

## REVISTA DE REVISTAS

Derecho procesal . . . . .	346
----------------------------	-----

en la rebelión, haciendo imposible todo arreglo. Las penas extremas obstaculizan un arreglo útil y conveniente y no tienen el poder de disuadir a los posibles ofensores.

Tucídides informa que la Asamblea votó, por un escaso margen, a favor de revocar la sentencia del día anterior

En todo lo anterior se encuentran implícitos temas y problemas que se discuten en todas las épocas. El haber llamado la atención sobre ello a los científicos sociales, es el mérito del ensayo de Orwin.

Ulises SCHMILL

### DERECHO PROCESAL

CURTI GIALDINO, Agostino, "Los sistemas de garantía en los convenios generales sobre derechos humanos", *Revista Judicial*, San José, Costa Rica, año VI, núm. 22, julio de 1982, pp. 23-32.

Dos de los fenómenos que más profundamente han contribuido, en opinión del profesor Curti Gialdino, a la evolución del derecho internacional de nuestros días, han sido: uno, la humanización de esta disciplina jurídica, a través de la tutela de los derechos y libertades fundamentales de la persona humana por la comunidad internacional, y, otro, la ampliación y estructuración de la organización internacional misma.

En dicho contexto, pero al mismo tiempo consciente de la compleja problemática que en la actualidad plantea la protección internacional de los derechos humanos, el autor enfoca y limita su estudio al examen comparativo de ciertos aspectos esenciales de los sistemas de protección previstos en determinados instrumentos internacionales, universales o regionales, de carácter general y obligatorio, en materia de derechos humanos, como son: los Pactos Internacionales de las Naciones Unidas sobre Derechos Humanos, aprobados por la Asamblea General en diciembre de 1966, así como las convenciones europea y americana sobre la misma materia, suscritas, respectivamente, en 1950 y 1978.

Ahora bien, puesto que el examen de los sistemas o mecanismos de protección, previstos por los instrumentos internacionales antes citados, debe permitir determinar el grado de eficacia de los mismos, según el profesor Curti es preferible guiarse no tanto por el orden cronológico de adopción de cada uno de dichos instrumentos, sino, más bien, por el mayor o menor número de garantías de que está provisto uno u otro sistema de protección.

Bajo esta perspectiva, el autor comienza su análisis comparativo afirmando que el instrumento en que los Estados contratantes se mostraron más parcos en cuanto a mecanismos de control y medidas de sanción es el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en vigor a partir del 3 de enero de 1976. Basa su afirmación en la relatividad de los medios a emplear por los Estados para el cumplimiento de estos derechos, en la discrecionalidad de su realización gradual o progresiva y en la falta de previsión de cualquier medio para la sanción de eventuales violaciones, dado que el sistema se reduce a la obligación, por parte de los Estados, de presentar informes periódicos sobre las medidas tomadas y los progresos realizados en esta materia, informes que, una vez examinados, sólo pueden dar lugar a recomendaciones de carácter general.

Por lo que hace al mecanismo de protección previsto por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, vigente desde el 23 de marzo de 1976, los Estados contratantes demostraron una mejor disposición a asumir mayores obligaciones. Así, por una parte, no sólo se comprometieron a armonizar, mediante medidas legislativas apropiadas, sus respectivos ordenamientos jurídicos con las disposiciones del Pacto, sino también a asegurar a toda persona la posibilidad de interponer un recurso en caso de violación de sus derechos y a obtener la ejecución de la resolución respectiva; por la otra, la misión de control del respeto de los derechos reconocidos fue encomendada a un Comité de Derechos Humanos (artículo 28). Sin embargo, agrega el autor, las funciones confiadas a este órgano son pobres y desilusionantes: primero, porque la función consistente en el examen y comentario de los informes periódicos a presentar por los Estados, se agota en un intercambio de informaciones y puntos de vista entre los Estados interesados y el Comité, sin que se haya previsto, por lo menos, la competencia de éste para hacer recomendaciones; segundo, porque en caso de una controversia entre dos Estados, en la cual uno de ellos atribuya al otro violaciones de los derechos humanos, no sólo la competencia conciliatoria del Comité es facultativa, sino que su función no va más allá de su labor indagatoria y conciliatoria, sin que cuente con la más mínima competencia ni para evaluar otras cuestiones como no sean las de hecho, ni para recomendar otros medios de solución.

Función semejante a la anterior cumple la Comisión Especial de Conciliación, cuya designación prevé el artículo 42 del Pacto que se examina, en caso de que el procedimiento ante el Comité no hubiere conducido a alguna solución.

