los tribunales americanos han decidido que se necesita una ley para que el Poder Ejecutivo pueda tomar la propiedad privada en tiempo de guerra, salvo el derecho de requisición de la propiedad realmente necesaria para las operaciones militares.<sup>12</sup> Tanto durante la guerra civil como durante la primera y segunda guerras mundiales, fueron dictadas leyes que permitieron la incautación de empresas industriales, aun de aquéllas no directamente ligadas con el esfuerzo bélico.<sup>13</sup> Tanto la requisición como la incautación generaban la obligación de indemnizar al propietario,<sup>14</sup> salvo que se tratase de un extranjero enemigo o de persona asociada directamente con la causa enemiga.<sup>15</sup>

6. Ex parte *Milligan*, 4 Wall 2 (U.S. 1866).

7. *Duncan vs. Kakanamoku*, 327 U.S. 304 (1946).

8. Ex parte *Merryman*, 17 Fed. Cass. 14 (D. Md. 1861).

9. Schwartz, Bernard, "Los Poderes del Gobierno", México, 1966, T.II, pág. 307.

10. Blackstone, William. "I Commentaries", 372.

11. *Korematsu vs. United States*, 140 F., 2d. 128 (19th Cir. 1950).

12. *United States vs. Russell*, 13 Wall. 623 (U.S. 1871).

13. *United States vs. Montgomery Ward & Co.*, 150 F., 2nd. 369 (7th Cir. 1945).

14. *United States vs. General Motors Corp.*, 323 U.S. 373 (1945).

15. *Brown vs. United States*, 8 Cranch 110 (U.S. 1810).

Asimismo los tribunales han considerado constitucionales las autorizaciones legislativas al ejecutivo para el control de precios,<sup>16</sup> el control de alquileres<sup>17</sup> y el racionamiento.<sup>18</sup> En América Latina es corriente que las constituciones políticas contemplen expresamente la suspensión de las garantías de los derechos humanos, autorizando al Poder Ejecutivo para hacerlo y concediendo al Congreso alguna forma de control respecto a la duración y a los actos ejecutados durante la suspensión.

Por excepción, la Constitución vigente de Costa Rica, de 1949, dispone lo siguiente:

"Artículo 121. Además de las otras atribuciones que le confiere esta Constitución, corresponde exclusivamente a la Asamblea Legislativa:

...7) Suspender por votación no menor de los dos tercios de la totalidad de sus miembros, en caso de evidente necesidad pública, los derechos y garantías individuales consignados en los artículos 22 (derechos de trasladarse y permanecer en cualquier punto), 23 (inviolabilidad del domicilio), 24 (inviolabilidad de documentos privados y comunicaciones), 26 (derecho de reunión), 28 (libertad de expresión), 29 (libertad de comunicación del pensamiento), 30 (libre acceso a los departamentos administrativos) y 37 (prohibición de detenciones ilegales) de esta Constitución. Esta suspensión puede ser de todos o de algunos derechos y garantías, para la totalidad o parte del territorio, y hasta por treinta días; durante ella y respecto de las personas, el Poder Ejecutivo sólo podrá ordenar su detención en establecimientos no destinados a reos comunes o decretar su confinamiento en lugares habitados. Deberá también dar cuenta a la Asamblea en su próxima reunión de las medidas tomadas para salvar el orden público o mantener la seguridad del Estado.

En ningún caso podrán suspenderse derechos o garantías individuales no consignados en este inciso".

También, la Ley Nº 7135 de la Jurisdicción Constitucional del 11 de octubre de 1989 dice así:

"Artículo 24. Al resolver, la Sala examinará entre otros aspectos, lo siguiente: ...ch) Si en caso de estar suspendidas las garantías constitucionales, la resolución se dictó dentro de las limitaciones de la Constitución Política, y de las razonablemente derivadas de la misma declaratoria."

