

*-En la ciudad de Santa Fe a los 28 días del mes de Junio de 1994
se reúne la Comisión de Tratados Internacionales.
Siendo las 10 y 41, dice el:*

Sr. PRESIDENTE (Cafiero, J. P.).- Vamos a dar comienzo a la reunión mencionando las visitas que prestigian nuestra comisión y a la Convención Constituyente y que han arribado a nuestra ciudad de Santa Fe, con el espíritu de colaborar y aportar su experiencia y sus comentarios e ideas sobre la temática que atañe a esta comisión.

La importancia de la evaluación de los derechos humanos en nuestro país, es un hecho que estimo, con emoción, poder decir que no hay un proyecto vinculado a los derechos humanos que no haya querido jerarquizarlo, cada uno desde su punto de vista, pero lo importante es que al compás de las constituciones modernas latinoamericanas, la Argentina está hoy en condiciones de incorporarse a ese constitucionalismo, con la incorporación de los derechos humanos, como lo han pedido cerca de sesenta y cinco proyectos vinculados a este tema. En su conceptualización dentro del tratamiento, también es una preocupación de la mayoría, aunque no de la totalidad, la de replantear la jerarquía del tratamiento y su incorporación al derecho interno y al rango que los mismos tienen. Esto que refleja doctrinas del campo judicial muy recientes, nos pone en la obligación de tener que dar un debate mucho más progresivo, en cuanto a qué debemos dejarle a la Argentina y a nuestra sociedad, como texto constitucional en esta materia.

También le informo a la comisión que son numerosos los proyectos en materia de derechos y su forma de presentarlos, poniendo el acento en la necesidad de plasmar el proceso de integración que la Argentina tiene que vivir.

De estos organismos voy a informar quiénes están presentes y van a ver que no solamente los derechos humanos quedan bajo el paraguas tradicional sino que estamos abordando temas que hacen a la problemática de los derechos humanos, libertades individuales, derechos de las personas, la familia, desarrollo económico, educación y discriminación. Es decir, vamos a tocar capítulos que son de una amplia gama de variedad de derechos de distinta generación, vamos a hablar de la operatividad del derecho, de cómo los organismos actúan sobre estos, y cómo van a tropezar las personas que se presenten para reclamar sobre estos derechos.

También vamos a escuchar a invitados que tienen experiencia en materia de comisión americana y grupos interamericanos, quienes nos van a aportar conocimientos sobre estos temas, lo que nos servirá cuando discutamos dentro de unas horas el dictamen final de esta comisión, ya sea en mayoría o en minoría. Estas personas son las siguientes: por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, doctor Oscar Fapiano, por la Comisión Internacional de Migraciones, Lelio Mármora, por UNICEF, Patricio Fuentes, por los derechos del Niño, Irene Costernic, por la O.I.T., María Lara, por el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, Timothy Painter, por la Comisión para Refugiados, su representante no ha podido hacerse presente, por la Dirección de Derechos Humanos del Ministerio de Relaciones Exteriores, los doctores Mónica Pinto y Cardozo y por la Sub-Secretaría de Derechos Humanos de la Nación, la doctora Alicia Pierini.

Para darnos una mecánica a fin de ordenar los temas a tratar, empecemos por escuchar a las personas que anteriormente mencioné, en exposiciones que seguramente enriquecerán los proyectos que manifiestan la voluntad de los convencionales. En consecuencia, en primer lugar va a hacer uso de la palabra el doctor Fapiano.

Sr. FAPIANO.- En nombre de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos les agradezco profundamente la oportunidad que nos brinda esta Comisión de poder expresar el pensamiento de nuestra Comisión en materia de la incorporación de tratados sobre derechos

fundamentales con jerarquía constitucional que está como tema habilitado dentro de la ley que ha convocado a esta Convención.

Para iniciar estas palabras, he querido traer a colación un pensamiento de Albert Einstein, quién decía que era mucho más fácil quebrar un átomo que extirpar un prejuicio de la mente humana, y me parece que es así como debemos encarar este tema, porque el tema de los derechos humanos con jerarquía constitucional se ha abordado prejuiciosamente en la Argentina -y diría yo con la experiencia que recojo en la Comisión- en todo el hemisferio.

Prejuiciosamente porque quizás aparecen los viejos proloquios, donde se abroquelan anacronismos interpretativos. Hoy ya hace más de 20 días que apareció este temario en la Convención Constituyente, y se escuchan voces pretendiendo no sólo evitar que se dé jerarquía constitucional a los tratados fundamentales, sino también salir o denunciar el Pacto de San José de Costa Rica. Lo hemos visto en muchos programas de televisión y lo hemos oído en muchos programas de radio. Se ha dicho por ejemplo que la Argentina puede ser sancionada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos a donde ha sido sometido un caso que tiene la Comisión y se decía que con eso quedaba menoscabada la soberanía judicial de la Argentina, y por ello se armó todo un discurso anacrónico tendiente a querer salir a denunciar el Pacto de San José de Costa Rica. No sólo la Argentina ha suscripto este pacto sino que también ha suscripto el Pacto Internacional de Derechos Humanos de las Naciones Unidas. O sea que pretender denunciar a la Comisión Americana no corresponde, Argentina no escapa a la tutela internacional de los Derechos Fundamentales. Si queremos inclusive salir del Pacto de San José de Costa Rica, aún vamos a estar sometidos a la tutela internacional a través de la Comisión Interamericana, la que aplica no sólo la Convención de Costa Rica sino también la Declaración Americana de Derechos y Deberes del hombre y además el Pacto de Santa Fe de Bogotá de 1948, piedra angular de la Organización de los Estados Americanos y también se aplica la declaración universal de derechos humanos. Es decir que los instrumentos internacionales de derechos fundamentales con los que se juzga el comportamiento de los Estados en materia de derechos fundamentales no son solamente las Convenciones, sino también las declaraciones y estas declaraciones, ha dicho la Corte Interamericana, son fuente de derechos fundamentales.

Todos sabemos que en esta materia ha habido a través de la historia y a través de esta lucha por los derechos humanos una doble avenida. Una avenida de ampliación de las personas tuteladas. En un principio hemos dicho que eran los extranjeros, los prisioneros, etcétera, luego abarcó a todos los habitantes de una Nación y hoy se ha universalizado. Es decir que el hombre, más allá de su composición nacional, étnica, racial, fue siempre objeto de tutela internacional.

Por otro lado la otra avenida, la protección local concentrada quizás en una comuna como eran los viejos fueros que tenían los españoles a los que tenemos que reivindicar en ese sentido, porque estos fueros eran anteriores a los derechos de los ingleses, cartas que abarcaban una región determinada para luego abarcar una nación, y hoy se ha internacionalizado no solamente sobre las bases de las declaraciones formuladas sino que también sobre la base de lo que podemos llamar derecho internacional contractual, pactos o convenciones internacionales sobre la materia y se ha llegado a la creación, vigencia y práctica de organismos internacionales de tutela que en nuestra región son la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Es decir que hoy el cuadro de situación de la tutela de los derechos se ha completado con la presencia de estos organismos que tienen jurisdicción, ya que, inclusive, de acuerdo a la carta a la Convención Interamericana sus sentencias son ejecutables en sedes nacionales, vale decir que se trata de organismos supranacionales.

Si tenemos que hablar de derecho comunitario, verdaderamente hoy tenemos dentro del continente un orden público común que lo está marcando el Pacto de San José de Costa Rica y que, exequátur, lo dice la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

¿En qué quedó la Constitución de 1853 en este largo camino que se ha recorrido a través de los tiempos? La Constitución de 1853 se quedó con su primera parte, que son las declaraciones, la parte dogmática en el aspecto de la tutela nacional de los derechos fundamentales había una declaración tomada de la Constitución americana del 77 y de la declaración de la Revolución Francesa que hacía una tutela nacional de los derechos. Hasta aquí llegó la Constitución del 53 porque evidentemente respondía a las coordenadas donde estaba parada la tutela de los derechos del hombre en la época cuando se sancionó.

Entonces, viene bien que hoy se pretenda reformar e introducir estos tratados en la Constitución para darles jerarquía constitucional, porque se está llegando al estadio moderno por donde pasan esas coordenadas de la tutela de los derechos del hombre y la protección internacional de la persona humana.

Con la incorporación, o al menos la insinuación que se hace en la ley que convoca a la reforma, lo que ha pretendido el legislador es dar un paso más para ordenar, actualizar y colocar a la altura de los tiempos a nuestra Constitución en lo que hace a la defensa de los derechos humanos.

Por allí se dice que esto podría afectar el principio de no injerencia en los asuntos internos; pero no es así porque cuando se sacan los derechos humanos del ámbito de la política interna o de los asuntos internos para ser considerados asunto internacional no hay posibilidad de injerencia. Esto ya hoy todos los Estados lo han considerado asunto universal, de los Estados, porque la tutela interna, la jurisdicción doméstica no alcanza a proteger efectivamente los derechos fundamentales de las personas. Y esto también responde a la filosofía de considerar al hombre como principio, meta y fin de todas las inquietudes. El Estado no está por sobre el hombre; primero está el hombre y luego el Estado. Al ser humano, como decía Juan Pablo II, se le deben todos los derechos porque es hombre, y la falta de ellos atenta contra su dignidad. En consecuencia, ésa es la filosofía que siguen todas estas convenciones.

En este aspecto, no solo la incorporación es importante, sino que tendría que tener una incidencia en otros temas que están aquí sobre la mesa de deliberaciones, cuales son los organismos de control del Estado: el ombudsman, el Ministerio Público y, en general, todos estos organismos que hoy deben tener rango constitucional.

Por qué digo esto, porque normalmente tendrá al Ministerio Público, al ombudsman que se los concibe como una superestructura, como si fuera una lucha por el poder entre estructuras o dirigencias sociales o políticas, y no es así, señor presidente.

El Ministerio Público, el ombudsman, están al servicio del hombre, las convenciones internacionales nos dicen que reconocen esos derechos y que garantizan efectivamente el goce de los mismos, y, precisamente, esas organizaciones están para garantizar efectivamente el goce de esos derechos. Cuando tengamos que hacer la estructuración del Ministerio Público, del ombudsman, se tendrán que hacer sobre la base de que son organismos de garantía que, valga la redundancia, garantizan los derechos fundamentales de las personas. Todos estos organismos, incluso el Poder Judicial, los jueces están para garantizar los derechos, es decir que ellos tienen que dar garantías.

Cuando el artículo 8° de la Convención habla que " toda persona tiene derecho a un juez competente, independiente e imparcial", hace alusión a la persona no al juez. Aquí se habla mucho de la independencia del Poder Judicial y todo se termina con un aumento de sueldos, todos sabemos que no es así, al contrario, debe ser el juez el que garantice a las personas sus derechos. El Ministerio Público, los jueces y hoy el defensor del Pueblo tienen que dar un giro de 180° en la filosofía para encarar la estructura organizativa de estos institutos, que, insisto, están para garantizar la independencia del justiciable, una justicia imparcial para el justiciable, publicidad de los actos para el justiciable, no para la televisión o la radio. Para mí, que estoy

sometido en determinado momento a una situación grave y sujeto a proceso público, esto sería primordial, porque si no volveríamos a los tiempos de la inquisición, esta es una concepción moderna que tenemos que tener en cuenta en la incorporación de estos tratados y también en la estructuración de estos organismos que deben ser concebidos como órganos garantizadores de los derechos fundamentales de las personas

Sr. PRESIDENTE (Cafiero J. P.).- Luego de escuchar las exposiciones tendríamos que ir anotando las preguntas para después escuchar las exposiciones y hacer un intercambio de diálogos. Se encuentra presente el padre Tomás Centurión, perteneciente a la Defensoría Permanente de la Familia en la Conferencia Episcopal.

Sr. MARMORA.- Pido la palabra.

Soy representante de la organización internacional para las migraciones en la República Argentina. Quiero agradecer la amable invitación que se me ha formulado y por otro lado me congratula haber podido escuchar la exposición como la que realizaba recientemente el doctor Fapiano, y quiero además hacerle llegar el saludo del director de nuestro organismo, el señor Purcell.

En relación a los derechos humanos del migrante que sería el tema específico, podemos adelantar que en pocos momentos históricos como el actual, en la República Argentina estos derechos son tan necesarios que se debatan, que se analicen y que reflexionemos sobre ellos.

Este es un país que ha pasado de ser tradicionalmente inmigratorio, en este momento tenemos prácticamente la misma cantidad de argentinos afuera que de inmigrantes limítrofes.

De acuerdo al último censo, nos encontramos con la misma cantidad de migraciones provenientes de países de América Latina y de Europa que han llegado hace más de treinta años con relación a argentinos que se encuentran en el exterior.

Es decir, lo que algunos llaman el narcisismo migratorio de la Argentina se acabó; éste es un país tanto de inmigrantes como de emigrantes. Este elemento llama la atención sobre la necesidad de reflexionar acerca de los derechos humanos de esta categoría de gente. Si uno plantea los derechos individuales tendría que referirse en primer lugar al derecho a no migrar. Las migraciones son actos voluntarios, actos que están determinados muchas veces por la necesidad de sobrevivencia de aquellas personas que se movilizan con sus familias. El segundo derecho es el contrario, el derecho a la libre movilidad, que tras la caída del muro de Berlín marcó en la historia de los movimientos de población en el mundo, un hito que va a ser difícil de retrotraernos al pasado, a pesar de algunas experiencias de países que intentaron a través de actos administrativos, coartar las libertades de la gente de moverse de un lugar a otro.

El tercer derecho que podría señalar es con referencia a los derechos tradicionales, llamados derechos solidarios de los inmigrantes que están relacionados con la justicia social, los que en distintos tratados internacionales o en convenciones, sobre todo en la O.I.T., aparecen como recomendaciones a las organizaciones internacionales. Por último, esto comprendería a las nuevas generaciones de derechos humanos, me voy a referir a las diferencias dentro de los derechos humanos. Al respecto, en muchos países inmigrantes se insiste sobre la necesidad urgente de integrar al migrante en una concepción casi digestiva de la sociedad, tratando de eliminar los elementos propios, ingresando a una sociedad cerrada.

Esto se da en algunos países europeos, en ese sentido este derecho trata la posibilidad de respetar las diferencias que el otro tiene con respecto a nosotros, o sea que se pueda convivir con diferencias. Esa diferencia, según algunos autores lo han manifestado, es un elemento positivo, creativo y de desarrollo cultural para las sociedades que reciben a los migrantes, es una de las conquistas que en las últimas décadas la humanidad ha ido encarando en términos de su

reflexión sobre el problema. Repito esto es importante tanto para otros países como para la Argentina. En nuestro país hay paraguayos, bolivianos y chilenos pero también hay argentinos que se encuentran no solamente en países limítrofes -ha aumentado la emigración a Brasil- sino también en Estados Unidos y en otros países desarrollados de Europa.

Este es un problema que toca a esta sociedad por las dos puntas, por respeto a quien llega que muchas veces se ha presentado en forma distinta a la que se presentó personalmente. Aquí no había problemas, principalmente cuando el que llegaba era europeo, si empiezan a existir problemas con los que provenían de América Latina. Parece una gran contradicción, pero en la realidad no es así, incluso como algunos sociólogos argentinos como Arturo Jauretche señalaba, hay una especie de gamas que van desde la xenofobia a la xenofilia, según fuera el color de la gente. Xenofilia cuando era más blanco y xenofobia cuanto más oscuro era. Esta es una cuestión que nuestra sociedad debe aceptar, reflexionar, sobre todo cuando se está hablando de integración latinoamericana o de una especie de integración donde no sólo es necesario tener en cuenta la libre circulación económica, sino también la libre circulación de las personas, que en última instancia son el fin último de todo proceso de integración.

Sr. FUENTES.- Pido la palabra.

En primer lugar quisiera decir que es un privilegio para la Unicef, haber recibido esta invitación, que nos permite participar en este acontecimiento tan importante para los argentinos.

Soy una persona que acaba de llegar al país de forma tal que no tengo el gran conocimiento del mismo, por lo que me limitaré a hacer reflexiones sobre lo resuelto en la Convención de los Derechos del Niño, mi colega Irene podrá referirse en detalles a lo que ocurre en el país.

Evidentemente la Convención de los derechos del niño está enmarcada dentro de los derechos humanos, el niño es humano. Y en la Convención de los Derechos del Niño surgió la necesidad de un tratamiento especial que requiere el niño, básicamente la condición jurídica del niño que no existía a nivel internacional. El niño tiene los derechos que el adulto decide otorgarle. Los niños básicamente han sido considerados propiedades de los padres. Entonces es un instrumento jurídico al que hay que darle un estatus en ese campo. Yo creo que es importante que esta Convención, que hoy día ha sido ratificada por todos los países de Latinoamérica, salvo Haití, fue ratificada por Argentina, muy especialmente yo diría, con mucha seriedad pues Argentina introdujo una reserva muy importante en un tema crucial, donde este país considera que se es niño a partir de la concepción, no a partir del nacimiento, esto da una característica especial para la Convención de los Derechos del Niño la posición de Argentina, evidentemente muestra la seriedad con que se trató el tema. Pero hay muchos países que se han suscripto a este tratado sin tratarlo con la misma seriedad. De tal forma que Argentina tiene cierta trascendencia ante la Convención de los Derechos del Niño.

Yo creo que mucho se ha hecho en el tema de los derechos del niño, pero si hay seres humanos cuyos derechos son violados permanente y silenciosamente, son justamente los niños.

Y aquí creo que cabe hacer una reflexión como padres y plantear que quieren para sus hijos. Hay que preguntarse cuántas veces uno realizó acciones que en definitiva fueron en desmedro de los niños.

Me tocó ver el caso en Chile, donde un niño que nace y no tiene padre reconocido se lo tildaba de ilegítimo. Con esto el chico es marcado por el resto de su vida.

Son muchos los derechos del niño que se violan en la sociedad, y hasta en la familia y en la escuela. Estoy convencido que si nosotros estamos queriendo hablar de derechos humanos, tenemos que saber que los derechos humanos no se enseñan, sino que se practican, se ejercen, se

viven y se respetan. Y creo, fundamentalmente, que deben comenzar a respetarse a partir del comienzo de la vida. En el adulto es más difícil porque uno comienza a tener las prácticas que un sistema democrático y de derecho implica.

De ahí, la enorme importancia que revisten los derechos del niño no sólo desde el punto de vista jurídico, sino también desde el social. Los niños han sido muy postergados en la sociedad, siempre han sido tema de las organizaciones de caridad; los presidentes no hablan de los niños, hablan de deuda externa, de integración, de relaciones internacionales, pero no de los niños que finalmente son los recursos humanos que todas nuestras naciones tienen y, efectivamente, la capacidad que tengamos de integrarlos, hará que los recursos humanos comiencen a gestarse a muy temprana edad.

La incorporación de los derechos del niño en la Constitución es muy trascendente, sobre todo en ésta por la gravitación que la Argentina tiene en este continente. Evidentemente, la agencia de Unicef al mostrar a un país como la Argentina destacará más aún la importancia que tiene los derechos del niño; es una forma de promover los derechos del niño en otros países. No es Haití la que está reformando su Constitución, sino que es Argentina, con lo que se sentaría, en este sentido, un enorme precedente al considerar que los derechos humanos comienzan a partir de que el sujeto es concebido, tal como lo reconoce vuestra legislación.

Yo dejaría el tema acá, porque yo no soy un jurista sino un economista, pero me parece que el tema sobrepasa el campo jurídico y entra en todos los planos de la sociedad.

Estas son mis reflexiones básicas sobre el particular.

-Aplausos.

Sr. PRESIDENTE (Cafiero, J. P.).- Le agradecemos mucho al expositor invitado por su colaboración.

A continuación, tomará uso de la palabra la doctora María Lara, de la Organización Internacional del Trabajo (OIT).

Sra. LARA.- El tema que hemos escuchado relativo a los derechos humanos en general y de los derechos del niño y de los inmigrantes en particular, no es tema específicamente de la organización a la que pertenezco, que se ocupa de los derechos de los trabajadores, sean mujeres, hombres y, algunas veces, niños.

La OIT es el brazo especializado de las Naciones Unidas que fue creado en 1919, en realidad, antes de la creación de las Naciones Unidas, con la idea de promover la justicia social como resultado de una comisión especial inaugurada durante las negociaciones de los países en Versalles. Este organismo tiene por objeto la armonización de los países a fin de que recogieran las experiencias de aquéllos cuyas leyes sociales y laborales eran más adelantadas, para promoverlas, a su vez, en otros países y se vayan ratificando poco a poco hasta alcanzar el objetivo de la justicia social.