En cuanto al protocolo facultativo de este Pacto, al tiempo que el

autor refiere las condiciones de admisibilidad del recurso individual, subraya, con renovada desilusión, que el tratamiento que dicho Comité otorga a los recursos individuales conduce a resultados muy modestos.

En cambio, enfatiza el profesor Curti, se asiste a un salto de calidad cuando el examen de los sistemas de garantías de los Pactos de las Naciones Unidas se pasa al análisis de los mecanismos de protección de los derechos humanos en el plano regional. De ahí que el autor se refiera, con todo detalle, a la composición, estructura y competencia de las Comisiones y Cortes de Derechos Humanos, tanto europeas como americanas, las cuales, agrega, presentan notables semejanzas, pero también algunas diferencias fundamentales.

De la comparación de los sistemas universales y regionales de protección de los derechos humanos realizada por el profesor Curti Gialdino, en forma por demás sistemática, objetiva y profunda, éste concluye que lo ideal es que pudiera desarrollarse una tendencia a la uniformidad de los sistemas de garantía, y que dicha tendencia apuntara hacia los valores máximos.

Jesús RODRÍGUEZ Y RODRÍGUEZ

OKERE, B. Obinna, "The Protection of Human Rights in Africa and the African Charter on Human and Peoples' Rights: A Comparative Analysis with the European and American Systems", *Human Rights Quarterly*, Cincinnati, U.S.A., vol. 6, núm. 2, mayo de 1984, pp. 141-159.

A los dos sistemas regionales de protección de los derechos humanos ya existentes, o sea, uno, el europeo, fundado en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos, firmado el 4 de noviembre de 1950 y vigente desde el 3 de septiembre de 1953, y, otro, el americano, con base en la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica, suscrito el 22 de noviembre de 1969 y en vigor a partir del 18 de julio de 1978, viene a sumarse ahora un tercer sistema, el africano, instituido por la Carta Africana de los Derechos del Hombre y de los Pueblos (a la que en lo sucesivo nos referiremos únicamente bajo la denominación de Carta Africana), adoptada en Nairobi, Kenya, el 27 de junio de 1981.

Este nuevo sistema comenzará a funcionar tres meses después de que, conforme lo establece el artículo 63, inciso 3, de la Carta Africana,

una mayoría simple de los Estados miembros de la Organización de la Unidad Africana (de aquí en adelante sólo OUA) hayan ratificado o se hayan adherido a dicha Carta.

La formulación de los derechos reconocidos y sus respectivas obligaciones en la Carta Africana, ha seguido muy de cerca los principios rectores en la materia tanto a nivel regional como en el plano universal. Sin embargo, previene el autor, el instrumento regional africano presenta ciertas peculiaridades, cuya inspiración debe atribuirse, exclusivamente, al pasado colonial del continente africano, a su propia filosofía jurídica y a su concepción del hombre.

Sentada la anterior premisa, el profesor Okere procede, en tres sucesivas secciones, primero, a determinar el lugar que los derechos humanos ocupan o, dicho de otro modo, la importancia que a los mismos se otorga, en la Carta de la OUA del 23 de mayo de 1963; segundo, a examinar el tratamiento que los derechos humanos reciben en la Carta Africana, y, tercero, a efectuar, ya concretamente, el análisis comparativo de los tres sistemas de protección regional a que alude el título del estudio que se reseña.

Por lo que toca a la primera sección, el profesor Okere advierte que, en el marco de las prioridades que establece la Carta de la OUA, la protección de los derechos humanos es meramente periférica, dado que los objetivos centrales de la organización están enfocados a lograr la unidad política, la no intervención en los asuntos internos de los Estados, así como la liberación de los territorios africanos aún sometidos a dominación colonial. De esta suerte, la preeminencia de los intereses estatales se traduce en una relativa relegación de la cuestión de los derechos humanos.

Dentro de la segunda sección, el autor se refiere, en primer término, a ciertas peculiaridades que caracterizan a la Carta Africana, haciendo hincapié, por ejemplo, en que ésta refleja el deseo de los Estados miembros de la OUA de mantener su distancia respecto tanto del este como del oeste, particularmente en su concepción de la función ideológica de los derechos humanos; otorga un lugar de privilegio al principio de la no discriminación, sea entre los individuos sea entre los pueblos; concede primacía al arreglo político sobre la solución judicial, en caso de violación de los derechos humanos, etcétera.

En segundo lugar, dentro de la misma segunda sección, señala los derechos y deberes que la Carta Africana reconoce, advirtiendo que el catálogo de los mismos no difiere en mucho del que se incluye en los más importantes instrumentos internacionales de carácter universal aplicables en materia de derechos humanos, los cuales han sido suscritos y

ratificados por muchos de los Estados miembros de la OUA. Sin embargo, agrega, ciertos derechos, particularmente algunos de los civiles y políticos, asumen una relevancia específica en función de la realidad y experiencias africanas.