En España, la primera constitución, la de Cádiz de 1812, decía en su artículo 308: "Si en circunstancias extraordinarias la seguridad del Estado exigiere en toda la Monarquía o en parte de ella la suspensión de algunas de las formalidades presentes en este capítulo para el arresto de los delincuentes, podrán las Cortes decretarla por un tiempo determinado."

La actual Constitución de España, que data de 1978, contiene el artículo 55 que dice:

1. "Los derechos reconocidos en los artículos 17 (garantías de la libertad personal: casos y formas de privación de la libertad, plazo máximo de la detención, derecho de ser informado de sus derechos y de la razón de la detención, a no declarar y a la asistencia de abogado, y Hábeas Corpus), 18, apartados 2 y 3 (inviolabilidad del domicilio y secreto de la correspondencia), artículos 19 (libertad de residencia y circulación), 20, apartados a) y d) y 5 (libertad de expresión y difusión del pensamiento, y prohibición del secuestro de publicaciones), artículo 21 (derecho de reunión), 28 apartado 2 (derecho de huelga) y artículo 37, apartado 2 (medidas de conflicto colectivo) podrán ser suspendidas cuando se acuerde la declaratoria del estado de excepción o de sitio. Se exceptúa de lo establecido anteriormente el apartado 3 del artículo 17 (derechos del detenido: ser informado de la razón de la detención, no ser obligado a declarar y asistencia de abogado) para el supuesto de declaración del estado de excepción.

2. Una ley orgánica podrá determinar la forma y los casos en que, de forma individual y con la necesaria intervención judicial y el adecuado control parlamentario los derechos reconocidos en los artículos 17, apartado 2 (máximo de la detención preventiva) y 18, apartados 2 y 3 (inviolabilidad del domicilio y secreto de las comunicaciones) pueden ser suspendidos para personas determinadas en relación con las investigaciones correspondientes a la actuación de bandas armadas o elementos terroristas.

3. La utilización injustificada o abusiva de las facultades reconocidas en dicha ley orgánica producirá responsabilidad penal, como violación de los derechos y libertades reconocidos por las leyes." (Las expresiones entre paréntesis no se encuentran en el original).

Más adelante, en el artículo 116 dispone la

16. *Yakus vs. United States*, 321 U.S. 414 (1944).

17. *Bowles vs. Willingham*, 321 U.S. 503 (1944).

18. *O'Neal vs. United States*, 140 F., 2nd. 908 (6th Cir. 1944).

misma Constitución que una ley orgánica regulará los estados de alarma, de excepción y de sitio; que el primero lo decreta el gobierno en Consejo de Ministros por un máximo de quince días y luego deberá dar cuenta al Congreso de los Diputados que podrá ampliarlo; que el segundo requiere autorización del Congreso; y que el tercero lo declara el mismo Congreso.

Es de notar que la Constitución española contempla, además de la suspensión de garantías con carácter general, la suspensión en forma individual, la cual parece que sólo está prevista en la Carta Fundamental de la República Federal Alemana.

#### **4. Instrumentos internacionales.**

La Convención Europea de Salvaguardia de los Derechos del Hombre y Libertades Fundamentales, de 1950, dice así en su artículo 15:

1. "En caso de guerra o en caso de otro peligro público que amenace la vida de la nación, cualquiera alta parte contratante puede tomar medidas que deroguen las obligaciones previstas en la presente convención en la medida estricta en que lo exija la situación, y supuesto que tales providencias no sean opuestas a las de otras obligaciones que dimanen del Derecho Internacional.

2. La disposición precedente no autoriza ninguna derogación al artículo 2 (derecho a la vida), salvo para el caso de muerte resultante de actos lícitos de guerra, y a los artículos 3 (prohibición de torturas y de penas o tratamientos inhumanos o degradantes, 4 párrafo 1 (prohibición de esclavitud y servidumbre) y 7 (principio de legalidad y no retroactividad de la ley penal).

3. Toda alta parte contratante que ejerza este derecho de derogación tendrá plenamente informado al secretario general del Consejo de Europa de las medidas tomadas y de los motivos que las han inspirado. Deberá igualmente informar al secretario general del consejo de Europa de la fecha en que esas medidas hayan dejado de estar en vigor y las disposiciones de la convención vuelvan a tener plena aplicación."

