



**Pacto Internacional
de Derechos Civiles
y Políticos**

Distr.
GENERAL

CCPR/C/NZL/2001/4
14 de mayo de 2001

ESPAÑOL
Original: INGLÉS

COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS

EXAMEN DE LOS INFORMES PRESENTADOS POR LOS ESTADOS
PARTES EN VIRTUD DEL ARTÍCULO 40 DEL PACTO

Cuarto informe periódico que los Estados Partes debían presentar en 1995

NUEVA ZELANDIA

[7 de marzo de 2001]

Este informe se presenta sin correcciones atendiendo la petición formulada por el Comité de Derechos Humanos en su 66º período de sesiones, celebrado en julio de 1999.

GE.01-42076 (S)

ÍNDICE

	<u>Párrafos</u>	<u>Página</u>
INTRODUCCIÓN.....	1 - 3	8
<u>Parte I</u>		
OBSERVACIONES GENERALES.....	4 - 50	8
Perspectiva general.....	4 - 7	8
Ley de la Carta de Derechos de Nueva Zelandia de 1990.....	8 - 23	10
Remedios legales	12 - 19	10
Artículo 6 - Interpretación coherente de la Ley de la Carta de Derechos	20 - 23	12
Examen de los proyectos de ley para determinar su conformidad con la Ley de la Carta de Derechos.....	24 - 34	14
Protocolo Facultativo	35 - 39	16
Importancia del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en el derecho interno	40 - 48	17
Cuestión del Tribunal de Apelación de última instancia en Nueva Zelandia.....	49	19
Informes sobre las Islas Cook y Niue.....	50	19
<u>Parte II</u>		
INFORMACIÓN RELATIVA A ARTÍCULOS CONCRETOS.....	51 - 293	20
Perspectiva general.....	51 - 54	20
Artículo 1	55 - 56	22
Tokelau	55	22
Proyecto de declaración sobre los derechos de las poblaciones indígenas	56	22
Artículo 2.....	57 - 70	22
Comisión de Derechos Humanos.....	57 - 59	22

ÍNDICE (continuación)

	<u>Párrafos</u>	<u>Página</u>
<u>Parte II (continuación)</u>		
Artículo 2 (<u>continuación</u>)		
Examen de la legislación para determinar su compatibilidad con la Ley de derechos humanos.....	60 - 67	23
Decisiones judiciales	68 - 70	25
Artículo 3.....	71 - 91	26
La representación de las mujeres en el Parlamento	72	26
Igualdad de oportunidades en el empleo para las mujeres	73 - 88	26
Iniciativas legislativas	75 - 79	27
Iniciativas no legislativas	80 - 86	28
Diferencias de remuneración entre los sexos	87 - 88	29
Decisiones judiciales	89 - 91	30
Artículo 6.....	92 - 93	31
Artículo 7.....	94 - 100	31
Convención contra la Tortura	94	31
La mutilación genital femenina	95 - 96	31
Servicio de denuncias contra la policía	97 - 100	32
Artículo 9.....	101 - 136	33
Internamiento de personas que representan un riesgo para la sociedad	101 - 106	33
La condena a reclusión preventiva (" <u>preventive detention</u> ") por tiempo indeterminado.....	107 - 125	34
La legislación	108 - 122	34
Decisiones judiciales.....	123 - 125	38
La detención domiciliaria (" <u>home detention</u> ")......	126 - 129	39

ÍNDICE (continuación)

	<u>Párrafos</u>	<u>Página</u>
<u>Parte II (continuación)</u>		
<u>Artículo 9 (continuación)</u>		
Los niños y los jóvenes delincuentes.....	130 - 135	39
El recurso al artículo 9 en la interpretación del término "arbitrarias" empleada en el artículo 22 de la Ley de la Carta de Derechos	136	41
Artículo 10.....	137 - 142	41
Subcontratación de la administración de establecimientos penitenciarios	137	41
Departamento de Prisiones	138	41
Mezcla de jóvenes y adultos en las prisiones	139 - 141	41
Investigación de la Prisión de Mangaroa.....	142	42
Artículo 12.....	143 - 147	43
Visado para residentes retornados	143 - 147	43
Artículo 14.....	148	45
Dilación indebida.....	148	45
Artículo 17.....	149 - 177	45
Nuevos acontecimientos en relación con la Ley de protección de la vida privada de 1993	149 - 162	45
Códigos de protección de la vida privada	150 - 153	45
Expiración de las disposiciones provisionales de la Ley de protección de la intimidad	154	46
Decisiones judiciales relativas a la vida privada.....	155 -159	46
Control de los proyectos de legislación en relación con las normas de protección de la vida privada.....	160 - 161	47
Examen del funcionamiento de la Ley de protección de la vida privada.....	162	48

ÍNDICE (continuación)

	<u>Párrafos</u>	<u>Página</u>
<u>Parte II (continuación)</u>		
Artículo 17 (<u>continuación</u>)		
Examen de la Ley del servicio de inteligencia de seguridad de Nueva Zelandia de 1969	163 - 168	48
Promulgación de la Ley de extracción de muestras de sangre para investigaciones criminales de 1995	169 - 173	51
Otras novedades.....	174 - 177	52
Artículo 19.....	178 - 184	53
"Material objetable"	178 - 183	53
Libertad de expresión artística.....	184	54
Artículo 20.....	185	54
Apología del odio religioso	185	54
Artículo 22.....	186 - 195	55
Sindicatos.....	186 - 190	55
Derecho de asociación colectiva.....	191 - 192	56
Cumplimiento de los Convenios Nos. 87 y 98 de la OIT.....	193 - 195	56
Artículo 23.....	196 - 204	57
Ley sobre la violencia en el hogar de 1995	196 - 199	57
Matrimonios del mismo sexo.....	200 - 204	58
Artículo 24.....	205 - 218	59
Convención sobre los Derechos del Niño.....	205	59
Ley sobre la violencia en el hogar de 1995	206	60
Delitos sexuales extraterritoriales.....	207 - 208	60
Adopción internacional.....	209 - 210	60

ÍNDICE (continuación)

	<u>Párrafos</u>	<u>Página</u>
<u>Parte II (continuación)</u>		
<u>Artículo 24 (continuación)</u>		
Informes obligatorios sobre malos tratos a los niños.....	211 - 213	61
Bienestar del niño	214	61
Ley de protección de la infancia.....	215 - 218	62
Artículo 25	219 - 240	62
Realización de las elecciones con arreglo al sistema MMP	219 - 220	62
Convocación de referéndums por iniciativa popular	221 - 228	63
La Ley de reforma de la Ley electoral (Nº 2) de 1995	229 - 231	64
La opción electoral maorí	232 - 238	65
Cuestiones relativas a la vida privada.....	239	66
Revisión de la Ley electoral	240	66
Artículo 26	241 - 244	67
Discriminación lingüística.....	241 - 244	67
Artículo 27	245 - 293	68
Maoríes	245 - 281	68
Progresos realizados en las reclamaciones de los maoríes ...	245 - 254	68
Representación y participación políticas	255 - 259	70
Educación	260 - 264	70
Salud	265 - 267	71
Servicios sociales.....	268	72
Empleo.....	269	72
Radioteledifusión.....	270	72

ÍNDICE (continuación)

	<u>Párrafos</u>	<u>Página</u>
<u>Parte II (continuación)</u>		
Artículo 27 (<u>continuación</u>)		
<u>Te Reo</u> (el maorí).....	271 - 276	72
Derechos de pesca	277 - 279	73
Tierras reservadas maoríes	280 - 281	74
La población de las islas del Pacífico	282 - 285	74
Acción afirmativa	286 - 287	75
Ley sobre el Consejo de Artes de Nueva Zelanda Toi Aotearoa de 1994.....	288 - 291	75
Eliminación de disparidades	292 - 293	76
TOKELAU	294 - 325	77
Introducción.....	294	77
<u>Parte I</u>		
GENERALIDADES	295 - 313	77
Panorama General	295 - 305	77
La cuestión fundamental de la ley y la costumbre	306 - 313	79
<u>Parte II</u>		
INFORMACIÓN SOBRE DETERMINADOS ARTÍCULOS	314 - 325	81
Artículo 1.....	315 - 317	81
Artículo 2.....	318	81
Artículo 3.....	319	81
Artículo 14.....	320 - 324	81
Artículo 25.....	325	82
Lista de anexos		83

INTRODUCCIÓN

1. Este es el cuarto informe del Gobierno de Nueva Zelandia presentado en virtud del párrafo 1 d) del artículo 40 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, como complemento del informe inicial de Nueva Zelandia presentado en enero de 1982 (CCPR/C/10/Add.6), del segundo informe presentado en junio de 1988 (CCPR/C/37/Add.8) y del tercer informe presentado en diciembre de 1993 (CCPR/C/64/Add.10).
2. El presente informe abarca el período de enero de 1994 a diciembre de 1996 y se ha preparado de conformidad con las orientaciones relativas a la forma y el contenido de los informes periódicos presentados por los Estados Partes (CCPR/C/20/Rev.2). Hay que hacer referencia también al documento de base sobre Nueva Zelandia (HRI/CORE/1/Add.33) presentado el 28 de septiembre de 1993 de acuerdo con las directrices que figuran en el documento HRI/1991/1. Cuando se ha considerado oportuno, se ha incluido información sobre hechos ocurridos después de diciembre de 1996.
3. Para que el presente informe tuviera una extensión razonable se ha incluido en anexos gran parte de la información complementaria. Hay que señalar también que se puede obtener fácilmente información en Internet (www.govt.nz) acerca del Parlamento, los tribunales, la legislación y la labor de la administración neozelandesa. A finales de 1999 se distribuyó un borrador de este informe para que se efectuasen comentarios, y las cinco comunicaciones recibidas se tuvieron en cuenta en la preparación de este informe final.

Parte I

OBSERVACIONES GENERALES

Perspectiva general

4. En el período considerado han tenido lugar una serie de hechos significativos respecto a la forma en que Nueva Zelandia hace efectivos los derechos reconocidos en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y trata de fomentar su disfrute por su población. Estos hechos son:
 - el Tribunal de Apelación admitió en el asunto Simpson v. Attorney-General (Baigent's Case) [1994] 3 NZLR 667 (se adjunta el texto en el anexo A) un recurso implícito al amparo de la Ley de la Carta de Derechos de 1990 en forma de una acción por daños y perjuicios de derecho público (véanse los párrafos 13 a 15);
 - la preeminencia del Pacto ante los tribunales y en el proceso de toma de decisiones de la administración del Estado (véanse los párrafos 40 a 48);
 - la sustancial intensificación de la protección de la infancia, como lo prueba la creación de un delito extraterritorial que prohíbe las relaciones sexuales de neozelandeses con niños de otros países (véanse los párrafos 207 y 208).

- la realización de un profundo examen y mejora de las disposiciones contra la violencia en el hogar mediante la aprobación de la Ley sobre la violencia en el hogar de 1995 (véanse los párrafos 196 a 199).

5. Por lo que se refiere a la promulgación de leyes, en el período que se examina no hubo una actividad legislativa tan amplia en el terreno de los derechos humanos como la que se describía en el tercer informe de Nueva Zelandia, que abarcaba el período en el que se promulgaron la Ley de la Carta de Derechos de Nueva Zelandia de 1990 [en adelante Ley de la Carta de Derechos], la Ley de protección de la intimidad de 1993 y la Ley de derechos humanos de 1993. No obstante, hay que señalar que, tal como se exponía en el tercer informe, la Ley de relaciones raciales de 1971 y la Ley de derechos humanos de 1977 se refundieron a partir del 1º de febrero de 1994 en la última ley parlamentaria a la que se ha hecho referencia, la Ley de derechos humanos de 1993, que entró en vigor en dicha fecha. Entre otros aspectos, esta ley mantiene -reconociendo que siguen siendo importantes- las funciones y la identidad bien definida del Conciliador en Materia de Relaciones Raciales, y le ha otorgado la jurisdicción más amplia y la vasta función educativa que había reclamado. Es importante también subrayar que a partir de la Ley de derechos humanos de 1993 quedó prohibida también la discriminación por motivos de edad o situación familiar, discapacidad, situación laboral, opiniones políticas y orientación sexual. Tal como se indicaba en el tercer informe, la discriminación se considera ahora específicamente ilícita en ámbitos tales como el acceso a la educación y la formación, la adjudicación de viviendas, la provisión de bienes, instalaciones y servicios, la jubilación y el empleo. Además de estas novedades que introdujo la nueva Ley de derechos humanos, se han promulgado importantes leyes de reforma de otras anteriores para llenar las lagunas o eliminar las dudas que había en la legislación penal con respecto a la protección de miembros vulnerables de la sociedad, especialmente en relación con la mutilación genital femenina y la protección de los niños fuera del país.

6. En el ámbito del orden público, el interés de este informe reside en que:

- recoge las repercusiones de las primeras elecciones realizadas de acuerdo con el nuevo sistema electoral (de tipo proporcional mixto) (véanse los párrafos 219 y 220);
- proporciona información más detallada sobre el funcionamiento de la nueva Ley del referéndum por iniciativa popular (véanse los párrafos 221 a 228); y
- muestra la importancia que se sigue concediendo a la solución de las reivindicaciones históricas del pueblo maorí de Nueva Zelandia (véanse los párrafos 245 a 281).

7. Este informe y sus anexos muestran que en ámbitos como la violencia en el hogar (véanse los párrafos 196 a 199) y la salud mental (véanse los párrafos 101 a 106) sigue habiendo serios problemas que han exigido que el Gobierno y la sociedad en general les presten una atención mayor. Como en el pasado, una amplia serie de cuestiones de derechos humanos han sido objeto de intensos debates en el Parlamento y en la comunidad y de un examen diligente por los organismos independientes competentes como la Comisión de Derechos Humanos y la Comisión General de Codificación por los tribunales.

Ley de la Carta de Derechos de Nueva Zelandia de 1990

8. Durante el examen del tercer informe de Nueva Zelandia, el Comité de Derechos Humanos expresó su preocupación por el hecho de que la Ley de la Carta de Derechos no tuviera un rango superior al de una ley ordinaria. El Comité recomendó que los tribunales tuvieran la facultad de anular la legislación que fuera incompatible con los derechos promulgados en el Pacto y reconocidos por la Ley de la Carta de Derechos. También recomendó que se instituyeran remedios legales que pudieran ejercitar todas aquellas personas cuyos derechos reconocidos en el Pacto hubiesen sido violados.

9. En el párrafo 6 del tercer informe de Nueva Zelandia se presenta una breve recapitulación de los hechos que condujeron a la promulgación de la Ley de la Carta de Derechos; además, el representante de Nueva Zelandia explicó con más detalle al Comité de Derechos Humanos el 23 y 24 de marzo de 1995 (CCPR/C/SR.1393 a 1395) los factores que influyeron para dar a la ley la forma que adoptó finalmente y que siguen siendo pertinentes. El motivo principal que determinó que el Parlamento decidiese votar en contra de conferir a la Carta de Derechos un rango superior al de una ley ordinaria fue que darle tal rango conllevaría un cambio importante en el equilibrio constitucional de poderes entre el poder legislativo y el judicial inclinando la balanza hacia este último. Se estimó también que ese cambio fundamental podría producir posteriormente alguna intrusión de factores políticos en el nombramiento de los miembros del poder judicial.

10. Como se señalaba en el tercer informe la Comisión Especial del Parlamento que devolvió el proyecto de ley de la Carta al Parlamento manifestó que transcurriría algún tiempo antes de que Nueva Zelandia estuviese preparada para adoptar una carta de derechos en toda regla. Los especialistas en cuestiones jurídicas han reconocido que un cambio constitucional de tal magnitud precisa generalmente un apoyo amplio, y han señalado que en el Canadá, un país con una tradición constitucional similar, se necesitaron más de 20 años para transformar una ley de la carta de derechos en carta constitucional suprema.

11. Los tribunales no pueden anular leyes, pero poseen una autoridad considerable para proteger los derechos y las libertades. Esto se ha conseguido de varias maneras, entre ellas la creación judicial de nuevos remedios legales para hacer efectivos los derechos garantizados por la Ley de la Carta de Derechos (un acontecimiento importante del período que se examina y también posteriormente) y la utilización frecuente e imaginativa de la dirección que marca el artículo 6 de la Ley de la Carta de Derechos en el sentido de que la legislación se interprete siempre que sea posible de manera compatible con los derechos y libertades.

Remedios legales

12. Por lo que se refiere a los remedios legales en caso de incumplimiento de la Ley de la Carta de Derechos, se han producido varios hechos importantes:

- el reconocimiento de la indemnización como remedio legal (véanse los párrafos 13 a 15);

- el sobreseimiento de la causa por demora injustificada o por no permitir la comprobación de las pruebas (véanse los párrafos 16 y 17);
- la declaración de incompatibilidad (véanse los párrafos 18 y 19).

13. Un acontecimiento clave que se produjo durante el período que se examina fue la decisión del Tribunal de Apelación en el asunto Baigent (Baigent's Case) [1994] 3 NZLR 667 (el texto se adjunta en el anexo A) de admitir un remedio implícito al amparo de la Ley de la Carta de Derechos en forma de una acción por daños y perjuicios de derecho público. En este asunto, el Tribunal de Apelación volvió a admitir las pretensiones del demandante contra la Corona, que un tribunal inferior había rechazado, basándose principalmente en supuestos incumplimientos del artículo 21 de la ley. Este artículo dispone que toda persona tiene derecho a la protección contra todo registro o incautación arbitrarios y se ajusta a lo que establece el artículo 17 del Pacto. El Tribunal de Apelación estimó que en ciertos casos la inobservancia de la ley se podría remediar mediante una indemnización por daños y perjuicios, a pesar de que en la ley no figure ninguna disposición expresa relativa a posibles remedios legales. Una acción para reclamar una indemnización al amparo de la Ley de la Carta de Derechos no era una acción de derecho privado, sino que era una acción de derecho público que se basaba en la responsabilidad que tenía la Corona de garantizar el cumplimiento de la ley, y como tal no afectaba a la inmunidad legal que eximía a la Corona de toda responsabilidad civil subsidiaria. El citado asunto representa un paso importante en la evolución de la interpretación por los tribunales de la Ley de la Carta de Derechos. La mayoría de los jueces tuvieron especialmente en cuenta el párrafo 3 del artículo 2 del Pacto, que exige que cada Estado Parte se comprometa a garantizar que toda persona cuyos derechos o libertades reconocidos en el Pacto hayan sido violados podrá interponer un recurso efectivo (Baigent's Case [1994] 3 NZLR 667, 676 con respecto a P. Cooke (a la sazón), 691 con respecto a J. Casey, 699 con respecto a J. Hardie Boy).

14. A raíz del asunto Baigent, los tribunales han examinado también en otros asuntos demandas de indemnización al amparo de la Carta de Derechos. Por ejemplo, en el asunto Upton v. Green (Nº 2) (1996) 3 HRNZ 179 se concedió una indemnización de 15.000 dólares neozelandeses al amparo de dicha Carta por haber vulnerado un juez el derecho a un juicio justo e imparcial. Por lo que respecta a asuntos que surgieron fuera del período que se examina, en el asunto Dunlea and others v. Attorney-General [2000] 3 NZLR 136 se concedió a los demandantes una indemnización en virtud de la Carta de Derechos por registros arbitrarios y detención arbitraria, siendo la indemnización más elevada de 18.000 dólares neozelandeses para uno de los demandantes.

15. El asunto Baigent planteó la cuestión de si el tema de los remedios legales al amparo de la Ley de la Carta de Derechos debería ser objeto de un desarrollo judicial más amplio o si, por el contrario, sería aconsejable una clarificación o reforma legislativa. Por consiguiente, el Gobierno pidió a la Comisión General de Codificación de Nueva Zelanda que examinase el asunto Baigent en el contexto más amplio de su labor sobre un proyecto más general relativo a la responsabilidad de la Corona. Posteriormente al período que abarca el presente informe presentado al Comité de Derechos Humanos, la Comisión General de Codificación ha hecho público un estudio que confirma el planteamiento adoptado por el Tribunal de Apelación y considera que no se debe promulgar ninguna disposición legislativa para suprimir el recurso general por incumplimiento de la Ley de la Carta de Derechos establecido en el asunto Baigent

(Crown Liability and Judicial Immunity: A Response to Baigent's Case and Harvey v. Derrick, NZLC R37, Wellington, 1997; se adjunta el texto en el anexo B).

16. En el asunto Martin v. Tauranga District Court [1995] 2 NZLR, 419 el Tribunal de Apelación estimó que el remedio adecuado para una demora de 17 meses desde la fecha de la imputación a la del juicio oral era el sobreseimiento de la causa. Se estimó que una demora tan larga equivalía de hecho a una violación del apartado b) del artículo 25 de la Ley de la Carta de Derechos (el equivalente al artículo 14 del Pacto) (véase más adelante el párrafo 148). En el reciente asunto Dalton v. Police (1999) 5 HRNZ 415 (HC) se dictó sentencia condenatoria contra el acusado. En el recurso de apelación interpuesto el Tribunal estimó que se había producido una dilación indebida en juzgar al acusado. Por consiguiente, se le absolvió sin cargos. No obstante, los remedios legales al amparo del apartado b) del artículo 25 de la Ley de la Carta de Derechos se ejercerán en bastantes menos casos que las vías de recurso que ofrece el derecho jurisprudencial o el artículo 347 de la Ley penal de 1961. Eso se debe a que para poder decidir que ha habido incumplimiento de la Carta de Derechos tiene que haberse producido una dilación indebida después de que a una persona se le haya imputado un delito, mientras que el derecho jurisprudencial se aplica también a la dilación anterior a la imputación de un delito.

17. La declaración de inadmisibilidad de una prueba es un remedio admitido desde hace tiempo al amparo de la Ley de la Carta de Derechos por los tribunales, y a él ya se hizo referencia en el tercer informe (véase su párrafo 47). Los tribunales han seguido admitiendo este remedio legal en los casos pertinentes.

18. En un asunto reciente, el asunto Moonen v. Film and Literature Board of Review (1999) 5 HRNZ 224, 234 párr. [20] (se adjunta el texto en el anexo C) el Tribunal de Apelación estimó que:

"[tenía] la facultad y, eventualmente, el deber de señalar si una disposición legal, aunque deba ser ejecutada de acuerdo con su verdadero significado, es incompatible con la Carta de Derechos por constituir una limitación abusiva del derecho o libertad de que se trate que no se puede justificar en una sociedad libre y democrática. Tal indicación judicial resultará útil en caso de que el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas examine la cuestión. También puede serle útil al Parlamento si el tema se plantea en este foro."

19. Posteriormente, en el asunto de R. v. Poumako [2000] 2 NZLR 695 el juez que emitió un voto particular hizo una declaración de incompatibilidad como la indicada en el asunto Moonen.

Artículo 6 - Interpretación coherente con la Ley de la Carta de Derechos

20. Varios fallos judiciales dictados durante el período que se examina demuestran que los tribunales se guían por el camino que ha marcado el artículo 6 de la Ley de la Carta de Derechos para interpretar las disposiciones de otros textos legales desde el ángulo de su compatibilidad con los derechos y libertades contenidos en la ley. En el asunto Baigent (véase el párrafo 12), por ejemplo, el Tribunal de Apelación aplicó el artículo 6 en relación con los artículos 3 y 21 de la Ley de la Carta de Derechos al interpretar el párrafo 5 del artículo 6 de la Ley de procedimientos judiciales de la Corona de 1950 para determinar si se podía incoar un procedimiento judicial contra la Corona por un registro realizado de mala fe por la policía. El Tribunal estimó que "es conforme con el derecho garantizado [derecho a la protección contra

registro o incautaciones arbitrarios] interpretar que el párrafo 5 del artículo 6 de la Ley de procedimientos judiciales de la Corona no exime a ésta de responsabilidad por la ejecución de una orden de registro de mala fe" (Baigent's case [1994] 3 NZLR 667, 674 con respecto a P. Cooke (a la sazón)).

21. En el asunto Alwen Industries Ltd v. Comptroller of Customs (1993) 1 HRNZ 574, el Tribunal Superior interpretó una disposición de la legislación de aduanas que autoriza la confiscación por la Corona de las mercancías decomisadas de manera tal que se garantizara el respeto del derecho a la protección contra toda incautación arbitraria (artículo 21 de la Ley de la Carta de Derechos). El artículo 6 de la Ley de la Carta de Derechos requería esa interpretación, aunque con anterioridad a la promulgación de la Ley de la Carta de Derechos la susodicha disposición no se habría interpretado de esa manera.

22. En el fallo dictado en el asunto Moonen mencionado anteriormente (párr. 18), el Tribunal afirmó que "si se puede dar a una disposición legal un significado que sea conforme con los derechos y libertades contenidos en la Carta de Derechos, se preferirá ese significado a cualquier otro. Por lo tanto, si hay dos significados defendibles, se adoptará el que esté más en armonía con la Carta de Derechos" (Moonen v. Film and Literature Board of Review (1999) 5 HRNZ 224, 233 párr. [16]). Al examinar el significado de las palabras "promueve o apoya" del artículo 3 de la Ley de clasificación de filmes, vídeos y publicaciones de 1993, el Tribunal subrayó que se debía aplicar un criterio que fuera coherente con la Carta de Derechos y que había que dar a esas palabras un significado que recortara lo menos posible la libertad de expresión. El Tribunal de Apelación fue más allá en una sentencia reciente sobre el asunto Poumako en la que, a pesar de las enérgicas opiniones que se manifestaron durante el debate parlamentario favorables a una amplia aplicación retroactiva de un nuevo régimen de libertad condicional, la mayoría de los jueces mostró su preferencia por una interpretación de las disposiciones pertinentes a la luz de la Ley de la Carta de Derechos que era contraria a la intención del Parlamento. El Tribunal de Apelación afirmó (R. v. Poumako [2000] 2 NZLR 695, 702):

"Hay que dar preferencia al significado que sea conforme (o al que sea más conforme) con los derechos y libertades proclamados en la Carta de Derechos. No se trata de ver qué es lo que hubiera deseado el poder legislativo (o un miembro de ese poder). El criterio que hay que seguir es que, siempre que se pueda dar un significado que sea conforme con la Carta de Derechos, ése será el que se preferirá."

23. Por último, diversos comentaristas han señalado que el criterio adoptado por los tribunales para interpretar la Carta de Derechos impone una limitación indirecta a la actuación del poder ejecutivo que se suma al mecanismo establecido en el artículo 7 de la ley. (Como se indicaba en el tercer informe de Nueva Zelandia, ese artículo exige que el Fiscal General informe al Parlamento sobre las discrepancias entre la legislación propuesta y los derechos y libertades proclamados en la Carta de Derechos.) Aunque sin salirse del marco de la interpretación de la ley, los tribunales, deben continuar garantizando que la protección de los derechos humanos en Nueva Zelandia sea similar a la garantizada en aquellas jurisdicciones en las que una carta de derechos o un instrumento equivalente tiene el rango de ley superior.

Examen de los proyectos de ley para determinar su conformidad con la Ley de la Carta de Derechos

24. Es posible que la preocupación expresada por el Comité de Derechos Humanos acerca de que la Ley de la Carta de Derechos debiera tener rango de ley superior provenga en parte de la impresión de que, dado que el Parlamento puede aprobar leyes a pesar de que exista un informe del Fiscal General en virtud del artículo 7 de la ley, se hayan podido aprobar leyes que vulneren la ley y, posiblemente, el Pacto.

25. Al examinar el tercer informe de Nueva Zelanda, el Comité señaló que en dos ocasiones se habían aprobado leyes a pesar de los informes sometidos por el Fiscal General en virtud del artículo 7 en los que se advertía de que esas leyes serían incompatibles con la Ley de la Carta de Derechos. Sin embargo, es importante también señalar que en ambos casos se objetó el informe del Fiscal General con el argumento de que de hecho no vulneraban la Carta de Derechos. La Comisión Especial competente del Parlamento examinó directamente esas objeciones y las actas de las sesiones muestran que los miembros del Parlamento las tuvieron en cuenta.

26. Dado el interés mostrado por el Comité de Derechos Humanos en este asunto, quizá sea útil describir con más detalle la función de examen de los proyectos de ley que se otorga en el artículo 7 al Fiscal General. (Hay que señalar también que el Manual de la Oficina del Gabinete de Ministro exige que los documentos se sometan al Gabinete proponiendo algún proyecto de ley tienen que acreditar que éste es conforme con las obligaciones internacionales pertinentes, con la Ley de la Carta de Derechos de Nueva Zelanda, de 1990, la Ley de derechos humanos de 1993, y el Tratado de Waitangi.)

27. El artículo 7 es una salvaguardia que tiene por objeto alertar a los miembros del Parlamento sobre cualquier proyecto de ley que pudiera ser incompatible con la Ley de la Carta de Derechos, y, por consiguiente, darles la oportunidad de debatir las propuestas sobre esa base (véase el asunto Mangawaro Enterprises Ltd v. Attorney-General [1994] 2 NZLR 451, 457). La función de examinar a fondo los proyectos de ley para determinar su compatibilidad con la Ley de la Carta de Derechos y asesorar al Fiscal General en el ejercicio de sus funciones en virtud del artículo 7 la lleva a cabo el Ministerio de Justicia (en el caso de que sea un ministro diferente del de justicia el que promueva la legislación), y la Oficina Jurídica de la Corona (en los casos en los que sea el Ministro de Justicia quien promueve la legislación).

28. Los pasos que se dan para examinar la compatibilidad de un proyecto de ley son los siguientes:

- examinar las distintas interpretaciones posibles de una determinada disposición que pueda vulnerar algún derecho proclamado en la Carta de Derechos;
- determinar el alcance del derecho en cuestión;
- examinar la disposición desde el ángulo de ese derecho a fin de comprobar su compatibilidad prima facie; y
- si existe incompatibilidad prima facie, aplicar el criterio del carácter justificado de las limitaciones previsto en el artículo 5 de la ley.

