

Plataforma Interamericana de Derechos Humanos,
Democracia y Desarrollo

Derechos Económicos, Sociales y Culturales Humanos

■ Jayme Benvenuto Lima Jr. (Organizador) ■

Publicación de la
PLATAFORMA INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS,
DEMOCRACIA Y DESARROLLO

Proyecto Gráfico y Portada
Clara Negreiros

Fotografía
"Stop Bu\$h Protest", - Nick Winchester

Traducción
Sávio Bezerra da Silva

PLATAFORMA INTERAMERICANA
DE DERECHOS HUMANOS DEMOCRACIA Y DESARROLLO

COORDINACIÓN Y SECRETARÍA TÉCNICA

Coordinador: Pierre Roy
Secretario Técnico: Daniel Maurício Aragão
Rua Senador Dantas , 44 – sala 1 – Centro – Rj- Brasil- Código postal: 20.031-203
Teléfono (55) (21) 2240-4610 Teléfono / Fax – (55) (21) 2240-5873
Home –page: www.pidhdd.org
E-mail: regional@pidhdd.org

CAPÍTULOS NACIONALES

Ecuador

Coordinador: Alexis Ponce
Secretario Técnico: Fidel Narváez

Argentina

Coordinador: Dante Gullo
Secretario Técnica: Mabel Gutiérrez

Venezuela

Coordinador: Carlos Correa
Secretario Técnico: Erick Gutiérrez

Uruguay

Coordinador: Mario Gramoso
Secretarios Técnicos: Efraín Olivera y Graciela Romero

Brasil

Coordinador: Márcio Alexandre Gualberto
Secretario Técnico: Paulo César Carbonari

Cuba

Coordinadora Nacional: Maritza Moleón
Secretaria Técnica: Ana Margarita De La Torre Jiménez

República Dominicana

Coordinador Nacional: Pedro Arias
Secretaria Técnica: Evarista Rodríguez

Haiti

Coordinadora Nacional: Cmille Chalmers
Secretario Técnico: Chiller Roy

México

Secretario General: Carlos Zarco

Paraguay

Coodinadora Nacional: Soledad Villagra
Secretaria Técnica: Stella Mares Cacace

Perú

Coordinador Nacional: Francisco Ercilio Moura
Secretario Técnico: Pedro Córdova del Campo

El Salvador

Coodinador Nacional: Miguel Montenegro

Chile

Coordinador: Sebastián Cox Urrejola
Secretario Técnico: Diego Carrasco Carrasco

Colombia

Coordinadora Nacional: Natalia Paredes

AGRADECIMIENTO

La Plataforma Interamericana de Derechos Humanos, Democracia y Desarrollo agradece la excelente colaboración de Fabiana Moura para esta publicación, en la condición de asistente del organizador.

LOS AUTORES

Adalid Contreras Baspineiro es Sociólogo, con especialización en sociología del Desarrollo, por la Universidad Mayor de San Andrés, La Paz, Bolivia, y por la Universidad Iberoamericana, México; es Comunicólogo con especialización en Pesquisa y Planeamiento, CIESPAL, Quito, Ecuador. Es Director del programa de Derechos del Programa de Derechos Humanos de la Universidad Andina Simón Bolívar (Sede, La Paz, Bolivia). Es Coordinador Nacional del Programa Andino de Derechos Humanos (PADH). Consultor Internacional en Comunicación para el Desarrollo del PNUD. Fue Secretario Técnico Regional de la Plataforma Interamericana de Derechos Humanos, Democracia y Desarrollo (PIDHDD) y Secretario Ejecutivo de la Organización Católica Latinoamericana y Caribeña de Comunicación (OCIC, UCLAP, UNDA-AL), así como Presidente de las redes de Comunicación de la América Latina y del Caribe. Es Profesor invitado en Cursos de Posgrado de Diversas Universidades Latinoamericana en las asignaturas Comunicación para el desarrollo; Derecho a la Comunicación; Estrategias de Comunicación. Es Autor de diversos libros, entre los cuales se destacan: Dignidad y Derechos Humanos; Imágenes e Imaginarios de la Comunicación Desarrollo; Grafiteando; Vuela que no te Corten las Alas: por la Palabra sin Discriminación ni Censuras; Escuelas y Arados; Voces Múltiples Pocas Voces; Estrategias de Comunicación para el Desarrollo; De la Libertad de Prensa al Derecho a la Comunicación.

Flávia Piovesan es Profesora Doctora de la Facultad de Derecho de la PUC-SP en las asignaturas de Derecho Constitucional y de Derechos Humanos. Es profesora de Derechos Humanos del Posgrado de la PUC-São Paulo y de la PUC-Paraná. Es profesora de Derechos Humanos del programa de Doctorado en Derechos Humanos y Desarrollo en la Universidad Pablo de Olavide (Sevilla – España). Tiene el Máster y es Doctora en Derecho Constitucional por la PUC-São Paulo, desarrollando su doctorado en la *Harvard Law*

School, en la calidad de *visiting fellow* del *Human Rights Program*, en 1995, donde ha vuelto a este programa en 2000 y 2002. Es Procuradora del Estado de São Paulo desde 1991. Es miembro del Comité Latinoamericano y del Caribe para la Defensa de los Derechos de la Mujer (CLADEM), del Consejo Nacional de Defensa de los Derechos de la Persona Humana, de la Comisión Justicia y Paz y de la Asociación de los Constitucionalistas Democráticos. Es autora de los libros *Derechos Humanos y el Derecho Constitucional Internacional* (5ª Edición); *Temas de Derechos Humanos* (2ª Edición); *Protección Judicial en contra de las Omisiones Legislativas: acción directa de inconstitucionalidad por omisión y mandado de injunción* (2ª Edición). Es coautora del libro *La Figura/Personaje Mujer en Procesos de Familia*. Es coorganizadora de los libros *Derecho, Ciudadanía y Justicia* y *El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos y el Derecho Brasileño*. Es coordinadora del libro *Derechos Humanos, Globalización Económica e Integración Regional: Desafíos del Derecho Constitucional Internacional*. Tiene diversos artículos publicados en periódicos, revistas y libros jurídicos.

Jayme Benvenuto Lima Jr. Es abogado, Máster en Derecho por la Universidad Federal de Pernambuco y Doctorando en Derecho Internacional por la Universidad de São Paulo. Coordina el Programa dhINTERNACIONAL, desarrollado por el Gabinete de Asesoría Jurídica a las Organizaciones Populares (GAJOP) y por el Movimiento Nacional de Derechos Humanos-Regional Nordeste. Es profesor de las asignaturas *Protección Internacional de los Derechos Humanos* y *Formas de Organización de la Sociedad y Derechos Humanos* en cursos de posgrado de la Universidad Católica de Pernambuco; y de *Derecho Internacional Público* en el curso de Derecho de la misma universidad. Es autor del libro *Los Derechos Humanos Económicos, Sociales y Culturales* (Editora Renovar, 2001). Organizó otros libros como: *Ejecuciones Sumarias, Arbitrarias o Extrajudiciales: una aproximación de la realidad brasileña* (GAJOP et alli, 2001); *Derechos Humanos Internacionales: avances y retos al inicio del siglo XXI* (GAJOP et alli); *Extrema Pobreza en el Brasil: la situación del derecho a la alimentación y a la vivienda adecuada* (Ediciones Loyola, 2002); *Manual de Derechos Humanos Internacionales: Acceso a los sistemas Global y Regional de Protección de los Derechos Humanos* (Ediciones Loyola, 2003); y *Relatorio Brasileño acerca de los Derechos Humanos Económicos, Sociales y Culturales 2003* (Bagaço, 2003), además de la presente publicación.

Página personal: <http://sites.uol.com.br/benvenutolima>

E-mail: benvenutolima@uol.com.br

SUMARIO

PRESENTACIÓN 9

MÓDULO I

Contexto de Desarrollo de los DhESC 11

MÓDULO II

Historia y Fundamentos de los Derechos Humanos 41

MÓDULO III

Sistemas Internacionales de Protección de los Derechos Humanos .. 120

PRESENTACIÓN

La Plataforma Interamericana de Derechos Humanos, Democracia y Desarrollo tiene la satisfacción de poner a disposición de su público la publicación Derechos Humanos Económicos, Sociales y Culturales.

La mencionada publicación rescata y sistematiza la experiencia de curso *on line* promovida por la Plataforma Internacional en unión con CLACSO-Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales, el año de 2002. Acogidos en el *campus virtual* de formación a distancia del CLACSO, alumnos de diversos países de la Américas y profesores de Bolivia y Brasil se encontraron durante cerca de tres meses, *via internet*, para intercambiar conocimientos acerca de los derechos humanos, con énfasis particular en los derechos humanos económicos, sociales y culturales.

Estimulaba a todos los involucrados en el curso- como es lo que anima la propia Plataforma Interamericana – la idea de que los derechos económicos, sociales y culturales son derechos humanos tanto cuanto los derechos civiles y políticos. Asegurados por el principio de la indivisibilidad de los derechos humanos, buscamos con el curso el aprofundamiento alrededor de las herramientas apropiadas para la plena realización de los derechos humanos económicos, sociales y culturales, en los planes nacionales e internacional, de manera que a doptarlos del mismo status que los derechos humanos civiles y políticos. Nuestro compromiso es con la indivisibilidad práctica de los derechos humanos, significando que todos los derechos humanos – civiles, políticos, económicos, sociales y culturales- deben tener la misma capacidade exigibilidad.

El libro Derechos Humanos Económicos, Sociales y Culturales que bien llega a sus manos, está dividido en tres módulos. El primero, *Contexto de Desarrollo de los DHESC*, el profesor Adalid Contreras aborda el tema basándose en el texto de su autoría "Otra América Latina es posible

con la Integralidad, Exigibilidad y Justiciabilidad de los Derechos Humanos Económicos, Sociales y Culturales. El segundo, *Historia y Fundamentos de los Derechos Humanos*, la profesora Flávia Piovesan discute el tema basándose en dos textos, “La Protección Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales”, de su autoría con Alessandra Passos Gotti y Janaína Senne Martins, y “Derechos Humanos, Globalización Económica e Integración Regional”, también de su autoría. El tercero, *Sistemas Intercionales de Protección de los Derechos Humanos*, el profesor Jayme Benvenuto Lima Jr. aborda el tema basándose en dos textos de su autoría: “El Sistema Global de Protección para los Derechos Humanos Económicos, Sociales y Culturales” y “El Carácter Expansivo de los Derechos Humanos en la Afiración de su Indivisibilidad y Exigibilidad”. La publicación consta también de las respuestas de los alumnos y de los comentarios de los profesores, basándose en las cuestiones disetidas en las clases virtuales. El curso fue coodinado por Adalid Contreras, entonces secretario técnico de la Plataforma Interamericana.

La Plataforma Interamericana de Derechos Humanos, Democracia y Desarrollo existe desde 1992, y viene promoviendo un cambio de experiencias y suma de esfuerzos en la lucha por la implementación de los derechos humanos, con énfasis en lo derechos humanos económicos, sociales y culturales, con organizaciones de la sociedad civil oriundas de diversos países del continente americano, destacando el Perú, Ecuador, Argentina, Chile, Bolivia, Colombia, Brasil, Cuba, Paraguay, Venezuela, Uruguay, México, entre otros.

Esperamos que esta publicación pueda contribuir para ampliar los horizontes de aquellos que buscamos realizar práctica e integralmente, en los planes nacional e internacional, los derechos humanos.

Rio de Janeiro, marzo de 2004

Pierre Toussaint Roy
Coordinador general de la PIDHDD

Daniel Mauricio de Aragão
Secretario técnico de la PIDHDD

MÓDULO



Contexto de Desarrollo de los DhESC

.....
Adalid Contreras Baspineiro*
.....

- . Textos de Referencia
- . Clases

Adalid Contreras Baspineiro es Sociólogo, con especialización en sociología del Desarrollo, por la Universidad Mayor de San Andrés, La Paz, Bolivia, y por la Universidad Iberoamericana, México; es Comunicólogo con especialización en Pesquisa y Planeamiento, CIESPAL, Quito, Ecuador. Es Director del programa de Derechos del Programa de Derechos Humanos de la Universidad Andina Simón Bolívar (Sede, La Paz, Bolivia). Es Coordinador Nacional del Programa Andino de Derechos Humanos (PADH). Consultor Internacional en Comunicación para el Desarrollo del PNUD. Fue Secretario Técnico Regional de la Plataforma Interamericana de Derechos Humanos, Democracia y Desarrollo (PIDHDD) y Secretario Ejecutivo de la Organización Católica Latinoamericana y Caribeña de Comunicación (OCIC, UCLAP, UNDA-AL), así como Presidente de las redes de Comunicación de la América Latina y del Caribe. Es Profesor invitado en Cursos de Posgrado de Diversas Universidades Latinoamericana en las asignaturas Comunicación para el desarrollo; Derecho a la Comunicación; Estrategias de Comunicación. Es Autor de diversos libros, entre los cuales se destacan: Dignidad y Derechos Humanos; Imágenes e Imaginarios de la Comunicación Desarrollo; Grafiteando; Vuela que no te Corten las Alas; por la Palabra sin Discriminación ni Censuras; Escuelas y Arados; Voces Múltiples Pocas Voces; Estrategias de Comunicación para el Desarrollo; De la Libertad de Prensa al Derecho a la Comunicación.

TEXTO DE REFERENCIA

Otra América Latina es Posible con la Integralidad, Exigibilidad y
Justiciabilidad de los Derechos Humanos Económicos, Sociales y
Culturales (DhESC)

Adalid Contreras Baspineiro

Primera Parte

LA SITUACIÓN LATINOAMERICANA DESDE LA PERSPECTIVA DE LOS DERECHOS HUMANOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES (DhESC)¹

Sin el ánimo de agotar una caracterización de la realidad social en América Latina, en esta exposición vamos a subrayar algunos de sus rasgos principales desde la perspectiva de los Derechos Humanos Económicos, Sociales y Culturales.

Realizamos un esfuerzo de generalización, a pesar que, en materia de DhESC es importante mostrar las diversidades, heterogeneidades y grados distintos de dependencia y desarrollo de las economías y sociedades nacionales. Este intento generalizador obedece a la necesidad de demostrar, en esta Audiencia, que los Derechos Humanos Económicos, Sociales y Culturales están siendo violados por todos los Estados y por las políticas

¹ Ponencia expuesta en la Audiencia sobre la Situación de los DESC en las Américas solicitada por la Plataforma Interamericana de Derechos Humanos, Democracia y Desarrollo (PIDHDD) y el Center for Law and International Rights (CEJIL) en el 114° Período de Sesiones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Washington, D.C., martes 5 de marzo de 2002

de las multilaterales, que desconocen sistemáticamente los instrumentos y normativas definidos en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), en la Convención Americana sobre los Derechos Humanos, en el Protocolo Adicional a la Convención Americana o Protocolo de San Salvador, en la misma Declaración Universal de los Derechos Humanos y otros instrumentos particulares referidos a derechos específicos.

Con la certeza que nuestra exposición tiene que ser enriquecida, la organizamos en cinco proposiciones que esperan, de los lectores, sus aportes y concretizaciones y que, al mismo tiempo pueden ser particularizadas en el balance sobre cada uno de los DhESC que realizamos en la segunda parte de este texto.

Primera proposición: *Los Programas de Ajuste Estructural y los Acuerdos de Integración Comercial son la base de incumplimiento del principio de la progresividad*

Los impactos del ajuste estructural son medibles a través de diversos índices, como por ejemplo que el 25% de la población económicamente activa está desempleada, o que el 70% de los considerados empleados son trabajadores absorbidos por el sector informal. No podemos dejar de mencionar que la deserción escolar pese a los importantes esfuerzos de retención e inversión en el sector educativo sigue bordeando el 15%, así como tampoco podemos ignorar que el 20% de las muertes de las mujeres se produce por parto. Curiosamente, y como corolario de estos efectos de la liberalización de la economía en tiempos de globalización, los ingresos generados en las remesas dolarizadas enviadas por los migrantes a otros países, especialmente España y los Estados Unidos, se ha convertido, en promedio, en la segunda fuente de ingreso del Producto Interno Bruto, con lo cual, paradójicamente, son los desplazados del sistema los que están sosteniéndolo.