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, aprobados por las Naciones Unidas en 1966, dice así en su artículo 4:

1. "En situaciones excepcionales que pongan en peligro la vida de la nación y cuya existencia haya sido proclamada oficialmente, los Estados Partes en el presente Pacto podrán adoptar disposiciones que, en la medida estrictamente limitada a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de ese Pacto, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obli-

gaciones que les impone el Derecho Internacional y no entrañen discriminación alguna únicamente en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social.

2. La disposición precedente no autoriza suspensión alguna de los artículos 6 (derecho a la vida y limitaciones a la pena de muerte), 7 (prohibición de la tortura, tratamientos crueles y experimentos médicos y científicos), 8 (párrafos 1 y 2) (prohibición de la esclavitud y servidumbre), 11 (prohibición de encarcelamiento por obligaciones contractuales), 15 (irretroactividad de la ley penal en perjuicio del reo), 16 (reconocimiento de la personalidad jurídica) y 18 (libertad de pensamiento, conciencia y religión).

3. Todo Estado Parte en el presente Pacto que haga uso del derecho de suspensión deberá informar inmediatamente a los demás Estados Partes en el presente Pacto, por conducto del secretario general de las Naciones Unidas, de las disposiciones cuya aplicación haya suspendido y de los motivos que hayan suscitado la suspensión. Se hará nueva comunicación por el mismo conducto en la fecha en que haya dado por terminada la suspensión." (Las expresiones entre paréntesis en esta cita y en la que antecede no se encuentran en el original).

También la Convención Americana de Derechos Humanos, de 1969, dispone lo siguiente:

"Artículo 27. Suspensión de garantías.

1. En caso de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado Parte, éste podrá adoptar disposiciones que, en la medida y por el tiempo estrictamente limitado a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de esta convención, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que impone el Derecho Internacional y no entrañen discriminación alguna fundada en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social.

2. La disposición precedente no autoriza la suspensión de los derechos determinados en los siguientes artículos: 3 (derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica); 4 (derecho a la vida); 5 (derecho a la integridad personal); 6 (prohibición de la esclavitud y servidumbre); 9 (principio de legalidad y de retroactividad); 12 (libertad de conciencia y de religión); 17 (protección a la familia); 18 (derecho al nombre); 19 (derecho del niño); 20 (derecho de la nacionalidad); y 23 (derechos políticos), ni de las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos.

3. Todo Estado Parte que haga uso del derecho de suspensión deberá informar inmediatamente a los demás Estados Partes en la presente Conven-

ción, por conducto del secretario general de la Organización de los Estados Americanos, de las disposiciones cuya aplicación haya suspendido, de los motivos que hayan suscitado la suspensión y de la fecha en que haya dado por terminada tal suspensión".

Disposiciones similares a las anteriores existen también en la Carta Africana sobre Derechos Humanos y de los Pueblos, de 1981.

## 5. Jurisprudencia Internacional.

a) En octubre de 1955 y abril de 1956 el Reino Unido decretó un estado de emergencia en Chipre, en ese entonces su colonia, y el 7 de mayo de 1956 Grecia denunció ante la Comisión Europea de Derechos Humanos que no existía un motivo justificado para la emisión de ese decreto. Después de haber investigado la situación, la comisión presentó un informe al Consejo de Ministros de la Comunidad Europea, y éste, por haberse solucionado la cuestión chipriota, decidió que "no había lugar a tomar nuevas medidas." Así se terminó el caso, pero mediante él quedó establecido el derecho a cuestionar la existencia de un peligro que justifique el estado de emergencia y si las medidas que se tomen se ajustan a la situación "aunque el gobierno debe conservar cierto margen de apreciación."<sup>19</sup>