En 1944, cuando la organización estuvo exiliada en el norte de los Estados Unidos, hubo una conferencia en la que se adoptó la Declaración de Filadelfia donde, explícitamente se abarcan todos los derechos humanos, donde la tarea de vigilancia de los convenios internacionales, en el caso de la Argentina, la OIT, tiene registro de sesenta y seis convenios internacionales ratificados por nuestro país. Además se han ratificado los seis convenios que se aprobaron luego de la reunión de Versalles, que rápidamente los menciono; Convenio sobre horas de trabajo, Desempleo, Protección de la mujer, Trabajo Nocturno, Edad mínima, serían los principales a lo largo de 75 años, justamente este año estamos de cumpleaños, y luego de la reunión les repartiré algunas notas sobre esos 75 años para que conozcan más de nuestra organización. En la medida en que vayan actualizándolos e integrando temas importantes como

el seguro a la vejez, incorporación de salarios mínimos, convenios sobre trabajos con responsabilidad familiar, convenios sobre trabajadores migrantes y un conjunto de convenios que regirán la vida de cualquier trabajador de cualquier condición en cualquier país.

Dentro del tema que ocupa a esta comisión, hay ciertos convenios que son realmente fundamentales. Los que hacen a la concepción básica de la organización son tres, los convenios referidos a la libertad sindical, debemos decir que la OIT es un organismo tripartito, participan los trabajadores, los empleadores y los gobiernos, es uno de los principales convenios.

Tenemos además recomendaciones en lo que respecta al trabajo de los menores y de las mujeres, la reglamentación del trabajo de la mujer y los convenios de igualdad de empleos tanto para hombres como para mujeres y todas sus derivaciones, esos son los pilares sobre los que descansa el resto de los convenios.

El mensaje de la Organización Internacional del Trabajo, sería que dado que existen 66 convenios ratificados por la Argentina, esta comisión proponga que en el texto constitucional, en los capítulos referidos a las distintas pautas que hacen al mundo laboral en nuestro país, se tengan en cuenta los convenios de la OIT, los convenios ratificados y los existentes también.

Yo le voy a entregar al señor presidente de la comisión, un resumen de las normas internacionales del trabajo, donde cuentan todos los convenios internacionales promovidos por la OIT, esperando que se facilite el proceso de ratificación de los convenios. (Aplausos)

Sr. PAINTER.- Pido la palabra.

Soy representante del programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo en la Argentina, también por encargo de la Secretaría General, tengo la responsabilidad de coordinar, o bien lograr la coordinación entre las distintas actividades de las Naciones Unidas en el país, en el aspecto que se refiere sobre todo al desarrollo económico social. Actualmente desempeño la función de director del centro de las Naciones Unidas en Buenos Aires -antes que me hagan un juicio aclaro sólo recibo un salario- y en esta oportunidad me acompaña la jefa de la Biblioteca de unidades de referencia del centro de informaciones de las Naciones Unidas en Buenos Aires. Con respecto a esta persona, les recomiendo que la consulten ante cualquier requerimiento de información.

En principio voy a basar mi intervención más en mi carácter de coordinador del sistema en general que en el de representante del programa de las Naciones Unidas para el desarrollo.

Respecto a este programa voy a hacer una breve referencia y dejaré en la Secretaría de esta comisión material correspondiente; también les menciono que el 13 de julio, mediante la cortesía de otros convencionales, se presentará el informe anual del programa, en la ciudad de Santa Fe. Entonces me voy a limitar a comentar que es una organización que trata de apoyar los países que están en desarrollo económico social y que está promoviendo un concepto holístico del desarrollo político social, en el cual no se puede ver sólo el desarrollo en términos de ingreso "per cápita", sino por indicadores clásicos del bienestar social, en un texto muy amplio que incluye los aspectos de gobernabilidad y justicia en la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos.

En ese sentido celebro esta oportunidad de hablar con ustedes, junto con colegas de otros organismos y señalar que es un privilegio percibir este proceso de modernización de la Constitución argentina de hoy día. Por otra parte me pidió el colega del Comisionado para Refugiados, que no pudo estar presente aquí, que hiciera referencia específicamente a los derechos de los refugiados, que en cierta forma se relacionan con los derechos humanos de hoy en día. Argentina es un país que tiene una tradición acogedora, por lo tanto considero que es

importante que se tengan en cuenta una serie de convenios y tratados internacionales sobre el status de los refugiados.

Pasando ya a un concepto más general, me parece que de los tres aspectos señalados al principio, debo dirigirme a los dos primeros. Uno de ellos es la incorporación en la Constitución de los tratados y convenios internacionales, y el otro es la jerarquía del tratado y su incorporación en el Derecho Interno. Los tratados multilaterales han sido depositados en la Secretaría general de las Naciones Unidas, según consta con fecha 21 de diciembre de 1992 y las funciones de la O.I.T. no están depositadas aquí pero que van a empezar a ser analizadas.

Sin embargo contiene en sus 900 páginas, nada más que los títulos, fechas y firmantes, no contiene textos de los 230 instrumentos internacionales, o sea que la tarea que tienen ustedes es la de considerar la posibilidad de incorporar al texto constitucional los tratados internacionales, es una tarea compleja. Esas 900 páginas y 200 tratados están divididos en 28 capítulos. Puede que muchos de estos instrumentos no les interesen, por ejemplo un convenio sobre movimiento transfronterizo de vehículos automotores en Europa, pienso que no tiene por qué afectar el trabajo de esta Honorable Comisión, como tampoco un tratado sobre el desarme Árabe en el que actúan Suecia y Finlandia, sin duda nada tienen que ver con la Constitución Argentina

Pero de estos 28 capítulos, me he tomado la libertad de marcar 12, que incluyen temas que, a priori, pueden ser o deberían ser de conocimiento de ustedes, y me permití hacer llegar a la Secretaría de la Convención el listado de estos documentos, entre ellos la Declaración de los Derechos Humanos, la carta de las Naciones Unidas, el estatuto de la Corte Internacional de Justicia.

Como segundo tema está el de los privilegios o inmunidades y relaciones diplomáticas interconsulares. Hay derechos de personas refugiadas y de personas sin nacionalidad, tráfico de personas, salud, la condición de la mujer, el año entrante se realizará la primera Convención sobre la condición de la mujer. Hay un capítulo que contiene varios temas penales, incluyendo el tema de los rehenes; hay un capítulo que habla de las leyes y de los tratados; hay dos capítulos sobre desarme y soluciones pacíficas de controversias internacionales y hay un capítulo que refiere al medio ambiente que tiene referencia de varias convenciones sobre el tema. Yo quiero recordar a ustedes que es cada vez más inseparable el tema del medio ambiente de los derechos de las personas. Hago esta mención porque creo que su tarea es muy compleja y va a tener un problema de selección y de incluir algo, esto quiere decir que algo va a quedar afuera, que puede o no significar algo para ustedes, pero que sí puede significar algo para las generaciones futuras, porque ustedes no están haciendo una Constitución para 1994, sino para las generaciones futuras.

Creo que estas tareas son muy difíciles para ustedes. Si pregunto qué es una Constitución; tengo que responder que a mi juicio - que no soy jurista- es la ley fundamental que va a regular la relación de los ciudadanos con el Estado, y a poner los límites en las obligaciones al Estado, no a los ciudadanos, más que nada al Estado. Entonces, ustedes tienen que decidir cuáles son los principios fundamentales que quieren recalcar y aquí, evidentemente, los derechos humanos y su diferenciación en derechos del niño, de la mujer y del trabajador son importantísimos como principio básico de la Constitución que ustedes tienen que plantear, pero la verdad que no sé cómo harán la selección de los instrumentos específicos a los que tendrán que referirse en la Constitución. No sé si van a mencionar el pacto tal de tal fecha o el tratado internacional firmado en tal parte, en fin, es una tarea muy difícil. Por eso, les quiero aclarar que si el centro de información puede ayudar a proporcionarle información al respecto, les pido que mantengan contacto con nosotros.

El segundo aspecto que mencionó el señor presidente de la comisión fue la relación del derecho internacional y el derecho interno. Esto me interesa a mí y supongo que también a mis

colegas, en el sentido de que en un momento dado esto podría afectar o no nuestras operaciones en el país, ya que todos trabajamos en función de convenios con la República Argentina.

Felizmente no hay una tradición de dificultades; al contrario, hay una tradición de buenas relaciones. Indudablemente, hay países en el mundo en los que hay dificultades en la aplicación del Estatuto de las delegaciones diplomáticas o de organismos internaciones, como en nuestro caso.

Desde nuestro punto de vista, me parece conveniente que de algún modo la Constitución pueda hacer un reconocimiento genérico a la primacía de los tratados debidamente ratificados sobre el derecho interno. El hecho de no hacerlo, no obstante, no afectaría en la práctica la posición que tomen los organismos ya que, por las razones expuestas, existe una legislación internacional al respecto; pero podría ser útil en el sentido de evitar en algún momento una serie de confusiones.

Al hacer este comentario quiero recalcar que éste no es un aspecto que genere problemas en las relaciones entre la República Argentina y las diferentes organizaciones internacionales.

Estoy a disposición de los convencionales para contestar cualquier pregunta. Gracias.

-Aplausos.

Sr. PRESIDENTE (Cafiero. J. P.).- La comisión le agradece su presencia.

Vamos a continuar con la reunión dándole la palabra a la señora Mónica Pintos, perteneciente a la Dirección de Derechos Humanos del Ministerio de Relaciones Exteriores

Sra. PINTOS.- Agradezco la invitación y la oportunidad de poder acercar algunos datos de la realidad que manejamos todos los días, con la sola intención de ser útil a esta tarea para reformar algunas pautas básicas de convivencia de nuestra sociedad.

Creo que estamos todos de acuerdo en el tema de los derechos humanos, es un tema que se desarrolla en el ámbito del Estado, y que éste es la principal vía de protección de dichos derechos. Esto explica el tratamiento de los derechos humanos dentro del orden jurídico nacional y sobre esto tiene mucho que decirnos la doctora Pierini, en función de ello, propongo que de alguna manera tenemos que encontrar el sustento jurídico que se enmarque en las explicaciones que nos han brindado las diferentes personalidades -de tremenda importancia- que se encuentran alrededor de esta mesa.

Fapiano nos decía que con la inclusión de los derechos humanos en nuestra Constitución no se producía una injerencia en los asuntos internos del Estado, esto es así, es más, el Estado ha consentido esta idea desde antes de que se escribiera la primera letra de los derechos humanos, cuando se adopta la carta de las Naciones Unidas, teniéndose como objetivo la cooperación internacional en materia de derechos humanos. Fíjense ustedes que el tema no pasa por que se respeten los derechos humanos, sino por la cooperación entre los Estados, a fin de que se logre el respeto a los derechos humanos, mediante su desarrollo y constante estímulo.

Creo que se le ha ido la mano al autor de la norma que expresa que las Naciones Unidas no pueden tener injerencia en los asuntos internos del Estado, lo fundamental sería remitir a la Organización de las Naciones Unidas, al Consejo Económico Social y a la Comisión de Derechos Humanos, las recomendaciones y estudios a los efectos de lograr el respeto universal de los derechos humanos. En definitiva lo que se busca es adoptar criterios que tengan que ver más con la realidad cotidiana. La regla de oro está dada por el hecho de que los Estados se encuentran obligados a tomar medidas en conjunto o bien separadamente para lograr el

respeto universal y efectivo de los derechos humanos. Esto se divide en dos grupos, uno es cómo se logra el respeto universal y el otro es cómo se formulan las pautas básicas.

En lo que hace al tema de los derechos protegidos, el alcance de los mismos puede ser restringido cuando se presente una situación excepcional que supere la condición de norma inspiradora de la sociedad. De esta forma los congresos sobre derechos humanos, con relación a las víctimas por conflictos armados, son aquellas normas que establecen los derechos civiles y políticos, como en los casos de torturas, a la integridad personal, genocidios y otros. Para lograr que se respete internacionalmente debe haber un sistema paralelo de protección a través de un control. En algunos casos el Estado tiene un propio organismo de control que en sus distintas posibilidades puede tomar a su cargo la conducta que hace al objetivo de la obligación en materia de derechos humanos.

La Comisión Interamericana en cada regional o jurisdicción investiga denuncias contra torturas, discriminación racial, pérdidas de derechos civiles y políticos y por otro lado para hacer realidad estos descargos de universalidad de los derechos humanos, se crearon instancias en el seno de esta organización internacional que no dependen del control de los derechos humanos por parte del estado; si éste quiere puede investigarlo.

La Comisión Interamericana ha avanzado sobre los derechos humanos en las Naciones Unidas, llevando temas como venta de niños, torturas, intolerancias religiosas, investigando situaciones globales. Con respecto a todo esto hay una suerte de avance que a través del sistema democrático se suman y se legitiman los derechos humanos. Es lógico pensar que la forma de encarar los derechos humanos actualmente no es la misma que se consideró en los tratados de garantía en la Revolución Francesa de 1789.

Todo este avance es posible siempre y cuando el Estado se comprometa a la responsabilidad internacional en materia de derechos humanos respondiendo con organismos de gobernabilidad y convenios básicos con posibilidades de aplicación por parte de las autoridades, es decir que estamos frente a una norma fundamental que establece la relación de las normas internacionales. En este sentido el derecho internacional no tiene una norma precisa, razón por la cual cada Estado la debe incorporar al orden público vigente propio, a modo de asegurar su aplicación dentro del orden interno.

Para todo tratado existe una norma de tiempo inmemorial vigente desde hace 17 o 18 años que establece que no se puede imponer una norma interna para dejar sin efecto un tratado, tal es el caso Sofovich. En los tratados generales del tema de los derechos humanos tienen sus propios puntos dentro de la realidad nacional. Todas las disposiciones para garantizar la efectividad de los derechos protegidos.

Es un poco lo que decía el doctor Fapiano recién, no solamente que el Estado debe respetar sino que debe dar garantías, y la garantía por ejemplo es prevenir la violación a los derechos humanos. Cuando se habla de estas disposiciones necesarias se está hablando de normas que consagra el derecho por cualquier ley en sentido material, sea decreto o ley, sirve para consagrar el derecho; y se está hablando también de la ley en sentido formal, es decir solamente las que puede dictar el Congreso, por la forma que establece la Constitución Nacional, que es la ley que puede estar llamada a restringir un derecho. Y esta es una discusión bastante interesante, porque de alguna manera las normas internacionales están convocando a todo el mecanismo de la democracia y a la participación partidaria del Estado para que legitime una restricción de derechos humanos. Por lo que se estima que la reflexión es mucho más sensible que la simple consagración de derechos humanos.

Esta obligación del Estado, a veces cumplida, a veces incumplida, y que a veces queda a mitad de camino, es verificada en el ámbito internacional por la presentación de los informes que debe realizar el Estado. Precisamente en muchos tratados el Estado asume la obligación de

presentar informes periódicos sobre las medidas que adoptó. Y ahí es donde, muchas veces esta Argentina democrática de hace diez años, sale airosa, pero muchas otras -como confiesa su falta de actividad- tiene que responder por esa falta en algunas áreas bastante importantes. Pero esto que está previsto en el ámbito universal, también se da en el sistema interamericano, del cual la Comisión puede recomendarle a los Estados que adopte las medidas necesarias para garantizar un determinado derecho en su ámbito interno.

El otro tema importante, es que las normas de los tratados de derechos humanos, imponen un criterio de interpretación que es distinto del criterio general que impone el derecho internacional; no está divorciado de él, pero es propio de los derechos humanos y que es el criterio pro hominis, que significa: en caso de duda "a favor del hombre". Entonces esto qué nos lleva a decir?: que en un país, por ejemplo en el nuestro donde un derecho humano esté previsto en el texto de la Constitución o en el texto de la Convención Interamericana o dentro del Pacto Internacional del 66, esto puede tener: matices, alcances que pueden ser distintos y entonces ¿de qué normas me tomo yo?. Bien, aquí el criterio pro hominis viene en ayuda para que nosotros sepamos qué alcance tiene específicamente el derecho tutelar o como Estado qué alcance tiene la obligación que asumió. Y en este sentido cuando se trata de reconocer derechos, hay que aplicar la interpretación más extensiva, es decir la norma que consagre el derecho con mayor extensión y es la que debe respetar el Estado, y la norma que restrinja el derecho, la menor, es la norma a la que el Estado quiere adherir. Por eso la pauta es clara, si los derechos que están previstos en el ámbito interno, superan a los que están previsto a nivel internacional, siguen vigentes, si la costumbre internacional aporta algún elemento que el tratado no tiene y el Estado aplica la Constitución - y esto en la Constitución del año 1853 es aplicación automática- debe aplicarse la Constitución. Un ejemplo de este último punto, es un proyecto de libertad religiosa que está en el Congreso, que yo diría que retoma con una exactitud bastante plausible la Declaración de todas las formas de intolerancia religiosa de las Naciones Unidas de 1981.

De alguna manera, esto que les cuento con rapidez, es lo que habría que tener en cuenta, cuando se vaya a intentar reformular cuál es la jerarquía de la norma internacional dentro del ámbito interno; esto teniendo en cuenta que hay que evitar crear conflictos entre la norma internacional con la nacional, y en todo caso si esto se diera, habría que prever la forma de superarlo. Por otro lado habría que asegurar la efectividad del derecho; y en este sentido el criterio pro hominis, tiene una presunción de operatividad de la norma internacional, que la norma de derecho humano se presume operativa, salvo que se demuestre lo contrario.

Si bien es cierto que la Constitución Nacional tiene supremacía sobre los tratados, y estos están en segundo escalón, que en el derecho vigente, hoy -de acuerdo a la interpretación de la Corte- el tratado es superior a la ley. Hasta hace dos años la jurisprudencia decía que el tratado podría ser derogado por una ley posterior y esto generaba unas consecuencias nefastas en el ejercicio de los derechos humanos en lo que cada uno entendemos que debe ser.

De alguna manera se podría hacer alguna recomendación en el momento de redactar la norma fundamental que es la Constitución Nacional, en el sentido de que este tipo de tratados -contrariamente a alguna opinión que señaló que esto significa una sesión de soberanía- es un logro para la legitimidad constitucional y democrática. Cuanto más democrática y apegado a la norma constitucional es un gobierno, mayor respecto a los derechos humanos se puede esperar.

-Aplausos.

Sr. PRESIDENTE (Cafiero, J.P.).- Agradecemos al expositor su gentileza.

A continuación, tiene el uso de la palabra el doctor Jorge Cardozo, representante de la Dirección de Derechos Humanos del Ministerio de Relaciones Exteriores.

Sr. CARDOZO.- Quiero agradecer, en primer lugar, al señor presidente de la comisión por darme la oportunidad de estar presente en este acontecimiento que creo es lo más importante que me pudo tocar, por la edad que tengo. Nunca imaginé poder estar tratando de transmitir la experiencia que tenemos quienes tratamos con miembros de los organismos internacionales, procurando dar nuestro punto de vista respecto de la jerarquía de las normas y los tratados internacionales.

Hoy, como ustedes han visto, estamos rodeados de representantes de organismos internacionales que los conozco desde hace tiempo, porque la Dirección de Derechos Humanos de la Cancillería unifica todos estos organismos. Algunos se han quedado cortos o han sido humildes en expresar las tareas que cumplen, que sabemos que van mucho más allá de lo que hemos podido escuchar hoy. Sin ir más lejos, el representante de la OTI en Chile, el señor Roberto Cossat fue condecorado por el presidente a causa de las vidas que salvó durante la dictadura chilena. Esto lo traigo a la memoria porque, por cierto, el tema que nos convoca hoy no creo que dé lugar a discusión en el sentido si debe o no estar en la Constitución, sino que la discusión será sobre la forma en que los tratados deban ser incorporados a ella.

Lamentablemente, también está ausente el señor Mohamed Benamar, comisionado de las Naciones Unidas para los refugiados, que podría haber aportado mucho, porque la Argentina ha sido un "productor" de refugiados. Son los tratados internacionales bien entendidos los que han podido salvar vidas de ciudadanos argentinos en el resto del mundo, y muchos de ellos hoy se encuentran presentes en esta Convención Nacional.

El alto Comisionado de Refugiados de las Naciones Unidas es uno de los sistemas de protección del que estamos hablando que va más allá de la soberanía de un Estado, porque ha dado protección jurídica a todos aquellos argentinos que se vieron necesitados de emigrar porque habían perdido protección de nuestro Estado. Sin embargo, en la política exterior argentina que, en definitiva, es la imagen de nuestro pueblo, lo que representamos en el exterior y esperamos llevar una imagen cada día más vinculada con la democracia y más comprometida con las personas como ha quedado claro, no es más un sujeto jurídico del Estado, sino que es un sujeto jurídico de un orden internacional, de un orden donde existe un sistema de protección internacional. Nosotros encontramos todos los días dificultades en la aplicación de estos tratados, porque la aplicación de esos tratados, como bien lo dijo la doctora Pintos, no establece formas respecto a cómo deben incorporarse a las legislaciones internas de cada uno de los Estados.