Este cuadro de situación y de definición de las políticas internacionales y estatales está exigiendo, desde la perspectiva de los derechos humanos, y siguiendo las recomendaciones del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, fijar los límites mínimos y los indicadores de realización de cada uno de los derechos. Para ello es necesario recordar además que cualquier viso de regresividad en el ejercicio de los derechos colectivos es un indicador de violación a los acuerdos por la dignidad humana.

Segunda Proposición: *Los recursos nacionales y externos que deberían emplearse hasta su máximo posible en el bienestar de la población, tienen un manejo discrecional, desconocedor y negador de la primacía de los derechos humanos*

La tímida recuperación de la macroeconomía, estimada en promedio en un 3%, hace prever que a este ritmo de crecimiento se necesitarán al menos 25 años más para reducir a la mitad los índices de pobreza actualmente existentes. Esta paupérrima recuperación monetaria conlleva un altísimo e inhumano costo social, dado que en el 65% de los latinoamericanos subsiste por debajo de los Índices de Desarrollo Humano, es decir que vive en situación de pobreza. Si a ello sumamos que el 30% de este total ha sido desterrado a una situación de extrema pobreza, es decir que no tiene garantizada ni vivienda, ni alimentación y que no percibe ni siquiera 1 dólar por día, estamos en presencia de un cuadro de situación que las políticas económicas están provocando un nuevo holocausto, que no mata, pero que deja morir.

Ante esta situación es urgente recordar la obligatoriedad de los Estados por garantizar una vida digna a sus ciudadanos, invirtiendo para ello el máximo posible de sus recursos en su bienestar.

Tercera Proposición: *La recuperación de las monedas y la captación de recursos en impuestos no implican necesariamente la mejor estructuración e implementación de políticas sociales*

Hay países que si bien no han logrado detener los índices de inflación los han reducido (¡vaya logro!), y existen otros donde las AFPs han generado ingresos que representan hasta un 30% del PIB, sin embargo, y pese a la denominada modernización de los sistemas de seguridad social estos se han hecho selectivos y discriminadores. Por otra parte el empleo se precariza e informaliza. Es una tendencia generalizada la reconcentración de las tierras en pocas manos y el crecimiento de los pobladores sin tierra ni propiedad alguna. Los pueblos indígenas no son reconocidos en su identidad comunitaria ni en la lógica de su territorialidad y reparación histórica.

Son razones como éstas, y otras muchas, que llevan a que la ciudadanía defina sus lugares de enunciación desde la protesta, desde la demanda, desde la exigencia de sus derechos con cacerozalos, caminatas, tomas de tierra y otras formas de construcción de su discurso, poniendo por vías sociales, políticas y legales, en el centro de las decisiones la exigibilidad y la justiciabilidad de los derechos humanos económicos y sociales.

Estos movimientos sin embargo están provocando en la respuesta oficial -nacional e internacional- su criminalización, en lugar de su sentido dignificador de la vida y reivindicador de derechos constituidos.

Cuarta Proposición: Los Estados se debilitan, la libre determinación se afecta y la obligatoriedad de la adopción, protección y promoción de los derechos, así como la sanción a sus violadores no se cumplen

El debilitamiento de los Estados está contribuyendo al diseño de democracias ingobernables, así como de permisividad a la corrupción y a la impunidad de violaciones y violadores sin sanción. Con su achatamiento y entrega de poder al sector privado los Estados se están convirtiendo en estructuras prepotentes hacia adentro, obedientes a las recetas monetaristas e impotentes a los condicionamientos externos bi y multilaterales. Paralelamente, los detentores de la manija económica y política, el sector privado nacional e internacional, no se corresponsabiliza de las crisis y menos se inmuta ni incorpora en su políticas la vigencia y ejercicio de los derechos humanos.

El debilitamiento del Estado se agrava con el aumento de su dependencia por la creciente deuda externa. Los condicionamientos impuestos por las Instituciones Financieras Internacionales y por los consorcios de los países acreedores para el pago de los servicios o incluso para la renegociación de la deuda, imponen la inversión en pasivos administrativos, postergan la inversión en políticas sociales y, especialmente, en la dinamización del aparato productivo. Los condicionamientos de distribución de los recursos de la deuda son absolutamente intolerantes, porque del total de la deuda contraída apenas el 8,4% se destinó a proyectos de desarrollo, en tanto el 62,2% retornó a los acreedores por el pago de los servicios. ¿Cómo es posible pensar siquiera en que esta deuda será o deberá ser pagable?

Esta constitución desempoderada de los Estados choca contra una de las características del derecho positivo que requiere Estados fuertes, con ciudadanía fortalecidas, para que garanticen y promuevan el ejercicio de los derechos y, en consecuencia, formas de vida dignas.

Quinta Proposición: En manifestaciones de desacato integral a todos los derechos humanos, las llamadas políticas de lucha contra la pobreza no están afectando sus causas estructurales y están fomentando la inseguridad regional

En efecto, la concepción de la seguridad nacional, regional e internaci-

onal está fomentando la pobreza y la violencia con programas de inspiración y solución militaristas como el Plan Colombia, o las formas de interdicción en la erradicación de la hoja de coca que, además de afectar tan sólo el mal menor no tocan el circuito global y real del narcotráfico y dejan en la pobreza extrema a familias que no se reponen sus formas de ingreso. La militarización de las respuestas a las demandas locales, nacionales y regionales es, indudablemente la base determinante de la violación sistemática y combinada de los derechos humanos civiles y políticos en paralelo a los económicos, sociales y culturales.

Desde la perspectiva de los derechos humanos la construcción de sociedades con paz es una condición de garantía para la realización de la vida digna. La articulación entre sociedad de paz y calidad de vida, repone en el campo propio de los derechos, su comprensión integral e indivisible.

Resumiendo los rasgos anotados, señalemos que trabajar por los derechos económicos y sociales en el continente supone:

- a. involucrarse en un compromiso compartido por la superación de la pobreza y la definición de caminos de desarrollo;
- b. construir procesos de democracia real e incluyente de hombres y mujeres;
- c. garantizar sociedades de paz con justicia para ciudadanías con vida digna;
- d. promover la exigibilidad de los derechos económicos, sociales y culturales con participación ciudadana y con alianzas amplias entre todos los sectores sociales con obligaciones para todos;
- e. avanzar en caminos de justiciabilidad aplicando las normas existentes y construyendo otros instrumentos; y
- f. recuperar la conceptualización de la integralidad e indivisibilidad de todos los derechos.

Segunda Parte

PANORAMA DE LAS PRINCIPALES VIOLACIONES A LOS DERECHOS HUMANOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES EN AMÉRICA LATINA²

1. EL DERECHO A LA LIBRE DETERMINACIÓN (Artículo 1º del PIDESC)

En los distintos países de la región los Derechos Humanos Económicos, Sociales y Culturales (DhESC) se ven fuertemente afectados por las características de los programas de ajuste estructural, que a su vez están condicionadas por las recetas de los Organismos Multilaterales e Instituciones Financieras Internacionales. Es cierto que los índices muestran mejoras en el plano de la macroeconomía, pero estos mismos se encargan de predecir que al ritmo presumible y esperado del 3% anual del ingreso per cápita, se requerirían entre 15 y 25 años para reducir a la mitad los niveles de pobreza actuales y que tienen al 60% de la población latinoamericana por debajo del índice de desarrollo humano.

Siguiendo la misma filosofía, también los acuerdos de integración comercial regional, tales como el Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN) y la propuesta del Acuerdo de Libre Comercio de las Américas (ALCA) enfatizan en los equilibrios económicos en desmedro de políticas sociales que velen por el bienestar de la población, desconociendo la obligatoriedad de la primacía de los derechos de todos y todas los seres humanos.

En la región es crítico el aumento de la dependencia de las economías nacionales respecto al capital externo mediante un creciente endeudamiento que no dinamiza sustantivamente los sectores productivos, sino que se destina al funcionamiento administrativo en las reformas estatales y judiciales, o al fomento de pequeñas unidades productivas familiares, así como también a la amortización de los servicios de la deuda, en algunos casos en

2 Documento presentado a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Organización de Estados Americanos (OEA) para sustentar la Audiencia sobre la Situación de los DhESC en las Américas, 114º Período de Sesiones, Washington, D.C.

porcentajes tan elevados que no dejan casi nada a la inversión productiva, como es el caso de el Ecuador, donde el 75% de su PIB del año 2000 se destinó al pago de servicios de la deuda externa. En algunos países el crecimiento de la deuda llega a niveles inimaginables, como en el Brasil donde de 148 billones en 1994, se aproximó a los 300 billones de dólares el 2000. Del total de los préstamos con deuda, América Latina destinó el 8,4% a proyectos de desarrollo, mientras que 62,2% se dirigió al servicio de la deuda, 20,5% se fue en fuga de capitales y 8,9% en el establecimiento de reservas internacionales, con lo que prácticamente el 91,6% retornó a los bancos internacionales.

Gran parte de las crisis de la economía que se genera en el sector privado de las finanzas, comercio y producción están siendo solventados por los gobiernos de la región, lo que supone en otras palabras la afectación de los recursos ciudadanos. Estas crisis afecta tanto a empresas nacionales como a transnacionales, como es el caso reciente de la ENRON, que sin duda va a impactar fuertemente en los países donde operó cooptando tradicionales empresas estatales de producción y comercialización de petróleo y sus derivados.

Esta situación se acompaña de políticas financieras centradas en el incremento del movimiento de los pasivos como los gastos administrativos y de servicios, con el consecuente aumento del déficit financiero para la producción y la comercialización. Es ilustrativo el caso del Brasil, donde en la última década el saldo negativo de la cuenta de servicios saltó de 14,7 a 30,7 billones de dólares (el doble), y el déficit de las cuentas de mercaderías y servicios que corresponden al saldo de las transacciones corrientes de la balanza de pagos pasó de 1,7 billones de dólares a 35,2 (veinticuatro veces más!)

Los impactos del ajuste estructural en sus dimensiones económicas y políticas fundamentalmente están provocando demandas ciudadanas que tocan a sus propias situaciones cotidianas y concretas, pero que al mismo tiempo advierten sobre la necesidad de nuevos modelos de desarrollo que consideren la calidad de vida de los ciudadanos. De distintas maneras en los diferentes países se demandan mejores condiciones de vida, empleo, recuperación de aportes a la seguridad social, salud, educación de calidad, tierra, así como también lucha contra la corrupción, transparencia y humanización del modelo. Los acontecimientos ocurridos en la Argentina son un claro ejemplo de los impactos reales de las políticas de ajuste, de

la dinámica de los movimientos sociales que sufren los impactos de las violaciones a sus derechos con medidas como el 40% de inflación, el congelamiento de sus cuentas bancarias, y la desocupación. Este mismo caso es expresivo de cómo las respuestas gubernamentales, solventadas por las políticas de sus gestores internacionales, tienden a criminalizar la demanda y exigibilidad ciudadana por su desconocimiento de la primacía de los derechos ciudadanos.

Por el contrario, y lejos de diseñarse y adoptarse políticas de superación de los índices de pobreza, de inequidad, de exclusión y de autodeterminación, las políticas estatales siguen condicionadas a cuatro criterios generales: 1) la adopción de recetas monetaristas con apertura a reformas administrativas estatales y constitucionales que están en definitiva anulando el modelo de los Estados benefactores que caracterizó a la región entre los años 50 y 90; 2) la implementación de políticas de lucha contra la pobreza que no están afectando la capacidad productiva de las economías locales y nacionales porque se asientan en el desarrollo de actividades económicas temporales, básicamente en el sector servicios, y se respaldan en la inversión novedosa e importante en los sectores de la salud y la educación; 3) la incorporación de políticas militarizadas como garantía de la seguridad y que, en los hechos, por sus formas de aplicación afectan las garantías ciudadanas de los países afectados y vecinos, como ocurre con el llamado Plan Dignidad o Plan Colombia que está generando brotes de violencia sin alternativas en el campo del desarrollo; en Bolivia el denominado Plan de Desarrollo Alternativo para la sustitución de los cultivos ilícitos de la hoja de coca, no es sino una propuesta de represión indiscriminada, de anulación sin alternativas reales de las fuentes de ingreso de millares de familias rurales, y la afectación del eslabón más insignificante de la cadena del narcotráfico, cuyo circuito no es afectado.

De aspectos como los señalados se deriva la intensificación de procesos de desnacionalización de las economías por la transferencia de los patrimonios nacionales al sector privado, generando como impactos visibles un debilitamiento de los Estados en su capacidad de inversión social, así como de gobernabilidad y de respuesta a las fragmentadas demandas ciudadanas.

Este conjunto de elementos económicos, políticos, sociales y culturales, ponen en evidencia que las democracias formales en el continente necesitan nutrirse de una mayor participación ciudadana como sujeto y gestor del

desarrollo, en paralelo a una menor ingerencia de las Instituciones Financieras Internacionales y organismos Multilaterales y Bilaterales en la decisión de las políticas internas. Si se quiere garantizar el principio de la progresividad y el Derecho a la Libre Determinación, es imprescindible que los Estados nacionales y los organismos internacionales asuman una perspectiva integral en la comprensión y aplicación de los derechos humanos, así como que introduzcan en sus políticas los principios, naturaleza e instrumentos reconocidos de los derechos humanos en general y de los económicos, sociales y culturales en particular.

2. DERECHOS LABORALES Y SOBRE SEGURIDAD SOCIAL (Artículos 6º, 7º, 8º Y 9º del PIDESC)

2.1. DERECHO AL TRABAJO Y CONDICIONES DE EMPLEO JUSTAS Y EQUITATIVAS

En la mayor parte de los países se han producido Reformas Laborales adaptando los sistemas nacionales al criterio de que el orden público laboral y la protección de los derechos de los trabajadores constituye un obstáculo para el crecimiento económico, la mejora de la competitividad empresarial, y la inversión y la generación de empleo. Tomando como ejemplo el caso brasileño tenemos que en nombre de la modernidad fueron hechas más de 20 enmiendas a la Constitución, la mayor parte de ellas para desreglamentar derechos y reglamentar restricciones. Hasta que las reformas de la legislación del trabajo se concreten, en México del total de violaciones a los derechos el 46.12% afectó el acceso a la justicia laboral.

Se ha generalizado la precarización de las condiciones de empleo, así como la desregulación y flexibilización de las condiciones legales de contratación y despido de trabajadores. Un indicador es la ampliación de las jornadas de trabajo, como ocurre en Bolivia que reglamenta 40 horas de trabajo semanales pero donde en la práctica es de 49 horas en el sector público, 55 en el empresarial y 54 en el informal. En este mismo país el empleo por tiempo parcial llega al 39% en el sector público, al 14% en la empresa privada y al 22% en el sector informal.

Son elevados y persistentes los índices de desempleo, y crecientes los niveles de subempleo, lo que se refleja en la terciarización de las actividades productivas e informalización de la economía. Se estima que 8 de cada

100 latinoamericanos dispuestos a trabajar se encuentran sin empleo, es decir desocupados absolutos. Entre tanto, y por el achicamiento del sector estatal y la poca capacidad del sector privado, en el Brasil más del 50% de su población vive de la economía informal; en el Ecuador el desempleo y subempleo está bordeando el 54%; y en Lima, Perú, el subempleo que en los años 70 bordeaba el 30% de la PEA, subió al 40% en los ochentas y se disparó hasta el 70% entrando este siglo.

En la práctica ocurre entonces que el llamado empleo en las cifras oficiales es una reconceptualización de la ocupación temporal en el sector informal. A propósito, veamos en el caso boliviano que el gobierno habla de un 4,4 % de desocupación siendo que en realidad supera el 25% y que el 70% de los ocupados urbanos son empleados por el sector informal. Bajo estas condiciones no resulta extraño entonces que en la región casi un 47% de los trabajadores asalariados carezca de beneficios como aguinaldos, primas, bonos y seguros establecidos por ley. Por otra parte, dada esta situación de legitimidad de la informalidad, 85 de cada 100 nuevos puestos de trabajo se generan y subsisten fuera de todo tipo de regulación laboral o de prestación social.