b) El caso *Lawless vs. Irlanda* difiere del anterior en que fue iniciado por un individuo y llegó hasta el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. El 5 de julio de 1951 Irlanda decretó el estado de emergencia y durante él fue detenido el señor G. R. Lawless. Éste recurrió a la Corte y en la sentencia que se dictó ese tribunal afirmó su derecho a constatar la existencia de un peligro público que definió así: "Una situación de crisis o de peligro excepcional o inminente que afecta el conjunto de la población y que constituye una amenaza para la vida organizada de la comunidad que compone el Estado". En el caso sub júdice la Corte resolvió que había existido un peligro público; que la medida de detención había sido tomada de acuerdo con la situación; que no contradecía otra obligación internacional; y que se había notificado al secretario general del Consejo de Europa, concluyendo que la detención de Lawless aparecía como una medida estrictamente limitada a las exigencias de la situación en el sentido del artículo

15 de la convención y que los hechos de la causa "no demostraban por parte del gobierno de Irlanda, una violación de la convención."<sup>20</sup>

c) El 3 de mayo de 1967 la Junta Militar de Grecia informó al secretario general del Consejo de Europa que había decretado la suspensión de varios artículos de la convención por existir un peligro interior que amenazaba el orden público y la seguridad del Estado. Los países bálticos y Holanda denunciaron ante la Comisión Europea de Derechos Humanos que no existía el peligro nacional que exige el artículo 15 de la convención, y Grecia alegó que, según jurisprudencia de la propia Comisión, debía concederse al gobierno un "margen de apreciación". La Comisión tramitó la denuncia, y después de investigar por medio de una subcomisión emitió su dictamen el 5 de noviembre de 1969 en el que concluye: "La Comisión no ha encontrado que la evidencia aducida por el gobierno replicante muestre que el desplazamiento del gobierno legal por la fuerza de las armas de los comunistas y sus aliados fuera inminente el 21 de abril de 1967; en realidad, existe evidencia que indica que tal cosa no era planeada a la época ni era seriamente anticipada, ya sea por la autoridad militar o policial."<sup>21</sup>

Ante la inminencia de su expulsión del Consejo de Europa, el gobierno de Grecia denunció la convención y se retiró del consejo en 1969, pero al llegar al poder un gobierno democrático la ratificó nuevamente en 1974.

d) El 16 de diciembre de 1971 Irlanda denunció al Reino Unido ante la Comisión Europea de Derechos Humanos por la aplicación de medidas de emergencia en Irlanda del Norte. El asunto llegó hasta la Corte de Europa de Derechos Humanos y en el curso del juicio Irlanda reconoció que el Ejército Republicano Irlandés había desarrollado una ofensiva y el Reino Unido había tenido que enviar contingentes militares para combatirla. La Corte, en su sentencia del 13 de diciembre de 1977, dijo: "Corresponde a cada Estado Contratante, con su responsabilidad por la vida de su nación, determinar si esa vida está amenazada por una emergencia pública y cuán lejos es necesario llegar para dominar la emergencia. Por razón de su contacto directo y continuo con las urgentes necesidades del momento, las autoridades nacionales están en principio en una posición mejor

19. Publicaciones de la Comisión Europea de Derechos Humanos. Yearbook II (1958-9), pág. 174. Appl. 17/56 - Greece vs. U.K.

20. Publicaciones del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Serie A., vol. 3 (1961).

21. Publicaciones de la Comisión Europea de Derechos Humanos. Yearbook XII (1969), The Greek Case.

que el juez internacional para decidir, tanto sobre la existencia de esa emergencia, como sobre la naturaleza y extensión de las derogaciones necesarias para dominarla. En esta cuestión el artículo 15 deja a esas autoridades un ancho margen de apreciación. Sin embargo, los Estados no gozan de un derecho ilimitado a ese respecto. La Corte, que junto con la Comisión, es responsable de asegurar la observancia de los compromisos de los Estados (art. 19) está facultada para decidir si los Estados han ido más allá de la extensión requerida por las exigencias de la crisis... El margen doméstico de la apreciación está así acompañado por una supervisión europea."