29. El artículo 5 de la Ley de la Carta de Derechos dispone que los derechos y libertades proclamados en ella sólo podrán ser objeto por ley de aquellas limitaciones razonables que puedan estar probadamente justificadas en una sociedad libre y democrática. Para determinar cuándo una limitación está "probadamente justificada" el Ministerio de Justicia y la Oficina Jurídica de la Corona se guiaron durante el período que se examina por los criterios canadienses conocidos por Oakes Test (R. v. Oakes, [1986] 1 S.C.R. 103). Sin embargo, el Tribunal de Apelación adoptó en la sentencia anteriormente citada sobre el asunto Moonen (párr. 18) sus propios criterios (que no son sustancialmente diferentes del Oakes Test) para determinar si una limitación está "probadamente justificada" (Moonen v. Film and Literature Board of Review (1999) 5 HRNZ 224, 234 párr. [18]):

- identificar el objetivo que el poder legislativo quería alcanzar mediante la disposición de que se trate;
- valorar la importancia y significado de ese objetivo;
- la forma prevista en la ley para alcanzar el objetivo tiene que ser razonablemente proporcional a la importancia del mismo;
- los medios utilizados tienen que guardar también una relación racional con el objetivo;
- para alcanzar el objetivo tiene que producirse la menor intrusión posible en el derecho o libertad de que se trate;
- la limitación establecida tiene que estar justificada desde el punto de vista del objetivo.

30. Las cuestiones que se plantean durante el proceso de examen de conformidad de los proyectos de ley son con frecuencia complejas, y en algunas circunstancias es muy posible que se sostengan opiniones razonablemente diferentes acerca de si una disposición infringe o no las disposiciones de la Ley de la Carta de Derechos. Es bastante frecuente que el examen se efectúe con muy poca antelación, y es posible que aparezcan después de finalizado el examen pruebas adicionales que permitan llegar a una conclusión diferente. Por lo tanto, no es sorprendente que el ejercicio de las facultades del Fiscal General en virtud del artículo 7 haya estado marcado por la controversia.

31. En algunas ocasiones en las que se ha presentado el informe del artículo 7, algunos comentaristas jurídicos han puesto en duda que la disposición examinada infringiera realmente la ley. En otras ocasiones, los comentaristas afirmaron que se debería haber presentado un informe, cosa que no se hizo. Teniendo en cuenta el carácter abierto de las disposiciones de la Ley de la Carta de Derechos y la consiguiente posibilidad y, ciertamente, la necesidad de que se formulen juicios de valor, es inevitable y una prueba de que se produce un sano debate que en algunos casos surjan diferencias de opinión sobre el ejercicio de las susodichas facultades. La experiencia adquirida con la aplicación del artículo 7 puede conducir a que se estudie la forma de mejorar el artículo y los procedimientos seguidos en virtud del mismo.

32. Como ya se ha indicado, el procedimiento de examen que prevé la Ley de la Carta de Derechos impone un límite beneficioso al proceso de adopción de leyes, ya que fuerza al ejecutivo y a los legisladores a estudiar si las nuevas leyes son compatibles con los derechos

promulgados en la citada ley. El sistema se complementa con la práctica de solicitar en los casos difíciles la opinión de la Oficina Jurídica de la Corona acerca de la compatibilidad de un proyecto de ley con la Ley de la Carta de Derechos durante y después de las audiencias en la Comisión Especial y con la posibilidad de que el Tribunal de Apelación emita una declaración de incompatibilidad si estima que la legislación no es conforme con la Ley de la Carta de Derechos (véase el párrafo 18).

33. La cuestión esencial es que la Ley de la Carta de Derechos proporciona un criterio valioso para determinar la conformidad de un proyecto de ley. El proceso de adopción de leyes que incluye la tramitación parlamentaria, junto con el proceso de interpretación en los tribunales, garantiza efectivamente que se tengan en cuenta los derechos promulgados en la Carta a fin de otorgarles la protección adecuada y que cualquier limitación que se establezca sea el resultado de un proceso de deliberación racional en el que se hayan discutido criterios opuestos.

34. El Fiscal General puede, según su entender, levantar el carácter confidencial del informe y acordar que se haga público el dictamen entregado sobre la compatibilidad de los proyectos de ley con la Ley de la Carta de Derechos. Esto se ha hecho en muchas ocasiones. De esta manera, el procedimiento establecido en el artículo 7 asegura en los casos adecuados que se produzca un debate beneficioso sobre cuestiones de derechos humanos.

Protocolo Facultativo

35. Como se explicó en el tercer informe, Nueva Zelandia se adhirió el 26 de agosto de 1989 al primer Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. El texto del Protocolo Facultativo se presentó al Parlamento y se publicó para consulta en la New Zealand Treaty Series 1989, N° 12 y como Documento parlamentario A.103, que se reprodujo en los anexos de los Journals of the House of Representatives for 1991-93.

36. En el período comprendido entre enero de 1994 y diciembre de 1996 el Centro de Derechos Humanos transmitió al Gobierno de Nueva Zelandia tres comunicaciones de individuos sometidos a la jurisdicción de Nueva Zelandia que acusaban al país de incumplir las obligaciones que le incumbían en virtud del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. La primera comunicación denunciaba el trato discriminatorio que habían recibido en Nueva Zelandia algunas personas que habían sido prisioneros del ejército japonés durante la segunda guerra mundial, así como la firma por el Gobierno del Tratado de Paz de 1951 que eximía al Japón de la obligación de efectuar indemnizaciones adicionales. La segunda comunicación se refería al procedimiento penal incoado contra un individuo y al trato que recibió en prisión. La última comunicación se refería a la decisión del Gobierno de promulgar la Ley de ciudadanía (Samoa Occidental) de 1982.

37. Durante el período que se examina el Comité de Derechos Humanos no examinó ninguna comunicación de personas que hubieran denunciado alguna violación de sus derechos por el Gobierno de Nueva Zelandia, y por eso, no se ha incluido en el presente informe ninguna información sobre posibles medidas adoptadas en relación con las opiniones del Comité en ese contexto. No obstante, en caso de que el Comité decidiera expresar alguna opinión en la que sugiriera un posible incumplimiento, el Gobierno de Nueva Zelandia la estudiaría con todo detenimiento. Esto obligaría probablemente a todos los organismos oficiales competentes a examinar las conclusiones alcanzadas y a elaborar un informe que se presentaría al Gobierno,

de manera que éste pudiera estar en condiciones de responder a cualquier preocupación que plantease el Comité (véanse los comentarios del Comité sobre el tercer informe de Nueva Zelandia, párr. 24).

38. Hasta 1998 el Comité de Derechos Humanos había desestimado tres comunicaciones presentadas contra Nueva Zelandia. La primera comunicación, a la que se hacía referencia en el tercer informe de Nueva Zelandia, a la denuncia de una persona de que ciertas disposiciones de la legislación sobre seguridad social de Nueva Zelandia vulneraban el derecho a la igualdad de protección de acuerdo con la ley. La segunda y tercera comunicaciones que el Comité desestimó en 1997 se referían a supuestas violaciones de los derechos de antiguos prisioneros del ejército japonés durante la segunda guerra mundial, y a un individuo condenado y encarcelado por determinados delitos sexuales.

39. Por lo que se refiere a la última comunicación a la que se ha hecho referencia en el párrafo 36, el Comité de Derechos Humanos estimó en 1998 que la comunicación contra Nueva Zelandia era admisible en parte y solicitó cierta información que el Gobierno de Nueva Zelandia entregó en 1999. Posteriormente, el Comité ha estimado en relación con esta comunicación que no ha existido violación alguna de los derechos consagrados en el Pacto. El Comité estimó en 1995 que la comunicación presentada en relación con la Ley de 1992 de solución de reclamaciones pesqueras con arreglo al Tratado de Waitangi era admisible en parte, y posteriormente ha estimado que no se ha producido violación alguna de los derechos promulgados en el Pacto. En el próximo informe periódico de Nueva Zelandia se incluirá más información sobre el examen por el Comité de las comunicaciones que se hayan presentado.

Importancia del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en el derecho interno

40. En Nueva Zelandia se ha desarrollado una jurisprudencia que reconoce el valor de los acuerdos internacionales como instrumentos para interpretar las disposiciones legislativas que los incorporan al derecho interno. La Ley de la Carta de Derechos y la Ley de derechos humanos de 1993 se concibieron para que Nueva Zelandia cumpliera con sus obligaciones internacionales. Por consiguiente, la interpretación o aplicación de dichas leyes por los tribunales entrañará las lógicas remisiones a los convenios internacionales pertinentes, entre ellos el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. En Nueva Zelandia se han adoptado numerosas decisiones judiciales en las que se hace referencia a tratados internacionales y, en particular, a dicho Pacto. A continuación se ofrecen unos cuantos ejemplos de decisiones judiciales para ilustrar la utilización del Pacto.

41. El Pacto estuvo presente en las deliberaciones del Tribunal de Apelación en el asunto, ampliamente debatido, de Tavita v. Minister of Immigration [1994] 2 NZLR 257, en el que se sometió a revisión judicial una decisión del Ministro de Inmigración. El Ministro había desestimado un recurso administrativo de una persona cuyo permiso de residencia había expirado contra la ejecución de una orden de expulsión de Nueva Zelandia. Ante el Tribunal de Apelación el demandante sostuvo que no se debía proceder a su expulsión por haberse producido ciertos hechos relacionados con la situación familiar de dicha persona (concretamente, el nacimiento de un hijo). Además afirmó que en su caso eran aplicables la Convención sobre los Derechos del Niño y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y que el Ministro debiera de haberlos tenido en cuenta. El Tribunal consideró que el Ministro debería tener la oportunidad de examinar tales aspectos internacionales al revisar el ejercicio de las facultades

discrecionales que le otorgaba la ley. El asunto se devolvió al Ministro y se tuvo en cuenta el consejo del Tribunal.

42. En el asunto Baigent ya mencionado (párr. 13), el Tribunal justificó la creación del remedio legal al amparo de la Carta de Derechos, en forma de una acción por daños y perjuicios, basándose en el largo título de la Ley de la Carta de Derechos, en el que se afirma la voluntad de Nueva Zelandia de aplicar el Pacto, y en el párrafo 3 del artículo 2 y el artículo 17 del Pacto (Baigent's Case [1994] 3 NZLR 667, 676 con respecto a P. Cooke y, en particular, 691 con respecto a J. Casey). El Tribunal también invocó algunas opiniones del Comité de Derechos Humanos en apoyo de sus tesis.

43. En el fallo sobre el asunto Wellington District Legal Services Committee v. Tangiora (1998) 4 HRNZ 136 (CA) (véase también más adelante el párrafo 277) se puede encontrar una reciente declaración de principio. El Tribunal estableció una presunción de interpretación de la ley según la cual una ley, en la medida en que su texto lo permita, se debe interpretar en una forma que sea compatible con las obligaciones internacionales de Nueva Zelandia. Dicha presunción se puede aplicar con independencia de que la ley se haya promulgado con la intención de aplicar el instrumento internacional pertinente (147 y ss.).

44. El Tribunal de Apelación también aplicó este principio en el asunto Quilter et al v. Attorney-General (1998) 4 HRNZ 170 (véanse también más adelante los párrafos 200 a 204). En esta decisión, el Tribunal, al determinar el significado de discriminación a tenor del artículo 19 de la Ley de la Carta de Derechos, se remitió a los instrumentos internacionales pertinentes de derechos humanos, incluido el Pacto (181 con respecto a J. Thomas y 211 con respecto a J. Keith).

45. En el asunto Manga v. Attorney-General (1999) 5 HRNZ 177, 185 (HC) el Tribunal se remitió al artículo 9 del Pacto y a las decisiones del Comité de Derechos Humanos al decidir cuál era el significado del término "arbitrario" utilizado en el artículo 22 de la Ley de la Carta de Derechos.

46. No obstante, existen límites a la invocación de los instrumentos jurídicos internacionales para interpretar la legislación nacional sobre los derechos humanos. En particular, si el Parlamento ha decidido deliberadamente trasponer parcialmente al derecho interno una obligación internacional, será difícil convencer a los tribunales para que subsanen esa deficiencia. Así, en el asunto R v. Barlow (1995) 2 HRNZ 635 (CA) el Tribunal señaló que el Pacto contenía una afirmación general del derecho de la persona a la libertad y la seguridad, pero no así la Ley de la Carta de Derechos. El Tribunal consideró este alejamiento del contenido del Pacto como "una decisión deliberada del poder legislativo" (655 con respecto a J. Richardson (a la sazón)) y se negó a dar a la disposición de la Ley de la Carta de Derechos que más se aproximaba un significado que concordase plenamente con la disposición pertinente del Pacto.

47. La invocación de las normas internacionales relativas a los derechos humanos no se limita a los tribunales. El Manual de la Oficina del Gabinete de Ministros (tercera edición, Oficina del Gabinete de Ministros; Wellington, agosto de 1996) exige que se tomen en consideración las obligaciones internacionales en todas las propuestas legislativas. El Manual de la Oficina del Gabinete de Ministros también exige que se tenga en cuenta al elaborar la legislación el informe del Comité Consultivo Legislativo titulado Legislative Change: Guidelines on Process and

Content (edición revisada, Departamento de Justicia, Wellington, 1991), en el que se hace hincapié en la importancia de que la legislación respete los tratados internacionales.

48. La Comisión General de Codificación, con su informe titulado A New Zealand Guide to International Law and its Sources (NZLC R34, Wellington, 1996, anexo B), pretendía responder a su preocupación de que hubiese cierta falta de concienciación sobre el derecho internacional en Nueva Zelanda y, en particular, sobre los derechos y las obligaciones internacionales del país. El objetivo del informe consiste en contribuir a solucionar este problema proporcionando unas orientaciones básicas sobre el derecho internacional en cuanto afecta al derecho neozelandés, así como sobre los materiales que ayudan a investigar, interpretar y comprender el derecho internacional. Además, la Comisión General de Codificación estudió derechos y libertades concretos reconocidos en el Pacto al elaborar sus informes sobre Community safety: mental health and criminal justice issues (NZLC R30, Wellington, 1994, anexo B) y el Police questioning (NZLC R31, Wellington, 1994, anexo B).

Cuestión del Tribunal de Apelación de última instancia en Nueva Zelanda

49. El Comité de Derechos Humanos, al debatir el tercer informe de Nueva Zelanda, mostró interés por conocer qué entidad podría reemplazar al Consejo Privado si el Gobierno neozelandés siguiese adelante con la idea de eliminar el derecho de apelación a este último órgano (como se menciona en el párrafo 18 del segundo informe periódico presentado por Nueva Zelanda en virtud del Pacto). Por el momento, hay poco más que transmitir al Comité al respecto. El 4 de mayo de 1995 el Fiscal General hizo público un informe detallado del Fiscal-Jefe sobre el futuro de los recursos de apelación al Consejo Privado, y se invitó a formular observaciones acerca de este documento. Más tarde, el 18 de junio de 1996, se presentó al Parlamento neozelandés un breve "proyecto de ley relativo a la estructura de los tribunales de Nueva Zelanda" en el que se preveía, entre otras cosas, la supresión de los recursos de apelación al Consejo Privado: en su lugar, el Tribunal de Apelación de Nueva Zelanda, que se ampliaría, sería el tribunal de última instancia en un sistema judicial en el que sólo se podría apelar a un tribunal compuesto de los magistrados más adecuados para adoptar una decisión sobre un asunto concreto. No obstante, la cuestión de la supresión de los recursos de apelación al Consejo Privado no se ha seguido tratando y el proyecto de ley se retiró del calendario legislativo. Entre los diferentes aspectos que se han discutido en relación con la propuesta se encuentran la importancia que dan los maoríes a los recursos de apelación al Consejo Privado, el interés expresado por la comunidad empresarial y la cuestión de si Nueva Zelanda debería tener una constitución escrita.

Informes sobre las Islas Cook y Niue

50. Cuando examinó el tercer informe periódico de Nueva Zelanda el Comité trató de lograr información sobre el alcance de la "jurisdicción residual sobre las Islas Cook y Niue" de ese país y pidió ciertas aclaraciones sobre las medidas previstas para cumplir los requisitos de presentación de informes en el marco del Pacto. En aquel entonces, Nueva Zelanda explicó el carácter evolutivo desde el punto de vista constitucional de las Islas Cook y Niue, que son Estados que se autogobiernan en libre asociación con Nueva Zelanda, señalando que en el marco de esta relación corresponde a las Islas Cook y a Niue presentar sus propios informes a los organismos internacionales de derechos humanos. Se manifestó que Nueva Zelanda estaba dispuesta a facilitar cualquiera de esos informes. Durante el período abarcado por el presente informe, y más recientemente, Nueva Zelanda ha aprovechado varias ocasiones para señalar a la

atención de los Gobiernos de las Islas Cook y de Niue sus obligaciones de presentar informes en el marco del Pacto y para dejar constancia de la disposición de Nueva Zelandia a proporcionarles asistencia técnica al respecto.

Parte II

INFORMACIÓN RELATIVA A ARTÍCULOS CONCRETOS

Perspectiva general

51. En esta parte se da cuenta de las modificaciones significativas introducidas en la legislación, las políticas y las prácticas relativas a los derechos humanos, así como de las decisiones judiciales importantes adoptadas durante el período al que se refiere el presente informe. Se analizan y, en algunos casos, se explican en mayor detalle las cuestiones que el Comité de Derechos Humanos planteó durante el examen del tercer informe de Nueva Zelandia y se actualizan las investigaciones que estaban en marcha al final del período abarcado por el último informe presentado.

52. Solamente se abordan los artículos del Pacto respecto de los cuales ha habido cambios o novedades de interés.

53. En la elaboración de este informe se han tomado en consideración las preocupaciones, sugerencias y recomendaciones formuladas por el Comité de Derechos Humanos en relación con el tercer informe de Nueva Zelandia. A continuación se contesta a los comentarios hechos por el Comité:

Conveniencia de que la Carta general de Derechos goce del rango de una ley superior

El rango de la Ley de la Carta de Derechos fue objeto de amplias consultas cuando se discutió en el Parlamento el proyecto de ley. Como se ha señalado ya (véanse más arriba los párrafos 8 a 11), es posible que con el tiempo crezca el apoyo a que se le dé el rango de una ley superior, pero se considera que los sistemas existentes en Nueva Zelandia proporcionan un nivel de protección adecuado para cumplir en la práctica las obligaciones que impone al país el Pacto.

Carencia de una regulación expresa de los remedios legales

Como ya se ha señalado (párrs. 13 a 15), los tribunales han determinado que toda persona cuyos derechos en virtud de la Ley de la Carta de Derechos hayan sido vulnerados tiene base legal suficiente para ejercitar una acción de derecho público contra la Corona a fin de obtener una indemnización pecuniaria. El Tribunal de Apelación también ha señalado que podría estar dispuesto a declarar formalmente que una disposición legal es incompatible con la Ley de la Carta de Derechos (véase más arriba el párrafo 18).

Sugerencia de que se prohíban más motivos de discriminación, especialmente el idioma, en la Ley de derechos humanos de 1993

Se considera que la legislación neozelandesa garantiza de hecho la prohibición eficaz de los motivos de discriminación; en particular, se ha tenido en cuenta el idioma al examinar denuncias de discriminación por motivo de raza (véanse más abajo los párrafos 241 a 244).

Pena de prisión preventiva

Con la pena de prisión preventiva de duración indefinida se intenta lograr un equilibrio entre los derechos del agresor y los de las víctimas, cuando se pueda demostrar que existe un riesgo para la población y el posible daño para las víctimas sea grave. Se utiliza con moderación. Se ofrece más adelante información sobre los principios en que se fundamenta este tipo de pena y la frecuencia con que se impone (véanse los párrafos 107 a 125).

Ley de 1993 de clasificación de filmes, vídeos y publicaciones

El "material objetable" se define en el artículo 3 de la Ley de 1993 de clasificación de filmes, vídeos y publicaciones. Además, el Tribunal de Apelación ha aclarado el significado de "material objetable" en dos sentencias recientes. En lo relativo al artículo 123 de la Ley de 1993, el Gobierno consideró que la responsabilidad objetiva era la mejor manera de prevenir la distribución de material pornográfico, puesto que la mayor parte de la pornografía dura nunca entra en el sistema de clasificación (véanse más abajo los párrafos 178 a 183).

Ausencia de prohibición de la incitación al odio religioso en la Ley de derechos humanos

La Comisión de Derechos Humanos de Nueva Zelandia ha informado de que no se tiene constancia de que existan dificultades en este ámbito, pero mantiene la vigilancia (véase más adelante el párrafo 185).

Carencias de los maoríes en materia de sanidad, educación y empleo y baja proporción de maoríes en el Parlamento, la función pública, etc.

Se han producido algunas mejoras, pero queda mucho por hacer. El Gobierno ha puesto en marcha una nueva iniciativa con el objetivo de eliminar de forma activa las diferencias, incluidas las existentes entre la población maorí, la de las islas del Pacífico y la población pakeha (véanse más adelante los párrafos 292 y 293).

54. Otras cuestiones que ha planteado el Comité (incluidas las reservas de Nueva Zelandia a los artículos 10 y 22 y la información sobre la nueva Ley electoral de 1993, las disposiciones sobre la igualdad de oportunidades en el empleo, las actividades de la Comisión de Derechos Humanos, la reforma penitenciaria y el Tribunal de Waitangi) se abordarán en el cuerpo de este informe o por medio de su actualización en el momento en que el Comité de Derechos Humanos lo examine.

Artículo 1 - Derecho de libre determinación

Tokelau

55. Como se señala en el tercer informe de Nueva Zelandia, las islas de Tokelau siguen siendo el único territorio no autónomo de Nueva Zelandia según los términos del Capítulo XI de la Carta de las Naciones Unidas. En el marco de un programa de transferencia de competencias constitucionales elaborado en los debates mantenidos en 1992, Tokelau, con el apoyo de Nueva Zelandia, está preparando las instituciones y estructuras de autogobierno que permitirán a su población pronunciarse válidamente mediante un acto de libre determinación, sobre su futura condición política. Este programa fue ratificado en 1994, cuando los representantes de Tokelau informaron a una misión visitadora de las Naciones Unidas de que estaban estudiando intensamente la constitución de un Tokelau autónomo y un acto de libre determinación. También expresaron su gran preferencia por un régimen futuro de libre asociación con Nueva Zelandia.

Proyecto de declaración sobre los derechos de las poblaciones indígenas

56. El Gobierno de Nueva Zelandia ha participado activamente en las deliberaciones del Grupo de Trabajo de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas encargado de elaborar un proyecto de declaración sobre los derechos de las poblaciones indígenas. La posición negociadora del Gobierno de Nueva Zelandia sobre la cuestión de la libre determinación se recoge en el anexo D.

Artículo 2 - Disposiciones legislativas o de otro carácter para garantizar a todos los individuos el disfrute de los derechos consagrados en el Pacto, sin discriminación alguna por motivo de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social

Recursos efectivos en caso de violación de algún derecho o libertad

Competencia de las autoridades judiciales, administrativas o legislativas

Comisión de Derechos Humanos

57. La función principal de la Comisión de Derechos Humanos de proteger a las personas contra toda discriminación ha sido descrita en informes anteriores. En los informes anuales de la Comisión al Parlamento (anexo E) figura un panorama global del trabajo realizado por ella en el período abarcado por el correspondiente informe. Algunos de los aspectos más importantes de este trabajo son los siguientes:

- la tramitación de las quejas;
- la organización de cursos de educación y capacitación para la población, así como la publicación de materiales educativos;
- el proyecto "Coherencia 2000", emprendido en el marco del párrafo 1 del artículo 5 de la Ley de derechos humanos de 1993 (véanse también los párrafos 60 a 67);

- la presentación de observaciones sobre toda legislación que pueda afectar a los derechos humanos; y
- la presentación de informes especiales al Gobierno.

58. Como se explica en el tercer informe de Nueva Zelanda, los neozelandeses que consideren que se ha violado su derecho a no ser discriminados pueden presentar una queja a la División de Quejas de la Comisión de Derechos Humanos. Los informes anuales de la Comisión (anexo E) describen este ámbito muy activo del trabajo de la Comisión, en particular la naturaleza de las soluciones y remedios dados a determinadas quejas.

59. De especial mención en la función educativa e informativa de la Comisión ha sido la elaboración de directrices para evitar actos y prácticas contrarios a las disposiciones de la Ley de derechos humanos, y la creación de una asesoría para la prevención del acoso sexual, con el fin de ayudar a los empleadores a establecer programas de prevención del acoso sexual. Estos esfuerzos están acompañados por medidas especiales, como la reciente semana de prevención del acoso sexual, organizada para aumentar la concienciación de la opinión pública sobre el acoso sexual a través de la televisión, la radio, las revistas y los periódicos, y una red nacional de capacitación. Además se creó en el seno de la Comisión un equipo especial encargado de organizar programas de educación y divulgación destinados a los maoríes.

Examen de la legislación para determinar su compatibilidad con la Ley de derechos humanos

60. El tercer informe de Nueva Zelanda describía, en relación con el artículo 2, la Ley de derechos humanos de 1993, cuyo texto se remitió al Comité de Derechos Humanos para su información. En cumplimiento de lo indicado en el párrafo 14 de dicho informe y de conformidad con los apartados i) a k) del párrafo 1 del artículo 5 de la ley, la Comisión de Derechos Humanos inició la tarea de examinar todas las leyes, los reglamentos, las políticas oficiales y los procedimientos administrativos de Nueva Zelanda con vistas a determinar, antes del 31 de diciembre de 1998, si entraban en conflicto con las disposiciones antidiscriminatorias de la Ley de derechos humanos o si infringían el espíritu o el propósito de la ley. Este proyecto se denominó "Coherencia 2000".

61. A comienzos de 1997 el Gobierno comenzó a preocuparse por los importantes recursos que exigía la realización de "Coherencia 2000" y empezó a barajar las opciones para modificar algunos aspectos del proyecto. En octubre de 1997 el Gobierno decidió volver a estudiar el proyecto "Coherencia 2000" ante los considerables recursos asignados al mismo y las primeras indicaciones de que muchas de las incompatibilidades encontradas se repetían o eran insignificantes.

62. El 19 de agosto de 1998 el Gobierno presentó al Parlamento un proyecto de ley de reforma de la Ley de derechos humanos que habría eximido a la Comisión de Derechos Humanos de la obligación legal de presentar informes sobre el proyecto "Coherencia 2000"; aclarado que la Ley de derechos humanos no tenía primacía sobre el resto de la legislación; añadido a la ley nuevas excepciones o aclaraciones con respecto a una serie de servicios públicos en los ámbitos de la previsión social, la salud y la defensa; mantenido las prestaciones de jubilación; y nombrado un

Comisionado para la Mujer. Sin embargo, este proyecto de ley no obtuvo el respaldo necesario en el Parlamento y fue retirado nada más ser presentado.

63. Por lo tanto, el Gobierno decidió no continuar con ese proyecto de ley y presentó un segundo proyecto, el proyecto de ley N° 2 de reforma de la Ley de derechos humanos, que se aprobó el 8 de septiembre de 1999 y se convirtió en la Ley de reforma de la Ley de derechos humanos (esta nueva ley y el proyecto de ley de reforma de 1998, que no se aprobó, se reproducen en el anexo F). La Ley de 1999 de reforma de la Ley de derechos humanos contiene los siguientes elementos:

- la fecha de expiración de la exención del Estado de los nuevos motivos de discriminación consignados en la Ley de derechos humanos y la situación actual de esta última en relación con el resto de la legislación se amplían del 31 de diciembre de 1999 al 31 de diciembre de 2001;
- la fecha de expiración de la exención prevista en el artículo 126B de la Ley de seguridad social de 1964 se amplía del 31 de diciembre de 1999 al 31 de diciembre de 2001 (esta disposición exceptúa determinados actos realizados en relación con la concesión de prestaciones o de asistencia de la aplicación de la Ley de la Comisión de Derechos Humanos de 1977 o la Ley de derechos humanos de 1993);
- el Ministro de Justicia deberá presentar un informe al Parlamento cada seis meses sobre los progresos hechos para corregir las discrepancias importantes entre la legislación vigente y la Ley de derechos humanos;
- la Comisión de Derechos Humanos está ahora facultada para formular observaciones sobre el informe del Ministro antes de presentarlo al Parlamento, y esas observaciones deberán incorporarse en el informe; y
- las prestaciones de jubilación estipuladas en los contratos de trabajo en vigor al 1° de febrero de 1999 no constituirán una violación de la Ley de derechos humanos.

64. El objetivo principal de la Ley de reforma de la Ley de derechos humanos de 1999 es mantener la posición actual del Estado en relación con el cumplimiento de la Ley de derechos humanos durante un período limitado a fin de dar al Parlamento un plazo razonable para considerar los complejos problemas que rodean el cumplimiento de la ley por el Estado.

65. Además de las medidas contenidas en la Ley de reforma de la Ley de derechos humanos de 1999, el Gobierno se ha comprometido a garantizar que:

- todos los reglamentos que se dicten después del 1° de enero de 2000 sean compatibles con la Ley de derechos humanos, a no ser que una ley del Parlamento autorice expresamente alguna incompatibilidad;
- todas las políticas y las prácticas del Estado sean compatibles con la Ley de derechos humanos, salvo en aquellos ámbitos para los que se propuso alguna exención en el primer proyecto de ley de 1998 de reforma de la Ley de derechos humanos; y

- se dote de recursos suficientes a la Comisión de Derechos Humanos para que pueda desempeñar sus funciones en el marco de la Ley de reforma de la Ley de derechos humanos de 1999.

66. La Comisión de Derechos Humanos presentó su informe sobre el proyecto "Coherencia 2000" al Ministro de Justicia el 31 de diciembre de 1998. Aunque no se había concluido la evaluación completa de toda la legislación, los reglamentos, las políticas oficiales y los procedimientos administrativos, sí se evaluaron los que eran competencia de seis departamentos de la Administración del Estado (el Ministerio del Interior, el Ministerio de Investigación, Ciencia y Tecnología, el Ministerio de Trabajo, el Ministerio de Asuntos Culturales, el Ministerio de Transporte y el Ministerio de Justicia). En estas esferas, la Comisión de Derechos Humanos no encontró ninguna violación grave de la parte II de la Ley de derechos humanos de 1993. No obstante, la Comisión de Derechos Humanos enumeró algunos ámbitos (por ejemplo, las relaciones homosexuales, la edad de responsabilidad, la jubilación, la familia y las personas a cargo y el idioma) que se deberían seguir de cerca sistemáticamente para evitar toda discriminación. Como parte de la respuesta al informe, el Gobierno publicó un documento de debate sobre "las parejas homosexuales y la ley" en el que se pedía a la población que presentase propuestas sobre diferentes cuestiones relacionadas con las relaciones homosexuales.