El deterioro del nivel de ingreso de trabajadores es otra manifestación evidente, así como la inequidad salarial por la concentración de niveles altos de ingresos en reducidos grupos. No se puede dejar de señalar que América Latina con su diferencia de 1 a 25 es la región del mundo donde los ingresos se encuentran peor distribuidos. En Colombia se estima una pérdida de 12.2 puntos del poder adquisitivo, y una relación donde el precio de la canasta familiar es 2.4 veces el salario mínimo para un país donde el 77% de los trabajadores cobra menos de 2 salarios mínimos. Por otra parte, si bien tener empleo es una aspiración y factor de estabilidad, estar ocupado no es garantía para salir de la pobreza, dado que por ejemplo el 90% de los pobres en Chile tiene empleo. En el Perú la canasta básica familiar en cálculos conservadores se estima en aproximadamente 900 \$us. mensuales contra una remuneración mínima vital de \$us. 145 al mes, o sea cuatro veces mayor al salario real.

Hay que señalar que, en secuencia con la competitividad, los gobiernos implementan y promueven programas de formación, información y asesoría dirigidas a la autogeneración de empleo o la contratación de trabajadores temporales, hecho que no puede ocultar una realidad en la que otra consecuencia de las reformas laborales es la degradación de los niveles de

protección estatal, dejando prácticamente desamparados a los trabajadores en la defensa colectiva de sus derechos, mediante movilizaciones que pretenden ser criminalizadas por los renovados sistemas de control que, en realidad afectan el Derecho a la Libre Sindicalización y sus recursos de reivindicación amparados en la ley.

En definitiva, las políticas laborales del ajuste estructural restringen la acción colectiva de los trabajadores, generándose un decrecimiento de los índices de sindicalización, una reducción del ámbito de la negociación colectiva y la merma de los índices de conflictividad laboral. En Colombia, en la última década cesaron más de 500 sindicatos, por lo que la OIT consideró la situación colombiana como una de las más graves en materia de libertad sindical junto con Nigeria y Sudán. La incidencia de estas políticas es impactante, originándose que los niveles de sindicalización sean bajos, como por ejemplo en Chile, donde el porcentaje alcanza sólo al 6% de los trabajadores activos.

También se evidencia una discriminación retributiva entre hombres y mujeres. En efecto, el promedio en Chile la inequidad remunerativa demuestra que las mujeres ganan la mitad que los hombres. Asimismo hay diferencias con los jóvenes, como en el caso peruano donde la estratificación remunerativa va desde 73 a 370 \$us., y donde los estratos pobres, obligados a trabajar desde muy temprana edad ocupan los trabajos menos remunerados.

2.2. SEGURIDAD SOCIAL

Los países latinoamericanos y caribeños han sido escenario de la revisión de los sistemas estatales de seguridad social para la instauración de regímenes mixtos (públicos y privados) y sistemas integrados de salud, vivienda, jubilaciones y pensiones, cubriendo vejez, invalidez y muerte. La transformación de estos sistemas ha logrado interesantes resultados en la recaudación impositiva, como en el caso chileno donde el fondo global administrativo vía las AFPs equivale al 60% del PIB, contando con más de 5 millones de cotizantes activos. Por su parte en el Brasil la recaudación de impuestos hace el 33% de los ingresos del PIB. Por supuesto que estos incrementos en la recaudación están acompañados de las condiciones y requisitos de aporte, como en El Salvador donde se estipula el ingreso al obligatorio al sistema privado para los menores de 36 años, así como la permanencia obligatoria para los mayores de 50 años en el antiguo sistema público (ahora fusionado al privado), y se sube la aportación – paula-

tinamente - hasta alcanzar el 14% de los ingresos. En Venezuela los aportes son 75% del empleador y 25% del trabajador.

El modelo chileno intentó ser aplicado en otros países pero sin lograr resultados similares unas veces por el constreñimiento de las poblaciones aportantes y consumidoras, otras por el arrastre en paralelo de antiguas fórmulas restrictivas de pensiones, así como por la inconsulta y arbitraria aplicación de políticas gubernamentales que hacen uso de recursos ciudadanos provocando la reacción defensiva de sus aportes. La ampliación de cobertura no es siempre posible en un contexto de riesgo laboral en una región que en la última década ha demostrado la reducción de un 7,5% en la proporción de asalariados que cotizan a la seguridad social.

De todas maneras, el incremento por recaudaciones no se acompaña de políticas de asistencia social, observándose por el contrario un encogimiento en el goce de los beneficios y el funcionamiento de un sistema en el que los derechos de seguridad social se conviertan en bienes sujetos a los ritmos del mercado, con accesos discriminatorios marcados por la capacidad contributiva del trabajador. En estos sistemas la noción de lo social como beneficio colectivo se muta absolutamente a satisfacciones basadas en la capitalización individualizada y en los diferentes niveles de ingresos y aportaciones.

Entre las principales características del funcionamiento de estos nuevos sistemas está la elevación de las edades y de los requisitos para la jubilación. En México para obtener pensión por retiro se requieren 1.250 semanas de trabajo y cotización, cuando en el anterior sistema se requerían solamente 500; asimismo, las pensiones que se obtenían con 10 años de trabajo ahora se obtienen con 24. En Bolivia, donde el promedio de vida está estimado en 60 años, se ha establecido la jubilación en 65 años. También en el Perú se incrementó a 65 años para los dos sexos, cuando antes era de 60 para los varones y 55 para las mujeres.

El sistema de protección ante la invalidez por accidentes de trabajo y por enfermedades profesionales ha sufrido también un proceso de privatización o de adopción de sistemas mixtos cuyos alcances tienen las mismas características discriminatorias de la atención de salud o los beneficios por jubilación o renta de vejez.

Los sistemas de los diversos países mantienen seguros de desempleo que deberían aplicarse a todos los trabajadores con excepción de trabajadores del agro, servicio doméstico, temporales, a domicilio y en

algunos casos de la administración pública. Son sistemas cuya atención está sometida a un constante decrecimiento, desventajoso para el ex -trabajador, que no logra reponer el nivel de ingresos perdido con la jubilación, dado que el monto de prestación se calcula por ejemplo en la Argentina en base a un porcentaje de la remuneración recibida en los últimos seis meses y no se somete a ajustes salariales posteriores en el Estado. En Colombia se aplicó un sistema de fondos privados a la protección de la cesantía, son fondos capitalizables que por supuesto se distribuyen según la capacidad de aporte del trabajador. En la actualidad en el Uruguay la totalidad de fondos provienen del Estado, con un 0,3% de su PIB y la administración del Banco de Previsión Social. En Venezuela de un equivalente al 1,10% del salario del trabajador destinado a este rubro 0,85% los pone el empleador y un 0,25% el trabajador.

3. DERECHO A LA PROTECCIÓN DE LA FAMILIA, LAS MADRES, NIÑOS Y ADOLESCENTES (Artículo 10° del PIDESC)

Es deficiente la incorporación en la legislación interna de los mecanismos de protección integral de los derechos de los niños (expresados en la convención de los Derechos del Niño/a). La legislación argentina es representativa, puesto que la Ley 10.903 y régimen de minoridad se inscribe en la llamada "Doctrina de la Situación Irregular" y que da paso a la aplicación de tutelas con un mismo tratamiento a niños y jóvenes que cometen delitos como a los que se encuentran en situación de vulneración o amenaza de sus derechos fundamentales.

En general, es todavía insuficiente y limitada la atención a la problemática de la Familia. Se hace poco en relación al abandono de menores por la necesidad de trabajar de los padres (debido a la caída de los niveles de ingreso y por la incorporación de las mujeres al mercado de trabajo para generar ingresos complementarios). En México se estima que 32 millones de niños, 12 millones, el 30% según UNICEF, viven en situación de pobreza. En el Perú, en los 90's la tasa de crecimiento de la Población Económicamente Activa infantil entre 6 y 14 años fue de 4,1%, dándose que el 44% de los niños trabajadores se ubican en el segmento del Trabajo Familiar No Remunerado. Resulta también preocupante la situación de los niños en Chile, donde el 52% de los niños menores de 15 años se ubica en

los dos quintiles de más bajos ingresos.

Un problema a tomar en cuenta es el de la indocumentación. En Perú se estima que 1 millón de niños/as están indocumentados y el 17% de los nacimientos no se registran, por lo que cerca de 100 mil niños no existen legalmente, o no son sujetos de derecho. En este marco no resulta extraño entonces que la participación de los niños sea ínfima en la toma de sus decisiones a nivel familiar y en el sistema escolar, donde un 58% dice que nunca o sólo alguna vez se escucha su opinión.

Son altos los índices de maltrato infantil y violencia intrafamiliar y encima se ha producido un endurecimiento de las condiciones estatales de tratamiento de las infracciones cometidas por menores (infantes o jóvenes) en situación de abandono, riesgo o peligro moral o material expresada. En el Perú estudios de organismos no gubernamentales estiman que el 49% de los niños reciben golpizas por parte de sus padres que consideran esta práctica como un “método natural de disciplina”.

Se evidencia una deficiente protección de la mujer gestante, especialmente en el campo laboral, tanto en relación con el ejercicio de derechos vinculados con la maternidad (descansos pre y post natales, disposición de salas-cuna o tiempo para la lactancia), como respecto a la existencia de garantías contra despidos arbitrarios. En el Perú el 67.8% de las mujeres tienen una gestación de mediano o alto riesgo, dándose que un 15% de las muertes maternas corresponden a adolescentes, entre quienes además ocurre el 20% de las muertes por aborto.

4. DERECHO A UN NIVEL DE VIDA ADECUADO: ALIMENTACIÓN, VIVIENDA (Artículo 11° del PIDESC)

4.1. DERECHO A LA VIVIENDA

En general, han disminuido o se han anulado los programas de vivienda popular, entre otras razones por restricciones en el acceso al crédito. Y es grande el porcentaje de población que carece de techo propio, en la Argentina por ejemplo el 33% de las familias, cerca de 3 millones carecen de vivienda. En el Brasil “los sin techo” están estimados en 30 millones de personas y en el Perú el déficit habitacional bordea el 28%.

Hay inseguridad en la tenencia de la vivienda y/o la tierra como consecuencia de la aparición de loteadores y de débiles políticas de

regulación del uso del suelo, lo que genera problemas de posesión irregular en zonas urbanas y rurales. Por estas causas, en la Argentina el 18% de la población afronta irregularidades en la posesión.

Como las zonas habitables de las ciudades están ya urbanizadas y habitadas, la extensión o ampliación de las áreas de residencia se da en zonas precarias y/o peligrosas como barrancos, riveras, zonas de propiedad privada expuesta a desalojos, etc., siguiendo procesos de migración interna que han provocado que en países como el Brasil el 75,47% viva habitualmente en espacios urbanos. En México el 73,5% de la población urbana no tiene agua entubada ni servicio de alcantarillado y el 12% carece de electricidad.

Son también factores característicos el deficiente acceso a servicios regulares de agua, saneamiento y/o energía eléctrica, así como el marcado hacinamiento y tugurización. En países de reconocido mayor proceso de urbanización, como la Argentina, el 31% de los hogares no tiene agua potable y el 64% de vivienda carece de sistemas de desagüe.

Son deficientes o en su caso insuficientes los programas estatales y municipales para la reconstrucción de viviendas afectadas por desastres naturales o para poblaciones desplazadas por razones de violencia.

La realización de mega-obras de infraestructura afectan intereses de comunidades indígenas o locales que por lo general no participan de las decisiones ni de los beneficios de dichas construcciones.

4.2. DERECHO A LA ALIMENTACIÓN

La apertura de las economías nacionales al mercado internacional de alimentos junto con la aplicación de políticas estatales de liberalización del comercio de tierras así como los procesos de reconcentración de predios rurales, desincentivan la producción agrícola local, afectando la seguridad alimentaria nacional. También el descenso en el poder adquisitivo influye en caídas en los niveles de consumo, como en el caso venezolano del 7 al 10% en los últimos 5 años.

El impulso irracional de procesos de sustitución de cultivos que desplazan cultivos tradicionalmente destinados a la demanda interna, no se acompañan de procesos paralelos de producción en base a nuevos cultivos y menos de dinámicas de desarrollo que compensen las pérdidas en la economía campesina. El Brasil de ser un país exportador se convirtió en importador de alimentos.

En la población rural es evidente la disminución de expectativas por un nivel de vida adecuado, ya que predominan elevados niveles de desnutrición vinculados a pobreza y deficientes hábitos alimentarios, así como una reducción del consumo de calorías, poniéndose por debajo de los mínimos requeridos. Un dato que se repite en otros países es el de la pobreza rural, que por ejemplo en el Brasil demuestra que el 73% de la población campesina percibe una renta anual por debajo de la línea de la pobreza. Entre las poblaciones indígenas de México se estima que un 58% de los niños tiene deficiencias alimentarias y en el Perú el 46.8% de niños que viven en extrema pobreza presentan síntomas de desnutrición crónica.

5. DERECHO A LA SALUD (Artículo 12° del PIDESC)

El funcionamiento del sector salud está expuesto a una reducción del gasto o inversión pública, lo que influye para que la cobertura de servicios de salud pública y su infraestructura instalada no abastezcan la demanda y que su repercusión sea desfavorable en la calidad y nivel de los servicios. En Venezuela por ejemplo entre 1990 y el 2000 la reducción del porcentaje de asignación de recursos del PIB para el sector salud bajó del 14 al 6%; en el Perú esta asignación no llega al 4%, y en Venezuela representa apenas el 1,6% con una relación desventajosa porque mientras que al inicio de los 90 se contaba con 1,5 millardos de dólares para 11 millones de usuarios, en el 2000 se cuenta con 1,1 millardos para más de 20 millones, lo que en términos reales significa un 30% menos de dinero para atender al doble de la población. En Colombia, como en Bolivia, por los procesos de descentralización el gasto público tuvo una evolución ascendente, de 2,57% a 7,4% en el primer caso, pero sin avizorarse todavía superación de la situación de la salud.

Se ha incrementado la carga laboral de los trabajadores de salud en paralelo a una reducción de la capacidad adquisitiva de sus salarios. En Venezuela empezando los 90 el ingreso promedio de un médico era de 1.627 \$us., mientras que ahora ese promedio está reducido a la mitad.

A pesar de los esfuerzos de descentralización en unidades territoriales, todavía predomina la concentración de la red asistencial en grandes centros urbanos con notorios desniveles en la cobertura de salud, principalmente en desmedro de la salud rural. Sin embargo, en algunos países los procesos de descentralización están incentivando la atención en municipios rurales mediante la creación de nuevos ítems para médicos y auxiliares.

Los sistemas privados de salud compiten con ventaja respecto al sistema público, y en sus atenciones evaden las enfermedades de alto riesgo a cambio de priorizar las intervenciones sanitarias más rentables o la atención de problemas psicológicos individuales y no la prevención y protección de problemas colectivos en alto riesgo.

Al interior de los sistemas privados de salud hay marcadas inequidades, la buena salud es para quienes pagan primas altas, mientras que la salud de menor calidad corresponde a los sectores de menores ingresos.

El panorama de los perfiles epidemiológicos es heterogéneo y regresivo. Hay enfermedades recurrentes y en aumento, y su incidencia se estratifica por género, condición social y/o ubicación geográfica.

De manera general, los sectores vulnerables son los más afectados. Es alta la correlación entre la mortalidad infantil y el porcentaje de hogares con Necesidades Básicas Insatisfechas. Los niveles de mortalidad materna y fecundidad expresan el ejercicio de una vida sexual y reproductiva desinformada y en condiciones inadecuadas. La mayoría de muertes se producen, en este ámbito, por causas prevenibles y evitables.

Hay escasa atención a los problemas de salud e higiene ambiental e industrial y es elevada la incidencia de dolencias relacionadas con el trabajo. El incremento cuantitativo de enfermedades que tienen que ver con el stress, y la emergencia de trastornos psicoemocionales están vinculados con estilos de vida laboral insegura e inestable.