Hoy tenemos que enfrentar la discusión para definir si es un decreto o una simple resolución sobre un tratado internacional. Parece mentira que a diario tengamos que explicar al mundo por qué dejamos de cumplir algún tratado que ha sido ratificado por el Estado Argentino. No quiero extenderme con ejemplos, que son varios, sin duda, para respetar el tiempo que se ha concedido a todos los presentes, pero sí voy a solicitar a quienes son convencionales que tengan en cuentas la necesidad que tiene Argentina que estos tratados internacionales tengan una jerarquía constitucional, y que la aplicación de ellos sea lo más operativa posible. No podemos hablar más de una soberanía del Estado; no sé si ustedes conocen de lo resuelto por la Comisión por los Derechos Humanos, que es un organismo creado por las Naciones Unidas, donde están representados más de cuarenta países, y que tiene la posibilidad de dictar resoluciones, a pedido de cualquier Estado, quienes pueden hacer denuncias de violaciones de estos derechos, en cualquier parte del mundo, no importando si son o no miembros integrantes de ese organismo.

Para los Estados que son denunciados, estas resoluciones implican responsabilidad y hasta implican la posibilidad de nombrar expertos que verifiquen la situación con respecto a los derechos humanos y que posteriormente, elevarán su informe a la Comisión de Derechos Humanos, para verificar si las recomendaciones o sanciones requeridas por el Estado han sido cumplidas, o no.

Insisto, espero que hoy los convencionales nos den la oportunidad a quienes estamos cumpliendo funciones en el Poder Ejecutivo, de decir al mundo que la Argentina es un país que sigue comprometido con los derechos humanos y así lo demostrará en el texto constitucional.

Sr. PIERINI.- Pido la palabra.

Soy secretario de Derechos Humanos del Ministerio del Interior. Les agradezco la oportunidad que me dan de poder exponer algunas reflexiones que tienen que ver con los derechos humanos en el espacio nacional. Respecto de esta cuestión de la integración de los tratados y convenios internacionales sobre derechos humanos al texto constitucional, con jerarquía constitucional, en sintonía con la exposición anterior del representante de nuestra Cancillería

También creemos desde la Sub-Secretaría, que el tema de la universalidad de los derechos humanos y de la interacción entre las áreas nacionales e internacionales, forman parte de una de las disciplinas más importantes del derecho actual y de la vigencia de la faz internacional.

Sabemos que luego de concluida la segunda guerra mundial, comenzó un proceso internacional de los derechos humanos y desde entonces, dentro del marco de las Naciones Unidas, estos han ido adquiriendo el carácter de normativa internacional a través de sucesivos tratados, pactos y convenciones con un amplio catálogo de derechos que no parece aún agotado

Hoy se encuentra prácticamente universalizada la concepción de los derechos humanos y una formidable demostración es el Pacto de Viena, donde estaban prácticamente representados todos los Estados de todos los continentes. En ese Congreso nuestro estado argentino dejó planteada la doctrina del orden público internacional, fundada en la vigencia irrestricta de los derechos fundamentales.

En forma simultánea a ese proceso de internacionalización se ha ido construyendo en nuestro continente americano, precisamente en la Organización de Estados Americanos, un sistema americano de supervisión supranacional de los organismos fiscalizadores argentinos y nuestro país está integrado al mismo a partir del de septiembre de 1984, fecha en que se instrumentó el Pacto de San José de Costa Rica y en estos diez años que han pasado, la Argentina se ha integrado plenamente al continente, habiendo ratificado, depositado e incorporado a sus derechos internos, prácticamente la totalidad de los convenios internacionales sobre derechos humanos.

La doctrina que en estos momentos está vigente, doctrina que la Suprema Corte de Justicia establece sobre la supremacía jerárquica de los convenios internacionales en cuanto a los derechos internos respecto de los derechos humanos. Si bien esa jerarquía está presente, sería realmente deseable que se incorporara expresamente al texto constitucional. Esta supremacía aceptada en este momento, tiene positividad desde que la Argentina aceptó la doctrina a partir del año 1969, fecha en que se celebró la Convención de Viena, ratificada por el Estado argentino en 1972, pero puesta en vigencia en la década del '80. La norma del artículo 27° de dicha convención, dice concretamente que no permite invocar disposiciones del derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado. Es decir que la omisión legislativa tampoco es excusa para el Estado, ya que la Suprema Corte de Justicia determinó la supremacía de la normativa internacional de los derechos humanos.

Por lo expuesto, ponerle jerarquía constitucional a un tratado es dar un paso adelante en este avance verdaderamente excepcional que ha hecho nuestra república en estos diez años de democracia. Pero también este avance crea conflictos e influye en los derechos internos y en la interpretación de casos concretos.

Uno de los temas que me permito comentar es que el impacto que tienen los instrumentos internacionales de derechos humanos sobre el constitucionalismo moderno y particularmente en las constituciones más recientes es un movimiento generalizado en el mundo y, particularmente en nuestro continente. Son muchas las transformaciones que producen estos derechos externos en la mecánica interna del Estado. La posibilidad de que los tratados internacionales se integren con jerarquía constitucional no sólo en este continente, cabe mencionar la Constitución portuguesa de 1976, la española de 1978, la de los países del Este de 1988-89 y, particularmente en Latinoamérica son antecedentes como para tener en cuenta, la Constitución de Perú de 1978 que determinó concretamente que los principios contenidos en los tratados de derechos humanos tienen jerarquía constitucional y que no pueden ser modificados sino mediante la reforma de la propia Constitución; la Constitución de Guatemala de 1985, la de Nicaragua de 1987, Constitución de Chile con el plebiscito de 1989, la Constitución de Colombia de 1991, que dice por ejemplo que los tratados de derechos humanos ratificados por el Estado colombiano prevalecen en el orden interno y que los derechos humanos constitucionalmente consagrados deben ser interpretados conforme a los tratados de derechos humanos internacionales, la Constitución brasileña de 1988. Es decir que la protección de los derechos humanos en este momento está, desde el punto de vista del constitucionalismo moderno, trascendiendo la cuestión de la problemática interna del Estado y aceptando esta interacción entre los derechos internacionales y los derechos internos. Esta interacción de derechos es uno de los puntos que nos parece particularmente significativo.

En la mayoría de los casos son los propios tratados internacionales los que atribuyen una función especial a los propios organismos jurisdiccionales de cada Estado respecto de su obligación para proveer los recursos internos eficaces, más concretamente apoyo a los recursos internos. Esto quiere decir que los organismos de supervisión, de fiscalización, supranacionales, si bien son organismos de fiscalización no están sustituyendo a los organismos internos, sino que el Estado está obligado, si el particular recurre a ello, al agotamiento de los propios recursos internos en los tribunales del Estado. Esto se aplica no solamente en cuanto a la supervisión legislativa nacional, sino también en las decisiones judiciales del Estado, es un proceso de verificación respecto de los actos internos, si el Estado está cumpliendo, si su derecho interno está en sintonía y en consonancia con las obligaciones adquiridas al firmar los convenios internacionales, con las obligaciones adquiridas en términos de política exterior en derecho internacional.

No voy a hablar de casos particulares, porque tenemos muchos en la Subsecretaría, algunos de ellos de difícil resolución, por cierto el Estado argentino está aprendiendo y está entendiendo, sobre todo su Poder Judicial. Creo que la supervisión externa, estos organismos de fiscalización son posibilidades para los ciudadanos convertirse en personas de derecho público para reclamar ante estos organismos de protección internacional, si bien no es una mecánica de apelación, si es una mecánica de fiscalización que pone en juego y desafía al máximo el cumplimiento de la normativa del Estado y fundamentalmente de la normativa que garantizan los derechos humanos, habida cuenta de que el Estado es la principal garantía de la vigencia de los derechos humanos en su propio territorio.

Hay una actitud en la doctrina que consiste en intentar medir el alcance de los tratados de derechos humanos por los efectos jurídicos hacia adentro. En ese sentido, recordemos el artículo 2º de la Convención americana, según el cual el ejercicio de los derechos empieza cuando el Estado se compromete a adoptar, de acuerdo con sus procesos constitucionales, las medidas legislativas para accionar efectivamente esos derechos. Esto habla del impacto que tiene el derecho constitucional en los derechos humanos dentro del Estado, en cuanto a la adecuación de su normativa interna y fundamentalmente en cuanto a la provisión de los recursos necesarios para que aquélla pueda ser acogida; quiere decir que se está exigiendo del Estado nacional que provea los recursos necesarios y suficientes a tal fin.

Esto apunta que la inclusión de los derechos humanos implica un avance en cuanto a que el Estado argentino se coloque en una situación de integración al universo, al concierto de las naciones; implica la incorporación de los derechos humanos de afuera hacia adentro del Estado como un factor movilizador de los organismos de aplicación que muchas veces parecen absurdos porque no se los actualiza o dormidos porque no se los despierta.

Nuestra sugerencia es obviamente la jerarquización a nivel constitucional, la operatividad o, por lo menos, la presunción de operatividad respecto de las normas constitucionales de derechos humanos. Sugiero, asimismo, que sería importante que se dijera expresamente en la norma constitucional preexistente o a generarse que se refiera a los derechos, las libertades y las garantías individuales, que debiera ser interpretada también, a los efectos de su aplicación, en los parámetros y paradigmas de las convenciones que sobre la materia esté prevista en ese rango y que hayan sido ratificadas por el país.

En caso de duda, desde la Secretaría estamos de acuerdo con lo que expresó hace un rato la doctora Pinto, en el sentido de considerar la norma más favorable a la víctima o titular del derecho de que se trate.

Aunque no creemos que pueda haber conflicto en la aplicación, en el caso concreto que puedan surgir para el Estado argentino democrático no hay, no debe haber ni puede haber diferencias en cuanto a lo preceptuado por el derecho constitucional, interno, y los derechos humanos, ya que la vocación del Estado argentino es democrática y de vigencia plena de los derechos; por tanto, la identidad de propósitos entre el derecho internacional y la vocación nacional debe quedar expresado en el texto de máxima jerarquía, que es la Constitución. (Aplausos.)

Sr. PRESIDENTE (Cafiero, J. P.).- Muchas gracias por su intervención.

Señores convencionales: hasta aquí nuestros invitados han dado su punto de vista. Si algún señor convencional quiere hacer alguna pregunta puede hacerlo ahora, porque luego despediremos a nuestros invitados.

Sr. BERCOFF.- Pido la palabra.

Quiero saber si el tratado está dando cuenta de la evolución de nuestro derecho interno para incorporar dichos tratados internacionales que han sufrido un ritmo equiparable a los derechos civiles, o sea los derechos sociales, culturales y económicos, quiero que me explique algún representante del Poder Ejecutivo cual es el rumbo de los derechos, de primera y segunda generación desde los diversos puntos de vista aquello que nos pueda echar luz respecto a la situación de nuestro país.

Sr. PIERINI.- Pido la palabra.

Los derechos de primera y segunda generación se diferencian entre derechos individuales y derechos colectivos, tienen diferente marco normativo y dispositivo de garantía, los primeros refieren a obligar al Estado a no hacer, a no invadir, a respetar los límites de las libertades individuales, a no avasallar, y los mecanismos de garantía operan en tal sentido. Los derechos económicos, sociales y culturales, por el contrario, son obligaciones de hacer, no tienen los mismos mecanismos garantizadores, porque son políticas que tiene que ver, no con el derecho penal, sino que son política de los Estados, en la medida o de acuerdo a sus etapas de evolución. Esas políticas van generando, por otro lado un grado de evolución que es diferente, no solo porque es diferente la forma en que han ido evolucionando en el desarrollo universal y en el avance de la humanidad, sino también porque en el propio Estado Nacional, las formas de implementación de las garantías se van dando de diferentes maneras.

Sr. AMENA.- Pido la palabra.

Si se trata de hacer una evaluación comparativa por más que no se puedan comparar, son diferentes espacios, estamos en mejores condiciones de garantizar los derechos individuales que los colectivos.

Como bien expresó la doctora Pierini, entre los derechos de primera y generación y de segunda generación hay modos distintivos que refieren, por un lado, a no hacer y, por otro a hacer. Dentro del mismo Pacto de San José de Costa Rica, los derechos están claramente determinados cuando hace referencia a los derechos económicos, sociales y culturales y habla de su desarrollo progresivo y que se adaptarán al modo y posibilidades de cada Estado.

En ese sentido también lo reconoce la Comisión Interamericana cuando trató el tema de los jubilados del Uruguay quienes reclamaban algunos derechos que no les eran reconocidos por las leyes internas de su país; ellos había agotado las instancias internas y la comisión, no obstante ello, se pronunció al respecto. Tomando como base principios de sensibilidad y solidaridad social, la comisión solicitó al gobierno uruguayo que cumplimiento a las normas emanadas, en relación a lo económico social, de este organismo internacional. Además se dispuso que se informará anualmente el grado de avance en lo que hace al otorgamiento de estos derechos, como así también si se cumple con la obligatoriedad del desarrollo progresivo que tienen los diferentes convenios que la Convención Interamericana tiene sobre el particular. En este sentido, no solo existe el derecho interno sino que existen normas contractuales internacionales y pronunciamientos de la Convención Americana tendientes a que estos derechos económicos, sociales y culturales, si no se pueden lograr en su plenitud, en un momento determinado, su vigencia adquiere efectividad en el transcurso del tiempo y en la medida de las posibilidades de cada país.

Sra. PIERINI.- Nosotros hemos sustentado como doctrina la teoría de la interdependencia y de la interrelación de las diferentes categorías del derecho.

Sr. PRESIDENTE (Cafiero J. P.).- Deseo hacer una pregunta al señor Fapiano con respecto a algo que él dijo y que nos tomó por sorpresa. Manifestó que había una intención de actos preparatorios buscando el consenso para denunciar el Pacto de San José de Costa Rica. En consecuencia quisiera que fuera más preciso al respecto.

Sr. FAPIANO.- No creo que ésta sea una cuestión desconocida para todos ustedes, ya que han aparecido en medios radiales y televisivos la no incorporación de los tratados internacionales a la Constitución, esto traería dificultades. Todas las constituciones poseen estos tratados y no creo que les haya traído aparejado problemas, sin embargo se ha dado publicidad, a partir del caso Meara -Tolosa, aparecido a posteriori de una tendencia que indicaba que la Argentina podría ser sancionada por la Corte Interamericana de los Derechos Humanos a raíz de un reclamo que éste hace ante la Comisión Interamericana, suponía la posibilidad de denunciar ese tratado.

Hoy mismo se debe haber visto algunas declaraciones de algún otro organismo privado o particular tendiente a que esto se morigerara, inclusive hay funcionarios que han salido en programas televisivos, diciendo precisamente, que había que denunciar el pacto. Como yo estoy en contra de esto, se me acusa de traidor a la Patria, pero mi compromiso está con los derechos humanos, más allá del cargo que poseo; es un pensamiento íntimo y si tengo que deponer el cargo, lo voy a hacer.

Reitero, mi compromiso está con la defensa de los derechos humanos, no sólo de los ciudadanos de nuestro país, sino de todo el hemisferio.

Sr. ARAOZ.- ¿Esa es una concepción suya o del gobierno?

Sr. FAPIANO.- Es una concepción mía, pero creo que el gobierno la comparte, también creo que los funcionarios que pretenden hacer esa denuncia son elementos aislados del gobierno.

Sr. ARAOZ.- Pareciera que es una actitud del gobierno.

Sr. FAPIANO.- De acuerdo a lo que ha manifestado la doctora Pierini, el gobierno no estaría con la denuncia, pero hay funcionarios aislados que están planteando públicamente la salida del Pacto de San José de Costa Rica o la denuncia del mismo a la Convención Interamericana y a esto lo están planteando en los programas de televisión y de radio.

Sr. CARDOZO.- La posición del doctor Fapiano es compartida por el área política que se refiere a los derechos humanos, el área de política exterior en derechos humanos de la Cancillería, y es compartida plenamente en la política que nos ha sido indicada durante toda la gestión de gobierno y quienes estamos hoy nos hemos comprometido a llevarla adelante y además tenemos el compromiso que nos amerita la línea política que nuestro gobierno sigue.

La pregunta del doctor Aráoz sobre si es la política del gobierno, digo que sí, que desde la Cancillería además sostenemos o sea que la postura del doctor Fapiano, no sólo es personal sino que la es como representante del gobierno.

Sr. FAPIANO.- Yo nunca di como procurador de la Nación instrucciones a los fiscales para que tomaran determinada posición en cada caso en particular, jamás he dado instrucciones particulares para que tomen determinación. Sólo lo hice en el caso Reggiardo Tolosa en el que he dado las instrucciones para que se cumpla lo establecido por la Comisión interamericana, que es darles la identidad a los niños secuestrados por la familia Miara. Di esas instrucciones, si me quieren hacer juicio político que me lo hagan, no me importa, no tengo inconvenientes; es la única instrucción que he dado y fue para reconocer el derecho que todo niño tiene que está más allá de los avatares de los funcionarios, y lo hice por convicción personal, por el compromiso personal con los derechos fundamentales tanto para los argentinos como para todos los habitantes del hemisferio, creo que sobre todo los argentinos se merecen la protección. Este es el único caso Reggiardo Tolosa que a su vez es compartido por el gobierno, en el que he dado instrucciones., pues el gobierno ha entendido que los niños merecen protección y ha creado, como decía la doctora Pierini, dentro de la Subsecretaría una estructura sobre estos derechos. Estamos compartiendo esta tarea el Ministerio Público y el del Interior, desarrollando toda una acción en común tendiente a la identificación de los niños nacidos en cautiverio.

Sra. PIERINI.- Es posición de la Secretaría de Derechos Humanos del Ministerio del Interior, dar total e irrestricta defensa a la aplicación del Pacto de San José de Costa Rica. Lo contrario sería un acto de retroceso, de regresión, es un tema que ni siquiera admite reabrir el debate acerca de la defensa de este Pacto, ello nos aislaría del mundo, del continente, del progreso que significa para la Argentina ratificar su vocación irrestricta respecto de la defensa de la vigencia de los derechos humanos.

El caso particular de los mellizos, la Secretaría de la que formo parte, ha entendido que el Estado Argentino debe hacerse cargo de la obligación de la aplicación del los artículos 7 y 8 de la Convención Internacional de los Derechos del Niño, que establecen la restitución de la identidad cuando los mismos hayan sido sustraídos.

Esta Secretaría no ha hecho ningún planteo en cuanto a las guardas o tenencias, pero tenemos el absoluto compromiso, por historia, por convicción de que la identidad de los niños no puede ser robada nunca más y en esto nos vamos a mantener.

Sr. CARDOZO.- Tengo el deber y la responsabilidad de decir que este compromiso no es nuevo, es una línea que ha venido desde el año 1983, esta política es clara y esta política cuando asumió el actual gobierno le dio continuidad a lo que se había iniciado.

Sr. PRESIDENTE Cafiero, J. P.)- Tiene la palabra la licenciada Irene Costernic.

Sra. COSTERNIC.- Quiero ponderar la importancia que para Unicef tiene nuestra presencia en esta Convención, ya que sabemos que entrar por convenciones particulares es una sumatoria de derechos. En realidad, sería conveniente entrar por derechos humanos, pero creo conveniente hacer la salvedad de lo que pasó con los derechos del niño, lo mismo está pasando con los otros pactos.

Tenemos un compromiso corporativo de trabajar en favor de los derechos del niño y una de las deudas que tiene la Argentina es la adopción de las leyes en el marco de las convenciones. Esto ha generado una discusión ardua y difícil incluso con los jueces que son los que tienen que aplicar la ley 1.919, de patronato de menores. Simplemente se trata de la soberanía garantista y a la hora de tener que adoptar la legislación padecemos la gran discusión de que no es operativa la Constitución. Para convencer a los jueces de que es operativa tenemos que acudir al fallo de la Corte Suprema de Justicia en el caso Sofovich, donde se garantizan los tratados internacionales.

Desde la Unicef acompañamos el pedido de todos los representantes de los derechos humanos. Por si acaso no fuera posible hubo un pedido explícito de nuestra dirección en el lanzamiento del Pacto Federal, en el sentido de que si bien abogamos para que los derechos del niños fueran incorporados a la reforma, si ello no se materializa, por lo menos acompañamos la inclusión de los derechos humanos en general, porque creemos que esto es muy importante, ya que hay muchos derechos que se están violando.