67. A mediados de 2000 el Gobierno emprendió una nueva evaluación ministerial de la protección de los derechos humanos en Nueva Zelandia. Los resultados de dicho examen se han publicado como documento de debate para que la población haga observaciones, que el Gobierno tomará en consideración. Se proporcionará más información actualizada cuando el Comité examine este informe, y también de forma detallada en el próximo informe periódico de Nueva Zelandia.

Decisiones judiciales

68. En el período al que se refiere el presente informe, la decisión adoptada en el asunto Coburn v. Human Rights Commission [1994] 3 NZLR 323 tuvo una importancia especial porque provocó una modificación de la legislación mediante la aprobación de la Ley de 1994 de reforma de la Ley de derechos humanos. En este asunto, el Tribunal Superior falló que la concesión de pensiones de viudedad sin ofrecer prestaciones similares a los miembros solteros de las cajas de pensiones constituía una discriminación ilegal por motivo del estado civil de conformidad con la Ley de derechos humanos de 1993. El fallo se limitó expresamente a las prestaciones derivadas de las cotizaciones pagadas por los miembros de aquellas cajas a partir de la fecha de entrada en vigor de la Ley de derechos humanos.

69. El fallo planteó dificultades a unos 100 planes de jubilación que ofrecían pensiones a los cónyuges sobrevivientes de los miembros, entre ellos la Caja de Pensiones de los Funcionarios del Estado y la Caja Nacional de Previsión. Estos planes tenían un total de unos 150.000 miembros y 90.000 pensionistas. Se calculó que el costo de capital de ampliar las pensiones de viudedad a todos los miembros ascendería a unos 200 a 300 millones de dólares (más los respectivos impuestos a cuenta) en el caso de los planes privados, y que el costo para la Caja de Pensiones de Funcionarios del Estado sería similar. También se preveía que, si no se promulgaba alguna disposición legislativa, la reacción a este fallo sería una reducción de las pensiones futuras para los miembros de los planes en ese momento como consecuencia de tener

que pagar mayores prestaciones con el mismo nivel de financiación, la supresión pura y simple de las pensiones de viudedad o la desaparición de los planes de jubilación.

70. Tras consultar con la Comisión de Derechos Humanos y con el sector de las cajas de pensiones, se aprobó la Ley de reforma, por la que se dispuso que toda persona que se afiliase a una caja de pensiones a partir del 1º de enero de 1996 debía recibir el mismo trato, cualquiera que fuese su estado civil, en lo relativo a la prestación pagadera al cónyuge superviviente. De este modo se limitaron las consecuencias del fallo sobre el asunto Coburn a quienes se afiliaron a una caja de pensiones a partir del 1º de enero de 1996, lo que dio más tiempo a los administradores de los planes de jubilación para revisar estos planes y los programas de inversión de las provisiones financieras a fin de garantizar el respeto de la Ley de derechos humanos.

Artículo 3 - Igualdad entre hombres y mujeres en el goce de todos los derechos civiles y políticos

71. En los informes tercero y cuarto del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer presentados en febrero de 1998 (CEDAW/C/NZL/3 y 4) se daba cuenta completa de las novedades en materia de igualdad entre varones y mujeres en el goce de todos los derechos civiles y políticos en el período que abarca el informe. El compromiso de seguir desarrollando la igualdad de derechos también se documenta en un informe y en un estudio publicados recientemente por la Comisión General de Codificación. El objeto de su informe, Justice: The Experience of Maori Women (NZLC R53, Wellington 1999), era ayudar a quienes intervenían en las instituciones judiciales de Nueva Zelanda, en particular a los funcionarios del Estado de los que dependía la Corona para cumplir sus obligaciones en materia de tratados, a entender y responder mejor a las necesidades y valores de las mujeres maoríes. En el estudio, Women's Access to Legal Services (NZLC SP1, Wellington 1999), se examinaba si en el ordenamiento jurídico de Nueva Zelanda se daba el trato debido a las mujeres y, a partir de ahí, si en materia jurídica los ciudadanos de Nueva Zelanda tenían el acceso y el asesoramiento que les permitiera tener la seguridad de acceso a la justicia. También se hizo uso de este estudio en un seminario sobre la igualdad entre los sexos celebrado en 1997 al que asistieron miembros del poder judicial. En el próximo informe periódico de Nueva Zelanda se hará una descripción más detallada de estos documentos.

La representación de las mujeres en el Parlamento

72. La representación de las mujeres en el Parlamento aumentó de manera significativa tras la primera elección celebrada conforme al sistema electoral proporcional mixto y se mantuvo constante en las últimas elecciones celebradas en 1999 (véase más adelante el párrafo 219).

Igualdad de oportunidades en el empleo para las mujeres

73. El Comité de Derechos Humanos, cuando examinó el tercer informe periódico de Nueva Zelanda dijo que agradecería recibir información sobre las disposiciones sobre la igualdad de oportunidades en el empleo y su repercusión en los derechos de la mujer a la igualdad de remuneración y a la igualdad de oportunidades en el empleo. Esta información se facilita a continuación.

74. El Gobierno neozelandés está resuelto a mantener una serie de líneas de conducta en la promoción de los principios de igualdad de remuneración y de igualdad de oportunidades en el

empleo, para aumentar la participación de la mujer en la esfera laboral y para reducir la segregación ocupacional. A continuación se hace una recapitulación de las leyes que afectan a los derechos de la mujer en el empleo. Además, en los informes de Nueva Zelandia relativos a los Convenios de la OIT N° 111 sobre la discriminación (empleo y ocupación) de 1958, para el período del 1° de julio de 1994 al 30 de junio de 1995, y N° 100 sobre igualdad de remuneración de 1951, para el período del 1° de julio de 1993 al 30 de junio de 1996, se detallan las medidas adoptadas para acabar con la discriminación en el empleo y lograr la igualdad de remuneración. Para facilitar la consulta, a continuación se describe la situación bajo los epígrafes de iniciativas legislativas, iniciativas no legislativas y diferencias de remuneración entre los sexos.

Iniciativas legislativas

75. Junto con la Ley de derechos humanos de 1993, que se describe en el tercer informe periódico de Nueva Zelandia, la Ley de contratos de trabajo de 1991 (en octubre de 2000 esa ley se sustituyó por la Ley de relaciones laborales de 2000, que se estudiará en el próximo informe periódico de Nueva Zelandia) y la Ley sobre la igualdad de remuneración de 1972 brindan protección contra la discriminación en el empleo por razón del sexo. Los trabajadores que entiendan que se ha discriminado contra ellos por razón del sexo pueden presentar una queja personal contra su empleador conforme a la Ley de contratos de trabajo; pueden denunciarlo a la Inspección General de Trabajo del Ministerio de Trabajo acogiéndose a la Ley sobre la igualdad de remuneración; o pueden denunciarlo a la Comisión de Derechos Humanos, acogiéndose a la Ley de derechos humanos. Hay diverso material informativo de difusión general en el que se explican los procedimientos y remedios legales a que es posible acogerse conforme a las mencionadas leyes.

76. Como se detalla en el tercer informe periódico de Nueva Zelandia a tenor de la Ley de contratos de trabajo de 1991, en todos estos contratos han de incluirse procedimientos eficaces de queja. La discriminación fundada en el sexo y el acoso sexual son dos de los motivos por los que se puede presentar una queja individual. Aun cuando, por preferencia de los propios denunciantes, es la Comisión de Derechos Humanos la que recibe la mayoría de las denuncias de esa índole, algunas mujeres optan por presentar una queja individual al amparo de la Ley de 1991.

77. Conforme a la Ley sobre la igualdad de remuneración, les está prohibido a los empleadores denegar o no ofrecer, por razón del sexo, a un trabajador las mismas condiciones de empleo, condiciones de trabajo, prestaciones suplementarias y oportunidades de formación, promoción y traslado que las concedidas a otros trabajadores con las mismas o semejantes calificaciones que hagan el mismo o semejante trabajo. Los trabajadores podrán presentar una denuncia ante la Inspección General de Trabajo, la cual podrá resolver la situación oficiosamente mediante contacto directo con el empleador o demandando a éste ante el Tribunal de Trabajo. Conforme a la ley, este último podrá, de oficio o a solicitud de un inspector de trabajo, examinar las cláusulas de un contrato o proyecto de contrato de remuneración y modificarlo en la medida necesaria para que se ajuste a lo que dispone la ley. En el período que abarca el informe la Inspección General de Trabajo no recibió ninguna denuncia con respecto a la igualdad de remuneración.

78. Por la Ley del sector estatal de 1988 todos los organismos del Estado deben elaborar y publicar un plan anual de igualdad de oportunidades en el empleo. Los organismos del Estado tienen que hacer un resumen de los programas de igualdad de oportunidades del año

correspondiente y dar cuenta en sus informes anuales de hasta qué punto se ejecutaron. El equipo de igualdad de oportunidades en el empleo de la Comisión de Servicios del Estado evalúa los programas y su aplicación. También las empresas de propiedad estatal, conforme a la Ley de empresas de propiedad estatal de 1986, y las autoridades locales, conforme a la Ley de reforma N° 2 de la Ley de administración local de 1989, deben elaborar planes de igualdad de oportunidades en el empleo.

79. Con la Ley de licencias de los padres y de protección del empleo de 1987 se ayuda a los trabajadores a compaginar el trabajo con las exigencias familiares. Se fija el derecho mínimo de licencia para ambos padres y se protegen los derechos de los trabajadores que la toman. Al establecer hasta 12 meses de licencia no remunerada de los padres se garantiza que aquellos que tomen el tiempo libre necesario para atender a su familia podrán reincorporarse a sus puestos y seguir su carrera.

Iniciativas no legislativas

80. Aunque el Gobierno reconoce la necesidad de que se prohíba firmemente por ley la discriminación en el empleo, también alienta la adopción voluntaria de los principios y prácticas de la igualdad de oportunidades en el empleo, partiendo de la base de que el alentar la modificación voluntaria de la conducta tiene más perspectivas de éxito. A este respecto hay en marcha una serie de mecanismos como el Fondo Fiduciario para la Igualdad de Oportunidades en el Empleo, que enseña e inculca en los empleadores las ventajas de las prácticas de igualdad de oportunidades, reconoce y distingue a los buenos empleadores en materia de igualdad de oportunidades, elabora materiales educativos que persiguen modificar las actitudes ante la igualdad de oportunidades en el empleo, coordina los recursos destinados a todo ello, encarga investigaciones, examina y observa las investigaciones propuestas y las que se llevan a cabo y difunde los resultados. El Estado proporciona recursos financieros al Fondo Fiduciario.

81. Trabajando conjuntamente con los empleadores para dar a conocer los medios existentes y difundir mensajes relativos a la igualdad de oportunidades y a la equidad y la igualdad por medio de Fondo Fiduciario, el Gobierno consigue promover las exigencias de la igualdad de remuneración directamente entre las empresas que están obligadas por ley a practicarla.

82. El Fondo de Promoción de la Igualdad de Oportunidades en el Empleo se creó al mismo tiempo que el Fondo Fiduciario con el fin de contribuir a mejorar las prácticas en los lugares de trabajo. Este fondo financia proyectos que tienen por objeto fomentar la labor conjunta de patronos y trabajadores para introducir cambios positivos y prácticos en las conductas y actitudes en lo que atañe a la igualdad de oportunidades en el lugar de trabajo, promocionar el interés por la igualdad de oportunidades en el empleo entre los empleadores del sector privado y su adhesión a ese principio y arbitrar un recurso que pueda servir a otros. Desde la creación del Fondo en 1991 hasta el final del período que abarca el presente informe se han financiado 38 proyectos, entre ellos los dedicados al trabajo y las estrategias familiares, a la creación de oportunidades para las mujeres en ocupaciones no tradicionales y al establecimiento de una red contra el acoso sexual.

83. El Gobierno inició asimismo un gran número de programas para abordar las cuestiones de la igualdad entre los sexos en el marco de la estrategia "Objetivo: el empleo". Estos programas surgieron de la invitación del Gobierno a todos los partidos parlamentarios para que participaran

en un proceso multipartidista para llegar a un consenso sobre la creación de oportunidades de empleo. De ese proceso salió el Grupo Especial Presidencial de Estudio sobre el Empleo, formado por representantes de la Administración, el Consejo de Sindicatos, la Confederación de Empleadores de Nueva Zelanda y de los empleadores y de organizaciones comunitarias y educativas. El objetivo del Grupo Especial de Estudio era lograr que todos los que quisieran pudieran tener un trabajo remunerado. El Grupo Especial de Estudio hizo 120 propuestas que se remitieron después a un grupo multipartidista en el que estaban el Gobierno y dos partidos de la oposición parlamentaria. El grupo multipartidista hizo comentarios y sugerencias que se remitieron al Gobierno. De esas recomendaciones surgió la estrategia "Objetivo: el empleo", que luego se puso en marcha.

84. La estrategia "Objetivo: el empleo" fue un componente determinante de un programa gubernamental más amplio de reforma fiscal y de política social, que comprendió reducciones de impuestos y un conjunto de medidas de ayuda familiar. Las políticas trazadas en la estrategia "Objetivo: el empleo" proponían oportunidades, incentivos y cometidos que debían ayudar a más neozelandeses a aprovechar las oportunidades de empleo existentes. Con muchas de esas iniciativas se trataba de beneficiar a las mujeres en el trabajo creando más oportunidades para que las trabajadoras compaginaran la vida profesional y la vida familiar y proporcionándoles la formación necesaria para conseguir trabajos mejor remunerados.

85. El Servicio de Empleo de Nueva Zelanda ejecutó muchos programas e impartió numerosos seminarios en los que se brindaba asistencia a quienes buscaban trabajo. Las mujeres podían acceder a una serie de iniciativas destinadas específicamente a ellas, por ejemplo programas de apoyo a las que querían reincorporarse a la vida profesional después de tener hijos o a las que querían dejar de percibir las prestaciones domésticas y reincorporarse al trabajo. En los informes a la OIT sobre el Convenio sobre igualdad de remuneración (Nº 100) y el Convenio sobre la política del empleo (Nº 122) se facilita información sobre esas iniciativas.

86. El Grupo de Fomento del Empleo Comunitario funcionaba a nivel "microempresarial", brindando oportunidades de empleo mediante un asesoramiento oportuno y la coordinación local de recursos, ideas y conocimientos para salvar, con soluciones locales, las desventajas del mercado laboral, inclusive mediante la financiación parcial en los casos apropiados. El Grupo no gestionaba ningún programa pero prestaba asistencia a proyectos locales de capacitación y apoyo a las mujeres interesadas en reintegrarse al mercado de trabajo. El Grupo lleva mucho tiempo colaborando con la Liga de Asistencia Social de Mujeres Maoríes y con su ramificación, el Fondo de Desarrollo de la Mujer Maorí, en una serie de proyectos destinados a las maoríes sin empleo. A partir de julio de 1996 el Gobierno asignó otros 9,9 millones de dólares al Grupo para que pudiera concentrarse en los más afectados por el desempleo y el paro de larga duración, entre ellos las mujeres, los maoríes, las comunidades desfavorecidas y la población de las islas del Pacífico.

Diferencias de remuneración entre los sexos

87. Como ya queda mencionado, es ilegal pagar salarios diferentes según el sexo. Los datos de la encuesta trimestral de empleo de Nueva Zelanda demuestran que entre 1993 y 1996 se dio una diferencia relativamente constante entre las ganancias medias por hora de los varones y las de las mujeres. Las ganancias de estas últimas ascendieron a sólo el 81% de las de los varones. No obstante, la investigación llevada a cabo por el Ministerio de Trabajo, a partir de las

respuestas de las familias sobre sus ganancias semanales y la media de horas trabajadas, reveló que la diferencia entre las ganancias de las mujeres y las de los varones disminuyó en el período de 1984 a 1994, del 79% en 1984 al 89% en 1992, antes de retroceder un poco, al 86%, en 1994 (Sylvia Dixon, "Pay Inequality between Men and Women in New Zealand" Occasional Papers, Ministerio de Trabajo, Wellington, 2000; se adjunta el texto en el anexo G).

88. La mejora de las calificaciones y de la experiencia laboral de las mujeres en general puede que contribuyeran a esa reducción de las diferencias entre las ganancias de varones y mujeres. Sin embargo, la disparidad obedece a una serie compleja de factores relacionados entre sí y de los que sólo uno puede que sea la discriminación intencionada. Otros factores que explican el nivel más bajo de presencia de la mujer en la población activa y su mayor concentración en determinadas industrias y ocupaciones ayudan también a comprender el alcance real del problema de las diferencias de remuneración según el sexo. En la actualidad se siguen investigando las relaciones entre las características del trabajador y la remuneración.

Decisiones judiciales

89. En el período que abarca el informe hubo algunas decisiones judiciales en procesos por discriminación y acoso sexual. Se exponen a continuación algunos ejemplos de tales decisiones que ilustran la aplicación de la legislación sobre el acoso sexual y la discriminación en el empleo.

90. En el asunto Dryfhout v. New Zealand Guardian Trust Co. Ltd. (1996) 3 HRNZ 572, el Tribunal de Trabajo dictó un auto provisional por el que se exigía al empleador que facilitara, sin impedimento ni obstrucción alguna, la reincorporación al trabajo de una trabajadora que había disfrutado de licencia de maternidad en las condiciones propuestas por ella. Una de estas condiciones era que se adaptase el horario laboral de la demandante para que pudiese ocuparse del cuidado de sus hijos. El Tribunal consideró, entre otras cosas, que el no permitir a la demandante adaptar su horario laboral podría constituir una discriminación por situación familiar a tenor de la Ley de derechos humanos de 1993.

91. En dos decisiones sobre acoso sexual en el lugar de trabajo, el Tribunal de Examen de Quejas hizo uso de su potestad a tenor del artículo 88 de la Ley de derechos humanos de 1993 para otorgar una indemnización por daños por la humillación, pérdida de dignidad y atentado a sus sentimientos infligidos a la demandante. En el asunto Proceedings Commissioner v. H (1996) 3 HRNZ 239, la demandante denunció que había sido objeto de tocamientos que la desagradaron y de comentarios sobre ella que la incomodaron y la obligaron a renunciar a su empleo. El Tribunal concedió una indemnización de 5.000 dólares neozelandeses por el estrés emocional sufrido. En el asunto Proceedings Commissioner v. Russell (1997) 3 HRNZ 694 se condenó al demandado al pago de 10.000 dólares neozelandeses por humillación, pérdida de dignidad y atentado a los sentimientos. La demandante asistió a un curso de masaje deportivo organizado por el demandado. En un ejercicio para que la demandante demostrara su competencia técnica el demandado se quedó completamente desnudo y se acarició el pene. Luego le pidió que le frotara en la ducha y que le lavara los genitales. La demandante hizo lo que se le pidió por temor a que no pasara la prueba.

Artículo 6 - El derecho a la vida

92. Durante el período en que fue miembro del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas en 1993 y 1994 Nueva Zelandia aprovechó con satisfacción la oportunidad de fortalecer el marco internacional de la protección de los derechos humanos, y más concretamente, del derecho a la vida, en relación con la adopción por el Consejo de las resoluciones por las que se crearon los tribunales penales para juzgar las violaciones graves del derecho internacional humanitario en la ex Yugoslavia y después en Rwanda. Nueva Zelandia desempeñó un papel prominente en este avance del derecho humanitario y procesal internacional con el que se trataba de enjuiciar y castigar a nivel internacional a las personas culpables de delitos graves, en particular la depuración étnica y el genocidio. De esta manera, se ha llevado al derecho internacional, de forma más concluyente que antes, más allá de su campo tradicional, el de los actos de los Estados únicamente, para hacer frente de modo directo y coercitivo a los actos de las personas físicas autoras de violaciones de las normas internacionales. En el proceso de plasmar las decisiones del Consejo de Seguridad en la Ley de tribunales internacionales de crímenes de guerra de 1995, promulgada por el Parlamento de Nueva Zelandia, el país asumió potestades adicionales para dar cabida a cualesquiera tribunales que pudiera establecer el Consejo en el futuro en circunstancias semejantes de necesidad humanitaria apremiante.

93. De manera coherente con su interés en este tema, Nueva Zelandia viene apoyando desde hace mucho tiempo los pasos para crear un tribunal con facultades más generales. Nueva Zelandia participó activamente en la redacción del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, aprobado por la correspondiente Conferencia Diplomática de las Naciones Unidas el 17 de julio de 1998, y ha firmado y ratificado el Estatuto. El 1º de octubre de 2000 entró en vigor la Ley de la Corte Penal Internacional y de Crímenes Internacionales de 2000. En el próximo informe periódico de Nueva Zelandia al Comité de Derechos Humanos se dará una descripción detallada de esta ley.

Artículo 7 - Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. En particular, nadie será sometido sin su libre consentimiento a experimentos médicos o científicos

Convención contra la Tortura

94. Nueva Zelandia presentó su segundo informe periódico conforme a la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes en febrero de 1997 (cuyo texto se adjunta en el anexo H).

La mutilación genital femenina

95. En una modificación a la Ley penal de 1961, que entró en vigor el 1º de enero de 1996, se tipificó de manera explícita la práctica cultural tradicional de la mutilación genital femenina (véase la Ley de 1995 de reforma de la Ley penal, cuyo texto se adjunta en el anexo I). Se exceptuaron los procedimientos médicos para promover la salud, y en la ley de reforma se dejó claro que no podía acusarse como autor material o cómplice del delito a la persona a la que se le practicara esa mutilación. Se tipificaron también otros tres delitos para proteger a los menores de 17 años y a las mujeres adultas y evitar que fueran víctimas de esa práctica mientras

se encontraban fuera de Nueva Zelanda. La violación de cualquiera de las disposiciones de la ley se castiga con una pena máxima de siete años de privación de libertad.

96. Se promulgaron expresamente esas nuevas disposiciones para prohibir esa práctica, ya que no estaba claro si en todas las circunstancias habría constituido delito conforme a las disposiciones anteriores de la Ley penal. Se consideró deseable un claro pronunciamiento legal. También se consideró que era una manera de manifestar apoyo a quienes querían resistirse a esa práctica dentro de sus comunidades. (Aunque no se ha documentado que se practique localmente la mutilación genital femenina, en los últimos años Nueva Zelanda ha recibido inmigrantes de países en los que sí se practica. A pesar de la dificultad de cuantificar la población expuesta al riesgo, es probable que haya un número reducido de mujeres y jovencitas residentes en Nueva Zelanda a las que se ha practicado la mutilación genital o que están expuestas a ello.)

Servicio de Denuncias contra la Policía

97. De las funciones del Servicio de Denuncias contra la Policía se trató en el informe inicial al Comité contra la Tortura (CAT/12/Add.2) y en las respuestas de Nueva Zelanda a las cuestiones planteadas por el Comité de Derechos Humanos en relación con el tercer informe de Nueva Zelanda. En los informes anuales correspondientes al período de 1994 a 1999 (cuyos textos se adjuntan en el anexo J) se da cuenta completa de las últimas actividades de la Dirección. El número de denuncias recibidas por esa Dirección entre el 1º de julio de 1993 y el 30 de junio de 1994 fue de 1.607, de las que no se admitieron 99. Los tipos de denuncia más habituales se refirieron al empleo de la fuerza física (361), la actitud (259), la falta de investigación (132) y la práctica y el procedimiento (116).

98. En 1994 se modificó la manera de llevar las estadísticas de forma que constara el número efectivo de denuncias tramitadas. De esta manera, mientras que el número de expedientes abiertos en el período del 1º de julio de 1994 al 30 de junio de 1995 fue de 1.650 (un aumento del 3% con respecto al año anterior), el número real de denuncias presentadas en ese período fue de 2.620, de las cuales no se admitieron o tramitaron 96. Las denuncias más corrientes se refirieron a la actitud (447), el empleo de la fuerza física (409), la falta de investigación (210), la falta de notificación (179), las prácticas y el procedimiento (124) y el enjuiciamiento injusto (117).

99. El número de denuncias recibidas desde que se creó el Servicio de Denuncias contra la Policía ha ido en constante aumento, lo que parece indicar que el público en general prefiere presentar directamente las denuncias al Servicio antes que a través de la policía, el Defensor del Pueblo o los secretarios de los tribunales de distrito. Esto a su vez cabe atribuirlo a que se tiene más confianza en la imparcialidad del Servicio, que no depende de la policía. También puede reflejar una mayor conciencia de la existencia del Servicio, que se ha esforzado considerablemente en dar a conocer su labor al público e informar sobre cómo presentar denuncias.

100. Aunque, de conformidad con el apartado a) del párrafo 1 del artículo 17 de la Ley del Servicio de Denuncias contra la Policía de 1998, éste tiene facultades para investigar de oficio las denuncias, la estructura y la financiación de este organismo hacen inevitable que para todas las investigaciones se termine recurriendo a la policía. La cuestión de la objetividad e

independencia de la policía en cuanto investigadores se ha planteado en diversas ocasiones y en público durante el período que se examina (véase el informe del Servicio de Denuncias contra la Policía para el año finalizado el 30 de junio de 1999, cuyo texto se adjunta en el anexo J, págs. 29 a 32).

Artículo 9 - Todo individuo tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales. Nadie podrá ser sometido a detención o prisión arbitrarias

Internamiento de personas que representan un riesgo para la sociedad

101. En 1994, con objeto de proteger al público del riesgo cuando éste fuere considerable de sufrir daños, se pidió a la Comisión General de Codificación de Nueva Zelandia que examinara los dos aspectos siguientes:

- las disposiciones pertinentes de la Ley de reconocimiento y tratamiento obligatorios por razones de salud mental de 1992 y la Ley de justicia penal de 1985, en particular la definición de trastorno mental de la Ley de 1992; y
- si debía modificarse la Ley de justicia penal o cualquier otra ley con el fin de autorizar a mantener internada a una persona una vez transcurrida la fecha en que, conforme a la ley vigente, tendría derecho a ser puesta en libertad.

102. En los párrafos 50 y 51 del tercer informe periódico presentado por Nueva Zelandia en virtud del Pacto ya se ha hablado de la aplicación de la mencionada Ley de 1992. El examen por la Comisión General de Codificación de estos dos aspectos se vio impulsado por los delitos graves cometidos por dos ex pacientes psiquiátricos, que habían estado sometidos a un régimen especial tras haber sido declarados "discapacitados" (incapacitados para someterlos a juicio) conforme al artículo 108 de la Ley de justicia penal de 1985. Posteriormente fueron objeto de atención la Ley de reconocimiento y tratamiento obligatorios por razones de salud mental de 1992 y los cambios que esta ley había supuesto con respecto a la Ley de justicia penal de 1985. Especial interés revistió la información comunicada por el Ministro de Salud de que a algunas personas a las que se consideraba peligrosas se las había dado de alta de los cuidados en régimen de seguridad del sistema de salud mental porque se consideraba que a partir de la entrada en vigor de la Ley de 1992 ya no se las podía mantener internadas.

103. Más tarde, en agosto de 1994, la Comisión General de Codificación publicó el informe Community Safety: Mental Health and Criminal Justice Issues (NZLC R30), Wellington 1994, cuyo texto se adjunta en el anexo B). Cabe señalar que, al resumir las obligaciones internacionales que tuvo en cuenta (véase Community Safety: Mental Health and Criminal Justice Issues, pág. 21), la Comisión citó las disposiciones del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en particular el artículo 9. En general y en cuanto al segundo aspecto señalado anteriormente, la Comisión General de Codificación llegó a la conclusión de que en el ordenamiento penal vigente ya había poderes suficientes para proteger al público de los reos de delitos sexuales y otros delitos violentos considerados peligrosos. La Comisión sugirió la redacción de nuevas disposiciones legales sobre las personas con discapacidad mental que representasen un riesgo considerable para los demás, y recomendó que en la ley se incluyeran los criterios del tratamiento obligatorio y se regularan la gestión, la formación y la atención que habría que adoptar en el ámbito de las comunidades y las instituciones con respecto a aquel

grupo de personas. En el período que se examina el Ministerio de Salud redactó un borrador de la legislación propuesta y en octubre de 1999 se presentó al Parlamento un proyecto de ley sobre cuidados obligatorios por discapacidad mental. El informe del Comité Especial sobre el proyecto de ley debía presentarse a finales de 2000.

104. En un contexto más general, a finales de 1995 el Gobierno inició una encuesta sobre la capacidad y prestación de servicios de salud mental en Nueva Zelandia en los casos de trastornos mentales agudos y semiagudos. En mayo de 1996 el equipo encuestador informó (Informe Mason, cuyo texto se adjunta en el anexo K) e hizo ciertas recomendaciones, entre ellas la de que se creara un nuevo organismo, que revestiría la forma de una comisión independiente de salud mental.

105. En agosto de 1996 se creó la Comisión de Salud Mental como comité asesor ministerial con la misión decisiva de velar por la aplicación de la estrategia del Gobierno en materia de salud mental. En agosto de 1996 se presentó el proyecto de ley de la Comisión de Salud Mental con el fin de crear dicha comisión como órgano legal independiente y la ley se promulgó finalmente el 27 de marzo de 1998.

106. Algunas de las cuestiones relativas a la atención a aquellos que, por padecer trastornos mentales representan un riesgo para la sociedad han quedado aclaradas gracias a las conclusiones de los tribunales de examen a tenor de la Ley de 1992 y de los fallos judiciales dictados desde la promulgación de la ley. Además, en el informe de la Comisión General de Codificación a que se alude en el anterior párrafo 48 se destacaba que todo dependía mucho no sólo de la ley, sino de su aplicación, interpretación y comprensión. Teniendo eso presente, el Ministerio de Salud dictó las Directrices de la Ley de reconocimiento y tratamiento obligatorios por razones de salud mental de 1992, (véase el texto en el anexo L), que habrían de examinarse y modificarse a medida que se produjeran cambios significativos en la ley o en su interpretación. Además, el Ministerio de Salud publicó recientemente directrices para las distintas clases de funcionarios conforme a la ley de 1992, por ejemplo, las "Directrices para inspectores de distrito nombrados en virtud de la Ley de reconocimiento y tratamiento obligatorios por razones de salud mental de 1992" y redacta en la actualidad el texto de las "Directrices para los médicos en virtud de los artículos 110 y 110A de la Ley de reconocimiento y tratamiento obligatorios por razones de salud mental de 1992".