Entrando al fondo del asunto la Corte dijo: "El artículo 15 entra en operación sólo 'en caso de guerra o de otro peligro público que amenace la vida de la nación'. La existencia de tal emergencia aparece perfectamente clara en los hechos que se han resumido antes (párrafo 12 y 29-73), sin que haya sido cuestionada por nadie ante la Comisión o la Corte. La crisis experimentada en la época por los seis condados, en consecuencia, cae dentro del ámbito del artículo 15."<sup>22</sup>

e) En la aplicación de Chipre contra Turquía, respecto a medidas de emergencia aplicadas en la zona que Turquía había ocupado, la Comisión Europea de Derechos Humanos resolvió que para poder aplicar el artículo 15 de la Convención era indispensable la existencia de un acto declarativo oficial y público, de suspensión de garantías.<sup>23</sup>

f) Examinando el alcance de una reserva hecha por Guatemala al artículo 4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos dijo: "El artículo 27 permite a los Estados Partes la suspensión de las obligaciones contraídas en virtud de la convención en caso de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado afectado y siempre que tal decisión no implique la suspensión o derogación de ciertos derechos básicos o esenciales, entre los cuales está el

derecho a la vida garantizado por el artículo 4. En esa perspectiva, toda reserva destinada a permitir al Estado la suspensión de uno de esos derechos fundamentales, cuya derogación está en toda hipótesis prohibida, debe ser considerada como incompatible con el objeto y fin de la Convención y, en consecuencia, no autorizada por ésta. Otra sería la situación, en cambio, si la reserva persiguiera simplemente restringir algunos aspectos de un derecho no derogable sin privar al derecho en conjunto de su propósito básico."<sup>24</sup>

g) En opinión consultiva del 9 de mayo de 1986, la Corte Interamericana de Derechos Humanos precisó la diferencia entre restricción y suspensión de derechos, así: "En circunstancias excepcionales y bajo condiciones precisas, la Convención permite suspender temporalmente algunas de las obligaciones contraídas por los Estados (art. 27). En condiciones normales únicamente caben restricciones al goce y ejercicio de tales derechos. La distinción entre restricción y suspensión del goce y ejercicio de los derechos y libertades resulta de la propia convención (arts. 16.3, 29a y 30). Se trata de una distinción importante y la enmienda introducida al respecto en la última etapa de la elaboración de la convención, en la conferencia especializada, de San José, para incluir las palabras 'el goce y ejercicio', clarificó conceptualmente la cuestión."<sup>25</sup>

h) En opinión consultiva del 30 de enero de 1987 la Corte Interamericana de Derechos Humanos dictaminó que las garantías judiciales indispensables para la protección de los derechos que no pueden ser suspendidos, de conformidad con el párrafo 2 del artículo 27 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, eran los consignados en los artículos 25.1 y 7.6 de la misma convención, o sean el recurso de amparo y el Hábeas Corpus.<sup>26</sup>

i) En opinión consultiva del 6 de octubre de 1987, la Corte Interamericana de Derechos Humanos dictaminó que las garantías judiciales indispensables que no pueden suspenderse en el estado de emergencia, es decir, las referidas en la opinión an-

22. Publicaciones del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Serie A., vol. 25, (1978), págs. 78-9.

23. Publicaciones de la Comisión Europea de Derechos Humanos. Yearbook, XIX (1976), Cyprus vs. Turkey.

24. "Restricciones a la pena de muerte". Opinión consultiva OC-3/83 del 8 de septiembre de 1983. Serie A., núm. 3, párr. 61. Ventura, Manuel E. y Zovatto, Manuel. *Op. cit.*, pág. 281.

25. "La expresión 'Leyes' en el Artículo 30 de la Convención Americana de Derechos Humanos". Opinión consultiva OC-6/86 del 9 de mayo de 1986. Serie A., núm. 6, párr. 14. Ventura, Manuel E. y Zovatto, Manuel. *Op. cit.*, pág. 386.