Se han producido reformas a los sistemas de Seguridad Social en Salud bajo tres modalidades: 1) continuación del sistema público con privatizaciones marginales (Perú y Costa Rica); 2) programas privados de sustitución parcial (Perú y Costa Rica); y 3) programas privados sustitutorios (República Dominicana)

En la práctica, las reformas han incidido en fuertes incrementos de la inequidad, sosteniéndose un sistema público clásico, de baja calidad para los pensionistas del Estado, y otro sistema privado de atención variable en función de la capacidad de pago y con límites en la edad. En Chile por ejemplo se puede pertenecer (los empleados públicos) al sistema público (FONASA) o al privado (ISAPRE). Para gozar de los beneficios de este último se requiere un contrato individual por un mínimo de 12 meses con modalidades y beneficios estratificados por la capacidad de los aportes. Este mismo sistema privado se reserva la posibilidad de no asegurar a los mayores de 60 años, es decir la población con más necesidad de protección

en salud.

Existen casos como los de Bolivia y Colombia que señalan políticas de cobertura total vía la descentralización –en la formulación- pero que se afectan también de atenciones discriminatorias –en la práctica- En Colombia por ejemplo se instituye un Plan Obligatorio de Salud básico e igual para todos, con un monto de cotización del 12%, del cual el empleador asume el 8% y el trabajador el restante 4%; pero además instituye un Plan Adicional Complementario, opcional y financiado en un 100% por el usuario, el mismo que, de la mano de la cantidad de aportes que da lugar a la cantidad paralela de beneficios, está estructurando un sistema de medicina para ricos y otro para pobres, hecho que oculta los avances que se producen por ejemplo en la atención a las madres gestantes y sus niños, o los alcances de incorporación de poblaciones, como las campesinas e indígenas, tradicionalmente excluidas de los servicios de salud.

6. DERECHO A LA EDUCACIÓN Y DERECHOS CULTURALES (Artículos 13°, 14° y 15° del PIDESC)

Los esfuerzos de mejoramiento de la calidad educativa mediante el desarrollo de reformas educativas que además están destinadas a disminuir los índices de deserción y exclusión escolar, no se corresponden con la realidad del trabajo infanto-juvenil, el impide los objetivos de cobertura total, dado que por ejemplo en México el 52% de los niños trabajadores se ve obligado a abandonar la escuela.

Pese a los avances en el enfoque intercultural y bilingüe de los programas educativos, la aplicación de modelos discriminadores de los pueblos indígenas, de las comunidades afro americanas y de las minorías, todavía es un desafío a ser enfrentado.

Es desigual la distribución de recursos educativos y hay un estancamiento, cuando no deterioro, de los niveles remunerativos del personal educativo. La educación, del mismo modo que otros sectores, está sujeto a un aumento significativo de la contratación precaria o temporal, la congelación de promociones y por ende de la evaluación del rendimiento profesional de maestros. En el Brasil la reducción en términos reales es del 9.1% de los recursos federales.

Los Estados carecen de información actualizada sobre la situación de los Pueblos Indígenas para definir políticas sustentadas en datos reales. Los

Pueblos Indígenas están ubicados en las zonas de mayor índice de necesidades insatisfechas. Asimismo, la población Afro-americana está ubicada en los sectores de mayor pobreza, bajo nivel educativo y trabajos peor pagados.

La implantación de planes de desarrollo inconsultos con los Pueblos Indígenas y Afro-americanos comprometen actividades económicas de subsistencia, inciden en la reducción de áreas tradicionales de caza y recolección, contaminan fuentes de agua y pesca, y empobrecen los suelos además de introducir enfermedades nuevas y devastadoras.

Las políticas de ocupación de tierra mediante el uso irracional y devastador del habitat indígena implican la des-poseción y usurpación de sus territorios, amenazando sus formas y calidad de vida y afectando su identidad e integridad cultural.

En las políticas de Estado, en las estrategias privadas y en la cotidianidad cultural son notorias las conductas sociales de discriminación racial.

La presión migratoria sobre las economías urbanas es creciente y la migración internacional se ha convertido en la segunda fuente de generación de recursos, e incluso en la primera en países como el Ecuador donde la última década ha sido testigo de la salida de su país de más de 1 millón de ecuatorianos en busca de trabajo.

BIBLIOGRAFÍA CONSULTADA

PIDHDD, *Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Balance en Siete Países Latinoamericanos*, Ed. PIDHDD y CEDAL/Perú, Lima, Perú, 2000

PIDHDD, *Derechos Humanos en América Latina. Indicadores y Acciones Ciudadanas y Exigibilidad de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales*, Ed. PIDHDD y FORJA/Chile, Santiago de Chile, 2001

PIDHDD, *Ganancia para Algunos y Desprotección para Todos. El Derecho Humano a la Seguridad Social y la Privatización de los Sistemas de Pensiones en América Latina*, Ed. PIDHDD y CEDAL/Perú, Lima, Perú, 2000

PIDHDD, *Indicadores para la Vigilancia Social de los DESC*, Ed. PIDHDD, ALOP y FIDH, Bogotá, Colombia y Lima, Perú, 2000

PIDHDD, *Los Derechos Humanos de los Migrantes*, Ed. PIDHDD, La Paz, Bolivia, 2000

PIDHDD, *Declaración de Quito*, Ed. PIDHDD, 2ª. Edición, La Paz, Bolivia, 2001

PIDHDD, *Sentencias del Tribunal Andino de la Deuda Externa*, Ed. PIDHDD, Quito, Ecuador y La Paz, Bolivia, 2001

AULAS

Aula 1

EL DESARROLLO COMO MARCO DE REFERENCIA DE LOS DHESC

Aula 2

EL DERECHO AL DESARROLLO

AULA 1

Tema

EL DESARROLLO COMO MARCO DE REFERENCIA DE LOS DHESC

En esta clase pretendemos mostrar las principales relaciones que se establecen entre los derechos humanos y el desarrollo en un contexto de globalización. Para ello nos vamos a basar en tres textos que están incluidos en la bibliografía que les ha sido proporcionada:

1. El documento base es el texto del profesor Felipe Gómez-Isa: **Derechos Humanos y Globalización**. Les pedimos realizar un resumen analítico (síntesis con sus comentarios) del capítulo referido a *La Globalización como Proceso Multidimensional*.
2. El documento extraído de la publicación realizada por el Círculo de Derechos acerca de los DhESC, propone importantes características sobre la relación entre derechos humanos y desarrollo, les pedimos estudiar el texto y, de su lectura, realizar comentarios sobre las siguientes citas:
 - i) “Una activista de derechos humanos describió una perspectiva basada en derechos de la siguiente manera:
¿Qué significa un «enfoque basado en los derechos»? Primero,

significa entender claramente la diferencia entre un derecho y una necesidad. Un derecho es algo que me corresponde legítimamente por el sólo hecho de ser una persona. Es lo que me permite vivir con dignidad. Asimismo, un derecho puede ser exigido frente al gobierno e implica la obligación por parte del gobierno de honrarlo. En cambio, una necesidad es una aspiración que puede ser muy legítima, pero no necesariamente está asociada a una obligación por parte del gobierno de cumplirla; la satisfacción de una necesidad no puede exigirse. Los derechos se relacionan con «ser», mientras que las necesidades se relacionan con «tener»?

Segundo, un enfoque basado en los derechos no puede centrarse en defender o atacar la forma de gobierno, en hacer declaraciones a favor o en contra de la preferencia política de la víctima o en las motivaciones (supuestas o reales) de quienes violan los derechos humanos, sino en los derechos mismos que están siendo violados y en el aparato que posibilita esas violaciones. En otras palabras, un enfoque basado en los derechos no puede atacar o apoyar un sistema político en particular, aunque tampoco puede ignorar la resistencia del sistema como un factor que bloquea o favorece el ejercicio efectivo de los derechos humanos...

Tercero, y como consecuencia de lo anterior, un derecho se define en base a la dignidad, es decir, en base a «se?» y no a «tener?», o al programa social o económico de un partido o gobierno. Un programa político puede (y debe) negociarse, pero la dignidad no es negociable. Los programas políticos son necesarios para honrar los derechos humanos, pero no pueden sustituirlos. Los programas políticos están sujetos a los cambios en la dinámica social y económica, y lo que es importante hoy puede no serlo mañana. La dignidad de un individuo es inmutable: es la misma en todos los tiempos y todos los lugares, y su esencia trasciende las particularidades culturales.

En la versión en español de este manual la palabra «empowering» se traduce por empoderamiento”

ii) “El enfoque basado en la «capacidad» sugerido por el econo-

mista ganador del Premio Nobel Amartya Sen proporciona un marco útil para comprender el valor intrínseco de los DESC. Según Sen, «la noción de capacidad tiene que ver esencialmente con la libertad: la variedad de opciones que posee una persona para decidir qué tipo de vida desea llevar'. Sen sostiene que la pobreza y la privación económica deben ser consideradas en relación con la incidencia que tienen en la restricción de la libertad de una persona para vivir una vida que aprecie. La libertad de vivir una cantidad normal de años, por ejemplo, se ve restringida por la mortalidad prematura; la libertad de leer o escribir está restringida por el analfabetismo. El goce de los DESC extiende la *libertad* de los individuos aumentando sus capacidades y su calidad de vida.

Considerar la pobreza como un problema de capacidad puede dar lugar a demandas de medidas sociales apropiadas que se concretan imponiéndole obligaciones al estado. Este enfoque también proporciona un marco para juzgar las políticas según el efecto que tienen sobre el mejoramiento de las capacidades de los ciudadanos (si la capacidad mejorada es o no consecuencia del crecimiento de los ingresos reales). Finalmente, un enfoque basado en la capacidad puede utilizarse para evaluar el impacto de la discriminación por motivos tales como la raza, clase, casta y género. Por ejemplo, la discriminación puede restringir la capacidad y, en consecuencia, la libertad de una persona al negarle un empleo o el cuidado médico apropiado”.

2. La declaración sobre la mundialización y sus consecuencias, realizada por la Oficina del Alto Comisionado sobre Derechos Humanos de las Naciones Unidas (va adjunto el documento). Les pedimos leer atentamente el documento, para que a partir de sus resoluciones comenten con nosotros dos temas:
 - i) ¿Qué implica que la mundialización –y sus formas- de implementación sean atribuidas como responsabilidad del Estado?
 - ii) ¿Cómo trabajar en las condiciones de las estructuras sociales, económicas y políticas de nuestros países la demandada TRANSPARENCIA de las organizaciones financieras, monetarias y comerciales?

ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS
PARA LOS DERECHOS HUMANOS

**La mundialización y sus consecuencias sobre
el pleno disfrute de los derechos humanos**

Resolución de la Comisión de Derechos Humanos 2002/28

La Comisión de Derechos Humanos,

Guiándose por los propósitos y principios de la Carta de las Naciones Unidas y expresando en particular la necesidad de lograr la cooperación internacional en la promoción y el fomento del respeto de los derechos humanos y las libertades fundamentales para todos sin distinción,

Reafirmando sus resoluciones 2001/32, de 23 de abril de 2001, y 1999/59, de 28 de abril de 1999, y las resoluciones de la Asamblea General 56/165, de 19 de diciembre de 2001, y 55/102, de 4 de diciembre de 2000,

Afirmando que, si bien la mundialización ofrece grandes oportunidades, sus beneficios están compartidos actualmente de forma muy desigual y los costos están distribuidos desigualmente, y que los países en desarrollo tropiezan con dificultades para responder a este importante reto,

Reafirmando la Declaración sobre el derecho al desarrollo, aprobada por la Asamblea General en su resolución 41/128, de 4 de diciembre de 1986, y tomando nota de las conclusiones aprobadas por consenso por el Grupo de Trabajo de composición abierta sobre el derecho al desarrollo en su tercer período de sesiones,

Reconociendo que la mundialización se debe guiar por los principios fundamentales en que se basa el conjunto de los derechos humanos, como la igualdad, la participación, la responsabilidad, la no discriminación en los planos nacional e internacional, el respeto de la diversidad y la cooperación y la solidaridad internacionales,

Afirmando a este respecto que cabe a las instituciones multilaterales un papel singular en la tarea de hacer frente a las dificultades y aprovechar las oportunidades que presenta la mundialización,

Tomando nota de la Declaración de Doha aprobada por la Cuarta Conferencia Ministerial de la OMC y de la Declaración de Monterrey aprobada por la Conferencia de las Naciones Unidas sobre la Financiación

del Desarrollo,

Tomando nota con reconocimiento de los resultados del seminario entre periodos de sesiones sobre las consecuencias de la mundialización para el pleno disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales organizado por la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos como parte de su programa de cooperación técnica en la región de Asia y el Pacífico, seminario que tuvo lugar en mayo de 2001 en Kuala Lumpur,

Profundamente preocupada por la diferencia cada vez mayor que hay entre los países desarrollados y los países en desarrollo, que obstaculiza el pleno disfrute de los derechos humanos, sobre todo en los países en desarrollo,

1. *Reconoce* que, si bien la mundialización, por sus repercusiones, entre otras cosas, en la función del Estado, puede afectar a los derechos humanos, la promoción y protección de todos los derechos humanos son, ante todo, responsabilidad del Estado;
2. *Reafirma* que, además de las responsabilidades de cada Estado respecto a su propia sociedad, todos los Estados tienen la responsabilidad colectiva de defender los principios de la dignidad humana, la igualdad y la equidad en el plano mundial;
3. *Reafirma también* el compromiso de crear un entorno, en los planos nacional e internacional, propicio al desarrollo y a la eliminación de la pobreza mediante, entre otras cosas, la buena gestión de los asuntos públicos en cada país y, a escala internacional, la transparencia en los sistemas financiero, monetario y comercial y el empeño en un sistema comercial y financiero multilateral abierto, equitativo, reglamentado, previsible y no discriminatorio;
4. *Reafirma además* que el derecho al desarrollo es un derecho humano inalienable en virtud del cual todo ser humano y todos los pueblos están facultados para participar en un desarrollo económico, social, cultural y político en el que puedan ejercerse plenamente todos los derechos humanos y libertades fundamentales, a contribuir a ese desarrollo y a disfrutar de él;
5. *Acoge con beneplácito* el informe de la Alta Comisionada para los Derechos Humanos sobre la mundialización y sus consecuencias para el pleno disfrute de todos los derechos humanos (E/CN.4/2002/54), que se centra en la liberalización del comercio agrícola y sus efectos en

- el ejercicio del derecho al desarrollo, comprendido el derecho a la alimentación, y toma nota de las conclusiones y recomendaciones contenidas en dicho informe;
6. *Subraya* que, en ausencia de un marco basado en los principios fundamentales que cimentan el conjunto de los derechos humanos, como la igualdad, la participación, la responsabilidad, la no discriminación, el respeto de la diversidad y la cooperación y la solidaridad internacionales, la mundialización seguirá su curso inherentemente asimétrico;
 7. *Pide* pues a la Alta Comisionada para los Derechos Humanos que, teniendo plenamente en cuenta la presente resolución y en colaboración con la UNCTAD, la OMC y otras instituciones internacionales financieras y económicas pertinentes, estudie y aclare el principio fundamental de la no discriminación y su aplicación en el plano mundial con objeto de recomendar medidas para su integración y efectiva aplicación en el debate sobre el proceso de mundialización y en este proceso propiamente dicho y que someta un estudio analítico completo sobre el tema a la Comisión en su 59º período de sesiones;
 8. *Acoge con beneplácito* el informe de los Relatores Especiales de la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos sobre la marcha de sus trabajos (E/CN.4/Sub.2/2000/13) y les pide que tengan en cuenta el contenido de la presente resolución al finalizar su estudio sobre la mundialización y sus consecuencias para el pleno disfrute de todos los derechos humanos, que será examinado por la Comisión en su 59º período de sesiones;
 9. *Subraya una vez más* la necesidad de que los órganos creados en virtud de tratados, los relatores y los representantes especiales, los expertos independientes y los grupos de trabajo de la Comisión tomen en consideración, con arreglo a sus mandatos y según proceda, el contenido de la presente resolución y el informe de la Alta Comisionada para los Derechos Humanos relativo a la mundialización y sus consecuencias sobre el pleno disfrute de los derechos humanos;
 10. *Pide* a la Alta Comisionada para los Derechos Humanos que integre el tema de la mundialización y sus consecuencias sobre el pleno disfrute de los derechos humanos en los programas de su Oficina relacionados con los acuerdos regionales de promoción y protección de los derechos humanos y que, en este contexto, convoque seminarios entre períodos

de sesiones el año próximo para reunir datos y opiniones pertinentes con objeto de evaluar las diferentes consecuencias de la mundialización en el disfrute de los derechos humanos en diversas regiones y partes del mundo, y que presente un informe a la Comisión en su próximo período de sesiones;

11. *Decide* examinar de nuevo esta cuestión en su 59' período de sesiones.