La condena a reclusión preventiva ("preventive detention") por tiempo indeterminado

107. Al examinar el tercer informe de Nueva Zelandia, el Comité de Derechos Humanos expresó su preocupación por el artículo 34 de la Ley de 1993 de reforma de la Ley de justicia penal, que prevé la imposición de la condena a reclusión por tiempo indeterminado en el caso de los delincuentes ya condenados al menos una vez como autores de un delito grave si existe la probabilidad de que vuelvan a cometer el mismo delito. El motivo de la preocupación por la imposición de esa pena guarda relación con los artículos 9 y 14 del Pacto, que tratan respectivamente de la detención y prisión arbitrarias y de la presunción de inocencia.

La legislación

108. La condena a reclusión preventiva figura en la legislación neozelandesa desde hace muchos años; tiene sus antecedentes en la legislación relativa a los delincuentes reincidentes que

se remonta a 1906. Desde que se estableció esa condena, la gama de delitos a los que se aplica y otros aspectos de su regulación se han ido modificando con las sucesivas reformas legales. Hasta 1987 ese tipo de condena sólo se imponía a los delincuentes sexuales reincidentes. Sin embargo, en 1987 se hizo extensiva a los delitos graves con violencia y se rebajó el límite de edad de los 25 años a los 21. En 1993 la aplicabilidad de esta pena se hizo extensiva a los condenados por primera vez como reos de agresión sexual. Esta condena es una de las dos condenas de duración indeterminada que pueden imponerse, siendo otra la cadena perpetua. La reclusión preventiva sólo puede imponerse una vez que el acusado ha sido juzgado y condenado según el procedimiento habitual. Sólo el Tribunal Superior puede imponer una condena a reclusión preventiva. En el juicio se considera inocente al acusado hasta que se pruebe que es culpable de lo que se le acusa. Una vez declarado reo de un delito tipificado, la condena a reclusión preventiva es una de las penas posibles que pueden imponerse en determinadas circunstancias.

109. La reclusión preventiva puede imponerse a los delincuentes mayores de 21 años que hayan sido:

- Condenados por agresión sexual; o
- Condenados por un determinado delito al menos una vez desde los 17 años y condenados por otro determinado delito cometido después de la primera sentencia condenatoria. Las dos categorías de "delitos especificados" comprenden ciertos delitos sexuales cometidos contra menores de 16 años y determinados delitos sexuales y violentos cometidos contra cualquier persona.

110. Los "delitos especificados" contra cualquier víctima son los siguientes:

- las agresiones sexuales (por diversos medios, incluida la violación),
- la tentativa de agresión sexual;
- el forzamiento a cometer actos indecentes con animales;
- la tentativa de asesinato;
- las lesiones intencionadas;
- las lesiones con el propósito de causar un daño corporal grave;
- las lesiones con circunstancias agravantes;
- los ataques con ácido;
- la tentativa de forzamiento a cometer actos indecentes con animales;
- la tentativa de lesiones con intención de causar un daño físico grave;

111. Si la víctima es menor de 16 años, los delitos siguientes:

- el incesto;
- las relaciones carnales con niñas que se tengan al cuidado o protección;
- las relaciones carnales con niñas menores de 12 años;
- los actos deshonestos con niñas menores de 12 años;
- las relaciones carnales o los actos deshonestos con niñas de 12 a 16 años;
- los actos deshonestos con varones menores de 12 años;
- los actos deshonestos con varones de entre 12 y 16 años;
- las agresiones sexuales contra varones adultos o menores;
- el coito anal.

112. Para poder imponer la condena de reclusión preventiva a un reo de agresión sexual que no tiene ninguna condena previa por algún delito especificado, el tribunal debe:

- obtener primero un informe psiquiátrico sobre el delincuente; y
- teniendo en cuenta ese informe y cualesquiera otros que sean pertinentes, tener el convencimiento de que hay un riesgo grande de que el delincuente vuelva a cometer alguno de los delitos especificados si es puesto en libertad.

113. El tribunal también debe tener el convencimiento, al imponer esa condena, de que "es conveniente para proteger a la población que se mantenga recluido al delincuente por un período prolongado". En relación con la expresión "tener el convencimiento" ("it is satisfied") el Tribunal de Apelación en el asunto R. v. White [1988] 1 NZL 264 resolvió que no hacía falta una prueba concluyente. Pero incluso una vez expuestos todos los argumentos, el tribunal sigue teniendo total discreción para imponer la condena en cada caso. Puede suceder que otras condenas sean más apropiadas.

114. El Tribunal de Apelación examinó el significado del término "conveniente" ("expedient") en el asunto R v. Leitch [1998] 1 NZLR 420 (se adjunta el texto en el anexo M) y sostuvo que, tal como se emplea el término en el artículo, fija un umbral inferior al de "necesario" e impone meramente la exigencia de que la condena sea "adecuada" para proteger a la población, es decir, de que, teniendo en cuenta las circunstancias del caso, se considere adecuado mantener recluido al delincuente por un período prolongado.

115. El Tribunal de Apelación dijo que, al considerar si una condena a reclusión preventiva es "conveniente" o si existe "un riesgo grande", el tribunal debe tener en cuenta, entre otros factores, los siguientes (R v. Leitch [1998] 1 NZLR 420 y 429):

- naturaleza del delito;

- su gravedad y duración;
- la categoría de la víctima y cómo la afectó;
- la reacción del delincuente a medidas anteriores de rehabilitación;
- el tiempo transcurrido desde cualquier otro antecedente delictivo pertinente al caso y las medidas adoptadas para prevenir la reincidencia;
- la aceptación de la responsabilidad y el remordimiento para con las víctimas;
- la preferencia por la delincuencia o la inclinación a delinquir, teniendo en cuenta la evaluación profesional del riesgo; y
- el pronóstico del resultado de los tratamientos de rehabilitación que se pudieran aplicar.

116. El hecho de que el delincuente se encuentre de por vida en libertad condicional después de ser excarcelado tras cumplir en parte una condena a prisión preventiva y de que, en consecuencia, pueda volver a recluírsele en cualquier momento es también un factor que se debe tener en cuenta para determinar si ha de preferirse la reclusión preventiva a una condena larga por tiempo determinado para proteger a la población.

117. No obstante, aun cuando el Tribunal determine, fundándose en el informe de los expertos, que se cumple el requisito de la "conveniencia" de la reclusión o de la existencia de un "riesgo grande", no está obligado a imponer la condena de reclusión preventiva, sino que debe considerar si el fin protector de tal reclusión puede alcanzarse razonablemente mediante cualquier otra pena de reclusión por tiempo determinado.

118. Una vez impuesta la condena de reclusión preventiva podrá apelarse ante el Tribunal de Apelación lo mismo que cualquier otra condena. Este tipo de condena tiene la misma duración mínima legal de diez años sin derecho a libertad condicional que la condena a cadena perpetua. Las modificaciones introducidas en 1993 permiten ahora al tribunal ordenar que el reo cumpla un período más largo de reclusión sin libertad condicional si se dan circunstancias excepcionales. Una vez que el reo cumple los requisitos para pedir la libertad condicional, la Junta de Libertad Condicional examinará el caso de conformidad con determinados criterios legales (como el riesgo de reincidencia).

119. Al ser puesto en libertad, el reo estará sujeto a las condiciones impuestas por la Junta de Libertad Condicional. Con ellas se pretende ayudar al reo a reintegrarse en la sociedad y mantener cierto control sobre él, lo que se considera bueno para el interés público. En determinadas circunstancias podrá volverse a encerrar a un reo puesto en libertad condicional. Esa decisión la adopta la Junta de Libertad Condicional y el reo podrá apelar ante el Tribunal de Apelación.

120. Cabe señalar, como ya se ha dicho, que la pena puede imponerse sólo una vez juzgado y condenado el acusado según el procedimiento habitual y que durante el juicio se le presumirá inocente y tendrá todos los medios habituales de rebatir la acusación. En caso de imponerse la condena de reclusión preventiva, podrá apelarse ante el Tribunal de Apelación, cosa que sucede a menudo. La Junta de Libertad Condicional también tiene potestad para dictar la puesta en

libertad una vez cumplido el tiempo mínimo sin libertad condicional. La cuestión de la reclusión se examina, pues, periódicamente una vez que el recluso tiene derecho a la libertad condicional.

121. De los 35 recursos de apelación contra condenas a reclusión preventiva examinados por el Tribunal de Apelación entre 1990 y 1998, se desestimaron 29 y se admitieron 6 sustituyendo las condenas por tiempo indeterminado por otras por tiempo determinado. Además, en ese período el Fiscal-Jefe recurrió en tres ocasiones por no haberse impuesto la pena de reclusión preventiva y en cada una de ellas se admitió el recurso. Las estadísticas demuestran que en los últimos años se han impuesto más condenas de reclusión preventiva. Eso obedece en parte a que aumentó el número de los delitos tipificados y el de las condenas por esos delitos (por ejemplo, de 66 violaciones en 1982 se pasó a 263 en 1994, y las agresiones sexuales pasaron de 249 a 1.179 en el mismo período) y a que se impuso esta condena también a los delincuentes sin antecedentes que cometieron determinados delitos de agresión sexual (R. v. Leitch [1998] 1 NZLR 420 y 427).

122. La potestad de imponer la pena de reclusión preventiva a los condenados por primera vez por cometer delitos de agresión sexual se ha utilizado raramente. Las condenas anteriores son la mejor manera de predecir el riesgo, y siempre será difícil demostrar que hay un riesgo grande sino existen esas condenas previas.

Decisiones judiciales

123. En el asunto R. v. Hapi [1995] 1 NZLR 257 el Tribunal de Apelación confirmó la condena de reclusión preventiva durante 15 años como mínimo sin derecho a libertad condicional. En este asunto el acusado, un varón de 26 años con amplios antecedentes penales, se declaró culpable de agredir sexualmente y lesionar intencionadamente a una viuda de 78 años. Cuando perpetró el delito, el acusado acababa de ser puesto en libertad tras cumplir una condena de cuatro años por, entre otras cosas, la agresión sexual a una niña de 10 años. El autor no demostró remordimiento alguno y en el informe psiquiátrico se decía que era probable que reincidiera.

124. En la antes mencionada causa R. v. Leitch [1998] 1 NZLR 420 el acusado se declaró culpable de nueve cargos de agresión sexual contra cuatro denunciante varones de edades comprendidas entre 13 y 15 años. El apelante era un agresor empedernido. En las declaraciones de cada una de las jóvenes víctimas se pudo comprobar las profundas secuelas que les había dejado la agresión y los efectos traumáticos que había causado en sus familiares. En 1988 el acusado había sido condenado por cuatro cargos semejantes en los que habían estado implicados dos muchachos de entre 12 y 16 años. También había cometido en 1990 otro delito de agresión sexual. El Tribunal de Apelación anuló la condena de reclusión preventiva y le impuso una condena de ocho años fundándose en un segundo informe psiquiátrico en el que, contrariamente al primero se decía que había grandes posibilidades de que el acusado no volviera a delinquir si se le admitiese en un programa de tratamiento de delincuentes sexuales en la cárcel.

125. El Gobierno seguirá observando de cerca la imposición de este tipo de condena.

La detención domiciliaria ("home detention")

126. Conforme a la Ley de 1993 la reforma de la Ley de justicia penal, podrá imponerse la detención domiciliaria a los presos en libertad condicional (lo que se define como "detención en un domicilio particular autorizado"). Se puso en marcha un plan piloto de detención domiciliaria en la región de Auckland. En marzo de 1995 se puso en libertad al primer recluso para que pasara al régimen de detención domiciliaria. El plan piloto se evaluó al cabo de 18 meses en 1995/96. Durante ese período se pasó a 37 reclusos al régimen de detención domiciliaria. Si se compara esta cifra con la población reclusa total que pudiera tener derecho a ese régimen, se aprecia que los autores de delitos contra la propiedad y delitos relacionados con las drogas tenían una representación por encima de la media en el programa, mientras que los autores de delitos con violencia estaban por debajo. Los maoríes estaban asimismo por debajo y los de las islas del Pacífico por encima, mientras que los de etnia europea correspondían a la media de la población reclusa con derecho a beneficiarse de este régimen.

127. La duración de la detención domiciliaria fue de dos meses a casi cinco. La media y la duración más corriente fue de tres meses.

128. Dado que se hizo de él una buena evaluación (véase Alison Church, Stephen Dunstan, The Evaluation of the Home Detention Pilot Programme 1995-1997, Ministerio de Justicia, Wellington 1997; se adjunta el texto en el anexo N), en la Ley de 1999 de reforma de la Ley de justicia penal, que entró en vigor el 1º de octubre de ese año, se hizo extensivo el plan a todo el país. Según la Ley de 1999 pueden acogerse a él desde el principio del cumplimiento de la pena de prisión aquellos reclusos a quienes el Tribunal les autorice a solicitarlo, y en los demás casos todos los reclusos a partir de los tres meses anteriores a la fecha en que tengan derecho a que se les conceda la libertad condicional. Para autorizar el paso al régimen de detención domiciliaria, la Junta de Libertad Condicional debe examinar la índole del delito, las probabilidades de reincidencia, la seguridad de los ocupantes del domicilio en que vaya a vivir el recluso, el bienestar de éste y las probabilidades de que la rehabilitación se vea favorecida por la detención domiciliaria. También debe tener en cuenta los argumentos que haya presentado la víctima, y a este respecto el artículo 11 de la Ley de víctimas de delitos de 1987 dispone que las víctimas de delitos de agresión sexual o de delitos graves con violencia pueden pedir que se les notifique el día y la fecha de la audiencia en que se ha de resolver el paso del recluso al régimen de detención domiciliaria.

129. El paso al régimen de detención domiciliaria puede decretarse por un período de 12 meses, que se podrá prorrogar por otros 12 con el consentimiento del delincuente.

Los niños y los jóvenes delincuentes

130. En el contexto del artículo 9, en el párrafo 57 del tercer informe de Nueva Zelandia se decía lo siguiente:

"El artículo 21 de la Ley penal de 1961 dispone que no puede ser condenado por un delito ningún niño de edad inferior a 10 años. El artículo 22 de la misma ley dispone que nadie podrá ser condenado por un delito cometido entre las edades de 10 y 13 años, a menos que en la época de comisión del delito supiese que esa conducta era "mala o contraria a la ley". Sin embargo, en virtud de las disposiciones de la Ley de 1989 sobre los

niños, los adolescentes y sus familias, los niños comprendidos entre las edades de 10 y 13 años podrán ser procesados únicamente por los delitos de asesinato y homicidio."

131. Esto ya se había expuesto antes de manera más sucinta en el párrafo 29 del informe inicial de Nueva Zelanda relativo a la Convención sobre los Derechos del Niño, de la siguiente forma:

"En la legislación de Nueva Zelanda se fijan límites de edad a la responsabilidad penal de los menores. No se puede condenar por ningún delito a los menores de 10 años de edad (artículo 21 de la Ley penal de 1961). A los menores de entre 10 y 14 años sólo se les podrá procesar por asesinato, homicidio o infracciones leves de tráfico y únicamente si los cometieron a sabiendas de que el acto o la omisión eran malo o contrario a la ley." (Artículo 22 de la Ley penal de 1961 y artículo 272 de la Ley sobre los niños, los adolescentes y sus familias.)

132. En su examen del tercer informe relativo al Pacto el Comité de Derechos Humanos se refirió al funcionamiento del sistema de la conferencia del grupo familiar conforme a la mencionada Ley de 1989, facilitándosele a continuación más información con respecto a la pregunta siguiente:

¿A cuántos niños y adolescentes se les procesa penalmente y a cuántos se les aplican "medios alternativos" de resolver el problema?

133. Cabe añadir ahora, a guisa de explicación, que conforme a la Ley sobre los niños, los adolescentes y sus familias de 1989, la policía de Nueva Zelanda debe atenerse al principio de que a menos que el interés público exija otra cosa, no se procesará a los niños o adolescentes si hay medios alternativos de resolver la cuestión. Con respecto al período que se examina, a continuación se dan las estadísticas que ilustran la aplicación de ese principio:

De los delitos atribuidos a adolescentes en el año transcurrido hasta junio de 1996, 10.798 se zanjaron con advertencias, 25.483 con medidas de ayuda a la juventud, 3.463 con la remisión por la policía a la conferencia del grupo familiar, 3.081 con la remisión por los tribunales a la conferencia del grupo familiar y 1.473 con un fallo judicial condenatorio.

134. La mencionada categoría de "adolescentes" se define, conforme a la Ley de 1989, como la de aquellas personas mayores de 14 años y menores de 17. Si se examinan las estadísticas de los delitos se aprecia que en el año terminado el 30 de junio de 1996 no se produjo ninguna detención de personas del grupo de 10 a 13 años por homicidio y puede decirse con bastante seguridad que la mayoría de los procesamientos de menores correspondieron al grupo de los 14 a los 16 años.

135. En otro estudio reciente se destaca el número de comparecencias de adolescentes ante los tribunales (por contraposición a la cifra de delitos) desde que se promulgó la Ley sobre los niños, los adolescentes y sus familias, lo que indica que las comparecencias ante los tribunales de jóvenes comprendidos entre los 14 y los 16 años de edad se redujeron en más de un 50%, de 8.193 en 1989 a 3.908 en 1996 (Conviction and Sentencing of Offenders in New Zealand: 1987 a 1996, Ministerio de Justicia, Wellington 1997, págs. 99 y ss., cuyo texto se adjunta en el anexo O). En 1997 se juzgaron 4.111 causas en las que estaban implicados

adolescentes. Esta cifra confirma también la disminución en un 50% de las comparecencias judiciales desde 1989.

El recurso al artículo 9 en la interpretación del término "arbitrarias" empleada en el artículo 22 de la Ley de la Carta de Derechos

136. Como se dice en el párrafo 45, el Tribunal de Apelación, en el asunto Manga v. Attorney-General (1999) 5 HRNZ 177 y 185, remitía al artículo 9 del Pacto al interpretar el significado del término "arbitrarias" empleado en el artículo 22 de la Ley de la Carta de Derechos.

Artículo 10 - Tratamiento a las personas privadas de libertad

Subcontratación de la administración de establecimientos penitenciarios

137. La Ley de reforma de la Ley de instituciones penitenciarias de 1994 (cuyo texto se adjunta en el anexo P, y descrita también en el tercer informe de Nueva Zelanda y en el debate sobre éste) permite subcontratar la administración de establecimientos penitenciarios y el traslado de presos y su vigilancia durante su comparecencia ante los tribunales. En 1998 se convocó una licitación para la administración de un establecimiento de preventivos, que debía construirse en Auckland. Se presentaron a la licitación proveedores públicos y privados, y se adjudicó el contrato a una empresa domiciliada en Australia. También se adjudicó un contrato para el traslado de presos y la prestación de servicios de custodia en los tribunales en la región de Auckland a otra empresa privada, que asumió sus funciones el 1º de octubre de 1998. De conformidad con los apartados b) y c) del párrafo 5 del artículo 4A de la Ley de instituciones penitenciarias de 1954, el contratista debe cumplir con los requisitos de la Ley de la Carta de Derechos de Nueva Zelanda de 1990 y las Reglas mínimas de las Naciones Unidas para el tratamiento de los reclusos, como si el establecimiento fuese administrado por el Departamento de Prisiones. Análogamente, el párrafo 3 del artículo 36H de la Ley de instituciones penitenciarias de 1954, dispone que todo contratista de seguridad (en relación con un contrato de seguridad) debe cumplir con la Ley de la Carta de Derechos de Nueva Zelanda de 1990 y las Reglas mínimas de las Naciones Unidas como si el contratista y sus empleados fueran empleados del Jefe Superior del Departamento de Prisiones.

Departamento de Prisiones

138. En 1995, como consecuencia de la reestructuración del Departamento de Justicia, se creó el Departamento de Prisiones. Este Departamento y su Jefe Superior son ahora los responsables de la administración cotidiana de los establecimientos penitenciarios.

Mezcla de jóvenes y adultos en las prisiones

139. Se recordará que Nueva Zelanda formuló una reserva al artículo 10 sobre la mezcla de reclusos juveniles y reclusos adultos en las prisiones. Los comentarios hechos al respecto en el tercer informe de Nueva Zelanda (y la información complementaria conexas) siguen siendo válidos, con la salvedad de que las funciones pertinentes del Secretario de Justicia recaen ahora en el Jefe Superior del Departamento de Prisiones. Sin embargo, cabe señalar que este departamento ha venido trabajando con diversos organismos oficiales en relación con el tratamiento de los reclusos menores de 20 años de edad. En octubre de 1998 esta labor produjo

como resultado la publicación de un documento de trabajo del Gobierno titulado Getting Kids out of Adult Prisons (Saquemos a los chicos de las cárceles para adultos), respecto del cual se consultó la opinión pública (se reproduce el texto en el anexo Q). En octubre de 1999 se inauguró la primera unidad para jóvenes en la Prisión de Hawkes Bay. En 2000 el Gabinete del Consejo de Ministros pidió a los distintos ministerios que examinaran la reserva de Nueva Zelandia a la Convención sobre los Derechos del Niño en relación con la mezcla de reclusos de edades diferentes en las cárceles, para determinar qué medidas podrían adoptarse para retirarla. Los funcionarios deberán informar al respecto al Gabinete a más tardar en septiembre de 2001. Si determinaran que Nueva Zelandia está en condiciones de retirar la reserva a la Convención sobre los Derechos del Niño (esto se analizará en el segundo informe de Nueva Zelandia con arreglo a la Convención, que se presentará al Comité de los Derechos del Niño en diciembre de 2000), tal vez pueda retirarse también la reserva al artículo 10 del Pacto. En el siguiente informe de Nueva Zelandia se informará al Comité de Derechos Humanos acerca de cualesquiera novedades en relación con el tratamiento de los jóvenes en los establecimientos penitenciarios.

140. También se señala que se ha proporcionado información sobre el internamiento de niños y jóvenes en establecimientos administrados con arreglo a la Ley de 1989 sobre los niños, los jóvenes y sus familias en los párrafos 10.5, 10.6 y 11.3 del informe inicial de Nueva Zelandia al Comité contra la Tortura con arreglo a la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruels, Inhumanos o Degradantes (véase el documento CAT/C/12/Add.2), y en los párrafos 11 y 14 del segundo informe periódico de Nueva Zelandia con arreglo a la misma Convención (véase el anexo H del presente informe).

141. En relación con el requisito del párrafo 1 del artículo 10 de que "toda persona privada de libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano", debe hacerse referencia a la información proporcionada en los párrafos 169 a 173 infra sobre la Ley sobre la obtención de muestras de sangre para investigaciones criminales de 1995 (cuyo texto se adjunta en el anexo R). Se observará que la ley contiene disposiciones que garantizan expresamente que toda persona detenida y encarcelada en virtud de una orden judicial con la intención de extraerle una muestra de sangre conforme a un mandato coactivo será tratada humanamente y con el respeto debido a su dignidad e intimidad (cfr., por ejemplo, la Parte IV de la Ley de 1995).

Investigación de la Prisión de Mangaroa

142. Se ha examinado el informe sobre la Prisión de Mangaroa, mencionado en el párrafo 62 del tercer informe de Nueva Zelandia, y los detalles de la respuesta del Gobierno se exponen ahora en los párrafos 21 y siguientes del segundo informe de Nueva Zelandia con arreglo a la Convención contra la Tortura (véase el anexo H). Además, se ha llegado a un arreglo en la forma de una indemnización a las víctimas y la presentación de disculpas públicas por parte de la Corona. Conforme al acta de arreglo, la Corona se compromete a mantener confidencial el monto de la indemnización.

Artículo 12 - Libertad de circulación y derecho a escoger libremente su residencia - nadie podrá ser arbitrariamente privado del derecho a entrar en su propio país

Visado para residentes retornados

143. Hubo una referencia en el segundo informe de Nueva Zelanda a los titulares de un visado de residente retornado (RRV). Los residentes permanentes y los ciudadanos de Nueva Zelanda (como los binacionales) que no son titulares de un pasaporte neozelandés y que desean viajar al extranjero deben obtener antes ese visado para poder regresar a Nueva Zelanda sin perder la residencia.

144. La política actual en materia de visados para residentes retornados (septiembre de 2000) establece que:

A los solicitantes principales se les podrá expedir, previa presentación de la debida solicitud, un visado de residente retornado, válido por un período indefinido, si:

- no están sujetos a ningún requisito con arreglo al artículo 18A de la Ley de inmigración de 1987 (esa disposición faculta al Ministro de Inmigración o al funcionario de inmigración a imponer requisitos individuales a los solicitantes en determinadas circunstancias); o
- se les han aplicado los requisitos previstos en el artículo 18A y los han cumplido ; y
- han sido titulares de un permiso de residencia por lo menos dos años antes de la presentación de la solicitud de visado de residente retornado.

145. Además, deben cumplir los requisitos siguientes:

- haber sido titulares de un permiso de residencia por un total de 184 o más días en cada uno de los dos períodos de 12 meses de los 24 meses inmediatamente anteriores a la presentación de la solicitud de visado; o
- haber sido titulares de un permiso de residencia por un total de 41 o más días en cada uno de los períodos de 12 meses de los 24 meses inmediatamente anteriores a la presentación de la solicitud de visado, y haber sido reconocidos por el Ministerio de Hacienda como residentes imposables durante los dos años anteriores a la presentación de la solicitud de visado; o
- haber sido aceptados en la categoría de empresario inversionista y haber mantenido su inversión en Nueva Zelanda durante dos años, o haber obtenido la residencia con arreglo a otra categoría o haber mantenido un inversión de un millón de dólares neozelandeses en Nueva Zelanda durante dos años, o
- haber obtenido la residencia con arreglo a cualquier categoría y haber establecido con éxito un negocio en Nueva Zelanda por lo menos 12 meses antes, que esté funcionando con éxito y que beneficie de alguna manera a Nueva Zelanda; o

- haber sido titulares de un permiso de residencia por un total de por lo menos 41 días en el período de los 12 meses inmediatamente anteriores a la presentación de la solicitud de visado; y
- todos los miembros de la familia inmediata del solicitante incluidos en la solicitud de residencia han residido en Nueva Zelanda durante un total de por lo menos 184 días en el período de los dos años inmediatamente anteriores a la presentación de la solicitud de visado; y
- el solicitante posee y mantiene una residencia familiar en Nueva Zelanda, o
- el solicitante ha estado legítimamente empleado a jornada completa en Nueva Zelanda por un total de por lo menos nueve meses en el período de los dos años inmediatamente anteriores a la presentación de la solicitud de visado.

146. Podrá expedirse a los solicitantes principales, previa solicitud, un visado de residente retornado, válido por un período de 12 meses, si

- no se les han aplicado los requisitos previstos en el artículo 18A de la Ley de inmigración de 1987 (esa disposición faculta al Ministro de Inmigración o al funcionario de inmigración a imponer requisitos individuales al solicitante en determinadas circunstancias); o
- se les han aplicado los requisitos previstos en el artículo 18A y los han cumplido; y
- han sido titulares de un permiso de residencia por lo menos un año antes de la presentación de la solicitud de un visado de residente retornado.

147. Además, deben cumplir uno de los requisitos siguientes:

- haber sido titulares de un permiso de residencia por un total de 184 o más días en por lo menos uno de los dos períodos de 12 meses de los 24 meses inmediatamente anteriores a la presentación de la solicitud de visado; o
- haber sido titulares de un permiso de residencia por un total de 41 o más días en cada uno de los dos períodos de 12 meses de los 24 meses inmediatamente anteriores a la presentación de la solicitud de visado, y haber sido reconocidos por el Ministerio de Hacienda como residentes imposables durante los dos años anteriores a la presentación de la solicitud de visado.

Los requisitos descritos se aplican a los solicitantes que hayan sido reconocidos como residentes después del 30 de octubre de 1995. A los solicitantes que hayan sido reconocidos como residentes antes del 30 de octubre de 1995 se les está aplicando una política transitoria.

Artículo 14 - Todas personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia; derecho a un juicio con las debidas garantías

Dilación indebida

148. Los tribunales se han pronunciado sobre el apartado b) del artículo 25 de la Carta de Derechos de Nueva Zelandia, que dispone que toda persona acusada de un delito tendrá "derecho a ser juzgada sin dilación indebida". Puede citarse como ejemplo la decisión del Tribunal de Apelación en el asunto Martin v. Tauranga District Court [1995] 2 NZLR 419 (mencionado en el párrafo 16 supra), en la que el Tribunal consideró que una dilación de 17 meses entre la fecha de la imputación y la del juicio oral equivalía a una "dilación indebida". En la decisión del Tribunal influyó mucho el hecho de que la dilación había aumentado sustancialmente debido a las actuaciones del Fiscal de la Corona. El Tribunal de Apelación sostuvo que un sobreseimiento de la causa era la solución apropiada en el asunto Martin, observando que en algunas circunstancias podía justificarse la denegación del sobreseimiento para buscar alguna otra solución jurídica, como un juicio acelerado, el pago de daños, una declaración o una fianza, y que la determinación de la existencia de una dilación indebida no privaba necesariamente al tribunal de su competencia para proceder al juicio oral. Los principios aplicados en el asunto Martin han sido aplicados en otras causas posteriores.

Artículo 17 - Nadie será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y reputación

Nuevos acontecimientos en relación con la Ley de protección de la vida privada de 1993

149. En el tercer informe de Nueva Zelandia se reseñó la aplicación de la Ley de protección de intimidad de 1993. La labor del Comisionado de Protección de la Vida Privada, cargo establecido en esa ley, se describe en sus informes anuales al Parlamento (cuyos textos se adjuntan en el anexo E). A continuación se señalan algunas novedades al respecto y se mencionan algunas otras cuestiones relacionadas con la protección de la vida privada en Nueva Zelandia.