Se está aplicando una ley de protección a los niños que encubre un grave riesgo social, ya que se trata de una ley penalizadora que va realmente en contra de sus derechos.

Sra. SALCEDO.- Pido la palabra.

Quiero aprovechar la presencia de un sacerdote, porque si bien hemos recibido una cartilla de la Iglesia, queremos conocer su opinión específica sobre el tema.

Sr. SANTILLÁN.- Quiero decir que, por una parte, adherimos plenamente al reclamo de que el reconocimiento de los derechos humanos pase de la intelectualidad al corazón, a la práctica, a la realidad. Se habló de una garantía, también desde el punto de vista de la Iglesia y en este tema hay varios parámetros para considerar el niño. Se habló aquí de éste como propiedad privada de los padres, agregaría victimizado por la ley, porque muchas veces delinque el padre y se castiga al chico.

Como la Convención de los Derechos del Niño fue consagrada por una asamblea de todos los representantes del mundo para efectivizar yo diría lo que acaba de decir la licenciada Irene Costernic, de Unicef, es decir la legislación se adapte.

En primer lugar, planteo que se terminen las cárceles de menores. En este sentido, yo a esto lo pondría como un slogan. No solo hay que decir que debe incentivarse la parte preventiva, sino que es mucho más importante que se terminen las cárceles de menores. Es decir, que se respete la identidad de los chicos, porque no reconocemos al chico como persona humana, no reconocemos su situación única y exclusiva de sujeto de derecho, creo que en ese sentido se debería hablar de seguir el camino del niño, creo que existen muchos mecanismos que denuncian los excesos contra los derechos del hombre y son pocos los que denuncian las

barbaridades que a diario se cometen contra los niños de la calle como los llama nuestra sociedad como una forma de salvar sus responsabilidades.

Insisto, el niño viene de una familia y creo que esta palabra habría que mencionarla, de alguna manera, en la Convención, como una manera de incentivarla y que todas las leyes que se hagan en el orden nacional jamás sean en desmedro de la familia. Debemos coadyuvar al fortalecimiento de nuestra familia, de la vivienda y del trabajo, el respeto a la intimidad familiar, al derecho a la procreación puesta en peligro con la próxima asamblea de El Cairo.

Admito que puedan existir pautas de enseñanza pero siempre dentro de la consideración y respeto que corresponde al marco de la familia.

Si se llegó a la declaración de los derechos del ser humano y a la declaración de los derechos del pueblo aceptando sus propias etnias, cómo no se va a poder llegar a establecer los derechos del niño, sería realmente extraordinario. Igualmente extraordinario sería reconocer los derechos del pobre en toda Latinoamérica, en donde existe un gran porcentaje de ellos.

Hay que hacer algo, indudablemente, para trabajar sobre la pobreza, obviamente no podemos salir de ella porque está institucionalizada, y la estructura del nuevo orden mundial no permitirá, sin dudas, salir de aquella. Por lo tanto estimo como muy importante que se tenga en cuenta en nuestra Convención y se considere el derecho del pobre como tal.

Sr. PRESIDENTE (Cafiero, J. P.).-Yo diría que lo que usted plantea supera nuestros temarios porque tenemos, en realidad una competencia limitada a los tratados de integración y, concretamente, por lo amplio, hemos dividido el tratamiento del proyecto en tres secciones, que son Derechos Humanos, Tratados en General y Tratados de Integración. Existe una Comisión de Nuevos Derechos a la que sería importante que usted lleve sus propuestas que, a no dudarlo, son compartidas por todos nosotros.

Sr. DEL CAMPO.- Pido la palabra.

He escuchado con suma atención los importantes análisis y las exposiciones de los diferentes organismos que se encuentran presentes en relación de la inclusión en el texto constitucional de los derechos humanos fundamentales, como por ejemplo la temática que plantea la UNICEF, al respecto se han escrito muchos libros y numerosos trabajos adaptados a nuestro país desde hace ya bastante tiempo. A propósito de ello quiero expresar que nuestra bancada del MODIN, ha expresado en el debate en general y lo quiere hacer ahora en esta comisión, que nuestra posibilidad de reformar la Constitución incluyendo a estos derechos, son acotadas, por lo que se ha dado en llamar el Pacto de Olivos y luego la Ley de Convocatoria, de todas maneras estimo que podríamos avanzar sobre el tema de los derechos esenciales de la familia y del niño porque es un artículo de la Constitución Nacional

Quiere decir que hace 45 años se consagró en la Constitución de 1949 un avance en los derechos humanos, donde hay un capítulo completo acerca de los derechos de la familia. Estos han desaparecido debido a que no se puso en vigencia esta Constitución y seguimos rigiéndonos por la de 1853. Por eso me extraña que el Partido Justicialista, que lleva meses estudiando una transformación profunda de la Constitución, no sostenga en la ley de convocatoria la inclusión de derechos fundamentales, como aquellos artículos que tienen que ver con los derechos del niño, la familia, etc. En aquella Constitución de 1949, con respecto a la familia establecía la inviolabilidad y la inembargabilidad de la propiedad única, estableciéndola como bien de familia, como elemento fundamental, y dejo presente esto para que la discusión no se vuelva abstracta, fundamentalmente para aquellos que tienen representatividad en el Congreso de la Nación.

Hablamos de derechos humanos y sin embargo todos los días vemos, como consecuencia de esta política actual, que hay un niño más en la calle; seamos más honestos con nuestros compromisos. Todos los días hay una negación de las fuentes de trabajo, las estadísticas son abrumadoras en cuanto a la cantidad de desocupados, de personas con destino incierto y oscuro, lo que condiciona a todos los niños. Reitero, todo es consecuencia de esta política del gobierno nacional que nos hace perder nuestra soberanía con respecto a las fuentes de trabajo.

Respecto a los tratados internacionales, tema tan importante, considero que nosotros nos vemos muy limitados por lo cual no veo otra posibilidad más que decirlo públicamente, nuestras limitaciones son muy notables y por ello pediría abrir la convocatoria para incluir temas como éste.

Sr. PRESIDENTE (Cafiero, J. P.).- No debemos irnos por las ramas, más aún teniendo en cuenta la presencia de los invitados a esta reunión; dejemos el tema para el debate posterior.

Igualmente le comento, señor convencional, que algunos de los proyectos ingresados incorporan pactos de las Naciones Unidas en materia de derechos sociales, económicos y culturales, como otros pactos en los cuales está contenido el concepto de familia, derechos del niño, derecho a la educación, al progreso económico, etc.. Es decir, vamos a tener la posibilidad en esta comisión, de debatir la incorporación de esos pactos internacionales, que traducidos en normas constitucionales operativas, generarán una gran satisfacción a esa petición que se está haciendo.

Sr. AMENA.- Solicito que la doctora Pierini nos dé el listado de los tratados donde se incorpora la aplicación de los derechos humanos.

Sra. PIERINI.- Son 18, pero no tengo incorporados los de la Organización Internacional del Trabajo. Esos pactos son los siguientes: Pacto Internacional sobre Derechos Económicos Sociales y Culturales; Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos; Convenio Internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial; Convención Internacional sobre la represión y el castigo del crimen de Apartheid.

Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación de la mujer. Convención para la prevención y la sanción del delito de genocidio. Convención suplementaria sobre la abolición de la esclavitud, la trata de esclavos y prácticas análogas a la esclavitud. Convenio para la represión de la trata de personas y de la explotación de la prostitución ajena. Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes. Convención sobre la nacionalidad de la mujer casada. Convención para reducir los casos de apátrida. Convención sobre el estatuto de los apátridas. Convención sobre el estatuto de los refugiados y protocolo ídem.

Sr. PRESIDENTE (Cafiero, J. P.).-Faltaría agregar a ese listado los convenios de la OIT.

Sra. LARA.- Quiero hacer una aclaración, el listado de las Convenciones Internacionales hasta el momento no es completa, faltan algunos.

La OIT tiene hasta ahora 170 convenios internacionales firmados y los países son libres de ratificar los que escojan. Así hay países que han ratificado un 90 por ciento y otros el 3 por ciento. Además son instrumentos sujetos a evolución de acuerdo al desarrollo del mundo socio-laboral-económico a lo largo del tiempo. Por lo tanto una enunciación del texto solamente, quiero recordar que 66 han sido ratificados por la Argentina. Quiere decir que cuando se apruebe el convenio 175 y la Argentina quiera ratificarlo, cómo se hace, tendrá que haber una discusión abierta a la posibilidad de ratificar y aplicar adecuadamente los convenios presentes, existentes o futuros.

Sr. PRESIDENTE (Cafiero, J. P.).- Es decir, que el criterio sería igual que para la Convención de los Derechos Internacionales del Niño.

Sr. LLAMOSAS.- Hay una serie de tratados internacionales que se expresan sobre asuntos muy puntuales. Me parece que la convención de los Derechos del Niño, nosotros como constituyentes debemos saber si nuestros hijos ameritan o no estar en la Carta Fundamental de Argentina. Creo que la Convención de los Derechos del Niños cubre una especie más amplia de los derechos humanos que muchas otras convenciones sobre temas más puntuales.

Muchos de los títulos de Convenciones que se leyeron, algunos son más puntuales, como el caso de los derechos de la mujer; primero por derechos humanos, segundo por derechos de la mujer, tercero por derechos del niño, que a mí me parecen que son la esencia de lo que es el derecho de los seres humanos.

Sra. OLIVEIRA.- Quería saber qué pasó con la Convención de Ginebra que no figura.

Sra. PINTO.- Está agregada a la lista de Convenciones Internacionales y además se ha conformado una comisión nacional para la actualización de los derechos humanitarios, está firmado el decreto.

Sr. PRESIDENTE (Cafiero, J. P.).- Esta Comisión agradece la exposición de los panelistas invitados. (Aplausos.) Esta comisión pasa a cuarto intermedio hasta la hora 15:30.

*- Eran las 12:56.
- Siendo las 16 y 15 dice el*

Sr. PRESIDENTE (Cafiero, J. P.).- Con quórum legal se reanuda la reunión.

Corresponde que la Secretaría nos informe sobre los proyectos ingresados.

Sr. SECRETARIO (Ordiales).- Hasta el momento ingresaron a la comisión un total de 76 proyectos, teniendo en cuenta como número de proyectos ingresados a la Convención 993. Por lo tanto, se girarán a esta comisión calculamos unos 30 ó 40 proyectos más sobre un total aproximado de 1600 proyectos.

Sr. PRESIDENTE (Cafiero, J. P.).- Esta Presidencia propone un criterio a seguir, si los convencionales están de acuerdo, teniendo en cuenta que vamos a tener un tiempo para sacar los dictámenes, y todos los días que pasan es tiempo de menos para discutir o aunar criterios dentro de los bloques.

Por lo tanto, debemos acordar un temario indicativo para que se vayan exponiendo los criterios, ya sea como bloque o individualmente. En consecuencia, el primer punto a considerar relacionado a tratados internacionales de los derechos humanos y que acordamos tratarlo en la reunión pasada en forma conjunta y que está vinculado a la jerarquía constitucional; el segundo punto, hace referencia a la operatividad; el tercero a la interpretación; el cuarto, al sistema de denuncias -que no estoy seguro sea el término correcto, no sé si es denuncia o retiro-. En realidad es denuncias o retiro, de acuerdo a lo que dice el propio tratado. Estamos hablando de una cláusula constitucional en la que podríamos nosotros desobligar a la Argentina según ese tratado, que no es lo mismo lo que el propio tratado prevea como sistema de denuncias, tal como lo establece la Convención de Viena sobre los tratados que han establecido sus propios mecanismos; y como último punto, sería el contenido del tratado, qué o cuáles tratados sancionamos, porque podemos ir agregando temas pero es conveniente empezar todo este debate fijando los criterios a fin de ir elaborando los distintos conceptos que surjan de la comisión.

Sra. VALLEJOS.- Señor presidente, a los efectos de hacerle una pregunta con respecto al punto 5° sobre el contenido. ¿Usted se refiere al contenido de los derechos humanos o a la interpretación de otros tratados?

Sr. PRESIDENTE (Cafiero, J. P.).- Hablamos de los derechos humanos porque hay proyectos que tocan el tema de distintas maneras, algunos hablan específicamente de tratados de los derechos humanos, hay otros que hablan de los derechos de la niñez y de la mujer.

Por lo que he leído hasta el proyecto número 900 como se dijo recién puedo decirle que algunos enumeran genéricamente los derechos humanos, por lo que considero que nosotros debemos definir exactamente cómo va a ir esto.

Sr. PRESIDENTE (Cafiero, J. P.).- Comenzamos a debatir el tema de la jerarquía constitucional de los derechos humanos, sin perjuicio de ello y dado el tiempo que está corriendo que no nos permitirá debatir el tema central que fija la ley de convocatoria que incluye el tema de los tratados regionales, para evitar que ese tiempo se vuelva en contra, consideramos que si bien es cierto que son dos aspectos que pueden ser tratados por separado implican una fórmula constitucional distinta, deben integrar el mismo texto como propuesta de reforma. También podemos avanzar en la sistematización y coordinación del trabajo para permitir que luego no juguemos contra reloj

Sra. CARRIO.- Pido la palabra.

Coincidimos con el bloque Justicialista si es que consensuamos políticas constitucionales, en tratar el tema de la jerarquía constitucional de los derechos humanos, y luego podríamos consensuar políticas en materia de tratados de integración a los efectos de adelantar el análisis comparativo de la redacción del texto en mayoría y en minoría.

Sr. LLAMOSAS.- Pido la palabra.

De todas maneras coincidimos en debatir en primer lugar las políticas y no las técnicas o la semántica propia, esto se verá cuando vayamos a la letra chica luego de coincidir en los aspectos ideológicos del tema.

Sra. CARRIO.- Pido la palabra.

En la reunión pasada varios bloques adelantamos la opinión, en el caso del radicalismo se consensuó un proyecto para darle jerarquía constitucional a los tratados internacionales, la presunción de operatividad, y en caso de conflicto estamos a favor de una norma tutelar con la exigencia de los dos tercios de los miembros del Congreso, si para convocar a una reforma constitucional se requieren los dos tercios de los miembros del Congreso que es una especie de rigidez formal, creo que es lógico que se pretenda lo mismo para el caso de una norma tutelar,

Sra. OLIVEIRA.- Pido la palabra.

Nosotros habíamos acordado los mismos puntos que el radicalismo, faltaba discutir el tema de los dos tercios para el caso de defensa del Estado,

Sr. LLAMOSAS.- Pido la palabra.

Habíamos consensuado otorgarle jerarquía constitucional a los tratados sobre derechos humanos, existe una propuesta de nuestro bloque de que en los fundamentos se agregue una mención expresa de cada uno de los tratados para que pasen a ser leyes de la nación. También consensuamos y apoyamos que se incluya como cláusula de presunción de operatividad, y por

supuesto cuando decimos jerarquía constitucional de un tratado en el mismo nivel que la norma constitucional, ni supra constitucional ni extra constitucional. También avanzamos consensuadamente, como ya lo dijimos anteriormente, con respecto a la presunción de la operatividad y al tema de la denuncia, nuestra posición es que evidentemente el otorgamiento del marco constitucional que le vamos a dar al tratado hace a nuestra intención que el país no abandone la posibilidad del tratado.

La posibilidad de la denuncia o retiro queda supeditada al carácter de la norma. Si el carácter internacional contiene normas constitucionales, tienen que ser equivalentes a una razón de esa jerarquía. De cualquier manera, nuestro bloque no hace desechar la alternativa de los dos tercios del procedimiento de la mayoría gravada por el Congreso de la Nación.

Sra. CARRIO.- Quiero hacer una oposición acerca de que si el tratado tiene jerarquía constitucional sólo puede ser denunciada por el procedimiento de la norma constitucional. Hay que tener en cuenta que los procedimientos pueden ser distintos, si bien los tratados pueden ser denunciados sin perjuicio de que luego puedan adquirir jerarquía constitucional, no quiere decir que sean normas constitucionales, de todas maneras no es una condición sine que non.

El procedimiento de los tratados dentro de la reforma de la Constitución, como bien se dijo, es un procedimiento loable y por lo tanto queremos preservar la posibilidad de que la denuncia sea con los dos tercios. Este es un tema que se planteó en el seno de nuestro bloque, con respecto al carácter de la jerarquía constitucional que obligaba exclusivamente al procedimiento de la reforma. En definitiva este tratado puede tener jerarquía constitucional pero no es una norma.

Sra. PANDO.- El Interbloque decididamente ha resuelto no darle carácter constitucional, en virtud del artículo 31º, a pesar que hubiese sido nuestra decisión acompañarlos, pero entendemos que la voluntad de los legisladores no ha sido ésta, porque de lo contrario hubiesen puesto dentro de la cláusulas a revisar el artículo 31º.

Para nosotros el tema de rango o de calidad de normas no es una calificación para diferenciar en una reforma constitucional, para nosotros el tema de los derechos humanos es caro a los sentimientos en cuanto a darles categoría de 1ª, 2ª y 3ª generación. Pero nos encontramos con la interpretación de la voluntad de los legisladores que no han incorporado el artículo 31º, sujeto a reforma. Ese es el único motivo que nos impide el acompañamiento a ustedes en cuanto a darles la categoría de constitucional a los tratados.

Todo esto no significa que no coincidamos con el principio pro hominis en la incorporación del derecho, no tenemos ningún inconveniente, en tanto y en cuanto respetemos nuestros principios fundamentales a igual que para el tema de la operatividad.

Estamos en las mismas condiciones que acaba de mencionar la constitucional preopinante. Consideramos que el artículo 31 es el que maneja y tiene toda la pirámide jurídica por lo cual los derechos humanos, en este caso, no podrán, para nosotros, más allá de que estemos interesados en la protección mayor, consideramos que estamos acompañando también a la mayoría. Nosotros nos hemos puesto a pensar si no se está vulnerando el artículo 31 de la Constitución nacional y también se vulneraría el artículo 27 que son artículos que están en la parte dogmática y que el Pacto de Olivos ha tenido la consideración de mantenerlos, desde nuestro punto de vista, cerrados.

Sra. CARRIO.- Analicémoslos juntos, porque las dos observaciones que se hacen en cuanto a la jerarquía constitucional de los tratados, vinculadas con los artículos 31 y 17, yo creo que si uno va al origen histórico, más allá de las interpretaciones doctrinarias posteriores en relación al artículo 31 de la Constitución Nacional, creo que esta observación puede ser revisada. El artículo 31 de nuestra Constitución tiene su origen creo que en el artículo 6 de la Constitución

de los Estados Unidos, que está vinculada primordialmente a la forma federal del Estado, el problema que tenía los federalistas en la Constitución de los Estados Unidos era el posible conflicto que podría darse entre las normas federales, es decir las normas dictadas por las autoridades federales y las normas dictadas por los estados miembros. Por eso el artículo 31 nuestro se llama cláusula árbitro o de supremacía federal. Qué quiere decir, que si uno lee en la redacción del artículo 31 dice: "Esta Constitución, las leyes de la Nación que en su consecuencia se dicten por el Congreso y los tratados con las potencias extranjeras, son la ley suprema de la Nación"; y entonces hay que vincularlo con la segunda parte que lo significativo de este artículo y que dice: "Que las autoridades de cada provincia están obligadas a conformarse a ella, no obstante cualquier disposición en contrario que contengan las leyes o Constituciones provinciales...", que significa que las autoridades de cada provincia están obligadas a someterse a esa disposiciones. De manera tal que la cláusula de supremacía federal que no tuvo la intención en su origen de establecer obviamente una relación federal estatista, por ejemplo entre ley o tratado. Tal es así que no está resuelto. Obviamente que la norma máxima de un sistema por imperio de una Constitución rígida en un Estado como el nuestro es la Constitución Nacional. Pero la definición, en el orden de prevalencia entre ley y tratado no fue del sentido del artículo 31 de nuestra Constitución.

Entonces yo no veo realmente un problema de colisión con el artículo 31 de la Constitución porque el tema de la jerarquía constitucional de los tratados es un tema expresamente habilitado, dice tratados internacionales e integración, de modo tal que esta inclusión, si se permite una interpretación sistemática de la Constitución, que es la única posible, de ninguna manera colisiona, porque hay que interpretar las normas de la Constitución en el sentido de que no se contradigan ni se nieguen entre sí; de manera tal que la jerarquía constitucional de los tratados internacionales, vendrían a tener el carácter de una norma especial, en punto a otorgarle jerarquía por la naturaleza de los derechos que protege en los tratados de materia de los derechos humanos.