26. "El Hábeas Corpus bajo suspensión de garantías". Opinión consultiva OC-8/87 del 30 de enero de 1987. Serie A., núm. 8. Ventura, Manuel E. y Zovatto, Manuel. *Op. cit.*, pág. 439.

terior, debían ejecutarse dentro del marco y según los principios del proceso legal recogidos en el artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, esto es, con las debidas garantías, dentro de un plazo razonable y ante un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley.<sup>27</sup>

## 6. Doctrina.

Cuando se decretó el artículo 308 de la Constitución de Cádiz arriba transcrito, hubo críticas en el sentido de que vendría a ser instrumento de la tiranía; sin embargo, posteriormente la opinión general es que la suspensión de algunos derechos humanos no básicos, no solo es justificable, sino que es imperativa en caso de peligro nacional.

Como dice un jurista español, comentando la Constitución de su país, "el legislador constituyente, superando la inicial y optimista inspiración del constitucionalismo clásico, según la cual la constitución regía en todas las circunstancias, manteniendo invariable la técnica de la distribución del poder entre los varios detentadores del mismo, dotados de mutuos controles, iba a contemplar con innegable realismo la posibilidad de que en la comunidad política pudieran surgir perturbaciones de muy variada naturaleza que pusieran en peligro la existencia misma del Estado."<sup>28</sup>

Otro constitucionalista anterior había dicho: "...el régimen constitucional de los derechos de la personalidad experimenta a veces interrupciones que se estiman impuestas por circunstancias excepcionales de la vida política y que reclaman medidas sintetizables en la suspensión de las garantías constitucionales."<sup>29</sup>

Uno más, José M. Serrano Alberca, dice: "La aparición del Estado democrático liberal que consagra el reconocimiento de una serie de derechos subjetivos de los ciudadanos, hace necesaria también la imposición de limitaciones a tales derechos, limitaciones que a los efectos del artículo que comenta-

mos (el artículo 55 de la Constitución española de 1978), tienen su fundamento en la noción clásica del orden público y que se manifiestan a través de la actividad administrativa de policía, entendida en su función específica, como referida precisamente al orden público o la seguridad ciudadana."<sup>30</sup>

Por su parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha dicho: "La suspensión de las garantías puede ser, en algunas hipótesis, el único medio para atender a situaciones de emergencia pública y preservar los valores superiores de la sociedad democrática."<sup>31</sup>

Desgraciadamente, en numerosas ocasiones y particularmente en la América Latina, la finalidad de la suspensión de garantías ha sido desvirtuada al ser usada por regímenes antidemocráticos para dar una apariencia de legalidad a graves violaciones de derechos humanos y mantenerse en el poder en contra de la voluntad popular. A este respecto la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha dicho: "...no puede la Corte hacer abstracción de los abusos a que puede dar lugar y a los que de hecho ha dado en nuestro hemisferio, la aplicación de medidas de excepción cuando no están objetivamente justificadas a la luz de los criterios que orientan el artículo 27 y de los principios que, sobre la materia, se deducen de otros instrumentos interamericanos... La suspensión de garantías carece de toda legitimidad cuando se utiliza para atentar contra el sistema democrático."<sup>32</sup>

También, el Tribunal Constitucional de España ha dicho: "...la limitación o suspensión de derechos fundamentales en una democracia solo se justifica en aras de la defensa de los propios derechos fundamentales cuando determinadas acciones, por una parte, limitan o impiden de hecho su ejercicio en cuanto derechos subjetivos para la mayoría de los ciudadanos, y, por otra, ponen en peligro el Ordenamiento jurídico de la comunidad nacional, es decir, el Estado democrático."<sup>33</sup>

Mas, aún estando justificada la suspensión de

27. "Garantías Judiciales en Estado de Emergencia". Opinión consultiva OC-9/87 del 6 de octubre de 1987. Serie A., núm. 9. Ventura, Manuel E. y Zovatto, Manuel. *Op. cit.*, pág. 453.