Códigos de protección de la vida privada

150. Una de las funciones del Comisionado de Protección de la Vida Privada es la publicación de códigos de prácticas. Un código de prácticas puede modificar la aplicación de uno o más de los principios sobre el carácter confidencial de la información o prescribir cómo han de aplicarse y respetarse éstos. En el momento de la redacción del último informe se había publicado ya el primer código de prácticas, a saber, el Código provisional de protección de los datos personales en materia de salud, de 1993.

151. Los códigos de prácticas vigentes al concluir el período del presente informe eran los siguientes:

- el Código de Protección de los Datos Personales en Materia de Salud de 1994 (en sustitución del código provisional);

- el Código de Protección de la Información de la Empresa Pública de Servicios Informáticos (GCS) de 1994; y
- el Código de Identificadores Únicos de los Regímenes de Pensiones de 1995.

152. En el Código de Protección de la Información de la Empresa Pública de Servicios Informáticos de 1994 se establecían remedios legales en el contexto de la privatización de la última empresa de servicios informáticos de propiedad del Estado. La GCS Ltd procesaba datos personales delicados en nombre del Estado, incluida la información de las instituciones de orden público almacenada en el Centro de Computación de Wanganui. Al expirar el código tres años más tarde fue sustituido por el Código de Protección de los Datos Personales de Ficheros Automatizados de 1997, que contiene disposiciones similares.

153. El Código de Identificadores Únicos de los Regímenes de Pensiones tiene que ver con el intercambio de identificadores únicos (conocidos comúnmente como números de identidad) entre organismos con funciones conexas. El Código permite la reasignación de identificadores únicos, que de otra forma quedaría prohibida con arreglo a la Ley. Esencialmente, el código autoriza a los organismos que se ocupan de la administración de regímenes de pensiones y prestaciones en los lugares de trabajo a reasignar identificadores únicos ya asignados a empleados.

Expiración de las disposiciones provisionales de la Ley de protección de la intimidad

154. El acontecimiento jurídico más importante en la esfera de la vida privada durante el período de que se informa fue la expiración de las disposiciones provisionales de la Ley de protección de la vida privada. Hasta el 1º de julio de 1996 el Tribunal de Examen de Quejas y, en última instancia, el Tribunal Superior sólo examinaban las quejas relativas a los principios 5, 6, 7 y 12 (relativos a la seguridad y exactitud de la información y al acceso a ella, y a los identificadores únicos) o a la violación de un código de prácticas. Las quejas relativas a violaciones de otros principios de protección de la vida privada debían presentarse exclusivamente al Comisionado de Protección de la Vida Privada. A partir del 1º de julio de 1996 pueden invocarse todos los remedios judiciales previstos en la ley respecto de todas las violaciones ocurridas en esa fecha o después de ella.

Decisiones judiciales relativas a la vida privada

155. Durante el período de que se informa los tribunales fallaron varios asuntos relacionados con la vida privada en general y con la Ley de protección de la vida privada de 1993 en particular.

156. La primera decisión judicial con arreglo a la Ley de protección de la vida privada en el período de que se informa tuvo que ver con el derecho de toda persona a tener acceso a sus datos personales en poder de algún organismo oficial. En el asunto Mitchell v. Police Commissioner (1994) 1 HRNZ 403, el Tribunal de Examen de Quejas determinó que un organismo no podía rechazar la solicitud de un individuo a tener acceso a sus datos personales alegando que la información "no se puede encontrar", salvo que se hubieran hecho intentos razonables para encontrar dicha información. En la decisión se confirmó que cualquier organismo, cuando reciba una solicitud de un particular para tener acceso a sus datos personales, deberá garantizar que la

solicitud sea tramitada con diligencia, y se efectuará una investigación a fondo para determinar si la información deseada existe o no.

157. La decisión adoptada en el asunto Hobson v. Harding (1995) 1 HRNZ 342, 347, fue una importante decisión del Tribunal Superior en el período de que se informa que aclaró que la Ley de protección de la vida privada de 1993 y los códigos de protección de los datos personales en materia de salud no impedían la presentación de demandas con arreglo al common law por violación de la vida privada. El Tribunal sostuvo que la acción de common law, todavía en sus fases de formación y desarrollo, no había desaparecido con esas leyes. Este asunto tuvo que ver con una empresa creada en parte por un organismo regional de sanidad para examinar y resolver las quejas presentadas por personal médico en relación con la prestación de servicios médicos generales. El primer acusado, empleado de la empresa, notificó al demandante, un médico, una comprobación rutinaria de su expediente de servicios médicos generales con arreglo al artículo 22G de la Ley de salud de 1956. La comprobación entrañó la inspección y copia de registros, incluidas las historias clínicas de los pacientes. Más tarde un detective privado entrevistó a algunos de los pacientes. El Tribunal sostuvo que se había violado la vida privada del médico y de los pacientes.

158. En el asunto L v. N (1997) 3 HRNZ 721, el Tribunal de Examen de Quejas concedió una indemnización de 20.000 dólares por humillación, pérdida de dignidad y atentado a los sentimientos del demandante. Este asunto también es significativo porque confirmó que no era necesario que la información constase por escrito o en forma de documento para que cayera dentro del ámbito de la Ley de protección de la vida privada.

159. Otra decisión importante en la esfera de la vida privada en el período de que se informa fue la relativa al asunto Television New Zealand v. R [1996] 3 NZLR 393. En este caso el Tribunal de Apelación levantó una orden de prohibición de divulgación de pruebas que habían sido rechazadas en un sonado caso de homicidio. El Tribunal señaló que el asunto tenía que ver "por una parte, con los principios de la publicidad de los juicios y la libertad de expresión y, por otra parte, con la vida privada y la dignidad de las víctimas de delitos" (394 con respecto a J. Keith) y analizó las disposiciones pertinentes del Pacto y la Ley de la Carta de Derechos.

Control de los proyectos de legislación en relación con las normas de protección de la vida privada

160. El apartado o) del párrafo 1 del artículo 13 de la Ley de protección de la vida privada de 1993 es una disposición general que faculta al Comisionado de Protección de la Vida Privada para examinar cualquier proyecto de legislación (incluida la legislación delegada) que a su juicio podría afectar a la vida privada de las personas, e informar al Ministro competente sobre los resultados de ese examen. Se suelen presentar esos informes al Ministro de Justicia, y, si una comisión especial del Parlamento estuviera examinando un proyecto de ley, el Ministro normalmente también remite una copia de los informes a la comisión de que se trate. Dos proyectos de ley típicos que fueron objeto de tal examen durante el período abarcado por este informe (ambos en 1995) fueron el proyecto de extracción de muestras de sangre para investigaciones criminales (la extracción de muestras de sangre para análisis del ADN de sospechosos y el establecimiento de un banco de datos de ADN; véanse los párrafos 169 a 173 infra), y el proyecto de ley sobre disposiciones diversas relativas a los tribunales y el

procedimiento penal (publicación de los nombres de los reos que no han satisfecho las multas que se les han impuesto).

161. En particular, el apartado f) del párrafo 1 del artículo 13 de la Ley de protección de la vida privada faculta al Comisionado de Protección de la Vida Privada para examinar todo proyecto de legislación que tenga que ver con la recogida o publicación de datos personales con el fin de "cotejar" los datos entre organismos del sector público, y para informar al Ministro de Justicia sobre los resultados del examen. El cotejo de los datos (o comprobación de la correspondencia de los datos) es un proceso de comparación de los registros para determinar si hay discrepancias que justifiquen una ulterior investigación y posible actuación contra determinada persona. La citada norma orienta al Comisionado respecto de las cuestiones que debe tener en cuenta al formular comentarios sobre cualquier proyecto de programa de cotejo de datos. Hubo muy pocos de estos informes durante el período que se examina, como el entregado en 1995 sobre el proyecto de ley de reforma electoral (cotejo de los datos electorales y los datos de inmigración). Además, el Comisionado de Protección de la Vida Privada tiene la obligación legal, en virtud del artículo 105 de la Ley de protección de la vida privada, de informar en su informe anual al Ministro de Justicia sobre cada programa autorizado de cotejo de datos que esté en funcionamiento.

Examen del funcionamiento de la Ley de protección de la vida privada

162. El artículo 26 de la Ley de protección de la intimidad dispone que el Comisionado de Protección de la Vida Privada debe examinar el funcionamiento de la Ley lo antes posible después de que haya estado en vigor durante tres años (y posteriormente a intervalos de no más de cinco años). El proceso del primer examen se inició en 1995; en 1996 el Comisionado consultó a los jefes ejecutivos de los ministerios para conocer sus ideas sobre el examen y sus primeras impresiones acerca del funcionamiento de la Ley. En 1997 se realizaron consultas públicas exhaustivas. El primer examen periódico del Comisionado se presentó al Ministro de Justicia a fines de 1998. En general, se afirma en el informe que la Ley está funcionando bien. El informe, presentado al Parlamento como lo exige la Ley, será analizado más a fondo en el siguiente informe periódico de Nueva Zelanda con arreglo al Pacto.

Examen de la Ley del servicio de inteligencia de seguridad de Nueva Zelanda de 1969

163. El funcionamiento de la Ley de protección de la vida privada de 1993, en relación con el poder de interceptación o incautación de comunicaciones en virtud de órdenes debidamente dictadas conforme a sus disposiciones, ya se describió en los párrafos 210 y 211 del informe inicial de Nueva Zelanda en relación con el Pacto. Al final de la respuesta por escrito de Nueva Zelanda a las preguntas por escrito del Comité de Derechos Humanos sobre el artículo 17 en el texto del segundo informe de Nueva Zelanda también se indicó que, en materia de salvaguardias, el Comisionado de Apelaciones en materia de Seguridad, cargo creado con arreglo a la Ley de 1969, podía investigar cualquier queja presentada contra el Servicio de Inteligencia y Seguridad.

164. En 1996 se modificó y complementó la mencionada ley, principalmente para incrementar el nivel de supervisión y revisión. Concretamente, mediante esta reforma:

- Se estableció un comité de supervisión formulado por miembros del Parlamento: el Comité de Inteligencia y Seguridad. Aunque no difiere, en el ejercicio de sus funciones, de una comisión especial parlamentaria normal creada conforme al Reglamento del Parlamento, al nuevo comité se le reconoce (a título especial) un estatuto apropiado y permanente, puesto que ha sido constituido con arreglo a su propia ley, a saber, la Ley de creación del Comité de Inteligencia y Seguridad de 1996. El Comité se compone, conforme a esa ley, de parlamentarios de alto rango tanto del partido en el Gobierno como de la oposición.

- Se previó el nombramiento de un Inspector General de Inteligencia y Seguridad, que tiene que haber sido juez del Tribunal Superior, en sustitución del antiguo Comisionado de Apelaciones en materia de Seguridad (que tenía que haber sido abogado ante los tribunales con siete años por lo menos de ejercicio de la profesión). Este cargo fue creado mediante una ley nueva aparte: la Ley de creación del cargo de Inspector General de Inteligencia y Seguridad de 1996; el nuevo titular que ha sido designado para el puesto es un juez del Tribunal Superior recientemente jubilado, con muchos años de experiencia judicial. Se han otorgado poderes amplios al Inspector General. Éste no sólo se limita, como antes, a examinar las quejas de particulares de que han resultado perjudicados de alguna manera por alguna actuación del Servicio de Inteligencia y Seguridad, sino que también puede de oficio (pero con el asentimiento del Ministro de quien depende el Servicio) investigar cualquier cuestión relativa al cumplimiento por cualquier organismo de seguridad de la legislación neozelandesa. Asimismo, el Inspector General puede ordenar que se haga una investigación cuando haya motivos para creer que un neozelandés ha resultado perjudicado por alguna actuación de un organismo de seguridad.

165. Una importante modificación de fondo introducida en 1996 en la propia Ley de 1969 fue la ampliación de la definición del concepto de seguridad (que delimita principalmente el alcance de la responsabilidad del Servicio de Inteligencia y Seguridad de Nueva Zelandia) con el fin de agregar los intereses internacionales o económicos de Nueva Zelandia. Para reforzar la neutralidad política del Servicio, en la Ley de reforma de la Ley de 1969 se dispuso expresamente que no es función del Servicio promover los intereses de partido político alguno. También se dispuso que la Ley de reforma no limita el derecho de los particulares o las organizaciones a tener actividades lícitas de propaganda, protesta u oposición, y que el ejercicio de ese derecho no autoriza, por sí solo, al Servicio a someter a vigilancia a ninguna persona o entidad en Nueva Zelandia.

166. La Ley de reforma de 1996 dejó prácticamente intactas las disposiciones de la Ley de 1969 relativas a la facultad de interceptación e incautación de comunicaciones señalada en el informe inicial de Nueva Zelandia, pero, en armonía con los objetivos generales de la revisión de 1996, en el informe anual que debe presentarse al Parlamento en relación con las órdenes de interceptación dictadas para detectar actividades perjudiciales para la seguridad debe indicarse ahora cuánto tiempo estuvieron vigentes esas órdenes durante el período abarcado por ese informe, con independencia de que las órdenes se dictaran en ese período o en otro anterior. Conforme a la disposición anterior de la Ley de 1969, se exigía esa información solamente con respecto a las órdenes dictadas durante el período del informe. Además, con la promulgación de la Ley de reforma de 1996 se han reforzado las salvaguardias relativas al uso de las órdenes de

interceptación con la disposición explícita de que el nuevo Inspector General está facultado para supervisar y revisar la expedición y ejecución de esas órdenes.

167. Fuera del período al que se refiere el presente informe, la Ley de 1969 se volvió a modificar mediante dos leyes más aprobadas en 1999 tras una consideración exhaustiva por el Comité de Información y Seguridad. La primera Ley de reforma ha otorgado a los funcionarios del Servicio de Inteligencia y Seguridad de Nueva Zelanda (SIS), que actúan en virtud de una orden de interceptación, las facultades expresas necesarias para hacer cumplir tal orden. Esas facultades incluyen la de ingresar en los locales de que se trate, y, cuando se considere apropiado, instalar en ellos algún dispositivo o equipo o retirar material de allí. Esta medida se hizo necesaria porque el Tribunal de Apelación de Nueva Zelanda resolvió en el asunto Choudry v. Attorney-General [1999] 2 NZLR 584 que la Ley de 1969 no concedía aquellas facultades a los funcionarios que actuaban en cumplimiento de una orden de interceptación (como anteriormente se creía que estaban recogidas implícitamente en la ley).

168. La segunda Ley de reforma (la Ley de reforma N° 2 de la Ley del Servicio de Inteligencia y Seguridad de Nueva Zelanda de 1999) se promulgó para solventar algunas cuestiones más amplias planteadas en diversas exposiciones hechas cuando se debatió la primera medida. La segunda Ley tiene que ver con las preocupaciones que suscitaron las facultades especiales del SIS. Proporciona una mayor seguridad acerca de las situaciones en las cuales pueden ejercerse esas facultades. También contiene salvaguardias contra posibles abusos. En particular:

- Circunscribe el elemento de la definición de "seguridad" relativo a los intereses internacionales o económicos de Nueva Zelanda a las capacidades, intenciones o actividades extranjeras que repercuten en los intereses internacionales o económicos de Nueva Zelanda y a las actividades realizadas por incitación de intereses extranjeros que son clandestinas o engañosas o amenazan la seguridad de alguna persona o repercuten negativamente en los intereses internacionales o económicos de Nueva Zelanda. La intención de la reforma es garantizar, por ejemplo, que nadie pueda ser perseguido por el SIS meramente por tener una opinión económica diferente de la del Gobierno. Esto último está recogido de manera más general en la disposición explícita de la Ley de 1996 a la que se ha hecho referencia en la última oración del párrafo 165 supra.
- Exige que la nueva categoría de órdenes de interceptación internas (es decir, las órdenes que afectan a ciudadanos o residentes permanentes de Nueva Zelanda), sean firmadas conjuntamente por el Ministro del que dependa el SIS y por el Comisionado de Órdenes de Seguridad, que deberá ser un antiguo juez del Tribunal Superior (en lugar del Ministro únicamente, como se establecía en la ley anterior); las órdenes de interceptación internacionales (es decir, las que afectan a personas o entidades extranjeras) seguirán siendo dictadas por el Ministro solamente, pero se mantiene la facultad del Inspector General de supervisar y revisar la expedición de todas las órdenes.
- Establece expresa y obligatoriamente la norma de que el Ministro encargado del SIS no puede ordenar al SIS que someta a vigilancia a una persona en Nueva Zelanda.

- Exige que el Director de SIS consulte periódicamente con el jefe de la oposición para mantenerlo informado acerca de las cuestiones relativas a la seguridad.
- Ordena la presentación al Parlamento de un informe anual sobre las actividades del Servicio, que deberá incluir una declaración ampliada sobre las órdenes de interceptación internas, así como una evaluación general de la importancia de esas órdenes.

Promulgación de la Ley de extracción de muestras de sangre para investigaciones criminales de 1995

169. En el contexto de la disposición del artículo 17 contra la injerencia arbitraria o ilícita en la vida privada de un particular, cabe mencionar la promulgación de la Ley de extracción de muestras de sangre para investigaciones criminales de 1995 (se adjunta el texto en el anexo R), que entró en vigor el 12 de agosto de 1996. Esta ley tuvo como telón de fondo el deseo público y parlamentario de establecer medios probatorios más adecuados para hacer frente a la creciente incidencia de delitos violentos y sexuales. Concretamente, la ley se redactó teniendo presentes las últimas novedades en materia de huellas genéticas, y atendiendo a las preocupaciones judiciales respecto de la inexistencia, hasta entonces, de directrices legislativas sobre el uso de esas técnicas por la policía en las investigaciones criminales.

170. El propósito y efecto principales de la Ley de 1995 es proporcionar -en relación con los delitos graves- una base legal y cuidadosamente reglamentada para la extracción de muestras de sangre de sospechosos con su consentimiento, y el uso de esas muestras para confirmar o descartar su participación en la perpetración del delito (véanse los artículos 6 a 12 de la Ley de 1995). También incluyen una disposición por la que, si el sospechoso se niega a consentir que se le tome una muestra, la policía puede pedir a un juez del Tribunal Superior que dicte un auto que obligue al sospechoso a aceptar que se le extraiga una muestra de sangre. El Tribunal puede dictar ese auto si, entre otras cosas, a su juicio existen razones fundadas para sospechar que la persona de que se trata ha cometido uno de los delitos más graves enumerados en la parte A del anexo de la ley. Esos delitos incluyen la violación sexual, el asesinato, el homicidio, la infección con una enfermedad, y el robo con violencia o intimidación. En los artículos 13 a 24 y 45 a 63 de la ley se establecen condiciones muy detalladas para ordenar la obtención, obligatoria o no, de muestras de sangre. Se desprende de estas disposiciones que, en armonía con los artículos 10 y 17 del Pacto, se tiene muy en cuenta la dignidad de la persona afectada, y que el consentimiento informado es la opción preferida. En el caso poco corriente de que la persona a quien se obligue por auto judicial a proporcionar una muestra se negara a hacerlo, un agente de la policía podrá, de conformidad con la ley, emplear la fuerza en forma razonable para ayudar a un médico a tomarle una muestra de sangre por punción de un dedo, de manera que en esa eventualidad la injerencia sobre esa persona sea mínima. Deberá presentarse anualmente al Parlamento una relación de todos los casos de autos de toma obligatoria de muestras, en especial cuando hayan entrañado el uso de la fuerza (art. 76). Así pues, existe una gama considerable de salvaguardias y medidas cautelares en relación con el ejercicio de las facultades pertinentes.

171. El segundo propósito y efecto de la ley (teniendo en cuenta el hecho de que muchos de los delincuentes en la esfera de los delitos sexuales y los delitos violentos graves son reincidentes) es que la policía o una entidad por cuenta de aquélla puedan mantener un banco de datos de ADN, donde se almacenen perfiles de ADN derivados de las muestras de sangre obtenidas conforme a

la ley. Por su carácter confidencial, está prohibida la publicación de toda información sobre el banco de datos, salvo para las investigaciones criminales policiales, para hacer la notificación oportuna a la persona de quien se extrae la muestra o para la administración del banco de datos. Las disposiciones relativas al banco de datos de perfiles de ADN se establecen principalmente en los artículos 25 a 44 de la ley. De conformidad con la ley, el banco de datos puede contener perfiles de ADN derivados de muestras de sangre obtenidas de personas condenadas por un delito grave (uno de los señalados en las partes A y B del anexo) respecto del cual se extrajeron las muestras o por algún delito conexo (salvo que se anule posteriormente la condena).

172. El banco de datos también puede contener perfiles de ADN derivados de muestras de sangre obtenidas de conformidad con la parte III de la Ley de 1995. Puede obtenerse una muestra de sangre con arreglo a esa parte de la ley por consentimiento (de una persona de 17 o más años de edad) de conformidad con el artículo 34, o en virtud de un auto dictado por un juez (artículo 40 de la Ley de 1995) en relación con un determinado delito grave.

173. El ejercicio por la policía de las diversas facultades previstas en la ley se ha resumido por primera vez, como se exige en el artículo 76 de la ley, en el informe anual de la policía de Nueva Zelanda al Parlamento para 1997/98 (véase Parliamentary Paper G6, cuyo texto se adjunta en el anexo R).

Otras novedades

174. En el período al que se refiere el presente informe se promulgó la Ley sobre la violencia en el hogar de 1995. Esta ley se trata detalladamente en este informe en relación con el artículo 23 (párrafos 196 a 199, y también en relación con el artículo 24 en el párrafo 206). Uno de los efectos de la ley es el derecho de las personas en cuyo favor se ha dictado una orden de protección con arreglo a la misma a pedir que los organismos que mantienen registros públicos no divulguen información sobre su paradero, por cuanto la divulgación de esa información pondría en peligro su seguridad o la de sus familiares. También prevé la ley la posibilidad de presentar una queja al Comisionado de Protección de la Vida Privada si un organismo hace caso omiso de esa solicitud o la rechaza.

175. En relación con el derecho a la vida privada, también hay que mencionar el artículo 25 con respecto al derecho de quienes temen por su seguridad a que se les incluya en una parte confidencial del registro electoral (véase más adelante el párrafo 239).

176. La Ley del derecho de autor promulgada en 1994 incluye un nuevo "derecho moral" a la vida privada en relación con ciertas fotografías o películas personales hechas por encargo. La persona que encarga la fotografía o película tiene derecho, cuando exista un derecho de autor sobre el trabajo resultante pero éste pertenezca a otra persona, a que no se publiquen o muestren en público copias del trabajo, y a que no se difunda o incluya el trabajo en un programa de televisión por cable.

177. Otro acontecimiento, ocurrido en noviembre de 1995, fue que el Fiscal General informó a la Cámara de Representantes, con arreglo al artículo 7 de la Ley de la Carta de Derechos de Nueva Zelanda, que el proyecto de ley sobre la declaración de donaciones y obsequios políticos, propuesto por algunos diputados a título personal, era incompatible con la Ley de la Carta de Derechos. El proyecto violaba el artículo 21 de la Carta de Derechos al conceder al Fiscal

General y a la Comisión Electoral la facultad de entrada e inspección de locales para realizar verificaciones al azar con el fin de asegurarse de que cada partido político y cada candidato declararon correctamente todas las donaciones, obsequios, pagos o entregas de bienes o servicios en un registro anual. En opinión del Fiscal General la violación de ese derecho no podía considerarse como una limitación razonable de ese derecho en el sentido del artículo 5 de la Ley de la Carta de Derechos. No se dio curso al proyecto, aunque posteriormente se aprobó una disposición para la divulgación de información sobre las donaciones políticas mediante la introducción en 1995 de una modificación en la Ley electoral de 1993. Esta modificación se analiza con más detalle más adelante en relación con el artículo 25 (véanse los párrafos 229 a 231 infra).

Artículo 19 - Nadie podrá ser molestado a causa de sus opiniones

"Material objetable"

178. A raíz de la presentación del tercer informe de Nueva Zelandia, el Comité de Derechos Humanos insistió en que se estudiase la posibilidad de modificar la Ley de clasificación de filmes, vídeos y publicaciones de 1993, para que incluyera una definición más específica de "material objetable", o de eliminar la responsabilidad penal por la posesión del material sin su conocimiento ni motivos razonables para creer que es objetable. Se expone ante el Comité el siguiente comentario.

179. El artículo 3 de la ley consigna a efectos legales el significado del adjetivo "objetable". El criterio de prohibición es que la publicación "describa, represente, exprese, o exponga de cualquier otro modo cuestiones como actos sexuales, escenas de horror, crímenes, crueldades o violencias de tal modo que la difusión de la publicación se preste a resultar lesiva para el bien común". En la decisión más reciente sobre la legislación de censura, el Tribunal de Apelación sostuvo que las palabras, "cuestiones tales como" limitaban las publicaciones censurables a las que pueden muy bien ser descritas como consagradas a cuestiones como las que se enumeran. A ese respecto, la colocación de las palabras "actos sexuales, escenas de horror, crímenes, crueldades o violencias", entre las materias de las publicaciones, tiende a hacer referencia a una actividad más bien que a la expresión de una opinión o una actitud (Living Word Distributors Ltd v. Human Rights Action Group (31 de agosto de 2000), texto no comunicado, Tribunal de Apelación, CA 58/00, 15 párr. [28]).

180. Ciertos tipos de material se consideran "objetables" y por consiguiente están automáticamente prohibidos. Se trata de publicaciones que promueven o apoyan la explotación sexual de los niños, la violencia sexual, la urolagnia y la coprofilia, la bestialidad y actos de tortura de violencia extrema. Conviene hacer notar que todas las actividades descritas en el artículo 3 son actividades delictivas en virtud de la Ley penal de 1961, salvo la urolagnia y la coprofilia. En el fallo mencionado en el asunto Moonen (anterior párr. 18) el Tribunal de Apelación recalcó que los censores, al intervenir en virtud de esta disposición, han tenido que explicar en qué consistía la publicación concreta que promueve o apoya la actividad prohibida (Moonen v. Film and Literature Board of Review (1999) 5 HRNZ 224, 236, 237 párr. [29], anexo C). Al determinar la prohibición de cualquier otra publicación, la Oficina de Clasificaciones debe tener en cuenta el grado y el modo en que la publicación describe tipos concretos de contacto sexual y físico, degrada a las personas o promueve actividades delictivas.

En el proceso de clasificación hay que tener en cuenta otros muchos factores tales como el efecto dominante de la publicación, su carácter y el público al que se destina.

181. Este planteamiento, de especificar los criterios de clasificación, es deliberado. La experiencia acumulada muestra los peligros de entrar en demasiados pormenores en esta esfera. Se ha intentado en el pasado formular una definición amplia y concreta de lo que está prohibido y de lo que no lo está, mediante listas rigurosas de prohibiciones. Se ha abandonado este método, porque una de sus consecuencias es prohibir publicaciones sobre la base del contenido exclusivamente, sin tener en cuenta el carácter de la publicación, sus efectos probables y el contexto en que se trata el contenido. Las dificultades de método incluyen problemas de enunciado de una definición exhaustiva, la poca flexibilidad al aplicar criterios "de equilibrio", y un freno excesivo de la capacidad de evolución del derecho al correr de los tiempos. En la formulación de los criterios del artículo 3 se han tenido en cuenta estas dificultades. Sin embargo, leído en su conjunto, el artículo 3 representa un conjunto de orientaciones muy detalladas y concretas.

182. El Gobierno ha decidido adoptar un criterio muy firme por lo que respecta a la responsabilidad penal por la posesión de ese material. En consecuencia, se ha decidido que el acusado de estar en posesión de una publicación objetable, por ejemplo, de pornografía infantil, no podrá oponer excepción alguna. Es preciso incluir la posesión de material no clasificado que sea o pueda ser objetable, ya que la mayor parte de la pornografía externa nunca entra en el sistema de clasificación.

183. Concretamente, éste es uno de los casos mencionados en el párrafo 25 cuando el informe del Fiscal General sobre el artículo 7 fue impugnado ante el Comité de Selección pertinente alegándose que no había habido violación de la Carta de Derechos.

Libertad de expresión artística

184. La Ley del Consejo de Artes de Nueva Zelanda Toi Aotearoa de 1994 (véanse más adelante los párrafos 288 a 291) establece el derecho a la libertad de expresión artística. La ley manifiesta que una de las funciones del Consejo es mantener y promover los derechos a los artistas y el derecho de las personas a la libertad en la práctica de las bellas artes (párrafo i) del artículo 7 de la Ley de 1994).

Artículo 20 - Toda propaganda en favor de la guerra estará prohibida por la ley. Toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituya incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia estará prohibida por la ley

Apología del odio religioso

185. El Comité de Derechos Humanos expresó preocupación, en sus comentarios sobre el tercer informe de Nueva Zelanda, por el hecho de que la Ley de derechos humanos no contenga prohibición alguna de la apología del odio religioso. Al practicarse las consiguientes averiguaciones, la Comisión de Derechos Humanos en Nueva Zelanda ha informado de que no hay pruebas que indiquen en Nueva Zelanda impedimentos y dificultades en esa esfera. La Comisión no ha recibido ninguna queja importante de discriminación por motivos de religión. Las cuestiones de religión que ha investigado la Comisión tienden a tener que ver con el tema de

la conciliación de las diferencias religiosas más bien que con una discriminación abierta al respecto. La Comisión no propugna por ahora ninguna enmienda a la ley; más bien, mantiene su vigilancia ante la posible aparición de problemas en este contexto.

Artículo 22 - Toda persona tiene derecho a asociarse libremente con otras, incluso a fundar sindicatos y a afiliarse a ellos para la protección de sus intereses

Sindicatos

186. La situación en lo que respecta al derecho a la libertad de asociación se describe en el tercer informe de Nueva Zelanda (párrs. 111 a 115) y la legislación descrita en ese informe ha seguido vigente durante el período sobre el que se informa. Sin embargo, el 2 de octubre de 2000 entró en vigor la nueva Ley de relaciones laborales de 2000 y contiene algunos cambios considerables de la legislación laboral y la libertad de asociación en Nueva Zelanda (véase también el párrafo 194 más adelante). En el próximo informe periódico de Nueva Zelanda al Comité de Derechos Humanos se incluirá un análisis detallado de la nueva ley. Procede hacer constar también que la Ley de comercio de 1986 contiene una cláusula que exime los contratos y arreglos sobre las condiciones de empleo de las cláusulas que prohíben prácticas anticompetitivas, con lo que se protege el derecho a la negociación colectiva.