En cuanto a la observación del artículo 27, los tratados de derecho humanos de ninguna manera violan el orden jurídico interno. Entonces la esencia del artículo 27 quiere decir que los tratados aprobado por el Congreso mientras respeten el orden constitucional, es decir, el derecho público interno de la Nación no acarrear inconvenientes. De modo tal que no veo cuál es la observación o la impugnación o la violación del artículo 27 en relación a la incorporación de los tratados internacional en materia de derechos humanos.

Mi ánimo no es el de debatir o producir una lucha sino de ver la posible revisión de esta observación al texto constitucional que creo que si se analiza claramente el problema del origen y sentido del artículo 31 y del 27 no es tal.

Sra. PANDO.- Justamente cuando nosotros tomamos la decisión de adoptar esta postura habíamos dicho que teníamos que reunirnos los 40 convencionales que conformamos este interbloque, hicimos la interpretación de lo que se refirió la convencional preopinante.

Es decir que se respete, porque para nosotros hay un orden de prelación. Cuando el legislador ordena modificar pautas posteriores al artículo 36 y tiene alguna relación con otro artículo -aclaro el artículo 67 con el 86-, e hizo un juego y una relación de los artículos que pueden ser modificados; pero la ley N° 24.309 expresamente aclara que los primeros artículos de las "Declaraciones, Derechos y Garantías" son inmodificables.

En función de ese orden lógico, para nosotros hay un orden de prelación, porque ese artículo no fue mencionado en el momento que se trato el tema del núcleo y el tema de los habilitados.

Sr. PRESIDENTE (Cafiero, J. P.).- Quiero permitirme hacer una aclaración sobre la ley 24.309.

Cuando se debatió en el Parlamento este punto, se hizo expresa referencia -y esto está en el Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados- de la jerarquía de los tratados internacionales. Se habló de los pactos de derechos humanos -quizás la ley no reflejó con exactitud esta referencia, por eso la traigo a colación ante esta duda interpretativa-, y quienes estábamos en el debate -aclaro que yo no era legislador en ese momento, pero desde las gradas del recinto lo presencié-; se habló de los tratados sobre la discriminación, los derechos del niños, pactos sobre derechos humanos, la inclusión del Pacto de San José de Costa Rica; se habló, en fin, de la necesidad de que la nueva Constitución del país le diera jerarquía constitucional a este conjunto de derechos, incluso se pensó que éstos iban a ser la puerta de ingreso de la Constitución, al margen del contenido político del Pacto de Olivos, es decir, el conjunto de derechos, garantías y libertades públicas que todavía pendientes de consagración constitucional.

Quería hacer esta aclaración porque fui testigo de ese debate.

Sra. VALLEJOS.- Pido la palabra.

Los fundamentos de la ley no los tengo en este momento, pero allí también se citan las convenciones internacionales, creo que el Pacto de San José de Costa Rica es uno de los citados, el otro es la Declaración Universal de los Derechos de Hombre. Luego los traeré para que, si la comisión así lo dispone, sean incorporados a los antecedentes.

Sr. PRESIDENTE (Cafiero, J. P.).- La Presidencia considera que es importante incorporar los fundamentos de la ley a los antecedentes del trabajo que lleva a cabo la comisión.

Sr. QUIROGA LAVIÉ.- Pido la palabra.

Si mal no recuerdo, específicamente es el artículo 3° de la ley declarativa de la necesidad de la reforma el que establece la habilitación de los temas relativos a la integración y supremacía de los tratados. Aunque diga "jerarquía", esto en términos de la interpretación sistemática del artículo 31 significa "supremacía". Debe entenderse que salvo un ritualismo que no es compatible con el ámbito de competencia que tiene la Convención, en la medida que ésta puede, a través de la Comisión de Redacción, ordenar, coordinar, armonizar e integrar la normas es absolutamente competente para establecer una emisión del texto de la declaración en términos a una habilitación relativa, a un número de artículos de la Constitución que no hubieran sido mencionados para ser reformados de un modo formal sino por integración, se está autorizando el tema de la jerarquía, y esto va a implicar una variable de la supremacía que está determinado en relación a la jerarquía del tratado. Así que creo que difícilmente se pueda argumentar en forma contraria y sostener que la Convención se está extralimitando en el funcionamiento.

Sr. KESSELMAN.- La importancia de las obligaciones internacionales, son concordantes con lo que se ha sostenido en la Convención de Viena y que es en sentido opuesto a lo que manifestara la convencional Pando, porque en el artículo 27° consagra el principio de que un Estado no puede invocar su derecho interno para eximirse de cumplir con un tratado internacional.

Sr. CULLEN.- He escuchado a la convencional Carrió y las objeciones que le hace a la convencional Pando. Me parece que el tema merece por nuestra parte una reflexión más seria, porque en realidad nosotros en toda la tarea de la Convención tenemos que circunscribirnos al marco de la ley; en esto hay coincidencia. Aunque efectivamente la ley nos limitara de alguna forma, en cuanto a la temática del tratado a incorporar, creo que no nos estamos extralimitando porque es un tema que hay que diferenciarlo.

Comparto lo que manifestara la convencional Carrió, en realidad el artículo 31° establece la supremacía del derecho federal sobre el provincial y son ley suprema no solo la Constitución Nacional sino también los tratados y las leyes, y en cuanto al artículo 27° se refiere a los tratados de paz y comercio con potencias extranjeras; se está refiriendo a aquellos tratados que por supuesto no tienen nada que ver con los Pactos Internacionales sobre los Derechos Humanos.

Además, recuerdo una clasificación que hacía el doctor Vanossi que dice claramente que aquí está la supremacía federal, que aparece consagrada en el artículo 31° y por otro lado, tenemos la pirámide jurídica que es jerarquía normativa y que aparece en el artículo 28° por el cual la ley está por debajo de la Constitución Nacional y que luego aparecen en el artículo 86° inciso 2) los decretos por debajo de la ley.

Comparto la preocupación de la convencional Pando en el sentido de que nosotros tenemos que tener mucho cuidado para no salirnos del marco de la ley. Voy a agregar una segunda argumentación, nosotros podemos estar habilitados - como lo manifesté en un proyecto que he presentado y que ustedes deben tener en el Boletín N° 1 de los Asuntos Entrados-, para hacer un artículo sin mencionar el contenido del artículo, ya sea directamente el tema sin referirse a un artículo determinado o estar habilitado por un tema como es la incorporación de la jerarquía de los tratados internacionales obviamente estamos habilitados para modificar todos los artículos relacionados al tema y quedaría una última salvedad. Esta ley, además incluye una prohibición expresa, esa prohibición dice será nulo y no podrán introducirse modificaciones a las declaraciones, derechos y garantías contenidas en el capítulo único de la primera parte, la pregunta es si estos artículos, dentro de esta primera parte, pueden ser considerados declaraciones, derechos y garantías, lo que nos está refiriendo la prohibición legal, es lo que todos conocemos como plexo de derechos fundamentales, consagrados en los artículos 14, 14 bis, 15, 16 y 17. Me parece que es muy respetable la opinión de la señora convencional Pando, pero este tema estimo que debe quedar aclarado, por lo menos creo que tenemos que señalar estrictamente los límites de la ley declarativa, pero considero, por otra parte, que no deben existir obstáculos en los convenios internacionales e integrarlos, consagrando la jerarquía de las normas internacionales similares o superiores a la del texto de la Constitución en materia de derechos humanos.

Sr. PRESIDENTE Cafiero, J. P.)- Voy a hacer una aclaración sobre la ley, para determinar exactamente el grado de competencia, en primer lugar la ley habla de incisos nuevos, y por lo tanto nos está indicando que es más de un inciso que debemos agregar, en segundo lugar estarían las nulidades planteadas por el artículo 6°, si nos apartamos de la competencia, las del inciso i), que habla de la integración y jerarquía de los tratados internacionales con nuevos incisos, es decir, este es el punto más restrictivo de la ley. Comparto estas opiniones, ya se habló en el plenario respecto a la autonomía de la Convención, y yendo a la interpretación literal de la ley, tampoco los convenios incorporan modificaciones. El artículo 7° expresa que no podrá incorporarse modificación alguna a las declaraciones, derechos y garantías, establecidas en el capítulo único de la primera parte de la Constitución. Pienso que no es así, nadie está incorporando modificaciones a este capítulo de la Constitución, en consecuencia, creo que estamos tal como dice la ley, y podemos resolverlo como cuerpo autónomo dentro de la Convención.

Sra. CARRIO.- Pido la palabra.

Creo que, incluso, podemos avanzar más, la relación ley -tratado internacional, definida en el artículo 31°, da lugar a jurisprudencia diversa en relación a la equiparación de jerarquías, incluso en una oportunidad la Corte se basó en la redacción del artículo 31° que expresa que en tiempos de guerra el tratado debe ser cumplido, y en caso de que se contraponga con el texto constitucional debe prevalecer dicho tratado.

Esto no se resolvió nunca porque nunca se cumplió.

El ímpetu de nuestras exposiciones merecería ser analizado más profundamente porque de ninguna manera basta a la habilitación o no hablar de jerarquía, de acuerdo a lo que establece el artículo 31°. La cláusula arbitra la supremacía federal sobre normas estatales y procesales sin perjuicio de lo que en la jurisprudencia posterior, la doctrina ha establecido como orden de prelación. Bien lo decía el convencional Cullen cuando habló de prelación, del artículo 28° y no precisamente del artículo 31°.

Luego del debate quizás podamos buscar una conclusión para obtener un ordenamiento constitucional.

Sr. PRESIDENTE (Cafiero, J. P.).- Es muy importante obtener ese ordenamiento de la Constitución, porque no se hace una omisión de los derechos humanos, sino que es una interpretación de la ley, por eso vale el debate que va a implicar consensuar posiciones.

Sr. LLAMOSAS.- Nosotros tampoco encontramos conflicto, o sea que nos estemos saliendo del marco de la ley de convocatoria, ya que nuestro propio preámbulo lo dice "promover el bienestar general, proveer a la defensa común, afianzar la justicia...". Este preámbulo nos da una armonización sobre los tratados internacionales de derechos humanos.

Por otro lado, nuestra intención al pretender darle jerarquía constitucional a la norma, no es generar conflicto sino entrar en plena armonía con el texto constitucional, pero tampoco se tiene que plantear la hipótesis de conflicto al incorporar los tratados internacionales sobre derechos humanos, con algunas otras normas constitucionales. Si fijamos posición de dar a los tratados jerarquía constitucional igualitaria, no supra legalidad, nos permite la posibilidad de que en caso de conflicto con otra norma, le debemos prevalencia a la primera. Esto parte de una concepción filosófica e ideológica de lo que significa esta tendencia universalista de los derechos humanos y globalización en cuanto a garantías. En función de esa globalización de las garantías de los derechos humanos, me alejo del marco legal para ir al concepto filosófico.

Sobre los tratados internacionales, la convención de Viena, en el artículo 27°, habla de la prevalencia de los tratados con respecto a otras normas constitucionales. Por otra parte, creo que esto avanza un poco en el debate sobre algunos conceptos tradicionales de soberanía nacional y autodeterminación se van a ver afectados, rozados si es que a estos conceptos no le damos una interpretación más amplia que la simple incorporación de los tratados de los derechos humanos que fortalezcan a los mismos.

Yo termino diciendo que a diferencia de otros tratados internacionales, cuando estamos hablando de tratados internacionales de derechos humanos, aquí no son dos Estados que suscriben los tratados y los efectos son para los estados, sino que los efectos son para cada una de las personas que habitan en esos Estados, son los sujetos sometidos a esta norma constitucional o a los que va a proteger esta norma constitucional y para los cuales rigen principios de supra necesidad de supra igualdad que amplían los conceptos de soberanía tal como fueron entendidos en el siglo XIX cuando se sancionó esta Constitución.

Sr. PRESIDENTE (Cafiero, J. P.).- Quisiera leerles algo que está en los textos revisado y que hace a la filosofía y que creo que aquí está muy bien expresada una opinión consultiva en la Corte Interamericana de Derechos Humanos, dice: "La Corte debe enfatizar sin embargo que los tratados modernos sobre derechos humanos, en general y en particular la Convención Interamericana no son tratados multilaterales del tipo tradicional concluidos en función de un intercambio recíproco de derechos para el beneficio mutuo de los Estados contratantes. Su objeto es la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos, independientemente de su nacionalidad, tanto frente a su propio Estado como frente al estado contratante. Al aprobar estos tratados sobre derechos humanos los Estados se someten a un

orden legal dentro del cual ellos, por el bien común, asumen varias obligaciones no en relación con otros estados sino hacia los individuos bajo su jurisdicción."

Es cierto que también cuentan las interpretaciones y opiniones sobre la temática del artículo 31, tenemos que apreciar que estamos ante un contenido y objetivo distinto de los tratados sobre los cuales estamos trabajando. No estamos trabajando sobre tratados que intercambian aranceles, mercaderías, etcétera, sino que estamos trabajando sobre tratados referidos a derechos de protección de las personas. En consecuencia, al evaluar la jerarquía del artículo 31 no nos siga manteniendo en una división. Algunos podríamos decir que el artículo 31 es un conjunto que debe tratarse en su conjunto no en un orden jerárquico otros podrán sostener -como ha sido sostenido por la justicia y la jurisprudencia- en el sentido de que se necesita el derecho interno para aprobar o firmar los tratados.

Pero acá estamos en la temática de los derechos humanos, entonces es otra la filosofía es otra forma de unión de los pueblos y de los Estados, es el individuo, es la persona frente al poder, cómo le pone límites a ese poder y cómo nosotros lo ayudamos o le damos las herramientas para la defensa de su propia persona.

Sra. VALLEJOS.- Quiero leer el párrafo referido a los fundamentos: Así mismo, dado que la Argentina a ratificado múltiples tratados y convenios en materia de protección y salvaguarda de los derechos humanos, como el Pacto de San José de Costa Rica, New York, entre otros se considera conveniente sostener su jerarquía dentro del ordenamiento jurídico. O sea que hace expresa referencia al tema de los derechos humanos.

Sr. PRESIDENTE (Cafiero, J. P.).- Muy importante lo acaba de leer la señora convencional.

Sra. CARRIÓ.- Pido la palabra.

Quería, básicamente, profundizar un poco lo que hoy hablaba el señor convencional Llamosas.

Creo que el tema tiene la jerarquía constitucional de los tratados en materia de derechos humanos y tiene una vinculación directa con los fundamentos mismos del estado liberal, porque si tomamos la filosofía del hombre veremos que los hombres acceden al estado de naturaleza, es decir, los hombres poseen derechos naturales que no son entregados, porque tanto el pacto societatis como el pacto, ese pacto de gobierno no supone en ningún caso la entrega ni la delegación de los derechos naturales del hombre, sino que el Estado se crea exclusivamente para la protección de esos derechos.

Si nosotros a esta posición ius naturalista la traemos cualquiera sea la fundamentación objetivista o subjetivista, vamos a encontrar que los derechos humanos no pueden ser nunca entregados ni delegados al gobierno, con lo que llegamos a la teoría democrática contemporánea que expresa que la democracia es: derechos humanos no sujetos a la regla de la mayoría, más regla de la mayoría, más tribunales independientes.

El reconocimiento constitucional, aún cuando no existieran los derechos humanos, no está sujeto a la regla de la mayoría y, por imperio del fundamento mismo del Estado liberal, tienen un fundamento constitucional, ya que la mayoría no podría eventualmente cercenar los derechos.

Asistimos a un proceso que yo llamaría muy groseramente de transnacionalización del estado liberal, donde ya a nivel internacional estamos diciendo: "Señores: en todos los países los derechos humanos no están sujetos a la regla de la mayoría y todos los estados cualquiera sea su organización deben protegerlos, de modo que es absolutamente coherente con los fundamentos del Estado liberal y del liberalismo político."

El establecimiento de la jerarquía constitucional de los derechos humanos es otra perspectiva a analizar. Alain Durain en su libro sobre crítica a la modernidad del mundo contemporáneo se decide por una lucha cada vez mayor de grandes libertades para todos y como método de resistencia y protección contra el poder, de modo tal que lo único que estamos haciendo es cristalizar lo que la democracia liberal debe ser a fines del siglo XX institucionalizándolo nada más que en el plano jurídico. De forma que si suprimiéramos la positivización de los derechos humanos, su jerarquía constitucional, el fundamento mismo de los derechos humanos haría que estos derechos deberían ser preservados de cualquier regla de la mayoría que es lo que se trata de evitar al darles jerarquía constitucional.

Entonces, por vía filosófica, por vía de la teoría democrática o por vía jurídica de reconocimiento de los derechos no encuentro las contradicciones que se vienen analizando. Por eso, comparto lo que hoy decía el señor convencional Llamosas en el sentido de que si en el proceso es imprescindible transferir alguna especie de competencia del estado nacional para proteger los derechos humanos porque yo creo que hay una incoherencia ideológica total, porque precisamente lo que estamos protegiendo son los abusos, cuando lo que se debe proteger constitucionalmente son los derechos.

Sra. LUCERO.- Pido la palabra.

Entiendo que si nosotros vamos a modificar algunos de los contenidos en función de lo que la ley de convocatoria nos permite, necesariamente vamos a tener que producir la adecuación del texto constitucional por una razón de hermenéutica jurídica, sin que ello implique violar la ley. Si introducimos el carácter o rango constitucional a los tratados internacionales, necesariamente habrá que hacer una adecuación, por ejemplo, al artículo 31, lo que nos va a ocurrir más de una vez, porque de lo contrario vamos a introducir un texto inorgánico que en esto va a resultar contradictorio.

De manera que con todos los argumentos jurídicos que hemos escuchado y estos argumentos de orden práctico, la cosa queda bastante clarificada.

Sr. HITTERS.- Quiero ocuparme del marco conceptual de este debate, especialmente después de lo manifestado por las convencionales Pando y Carrió, porque a mí también me preocupa este tema, ya que soy un defensor de los derechos humanos y siempre he dicho que debían tener jerarquía constitucional.

Cuando se sancionó la ley de declaración de necesidad de la reforma, me preocupé por saber si con esto no estábamos violando alguna norma de la Carta Magna y coincido con la convencional que me precedió en el uso de la palabra, entiendo que con esto no estamos violando ninguna norma de la Constitución al darle a los tratados de los derechos humanos jerarquía constitucional, porque aun suponiendo que el artículo 31° fijara un orden de prelación -que yo tampoco comparto-, de todas maneras lo especial es la interpretación del tema de los derechos humanos en el ámbito del artículo 67° que modifica e interpreta al artículo 31° y si el artículo 31° diera una jerarquía, que desde ya niego, a través del artículo 67° le damos una interpretación particular al tema de los derechos humanos.

El segundo tema es que como nuestra Constitución es decimonónica, a esta temática no la contemplaba. En consecuencia, debemos analizarlo a la luz de una interpretación funcional y armoniosa, teniendo en cuenta lo que manifestara Capeletti, cuando vino a nuestro país el mes pasado, con respecto a que los derechos humanos son el fenómeno más importante de este siglo.

Creo que esta es una temática meramente ritual de la interpretación de la norma que declara la necesidad de la reforma, y que nos podría dejar en el camino esta importante cuestión, que es darle a los tratados de los derechos humanos una jerarquía constitucional hasta el punto de hacer lo contrario, diría de "poner el caballo delante del carro".

Entiendo que debemos conocer la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los últimos dos casos producidos durante su constitución anterior, como son los casos de Servini de Cubría y Ekmedkjian en especial en el voto del doctor Barra, que le da a los tratados, interpretando nuestra Constitución y el artículo 27° de la Convención de Viena, una jerarquía de tipo constitucional.

Si nos limitamos al marco del debate y tomamos los argumentos válidos se puede modificar esa norma del artículo 31°, que a mi modo de ver no fija ningún tipo de prelación.

Sra. PANDO.- Cuando asistimos al debate del reglamento y pedíamos apoyo para el voto de cada uno de los puntos del Núcleo de Coincidencias Básicas, escuchábamos reiteradamente de parte de quienes promovían el voto en su totalidad y no en forma discriminada cada uno de los puntos, que el artículo 2° de la ley N° 24309 era un trabajo de relojería. Por ejemplo lo escuché de parte del convencional Alasino, mientras que otros convencionales dijeron que el artículo 2° era el sumun del equilibrio, que no se nos podía permitir votar individualmente porque la figura del primer ministro contrarrestaba otro desequilibrio que se podía dar en algún otro poder y así fueron explicando las razones de incorporación al debate y no a la decisión del mismo.