49'sesión, 22 de abril de 2002.

[Aprobada en votación registrada por 38 votos contra 15]

AULA 2

Tema
EL DERECHO AL DESARROLLO

Estimados y estimadas estudiantes:

Adjunto en esta misma carta el siguiente trabajo: “OTRA AMÉRICA LATINA ES POSIBLE CON LA INTEGRALIDAD, EXIGIBILIDAD Y JUSTICIABILIDAD DE LOS DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES (DESC)”, que en representación de la Plataforma Interamericana de Derechos Humanos, Democracia y Desarrollo (PIDHDD), presentamos en el 114^a Período de Sesiones de la Comisión Interamericana, mostrando un vistazo sobre la situación de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales en la región.

Les pido leerlo con atención, para que a partir de su contenido escriban un par de páginas con su comentario –desde la realidad de sus países– sobre la relación práctica entre los procesos de desarrollo subyacentes en las políticas de nuestros Estados y la vigencia de los Derechos Humanos.

En su primera parte, el trabajo contiene un análisis sobre “LA SITUACIÓN LATINOAMERICANA DESDE LA PERSPECTIVA DE LOS DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES (DESC)”, y en la segunda, en base a informaciones proporcionadas por los Capítulos Nacionales de la PIDHDD se presenta un “PANORAMA DE LAS PRINCIPALES VIOLACIONES A LOS DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES EN AMÉRICA LATINA”

Buen trabajo y saludos cordiales,

MÓDULO



Historia y Fundamentos de los Derechos Humanos

.....
Flávia Piovesan*
.....

- . Textos de Referencia
- . Clases
- . Preguntas y Comentarios

.....

Flávia Piovesan es Profesora Doctora de la Facultad de Derecho de la PUC-SP en las asignaturas de Derecho Constitucional y de Derechos Humanos. Es profesora de Derechos Humanos del Postgrado de la PUC-SP y de la PUC-PR. Es profesora de Derechos Humanos del programa de Doctorado en Derechos Humanos y Desarrollo en la Universidad Pablo de Olavide (Sevilla – España). Máster y es Doctora en Derecho Constitucional por la PUC-SP, desarrollando su doctorado en la *Harvard Law School*, en la calidad de *visiting fellow* del *Human Rights Program*, en 1995, donde ha vuelto a este programa en 2000 y 2002. Es Procuradora del Estado de São Palo desde 1991. Es miembro del Comité Latinoamericano y del Caribe para la Defensa de los Derechos de la Mujer (CLADEM), del Consejo Nacional de Defensa de los Derechos de la Persona Humana, de la Comisión Justicia y Paz y de la Asociación de los Constitucionalistas Democráticos. Es autora de los libros *Derechos Humanos y el Derecho Constitucional Internacional* (5ª Edición); *Temas de Derechos Humanos* (2ª Edición); *Protección Judicial en contra de las Omisiones Legislativas: acción directa de inconstitucionalidad por omisión y mandato de injunción* (2ª Edición). Es coautora del libro *La Figura/Personaje Mujer en Procesos de Familia*. Es coorganizadora de los libros *Derecho, Ciudadanía y Justicia y El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos y el Derecho Brasileño*. Es coordinadora del libro *Derechos Humanos, Globalización Económica e Integración Regional: Retos del Derecho Constitucional Internacional*. Tiene diversos artículos publicados en periódicos, revistas y libros jurídicos.

TEXTOS DE REFERENCIA

Texto I

La protección Internacional
de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales

Flavia Piovesan, Alessandra Passos Gotti y Janaína Senne Martins

Texto II

Derechos Humanos,
Globalización Económica e Integración Regional

Flávia Piovesan

Texto I

La Protección Internacional de Los Derechos Humanos, Sociales y Culturales*
Flávia Piovesan, Alessandra Passo Gotti y Janaína Senne Martins

El objetivo de este ensayo es examinar la protección de los derechos económicos, sociales y culturales en el ámbito de las Naciones Unidas. Sin embargo, preliminarmente será señalada la llamada concepción contemporánea de derechos humanos, para en un segundo momento ser apreciado el tema propuesto.

I - La Concepción Contemporánea de Derechos Humanos

La definición de derechos humanos va hacia una pluralidad de significados. Considerando esa pluralidad, se destaca la llamada concepción contemporánea de derechos humanos, que vino a ser introducidos por la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948.

La Declaración Universal nació como respuesta a las barbaridades y a los horrores cometidos por el nazismo.

Frente al régimen de terror, pasa a imperar la lógica de la destrucción, en la cual las personas son consideradas desechables, en razón de la no pertinencia a determinada raza: la llamada raza ariana. Con ello, 18 millones de personas pasan por campos de concentración, 11 millones en ellos mueren, siendo que de ese universo 6 millones son judíos. El régimen de terror implicó en la rotura del paradigma jusnaturalista, que afirmaba que los derechos humanos transcurren de la dignidad inherente a toda y cualquier persona.

Frente al flagelo de la Segunda Guerra Mundial, nace la necesidad de reconstrucción del valor de los derechos humanos, como paradigma y referencial ético a orientar el orden internacional. Ante la rotura, hay la necesidad de reconstrucción.

La Declaración surgió como un código de principios y valores universales a ser respetados por los Estados. Ella demarca la concepción innovadora de que los derechos humanos son derechos universales, cuya protección no debe reducirse al dominio reservado del Estado, porque revela tema de legítimo interés internacional. Se renuncia, de ese modo, el fin de la era en que la forma por la cual el Estado trabajaba sus nacionales era concebida como un problema de jurisdicción doméstica, a causa de su soberanía.

Además del alcance univesal de los derechos humanos, la Declaración Universal también innova, al consagrar que los derechos humanos componen una unidad indivisible, interdependente e inter-relacionada, en la cual los derechos civiles y políticos han de ser conjugados con los derechos económicos, sociales y culturales. La declaración de 1948 introduce así extraordinaria innovación, al concertar el discurso liberal de la ciudadanía con el discurso social, de forma a enunciar tanto los derechos civiles y políticos (art. 3º a 21), como los derechos económicos, sociales y culturales (arts. 22 a 28)

Es importante decir que la Declaración rompe con las concepciones anteriores transcurrentes de las modernas Declaraciones de Derechos, que sólo señalaba a veces, el discurso liberal de la ciudadanía (como, por

ejemplo, la Declaración Francesa y la Declaración Americana del final del siglo XVIII).a veces, el discurso social (como, por ejemplo, la Declaración del Pueblo Trabajador y Explotado de la entonces República Soviética Rusa del inicio del siglo XX). Hasta entonces los valores libertad e igualdad venían divorciados. La Declaración de 1948 viene innovar, previendo, de forma inédita que no hay libertad sin igualdad y no hay igualdad sin libertad.

De ese modo, trae un concepción innovadora, al atribuir a los derechos humanos el carácter de unidad indivisible, interrelacionada e interdependiente. Al examinar la teoría de la universalidad e interdependencia de los derechos humanos, afirma Hector Gros Espiell: "Sólo el reconocimiento integral de todos esos derechos puede garantizar la existencia real de cada uno de ellos, ya que sin la efectividad de disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales, los derechos civiles y políticos se reducen a simple categorías formales, inversamente, sin la realidad de los derechos civiles y políticos, sin la efectividad de la libertad comprendida en su más amplio sentido, los derechos económicos, sociales y culturales, necesitan de verdadera significación. Esta idea de la necesaria integralidad, interdependencia e indivisibilidad cuanto al concepto y a la realidad del contenido de los derechos humanos, que de alguna forma está implícita en la Carta de las Naciones Unidas, se compila, se amplía y se sistematiza en 1948, en la Declaración Universal de Derechos humanos, y se reafirma definitivamente en los Pactos Universales de Derechos Humanos, aprobados por la Asamblea General en 1966, y en vigencia desde 1976, en la Proclamación de Teerã de 1968 y en la Resolución de la Asamblea General, adoptada en 16 de diciembre de 1977, acerca de los criterios y medios para mejorar el disfrute efectivo de los derechos y de las libertades fundamentales(Resolución n. 32/130)".¹

La Declaración de Derechos Humanos de Viena, de 1993, reitera la concepción introducida por la Declaración de 1948, cuando, en el artículo 5º, afirma: "Todos los derechos humanos son universales, interdependientes e interrelacionados. La comunidad internacional debe tratar los derechos humanos globalmente de forma justa y equitativa, en igualdad y con el mismo énfasis".

1 Añade el artículo 4º de la Declaración sobre el Derecho al Desarrollo que los Estados tienen el deber de adoptar medidas, individualmente o colectivamente, destinadas a formular políticas de desarrollo internacional, con vistas a facilitar la completa realización de derechos, añadiendo que la efectiva cooperación internacional es esencial para suministrar a los países en desarrollo medios que estimulen el derecho al desarrollo.

Luego, la Declaración de Viena de 1993 consagra estos dos aspectos que caracterizan la concepción contemporánea de derechos humanos: a) el alcance universal de esos derechos y b) la unidad indivisible e interdependiente que se hacen cargo.

Frente a la indivisibilidad de los derechos humanos, hay que ser definitivamente alejada la equivocada noción de que una clase de derechos (la de los derechos civiles y políticos) merece el completo reconocimiento y respeto, mientras que otra clase de derechos (la de los derechos sociales, económicos y culturales), al contrario, no merece cualquier reconocimiento. La idea de la no accionalidad de los derechos sociales es meramente ideológica y no científica.² Bajo la óptica normativa internacional, está definitivamente superada la concepción de que los derechos sociales, económicos y culturales no son derechos legales.

Como aluden Asbjorn Eide y Alla Rosas: “Llevar los derechos económicos, sociales y culturales en serio implica, al mismo tiempo, un compromiso con la integración social, la solidaridad y la igualdad, incluyendo la cuestión de la distribución de renta. Los derechos sociales, económicos y culturales incluyen como preocupación central la protección a los grupos vulnerables.(...) Las necesidades fundamentales no deben quedarse condicionadas a la caridad de programas y políticas estatales, pero deben ser definidas como derechos”³.

Aún se destaca, la Declaración del Derecho al Desarrollo de 1986⁴.

2 Como explica Jack Donnelly: “Diversos filósofos y un gran número de conservadores liberales contemporáneos han sostenido que los derechos económicos y sociales no son verdaderos derechos, sugiriendo que la tradicional dicotomía refleja no sólo la génesis de las normas contemporáneas de derechos humanos, pero también un orden de prioridad entre esos derechos. Maurice Cranston ofrece la más amplia dicha versión del argumento filosófico contrario a los derechos económicos y sociales. Él afirma que los tradicionales derechos civiles y políticos a la vida, a la libertad y a la propiedad son “derechos universales, supremos y morales”. Los derechos económicos y sociales, sin embargo, no son universales, concretos y tampoco poseen suprema importancia, “perteneciendo a una diferente categoría lógica “ – Es decir, no son verdaderos derechos humanos. (...) Los impedimentos para la implementación de la gran parte de los derechos económicos y sociales, por lo tanto, son más políticos que físicos. Por ejemplo, hay más que suficiente alimento en el mundo capaz de alimentar todas las personas; el hambre y la mala nutrición generalizada existen no en razón de una insuficiencia físicas de alimentos, sino en virtud de decisiones políticas sobre su distribución” (Universal human rights in theory and practice. Ithaca: Cornell University press, 1989. P. 31-32).

3 Asbjorn Eide y Alla Rosas, Economic, Social and Cultural Rights: La Universal Challenge. In: Asbjorn Eide, Catarina Krause y Allan Rosas, Economic, Social and Cultural Rights, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht, Boston y Londres , 1995, p. 17-18

Esta Declaración, en su artículo 2º, consagra: “La persona humana es el sujeto central del desarrollo y debe ser activa participante y beneficiaria del derecho al desarrollo”.⁵ Para la Declaración de Viena de 1993, el derecho al desarrollo es un derecho universal y inalienable, parte integral de los derechos humanos fundamentales. La Declaración de Viena reconoce la relación de independencia entre la democracia, el desarrollo y los derechos humanos.

Los derechos sociales, económicos y culturales son, así, auténticos y verdaderos derechos fundamentales. Integran no sólo la Declaración Universal, sino también inúmeros otros tratados internacionales, como, por ejemplo, el Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la Convención acerca de la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial, la Convención acerca de los Derechos del Niño, la Convención acerca de la Eliminación de todas las formas de Discriminación en contra de la Mujer, entre otros.

La obligación en implementar esos derechos debe ser comprendida a la luz del principio de la indivisibilidad de los derechos humanos, reafirmado vehementemente por la ONU en la Declaración de Viena 1993.

Se comparte así de la noción de que los derechos fundamentales – sean civiles y políticos, sean sociales, económicos y culturales – son accionables, exigibles y demandan seria y responsable observancia.⁵

A la luz de esa perspectiva, se pasa al estudio de los mecanismos de protección internacional de los derechos sociales, económicos y culturales en el ámbito de las Naciones Unidas.

4 Primeramente reconocido por la Comisión de la ONU de Derechos Humanos en 1977(CRH Res.4, XXXIII), el derecho al desarrollo fue consagrado por la Asamblea General de la ONU en 1986, con la Declaración sobre el Derecho al Desarrollo (General Assembly resolution 41/128, de 4 de diciembre de 1986). La Declaración fue adoptada por 146 Estados, con un voto contrario (EUA) y 8 abstenciones. Para Allan Rosas: “A respecto del contenido del derecho al desarrollo, tres aspectos deben ser mencionados. En primer lugar, la Declaración de 1986 endosa la importancia de la participación (...). En segundo lugar, la Declaración debe ser concebida en el contexto de las necesidades básicas de justicia social.(...) En tercer lugar, la Declaración enfatiza tanto la necesidad de adopción de programas y políticas nacionales, como de la cooperación internacional. (...) El derecho al desarrollo debería, tal vez ser concebido más como una “umbrella concept” y un programa, que propiamente un derecho humano específico. (...) Puede presentar mayor impacto en el planteo y en la implementación de políticas y programas, que como mecanismo jurídico en sí mismo.” (Allan Rosas, *The Right to Development*, In: Asbjorn Eide, Catarina Krause y Allan Rosas, *Economic, Social and Cultural Right*, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht, Boston y Londres, 1995, p.254-255).

2 - Mecanismos Internacionales de Protección de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales en el Ámbito de las Naciones Unidas

La Declaración Universal de 1948, al introducir la concepción contemporánea de derechos humanos, fue el marco de creación del llamado “Derecho Internacional de los Derechos Humanos”, que es un sistema jurídico normativo de alcance internacional, con el objeto de proteger los derechos humanos, especialmente cuando las instituciones nacionales son omisas o fallas en la protección de esos mismos derechos.

Pero, bajo el enfoque estrictamente legal, la Declaración Universal, en sí misma, no presenta fuerza jurídica obligatoria y vinculante por asumir la forma de declaración y no de tratado. A la luz de ese raciocinio, considerando la ausencia de fuerza jurídica vinculante de la Declaración, tras su adopción en 1948, se instauró una larga discusión sobre cuál sería la manera más eficaz en garantizar el reconocimiento y la observancia universal de los derechos en ella previstos. Prevaleció el entendimiento de que la Declaración debería ser “Juridicizada” bajo la forma de tratado internacional, que fuera jurídicamente obligatorio y vinculante en el ámbito del Derecho Internacional.