187. Más datos sobre la situación en lo que respecta a la libertad de asociación y sindicación en general figuran también en información de Nueva Zelanda sobre el Convenio N° 87 de la OIT, en las respuestas de noviembre de 1993 y octubre de 1994 de los informes provisional y final del Gobierno de Nueva Zelanda al Comité de Libertad Sindical de la OIT en relación con la reclamación del Consejo de Sindicatos de Nueva Zelanda sobre negociación colectiva y libertad sindical, y la información en marcha que el Gobierno ha proporcionado al Comité de Libertad Sindical, en respuesta a las peticiones de que se le mantenga informado de los cambios que se produzcan en la jurisprudencia que sean de interés para la reclamación entablada ante la OIT, (que se trata más adelante en los párrafos 193 a 195).

188. No ha habido modificaciones a la legislación durante el período de que se informa. Sin embargo, la jurisprudencia ha seguido desarrollándose. En virtud de la Ley de contratos de trabajo de 1991, los empleadores han de reconocer al representante autorizado por los empleados a los efectos de la negociación u otras cuestiones relacionadas con el contrato de trabajo. Como se prevé en el tercer informe de Nueva Zelanda, el Tribunal de Apelación confirmó categóricamente que en la práctica esto significa que el empleador que se avenga a negociar, ha de hacerlo con cualquier representante autorizado de la parte contraria.

189. De conformidad con las tendencias mundiales, la afiliación sindical en Nueva Zelanda ha venido disminuyendo a lo largo de los años, de 603.118 afiliados en mayo de 1991 a 362.200 en diciembre de 1995. Esta tendencia local se mantuvo después de la introducción de la Ley de contratos de trabajo de mayo de 1991, que revocó la sindicación obligatoria. La densidad sindical (total de afiliados como porcentaje del total de la mano de obra) también ha disminuido, de un 46,6% en mayo de 1991 a un 24,5% en diciembre de 1995, en consonancia también con la evolución mundial. Este cambio refleja tanto la disminución de la afiliación sindical como el incremento de la mano de obra en Nueva Zelanda.

190. La representación sindical es más fuerte en la contratación colectiva de más envergadura (de más de 20 empleados), pues un 84% de esos empleados estaban afiliados a sindicatos en febrero de 1996.

Derecho de asociación colectiva

191. La información suministrada en los párrafos 116 a 199 del tercer informe de Nueva Zelanda sigue valiendo para el período sobre el que se informa. El derecho de asociación colectiva no tiene limitación. En relación con huelgas y cierres patronales cabe especificar que son ilícitos cuando su causa consiste en saber si el contrato colectivo obliga a más de un empleador. Esta disposición tiene por objeto defender el derecho del empleador a no hacer frente a huelgas y a pérdidas económicas debidas a actividades de otros empleadores sobre los que no tiene ninguna influencia, y a no verse obligado a concertar acuerdos colectivos contra su voluntad. La actividad industrial es legítima cuando se relaciona con el contenido de un convenio colectivo con diversos empleadores.

192. Aparte del preaviso requerido que se aplica en determinadas industrias fundamentales, no existen disposiciones legales sobre el derecho de huelga en categorías especiales de empleados. Las fuerzas armadas no están sujetas a los derechos y obligaciones consignados en la Ley de contratos de trabajo de 1991. El jefe de las fuerzas armadas tiene la responsabilidad legal de determinar las condiciones de empleo en las fuerzas armadas en consulta con la Comisión de Servicios del Estado. La Ley de 1991 se aplica a agentes de policía, junto con determinadas medidas especiales dispuestas por la Ley de policía de 1958. Los sindicatos de policía, la asociación de policía y el gremio de agentes de policía tienen derechos de negociación. El personal superior puede celebrar contratos laborales a título individual. Hay algunas restricciones sobre lo que cabe negociar en cuanto a derechos, y la policía no tiene el derecho de huelga pero tiene derecho a someterse a un laudo arbitral definitivo.

Cumplimiento de los Convenios Nos. 87 y 98 de la OIT

193. Se recordará que el Comité de Libertad Sindical de la OIT publicó un informe final en noviembre de 1994 sobre una queja del Consejo de Sindicatos de Nueva Zelanda de que la Ley de contratación laboral contraviene los Convenios Nos. 87 y 98. En respuesta a las recomendaciones de la OIT, por las que había que tener a la OIT informada de las decisiones legales pertinentes, el Gobierno ha suministrado informes periódicos a la OIT sobre la evolución de la jurisprudencia. Además, en respuesta a la recomendación de la OIT de que el Gobierno emprenda conversaciones tripartitas, la Federación de Empleadores de Nueva Zelanda y el Consejo de Sindicatos, en respuesta a una invitación del Gobierno, facilitaron respuestas iniciales a la OIT sobre la compatibilidad de la Ley de contratación laboral con los principios de la OIT sobre negociación colectiva.

194. En octubre de 2000 la Ley de contratos de trabajo fue sustituida por la nueva Ley de relaciones laborales de 2000. Uno de los objetivos de la nueva ley es promover el cumplimiento en Nueva Zelanda de los principios que informan el Convenio N° 87 relativo a la libertad sindical y el Convenio N° 98 relativo a la aplicación de los principios del derecho de sindicación y de negociación colectiva, de la Organización Internacional del Trabajo. El Gobierno de Nueva Zelanda sigue la política de ratificar con regularidad los convenios de la OIT; sin embargo, también sigue la política de que sólo ratifica esos convenios cuando la legislación y la

práctica se ajustan plenamente a todas sus disposiciones. El Gobierno ha facilitado recientemente un ejemplar de la ley a la OIT, recabando comentarios sobre la compatibilidad de la ley con los Convenios Nos. 87 y 98. El Gobierno se propone seguir estudiando el tema de la compatibilidad de la ley con los Convenios Nos. 87 y 98 y facilitará más información en informes futuros.

195. Cuestiones análogas influyen en la postura del Gobierno de Nueva Zelanda en cuanto a las reservas formuladas al artículo 22 del Pacto. La jurisprudencia seguirá aclarando la postura de Nueva Zelanda, pero por las razones aducidas en el tercer informe de Nueva Zelanda (párrs. 120 y 121), el Gobierno no se propone por ahora retirar esta reserva. Esta reserva volverá a examinarse a la luz del estudio por el Gobierno de la compatibilidad de la Ley de relaciones laborales con los Convenios Nos. 87 y 98.

Artículo 23 - La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado

Ley sobre la violencia en el hogar de 1995

196. Como se detalla en la Declaración Programática del Gobierno sobre el tema, emitida en junio de 1996 (incluida como anexo S), la violencia en el hogar sigue siendo un importante problema que afecta a toda la comunidad y sigue ocasionando importantes costos sociales y económicos, además de socavar los derechos humanos fundamentales, incluidos el derecho a la vida, la igualdad, la libertad y la seguridad. La Ley de 1995 sobre la violencia en el hogar (anexo T) entró en vigor el 1º de junio de 1996 con el objetivo primordial de facilitar una mayor protección a las víctimas de la violencia en el hogar. La ley establece un régimen único de protección frente a una gran variedad de comportamientos que suponen abusos físicos, sexuales o psicológicos. Las personas a quienes se aplica la ley no son solamente los cónyuges y las parejas de hecho (como ocurre con la Ley de protección del hogar de 1982), sino también las parejas homosexuales, los familiares y miembros del hogar y aquellos con los que se mantienen estrechas relaciones personales. Ese régimen conlleva determinadas condiciones legales, tales como las de limitar la posesión de armas de fuego y, además, un tribunal puede imponer condiciones especiales con arreglo a las circunstancias de cada caso. Otro aspecto clave de la legislación incluye la adopción de programas obligatorios con destino a los demandados en las órdenes de protección. El objetivo principal de estos programas obligatorios es detener o impedir la violencia en el hogar por parte del demandado. Además, la legislación permite que las personas protegidas, niños inclusive, soliciten la asistencia de programas financiados por el Estado destinados a promover su seguridad. La ley también refuerza las disposiciones ejecutivas, en particular agravando la pena por la infracción de una orden de protección.

197. A título de antecedente debe explicarse que, si bien el tema de la violencia en el hogar ya ha sido objeto de legislación concreta en Nueva Zelanda (en la Ley de protección del hogar de 1982), la creciente preocupación por la incidencia de este y otros problemas análogos ha llevado a la promulgación de la nueva medida. La legislación de 1995 contiene una gama considerable de mejoras fundamentales de la legislación sobre la mujer. También reconoce la necesidad de unas medidas más enérgicas para mitigar los efectos de la violencia en el hogar dondequiera que se produzcan, y dejar bien sentado cuáles son los tipos de conducta que se consideran inaceptables en el marco de una relación estrecha, con la esperanza de que puedan evitarse esos comportamientos. El Ministerio de Justicia de Nueva Zelanda interviene de modo

continuo en la aplicación de la ley y lleva a cabo en la actualidad una serie de evaluaciones amplias y completas para determinar si se cumplen los objetivos de dicha ley.

198. La Ley sobre la violencia en el hogar de 1995 reconoce también que pueden producirse abusos no sólo en las relaciones entre las parejas de hecho, sino también en un ámbito familiar más amplio. Esto pasa concretamente entre los maoríes, que tradicionalmente viven en agrupaciones familiares amplias. Se han adoptado reglamentos en virtud de esa ley que especifican, como condición de aprobación, que los programas destinados a un grupo social fundamentalmente maorí han de acreditar un conocimiento y una comprensión de las tikanga maori (tradiciones), con inclusión de los valores y conceptos importantes para los maoríes. También hace al caso el párrafo 5 de la Declaración Programática del Gobierno (véase el anexo S).

199. El Ministerio de Justicia ha publicado recientemente un estudio titulado Domestic Violence Act 1995: Process evaluation (Wellington 2000) que trata de facilitar información sobre la medida en que se han alcanzado los objetivos de la ley. En su gran mayoría, los entrevistados como informadores clave del estudio y los que han contestado a las encuestas, estiman que la Ley de 1995 es un excelente texto legal que alcanza sus objetivos. En el próximo informe periódico de Nueva Zelanda se emprenderá un análisis detallado de ese estudio.

Matrimonios del mismo sexo

200. En noviembre de 1994, el Tribunal Superior emitió una sentencia declarativa que reconocía el derecho de los transexuales operados a contraer matrimonio en Nueva Zelanda como miembros de su sexo psicológico (Attorney-General v. Otahuhu Family Court [1995] 1 NZLR 603). Sin embargo, esta decisión no se extiende a las uniones homosexuales. El magistrado hizo notar que "se acepta aquí que está implícito en la ley [Ley del matrimonio de 1955] que el matrimonio es la unión de un hombre y una mujer".

201. En febrero de 1996, se iniciaron actuaciones ante el Tribunal Superior de Auckland en nombre de tres parejas lesbianas que pedían una sentencia declarativa del derecho de personas del mismo sexo a contraer matrimonio legal de conformidad con la Ley de matrimonio (Quilter v. Attorney-General (1996) 3 HRNZ 1 (HC)). En la demanda se aducía que no existían impedimentos legales para la emisión de una licencia matrimonial a los demandantes, y se invocaban los artículos 6 y 19 de la Ley de la Carta de Derechos (titulados respectivamente "Prevalencia de la interpretación compatible con la Carta de Derechos" y "Derecho a la no discriminación"), en apoyo de la declaración. Conviene hacer notar que la Ley de 1995 no contiene una definición explícita del matrimonio.

202. Las parejas alegaron que las razones históricas del derecho consuetudinario tradicional para el matrimonio entre un hombre y una mujer no se aplicaban de hecho a la cuestión de si el "matrimonio" incluía matrimonios del mismo sexo, por lo que no podían considerarse hoy como decisorias. Por otra parte, si según el derecho consuetudinario, el "matrimonio" sólo incluía la unión entre personas de distinto sexo, entonces la Ley de matrimonio de 1955 debería interpretarse de conformidad con el artículo 6 de la Ley de la Carta de Derechos, para evitar discriminaciones por motivo de sexo y orientación sexual mencionada en el artículo 19 de la Ley de la Carta de Derechos de 1990. El artículo 19 de la Ley de la Carta de Derechos menciona los motivos de discriminación consignados en la Ley de derechos humanos. El artículo 21 de la Ley

de derechos humanos de 1993 incluye la orientación sexual, que define como "orientación heterosexual, homosexual, lesbiana o bisexual" entre los motivos prohibidos de discriminación.

203. El Tribunal Superior sostuvo que sólo podían contraer matrimonio personas de sexo opuesto. En el asunto Quilter v. Attorney-General (1996) 3 HRNZ 1, 28 (HC) manifestó:

"Si el Parlamento estima que los matrimonios entre personas del mismo sexo deben reconocerse y registrarse como tales, deberá promulgar una disposición o disposiciones que hagan bien patentes sus propósitos... Es una cuestión de política social y por consiguiente incumbe al Parlamento adoptar una decisión en nombre de los habitantes de Nueva Zelanda, y no corresponde a un tribunal de Nueva Zelanda crear, mediante una interpretación estrecha, una nueva política social."

204. Fuera del período que abarca el presente informe, el tenor de la sentencia susodicha fue, en apelación, confirmado por mayoría por el Tribunal de Apelación (Quilter v. Attorney-General (1997) 4 HRNZ 170) (véase sobre el particular los párrafos 174 a 177), que decidió que la letra y el espíritu de la Ley de matrimonio de 1955 no podían aceptar matrimonios entre personas del mismo sexo. Tres magistrados manifestaron que la limitación del matrimonio a personas de distinto sexo no era discriminatorio (177 P. Richardson, 179 J. Gault, 215 y ss. J. Keith). Un magistrado sostuvo que era discriminatorio (188 y ss. J. Thomas) y otro sostuvo que era discriminatorio a primera vista pero no requería una opinión definitiva (J. Tipping). La causa es ahora objeto de una comunicación enviada al Comité de Derechos Humanos (Joslin et al v. New Zealand, comunicación N° 902/99). Posteriormente, en 1999, el Ministerio de Justicia publicó un documento sobre las parejas del mismo sexo y la ley. En este documento se estudia una serie de cuestiones jurídicas pertinentes a las parejas del mismo sexo, tales como el tema del matrimonio, el reconocimiento oficial de la relación y el régimen de bienes. Los detalles del informe siguiente a este documento y los últimos cambios legislativos que afectan a las parejas del mismo sexo se examinarán en el próximo informe periódico de Nueva Zelanda presentado con arreglo al Pacto.

Artículo 24 - Protección del niño

Convención sobre los Derechos del Niño

205. El Gobierno de Nueva Zelanda ratificó el 6 de abril de 1993 la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño de 1989. El primer informe de Nueva Zelanda, remitido en octubre de 1995 (CRC/C/28/Add.3) y presentado en enero de 1997, examina con más pormenores las diversas medidas relativas al bienestar del niño (anexo U). El segundo informe periódico de Nueva Zelanda con arreglo a la Convención se remitirá en diciembre de 2000. Nueva Zelanda firmó los Protocolos Facultativos relativos a la participación de niños en los conflictos armados y la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía en la Cumbre del Milenio y trabaja en la ratificación de ambos instrumentos. Nueva Zelanda también trabaja en la ratificación del Convenio N° 182 de la OIT sobre la prohibición de las peores formas de trabajo infantil. Posteriormente, se ha introducido una enmienda a la Ley penal de 1961, que tipifica como delito ser cliente de una prostituta de menos de 18 años, y el culpable incurrirá en una pena máxima de cinco años de prisión (cláusula 5 del proyecto de enmienda 2000 a la Ley penal). Actualmente el Comité Especial estudia ese proyecto de ley.

Ley sobre la violencia en el hogar de 1995

206. La Ley sobre la violencia en el hogar de 1995 mencionada en el marco del artículo 23 (véanse los párrafos 169 a 172) establece que los niños podrán solicitar la asistencia en programas financiados por el Estado destinados a promover su seguridad. Como parte del mismo conjunto de leyes, se han introducido cambios significativos en la Ley de tutela de 1968 mediante la enmienda a la Ley de tutela de 1995 (incluida como anexo V). Los casos en que hay denuncias de violencia en causas de custodia del niño y acceso a él, el Tribunal determinará lo antes posible el fundamento de las denuncias. En caso afirmativo, el progenitor violento no recibirá la custodia ni tendrá acceso sin vigilancia a menos que convenza al Tribunal de que el niño no corre peligro (véase el artículo 4 de la Ley de enmienda de 1995 que consigna "disposiciones especiales sobre casos de violencia").

Delitos sexuales extraterritoriales

207. La Ley de reforma de la Ley penal de 1995 (incluida como anexo I) destaca la protección general de los menores al crear un delito extraterritorial que prohíbe la relación sexual de los neozelandeses con niños de otros países. El efecto de las disposiciones pertinentes en esta medida es disponer que los ciudadanos en Nueva Zelandia y los residentes habituales en Nueva Zelandia incurran en responsabilidad penal con arreglo a la ley neozelandesa si mantienen relaciones sexuales con niños de menos de 16 años mientras están fuera de Nueva Zelandia. El criterio de la legislación es tipificar este comportamiento que equivale a un delito contra un niño en Nueva Zelandia, también como delito fuera de Nueva Zelandia. Los mismos eximentes y garantías procesales aplicables si el delito se ha cometido en Nueva Zelandia se aplicarán al delito extraterritorial. El reo condenado por un delito en virtud de esta disposición, incurrirá en la misma pena máxima que se aplicaría si se le acusara de un delito interno y será condenado en virtud del artículo correspondiente de la Ley penal de 1961. Debe sin embargo recabarse el asentimiento del Fiscal General, antes de entablar un procedimiento por delito sexual extraterritorial.

208. La Ley de reforma de la Ley penal de 1995 contiene asimismo una disposición que declara ilegal en Nueva Zelandia la ayuda a personas para viajar al extranjero con objeto de tener relaciones sexuales con niños o promover el turismo sexual infantil.

Adopción internacional

209. Durante el período sobre el que se informa, el Gobierno aprobó en principio la adhesión de Nueva Zelandia al Convenio de La Haya de 1993 sobre la Protección de los Niños y la Cooperación en materia de Adopción Internacional. Durante el período de que se informa, se presentó al Parlamento un proyecto de ley correspondiente, destinado a incorporar el Convenio a la legislación neozelandesa. Con posterioridad se aprobó una ley denominada la Ley de adopción (internacional) de 1997, y Nueva Zelandia se ha adherido oportunamente al Convenio. El efecto de la Ley de 1997 es cumplir los requisitos de la buena práctica de la adopción internacional consignados en el Convenio que, según la ley, tiene fuerza de ley en Nueva Zelandia.

210. La Comisión de Legislación publicó un informe titulado Adoption and Its Alternatives: A Different Approach and a New Zealand Framework (NZLC R65, Wellington 2000), que trata,

entre otras cosas, de la adopción internacional. Recomienda la promulgación de una ley de cuidados del niño. Esta ley abarcará todas las disposiciones pertinentes sobre la adopción en diversas leyes, por ejemplo, la Ley de adopción de 1955, la Ley de tutela de 1968, y la Ley de niños, los adolescentes y sus familias de 1989.

Informes obligatorios sobre malos tratos a los niños

211. La propuesta de introducción de informes obligatorios de malos tratos a los niños por parte de ciertos grupos profesionales, mencionada en el párrafo 125 del tercer informe de Nueva Zelanda, no la aprobó el Parlamento cuando se ocupó en 1994 de las enmiendas a la Ley de 1989 de los niños, los adolescentes y sus familias.

212. En cambio, como alternativa a los informes obligatorios sobre malos tratos a los niños, la enmienda de 1994 modificó el artículo 7 de la ley, confiriendo la obligación específica al Director General de Asistencia Social de:

- promover, mediante la educación y la publicidad, entre la opinión pública y las agrupaciones profesionales y laborales, el conocimiento de cuestiones relativas a los malos tratos a los niños; y
- desarrollar y aplicar protocolos sobre la información de casos de malos tratos a los niños entre organismos y grupos profesionales y laborales, y vigilar la eficacia de esos protocolos.

213. Dentro del período de que se informa, se han hecho considerables adelantos en la aplicación de esas nuevas funciones por parte del Servicio de la Infancia y la Juventud de Nueva Zelanda, responsable de la atención y la protección de niños y jóvenes en virtud de la ley. Una guía interorganismos titulada Breaking the Cycle: An Interagency Guide to Child Abuse, que contiene las definiciones, las características y la información de los malos tratos, se publicó en octubre de 1995 (incluida como anexo W. También se incluye, por su interés, en el mismo anexo, una publicación aparecida en 1996: Breaking the Cycle: Interagency Protocols for Child Abuse Management).

Bienestar del niño

214. La finalidad de la Ley de 1989 del niño, el adolescente y sus familias es reformar la legislación sobre niños y jóvenes necesitados de asistencia y protección. Una breve enmienda al artículo 6 de la Ley (relativa al bienestar y a los intereses del niño o del adolescente) fue aprobada por el Parlamento en 1994 y entró en vigor a comienzos de enero de 1995. La enmienda resulta de una revisión ministerial de la Ley hecha en 1991 (mencionada en el párrafo 124 del tercer informe) en la que se examinaba la aplicación práctica de esa ley. En esa revisión se llegó a la conclusión de que los principios en que se inspiraba y los objetivos a que aspiraba la ley eran buenos. Sin embargo, con anterioridad el principio rector estaba expresado de manera que indicaba que el bienestar y los intereses del niño o del adolescente deberían ser el factor decisivo cuando se produjese un conflicto de intereses. La enmienda de 1994 modificó la letra de la disposición reforzándola, de suerte que los intereses del niño o del adolescente fuesen la primera y primordial consideración, habida cuenta de los principios consignados en la ley.

Ley de protección de la infancia

215. En el Comité de Derechos Humanos hubo un debate en relación con el tercer informe de Nueva Zelanda, acerca de los procedimientos de ayuda a la infancia en virtud de la Ley de protección de la infancia de 1991. A continuación se facilita más información. La ley representa una nueva política de evaluación de las obligaciones de manutención y los derechos de los padres, y como tal ha tenido un efecto considerable. El principio rector de la ley es afirmar el derecho del niño a ser mantenido por los padres. En general, la responsabilidad se calcula según una fórmula determinada basada en el líquido imponible del progenitor, en una asignación pecuniaria basada en acuerdos domésticos corrientes y en el número de niños a los que se ha de abonar la manutención.

216. En reconocimiento de la Ley de protección de la infancia como importante iniciativa de política social, el Gobierno ordenó a funcionarios de los departamentos correspondientes que examinaran la aplicación de la Ley en 1993. En consecuencia, en 1994 se introdujo un cambio importante en la ley. Hasta julio de 1994, sólo el Tribunal de Familia podía revisar la cuantía de la subvención destinada al niño. A partir de julio de 1994, cualquiera de los progenitores puede recabar del Departamento de impuestos internos una revisión administrativa de la suma abonable. Las solicitudes son atendidas por funcionarios independientes que utilizan los mismos criterios que los tribunales. Si cualquiera de los progenitores no está satisfecho con la decisión del funcionario independiente, puede llevar el asunto a los tribunales.

217. El proceso de revisión administrativa se introdujo al comprobar los obstáculos sociales que existían para las personas que se dirigen a los tribunales. Desde que se introdujo el nuevo procedimiento en julio de 1994, se han dirigido al Departamento de impuestos internos 4.200 solicitudes de revisión, el 30% de ellas sometidas por tutores. Esta cifra se puede comparar con las 2.087 solicitudes presentadas al Tribunal de Familia durante los dos años precedentes a julio de 1994, procediendo un 5% de ellas de tutores.

218. A raíz de la revisión practicada por los funcionarios, el Gobierno encargó una revisión independiente de la Ley de protección de la infancia en 1994. Esta revisión estuvo encabezada por el Magistrado del Tribunal de Familia Peter Trapski. El informe de la revisión se presentó al Gobierno en noviembre de 1994. Dentro del actual período sobre el que se informa se han adoptado o se proyecta adoptar medidas para aplicar las recomendaciones administrativas de ese informe. La revisión y el informe por su aplicación por parte del Gobierno, figuran como anexo X.

Artículo 25 - Todos los ciudadanos tendrán derecho a participar en la dirección de los asuntos públicos, a votar y ser elegidos en elecciones periódicas auténticas y a tener acceso a las funciones públicas de su país

Realización de las elecciones con arreglo al sistema MMP

219. En consonancia con el nuevo sistema electoral descrito en el tercer informe, en octubre de 1996 se celebró la primera elección según el sistema de la representación proporcional mixta (MMP). El nuevo Parlamento fue más representativo de la sociedad neozelandesa que los parlamentos anteriores. La representación de las mujeres pasó del 21% en 1993 al 30%. También aumentó el número de parlamentarios de ascendencia maorí y de las islas del Pacífico.

Los maoríes, que antes de esa elección ocupaban 6 escaños de un total de 99, pasaron a ocupar 15 de un total de 120. Tres parlamentarios procedían de las islas del Pacífico y por primera vez fue elegido uno de origen chino. Después de la elección de 1999, el Parlamento se diversificó aún más. Nueva Zelanda es el primer país del mundo que cuenta con un parlamentario transexual y otro que ha declarado abiertamente su homosexualidad. Ahora hay cuatro parlamentarios que proceden de las islas del Pacífico, en tanto que se mantiene estable la representación de las mujeres y los maoríes. El parlamentario de origen chino fue reelegido.

220. Después de la elección de 1996 hubo un período de negociación entre los partidos representados en el Parlamento para decidir cuál formaría el Gobierno. A principios de diciembre de 1996 asumió el Gobierno una coalición del Partido Nacional Neozelandés y el Primer Partido Neozelandés. Tampoco en la elección de 1999 se logró una clara mayoría, por lo que prestó juramento otro Gobierno de coalición entre el Partido Laborista y la Alianza. Este Gobierno es minoritario.

Convocación de referéndums por iniciativa popular

221. La Ley del referéndum por iniciativa popular de 1993 (Ley CIR), que entró en vigor el 1º de febrero de 1994, ofrece ahora (por primera vez) un mecanismo para que los privados y las personas jurídicas convoque referéndums nacionales sobre cualquier tema. Si bien los resultados de esos referéndums son sólo indicativos y no vinculantes para el Gobierno en funciones, ese nuevo mecanismo constituye claramente un novedoso instrumento para conocer la opinión pública.

222. El mecanismo que establece la Ley CIR consta de varios pasos. El promotor del referéndum presenta una pregunta al Secretario de la Cámara de Representantes. Tras un período de consulta pública, el Secretario toma una decisión acerca de la formulación exacta de la pregunta que se someterá a referéndum y aprueba los formularios de petición. Una vez recibida la aprobación, el promotor dispone de 12 meses para recoger las firmas requeridas, cuyo número no debe ser inferior al 10% de los votantes inscritos que piden la celebración de un referéndum sobre el asunto en cuestión.

223. Corresponde al Secretario determinar, aplicando un método de muestreo, si la petición está respaldada por el número requerido de firmas. Si comprueba que el número de firmas es inferior al 10% de los electores inscritos, la petición se devuelve al promotor, que dispone de otros dos meses para reunir las firmas necesarias. Si la petición cuenta con el número suficiente de firmas válidas, el Secretario certifica la conformidad de la petición y la remite al Presidente de la Cámara, que a su vez la presenta a la Cámara. El Gobierno tiene entonces que celebrar el referéndum.

224. El Gobernador General dispone de un mes para fijar la fecha del referéndum, que debe celebrarse en el plazo de un año a partir de la fecha de la presentación por el Presidente, a menos que el 75% de los parlamentarios voten un aplazamiento. En ese caso, la Cámara puede retrasar el referéndum dos años como máximo. Si se ha fijado la fecha del referéndum pero posteriormente se convoca una elección general, tanto el Gobernador General, mediante decreto legislativo, como la Cámara, pueden modificar a fijar la fecha para que coincida con la elección general.

225. El resultado del referéndum se determina por mayoría simple de los electores votantes; sin embargo, como ya se indicó, el resultado no es vinculante para el Gobierno.

226. El primer referéndum convocado por iniciativa ciudadana con arreglo a la Ley CIR se celebró en 2 de diciembre de 1995. En esa ocasión se pidió que se votara sí o no a la siguiente pregunta:

¿Debería reducirse el número de bomberos profesionales contratados a tiempo completo por el Cuerpo de Bomberos de Nueva Zelandia a un número inferior al que estaba contratado el 1º de enero de 1995?

227. En el referéndum participó el 27% de los votantes inscritos, y el 88% de los votos (válidos) fue en contra de la propuesta.

228. Después de ese referéndum, la Ley CIR se enmendó en 1995 (se adjunta como anexo Y un ejemplar de la Ley de 1993 en su forma enmendada). La mayoría de las enmiendas se refirieron al procedimiento. La más importante fue la introducción de un procedimiento que permitiera a los promotores de referéndums retirar una petición. Los promotores pueden retirar una petición comunicando por escrito su intención al Secretario antes de la notificación oficial de la celebración del referéndum, y el referéndum no tendrá lugar. En la ley se estipulan los delitos de soborno o de intento de ejercer presiones indebidas sobre un promotor para que retire una petición.

La Ley de reforma de la Ley electoral (Nº 2) de 1995

229. Una modificación importante de la Ley electoral, introducida por la Ley de reforma de la Ley electoral (Nº 2) de 1995, fue el requisito de que se revelaran las donaciones efectuadas a los partidos políticos inscritos (a lo que ya se ha hecho alusión en el ámbito del artículo 17, en el párrafo 150 *supra*), así como el establecimiento de un límite a los gastos de las campañas electorales de los partidos políticos inscritos.

230. La Ley de reforma establece que el gasto total en la campaña electoral de un partido político inscrito que figure en la papeleta de voto durante los tres meses precedentes al día de la votación no excederá de un millón de dólares neozelandeses, más 20.000 dólares por cada circunscripción que se dispute el partido en cuestión. Si el partido político inscrito no figura en la papeleta de voto, los gastos electorales no superarán los 20.000 dólares por circunscripción en los tres meses precedentes al día de la votación. El gasto de propaganda de los candidatos electorales tiene un límite distinto, que en la Ley de enmienda se elevó a 20.000 dólares.