Entonces nos preguntamos si los inspiradores de esta arquitectura jurídica que es la ley 24309, pensaron, diseñaron, barnizaron el artículo 2°, entendemos, presumimos que seguirán el mismo rigor intelectual y han hecho el mismo trabajo con el artículo 3°, entonces, si pusieran el mismo énfasis que pusieron, sobre todo el inciso i), supongo que habrán leído el artículo 31° de la Constitución Nacional; no puedo pensar que los inspiradores de la 24.309, fueron celosos, inteligentes, alemanes o suizos para la conformación del artículo 2°; en el artículo 3° dijeron que no importa, que vamos a enunciarlo, no importa como rebota en otros artículos de la Constitución Nacional. Por eso, señor presidente, nuestro bloque mucho antes presentó un proyecto de resolución donde solicitamos que esta Convención se exprese categóricamente respecto del artículo 7° de la ley 24309, porque se nos está prohibiendo reformar cualquier otro artículo, ni siquiera podemos tocar tangencialmente los primeros treinta y cinco.

Somos respetuosos, de los principios del Estado liberal y de las personas y de los derechos individuales y humanos que se encuentran insertos en los primeros treinta y cinco artículos a los que nosotros consideramos fundamentales nuestro planteo no se agota en la mera oposición al otro, mantenemos una idea porque la sentimos y estamos convencidos de que debemos analizar toda la ley 24309 y analizaremos también el reglamento, que muchas expresiones decían que era una obra de arte.

Entonces, en cuanto a ese principio de razonabilidad respecto de las jerarquías constitucionales, decimos que nuestros legisladores han apoyado, como todos, el Pacto de San José de Costa Rica y lo que significan los derechos humanos; para mí estos no son solo los derechos individuales, son los derechos para vivir mejor, ya sea en forma individual o social, por lo tanto no debemos acotarlo a uno como individuo sino a uno en relación a la sociedad. Entran en juego los derechos económicos, políticos y sociales en el contexto de lo que significa el hombre y la mujer y su calidad de vida, por lo que todos y cada uno de nosotros estamos obligados a luchar para que los habitantes de este mundo sean cada vez mejor.

Sra. OLIVEIRA.- Pido la palabra.

Comparto las expresiones de la convencional Carrió, estimo que el Pacto de San José de Costa Rica tiene jurisdicción plena, por lo tanto es exigible internacionalmente que el Estado cumpla con los derechos humanos, hoy mismo podemos denunciarlo no solamente porque el fallo de la Corte demuestra que es exigible internamente sino también porque tiene seguridad jurídica y un ordenamiento funcional reconocido.

Sr. AMENA.- Pido la palabra.

La convencional Pando se ha referido concretamente al tema del equilibrio y yo le digo que se quede tranquila porque, efectivamente, se trata del equilibrio de nuestra norma máxima en el contexto mundial, cosa que no se contrapone con el equilibrio de la protección de los derechos humanos esenciales, este es un tema que se ha tenido en cuenta en todas las constituciones del mundo. Entonces, reitero, no tema la convencional Pando porque estamos equilibrándonos para arriba, que es el equilibrio que todos estamos buscando.

Para ser sinceros, no soy tan optimista. Siendo que la normativa constitucional internacional se da de acuerdo a las condiciones internacionales, no todas han llegado al extremo que queremos llegar nosotros, pero no nos olvidemos que en materia de derechos humanos se trabaja en el área de la progresividad.

Hace 8 o 10 años atrás, ninguna constitución, salvo la de El Salvador y alguna otra, había dado a los tratados internacionales jerarquía constitucional. Debemos ser sinceros, tampoco podemos decir que todas las constituciones del mundo la tienen.

¿No hay otros países cuyas constituciones le dieron jerarquía constitucional?

Sr. HITTERS.- Paraguay el año pasado lo hizo a igual que Colombia. Pero los países lo van a ir haciendo por un principio de modernidad y progresividad. Ninguno puede quedarse en la retaguardia en esa materia.

Sra. VALLEJOS.- Es para decirle al convencional Hitters que también lo han hecho los países de Portugal, España y Nicaragua.

Sr. HITTERS.- España no está en el mismo nivel que nosotros. Porque la constitución de la misma dice que debe interpretarse conforme a los pactos que se han hecho.

Sr. LLAMOSAS.- Para hacer una acotación, cuando tocamos el tema de los tratados de integración, también la creación de espacios políticos económicos regionales va a llevar a un debate por interpretarse que están rozando principios de otros puntos del texto constitucional.

Nosotros creemos que el gran desafío jurídico de la última parte del siglo XX es cargar en el marco de la interpretación jurídica a los tratados de los derechos humanos y a los procesos de integración

Sr. HITTERS.- El rango de jerarquía constitucional no se lo han dado todas las constituciones del mundo, pero lo están haciendo.

Sr. NATALE.- Si se les da un tratamiento especial a los tratados de los derechos humanos.

Respecto de los demás tratados hay que ser muy cuidadosos porque si no entramos en un terreno muy difícil de medir. Parece evidente que el pacto de San José de Costa Rica es un tratado que se refiere a los derechos humanos, el tratado de no proliferación nuclear que parece que apuntaría a la protección de la vida yo pregunto ¿Se refiere o no a los derechos humanos?; tratados como el de Asunción que se refieren a la integración económica, que se hace en función de un desarrollo económico social de los países signatarios y que se refiere a derechos como el alimentación, subsistencia, ¿es o no un tratado de derechos humanos?. Claro parece muy fácil cuando dice derechos humanos decir que está referido a ellos pero hay que tener cuidado cuando un tratado se refiere a una serie de connotaciones políticas económicas, comerciales; tan común entre los países involucrados o no con los derechos humanos.

Esta distinción me parece que hay que precizarla muy claramente porque de lo contrario corremos el riesgo de que cualquier tratado que celebre el país sea considerado como referido a los derechos humanos o a las personas de la Nación.

En segundo lugar, sin entrar en la discusión respecto al orden de prelación que la Constitución fija -he escuchado algunas voces al respecto- quiero decir que es criterio universal válido que es el rango de prelación de la Constitución, las leyes y los tratados, esto podrá discutirse entre leyes o tratados, pero la Constitución está más allá, jamás ha habido diferencias de interpretación del orden de prelación.

Si se llegara a la tesis de constitucionalizar los tratados fuese de lo que fuese, estamos entrando en un terreno de flexibilización constitucional, estaríamos transformando una constitución rígida, como la nuestra, en una flexible, dándole el mismo rango constitucional a los tratados debidamente aprobados y ratificados, al adquirir rango constitucional podrían transformarse en normas de principio de flexibilización, allí estaríamos entrando a un espinoso terreno que hace a toda la tarea institucional del país. Quería hacer esta referencia por dos cuestiones, hay una necesidad de tener en claro qué son los tratados de derechos humanos, y de qué son los otros tratados que nos pueden llevar a zonas confusas; en segundo lugar el peligro de darle supremacía constitucional, lo que implica la flexibilización de una Constitución que en su estructura es rígida.

Sr. TORRE MOLINA.- Es cierto que los tratados de derechos humanos tienen una consideración especial por diferentes razones, primero porque están protegiendo los derechos fundamentales de las personas, pero además creo que es responsabilidad de los estados frente a los organismos internacionales ante los cuales el estado puede ser susceptible de sanción de allí, que sean tratados muy especiales que necesariamente tienen que diferenciarse de los otros.

La doctrina del derecho internacional sobre derechos humanos con bastante claridad define qué son los tratados de derechos humanos. Puede haber algunos tratados cuyas cláusulas puedan discutirse si forman parte o no de los derechos humanos. Pero en general la doctrina es clara y dice que el estado es responsable por la violación de esos derechos, y ahí entramos en el campo de los derechos humanos.

Yo creo que considerar a los tratados como parte de la Constitución, seguramente que algunas objeciones que se hacen al hecho de que se le esté dando jerarquía constitucional a los tratados sobre derechos humanos deriva de la falta sistemática de la ley de convocatoria de la reforma constitucional.

Pero es cierto que este tema debió haberse resuelto a través de un nuevo artículo que declarara con precisión la jerarquía de los tratados en general y en particular sobre los derechos humanos, o que se incorporase una modificación al artículo 31.

Creo que es un error sistemático de la ley 24.309 tal como viene planteada, incorporar incisos al artículo 67 de la Constitución, lo cual da lugar a confusiones.

El tema de la jerarquía de los tratados es muy claro: el Congreso ha habilitado a la Convención Constituyente para resolver el asunto de la manera que considere más adecuado. Sobre el particular pienso que hasta podría sancionarse un artículo independiente, porque el tema -insisto- ha sido habilitado; pero para evitar una discusión comparto la opinión de que esto pueda ser resuelto a través de un inciso en el artículo 67, el que se integrará con el 31 a los efectos de conceptualizar la jerarquía de los tratados internacionales.

Sr. KESSELMAN.- Pido la palabra.

El artículo 33 de la Constitución expresa que las declaraciones, derechos y garantías enumerados no serán entendidos como negación de otros derechos y garantías no enumerados, lo que está demostrando que en el siglo pasado el constituyente previó la existencia de un espacio de progresividad en esta materia; es decir que con relación al tema -del que hizo referencia el señor convencional Natale- el constituyente confirió a la Constitución cierta flexibilidad.

Sr. TORRES MOLINA.- Pido la palabra.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos en esa primera consultiva que citó el señor presidente de la comisión, la número 2, y en otras posteriores, ha conceptualizado específicamente qué son los tratados internacionales de derechos humanos. Expresa que son multilaterales y crean derechos para los hombres y obligaciones para el Estado que los adopta, etcétera, etcétera. En sentido similar se expidió la Corte de Estrasburgo, el organismo europeo sobre derechos humanos, que corroboró los tratados.

Así que no puede haber ninguna duda, y si hay alguna discusión para eso está la Justicia.

Sr. PRESIDENTE (Cafiero, J. P.).- Si los señores convencionales estiman que el debate sobre la jerarquía de los tratados internacionales está agotado, pasaremos a analizar con mayor detenimiento el tema del carácter de operatividad de éstos o lo que los bloques radical y justicialista han llamado "presunción de operatividad" de los tratados internacionales sobre derechos humanos.

Debemos analizar de qué manera con una cláusula de operatividad o de presunción de operatividad funcionan los distintos derechos frente al sujeto que los reclama.

Sra. CARRIÓ.- Pido la palabra.

El proyecto consensuado de la Unión Cívica Radical se refería a la operatividad. Yo hablé de presunción de operatividad porque en los hechos esos derechos funcionan bajo una presunción de operatividad; pero para evitar problemas interpretativos, hablemos de operatividad, aunque luego en los hechos funcionen -insisto- bajo una presunción de operatividad. No obstante, el reconocimiento del carácter operativo debe ser a través de una norma programática, porque si no la operatividad será inaplicable.

Sin embargo, si los bloques entienden que es mejor hablar de operatividad y con eso evitamos confusiones terminológicas, yo no tengo problema en aceptar la sugerencia; simplemente hablé de presunción porque -como dije- en la práctica esos derechos no son operativos; es decir, excluyen la aplicación de la norma haciendo jugar in extenso el carácter programático.

Nosotros no tenemos ningún problema, porque el proyecto en realidad dice "operatividad".

Sra. VALLEJOS.- Para manifestarme en igual sentido a lo dicho por la convencional Carrió y para destacar que nuestro proyecto habla de "presunción" y además hay 6 puntos en el Pacto de San José de Costa Rica que habla de un tratado programático y no operativo, como son los puntos: 13.5; 17.4; 17.5; 19; 21.3 y 26 que se remiten a la normativa interna.

Realmente, a nosotros nos pasa lo mismo en el sentido de que los problemas se podrían haber dado por el lado judicial, por eso aceptamos que se diga operativos; es decir, cuando haya una especial mención en el mismo tratado, si esto es para aclarar.

Sr. TORRES MOLINA.- En realidad el criterio sería que el tratado es operativo y una vez que el tratado es operativo se analizan sus cláusulas; si las cláusulas tienen operatividad como la mayoría de las del Pacto de San José de Costa Rica o como la mayoría de la Convención de los Derechos de la Niñez, entonces la cuestión quedaría aclarada.

Sr. CULLEN.- Quería hacerles un comentario sobre lo que me mandó el doctor Bidart Campos vinculado con este tema. Él redactó un articulado precisamente diciendo que las normas del tratado internacional que reconocen a los derechos humanos y que se hayan incorporados al derecho argentino se deben presumir operativos, en cuanto su fórmula gramatical lo permita, aún cuando el derecho reconocido torne viable su inmediata funcionalidad.

Quiero aclarar que en mi proyecto de Constitución, en el tema de los tratados, mi opinión era dejar a la Justicia que resuelva sobre la operatividad o no de los tratados y no hay ningún inconveniente en -si somos prudentes- no precisar el término, lo coherente sería hablar de presunción de operatividad.

En el caso de *Ekmedjian versus Sofovich*, en los votos concurrentes de los doctores Petracchi y Moliné O' Connors en el considerando n° 15 dice claramente que la Corte deja sentada la diferencia entre estas dos características. Corresponde señalar que ha sido reconocida la diferencia entre la presunción y la operatividad de las normas contenidas en los tratados internacionales de los derechos humanos; vale decir, en la interpretación -digamos- más moderna de los tribunales internacionales está la presunción de operatividad.

No creo que sea prudente que coloquemos en el texto constitucional que los tratados son operativos porque son inmediatamente obligatorios una vez cumplido el proceso de ratificación, incluso luego de depositado el instrumento como corresponde en cualquier tratado internacional en la Secretaría que se prevea.

Me parece que este es un problema que se tiene que ir resolviendo de acuerdo a la interpretación que se haga, tanto en el ámbito interno como internacional; donde también se debe decir que es más creciente la sujeción o por lo menos el respeto en nuestro país como sobre todo se da en Europa, con la Corte Europea de Derechos Humanos, de las decisiones que toman los tribunales internacionales y el criterio interpretativo que éstos le hacen a los derechos fundamentales, de allí que en mi opinión no hay que poner nada ni presunción operativa u operativa; pero si deciden poner algo creo que lo más correcto es una fórmula como expresa Bidart Campos en la que habla de presunción de operatividad que está en consonancia con el caso *Fibraca* en el que se han tenido en cuenta la interpretación de los tratados internacionales.

Sr. TORRES MOLINA.- Pido la palabra.

En general estoy de acuerdo pero estimo que una teoría dualista no sería aplicable en este caso, esto involucra los problemas de interpretación que siempre hemos tenido,

Sr. CULLEN.- Pido la palabra.

Muchos que trabajan en esto y en extenso sobre la materia como muchos otros convencionales conocen el formidable desarrollo que internacionalmente se ha alcanzado en el tema de los derechos humanos, si leemos lo que pasa en Europa, nos daremos cuenta que todavía estamos en pañales. La Corte Interamericana de Derechos Humanos dictó seis fallos, casi todos son opiniones consultivas de la comisión y decisiones de la Corte, existen también en la Comisión Interamericana decisiones de la corte, las opiniones consultivas son trece que con sumamente importantes, como por ejemplo el libre acceso, la libertad de prensa, el derecho de réplica, la validez de los tratados y alcance de la jurisdicción internacional. En la Corte europea es tremendo el respeto que se le tiene y en todo el mundo se los considera cada vez más.

En los Estados europeos las legislaciones y las jurisdicciones nacionales acatan las decisiones de los tribunales internacionales; todos recordarán el caso Morello.

Debemos tener bien presente que el mundo avanza en esta materia a pasos agigantados hacia una internacionalización que es clara y terminante no solo en cuanto a la categorización de los derechos fundamentales sino también a la protección de los tribunales internacionales que determinan sanciones para los países que no cumplen con los derechos fundamentales. A partir de allí la norma constitucional tiene que ser una norma prudente y suficientemente clara como para superar todos los inconvenientes, no olvidemos que hablamos de esta manera hace muy poco tiempo, desde lo sucedido con el caso Fibraca en el año 1992. Aquí se habla mucho de jurisprudencia, pero tengamos en cuenta que esta no tiene más de uno o dos años. Por lo tanto, me parece que nosotros tendríamos que establecer normas claras, muy generales, en cuanto a la validez dentro del país de estos tratados, en consecuencia quiero adelantar que este proyecto que tiene gran importancia y trascendencia y en alguna medida significa flexibilizar los derechos fundamentales de la constitución nacional, así mismo interpreto que ese tipo de tratado de integración deberían aprobarse con mayorías especiales, pero lo vamos a analizar luego, porque no hace a la esencia del problema que es la integración de jerarquía de los tratados internacionales dentro de la Constitución Nacional.

Sra. CARRIO.- Con respecto al tema de la operatividad, lo hemos discutido en el seno de nuestro bloque y consultando a Bidart Campos, éste hace una crítica a la Constitución de la provincia de Salta, en los hechos generales por la falta de técnica jurídica, porque había disposiciones que eran prácticamente imposibles de aplicar en cuanto a su operatividad. Este tema también lo planteó el convencional Cafiero, cuando decía que al atribuirle carácter operativo implicaba limitaciones a los jueces, porque ese carácter cuando encare una falla de técnica constitucional obliga a los jueces a fundar muy bien la resolución, pero es imposible de aplicarla directamente. Por eso debemos facultar a los jueces para que en casos en se salgan por la tangente. Eso es programático.

Por otra parte la postura de Vedia, digamos que es operativa y en el despacho de la mayoría se explicita el tema en donde la faz operativa o la presunción operativa, los jueces deben dar un buen fundamento. Es decir que hay dos políticas al respecto, una restrictiva y otra amplia.

Sr. CULLEN.- A mi criterio no debemos poner nada de eso, ni operatividad ni presunción, lo que tenemos que decidir es la definición de jerarquía y la integración de los tratados internacionales en la constitución. Una vez que los ratifiquemos y los incorporemos y les demos la validez e importancia que tienen tendrán aplicación de norma constitucional.

No creo en la preocupación del convencional Natale porque cuando hablamos de derechos humanos lo hacemos sobre algo concreto y sabemos bien de qué se trata. No debemos olvidar que este problema surge en el mundo después del genocidio de la segunda guerra mundial, donde la protección nacional era insuficiente y hacían falta tribunales, normas y disposiciones de carácter institucional.

A mí me parece que debemos circunscribirnos solamente al problema de la jerarquía, que ya es mucho. Si ponemos jerarquía constitucional al tratado estamos encaminados. Esto es así, pero esta decisión debe ser tomada con un consenso suficiente en ambas Cámaras, a través de una mayoría gravada, porque en los derechos humanos de hoy ya estamos hablando de derechos de la segunda, tercera y cuarta generación, no hay un materia más dinámica que ésta, lo que tenemos que hacer es permitir, con la flexibilidad de un texto constitucional, fluir el dinamismo de las marchas y contra marchas de los derechos humanos y por eso tenemos que circunscribirnos a darle la jerarquía que corresponde dentro de la Constitución para restablecer el reaseguro que exige un consenso significativo que tiene que dejar luego que los jueces, tanto

nacionales como internacionales, vayan perfilando la interpretación, que para algunos será operativa y para otros será programática.

Sr. HITTERS.- Yo comparto plenamente lo que acaba de decir el convencional Cullen porque me parece que en este aspecto no tenemos que entusiasmarnos. Creo que es evidente decir que tiene jerarquía constitucional. Con respecto al principio de operatividad de la ley hay que basarse en el principio de la jurisprudencia norteamericana, un principio general que ampara en esta materia la operatividad, pero no creo que tenga que ser en norma constitucional, porque esto es materia de interpretación del derecho internacional. La Corte cuando hace referencia al Pacto de San José de Costa Rica dice que se presume operativo, pero no lo son todas sus normas, por ejemplo el artículo 26 del pacto es un tipo de norma no operativa, no tenemos que poner en la Constitución esto que es materia de interpretación de los jueces tanto nacionales como internacionales a través de la Corte Interamericana. Con darle jerarquía constitucional es suficiente, aunque no tengo duda que el principio general de la operatividad ahora ha quedado consagrado en los dos fallos de la Corte, y también la Corte había dicho que algunas normas se presumían operativas.

Sr. KESSELMAN.- Lo fundamental es que mayoritariamente coincidimos en los conceptos de operatividad de las normas, luego es una cuestión de técnica constitucional. Pero este debate sirvió para que hayamos coincidido en lo que significa qué son las normas operativas, esto es lo fundamental. Y cuando nosotros hablamos de la presunción de operatividad no lo hacemos en el sentido restrictivo, sino atendiendo a esa técnica constitucional. También es importante precisar en el texto constitucional el tiempo de verbo, tiene mucha importancia por ejemplo para los tratados que ya han sido aprobados y los que van a incorporarse, el tiempo de verbo a utilizar tiene que ser el presente, porque esto va a permitir la inclusión de todos.

Sr. PRESIDENTE (Cafiero, J. P.).- Con respecto al tema de la operatividad se está llegando a un consenso de bloques, por lo cual tendríamos que ir fijando un criterio general de la comisión.