Ese proceso de “Juridicización” de la Declaración comenzó en 1949 y solamente concluido en 1966, con la elaboración de dos distintos tratados internacionales – el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y

5 A respecto, afirma David Trubek: “Yo creo que el Derecho Internacional se está orientado en el sentido de crear obligaciones que exijan de los Estados la adopción de programas capaces de garantizar un mínimo nivel de bienestar económico, social y cultural para todos los ciudadanos del planeta, de forma progresiva para mejorar el bienestar”. (Economic, social and cultural rights in the third world : humanrights law human needs programs.In : MERON , Theodor (Editor). Human rights in international law: legal and policy issues. Oxford:Claredon Press, 1984. p.207) Acerca de la necesidad de valorar de forma moderada las dos categorías de derechos, merece destaque la siguiente reflexión de T. Farer, constante del relatorio a respecto de la situación de los derechos humanos en Nicaragua: “ Con excepción de los casos de asesinato en masa y tortura (en la definición del término) – Camboja bajo Khmer Rouge , Uganda bajo Idi Amin, Unión Soviética bajo stali, Europa bajo la ocupación nazista – la comparación entre violaciones de derechos humanos requiere un problemático ejercicio de etiologías y juzgamiento de valor acerca de la relativa importancia de diferentes derechos y su efecto (si algún)en el contexto doméstico e internacional. Como, por ejemplo, comparar gobiernos que matan con armas y gobiernos que permiten que las personas mueran de hambre y mala nutrición” (FARER,T.Looking at Nicaragua: The problematicof impartiality in human rights inquiries. Human Rights Quarterly, v.10, p. 141,1998).

Culturales – que pasaban a incorporar, con mayor precisión y detalle, los derechos constantes de la Declaración Universal.

La conjugación de la Declaración de 1948 con dos Pactos resulta en la “Carta Internacional de los Derechos Humanos”, o en la *International Bill of Rights*, que traduce la más significativa expresión del movimiento internacional de los derechos humanos. En la orden contemporánea, los derechos en reparto en la Carta Internacional de Derechos representan el amplio consenso alcanzado con respecto a los requisitos minimamente necesarios para una vida con dignidad.

En ese sentido, el Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, adoptado por la ONU en 1966, tuvo como mayor objetivo incorporar los dispositivos de la Declaración Univesal, bajo la forma de preceptos jurídicamente obligatorios y vinculantes. Nuevamente, asumiendo el ropaje de tratado internacional, el intuito de ese Pacto fue permitir la adoción de un lenguaje de derechos que implicara en obligaciones en el plan internacional, ante la sistemática de la *international accountability*. Es decir, con otros tratados internacionales, ese Pacto creó obligaciones legales a los Estados – partes, aprovechando la responsabilización internacional en caso de violación de los derechos que anuncia.

Actualmente, ese Pacto cuenta con la adhesión de más de 140 Estados – partes, incluyendo el Brasil, que lo ratificó en 1992. Así como el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, ese Pacto expande los derechos sociales, económicos y culturales en reparto por la Declaración Universal. Importante señalar que, el escenario internacional, antes mismo de la Declaración de 1948 y del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966, nacía la Organización Internacional del Trabajo (OIT), tras la 1ª Guerra Mundial, con el objetivo de promover parámetros internacionales referentes a las condiciones de trabajo y bienestar. De esta manera, la efectivación de los derechos económicos, sociales y culturales es no solamente una obligación moral de los Estados, pero una obligación jurídica, que tiene como fundamental los tratados internacionales de protección de los derechos humanos, en especial el Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales⁶.

⁶ A respecto del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, ver Henry J. Steiner y Philip Alston, *International Human Rights in Context- Law, Politics and Morals*, second edition, Oxford University Press, Oxford, 2000 p. 261-267; p. 305-322; Matthew C. R. Craven, *The International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights – A Perspective on its Development*, Clarendon Press, Oxford, 1995; Philip Alston y Gerald Quinn, *The nature and*

Enuncia ese Pacto un extenso catálogo de derechos, que incluye el derecho al trabajo y a la justa remuneración, el derecho a formar y a afiliarse a sindicatos, el derecho a un nivel de vida adecuado, el derecho a la vivienda, el derecho a la educación, a la previdencia social, a salud, etc.

Mientras el Pacto de los Derechos Civiles y Políticos establece derechos direccionados a los individuos, el Pacto de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales establece deberes direccionados a los Estados. Mientras el primer Pacto determina que “todos tenemos el derecho a la...” o “nadie podrá...”, el segundo Pacto usa la fórmula “los Estados – partes reconocen el derecho de cada uno a...” .

Si los derechos civiles y políticos deben ser garantizados en el plan por el Estado, sin excusa o tardanza – tienen la llamada autoaplicabilidad, los derechos sociales, económicos y culturales, a la vez, en los términos en que están concebidos por el Pacto, presentan realización progresiva. Vale decir, son derechos que están condicionados a la actuación del Estado, que debe adoptar todas las medidas, tanto por esfuerzo propio como por la asistencia y cooperación internacionales ⁷, principalmente en los planes económicos y técnicos, hasta el máximo de sus recursos disponibles, visando alcanzar progresivamente la completa realización de esos derechos (artículo 2º párrafo 1º del Pacto)⁸.

Ese Pacto presenta una peculiar sistemática de monitoreo e

scope of States Parties's obligations under the ICESCR, 9 Hum. Rts Q.156 ,1987. P. 186; Asbjorn Eide, Catarina Krause y Allan Rosas, Economic, Social and Cultural Rights, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht, Boston y Londres,1995.

7 “ El Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales consagra tres previsiones que pueden ser interpretadas en el sentido de sostener una obligación por parte de los Estados–partes ricos de suministrar asistencia a los Estados –partes pobres, no dotados de recursos para satisfacer las obligaciones transcurrentes del Pacto. El artículo 2 (1) contempla la frase “ individualmente o a través de asistencia internacional y cooperación, especialmente económica y técnica”. La segunda es la previsión del artículo 11 (1), de acuerdo con la cual los Estados-partes concuerdan en adoptar medidas apropiadas para garantizar la completa realización del derecho a la adecuada condición de vida, reconociendo para este efecto la impotencia de la cooperación internacional basada en el libre consenso. Similarmente, en el artículo 11 (2) los Estados-partes concuerdan en adoptar “individualmente o por medio de cooperación internacional medidas relevantes para garantizar el derecho de estar libre del hambre.”

Philip Alston y Gerald Quinn, The nature and scope of States Parties's obligations under the ICESCR, 9 Hum. Rts Q.156 ,1987. P. 186; apud Henry Steiner y Philip Alston, International Human Rights in Context: Law, Politics and Morals, second edition, Oxford University Press, Oxford,2000 p.1327).

implementación de derechos que contempla. Esa sistemática incluye el mecanismo de los informes a ser encaminados por los Estados-partes. Los informes deben consignar las medidas legislativas, administrativas y judiciales adoptadas por el Estado – parte en el sentido de otorgar observancia a los derechos reconocidos por el Pacto. Deben incluso expresar los factores y las dificultades en el proceso de implementación de las obligaciones transcurrentes del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Los Estados–partes deben someter los respectivos informes al Secretario General de las Naciones Unidas que, entoces, transmitirá copia al Consejo Económico y Social para apreciación⁸.

Diversamente del Pacto de los Derechos Civiles, el Pacto de los Derechos Sociales no establece el mecanismo de comunicación interestatal y tampoco, por medio de Protocolo Facultativo, permite la sistemática de las peticiones individuales. Se atente que a través de las comunicaciones interestatales un Estado – parte puede alegar haber un otro Estado – parte incurrido en violación a los derechos humanos enunciados en el tratado, mientras que a través del derecho de petición, en la hipótesis de violación de derechos humanos y respetados determinados requisitos de admisibilidad (como el agotamiento previo de los recursos internos), es posible recurrir a instancias internacionales competentes, que adoptarán medidas que restauren o reparen los derechos violados.

En resumen, el mecanismo internacional de protección de los derechos sociales, económicos y culturales continúa a restringirse a la sistemática de los informes. Frente a la insuficiencia de ese mecanismo, la Declaración y el Programa de Acción de Viena de 1993 son enfáticos en sugerir la incorporación del derecho de petición a ese Pacto. Ante la adoción de protocolo adicional – proyecto que sigue siendo elaborado en las Naciones

8 La expresión “ aplicación progresiva” ha sido a menudo mal interpretada. En su “General Comment” n.03”(1990), a respecto de la naturaleza de las obligaciones estatales concernientes al artículo 2º, párrafo 1º, el Comité acerca de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales afirmó que, si la expresión “realización progresiva “ constituye un reconocimiento del hecho que la completa realización de los derechos sociales, económicos y culturales no puede ser alcanzada en el corto plazo, esta expresión debe ser interpretada a la luz de su objetivo central, que es establecer claras obligaciones a los Estados–partes, en el sentido de adoptar medidas, tan rápidas cuanto posibles, para la realización de estos derechos (General Comment n.3 UN doc. E/1991/23

9 El Consejo Económico y Social estableció un Comité acerca de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, con la competencia de examinar los informes sometidos por los Estados. La función de ese Comité es análoga a la función del Comité de Derechos Humanos, instituidos por el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos

Unidades. A respecto, observa Antonio Augusto Cançado Trindade que “ya existe un intenso debate internacional en curso sobre como garantizar una protección internacional más eficaz de los derechos económicos, sociales y culturales. En el plan global, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, órgano de supervisión del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas, se ha pronunciado a respecto. Se hará una reunión de expertos para discutir la elaboración de un anteproyecto de Protocolo Adicional para aquel Pacto, a fin de dotarlo de un sistema de peticiones o comunicaciones o denuncias, y de esa manera reducir las disparidades de procedimientos de implementación entre los derechos civiles y políticos, por un lado, y los derechos económicos, sociales y culturales por otro. La preocupación básica es en el sentido de garantizar la justiciabilidad o exigibilidad de los derechos económicos y sociales, o por lo menos de algunos de esos derechos. Esto podría además de generar una jurisprudencia en materia de derechos económicos y sociales. Esta posibilidad ya está contemplada en el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre los Derechos Humanos en Materia de Derechos Humanos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador de 1988), en relación al derecho de asociación y libertad sindical y al derecho a la educación”.¹⁰

Además, para fortalecer la efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales, la Declaración de Viena también recomienda el examen de otros criterios, como la aplicación de un sistema de indicadores, para medir el progreso alcanzado en la realización de los derechos previstos en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Aún recomienda sea acometido un esfuerzo armonizado, visando garantizar el reconocimiento de los derechos económicos, sociales y culturales en los planes nacional, regional e internacional.

Importa reafirmar que el Pacto de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales establece la obligación de los Estados en reconocer y progresivamente implementar los derechos en él enunciados, utilizando el *máximo de los recursos disponibles* (subrayado) Como afirma el Comité sobre los Derechos Económicos, Sociales y Culturales: “Mientras la com-

10 CANÇADO TRINDADE, Antonio Augusto. Derechos Económicos y Sociales, In: CANÇADO TRINDADE, Antonio Augusto (Editor). La incorporación de las normas internacionales de protección de los derechos humanos en el derecho brasileño. San José de la Costa Rica/ Brasília: Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 1996. p. 710-711

pleta realización de relevantes derechos puede ser alcanzada progresivamente, medidas en esa dirección deben ser adoptadas en un razonable corto período de tiempo, tras el Pacto entrar en vigor en relación a determinado Estado. Esas medidas deben ser deliberadas y concretamente alcanzables, de la forma más clara posible, en el sentido de conferir cumplimiento a las obligaciones reconocidas en el Pacto".¹¹ De la obligación de la progresividad en la implementación de los derechos económicos, sociales y culturales transcurre la llamada "cláusula de la prohibición del retroceso social", en la medida en que es vedado a los Estados retroceder en el campo de la implementación de estos derechos. Vale la pena decir, la progresividad de los derechos económicos, sociales y culturales prohíbe el retroceso o la reducción de políticas vueltas a la garantía de estos derechos.

Los derechos sociales, mientras *social welfare rights* implican la visión de que el gobierno tiene la obligación de garantizar adecuadamente tales condiciones para todos los individuos. La idea de que el *welfare* es una construcción social y de que las condiciones de *welfare* son en parte una responsabilidad gubernamental, reposa en los derechos ennumerados por los diversos instrumentos internacionales, en especial por el Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Ella también expresa lo que es universal en ese campo, en la medida en que se trata de una idea acogida por casi todas las naciones del mundo, aunque exista una gran divergencia acerca del objetivo apropiado de la acción y responsabilidad gubernamental, y de la forma por la cual el *social welfare* puede ser alcanzado en específicos sistemas económicos y políticos.¹²

Además del Pacto de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, hay que mencionar el Protocolo de San Salvador, en materia de derechos económicos, sociales y culturales, que entró en vigor el noviembre de 1999. Tal como el Pacto de los Derechos Económicos, Sociales y Cultural, este tratado de la OEA refuerza los deberes jurídicos de los Estados – partes en lo que se refiere a los derechos sociales, que deben ser aplicados progresivamente, sin retrocesos, para que se alcance su completa efectividad.

El Protocolo de San Salvador establece un amplio rol de derechos

11 Committee on Economic, Social and Cultural Rights, General Comment, 1990.

12 Cf. David M. Trubek, op. Cit., p. 205-206

económicos, sociales y culturales, comprendiendo el derecho al trabajo, derechos sindicales, derecho a la salud, derecho a la previdencia social, derecho a la educación, derecho a la cultura, ... Este Protocolo acoge (tal como el Pacto de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales) la concepción de que cabe a los Estados invertir el máximo de los recursos disponibles para alcanzar, progresivamente, la completa efectividad de los derechos económicos, sociales, y culturales . Este Protocolo permite el recurso al derecho de petición para instancias internacionales para la defensa de los derechos en él previstos – el derecho a la educación y los derechos sindicales.

Estos instrumentos acabaron por alargar las tareas del Estado, incorporando fines económicos-sociales positivamente vinculantes de las instancias de regulación jurídica. La política deja de ser concebida como un dominio jurídicamente libre y desvinculado. Los dominios de la política pasan a sufrir límites, pero también imposiciones, por medio de un proyecto material vinculativo. Surge verdadera configuración normativa de la actividad política. Por analogía, cabe mencionar las lecciones de J.J.Gomes Canotillo, que, al referirse a la Constitución, señala que ella “tiene siempre como tarea la realidad: juridificar constitucionalmente esta tarea o abandonarla a la política, es el gran reto. Todas las Constituciones desean, implícita o explícitamente, conformar el político.”¹³ Es decir, los tratados internacionales evaluados tienen como tarea juridificar el dominio político, importando deberes a los Estados y enunciando derechos esenciales a la protección de la dignidad humana.

La violación a los derechos sociales, económicos y culturales es resultado tanto de la ausencia de fuerte soporte e intervención gubernamental, como de la ausencia de presión internacional en favor de esa intervención. Es, por tanto, un problema de acción y prioridad gubernamental e implementación de políticas públicas que sean capaces de responder a graves problemas sociales. Como señala Antonio Augusto Cançado Trindade: “No hay cualquier imposibilidad lógica o jurídica para que así se proceda. Hay que garantizar la justiciabilidad de los derechos económicos y sociales, empezando por el principio de la no- discriminación. ¿Por qué motivo en relación a los derechos políticos son hace mucho condenadas prácticas discriminatorias, las cuales, en relación a los derechos económicos

13 José Joaquim Gomes Canotillo, Derecho Constitucional y Teoría de la Constitución , Librería Almedina, Coimbra, 1998

y sociales, persisten y parecen ser consentidas como supuestas realidades lamentables e inevitables? Hay que someterse a la justiciabilidad de decisiones gubernamentales y de organismos financieros internacionales que, a guisa de resolver “problemas económicos”, condenan al empobrecimiento, al desempleo, y al hambre, si no a medio o largo tiempo a la miseria y a la muerte, miles de seres humanos. Si es cierto que la vigencia de muchos derechos económicos y sociales es de “realización progresiva”, también es cierto que tal vigencia requiere medidas inmediatas por parte de los Estados, ciertas obligaciones mínimas en relación a un núcleo de derechos de subsistencia (derechos a la alimentación, a la vivienda, a la salud, a la educación, sumados al derecho al trabajo), cuando poco para neutralizar los efectos devastadores de políticas recesivas, particularmente sobre los segmentos más carentes o vulnerables de la población”.¹⁴

Vale la pena señalar que tanto los derechos sociales, económicos y culturales, como los derechos civiles y políticos demandan del Estado prestaciones positivas y negativas, siendo equivocada y simplista la visión de que los derechos sociales demandarían solamente prestaciones positivas, mientras que los derechos civiles y políticos demandarían prestaciones negativas, o la mera abstención estatal. Como ejemplo, se puede indagar cuál es el costo del aparato de seguridad, ante lo cual se garantiza derechos civiles clásicos, como los derechos a la libertad y a la prioridad, o incluso cuál el costo del aparato electoral, que viabiliza los derechos políticos, o, del aparato de justicia, que garantiza el derecho al acceso al Judiciario. Es decir, los derechos civiles y políticos no se restringen a demandar la simple omisión estatal, ya que su implementación requiere políticas públicas direccionadas, que contemplan también un precio.