231. La ley también exige, con efecto a partir del 1º de abril de 1996, que los partidos políticos inscritos hagan públicas las donaciones anuales recibidas del electorado y a nivel nacional. Las donaciones del electorado hechas por cualquier persona deben revelarse si exceden de 1.000 dólares (ya se trate de una donación única o de la suma de otras donaciones hechas en el mismo año por la misma persona). Las donaciones de electores anónimos de más de 1.000 dólares también deben hacerse públicas. Un régimen análogo se aplica a las donaciones de carácter nacional (las recibidas por la organización nacional del partido político inscrito). Todas las donaciones de este tipo que excedan de los 10.000 dólares han de hacerse públicas.

La opción electoral maorí

232. Según el sistema electoral anterior (sistema mayoritario), los electores de ascendencia maorí tenían la opción de inscribirse en el registro electoral maorí o en el general. En el primer caso se asignaba al elector uno de los cuatro distritos electorales maoríes designados. La Ley electoral de 1993 establece ahora que el número de escaños maoríes especialmente designados en el Parlamento fluctuará en función del número de electores inscritos en el registro maorí. Según el sistema electoral de representación proporcional mixta (MMP), los electores maoríes siguen teniendo la opción de inscribirse en el registro electoral maorí o en el registro general. El número de escaños maoríes aumenta o disminuye según la proporción de personas identificadas como maoríes que han elegido inscribirse en el registro electoral maorí con respecto a las personas identificadas como maoríes inscritas en ambos registros electorales, o sea, el general y el maorí. Este cálculo se hace al final del período normal de opción maorí, que se describe a continuación.

233. La opción maorí la ejercen los electores cuando se inscriben por primera vez, y después durante un período de opción maorí de dos meses de duración, cada cinco años. Durante ese período de opción los electores de ascendencia maorí pueden cambiarse de un registro a otro.

234. Entre el 15 de febrero y el 14 de abril de 1994 hubo un período de opción maorí. Se trató de un período especial, además del normal de cada cinco años, y tuvo por objeto establecer el número de escaños maoríes para la primera elección general según el sistema MMP. Al final de ese período de opción, el número de inscritos en el registro electoral maorí había pasado de 104.414 a 136.708 electores. El número de maoríes que optaron por inscribirse en el registro electoral general se redujo de 149.225 a 127.826 electores. Este hecho se tradujo en un aumento del número de escaños maoríes, que pasó de cuatro a cinco.

235. Algunos aspectos de la opción maorí de 1994 fueron objeto de acciones judiciales ante el Tribunal de Waitangi, el Tribunal Superior y el Tribunal de Apelación. A principios de febrero de 1994 se interpuso ante el Tribunal de Waitangi una demanda en relación con el monto de la financiación proporcionada para la publicidad de la opción maorí. El Tribunal recomendó que se aumentara la financiación para la campaña publicitaria de dicha opción (WAI 413, 10 de febrero de 1994). Esa recomendación fue examinada y desestimada por el Consejo de Ministros. En su decisión, el Consejo de Ministros tuvo en cuenta que en los 12 meses precedentes a la opción maorí de 1994 ya se había proporcionado una suma importante para informar a los maoríes acerca de la reforma de la ley electoral y promover la inscripción maorí. Asimismo, tuvo en cuenta que la Ley electoral de 1993 estipulaba que a cada elector inscrito, registrado como de ascendencia maorí, se le enviara una tarjeta con información sobre la opción maorí. Por último, el Consejo de Ministros estimó que la decisión sobre la cantidad que debía gastarse en la campaña publicitaria era de la competencia del Gobierno, como parte de su labor general de establecimiento de prioridades para el gasto público.

236. Al final del período de opción maorí, el Congreso Nacional Maorí y otras instancias pidieron una revisión judicial de las decisiones adoptadas acerca de la financiación y realización de la opción maorí. Tanto el Tribunal Superior (no notificado, HC Wellington, CP 99/94, 4 de octubre de 1994, McGechan J) como el Tribunal de Apelación sostuvieron que la Corona había adoptado medidas razonables para dar a conocer la opción maorí. Sin embargo, el Tribunal de

Apelación señaló que lo que se había hecho distaba mucho de ser perfecto (Taiaroa v. Ministry of Justice [1995] 1 NZLR 411, 418, adjunto como anexo Z).

237. El Congreso Maorí de Nueva Zelanda solicitó presentar ante el Consejo Privado una apelación contra la decisión del Tribunal de Apelación, pero la solicitud fue denegada en junio de 1995.

238. El Gobierno reconoció que era especialmente importante divulgar entre los maoríes información sobre la opción, dado que el número de escaños maoríes en el Parlamento depende directamente del número de electores inscritos en el registro maorí. Tras una investigación del Comité Especial para la Ley electoral, se promulgó legislación para prorrogar de dos a cuatro meses el período de opción. Con ello se pretendía dar más tiempo para divulgar la opción y permitir que los electores maoríes tomaran decisiones informadas acerca del registro en el que desearan inscribirse. Durante el período que abarca el informe se celebraron consultas con los maoríes para determinar la mejor manera de presentar la siguiente opción, prevista para 1997. La opción electoral maorí de 1997 se celebró de finales de abril a finales de agosto de ese año y llevó aparejada una gran campaña de publicidad y comunicaciones para informar a los maoríes acerca de la elección entre los registros electorales general y maorí, y de las posibles repercusiones de esa elección en el número de escaños maoríes en el Parlamento. De resultados de esa campaña, junto con los datos del censo de 1996, el número de escaños maoríes en el Parlamento después de la elección general de 1999 pasó de cinco a seis.

Cuestiones relativas a la vida privada

239. El artículo 115 de la Ley electoral de 1993 se refiere al derecho de las personas que temen por su seguridad a inscribirse en un registro electoral confidencial, de manera que sus datos personales no sean públicos. Esta es una importante medida de protección que permite a las personas participar como electores en circunstancias en que de otra manera se verían obligadas a quedar fuera del registro electoral. Entre los ejemplos figuraría el caso de la mujer que ha abandonado el hogar familiar a causa de la violencia doméstica y no desea ser localizada por su antigua pareja (véanse los párrafos 147 y 169). En el actual formulario del registro electoral se informa a todas las personas que se inscriben para votar del derecho que tienen a pedir que se les inscriba en un registro confidencial si temen por su seguridad.

Revisión de la Ley electoral

240. En la Ley electoral se estipulaba que la Cámara de Representantes crearía un Comité Especial después del 1º de abril de 2000 para examinar si debían introducirse modificaciones en las disposiciones de esa ley relativas a la representación maorí y a la división de los distritos electorales, y si, en su opinión, debía celebrarse otro referéndum sobre los cambios en el sistema electoral y, en caso afirmativo, cuáles serían las propuestas que habría que plantear a los votantes y el calendario de ese referéndum. El Parlamento creó el 4 de abril de 2000 el Comité de Examen del sistema MMP, de conformidad con el artículo 264 de la Ley electoral de 1993. El Comité solicitó a continuación que el público presentara propuestas sobre el mandato. Las propuestas del público se recibieron en septiembre y octubre de 2000. El Comité está examinando actualmente esas propuestas y debe presentar un informe al Parlamento a más tardar en junio de 2002.

Artículo 26 - Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley

Discriminación lingüística

241. En sus observaciones sobre el tercer informe de Nueva Zelandia, el Comité de Derechos Humanos expresó su preocupación porque los motivos de discriminación prohibidos en la Ley de derechos humanos de 1993 no abarcaban todos los motivos enunciados en el Pacto y, en particular, no se mencionaba específicamente el idioma.

242. El artículo 26 trata de la igualdad de protección de la ley y de la prohibición de la discriminación. Los motivos de discriminación prohibidos en ese artículo (al igual que en el párrafo 1 del artículo 2) no son en realidad exhaustivos: la protección es "contra cualquier discriminación" por motivos de raza... "o cualquier otra condición social". Evidentemente, esto no quiere decir que haya que eliminar de la ley todo tipo de distinción. El Comité mismo ha señalado que "no toda diferenciación de trato constituirá una discriminación, si los criterios para tal diferenciación son razonables y objetivos y lo que se persigue es lograr un propósito legítimo en virtud del Pacto" (Observación general N° 18 [36° período de sesiones, 9 de noviembre de 1989] párr. 13). En el asunto Quilter v. Attorney-General (1997) 4 HRNZ 170 (CA) (véanse los párrafos 200 a 204 supra) se declaró por mayoría que era razonable la diferenciación entre parejas de distinto sexo y parejas del mismo sexo respecto de la posibilidad de obtener la licencia de matrimonio (211 y ss. J. Keith, 178 J. Gault).

243. El principio enunciado en el artículo 26 es complejo y cada Estado Parte debe adoptar medidas para que el fin pretendido se logre efectivamente mediante su ordenamiento jurídico u otros sistemas. En la declaración introductoria hecha cuando se presentó el primer informe de Nueva Zelandia, el Comité fue informado de la amplia revisión de la legislación y la práctica que se había emprendido antes de la ratificación del Pacto, con miras a garantizar el cumplimiento de las obligaciones que se contraerían. Entre otras cosas, esa revisión dio lugar a la Ley de la Comisión de Derechos Humanos, de 1977. A partir de entonces, como se señala en el tercer informe y en el párrafo 5 del presente informe, las disposiciones de esa legislación se ampliaron en la Ley de derechos humanos de 1993. Para ofrecer una mejor protección de los derechos humanos en Nueva Zelandia, de conformidad con el Pacto, y teniendo en cuenta el entorno jurídico y social del país, en esa legislación se incluyeron motivos prohibidos de discriminación que no figuran en la lista no exhaustiva del artículo 26 del Pacto, por ejemplo la situación profesional, la discapacidad, la edad, el estado civil y la situación de familia. Asimismo, ha de señalarse que, al igual que numerosos otros países, Nueva Zelandia no ha optado por aplicar todos los derechos del Pacto mediante una disposición legislativa de un tipo o condición específicos. Esto se desprende claramente del artículo 28 de la Ley sobre la Carta de Derechos, donde se declara expresamente que "ningún derecho o libertad existentes se considerará abrogado o restringido por la sola razón de que ese derecho o libertad no figure en la presente Carta de Derechos o figure sólo en parte".

244. En cuanto a la preocupación particular del Comité porque el idioma no se menciona específicamente como motivo prohibido de discriminación en la Ley de derechos humanos de 1993, se señala a la atención del Comité el informe anual del Conciliador para las Relaciones Raciales correspondiente al año que finalizó el 30 de junio de 1995 (véase el anexo E, 106), donde se indica que las denuncias de discriminación por motivos de raza se han aceptado cuando

un empleador no ha permitido la utilización de otro idioma fuera del inglés en el lugar del trabajo.

Artículo 27 - En los Estados en que existan minorías étnicas, religiosas o lingüísticas, no se negará a las personas que pertenezcan a dichas minorías el derecho que les corresponde, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión y a emplear su propio idioma

Maoríes

Progresos realizados en las reclamaciones de los maoríes

245. Cuando se presentó el tercer informe de Nueva Zelandia, el Comité de Derechos Humanos mostró considerable interés en las negociaciones con los maoríes sobre las reclamaciones presentadas en virtud del Tratado de Waitangi, con inclusión de los plazos y, en particular, el "Plan (de arreglo) Fiscal", y sostuvo un largo debate al respecto.

246. Tras amplias consultas, y después de la elección general de octubre de 1996, así como de resultados de lo dispuesto en el Acuerdo de coalición concertado en diciembre de 1996 entre el Partido Nacional de Nueva Zelandia y el Primer Partido de Nueva Zelandia al asumir el Gobierno (véase el párrafo 220), el Gobierno renunció al Plan (de arreglo) Fiscal como tal, por las siguientes razones:

- los arreglos en vigor se respetan, y no puede volverse sobre ellos;
- la Corona procurará resolver las reclamaciones atendiendo al fondo de la cuestión, utilizando los arreglos en vigor como puntos de referencia; y
- los arreglos tienen efectos fiscales.

247. En el mismo Acuerdo de coalición, el Gobierno también afirmó que el Tratado de Waitangi era fundamental en las relaciones entre la Corona y los maoríes y expresó su decisión de trabajar con éstos para lograr su participación plena y activa en la sociedad neozelandesa. En el Acuerdo también se mencionaba, entre sus Principios Fundamentales de Gobierno, el compromiso de seguir solucionando a la mayor brevedad posible, en un espíritu de buena voluntad e integridad, las reclamaciones y quejas pendientes de los maoríes, teniendo en cuenta la naturaleza de los arreglos en vigor en virtud del Tratado y en el respeto del espíritu y la letra del Tratado de Waitangi como documento constitutivo de Nueva Zelandia.

248. En cuanto a los procedimientos para la solución de agravios históricos, son los mismos que se describen en el tercer informe de Nueva Zelandia, pero cabe añadir que el 1º de enero de 1995 se estableció una Oficina de Solución de Reclamaciones con arreglo al Tratado, dependiente del Ministro encargado de las Negociaciones relativas al Tratado de Waitangi, con objeto de prestar mayor atención a los objetivos del Gobierno de resolver las reclamaciones históricas relacionadas con el Tratado de Waitangi.

249. En el período que abarca el presente informe se registraron importantes novedades en el proceso de solución de reclamaciones relativas a agravios históricos. En 1995 se negoció con la iwi (tribu) waikato, de la Isla Norte de Nueva Zelandia, un arreglo por valor de 170 millones

de dólares neozelandeses, en concepto de indemnización en tierras y dinero, por su reclamación relativa a las tierras confiscadas en el siglo XIX. En 1996 se llegó a un Protocolo de acuerdo con la iwi ngai tahu de la Isla Sur para la solución de su extensa reclamación. A finales de 1997 se firmó un Acta de Acuerdo con dicha tribu, por un valor monetario de 170 millones de dólares neozelandeses, que incluía las excusas de la Corona e instrumentos para reconocer el interés especial de los ngai tahu por determinados sitios y especies (los resúmenes de estos arreglos importantes y complejos figuran en el material informativo publicado a la sazón por la oficina del Ministro encargado de las Negociaciones relativas al Tratado de Waitangi; se adjuntan como anexo AA). En cada caso, el acuerdo negociado fue ratificado por la respectiva iwi y entró en vigor mediante la promulgación de la legislación sobre la solución de reclamaciones por parte del Parlamento de Nueva Zelanda.

250. En 1998 se siguió avanzando en la solución de numerosas reclamaciones históricas pendientes en relación con el Tratado en la Isla Norte. En particular, se llegó a un acuerdo por un valor monetario de 5 millones de dólares neozelandeses con la hapu (subtribu) ngati turangitukua, así como a un Protocolo de Acuerdo con la iwi ngati awa.

251. La solución de dos reclamaciones importantes y de otras de menor magnitud ha demostrado claramente a todos los neozelandeses, maoríes y no maoríes, que el proceso de solución de reclamaciones, si bien controvertido y prolongado, está funcionando y da fe del compromiso de los gobiernos sucesivos. En cuanto a los resultados financieros específicos, el Ministro encargado de las Negociaciones relativas al Tratado de Waitangi comunicó al Parlamento que a mediados de 1997 la Corona había gastado 392,13 millones de dólares neozelandeses con cargo al epígrafe "Negociaciones con los maoríes relativas al Tratado sobre la solución de reclamaciones". En febrero de 1999 esa cifra había pasado a 522,98 millones de dólares neozelandeses.

252. La solución de agravios históricos, que ha recibido gran impulso gracias a la labor del Tribunal de Waitangi, es un aspecto necesario pero no suficiente de la evolución de las relaciones entre los maoríes y la Corona, y entre los maoríes y no maoríes en la sociedad neozelandesa. Asimismo, se ha prestado atención a la naturaleza de las relaciones actuales y a la importancia que reviste para el futuro el hecho de que se basen debidamente en el diálogo, la negociación y la cooperación.

253. La evolución de esa relación es un proceso largo, complejo y polifacético que abarca la vida social, cultural y política de Nueva Zelanda. Como se señala en los informes anuales de la oficina del Conciliador para las Relaciones Raciales (anexo E adjunto), se tropieza con muchas dificultades y se necesita una mentalidad creativa para elaborar medidas que incorporen los principios de la equidad, la cooperación y la buena fe. Aunque, como se indica en los mencionados informes, las complejidades no siempre se captan, se observa en la comunidad en general un reconocimiento creciente de la importancia de fomentar relaciones de confianza y franqueza entre los maoríes, el Gobierno y el resto de los neozelandeses. Para una breve evaluación de "El clima de las relaciones raciales en Nueva Zelanda" durante el período objeto de examen, se remite a un artículo publicado con ese título en el Anuario Oficial de Nueva Zelanda 1997 (que se adjunta como anexo BB). En dicho artículo se resumen las estadísticas de las quejas formuladas al Conciliador para las Relaciones Raciales con arreglo a la Ley de derechos humanos de 1993 y se tratan otros aspectos de la situación contemporánea. Otra

evaluación figura en el informe anual de la oficina del Conciliador para las Relaciones Raciales correspondiente al año que finaliza el 30 de junio de 1997 (adjunto como anexo E, 9).

254. Entre otras novedades del período a que se refiere el informe figuran las siguientes.

Representación y participación políticas

255. A nivel nacional, como muestra de buena gestión pública y en reconocimiento de las obligaciones dimanantes del Tratado de Waitangi, el Gobierno ha hecho saber que está dispuesto, en las circunstancias apropiadas, a estudiar con la población maorí de Nueva Zelanda nuevas modalidades para que su voz sea oída en la esfera de la política pública o para que su contribución a esa esfera sea más directa e influyente, o para aumentar la gestión directa de sus asuntos por ellos mismos en el marco constitucional vigente del país. A continuación se ofrece información sobre algunas de las medidas tomadas durante el período que abarca el examen; también se facilita información al respecto en el marco del artículo 25 (véanse los párrafos 232 a 238).

256. Una de las cuestiones planteadas por el Comité en respuesta al tercer informe de Nueva Zelanda se refería al número de maoríes en el Parlamento y en puestos de alto nivel de la administración pública.

257. Antes de la primera elección según el sistema MMP en octubre de 1996, los maoríes ocupaban 6 escaños de un total de 99 en la Cámara de Representantes de Nueva Zelanda. Después de la elección general de 1996, su número pasó a 15, de un total de 120. Esta cifra corresponde aproximadamente a la proporción de maoríes en la población nacional. Ese resultado se repitió en la elección de 1999.

258. A nivel regional se ha tratado de lograr la participación de las iwi en el gobierno local.

259. Se sostuvieron conversaciones con la Comisión de Servicios del Estado acerca del número de maoríes en puestos de alto nivel en el sector estatal, con miras a identificar las medidas procedentes para aumentar ese número.

Educación

260. El Gobierno sigue trabajando para eliminar la disparidad entre los maoríes y los no maoríes respecto de la participación y el rendimiento en el sistema educativo. En el período que abarca el informe se elaboró una estrategia de educación para los maoríes encaminada a examinar las políticas vigentes y elaborar iniciativas para mejorar su rendimiento escolar.

261. Los kohanga reo (centros preescolares que ofrecen programas basados en la inmersión total en el idioma, la cultura y los valores maoríes) acogieron a casi la mitad de los niños maoríes matriculados en la enseñanza preescolar en 1995. La matriculación en esos centros ha aumentado de manera constante, registrándose un incremento del 41% entre 1990 y 1995, cuando se pasó de 10.108 a 14.263 matrículas. En el período que abarca el informe había en el país 738 kohanga reo con licencia y 36 sin licencia. La disminución de esos centros respecto de los 819 que había en 1994 se debió a que algunos se fusionaron, otros se cerraron y otros se

transformaron en centros preescolares de inmersión maorí. Sin embargo, el número de niños en kohanga reo pasó de 13.543 en 1994 a 14.263 en 1995.

262. Al 1° de enero de 1996, el sistema de escuelas primarias contaba con 43 kura kaupapa maoríes (escuelas estatales en que el idioma principal de la instrucción es el maorí y cuyo programa de estudios se basa íntegramente en los valores, principios y prácticas maoríes). Cuatro de esos kura kaupapa eran escuelas oficiales compuestas (enseñanza primaria y secundaria), que podían impartir enseñanza a niños desde el grado 1° hasta el grado 13° (de 5 a 17/18 años de edad). Los alumnos de los kura kaupapa representan aproximadamente el 3% de los niños maoríes inscritos en el sistema educativo.

263. Desde 1990 ha venido aumentando año tras año el programa de educación media maorí (en que el maorí es el idioma exclusivo de la instrucción y la comunicación durante un 30 a un 100% del tiempo total de enseñanza, con otro nivel, inferior al 30%, para los que están siguiendo programas en idioma maorí, que probablemente conduzcan a un nivel superior en el futuro). En 1995 había un 15% más de estudiantes matriculados que en el año anterior, con un crecimiento máximo (el 36%) en los programas con un grado de inmersión inferior al 30%. En 1995 se ofrecía educación media maorí en 444 escuelas.

264. Se han hecho progresos en la elaboración de un Plan Estratégico para el Idioma Maorí que sirva de base para aumentar la utilización y comprensión del maorí en ámbitos distintos del sistema escolar.

Salud

265. En las cuestiones planteadas en relación con el tercer informe de Nueva Zelanda, el Comité de Derechos Humanos expresó ciertas inquietudes acerca de la situación sanitaria de la población maorí. Si bien se han registrado algunas mejoras, la población maorí va a la zaga de la no maorí en la mayoría de los indicadores. Los estudios revelan que los maoríes afrontan obstáculos adicionales en el acceso a los servicios de salud. Esto se debe en parte a sus ingresos más bajos y al aislamiento geográfico de numerosas comunidades, y en algunos casos a que los servicios tal vez no respondan suficientemente a las necesidades de los maoríes.

266. Al mismo tiempo, la salud se ha identificado como una esfera en que los maoríes pueden ejercer un mayor control sobre sus propios asuntos. Esto ha sido posible por la reestructuración del sistema de salud en los últimos años, en que se han separado las funciones de financiador, comprador y prestador de servicios. La transferencia de la prestación de servicios ha ofrecido a los maoríes la oportunidad de crear servicios que respondan más a sus necesidades y que aborden las disparidades de manera más eficaz. Al final del período que abarca el presente informe había más de 100 organizaciones maoríes que prestaban servicios de salud.

267. Entre las iniciativas del Gobierno en la esfera de la salud figuró el establecimiento de un Grupo de Salud Maorí, dependiente del Ministerio de Sanidad. Este Grupo proporciona asesoramiento normativo estratégico al Gobierno y vela por que el Ministerio de Sanidad cumpla sus obligaciones a tenor del Tratado de Waitangi para mejorar la salud de la población maorí.

Servicios sociales

268. En cuanto a la importancia atribuida a que los maoríes mismos formulen sus programas, el documento estratégico del Departamento de Asistencia Social titulado "Te Punga" (Wellington 1990) constituye un ejemplo del compromiso del Departamento con la práctica bicultural. En dicho documento se estipula que hay que registrar la pertenencia iwi (tribal) de todos los usuarios maoríes para planificar mejor los servicios de base iwi a la población maorí. El primer contrato de servicios sociales iwi se celebró en 1995. Durante el período que abarca el informe se impugnó ante el Tribunal de Waitangi la base tribal sobre la que se otorgaban esos contratos. Desde entonces, el Tribunal se ha pronunciado sustancialmente a favor de la posición sostenida por el grupo reclamante (un fideicomiso de beneficencia de Auckland, no tribal y de base urbana), a saber, que el Gobierno debería reconocer que tanto los grupos no tribales como los constituidos por vínculos de parentesco tienen derecho a prestar servicios sociales a los maoríes (informe Te Whanau O Waipareira, WAI 414, 10 de junio de 1998).

Empleo

269. El acceso al empleo es otra cuestión que el Comité destacó después de la presentación del tercer informe. La tasa de desempleo es considerablemente superior en el caso de los maoríes. El Gobierno respondió a esa disparidad mediante una serie de proyectos de empleo destinados específicamente a los maoríes. Particular interés reviste la Estrategia para el Mercado de Trabajo Maorí, cuyo objetivo es mejorar la situación del empleo de los maoríes mediante una combinación de iniciativas en las esferas del empleo y la educación, habiéndose destinado la suma de 19 millones de dólares neozelandeses a las iniciativas de empleo maorí en los tres años siguientes.

Radioteledifusión

270. En 1993 se creó un organismo financiador de las emisiones en maorí (Te Reo Whakapuaki Iirangi, Te Mangai Paho) para contribuir a la solución de un litigio jurídico relativo a la propiedad de los bienes de la radio y teledifusión. La financiación aprobada por el Gobierno para Te Mangai Paho fue de 3 millones de dólares para 1993/94, 5 millones para 1994/95 y otros 5 millones para 1995/96. Esa financiación se destina a la promoción y protección del idioma maorí por medio de la radioteledifusión. Asimismo, Te Mangai Paho recibe el 13,5% de la tasa de radioteledifusión, que asciende a aproximadamente 13 millones de dólares.

Te Reo (el maorí)

271. Para celebrar el primer año del Decenio Internacional de las Poblaciones Indígenas del Mundo, 1995 se declaró "Te Tau o Reo Maori: El Año del Idioma Maorí". Como parte de su compromiso con Te Reo Maori, el Gobierno asignó 500.000 dólares a la Comisión de la Lengua Maorí para que organizara actos y proyectos de promoción.

272. La celebración de esa manera del lugar que ocupa el idioma maorí en la sociedad neozelandesa facilitó un aumento de la información, la importancia, el conocimiento y la utilización del idioma entre la población maorí y el resto de la sociedad.

273. Se inició una amplia gama de proyectos, desde pequeñas escuelas comunitarias para la enseñanza del idioma y otros programas comunitarios para la utilización del idioma, hasta campañas nacionales en los medios de información transmitidas por los principales canales de televisión. Aparecieron importantes fuentes nuevas de financiación para las iniciativas relacionadas con el idioma, gracias al patrocinio del sector empresarial, con empresas como Carter Holt Harvey Limited, Electricorp of New Zealand Limited y Television New Zealand Limited, tres de las empresas más grandes y conocidas de Nueva Zelanda. Asimismo, la Junta de Subvenciones de la Lotería de Nueva Zelanda estableció un fondo comunitario de 1 millón de dólares para que se distribuyera a grupos comunitarios a fin de financiar pequeños proyectos en relación con el idioma. Este fondo contribuyó a aumentar la utilización del idioma en las comunidades en que se distribuyó y sirvió para crear nuevos recursos para el idioma en esas comunidades.

274. El Gobierno también financió una encuesta nacional sobre el idioma maorí, que se realizó en 1995, para disponer de información de referencia acerca de la situación del maorí en Nueva Zelanda. Los resultados de la encuesta, publicados recientemente, proporcionan datos empíricos que permiten formular una planificación estratégica para revitalizar el maorí en los sectores público y privado, fortalecer el enlace con las comunidades maoríes y entre ellas respecto del proceso de revitalización, y fomentar políticas departamentales y públicas encaminadas a responder más adecuadamente a las necesidades lingüísticas de la comunidad de habla maorí de Nueva Zelanda.

275. Desde el final del período que abarca el informe, y en respuesta a los resultados de la encuesta, el Gobierno ha abordado la tarea de formular una Estrategia para el idioma maorí. Ésta se basa en el reconocimiento de que la Corona y los maoríes comparten la obligación derivada del Tratado de Waitangi de adoptar todas las medidas razonables para fomentar activamente la supervivencia del maorí como lengua viva. La Estrategia para el idioma maorí comprende cinco objetivos, en las esferas de la educación, la radiotelevisión, las actividades del sector público, la constitución de un patrimonio lingüístico y los mecanismos de vigilancia y evaluación.

276. El Censo Nacional de la población de Nueva Zelanda, que lleva a cabo cada cinco años la Oficina de Estadística de Nueva Zelanda, se realizó en marzo de 1996. Por primera vez incluyó una pregunta sobre el idioma, y los formularios fueron bilingües, de manera que se pudo responder en inglés o en maorí.

Derechos de pesca

277. En los debates con el Comité acerca del tercer informe de Nueva Zelanda se señaló que se había negociado una solución histórica de las reclamaciones pesqueras maoríes, que entró en vigor mediante la Ley de solución de reclamaciones pesqueras con arreglo al Tratado de Waitangi, de 1992. En ella se otorga a los maoríes una importante participación en la industria pesquera comercial, así como el control sobre los cupos de pesca mediante una empresa conjunta. A la Comisión de Pesca del Tratado de Waitangi se le asignó la suma de 174 millones de dólares en cupos y en efectivo para la aplicación del arreglo.

278. En el artículo 10 de la Ley se establece que los derechos consuetudinarios de pesca seguirán imponiendo a la Corona obligaciones derivadas del Tratado; durante el período que

abarca el informe se elaboraron reglamentos, en negociaciones con los maoríes, para reconocer sus derechos consuetudinarios. Después se aprobaron, con arreglo a la Ley de pesca, dos conjuntos de reglamentos legislativos. El Reglamento de pesca (derecho de pesca consuetudinario de la Isla Sur) de 1998 (SR 1998/72) (adjunto como anexo CC) entró en vigor el 24 de abril de 1998 y se aplica a la Isla Sur de Nueva Zelandia. El Reglamento de pesca (derecho de pesca consuetudinario de Kaimoana) de 1998 (SR 1998/434) (adjunto como anexo CC) entró en vigor el 1º de febrero de 1999 y se aplica a todas las aguas de Nueva Zelandia, salvo en la Isla Sur.

279. Como se señaló en el párrafo 10 del tercer informe de Nueva Zelandia, se presentó una reclamación ante el Comité de Derechos Humanos, a tenor del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en que se impugnaba la validez del acuerdo de pesca. El argumento central de la reclamación era que los negociadores maoríes no tenían un mandato adecuado para concertar un acuerdo con la Corona en nombre de todos los maoríes. Sin embargo, el Comité, en su dictamen emitido en noviembre de 2000, señaló que el acuerdo no violaba los derechos de los autores con arreglo al Pacto.