Entiendo que el tema de la operatividad tiene que ser también uno de los eslabones sobre los cuales hay que establecer los mecanismos de la incorporación de los tratados de derechos humanos, primero porque aunque está en la doctrina, no quita que pueda incorporarse al texto de manera que se efectivice lo que es una interpretación y se asegure en el tiempo y en los derechos lo que puede ser materia de interpretación, de esa manera ampliamos el derecho y achicamos la posibilidad de interpretación de los jueces o a quien tenga que llevar adelante esa justicia. Y todo lo que hagamos nosotros para ampliar el abanico de los derechos o interpretación de los derechos, bienvenido que sea para que la comisión, en este sentido, sea lo más amplia posible en materia de derechos humanos; así, existiendo cláusulas que son de ejecución operativa porque no integran un convenio entre el individuo y el estado sino que es un deber del estado frente al individuo, es una relación distinta, no es una relación de partes que están suscribiendo algo. En consecuencia, hay que poner la cláusula de operatividad, no para que cada una de las partes le cumpla a la otra, porque es una relación distinta la del individuo que recibe la tutela del estado sobre esos derechos y así los va a poder desarrollar. Ya que en esa gama de derechos la operatividad surge del seno de la propia convención, podríamos ratificarla colocando la palabra "operatividad"

Con respecto al tema de las cláusulas programáticas también creo humildemente que debemos colocar la palabra "operatividad" porque la misma no debe diferenciar entre lo que es operativo entre comillas y lo que es programático, sino que la operatividad es para todos. Si la operatividad no fuera para lo programático estaríamos nosotros, de algún modo, consagrando en el tiempo una omisión por parte del estado con respecto a alguno de los derechos, ya sea porque no produjo el hecho legislativo, o el hecho de protección genuina de ese derecho que se expresa programáticamente.

En consecuencia, pienso que una cláusula constitucional que debe ser abarcativa, amplia, debe tratar de colocarnos no solo para el tiempo actual, para los individuos de la sociedad actual, ni para el gobierno actual, sino para los individuos de las sociedades que vienen después.

Deberíamos respetar el criterio de las sociedades que vienen colocando la operatividad tanto para los derechos que aparecen como ejecutables -por eso se llaman operativos, porque son de ejecución inmediata-, como para los que se llaman programáticos, de manera de ir modelando esos programas en derechos concretos hacia los individuos y la sociedad.

Sra. CARRIÓ.- Pido la palabra.

Estamos elaborando una norma constitucional sobre el marco de la experiencia que se vive en el país; la experiencia judicial en materia de derechos humanos. Esa perspectiva no la tenemos que perder de vista.

Yo soy abogada de casi todos los gremios que andan circulando por ahí de las minorías menesterosas, y hemos tenido el problema de invocar los tratados y de que los tratados muchas veces no sean conocidos por los jueces y, por tanto, no sean aplicados. Pareciera ser que los tratados son declaraciones y principios sin ninguna obligación por parte de los jueces. De 250 acciones de amparo, en ningún caso un juez ha aplicado una norma operativa del tratado que le había invocado, mientras que he tenido que esforzarme en invocarla -salvo en un fallo del Superior Tribunal de Justicia de Corrientes en un tema de excarcelación.

Me parece importantísimo desde el punto de vista constitucional poner la presunción de operatividad u operatividad para que de alguna manera la normativa constitucional llegue claramente a los jueces diciéndoles: "Ustedes están obligados; esto tiene jerarquía constitucional, por lo que están obligados a aplicarlas".

Lo que ocurre -reitero- es que los tratados pareciera que son declaraciones de principios entre los estados, pero no aplicables a casos concretos.

Ésta es mi experiencia particular en tres provincias, posiblemente sea distinto en el resto del país. Por eso, me parece importante lo que dice el señor presidente en el sentido de que esto va llegar como una directiva constitucional al juez; no nos olvidemos que existen muchas normas provinciales sobre todo procesales que están en contra de los derechos reconocidos en los tratados internacionales. En la medida en que nosotros no digamos que son expresamente operativos, aunque algunos sean operativos y otros programáticos, los jueces no van a querer dejar de aplicar las normas procesales locales. Eso es lo que nos pasa, por lo menos a los del nordeste, donde los jueces nos llaman a veces al estudio para preguntarnos de dónde sacamos esos datos, cuándo salió eso; porque hay abogados y jueces que ni siquiera conocen la existencia de los tratados, nosotros lo conocemos porque nos interesa el tema.

Comparto las observaciones y creo que hay dudas con respecto a la política constitucional y ante las dudas, considero que debe ser clara y precisa para determinar como mínimo la presunción de operatividad y para que también los jueces lo tengan también en claro.

No tenemos jueces versados que conozcan todas las normas jurídicas, por lo menos así se van a poner a leer la Convención de la Corte Interamericana de Derechos Humanos porque debo decir que los jueces, al menos de nuestra provincia, no conocen la existencia de la misma.

Creo que es una cuestión propia de la Constitución y que cuanto más clara sea la política constitucional, mejor, porque esto está dirigido al pueblo aunque tengamos algunas imprecisiones técnicas y no cumplamos con todos los requisitos solicitados por los especialistas. Insisto, considero que la redacción debe ser clara para la interpretación de los jueces, que tenga

presunción de operatividad va a hacer que se sientan obligados a aplicar los tratados en todos los casos. Nos vamos a encontrar posiblemente en el futuro con la discusión de que si son operativos o programáticos pero el hecho de que los jueces provinciales estén obligados a aplicarlos es, a mi modesta interpretación, un gran paso adelante.

Sra. OLIVEIRA.- Comparto lo manifestado por la convencional Carrió pero considero que este no es un problema sólo del nordeste sino también de Capital Federal y el Gran Buenos Aires. Para dar un ejemplo, en la provincia de Buenos Aires, se le pidió a un juez la aplicación del Pacto de San José de Costa Rica y éste lo devolvió diciendo que ese Pacto no era de aplicación en la provincia de Buenos Aires...

Sr. HITTERS.- Bueno, entonces ese juez no puede cumplir su función. Habrá que enseñarle...

Sra. OLIVEIRA.- Debemos coincidir que si estos jueces abundan, tendrán que tener normas constitucionales para que empiecen a conocer el derecho internacional que es un derecho fundamental.

Por otra parte, no tenemos que olvidar que los tratados internacionales tienen su importancia en la posguerra y si es por eso, en nuestro país también tuvimos una época de posguerra a partir del 24 de marzo de 1976. Debemos recordar lo que ha pasado en nuestro país, lo que hemos vivido y todo esto convierte a los tratados y su operatividad en principal norma de aplicación para los jueces.

Sr. KESSELMAN.- Comparto las expresiones de la convencional Carrió y puedo decir que en materia de operatividad de derechos, antes surgía solamente en cuanto a la protección del derecho de propiedad, teniendo en cuenta los casos Siri y Kot, pero en sentido contrario queda demostrado en los derechos sociales establecidos en el artículo 14 bis de la Constitución Nacional.

En materia laboral tenemos trabas en la presunción y siempre hemos tropezado con los excesos de los jueces, por ejemplo el caso del doctor Capón Filas que se expidió de acuerdo a las pautas de las normas del Pacto de San José de Costa Rica y el resto de los camaristas -de la Cámara 6º- no aplicaron las normas de dicho pacto, limitando las garantías, y no conocen el criterio que se acaba de sentar en la Corte en el caso Ekmekdjian. Por lo que considero, deberíamos especificar que son operativos.

Yo creo que el tema de la operatividad es fundamental en todos los casos, y deberíamos darles clase a los Jueces en esta materia, porque hay un criterio cerrado restrictivo en materias que no tienen que ser cerradas sino abiertas. En esto debemos ser amplios y es materia de debate y se debe plasmar en la letra constitucional. En los casos de convenios de derecho del trabajo, presenté un proyecto donde digo que los convenios en materia de derecho laboral emanados de la Organización Internacional del Trabajo, serán de aplicación obligatoria. Indudablemente estas pautas deben ser expresadas taxativamente, que no sean letra muerta, porque los Jueces son respetuosos del Pacto de San José de Costa Rica, pero como son muy conservadores no lo aplican.

Las pautas en materia de derechos humanos son de cumplimiento obligatorio, pero los Jueces, lamentablemente, por tradición lo pondrán en un cajón y no lo aplicarán si no son fijados por la letra de la constitución, no sé cómo aplicarlo, si es operativo o cómo quieran ponerlo.

Sra. BERCOFF.- Pido la palabra.

Si el tema crucial de la redacción pasa por no incorporar términos que resultan interpretativos, creo que el texto constitucional actual está plagado de términos o pautas

interpretativas para la Justicia. Los radicales coincidimos con la postura que debemos darle una pauta de interpretación a la Justicia para que aplique los tratados en materia de derechos humanos.

Sr. CULLEN.- Pido la palabra.

Creo que debemos reflexionar con mucho cuidado cuando hablamos de la operatividad de los derechos humanos, precisamente es importante y significa claramente que debemos darle constitucionalidad, operatividad constitucional y jerarquía a los tratados de los derechos humanos, implica la posibilidad de enriquecer el texto de la constitución en esta materia, como contrapartida de esto, que es tan importante, tenemos que ser sumamente cautos en la redacción del mismo, no podemos poner todos los derechos protegidos como operativos, ni siquiera con presunción de operatividad, porque nos son operativos muchos de ellos y la mayoría de los que pongamos dentro de la constitución no lo serán. Hay problemas de política económica, de desarrollo económico y social que exige dictar leyes pertinentes para poder ponerlas en práctica.

Insisto, me parece que debemos ser prudentes y a la vez sumamente trascendentes al definir que es el constitucionalismo y los tratados de derechos humanos, en función de ello, en esta materia debemos ser flexibles, no sólo eso, sino que debemos tratar de enriquecernos permanentemente con todo lo que sea doctrina o jurisprudencia, tanto de nuestro país como del extranjero. Más que establecer si es operativo o programático, me interesa que esta norma se conozca.

La preocupación que tiene la convencional Carrió tiene varios fundamentos, no olviden, en primer lugar que el Pacto de San José de Costa Rica fue suscripto en 1969, recién 15 años después que fue ratificado en el país las cátedras de derecho constitucional.

Debo decir que me complace tener una cátedra en la Universidad de Rosario, y fue la primera que dividimos la materia Derecho Constitucional en dos grandes cursos anuales, uno sobre la parte orgánica y otro sobre los derechos fundamentales. En todas las universidades del país se está avanzando en este sentido y hoy existe un mayor conocimiento de los pactos de los derechos humanos.

Hay otro motivo por el cual no conocemos la existencia de los pactos y es justamente la forma en que se notifica, muchas de las cartillas de los pactos ratificados no las conocemos.

Precisamente al establecer una mayoría gravada que no va a ser ley común, deberán incorporarse a los textos oficiales de la constitución, como ocurrió en la constitución de Córdoba y bajo ese punto de vista, nosotros debemos tratar de poner la presunción de operatividad en esa materia, son los derechos de segunda, tercera y cuarta generación. Entonces no van a ser operativos y no veo que en la constitución deba existir una exigencia de esta naturaleza o magnitud.

Sr. AMENA.- Presunción, me parece el término más adecuado.

Sr. CULLEN.- No pondría nada. Es un problema de técnica constitucional, podría ser opinable, pero este proyecto que se ha presentado es un avance extraordinario.

Bidart Campos ya establecía esta concepción de incorporar los tratados o pactos con los dos tercios, sobre todo si esas disposiciones resultan de validez con respecto a esos pactos. A partir de allí la intervención de esos pactos van a integrar la constitución que van a tener una validez que nosotros necesariamente tendremos que respetar.

Por lo tanto no necesitamos poner nada más.

Sr. LLAMOSAS.- Nuestra posición es apoyar la presunción de operatividad en el tema de los tratados internacionales, pero como aquí se trata de ser muy precisos en la redacción del texto constitucional, dejaremos para quiénes van a ser los redactores de las disposiciones para que sean precisos en cuanto a las palabras que utilicen. Además insistimos que para resolver el problema de los jueces, lo principal sería ser precisos en el texto, amplio en la fundamentación interpretativa del texto. No tenemos que definir en este momento con palabras exactas, lo dejamos para quienes redacten el texto final.

Sr. PRESIDENTE (Cafiero, J. P.).- De acuerdo a esa posición, quienes acuerden con la presunción de operatividad de los derechos, deberán reunirse a fin de coordinar un texto común.

Lo que sí podemos hacer por las exposiciones que se han hecho aquí, como en el caso de la constitución de Córdoba, es hacer una recomendación como comisión al plenario de la Convención para que en los textos que se editen sobre la Constitución se incorpore en un anexo todos los tratados internacionales que se encuentren debidamente ratificados, al menos quedan en un mismo texto y evitamos que exista confusión en los tribunales y en la información a los ciudadanos. Lo hago como una recomendación para considerarlo en el plenario de la Convención para que resuelva.

Sr. CULLEN.- Ya sería importante que apareciera el Pacto de San José de Costa Rica.

Sr. LLAMOSAS.- Nosotros habíamos consensuado que en los fundamentos de nuestro proyecto se coloque la lista completa de todos los tratados.

Sr. PRESIDENTE (Cafiero, J. P.).- Lo tengo registrado como una conclusión.

Hay planteado varios sistemas de interpretación: los bloques que han hablado en favor de esta incorporación, esto no implica que quienes no lo han hecho todavía, opinen en favor de la tutela del sujeto de derecho; la tutela más amplia -criterio pro hominis- esta ha sido la posición de la convencional Carrió; lo que expresó el convencional Llamosas, Oliveiras y también adhirió a este sistema de interpretación el interbloque de los partidos provinciales.

Nos queda por considerar el sistema de denuncia o retiro. Tenemos al respecto una posición uniforme sobre los dos tercios, tengo presentado un proyecto sobre el tema que lo retiro en favor de mi bloque.

Sr. HITTERS.- Antes de manejar el tema de la interpretación creo que tenemos que tener en cuenta las constituciones modernas que proponen que la interpretación de los tratados de derechos humanos se debe hacer de conformidad con la declaración americana y la universal.

A primera vista la Constitución española quizás es mucho más amplia y mejor que decir que son operativos.

Sr. PRESIDENTE (Cafiero, P. J.).- Tengo una duda: los pactos de la Naciones Unidas, ¿establecen o recomiendan el estado de excepción?

Sr. HITTERS.- El Pacto de San José de Costa Rica y los de las Naciones Unidas.

Sr. PRESIDENTE (Cafiero, J. P.).- Entonces, tengo que tratar de imaginar un escenario donde pueda tener cabida el estado de excepción desde dos planos de derechos: la Constitución y los tratados internacionales. De esta manera, yo pongo en la interpretación que voy a estar a favor de la cláusula del estado de excepción del tratado internacional...

Sr. HITTERS.- De las declaraciones universal y americana.

Sr. PRESIDENTE (Cafiero, J. P.).- Mi duda era sobre los tratados internacionales.

Sra. OLIVIERA.- ¿Cómo afecta una cláusula de esta naturaleza sobre el tema de las interpretaciones?

Sr. HITTERS.- Esto le da mayor amplitud y coherencia a la interpretación.

Por otra parte, la Corte americana ha dicho que la Declaración de Derechos americana es derecho sustancia, entonces ¿cómo no la vamos a tener en cuenta?

Sr. PRESIDENTE (Cafiero, J. P.).- En su propuesta, ¿cabría que se incluyan los dos criterios interpretativos?

Sr. CULLEN.- Pido la palabra.

Yo no sé si la propuesta que estamos debatiendo incluye algún punto referido a la formalidad para la incorporación de los tratados internacionales, concretamente si incluye una mayoría agravada.

Sr. PRESIDENTE (Cafiero, J. P.).- No estamos considerando ese tema, señor convencional; pero lo vamos a tratar antes de abordar el contenido que es el último punto de la propuesta en debate.

Sr. CULLEN.- Coherente con la posición que sustento de la jerarquía de los tratados internacionales a nivel de la Constitución Nacional, sobre su preeminencia, en realidad esto no es así aunque nos resulte un poco difícil de absorber, porque evidentemente en la medida en que nos estamos sometiendo a los tribunales internacionales y a las normas internacionales sobre derechos humanos, debemos decir que estos derechos nos rigen; pero la Constitución dice otra cosa: nos sometemos o no. Esto está claro.

En una nota que me mandó el doctor Germán Bidart Campos dice: "Prever que los tratados internacionales sobre derechos humanos y garantías que se incorporen al derecho argentino tengan primacía sobre la Constitución, en atención a la materia que regulan, y a la compatibilidad que, como principio, guarda dicha materia con el capítulo dogmático que les es correspondiente con nuestra Constitución."

En realidad, esto va a funcionar como una especie de Constitución flexible en materia de derechos humanos y, precisamente, como es así requiere para su incorporación una mayoría agravada. Y el establecimiento de esa mayoría agravada es necesario para guardar la coherencia con todo el esquema constitucional, porque si para reformar la Constitución se requiere los dos tercios, para incorporar los tratados que son normas obligatorias que están, al menos, al mismo nivel de la Constitución -y, tal vez, a un nivel superior-, lo menos que podemos considerar es que se requiera también una mayoría agravada de la misma naturaleza. Incluso, algunas constituciones requieren el referéndum del pueblo para que se vote la incorporación del país a un orden supranacional. Esto pasó en Europa con el Tratado de Maastricht.

Por otra parte, constitucionalizar esto es muy importante y necesariamente debe haber una gran flexibilización, lo que va a enriquecer la incorporación de los derechos internacionales; pero la contrapartida para que no sea tan sencillo, en el sentido de que haya seguridad de que se vaya a tratar con un amplio consenso en el Congreso, es la mayoría agravada.

En consecuencia, deberíamos disponer la mayoría agravada y lo ratifico con la idea de que en realidad ciertos hechos lo que normalmente sucede es que estos derechos tienen un gran consenso; si mal no recuerdo cuando la ratificación del Pacto de San José de Costa Rica se

aprobó por unanimidad o por una mayoría aplastante. Tampoco creo que deba haber inconvenientes en que tengamos esta mayoría agravada.

Sr. KESSELMAN.- Lo que se agrava incluye dentro de los tratados internacionales a los convenios internacionales de trabajo. Recuerdo en esta materia un convenio de la Organización Internacional del Trabajo, que los motivos de las observaciones del tratado que ratificó ciertos derechos económicos y sociales están en el marco de los derechos de la persona humana y nadie fue a solicitar que pongamos en los tratados internacionales los convenios de trabajo como tema específico a ser incluido por esta Convención.

Sr. LLAMOSAS.- No es así, porque los convenios de la Organización Internacional del Trabajo no tienen el mismo tratamiento que los tratados en cuanto a su incorporación al derecho interno y no están previstos por la ley.

Sr. CULLEN.- Además hay otra variante, porque los convenios de la Organización Internacional del Trabajo son representaciones tripartitas para la Nación que los firma, por ejemplo entre empresarios, trabajadores y el Estado.

Sra. OLIVEIRA.- Respecto de la incorporación de los tratados de los derechos humanos considero que debe ser como cualquier ley. No estoy de acuerdo con las mayorías especiales, tampoco comparto la idea de que todas van a ser aprobados como el Pacto de San José de Costa Rica, porque en aquel momento había una gran movilización social para su aprobación, que respondía a una situación social, política y económica que seguramente va a cambiar con el tiempo.

Considero que para incorporar derechos el procedimiento debería ser más fácil que derogarlos.

Sr. LLAMOSAS.- Nosotros ya fijamos posición y no apoyamos la idea de las mayorías especiales, porque corremos el grave riesgo de ser excluyentes.

Sr. CULLEN.- Pido la palabra.

La mayoría agravada es para la denuncia, no para la incorporación, la primera sigue siendo una prerrogativa que conserva la Nación, aunque los tratados que tienen jerarquía mantienen la potestad del Estado Nacional de denunciar el tratado con la mayoría agravada, vuelvo a insistir, no para la incorporación, sino para la denuncia.

Sr. PRESIDENTE (Cafiero, J. P.).- Para hacer una consulta, porque tengo dudas con relación a un tema técnico; todos los tratados tienen un sistema de denuncia propio, dentro del tratamiento, cuando nosotros lo incorporemos como ley, no lo modificamos sino que tenemos que incorporarlo, ni siquiera hacemos una reserva, ya que directamente, lo que planteamos es una derogación, esa es la duda que yo tengo.

Sr. CULLEN.- Derogar no se puede, señor presidente.