28. Fernández Segado, Francisco. *Op. cit.* T. IV, pág. 556.

29. Posada, Adolfo, *Tratado de derecho público*, 5a. ed., Madrid, 1935, T II, pág. 394.

30. Serrano Alberca, José M. en Garrido Fallas, Fernando (compilador). "Comentarios a la Constitución", Madrid, 1985, pág. 911.

31. "El Hábeas Corpus bajo suspensión de garantías". Opinión consultiva OC-8/87 del 30 de enero de 1987. Serie A., núm. 8, párr. 20. Ventura, Manuel E. y Zovatto, Manuel. *Op. cit.*, pág. 444.

32. *Ibid.*

33. Sentencia del 14 de julio de 1981.

garantías, ella no significa el otorgamiento de una carta blanca al Poder Ejecutivo. En primer lugar, como puede verse en las disposiciones de instrumentos internacionales arriba transcritas, tanto de la Convención Europea de Salvaguardia de los Derechos del Hombre y Libertades Fundamentales, como del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas y de la Convención Americana de Derechos Humanos, lo mismo que de muchas Constituciones Políticas, se enumera una lista de derechos cuyas garantías no pueden ser suspendidas en ninguna circunstancia.

Es de notar la similitud existente entre las tres Convenciones Internacionales citadas respecto a los casos en que puede decretarse la suspensión de garantías y los derechos a que la suspensión no puede ser aplicada. Ampliando un poco la opinión de la Corte Interamericana de Derechos Humanos referida anteriormente en el Nº 5 f), es razonable sostener que a las disposiciones consignadas en esas convenciones sobre suspensión de garantías no puede hacerse reserva alguna porque sería incompatible con el objeto y fin de la convención (art. 19 c) de la Convención de Viena sobre Derechos de los Tratados de 1969), sea que se tratare de ampliar los casos en que es permitida la suspensión o de reducir la enumeración de los derechos a que la suspensión no es aplicable.

Comparando las convenciones, puede llamar la atención el mayor número de derechos cuyas garantías no pueden ser suspendidas según la Convención Americana, mas hay algunos de esos derechos adicionales, como decir el derecho al nombre, los derechos de los niños o la protección a la familia, cuya suspensión no podría ser útil en ningún caso para enfrentar la situación que motiva la suspensión. Siendo esto así, la suspensión o las medidas que se tomen al amparo de ella, no serían en ninguna circunstancia permisibles por no estar acomodadas a la situación.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha dicho: "Habida cuenta de que el artículo 27.1 contempla distintas situaciones y dado, además, que las medidas que se adopten en cualquiera de estas emergencias deben ser ajustadas a 'las exigencias de la situación', resulta claro que lo permisible en

una de ellas podría no serlo en otras. La juridicidad de las medidas que se adopten para enfrentar cada una de las situaciones especiales a que se refiere el artículo 27.1 dependerá, entonces, del carácter, intensidad, profundidad y particular contexto de la emergencia, así como de la proporcionalidad y razonabilidad que guarden las medidas adoptadas respecto de ella."<sup>34</sup>

Más adelante dijo la misma Corte: "La suspensión de garantías constituye también una situación excepcional, según la cual resulta lícito para el gobierno aplicar determinadas medidas restrictivas a los derechos y libertades que, en condiciones normales, están prohibidas o sometidas a requisitos más rigurosos. Esto no significa, sin embargo, que la suspensión de garantías comporte la suspensión temporal del Estado de Derecho o que autorice a los gobiernos a apartar su conducta de la legalidad a la que en todo momento deben ceñirse. Estando suspendidas las garantías, algunos de los límites legales de la actuación del poder público pueden ser distintos de los vigentes en condiciones normales, pero no deben considerarse inexistentes, ni cabe en consecuencia, entender que el gobierno esté investido de poderes absolutos más allá de las condiciones en que tal legalidad excepcional está autorizada. Como ya lo ha señalado la Corte en otra oportunidad, el principio de legalidad, las instituciones democráticas y el Estado de Derecho son inseparables."<sup>35</sup>