Tierras reservadas maoríes

280. Las tierras reservadas maoríes adquirieron su estatuto jurídico en el siglo XIX, cuando se devolvieron las tierras confiscadas y algunas tierras fueron reservadas para los maoríes mediante compras efectuadas por la Corona y la New Zealand Company. Estas tierras están dadas en 2.236 arrendamientos y abarcan una superficie total de aproximadamente de 26.000 ha. La legislación que rige esos arrendamientos establece que serán renovables perpetuamente, y fija su precio en el 5% del valor no mejorado de las tierras rurales y el 4% del de las tierras urbanas. Los arrendamientos se establecen por períodos de 21 años.

281. Durante el período que abarca el informe se presentó al Parlamento el proyecto de ley de reforma de la Ley de las tierras reservadas maoríes, de 1996, en que se proponía que se aplicaran los precios de arrendamiento del mercado, de manera que los propietarios maoríes recibieran un beneficio justo por sus tierras. Esta legislación se promulgó posteriormente, después del período que abarca el presente informe, a finales de diciembre de 1997, y entró en vigor el 1º de enero de 1998.

La población de las islas del Pacífico

282. En 1996, la población de las islas del Pacífico constituía el 5,6% de la población total de Nueva Zelandia. Entre 1986 y 1996, la población de las islas del Pacífico de Nueva Zelandia aumentó el 55,2%. Esta comunidad del Pacífico reside en su mayoría en zonas urbanas: más del 97% habita en centros urbanos (por ejemplo, el 62,5% en Auckland y el 14,5% en Wellington).

283. Los datos estadísticos y la información disponible acerca de la población de las islas del Pacífico revelan lo siguiente:

- su nivel de ingresos se cuenta entre los más bajos de todos los neozelandeses;
- tiene la tasa más alta de desempleo de todos los neozelandeses;

- su estado de salud es comparable al de la población maorí (véase el párrafo 265);
- las tasas de participación y de rendimiento en la educación son relativamente bajas;
- está sobrerrepresentada en el sistema de justicia penal.

284. Hay numerosas iniciativas gubernamentales encaminadas a modificar la deficiente situación en que se hallan las poblaciones del Pacífico. El Informe sobre las estrategias para las poblaciones del Pacífico (Pacific Directions Report) (Ministerio de Asuntos de las Islas del Pacífico, Wellington 2000, adjunto como anexo DD) presenta una estrategia intersectorial que tiene por objeto formular una política integrada sobre asuntos relativos a las islas del Pacífico.

285. Consciente de las obligaciones y responsabilidades del Gobierno de Nueva Zelanda respecto de las comunidades de las islas del Pacífico que residen en Nueva Zelanda, el Ministerio de Justicia ha publicado el Informe Constitucional de las Poblaciones del Pacífico (Wellington 2000, adjunto como anexo DD), en el que se presenta un análisis basado en las obligaciones internacionales contraídas por Nueva Zelanda en virtud de los tratados internacionales pertinentes, el artículo 20 de la Ley de la Carta de Derechos y la interdependencia especial que existe entre el bienestar de las comunidades de las islas del Pacífico en Nueva Zelanda y el de sus Estados insulares de origen, con los que Nueva Zelanda tiene relaciones históricas, y en ocasiones constitucionales, de protección.

Acción afirmativa

286. En el asunto Amaltal Fishing Company Limited v. Nelson Polytechnic (Nº 2), (1994) 1 HRNZ 369, el Tribunal de Examen de Quejas creado con arreglo a la Ley de derechos humanos de 1993 (párrafo 20 del tercer informe de Nueva Zelanda) resolvió que la publicación por parte de un instituto politécnico de un folleto en que se anunciaba un curso de capacitación pesquera para personas de ascendencia maorí o de las islas del Pacífico solamente, sin que se justificara esa restricción, constituía una violación de la Ley de derechos humanos, pues era discriminatoria por motivos de raza.

287. Sin embargo, no es ilícito en principio que instituciones terciarias organicen cursos destinados a razas específicas si se demuestra que esos cursos se imparten de buena fe para ayudar a grupos desfavorecidos y que esos grupos tienen necesidad de asistencia o de desarrollo para alcanzar un nivel de igualdad con los demás miembros de la comunidad (conforme al artículo 73 de la Ley de derechos humanos). Ésta ha sido la postura mantenida desde 1971 y no se modificó por la decisión antes mencionada.

Ley sobre el Consejo de Artes de Nueva Zelanda Toi Aotearoa de 1994

288. En respuesta a una pregunta del Comité en relación con el tercer informe de Nueva Zelanda, se preparó una descripción de la Ley sobre el Consejo de Artes de Nueva Zelanda Toi Aotearoa de 1994 (adjunta como anexo EE), promulgada el 1º de julio de 1994. En la Ley se establecen una nueva estructura y funciones para el órgano nacional denominado anteriormente Consejo de Artes Reina Isabel II de Nueva Zelanda. Con arreglo a la nueva legislación se crearon un órgano nacional denominado Consejo de Artes de Nueva Zelanda Toi Aotearoa (Nueva Zelanda creativa) y dos juntas de igual categoría que se ocupan de las artes.

289. El Consejo de Artes es un organismo oficial independiente que actúa de manera autónoma respecto del Gobierno; su legislación no prevé un control ministerial de sus actividades. El Consejo se encarga de fijar la política general del organismo y distribuye la financiación entre las dos juntas de arte. Una junta, denominada Te Waka Toi, financia las artes maoríes, en tanto que la otra, la Junta de Artes, apoya las artes de todos los neozelandeses. La creación de Te Waka Toi constituye el reconocimiento de la importancia de los maoríes en las artes de Nueva Zelanda. Asimismo, la nueva legislación estipula que un Comité de Artes del Pacífico Sur, de la Junta de Artes, preste apoyo a las artes de las islas del Pacífico.

290. La Ley dispone que, para lograr su propósito, el Consejo debe reconocer, entre otras cosas, "la diversidad cultural de la población de Nueva Zelanda... la importancia de los maoríes como tangata whenua en las artes" y "las artes de las poblaciones de las islas del Pacífico de Nueva Zelanda".

291. En el plan estratégico del Consejo de Artes que abarca el trienio 1995-1998 se declaró firmemente la decisión de fomentar las artes maoríes en Nueva Zelanda. Entre sus objetivos figuran los siguientes: aumentar la participación maorí en nga toi Maori (artes maoríes), apoyar el mantenimiento y la promoción de las artes y los artistas maoríes y ayudar a establecer vínculos entre los artistas maoríes y los de otras culturas indígenas.

Eliminación de disparidades

292. Una tarea fundamental que el Gobierno actual se ha impuesto es la de eliminar las disparidades en la sociedad neozelandesa, incluidas las existentes entre las comunidades maorí y del Pacífico y los demás neozelandeses. Para ello ha adoptado las siguientes medidas:

- La consignación de una suma adicional de 12 millones de dólares neozelandeses en los próximos cuatro años (hasta 2004) al Te Puni Kokiri (Ministerio de Desarrollo Maorí) con objeto de vigilar la eficacia de los programas de política social para los maoríes;
- La notificación en los informes anuales de los distintos departamentos de las medidas tomadas para eliminar las disparidades entre las poblaciones maorí y de las islas del Pacífico y los demás neozelandeses. Los jefes ejecutivos de los departamentos serán considerados responsables de la eficacia de sus medidas;
- La consignación de 114 millones de dólares neozelandeses en los próximos cuatro años (hasta 2004) para fortalecer la capacidad de las poblaciones maorí y de las islas del Pacífico de elaborar y llevar a cabo sus propias iniciativas;
- La consignación de una suma adicional de 8 millones de dólares neozelandeses en los próximos cuatro años (hasta 2004) al Tribunal de Tierras Maorí para ayudar a superar los obstáculos de la propiedad múltiple;
- La provisión de una suma adicional de 50 millones de dólares neozelandeses para iniciativas encaminadas a eliminar las disparidades que surgen entre los presupuestos.

293. En el próximo informe periódico de Nueva Zelanda se hará un análisis detallado de la iniciativa para eliminar las disparidades.

TOKELAU

Introducción

294. El presente informe trata de Tokelau y complementa el tercer informe, que abarca el período que concluyó a fines de 1993. En el presente informe se abordan los siguientes elementos:

- Los hechos más importantes acaecidos en Tokelau en relación con la aplicación del Pacto han seguido siendo los referentes a la evolución de las instituciones locales de gobierno. En virtud del programa constitucional que han venido aplicando desde 1992 Nueva Zelandia y Tokelau, éste tiene facultades oficiales que le permiten establecer y dirigir su propio gobierno nacional.
- Tokelau comprende perfectamente que está vinculado por una serie de tratados internacionales de derechos humanos, entre ellos el Pacto. En un folleto publicado en 1990 en tokelauense e inglés figuran los principales instrumentos de derechos humanos aplicables a Tokelau.
- En esta etapa de la evolución constitucional de Tokelau las cuestiones relativas a la aplicación del Pacto siguen incumbiendo al Gobierno de Nueva Zelandia.
- Tokelau está empezando a estudiar un proyecto de constitución e incluso la manera de reflejar en ese instrumento su voluntad de respetar los derechos humanos.

Parte I

GENERALIDADES

Panorama general

295. En julio de 1994 se informó a una misión de las Naciones Unidas que visitaba Tokelau (la cuarta desde 1976) que el Territorio estaba examinando detenidamente un proyecto de constitución para un Tokelau autónomo y un acto de libre determinación. No se había fijado ningún plazo al respecto. En ese entonces Tokelau también comunicó a la misión su preferencia por un futuro estatuto de libre asociación con Nueva Zelandia.

296. Al evaluar el actual programa constitucional, la principal consideración que debe tenerse presente es la necesidad de Tokelau de obrar desde un marco local, formulando para sí planes de gobierno que sean adecuados a un contexto de descolonización que dista de ser convencional. Ello es así porque Tokelau tiene sólo tres pueblos, que durante siglos han sido ampliamente autónomos y están situados en atolones muy dispersos a unos 500 kilómetros de Samoa. Su población total es de sólo unas 1.500 personas. En Tokelau nunca ha habido una presencia administrativa estable de Nueva Zelandia. En el decenio de 1990 los tokelauenses sintieron la necesidad de desarrollar su propia capacidad para interactuar con el mundo exterior, por lo que reconocen la necesidad de crear una capacidad nacional de gobierno.

297. Los tokelauenses están elaborando planes de gobierno para atender las necesidades de cada pueblo y las de la administración nacional. Un rasgo especial de la situación es la necesidad de reinstalar en los atolones la administración pública de Tokelau, que se desarrolló en su forma actual a partir del decenio de 1970 siguiendo el modelo de Nueva Zelandia y bajo el control de este país, desde una base ubicada en Samoa, que había sido seleccionada teniendo en cuenta las limitaciones en las comunicaciones con Tokelau y dentro de éste en esa época. En el decenio de 1990 la creación de una capacidad nacional de gobierno, que permitió que el control político fuera ejercido colectivamente por los pueblos de Tokelau, puso de relieve la necesidad de cambiar ese antiguo marco.

298. Es evidente que la capacidad de Tokelau para formar una nueva nación dependerá de su capacidad para adaptar las estructuras de gobierno de los tres pueblos y que se necesita una solución autóctona. En cada pueblo hay una estructura social cohesiva basada en la familia y en el principio de coparticipación, fundado en un estilo consensual de toma de decisiones que gira en torno al varón, base jerárquica. La única palabra tokelauense para designar el derecho es tulafono o usos y costumbres de los mayores.

299. Desde 1994 se están desarrollando dos importantes procesos. En el ámbito nacional Nueva Zelandia ha adoptado medidas para delegar en Tokelau facultades ejecutivas y legislativas. En primer lugar, el 27 de enero de 1994 las facultades del Administrador, que comprenden la administración del ejecutivo de Tokelau, se delegaron en el Fono General (órgano representativo nacional) y, cuando el Fono General no está sesionando, en el Consejo de los Faipules (órgano equivalente a un consejo de ministros establecido en 1993). En segundo lugar, mediante la Ley de reforma de la Ley de Tokelau, aprobada por el Parlamento de Nueva Zelandia en 1996 y que entró en vigor el 1º de octubre de ese año, se confirió al Fono General la facultad de establecer normas para garantizar la paz, el orden público y la buena gestión de los asuntos públicos en el Territorio, e incluso la facultad de crear impuestos.

300. El segundo proceso ha tenido lugar en Tokelau en la práctica, por un lado, en el sentido de que el Fono General y el Consejo de los Faipules han adquirido experiencia en el ejercicio de los poderes ejecutivo y legislativo, en un contexto cultural en que la noción occidental de separación de poderes nunca ha arraigado, y, por el otro, conceptualmente, en el sentido de considerar cómo podrían estructurarse de la mejor manera posible los planes de gestión gubernamental para los pueblos y la nación. La vía elegida ha sido la de ordenar el fundamento, que es el pueblo, antes de ordenar la nación.

301. Tokelau está aplicando el método de delegar la mayoría de las funciones de la administración pública en los pueblos y de establecer la responsabilidad directa de todas las autoridades, incluso de la administración pública de Tokelau, ante las instituciones del Territorio. Se prevé que la administración nacional se ocupará únicamente de las actividades que los pueblos no puedan llevar a cabo individualmente, es decir, de manera general, las actividades vinculadas con las relaciones de Tokelau con el mundo exterior o que se deriven de ellas. Al tratar de establecer que el pueblo es realmente el núcleo, Tokelau actúa pensando en términos económicos y de gobierno. Le preocupa que haya venido desapareciendo el espíritu de autoayuda, que caracterizó las primeras épocas de subsistencia.

302. El Comisionado de Servicios del Estado de Nueva Zelandia tiene la responsabilidad legal de dirigir la administración pública de Tokelau. Para que el Territorio se haga cargo de su

administración pública, cualquiera sea la forma en que ésta esté estructurada en el futuro, es preciso que Nueva Zelandia adopte formalmente una nueva medida, a saber, la derogación de la legislación pertinente (la parte I de la Ley de 1967 de reforma de la Ley de Tokelau). Nueva Zelandia está dispuesta a adoptar esa medida en cuanto Tokelau esté preparado. En 1993 se dio un primer paso, cuando el Comisionado de Servicios del Estado delegó sus facultades en dos comisionados para la administración pública de Tokelau, uno con sede en Nueva Zelandia y el otro en Tokelau.

303. A fines de 1994 el Fono General estableció la Comisión Constitucional Especial, de composición amplia. A partir de marzo de 1995 se celebraron seminarios constitucionales en cada atolón durante cinco semanas. Los debates fueron muy variados y la asistencia numerosa. Esa actividad fomentó el interés público en lo que es y significa una constitución y permitió determinar más claramente las necesidades y aspiraciones de Tokelau. Posteriormente la Comisión celebró varias reuniones a fines de 1996 y publicó un informe inicial en tokelauense. En octubre de 1997 se publicó un informe bilingüe compuesto de dos partes y titulado Elements of the Constitution. Ese informe contenía un comentario del asesor jurídico de Tokelau, profesor A. H. Angelo, de la Universidad Victoria de Wellington.

304. En el informe se ponía de manifiesto la aspiración de Tokelau a una mayor autonomía y a que las normas sobre el ejercicio del poder en la comunidad se expresaran claramente, así como un marcado sentido de la naturaleza e importancia de la relación con Nueva Zelandia. Había consenso en que el Fono General debía considerar la posibilidad de poner en práctica los distintos aspectos del informe antes de que se adoptara una decisión definitiva sobre la futura constitución de Tokelau.

305. La forma en que Tokelau ha encarado la elaboración de la constitución refleja pues su método de gobierno, consistente en formular planes conforme a las necesidades y tradiciones del Territorio y tratar a la vez de encontrar un justo equilibrio entre lo tradicional y lo importado. Tokelau no imita el ejemplo más fácil de otros países que en su evolución han aplicado modelos constitucionales ajenos.

La cuestión fundamental de la ley y la costumbre

306. En Tokelau la costumbre y la ley interactúan cada vez en mayor grado, lo que refleja el creciente contacto del Territorio con el mundo exterior y el desarrollo de la autonomía con miras al ejercicio, por los tokelauenses, de su derecho a la libre determinación.

307. A causa de los rasgos distintivos descritos, este proceso se ha vuelto inusualmente estimulante. Como tradicionalmente en Tokelau la función de gobierno es ejercida por cada pueblo, pocos elementos del sistema del Territorio adoptan una forma que pueda reconocerse desde afuera. La costumbre, cuerpo de normas en principio conocidas y comprendidas por todos los miembros de la comunidad, constituye el corazón del sistema. Gran parte de ella no está escrita sino que se transmite por tradición oral y mediante su reforzamiento periódico en la práctica.

308. Como tal, la libre determinación sólo será posible cuando Tokelau tenga experiencia en la autonomía en el ámbito nacional y haya establecido estructuras políticas que den sentido a la elección por Tokelau de una de las modalidades de estatuto político que ofrecen las resoluciones

pertinentes de la Asamblea General de las Naciones Unidas. Esta labor es delicada, en primer lugar porque las estructuras de Tokelau sobre las cuales necesariamente se está construyendo la autonomía han recibido sus facultades formales de una autoridad externa que nunca ha penetrado de manera significativa en la vida de los pueblos; y en segundo lugar porque, como se ha dicho, las únicas normas socialmente conocidas en los pueblos son consuetudinarias y se transmiten oralmente.

309. Una importante medida en este sentido es un programa de reforma legislativa para Tokelau que se ha venido ejecutando desde fines del decenio de 1970. Después de 1985 el programa se convirtió en el Proyecto Legislativo de Tokelau, financiado por el PNUD. El proyecto ha contribuido en gran medida a la elaboración de la legislación de Tokelau, a informar a su población acerca de la naturaleza de la legislación y de la forma en que podría aplicarse en su beneficio, y a difundirla entre la población en el idioma tokelauense. Actualmente se reconoce que la legislación importada satisface ciertas necesidades, especialmente en lo que respecta al conjunto de Tokelau a diferencia de cada pueblo considerado individualmente.

310. Tokelau comprende perfectamente la necesidad de que en el programa de reforma legislativa se tengan en cuenta las normas internacionales de derechos humanos. En el informe inicial sobre el proyecto de constitución (párr. 303 *supra*) figuran los siguientes proyectos de disposiciones:

- Los derechos humanos individuales de todos los habitantes de Tokelau se enuncian en la Declaración Universal de Derechos Humanos y se recogen en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos;
- En Tokelau los derechos de las personas se ejercerán teniendo debidamente en cuenta los deberes de los demás y la comunidad a la que pertenece cada persona.

311. Esta atención precoz que se presta a la futura constitución y a la forma en que Tokelau podría plasmar en ella su voluntad de respetar los derechos humanos indica que el Territorio tendría que estar bien equipado para abordar la forma en que desearía hacer efectivo ese compromiso en el ámbito interno una vez proclamada la libre determinación.

312. A la vez Tokelau trata de que se comprenda su situación y, en particular, el reto que implica sustituir normas socialmente conocidas en una tradición oral por una legislación escrita de estilo occidental, ya que, si bien considera la posibilidad de expresar su voluntad de respetar los derechos humanos fundamentales, Tokelau tiene conciencia de que los derechos humanos promueven la noción importada de individualidad, mientras que la idea de comunidad, familiar para los tokelauenses, promueve un sentido de unidad y coparticipación.

313. Así pues, lo que está en juego es una importante evolución respecto a la tradición. Para los tokelauenses, esto significa sustituir un conjunto singular de normas y prácticas existentes en su medio cultural por otro conjunto de normas y prácticas que se puedan reconocer como conformes con la vida de la comunidad internacional, así como por las normas y prácticas de otros Estados.

Parte II

INFORMACIÓN SOBRE DETERMINADOS ARTÍCULOS

314. A continuación se facilita información sobre Tokelau en relación con determinados artículos del Pacto.

Artículo 1

315. La evolución de Tokelau hacia el ejercicio de su derecho a la libre determinación se describe en la parte I supra y en el párrafo 55 de la parte II del informe de Nueva Zelandia.

316. Las cuestiones relacionadas con la preparación de la libre determinación se han puesto ampliamente de manifiesto en el actual debate entre Nueva Zelandia y Tokelau. La declaración de 11 páginas titulada "La Voz de Tokelau", entregada por Tokelau a la misión de las Naciones Unidas que visitó el país en 1994, contiene el plan de Tokelau para la libre determinación.

317. La siguiente manifestación de la posición de Nueva Zelandia figura en una declaración formulada en mayo de 1995 ante el Comité Especial de las Naciones Unidas encargado de examinar la situación con respecto a la aplicación de la Declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales:

"[En la declaración de Tokelau a la misión de las Naciones Unidas que visitó el país en 1994] Se destaca el principio de que la antigua Potencia Administradora y la comunidad internacional deben hacer un esfuerzo especial para ayudar a un país muy pequeño que tiene que superar limitaciones como las que aquejan a Tokelau. Esa asistencia debe ser constante. La idea fundamental es que después de la libre determinación Tokelau no quede abandonada a su suerte y que Nueva Zelandia, así como otras entidades extranjeras, según resulte apropiado, consideren parte de sus funciones contribuir al éxito de Tokelau."

Artículo 2

318. La orientación de la posición de Tokelau concuerda con el contenido de este artículo.

Artículo 3

319. Si bien existe una línea de demarcación clara entre los papeles del hombre y la mujer en la cultura de Tokelau, ninguna disposición legal del Territorio penaliza ninguna forma de discriminación contra la mujer. En general, la mujer disfruta de los mismos derechos que el hombre. Desde 1994 la delegación de cada pueblo en el Fono General incluye una mujer. En la esfera del empleo se está promoviendo en gran medida la igualdad entre ambos sexos.

Artículo 14

320. Tokelau determinará la estructura definitiva de su sistema judicial cuando se haya completado la labor relativa a la Constitución. La colaboración del Parlamento de Nueva Zelandia será necesaria para poder poner en funcionamiento la estructura judicial definitiva que apruebe Tokelau.

321. Actualmente los jueces de Tokelau son los comisionados jurídicos de cada isla. Se trata de funcionarios legos que cumplen sus funciones en los consejos de los pueblos en el marco de las estructuras del pueblo y la tradición local. En el cumplimiento de sus funciones los comisionados jurídicos suelen guiarse más por la costumbre que por la legislación. Se ocupan principalmente de los delitos penales de menor cuantía y, en cooperación con la policía local, sancionan a los delincuentes imponiéndoles reprimendas, penas de trabajos en beneficio de la comunidad o multas. En Tokelau no hay cárceles. En caso de necesidad, los asuntos penales o civiles importantes los entiende el Tribunal Superior de Nueva Zelandia en calidad de Tribunal para Tokelau, que también puede oír los recursos de apelación interpuestos por los comisionados jurídicos del Territorio.

322. El requisito de disponer de un abogado defensor, cuyos servicios sufraga el Estado si es necesario, plantea problemas prácticos para una comunidad del tipo de la de Tokelau, dada su pequeña población (1.507 habitantes según el censo de 1996) y su aislamiento geográfico. La institución del abogado defensor es desconocida en la cultura de Tokelau, donde no hay abogados. Por consiguiente, no sería fácil cumplir el requisito de que haya un abogado para la defensa y otro para la acusación, porque no podrían resolverse fácilmente los problemas prácticos y económicos que provoca.

323. Tampoco ningún asunto litigioso de Tokelau se ha dirimido jamás fuera del Territorio. En la comunidad siempre ha existido la profunda convicción de que los conflictos son cuestiones que atañen a la comunidad y sólo a ella, lo que significa que hasta ahora la comunidad se ha opuesto a toda posibilidad de que un asunto se resuelva en otro pueblo, y menos fuera de Tokelau.

324. En el marco del Proyecto Legislativo de Tokelau, al que ya se ha hecho referencia, se ha preparado un nuevo sistema de regulación del delito, así como los procedimientos correspondientes. El nuevo proyecto de código se preparó en estrecha consulta con los ancianos para garantizar que refleje las necesidades reales de Tokelau, se ajuste a la costumbre del Territorio y satisfaga sus intereses. Es compatible con las obligaciones de derecho internacional que tiene Tokelau en lo que respecta a las cuestiones de derechos humanos. Actualmente Tokelau puede aplicar esas propuestas, tras la aprobación de la Ley de 1996 de reforma de la Ley de Tokelau. Sin embargo, la preocupación inicial del Fono General por lo que toca al ejercicio de sus facultades legislativas ha sido la gestión de las principales actividades económicas del Territorio.

Artículo 25

325. En virtud de una antigua práctica, dos cargos directivos de los pueblos (el faipule y el pulenuku, uno de carácter externo y el otro interno) se cubren mediante elecciones trienales por el sistema de sufragio universal de los adultos. Más recientemente, basándose en una decisión adoptada por el Fono General en 1998, Tokelau ha sustituido el sistema de designación por cada pueblo de sus delegados en el Fono General por un sistema de elección. La primera de esas elecciones se celebró en enero de 1999, cuando cada pueblo eligió a seis delegados por un período de tres años.

Lista de anexos

- Anexo A. Simpson v. Attorney-General (Baigent's Case) [1994] 3 NZLR 667
- Anexo B. Informes de la Comisión General de Codificación de Nueva Zelanda: Crown Liability and Judicial Immunity: A Response to Baigent's Case and Harvey v. Derrick, NZLC R37, Wellington, 1997; A New Zealand Guide to International Law and its Sources, NZLC R34, Wellington, 1996; Community Safety: Mental Health and Criminal Justice Issues, NZLC R30, Wellington, 1994; Police Questioning, NZLC R31, Wellington, 1994
- Anexo C. Moonen v. Film and Literature Board of Review (1999) 5 HRNZ 224
- Anexo D. Grupo de trabajo de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas encargado de un proyecto de declaración sobre los derechos de los pueblos indígenas (Ginebra, 27 de octubre a 7 de noviembre de 1997): Declaración de la delegación de Nueva Zelanda de 30 de octubre de 1997
- Anexo E. Informes anuales de la Comisión de Derechos Humanos y del Conciliador para las Relaciones Raciales correspondientes a los períodos que concluyeron en junio de 1994, 1995, 1996 y 1997; informes anuales del Comisionado de Protección de la Vida Privada correspondientes a los períodos que concluyeron en junio de 1994, 1995, 1996 y 1997
- Anexo F. Ley de 1999 de reforma de la Ley de derechos humanos y proyecto de ley de 1998 de reforma de la Ley de derechos humanos (no aprobada)
- Anexo G. Sylvia Dixon, "Pay Inequality between Men and Women in New Zealand", Occasional Papers, Ministerio de Trabajo, Wellington, 2000
- Anexo H. Segundo informe periódico presentado por Nueva Zelanda de conformidad con la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes
- Anexo I. Ley de 1995 de reforma de la Ley penal
- Anexo J. Informes anuales del Servicio de Denuncias contra la Policía correspondientes a los períodos que concluyeron en junio de 1994, 1995, 1996, 1997, 1998 y 1999
- Anexo K. Investigación llevada a cabo en virtud del artículo 47 de la Ley de servicios de salud y servicios para discapacitados de 1993 respecto de ciertos servicios de salud mental: Informe de la Comisión Investigadora Ministerial (Informe Mason)
- Anexo L. Directrices relativas a la Ley de reconocimiento y tratamiento obligatorios por razones de salud mental de 1992, junio de 1997
- Anexo M. R. v. Leitch [1998] 1 NZLR 420

- Anexo N. Alison Church y Stephen Dunstan, The Evaluation of the Home Detention Pilot Programme 1995-1997, Ministerio de Justicia, Wellington, 1997
- Anexo O. Conviction and Sentencing of Offenders in New Zealand 1987 to 1996, que contiene el extracto "Court Statistics on Young Offenders", Ministerio de Justicia, Wellington, 1997
- Anexo P. Ley de 1994 de reforma de la Ley de instituciones penitenciarias
- Anexo Q. Getting Kids Out of Prisons, documento de debate sobre el trato que debe darse en el futuro a los reclusos juveniles peligrosos, Departamento de Prisiones, octubre de 1998
- Anexo R. Ley de extracción de muestras de sangre para investigaciones criminales de 1995; extracto del informe anual de la policía de Nueva Zelanda al Parlamento para 1997/98 relativo al artículo 76 de la ley (documento parlamentario G6)
- Anexo S. Declaración de política del Gobierno de Nueva Zelanda sobre la violencia en el hogar, Oficina del Primer Ministro y del Gabinete y Ministerio de Bienestar Social, junio de 1996
- Anexo T. Ley sobre la violencia en el hogar de 1995
- Anexo U. Convención sobre los Derechos del Niño: Presentación del informe inicial del Gobierno de Nueva Zelanda
- Anexo V. Ley de 1995 de reforma de la Ley sobre la tutela
- Anexo W. Breaking the Cycle - An Interagency Guide to Child Abuse; Breaking the Cycle - Interagency Protocols for Child Abuse Management, Servicio del Niño, el Adolescente y sus Familias, Wellington, 1995
- Anexo X. Child Support Review 1994: Informe del Grupo de Trabajo (Informe Trapski) e informe sobre su aplicación oficial
- Anexo Y. Ley sobre los referendos por iniciativa popular de 1993 (reimpresión con las modificaciones introducidas hasta el 1º de febrero de 1996)
- Anexo Z. Taiaroa v. Ministry of Justice [1995] 1 NZLR 411
- Anexo AA. Materiales informativos publicados por la secretaría del Ministro encargado de las negociaciones del Tratado de Waitangi relativo a los Asentamientos Waikato y Ngai Tahu establecidos en virtud del Tratado de Waitangi
- Anexo BB. "The Climate of Race Relations in New Zealand", en New Zealand Official Yearbook, 1997

Anexo CC. Reglamentos Nos. 1998/72 y 1998/434: Reglamento de 1998 sobre la pesca tradicional en las islas del Pacífico y Reglamento de 1998 sobre la pesca tradicional en Kaimoana

Anexo DD. Pacific Directions Report, Ministerio de Asuntos de las Islas del Pacífico, Wellington, 2000; Pacific Peoples' Constitutional Report, Ministerio de Justicia, Wellington, 2000

Anexo EE. Ley del Consejo de las Artes del Toi Aotearoa de Nueva Zelandia de 1994