Creo, señores convencionales que las mayorías necesarias para incorporar el tratamiento están en directa relación con la jerarquía que le demos a esos tratados. La convencional Oliveira, dio la clave, porque dijo que debemos exigir una mayoría mayor que cualquier otra ley, creo que en cuanto a esto hay una coincidencia general respecto a que los tratados tengan rango constitucional al igual que las normas constitucionales. A partir de allí, y teniendo en cuenta que esto es sumamente importante, debemos establecer mecanismos de mayoría agravada, similar a la mayoría que se requiere para iniciar el proceso de reforma constitucional. No me asustan las expresiones del convencional Natale en el sentido que a través de ella podemos flexibilizar la constitución nacional, evidentemente la vamos a flexibilizar en materia de

derechos fundamentales, y precisamente, es por ello que resulta imprescindible que la mayoría sea agravada.

Además quiero significar lo dicho antes acerca de que ésta es una materia dinámica que avanza todos los días, no solamente por los tratados que nos han suministrados en las Convenciones de la OIT, que hemos ratificado, sino que hay cientos y cientos de otros tratados vinculados con diferentes temas que desconocemos, porque todavía no han sido ratificados. Por eso me parece que debemos reflexionar ya que estamos dando jerarquía constitucional a los tratados sobre derechos humanos, como lógicamente corresponde, exijamos la mayoría gravada para ratificarla y para promover un mecanismo de denuncia.

El hecho de incorporación es de gran trascendencia en lo que refiere a la misma norma constitucional que se ve enriquecida.

Sra. PANDO.- Nosotros pensamos que tanto para la incorporación, como para la denuncia de los tratados en esta materia necesitamos la mayoría calificada en función del orden del tema a tratar, de allí que coincidamos con el convencional Cullen en cuanto a que debemos recurrir a los dos tercios para cada uno de los dos casos, pero no los dos tercios de los presentes sino del cuerpo.

Sra. CARRIO.- La Unión Cívica Radical comparte el criterio del Frente Grande y del Justicialismo, no vamos a incorporar una cláusula más gravosa de las que la constitución ya tiene, porque el objetivo no es sólo dar jerarquía, sino que sirva para el desarrollo de los derechos humanos. No podemos incorporar cláusulas más gravosas, reitero, de tal manera pretendemos que en la denuncia o retiro se busque un procedimiento agravado. Hay que hacer diferencias entre tratados que no permiten denuncias o retiros por una condición dispuesta en el artículo 56° y otros que sí la admiten.

Sr. PRESIDENTE (Cafiero, J. P.).- Con respecto a las denuncias, la mayoría especial que se precisa es la de dos tercios del Cuerpo.

Sr. LLAMOSAS.- No se trata de cualquier ley sino de un tratado internacional que debe ser sancionado por el Congreso que exige en su procedimiento una ratificación del Poder Ejecutivo, por lo tanto lleva al tratado a un rango internacional con un tratamiento especial agravado en términos de rigurosidad legislativa. Tener mayoría agravada para incorporar un Pacto, sería un criterio restrictivo.

Sr. CULLEN.- Si le damos jerarquía constitucional, estamos en colisión porque ya estamos flexibilizando la Constitución.

Sra. CARRIO.- Exigiendo los dos tercios vamos a conseguir el objetivo contrario, es decir se va a ser imposible la incorporación de un tratado. Todos sabemos lo que significa conseguir los dos tercios de los Cuerpos, y si no, pregúntenles cuántos les cuesta a los radicales y a los peronistas.

Sr. PRESIDENTE (Cafiero, J. P.).- Conviene aclarar que los otros tratados han sido ratificados con más de los dos tercios, pero hay que pensar en los otros tratados que se van a incorporar a nuestro derecho vigente, aunque hay que pensar que los anteriores se incorporaron en otras circunstancias políticas y esto es así porque la evolución de los derechos humanos lleva a la voluntad política de los bloques mayoritarios que en ese momento integraban las Cámaras.

Sr. KESSELMAN.- Tengo algunos temores que nos encontremos en una especie de jubileo en materia de derechos humanos. Vamos a parar esta avalancha de derechos poniendo cláusulas restrictivas a la incorporación y a la ratificación. Celebro haber introducido un elemento detonante con respecto a la ratificación de los tratados de la OIT, ésta es un organismo

participativo de empresarios, sindicatos, trabajadores, es decir que existe un equilibrio entre los patrones y los empleados. Por eso creo que no hay que tenerles miedo al reconocimiento de estos derechos, parece que estuviéramos en el Siglo XIX, en el que no existía tutela alguna, pero en cambio estos tratados hoy día deben tener rango constitucional, porque se refieren a la prohibición de trabajos forzosos, obligatorios, libertad sindical, la igualdad de remuneración por igual trabajo sin distinción de sexo. Esto es lo que no debe movernos a pensar que estamos frente a una avalancha, debemos tener en cuenta que estamos a fines del Siglo XX y en las puertas del Siglo XXI, porque si no tendríamos que plantearnos la reformas y la posible abolición del artículo 14 bis de la Constitución.

Sra. CARRIO.- Hay dos posibilidades de conflicto de acuerdo al pensamiento de mi amigo Cullen, uno es por ejemplo la posibilidad de incorporar los tratados de derechos humanos que realmente contengan cláusulas imposibles de cumplir dentro de Estado, por lo que prácticamente podrían plantearse requerimiento ante la justicia que no podrían ser respondidos efectivamente por el Estado. Esto está asegurado por las mayorías del gobierno, generalmente las mayorías en el Congreso coinciden con el partido que ejerce el Poder Ejecutivo; de tal manera que la incorporación de tratados está avalada por la mayoría y por la primera minoría. En este caso el partido justicialista tiene la mayoría en las dos Cámaras, lo cual impediría que una norma de cumplimiento imposible sea aceptada.

El otro problema es que podamos incorporar cláusulas que sean contradictorias o regresivas porque en el mismo bloque nosotros hemos planteado la posibilidad de que haya otros tratados con determinados estados que sean regresivos en materia de derechos humanos e incluyan cláusulas que vayan a significar un retroceso y en vez de hacer progresar los derechos humanos los haga retroceder. Aún cuando incorporemos ese tratado siempre el juez va a estar por la preferencia de la norma del tratado que otorga una tutela más amplia.

En la historia argentina el problema no ha sido la incorporación de los derechos humanos, sino que en la historia argentina el problema fueron las violaciones a esos derechos.

De alguna manera, lo que estamos tratando creo que es un homenaje a aquellos que no han visto preservados ni reconocidos sus derechos durante largos períodos, constitucionales o no. Los temores son mayores, cuando en realidad tendríamos que tener una decisión contundente en función de la permanente y sistemática violación de los derechos humanos que tantos muertos ha dejado en la Argentina.

Si esa explosión que usted dice que se produce, va a haber posibilidad de una reforma, porque de alguna manera usted está previendo una imprudencia legislativa en este aspecto. Yo creo que la imprudencia legislativa no va a existir, porque, de alguna manera, primero habrá que ver qué mayoría asume el gobierno. Si imponemos los dos tercios de los miembros totales podemos llegar a la imposibilidad de incorporar los tratados de los derechos humanos.

Hoy decía algo un poco en broma: nosotros hoy estamos pensando que tenemos un país bipartidista hoy, y un acuerdo con los dos tercios puede ser posible; pero si, eventualmente, el país avanza hacia un pluralismo moderado puede ser que una sola fuerza política impida la incorporación de estos tratados de derechos humanos. En esta misma comisión podemos tener un ejemplo de ello: el Modín que no cree en la transferencia de soberanía o de determinada competencia en materia de tratados internacionales, y digo esto con todo respeto. Puede ser que todo el arco ideológico de la Nación esté de acuerdo con la incorporación de un tratado y esta cláusula de los dos tercios impida su incorporación.

Sr. CULLEN.- Pido la palabra.

Quiero aclarar, en primer lugar, que yo no he propuesto los dos tercios de la totalidad de los miembros, esa proposición la hizo la señora convencional Pando; yo hablé de los dos tercios sobre los miembros presentes.

En segundo lugar, aclaro que tal vez no haya sido presentado un proyecto que llegue más lejos que el mío, porque los tratados tienen preferencia incluso sobre la Constitución; así que no se trata de que no esté de acuerdo con los derechos fundamentales y con los tratados de derechos internacionales. Considero que es una incoherencia con este pensamiento y con la jerarquía que les doy en el aspecto constitucional que tienen que tener esa mayoría agravada para ser incorporados...

Sra. CARRIÓ.- Pero ese razonamiento es diverso. Obviamente si nosotros discutiéramos el carácter supranacional de los tratados en materia de derechos humanos. Ahí sí estaríamos hablando de mayoría agravada, pero no estamos hablando de eso.

Sr. CULLEN.- En una palabra, el planteo de ustedes es menor que el mío, porque yo los pongo más allá de la Constitución...

Sr. LLAMOSAS.- Aclaro que no lo ponemos en menor nivel, sino que en el mismo nivel de la Constitución.

Sra. OLSINA.- ¿Usted los pone por encima de la Constitución?

Sr. CULLEN.- Así es en la realidad; así los pone Bidart Campos, porque no hay ninguna norma de derecho interno que puede ir en contra de los tratados; por el contrario, sino ¿cómo la Justicia podría declarar la inconstitucionalidad de un tratado? Eso comprometería la responsabilidad del país.

Lo que propongo en mi proyecto es -insisto- la realidad de cómo funcionan los tratados internacionales de derechos humanos. Incluso he traído y leído el proyecto que me mandó el doctor Germán Bidart Campos donde se expresa exactamente la preferencia y supremacía de estos tratados, incluso sobre la Constitución; de lo contrario, cuando usted pone la supremacía supra legal, ¿qué es lo que pasa?, un juez puede declarar la inconstitucionalidad del tratado.

Sra. CARRIO.- Son tres planos: el supra legal, que es la posición del Interbloque, la jerarquía constitucional que es la postura del Frente Grande, del Partido Justicialista y de la Unión Cívica Racial y la suya, señor convencional que es la supra constitucional. Nosotros no tenemos inconvenientes en que se incorpore el último término.

Sr. PRESIDENTE (Cafiero, J. P.).- Con respecto a este punto, viene bien la aclaración porque parece que nosotros no estamos afirmando y sí estamos afirmando que los derechos humanos incorporados en los tratados tienen jerarquía constitucional y las normas que los interpretan siempre van a estar a favor de lo que determine el tratado...

Sra. CARRIO.- La norma más favorable, señor presidente.

Sr. PRESIDENTE (Cafiero, J. P.).- Exactamente, puede ser la Constitución u otra.

Con respecto a la presencia de los derechos humanos en la sociedad, creo que no es cuestión de que este gobierno esté tranquilo o el futuro gobierno esté tranquilo, con respecto a este tema de lo que se va a dar en el escenario del poder, como que uno pudiera ir acomodando las cargas y los derechos humanos se pudieran ir encajando con la política de los gobiernos. Los derechos humanos deben intranquilizar a los gobiernos, deben ponerlos nerviosos para que actúen y no se duerman sobre esos derechos, cayendo en la omisión institucional.

Quiero ponerlo de manifiesto, porque puede darse la situación de que un gobierno no tenga mayoría parlamentaria y sin embargo ese gobierno va a tener que cumplir con la responsabilidad indelegable, como administrador del Estado, en favor de los derechos humanos que están consagrados en el país.

Esa es la importancia del debate que hemos tenido hoy. Hemos puesto a los derechos humanos por encima de cualquier circunstancia, por encima de cualquier gobierno y además lo hemos puesto por encima del mecanismo reformador del Estado; lo hemos puesto en el campo de la Justicia y de los programas de los derechos concretos del hombre. Por eso, no quería dejar de expresar este criterio importante, que es el que nos une.

Sr. LLAMOSAS.- Quiero hacer una aclaración sobre el mismo tema, en la sesión pasada lo que se planteó como alternativa del procedimiento de la reforma, es si le damos jerarquía a los tratados, porque a lo mejor no era la vía correcta la de la mayoría agravada y sí lo era lo establecido en el artículo 30° de la Constitución Nacional.

En el escenario de esta Argentina del futuro, en la que queremos avanzar en la dirección de la protección de los derechos humanos no podemos retroceder estableciendo el sistema de la mayoría agravada.

Sr. PRESIDENTE (Cafiero, J. P.).- Comparto el criterio del convencional LLamosas, incluso está cuestionado en el campo del derecho internacional el sistema de reservas cuando se trata de convenios de derechos humanos, no son inicialmente aceptados cuando se trata de la protección de la persona, porque en definitiva de lo que se trata es justamente de situar a la persona frente al poder del Estado, no se pueden hacer reservas sobre esas situaciones, por eso señor presidente coincido con la posición del señor convencional Llamosas, toda denuncia o retiro es a los efectos de ampliar o mejorar el derecho que se está sustituyendo, no es para dejar una laguna.

Sr. PRESIDENTE (Cafiero, J. P.).- La interpretación pro homini es un conflicto entre la justicia, creo que viene bien el debate, porque si bien hoy nos parece obvio, pensemos que pueden suceder circunstancias que en la actualidad no podemos evaluar. Es importante que en los fundamentos digamos que aunque esté con la mayoría calificada de los dos tercios, siempre se puede mejorar el derecho, ampliarlo, esa es la condición.

Queda un punto vinculado a la redacción que debería tener este texto dentro de la constitución nacional, que es el específico al contenido de los derechos incorporados; no hay divorcio entre los proyectos que son sustanciales, hay distintas formas de encarar, hay distintas experiencias que los convencionales traen al seno de la convención. Hay quienes han subrayado la necesidad de incorporar dentro de la temática de los derechos humanos referidos a la mujer, a los derechos de la mujer, son numerosos los proyectos que intentan, que propugnan, que en texto constitucional se haga referencia al status de la mujer. Obviamente en esto coincido en una experiencia que vamos seguramente a compartir cuando lo ponga de manifiesto.

Otros tratan en forma independiente los derechos del niño, insisto, hay muchos proyectos que hablan específicamente de los derechos de la mujer de los tratados internacionales de la mujer y del niño, en tal sentido, es evidente, que la mujer y el niño han sido históricamente desconocidos en sus derechos y ahora están en un camino ascendente para el reconocimiento de ellos, para que puedan ser incorporados con nombre propio en la constitución nacional, como así también con texto propio.

Hasta el día de ayer a la noche, han sido incorporados proyectos que hablan de los derechos del niño y de la mujer y así también hubo algunos relacionados con el derecho a la familia.

En lo que hace a convenios internacionales de los derechos del hombre, algunos nombran determinados tratados y otros pactos a fin de que el texto constitucional les dé nombre

propio a esos tratados. Este es un tema que pongo a consideración, si es que los bloques tienen posición tomada con respecto a este punto, de lo contrario deberíamos seguir en otra reunión para que lo tratemos como último punto, para luego redactar el texto de la norma.

Sra. CARRIO.- Hay proyectos que hablan de la acción positiva, además de los temas mujer y niño, pero aún hay someterlos a consideración del bloque porque hay muchas divergencias.

Sr. PRESIDENTE (Cafiero, J. P.).- Hay diferentes opiniones. Primero tendrían que ponerse de acuerdo en los bloques acerca de la forma de funcionamiento de esta comisión y segundo, no sé si para mañana los bloques van a tener una definición para tratar estos temas, porque de una vez por todas hay que tratar el tema de integración de los tratados internacionales.

Sra. VALLEJOS.- Creo que hay que avanzar lo más pronto posible en elaborar un texto al menos respecto al tema de los tratados internacionales. Hemos avanzado bastante en el día de hoy. La idea es ver si podemos armar una subcomisión redactora integrada por dos miembros de cada bloque, para poder sacar un despacho en mayoría o no.

Sr. PRESIDENTE (Cafiero, J. P.).- Los representantes del radicalismo, y del Frente Grande han acordado un proyecto, que no significa que sea marco resolutorio de la comisión, sino de los bloques

Sra. MENDEZ.- Faltan leer muchos proyectos y me parece una falta de respeto comenzar a dictaminar, de manera que sugiero que se finalice primero la lectura y estudio de los mismos.

Sra. BERCOFF.- Existe un listado de proyectos ingresados, vengo de la comisión Redactora y pude ver varios proyectos que son de competencia de esta comisión.

Sr. PRESIDENTE (Cafiero, J. P.).- Estoy en conocimiento de ello, son fotocopias de los ya ingresados a esta comisión.

Sr. LLAMOSAS.- A los efectos de que quede claro este tratamiento, podríamos dedicarnos mañana por la mañana al estudio de los restantes proyectos y sesionar a la tarde.

Sr. HITTERS.- Esto es una primera aproximación, creo que nadie mencionó que se pretendiera dictaminar.

Sra. MENDEZ.- Faltan ingresar a la comisión más de 40 proyectos, que tenemos la obligación de leer por respeto a sus autores y por los conocimientos o enriquecimiento que puedan significar, para luego llevarlos al debate y estar en condiciones de dictaminar. Me parece que no sería justo, pues los que tuvieron la suerte de que sus proyectos ingresen primero, podrán ser tratados y los demás quedarían fuera de consideración.

Sr. PRESIDENTE (Cafiero, J. P.).- Lo que he planteado es un criterio de avance, de avanzar en los consensos que se vayan logrando, de ninguna manera he sugerido dictaminar.

Sra. CARRIO.- En la reunión inicial se analizaron gran parte de los proyectos ingresados y sobre los cuales había consenso generalizado, en cuanto a los temas de jerarquía constitucional, denuncia o retiro, operatividad, etcétera, con el análisis comparativo del proyecto y no discutir de esto, porque a lo mejor mis palabras nos pueden enredar y perdemos de vista las políticas que queremos ver, en definitiva, reflejadas en el texto.

Creo que tendríamos que empezar a tratar mañana por la mañana los proyectos ingresados para ver en qué coinciden, y luego sí entrar a trabajar en conjunto en la comisión, porque si trabajamos a la mañana en los bloques, a la tarde tendremos el mismo problema. Hay proyectos muy semejantes, y nosotros en el bloque hemos hecho un trabajo comparativo.

Sr. PRESIDENTE (Cafiero, J. P.).- Nuestra voluntad de trabajar tiene que ponerse de manifiesto como se ha hecho en día de hoy; también mañana debemos cubrir las horas de la mañana en el estudio de los proyectos presentados. Mañana averiguaremos por Secretaría cuántos son los proyectos faltan girar a la comisión.

Como todavía falta ingresar proyectos, por respeto no vamos a elaborar ningún dictamen hasta que no sea girado el último proyecto. Hoy se ha avanzado en las políticas, mañana avanzaremos en los proyectos, clasificándolos en función de las políticas que se han acordado y visualizado en esta reunión, a fin de poder acercarnos con mayor precisión al texto que deseen los señores convencionales.

Entonces, mañana a las 10 proseguiremos con el debate. Aclaro que una vez que se pase a cuarto intermedio no es necesario el quórum para reanudar la reunión, porque se sigue para las comisiones el mismo criterio establecido para el plenario.

Además, quiero transmitirles que he recibido una carta documento y una simple de organismos que nuclean a entidades periodísticas y a las emisoras de radio y televisión, dirigidas a mi persona como presidente de esta comisión con el propósito de consultar sobre la eventualidad de la presentación de proyectos que alteren la libertad de expresión. Esto me parece que está vinculado con algunas declaraciones públicas relativas al Pacto de San José de Costa Rica al manifestar el derecho de réplica.

En razón de que estas notas tienen un tono diría conminatorio, incluso contienen una amenaza de denuncia.

He preparado una respuesta a estas entidades invitándolas a que vengan a la comisión, sin perjuicio de que le demos una respuesta el jueves a la tarde. De manera que enviaría un fax a estas dos entidades invitándolas al seno de la comisión y poniendo de manifiesto que no existe ningún proyecto ingresado a ella respecto de la libertad de expresión y de la libertad de prensa, al contrario de lo que garantiza las normas que se refieren a los derechos humanos, donde evidentemente ha corrido una suerte de información -que personalmente interpreto- equivocada que ha llevado a la confusión y que hizo que las entidades periodísticas me hayan intimado, y en mi nombre a todos los convencionales.

Con respecto a esto, ¿están de acuerdo en que los invite para el jueves a la tarde?, incluso hablan de proyectos presentados por convencionales -a los que ni siquiera nombran- que estarían recortando sus derechos y libertades.

Sra. PANDO.- Tenemos que tener en cuenta, señor presidente, que probablemente el jueves haya un plenario.

Sr. PRESIDENTE (Cafiero, J. P.).- Entonces, si hay asentimiento, la Presidencia va a contestar la nota invitándolos a participar de la reunión el día martes que viene a la mañana, garantizándoles desde ya el respeto a los derechos que ellos reclaman.

- Asentimiento.

Sr. PRESIDENTE (Cafiero, J. P.).- En consecuencia, pasamos a un cuarto intermedio.

- Eran las 19 y 15.

*Nereo Andrés SANDOVAL
Director del Cuerpo de Taquígrafos*