Además, en el contexto marcado por la globalización económica y por la integración regional, hay la urgencia de incorporar la agenda social en la pauta de la integración regional de bloques económicos, bien como la nueva arquitectura financiera internacional.

Hay el reto de que los derechos puedan permear la política macroeconómica, de forma a involucrar la política fiscal, la política monetaria y la política cambial. Las instituciones económicas internacionales deben llevar en gran consideración la dimensión humana de sus actividades y el fuerte impacto que las políticas económicas pueden tener en las

14 Antônio Augusto Cançado Trindade, *Derechos económicos y sociales*, op.cit., p. 710-711

economías locales, especialmente en un mundo cada vez más globalizado.¹⁵

Mismo que las agencias financieras internacionales estén vinculadas al sistema de las Naciones Unidas, en la calidad de agencias especializadas, el Banco Mundial y el Fondo Monetario Internacional, por ejemplo, necesitan de la formulación de una política vocacionada a los derechos humanos. Tal política es medida imperativa para el alcance de los propósitos de la ONU y, sobretodo, para la coherencia ética y principiología que hay que pautar su actuación. La agenda de derechos humanos debe ser, así, incorporada en el mandato de actuación de estas agencias.

Hay que romperse con la paradoja que transcurren de las tensiones entre la tónica incluyente vuelta para la promoción de los derechos humanos, consagrada en los relevantes tratados de protección de los derechos de la ONU (con destaque al Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales) y, por outro lado, la tónica excluyente dictada por la actuación especialmente del Fondo Monetario Internacional, en la medida en que su política, orientada por la llamada "condicionalidad", somete países en desarrollo para modelos de ajuste estructural incompatibles con los derechos humanos¹⁶.

15 Cf. Mary Robinson, *Constructing en la International Financial, Trade and Development Architecture: The Human Rights Dimension*, Zurich, 1 July 1999, www.unhcr.org. Añade Mary Robinson: " Como ejemplo, un economista ya ha advertido que el comercio y la política cambial pueden tener mayor impacto en el desarrollo de los derechos de los niños que propiamente el alcance del presupuesto dedicado a la salud y a la educación. Un incompetente director del Banco Central puede ser más perjudicial a los derechos de los niños que un incompetente Ministro de la Educación" . (op.cit.)

16 Afirma Jeffrey Sachs: "Aproximadamente 700 millones de personas – las más pobres – tienen deudas ante los países más ricos. Según les llaman "Highly Indebted Poor Countries" (países pobres muy endeudados) componen un grupo de cuarenta y dos economías financieramente en la bancarrota y muy desestructuradas. Ellos deben más de \$100 millones no pagados al Banco Mundial, al Fondo Monetario Intenacional, y además Bancos de desarrollo y gobiernos (...). Muchos de estos préstamos fueron hechos en regímenes tiránicos para responder a los propósitos de la Guerra Fria. Muchos reflejan ideas equivocadas del pasado. (...) El Jubileo 2000, una organización que tiene como apoyo de personas tan diversas como el Papa João Paulo II, Jesse Jackson y Bono, el cantante de rock, ha defendido la eliminación de la deuda externa de los países más pobres del mundo. La idea es vista a menudo como irreal, pero son los realistas que fracasan al comprender las oportunidades económicas del orden contemporáneo. (...) En 1996 el FMI y el Banco Mundial anunciaron un programa de gran impacto, pero sin proveer un diálogo verdadero con los países afectados. Tres años despues, estos planes fracasaron. Sólo 2 países, Bolivia y Uganda, recibieron \$ 200 millones, mientras que 40 países esperan en la cola. El mismo periodo, la bolsa de valores de los países ricos creció más de \$ 5 trillones, más de 50 veces que la deuda de los cuarenta y dos países pobres. Así, es un juego cruel de los países más ricos del mundo protestar que ellos no tendrían como cancelar las deudas." (Jeffrey Sachs, *Release the Poorest*

Se atesta aquí las lecciones de Jack Donnelly: “Mercados libres son económicamente análogos al sistema político basado en la regla de la mayoría, sin contodo la observancia a los derechos de las mayorías. Las políticas sociales, bajo esta perspectiva, son esenciales para garantizar que las minorías, en desventaja o privadas por el mercado, sean consideradas con el mínimo respeto en la esfera económica.”¹⁷

Hay también la necesidad de tildar la responsabilidad social del sector privado, especialmente de las empresas multinacionales, a medida que constituyen las grandes beneficiarias del proceso de globalización, solamente citando que de las 100 (cien) mayores economías mundiales, 51 (cincuenta y una) son empresas multinacionales y 49 (cuarenta y nueve) son Estados nacionales. Por ejemplo, vale estimular empresas a adoptar códigos de derechos humanos relativos a la actividad de comercio; demandar sanciones comerciales a empresas violadoras de los derechos sociales; adoptar la “tasa Tobin” sobre inversiones financieras internacionales, entre otras medidas.

Por fin, en razón de la indivisibilidad de los derechos humanos, la violación a los derechos económicos, sociales y culturales propicia la violación a los derechos civiles y políticos, que la vulnerabilidad económico-social lleva a la vulnerabilidad de los derechos civiles y políticos. En el habla de Amartya Sen: “La negación de la libertad económica, bajo la forma de la pobreza extrema, le convierte a uno vulnerable a violaciones de otras formas de libertad.(...) La negación de la libertad económica implica en la negación de la libertad social y política.”¹⁸ Se añade que este

Countries for Debt Bondage, International Herald Tribune, 12 y 13 de junio de 1999, p. 8 , apud Henry Steiner y Philip Alston, International Human Rights in Context: Law, Politics and Morals, second edition, oxford, Oxford University Press, 2000,p.1329-1330

17 Jack Donnelly, International Human Rights, Westview Press, Boulder, 1998, p. 160

18 Al concebir el desarrollo como libertad, sostiene Amartya Sen: «En este sentido, la expansión de las libertades es vista concomitantemente como 1) una finalidad en sí misma y 2) el principal significado del desarrollo. Tales finalidades pueden ser llamadas, respectivamente, como función constitutiva y la función instrumental de la libertad en relación al desarrollo. La función constitutiva de la libertad se relaciona con la importancia de la libertad sustantiva para el engrandecimiento de la vida humana. Las libertades sustantivas incluyen las capacidades elementares, como la de evitar privaciones como el hambre, la baja nutrición, la mortalidad evitable, la mortalidad precoz, bien como las libertades asociadas con la educación, la participación política, la prohibición de la censura,... En esta perspectiva constitutiva, el desarrollo involucra la expansión de estas y de otras libertades fundamentales. Desarrollo, en esta visión, es el proceso de expansión de las libertades humanas . «(Amartya Sen, op. cit. p. 35-36 y p. 297). Acerca del desarrollo, ver también Krel Vasak, For Third Generation of Human Rights: The Rights for Solidarity, International Institute of Human Rights, 1979.

proceso de violación de los derechos humanos alcanza prioritariamente los grupos sociales vulnerables, como las mujeres y la población afrodecendiente (de ahí los fenómenos de la feminización y “etinización” de la pobreza).

Si los derechos civiles y políticos mantienen la democracia dentro de límites razonables, los derechos económicos y sociales establecen los límites adecuados a los mercados.(...) Mercados y elecciones, en sí mismo nos son suficientes para garantizar derechos humanos para todos.¹⁹ En el mismo sentido, acentúa Celso Lafer, ser de la convergencia entre las libertades clásicas y los derechos de crédito que depende la viabilidad de la democracia en el mundo contemporáneo.²⁰

En fin, para la implementación de los derechos económicos, sociales y culturales, emerge el reto de la construcción de un nuevo paradigma, pautado por una agenda de inclusión, que sea capaz de garantizar un desarrollo sostenible, más igualitario y democrático, en los planes local, regional y global. Al imperativo de la eficacia económica debe ser conjugada la exigencia ética de justicia social, inspirada en un orden democrático que garantice el completo ejercicio de los derechos humanos.

Si el mundo no está en orden, ya que la ordenación es siempre un problema central y abierto, para creación de un orden ha que celebrar el encuentro de los valores de la democracia y del desarrollo, inspirado en la creencia de la absoluta prevalencia de la dignidad humana.

Queda, por fin, el alerta del *Statement to The World Conference on Human Rights on Behalf of the Committee on Economic, Social and Cultural Rights*. “Con efecto, democracia, estabilidad y paz no pueden convivir en condiciones de pobreza crónica, miseria y negligencia. Además, esa insatisfacción creará renovadas largas escalas de movimientos de personas, incluyendo adicionales flujos de refugiados y migrantes, denominados “refugiados económicos”, con todas sus tragedias y problemas.(...)Derechos sociales, económicos y culturales deben ser reivindicados como derechos y no como caridad o generosidad.”²¹

19 Jack Donnely, *International Human Rights*, Colorado ,Westview Press, 1998,p. 160.

20 Celso Lafer, In: *Derechos Humanos en el Siglo XXI*, 1998.

21 *Statement to the World Conference on Human Rights on Behalf of the Committee on Economic, Social and Cultural Right*, UN Doc E/1993/22, Annex III.

3. Conclusiones: Estrategias para la Exigibilidad de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales

Frente a los mecanismos de protección internacional de los derechos económicos, sociales y culturales y considerando la urgencia en el que tange a la exigibilidad y a la accionalidad de esos derechos, son presentadas conclusiones finales a este estudio:

- 1) Hay que señalar la imperatividad jurídica de los derechos económicos, sociales y culturales, como base en la doctrina de la indivisibilidad de los derechos humanos consagrada por la Declaración Universal en 1948 y endosada en Viena, en 1993. Hay que propagar la idea de que los derechos sociales, económicos y culturales son auténticos y verdaderos derechos fundamentales y, por ello, deben ser reivindicados como derechos y no como caridad o generosidad.
- 2) En el plan internacional, hay que acompañar el hacer de los relatorios a ser presentados por el Brasil, concernentes al cumplimiento del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales exigiendo audiencias públicas y la participación de entidades no-gubernamentales. También hay que estimular la elaboración de “informes paralelos” por la sociedad civil²².
- 3) Aunque consideradas las limitaciones del actual sistema de fiscalización del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, exigir que el Estado declare cuentas a la comunidad internacional sobre la forma por la cual está implementando derechos humanos fundamentales sería una propuesta casi inconcebible hace décadas. La posibilidad de someter el Estado al uso y al control de la comunidad internacional ya es en sí un notable avance. Aún hay la fuerza política de riesgo del apenado (embarrassment) del Estado frente a una condenación política y moral en el forun de la opinión

22 La elaboración de informes paralelos o informes “sombras” (shadow reports) por la sociedad civil ha sido también capaz de democratizar, ampliar y cualificar el debate acerca de los informes. El caso brasileño, se menciona , a título de ejemplo, el relatorio paralelo acerca del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, presentando a la ONU en 2000.

pública internacional. En la experiencia brasileña, la acción internacional ha auxiliado en la publicidad de las violaciones de derechos humanos, ofreciendo el riesgo del constringimiento (embarrassment) político y moral del estado violador, y, en ese sentido, surge como significativo factor para protección de los derechos humanos.

Además, al enfrentar la publicidad de las violaciones de derechos humanos, bien como las presiones internacionales, el Estado brasileño es prácticamente “compelido” para presentar justificativas a respecto de su práctica. La acción internacional y las presiones internacionales pueden, así, contribuir para transformar una práctica gubernamental específica, en lo que se refiere a los derechos humanos, confiriendo soporte o estímulo para reformas internas. Con el intenso involucramiento de las organizaciones no-gubernamentales, los instrumentos internacionales constituyen poderosos mecanismos para la promoción del efectivo fortalecimiento del sistema de protección de los derechos humanos en el ámbito nacional.

- 4) El Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, al prever la tutela, la supervisión y el monitoreo del modo por el cual el Estado brasileño garantiza los derechos humanos internacionales, posibilita a las organizaciones no-gubernamentales, nacionales e internacionales, añadir un lenguaje jurídico al discurso de los derechos humanos, que es positivo, al mismo tiempo en que los Estados son convocados a contestar con más seriedad a los casos de violaciones de esos derechos humanos. Se observa, por lo tanto, que el éxito de la aplicación de los instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos requiere la amplia sensibilización de las organizaciones no-gubernamentales en lo que se detiene a la relevancia y a la utilidad de abogar ese instrumental ante las instancias internacionales y nacionales, lo que puede viabilizar avances concretos en la defensa del ejercicio de los derechos de la ciudadanía.
- 5) A fin de fortalecer la sistemática internacional de protección de los derechos económicos, sociales y culturales, es necesario crear estrategias para presionar la elaboración de un Protocolo Facultativo al Pacto, que introduzca el derecho de petición a las instancias internacionales, en la hipótesis de violación de esos derechos. Al lado del mecanismo

de las peticiones, también son necesarias presiones para que se introduzca en ese Protocolo al Pacto el mecanismo de las comunicaciones interestatales, bien como para que se elaboren los indicadores técnico-científicos para evaluar el cumplimiento y observancia de esos derechos, como recomendó la Declaración de Viena de 1993. Es decir, hay que empeñarse con esfuerzo en el sentido de fortalecer la aplicabilidad de los derechos sociales, económicos y culturales, señalando su carácter jurídico y accionalidad. El Derecho Internacional debe orientarse en el sentido de crear obligaciones que exijan de los Estados la adoción de programas capaces de garantizar un mínimo nivel de bienestar económico, social y cultural para todos, de forma que progresivamente mejore ese bienestar. Además, es fundamental que las agencias de naturaleza económica de las Naciones Unidas (en especial el sistema de Bretton Woods, que incluye Fondo Monetario Internacional) sean capaces de incorporar los valores constantes de los instrumentos de protección de los derechos humanos, y tengan una actuación que no está de acuerdo con esos valores.

- 6) En el Plan nacional, es fundamental deflagrar una abocacia que sea capaz de someter al Poder Judicial demandas acerca de la exigibilidad de los derechos sociales, económicos y culturales, recurriéndose, por ejemplo, al instrumento de la acción civil pública. Es importante una actuación política que pueda dar visibilidad a la jurisprudencia nacional efectivadora de esos derechos, señalando la relevancia de decisiones avanzadas bien como criticando decisiones mitigadoras de esos derechos. La implementación de los derechos sociales exige del Judicial una nueva lógica, que rechace el argumento de que la “separación de los poderes” no permite un control jurisdiccional de la actividad gubernamental. Esta argumentación trae el peligro de inviabilizar políticas públicas, resguardando el manto de la discrecionalidad administrativa, cuando hay el deber jurídico en acción.
- 7) Es urgente reducir al máximo la discrecionalidad del Estado al tratar de los derechos sociales, económicos y culturales. Hay que lanzar un esfuerzo doblado – en las esferas nacional e internacional – que ignore las doctrinas Jurídicas destinadas a negar juridicidad de esos derechos, ya que conflitantes con la concepción de la indivisibilidad de los derechos

humanos. En el plan brasileño, hay que enfrentar la doctrina de las llamadas “normas constitucionales programáticas”, destituídas de aplicabilidad, buscando extraer la máxima efectividad de los preceptos referentes a los derechos económicos, sociales y culturales. Hay que demostrar en la arena jurisdiccional el derecho a las políticas públicas consagradas constitucionalmente y que vinculan la actuación estatal. En el plan internacional, hay que repensar la doctrina de la “aplicación progresiva” de esos derechos, enfatizando que el máximo de recursos disponibles debe ser utilizado para ser su implementación, como prevé el Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales – incluso porque hay países en que los derechos civiles y políticos es que presentan aplicación progresiva, ya que los derechos sociales son implementados. Una vez más, hay que reducir el grado de discrecionalidad estatal, a partir de la elaboración de un instrumental científico de indicadores, que torne viable el “cobro” de esos derechos. Hay que consolidar una doctrina y una práctica que afirmen la aplicabilidad y accionabilidad de los derechos sociales, económicos y culturales. Esos derechos deben ser llevados en serio, deben ser exigidos y reenvindicados como derechos legales en las instancias nacionales e internacionales.