De la misma manera que la suspensión de garantías sólo puede decretarse cuando existan determinadas circunstancias, ella debe ser levantada una vez que desaparezcan tales circunstancias. El Concilio Vaticano II dijo: "Allí donde por razones de bien común se restrinja temporalmente el ejercicio de los derechos, restablézcase la libertad cuanto antes una vez que hayan cambiado las circunstancias."<sup>36</sup>

Entrando a considerar el carácter internacional y no puramente interno de las obligaciones de los Estados a que se ha hecho referencia, aún de aquellos no ligados por las convenciones internacionales citadas, debe recordarse que Grocio había justificado la intervención extranjera en el caso de cometerse por un tirano "atrocidades que no pueden ser aprobadas por un hombre justo" y en el siglo pasa-

<sup>34</sup> "El Hábeas Corpus bajo suspensión de garantías". Opinión consultiva OC-8/87 del 30 de enero de 1987. Serie A., núm. 8, párr. 22. Ventura, Manuel E. y Zovatto Manuel. *Op. cit.*, pág. 445.

<sup>35</sup> *Ibíd.* párr. 24. *Op. cit.* pág. 446.

<sup>36</sup> Constitución "Gaudium et Spes". 75.

do Gran Bretaña, Francia y Rusia se sintieron autorizadas para intervenir en la guerra de independencia de Grecia contra Turquía por las crueldades cometidas por los turcos. También se intervino varias veces en Turquía por las persecuciones contra los cristianos.

Sin embargo, hubo autores que no reconocieron la legitimidad de las intervenciones humanitarias, considerándolas como disfraces de la agresión imperialista y contrarias, a los principios de la soberanía y la igualdad jurídica de los Estados.

En los tratados que pusieron fin a la Primera Guerra Mundial se insertaron disposiciones de garantía de los derechos humanos de las minorías étnicas, pero no fue sino en la Carta de las Naciones Unidas que quedó definitivamente consagrado el reconocimiento internacional de los derechos humanos, es decir, el compromiso unilateral de cada Estado, frente a los otros, de respetar los derechos humanos de los habitantes de su territorio.

Este compromiso ha sido precisado y ratificado mediante declaraciones y tratados universales y regionales, a algunos de los cuales se hizo arriba referencia, y garantizado y hecho efectivo mediante la creación de órganos y organismos, también universales y regionales, encargados de la promoción y defensa de los derechos humanos.

Un autor chileno dice: "...el derecho de gente ha introducido a sus normas un elemento sustantivo nuevo, cual es el reconocimiento de la dignidad de la persona humana, con lo que el individuo se incorpora progresivamente en un papel de sujeto de derecho internacional y se le reconocen derechos

fundamentales que no pueden ser desconocidos por los otros sujetos de derecho internacional, en especial los Estados. Esta vía de asimilación de los derechos humanos es por extensión, ya que significa expandir las normas del derecho internacional a un campo nuevo, cual es la dignidad de la persona, antes no considerada temática y directamente como un objeto jurídico separado del derecho internacional."<sup>37</sup>

El carácter internacional de los derechos humanos hace que su desconocimiento o restricción injustificados por un Estado constituya una infracción de sus obligaciones frente a los otros Estados, la cual amerita la acción que los órganos y organismos internacionales deben tomar.

## 7. Conclusiones.

1. La suspensión de las garantías de los derechos humanos solo puede decretarse cuando existan circunstancias absolutamente calificadas en que sea evidente que peligra la vida institucional del Estado; sólo puede comprender los derechos humanos no básicos; las medidas que se tomen al amparo de ella deben ser únicamente las indispensables para afrontar la emergencia de acuerdo con la situación; y debe ser levantada tan pronto como cesen las causas que la motivaron.

2. Los órganos y organismos internacionales encargados de la promoción y defensa de los derechos humanos tienen el derecho y el deber de velar por que los gobiernos se ajusten a las reglas atrás enunciadas y no abusen de la suspensión de las garantías.

37. Montealegre, Hernán. *"La Seguridad del Estado y los Derechos Humanos"*, Santiago de Chile, 1979, pág. 655.