En tercer lugar, aborda el estudio del sistema de protección previsto para garantizar el cumplimiento efectivo de las disposiciones de la Carta Africana, sistema que comprende dos órganos, a saber: la Asamblea de Jefes de Estado y la Comisión Africana de los Derechos del Hombre y de los Pueblos. A este respecto, examina, especialmente, la composición y competencia, el procedimiento y las atribuciones del segundo de los órganos mencionados.

Por fin, en la tercera sección de su estudio, el autor procede a una confrontación comparativa de los derechos sustantivos reconocidos y de las disposiciones adjetivas contenidas en los tres instrumentos internacionales que dan base a los correspondientes sistemas de protección regional de los derechos humanos.

Por lo que hace a los derechos reconocidos, el profesor Okere constata, a través de diversos ejemplos, que, en general, la Carta Africana se aproxima más a la Convención Americana que al Convenio Europeo, en tanto que, tratándose de los mecanismos de protección, enormes diferencias pueden detectarse entre las soluciones previstas por estos dos últimos instrumentos regionales, por un lado, y los medios de control instituidos por la Carta Africana, por el otro, dado que, mientras que ésta se circunscribe a la solución diplomática de los casos que implican violaciones de los derechos humanos, aquéllos han logrado dar un paso adelante en materia de protección internacional de los derechos humanos, estableciendo órganos de carácter judicial como son las cortes americana y europea de derechos humanos.

El autor concluye afirmando que no obstante lo modesto de los objetivos y lo imperfecto de las soluciones de la Carta Africana, la adopción de ésta constituye una etapa muy significativa en la marcha hacia la protección efectiva de los derechos humanos en África.

Nosotros coincidimos plenamente con tal apreciación y debemos agregar, además, que estudios serios, objetivos y metódicos como éste, contribuyen en gran medida a poner de manifiesto no sólo la mayor o menor eficacia de los sistemas regionales de protección de los derechos humanos que penosamente se han ido abriendo paso hasta hoy día, sino, al mismo tiempo y en consonancia con lo anterior, la serie de reticencias de que hacen gala y la tenaz resistencia que todavía siguen oponiendo innumerables gobiernos a cualquier tipo de supervisión, por parte de la comunidad internacional organizada, de la situación real

que guardan en su territorio el respeto o cumplimiento efectivos de los derechos humanos de sus gobernados.

Jesús RODRÍGUEZ Y RODRÍGUEZ

## HISTORIA DEL DERECHO

BRYSON, W. Hamilton, "The Use of Roman Law in Virginia Courts", *The American Journal of Legal History*, Philadelphia, Pa., vol. xxviii, núm. 2, Temple University School of Law, abril de 1984, pp. 135-146.

El objeto del estudio es analizar hasta qué punto las cortes del estado de Virginia recurrieron al derecho romano para resolver disputas en los siglos xvii y xix. Dentro del concepto derecho romano se toma en cuenta tanto el compilado por el emperador Justiniano en el siglo vi como las formas evolucionadas de este derecho de los distintos países de la Europa continental.

Lo primero que busca establecer el autor es la posibilidad real de ocurrir al derecho romano en caso de laguna del *Common Law*. Su respuesta es afirmativa: sí era posible y es posible actuar de esa manera dentro del orden jurídico del estado de Virginia.

A continuación pasa a analizar el vehículo a través del cual los hombres de leyes del pasado pudieron conocer el derecho romano. A partir de una lista de los libros existentes en una biblioteca del estado de Virginia antes de 1776, se muestra con claridad que los juristas y los abogados tenían acceso tanto a los textos romanos de la época posclásica como a los de la segunda vida del derecho romano. Revisa la cuestión relativa a la posible interrupción de la corriente que vinculaba a los juristas y abogados del estado de Virginia a las librerías de Europa continental que vendían obras de derecho romano. Llega a la conclusión que ni siquiera la revolución de independencia rompió este flujo cultural.

Entra después a ver las áreas del derecho en las que tuvo influencia el derecho romano. En primer lugar, en la sucesión intestada. También en derecho marítimo, concretamente ve la influencia de la *lex mercatoria*. Finalmente, estudia la recurrencia de los jueces al derecho romano para apoyar sus sentencias. Esta parte es la más amplia e interesante, y en ella se demuestra que tanto los jueces como los juristas y abogados recurrieron al antiguo derecho romano para apoyar sus escritos en las opiniones de juristas de reconocido prestigio.