- 8) Por fin, para la implementación de los derechos económicos, sociales y culturales, emerge el reto de la construcción de un nuevo paradigma, pautado por una agenda de inclusión, que sea capaz de garantizar un desarrollo sustentable, más igualitario y democrático, en los planes local, regional y global. La creación de esta nueva orden hay que celebrar el encuentro de los valores de la democracia y del desarrollo, inspirado en la creencia de la absoluta prevalencia de la dignidad humana.

Texto 2

Derechos Humanos, Globalización Económica e Integración Regional ²³

Flávia Piovesan, Alessandra Passos Gotti y Janaína Senne Martins

Introducción

El objetivo de este ensayo es proponer la reflexión acerca del impacto de la globalización económica en lo que se refiere a derechos humanos, en el contexto de la integración económica regional, más específicamente de las experiencias de la Unión Europea y del Mercosur.

Para que se pueda enfocar los dilemas y los retos propuestos por la globalización económica, en lo que se refiere a los derechos humanos, a la luz del proceso de integración regional, hay que enfrentar tres cuestiones centrales a este ensayo: 1) ¿Cómo comprender la concepción contemporánea de derechos humanos?; 2) ¿De qué modo el proceso de integración regional en el ámbito europeo y latinoamericano ha incorporado la cláusula que se refiere a los derechos humanos?; 3) ¿Cuál ha sido el impacto de la globalización económica en el que tange a la protección de los derechos humanos en el ámbito de la intergración regional, particularmente de la Unión Europea y del Mercosur?

Así, fijado, aunque brevemente, el alcance conceptual de los derechos humanos y examinando el modo con que la integración regional ha incorporado este valor, buscará este ensayo evaluar el impacto de la globalización económica en relación al proceso de integración regional, con énfasis en los principales retos y perspectivas para la implementación de los derechos humanos

23 Este texto tiene como base artículo de mi autoría publicado en la obra "Derechos Humanos, Mundialización Económica e Integración Regional: Desafíos del Derecho Constitucional Internacional", Flávia Piovesan (coordinadora), São Paulo, ed. Max Limonad, 2002, p. 39-77.

3) ¿Cómo comprender la concepción contemporánea de derechos humanos?

En el habla de Hannah Arendt, los derechos humanos no son un dato, sino un construido, una invención humana, a menudo en construcción y reconstrucción²⁴. Considerando la historicidad de estos derechos, se puede afirmar que la definición de derechos humanos apunta hacia una pluralidad de significados. Teniendo en vista tal pluralidad, se destaca en este estudio la llamada concepción contemporánea de derechos humanos que vino a ser introducida con el advenio de la Declaración Universal de 1948 la repetición por la Declaración de Derechos Humanos de Viena de 1993.

Esta concepción es fruto del movimiento de internacionalización de los derechos humanos, que constituye un movimiento extremadamente reciente en la historia, surgiendo, a partir del posguerra, como respuesta a las barbaridades y a los horrores cometidos durante el nazismo. Presentando el Estado como el gran violador de derechos humanos, la era Hitler fue marcada por la lógica de la destrucción y de la desechabilidad de la persona humana, que resultó en el envío de 18 millones de personas a campos de concentración, con la muerte de 11 millones, siendo 6 millones de judíos, además de comunistas, homosexuales, gitanos,... El legado del nazismo fue condicionar la titularidad de derechos, o sea, la condición de sujeto de derechos, a la pertinencia a determinada raza – la raza pura ariana. En el habla de Ignacy Sach, el siglo XX fue marcado por dos guerras mundiales y por el horror absoluto del genocidio concebido como proyecto político e industrial.²⁵

Es en este escenario que se dibuja el esfuerzo de reconstrucción de los

24 Hannah Arendt, *Las Orígenes del Totalitarismo*, trad. Roberto Raposo, Rio de Janeiro , 1979. A respecto, ver también Celso Lafer, *La reconstrucción de los Derechos Humanos: Un diálogo con el pensamiento de Hannah Arendt*, Cia das Letras , São Paulo, 1988, p.134. En el mismo sentido , afirma Ignacy Sach: “No se insistirá nunca jamás, aunque sea bastante sobre el hecho de que la ascendencia de los derechos es fruto de luchas, que los derechos son conquistados, a veces con barricadas , en un proceso histórico lleno de vicisitudes, por medio de las cuales las necesidades y las aspiraciones se articulan en reivindicaciones y en estándares de lucha antes de ser reconocidos como derechos” . (Ignacy Sachs, *Desarrollo, Derechos Humanos y Ciudadanía*, In: *Derechos Humanos en el Siglo XXI*, 1998, P. 156). Para Allan Rosas: “El concepto de derechos humanos es siempre progresivo. (...) El debate a respecto de lo que son derechos humanos y como deben ser definidos es parte y parcela de nuestra historia, de nuestro pasado y de nuestro presente. “(Allan Rosas, *So-Called Rights of the Third Generation*, In: Asbjorn Eide, Catarina Krause y Allan Rosas, *Economic, Social and Cultura Rights*, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht, Boston y Londres, 1995, p. 243), acerca de la historicidad de los derechos humanos, vale señalar,

derechos humanos, como paradigma y referencial ético a orientar el orden internacional contemporáneo. Si la 2ª Guerra significó la quiebra con los derechos humanos, el Posguerra debería significar su reconstrucción.

En este sentido, el 10 de diciembre de 1948 es aprobada la Declaración Universal de los Derechos Humanos, como marco mayor del proceso de reconstrucción de los derechos humanos. Introduce ella la concepción contemporánea de derechos humanos, caracterizada por la universalidad e indivisibilidad de estos derechos. Universalidad porque clama por la extensión universal de los derechos humanos, bajo la creencia de que la condición de persona es el requisito único para la dignidad y titularidad de derechos. Indivisibilidad porque la garantía de los derechos civiles y políticos es condición para observancia de los derechos sociales, económicos y culturales y viceversa. Cuando uno de ellos es violado, los demás también lo son. Los derechos humanos componen así una unidad indivisible, interdependiente e interrelacionada, capaz de conjugar el catálogo de derechos civiles y políticos al catálogo de derechos sociales, económicos y culturales.

Al examinar la indivisibilidad y la interdependencia de los derechos humanos, enseña Hector Gros Espiell: "Sólo el reconocimiento integral de todos estos derechos puede garantizar la existencia real de cada uno de ellos, ya que sin la efectividad de disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales, los derechos civiles y políticos se reducen a meras categorías formales. Inversamente, sin la realidad de los derechos civiles y políticos, sin la efectividad de la libertad entendida en su más amplio sentido, los derechos económicos, sociales y culturales carecen de verdadera significación. Esta idea de la necesaria integralidad, interdependencia e indivisibilidad cuanto al concepto y a la realidad del contenido de los derechos humanos, que de alguna manera está implícita en la Carta de las Naciones Unidas, se compila, se amplía y se sistematiza en 1948, en la Declaración Universal de Derechos Humanos, y se reafirma definitivamente-

como ejemplo, que la Declaración Universal de los Derechos Humanos, adoptada hace más de cincuenta años, en 1948, no contempló el derecho al medio ambiente y tampoco el derecho al desarrollo, pautas emergentes en la década de 70. Se nota que, actualmente, determinados países, como los EUA, han hecho hincapié en los "digital rights", o sea, en el derecho de acceso a la tecnología, derecho ni mismo soñando hace cincuenta años, cosa que, una vez más, certifica la historicidad de los derechos humanos.

25 Ignacy Sachs, "El Desarrollo mientras apropiación de los derechos humanos", in Estudios Avanzados 12 (33), 1998, p. 149.

te en los Pactos Universales de Derechos Humanos, aprobados por la Asamblea General en 1966, y en vigencia desde 1976, en la Proclamación de Teerā de 1968 y en la Resolución de la Asamblea General, adoptada en 16 de diciembre de 1977, respecto a los criterios y medios para mejorar el gozo efectivo de los derechos y de las libertades fundamentales (Resolución n. 32/130)²⁶.

Frente a la indivisibilidad de los derechos humanos, hay que ser definitivamente rechazada la equivocada noción de que una clase de derechos (la de los derechos civiles y políticos) merece el completo reconocimiento y respeto, mientras que otra clase de derechos (la de los derechos sociales, económicos y culturales), al contrario, no merece cualquier observancia. Bajo la óptica normativa internacional, está definitivamente superada la concepción de que los derechos sociales, económicos y culturales no son derechos legales. La idea de la no-accionabilidad de los derechos sociales es puramente ideológica y no científica²⁷. Son ellos auténticos y verdaderos derechos fundamentales, accionables, exigibles y demandan seria y responsable observancia. Por ello, deben ser reivindicados como derechos y no como caridad o generosidad.

La Declaración Universal de 1948, en la calidad de marco mayor del movimiento de internacionalización de los derechos humanos, fomentó la conversión de estos derechos en tema de legítimo interés de la comunidad internacional. Como observa Kathryn Sikkink: "El Derecho Internacional de los Derechos Humanos presupone como legítima y necesaria la

26 Hector Gross Espiel, Los derechos económicos, sociales y culturales en el sistema interamericano, San José, Libro Libre, 1986, p:16-17.

27 Como explica Jack Donnelly: "Diversos filósofos y un gran número de conservadores y liberales contemporáneos han sostenido que los derechos económicos y sociales no son verdaderos derechos, sugiriendo que la tradicional dicotomía refleja no sólo la génesis de las normas contemporáneas de derechos humanos, sino también un orden de prioridad entre estos derechos. Maurice Cranston ofrece la más amplia versión mencionada del argumento filosófico contrario a los derechos económicos y sociales. Él afirma que los tradicionales derechos civiles y políticos a la vida, a la libertad y a la propiedad son "derechos universales, supremos y morales". Los derechos económicos y sociales, con ello, no son universales, concretos tampoco poseen suprema importancia, "perteneciendo a una diferente categoría lógica" – Es decir, no son verdaderos derechos humanos. (...) Los impedimentos para la implementación de la gran parte de los derechos económicos y sociales, por lo tanto, son más políticos que físicos. Por ejemplo, hay mucho más alimento en el mundo capaz de alimentar todas las personas; el hambre y la baja nutrición generalizada existen no en razón de una insuficiencia física de alimentos, pero en virtud de decisiones políticas acerca de su distribución." (Universal human rights in theory and practice, Ithaca, Cornell University Press, 1989. P. 31-32).

preocupación de actores estatales y no estatales a respecto del modo por que los habitantes de otros Estados son tratados. La red de protección de los derechos humanos internacionales busca redefinir lo que es materia de exclusiva jurisdicción doméstica de los Estados.”²⁸

Se fortalece, así, la idea de que la protección de los derechos humanos no se debe reducir al dominio reservado del Estado, es decir, no se debe restringir a la competencia nacional exclusiva o a la jurisdicción doméstica exclusiva, porque revela tema de legítimo interés internacional. Por ahora, esta concepción innovadora indica a dos importantes consecuencias:

1ª) la revisión de la noción tradicional de soberanía absoluta del Estado, que pasa a sufrir un proceso de relativación, en la medida en que son admitidas intervenciones en el plan nacional en pro de la protección de los derechos humanos; es decir, se permiten formas de instrucciones y responsabilización internacional, cuando los derechos humanos sean violados;²⁹

2ª) la cristalización de la idea de que el individuo debe tener derechos protegidos en la esfera internacional, en la condición de sujeto de Derecho.

Se pronuncia, de este modo, el fin de la era en que la forma por la cual el Estado trataba sus nacionales era concebida como un problema de jurisdicción doméstica, a raíz de su soberanía.

El proceso de universalización de los derechos humanos permitió, así, la formación de un sistema normativo internacional de protección de estos derechos. En la lección de André Gonçalves Pereira y Fausto de Quadros:

28 Kathryn Sikkink, Human Rights, Principled issue- networks, and Sovereignty in Latin America, In: International Organizations, Massachusetts, 10 Foundation y Massachusetts Institute of Technology, 1993, p. 413. Añade la misma autora: “ Los derechos individuales básicos no son del dominio exclusivo del Estado, pero constituyen una legítima preocupación de la comunidad internacional .” (op.cit.p. 441).

29 Se destaca la afirmación del Secretario General de las Naciones Unidas, al final de 1992: “Aunque el respeto por la soberanía e integridad del Estado sea una cuestión central, es innegable que la antigua doctrina de la soberanía exclusiva y absoluta no más se aplica y que esta soberanía jamás ha sido absoluta, como era entonces concebida teóricamente. Una de las mayores exigencias intelectuales de nuestro tiempo es la de repensar la cuestión de la soberanía (...) Enfatizar los derechos de los individuos y los derechos de los pueblos es una dimensión de la soberanía universal, que reside en toda la humanidad y que permite a los pueblos un involucramiento legítimo en cuestiones que afectan el mundo como un todo. Es un movimiento que, cada vez más, encuentra expresión en la gradual expansión de l Derecho Internacional.”(Boutros –Ghali, Empowering the United Nations, Foreign Affairs, vol. 89, 1992/ 1993, p. 98,99, apud Henkin et. Al., International Law- Cases and Materials, p. 18).

“En terminos de Ciencia Política, se trató sólo de transponer y adaptar al Derecho Internacional la evolución que en el Derecho Interno ya se diera en el inicio del siglo, del Estado-Policía para el Estado-Providencia. Pero fue lo suficiente para el Derecho Internacional abandonar la fase clásica, como el Derecho de la Paz y de la Guerra, para pasar a la nueva era o moderna de su evolución, como Derecho Internacional de la Cooperación y de la Solidariedad”.³⁰

A partir de la aprobación de la Declaración Universal de 1948 y a partir de la concepción contemporánea de derechos humanos por ella introducida, comienza a desarrollarse el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, ante la adopción de inúmeros tratados internacionales destinados a la protección de derechos fundamentales.

Como enseña Norberto Bobbio, los derechos humanos nacen como derechos naturales universales, se desarrollan como derechos positivos particulares (cuando cada Constitución incorpora Declaraciones de Derecho), para finalmente encontrar su completa realización como derechos positivos universales³¹. Frente a la creciente consolidación de este positivismo universal concerniente a los derechos humanos, se puede afirmar que los tratados internacionales de protección a los derechos humanos reflejan, sobre todo, la conciencia ética contemporánea compartida por los Estados, en la medida en que invocan el consenso internacional acerca de temas como los derechos civiles y políticos, los derechos económicos, sociales y culturales, la prohibición de la tortura, el combate a la

30 André Gonsálves Pereira y Fausto Quadros, Manual de Derechos Internacional Público, 3ª edición, Coimbra, Librería Almedina, 1993, P. 661. Añadieron los autores]: “Las nuevas materias que el Derecho Internacional ha venido a absorber, en las condiciones referidas, son de indole variada: política, económica, social, cultural, científica, técnica, etc. Pero entre ellas el libro mostró que hay que destacar tres : la protección y la garantía de los Derechos del Hombre, el desarrollo y la integración económica y política”. (op. Cit. p. 661). En la visión de Hector Fix-Zamudio: “(...) el establecimiento de organismos internacionales de tutela de los derechos humanos, que el destacado tratadista italiano Mauro Cappelletti ha cualificado como jurisdicción constitucional transnacional, entrato control judicial de la constitucionalidad de las disposiciones legislativas y de actos concretos de autoridad, ha alcanzado el Derecho interno, particularmente la esfera de los derechos humanos y se ha proyectado en el ámbito internacional e incluso comunitario.” (Protección Jurídica de los Derechos Humanos, México, Comisión Nacional de Derechos Humanos, 1991, p. 184).

31 Norberto Bobbio, Era de los Derechos, trad. Carlos Nelson Coutinho, Río de Janeiro, Campu, 1988, p. 30.

32 A respecto, consultar Human Development Report 2000, UNDP, New York/ Oxford, Oxford/ University Press, 200, p.51.

discriminación racial, la eliminación de la discriminación en contra de la mujer y la protección a los derechos del niño, entre otros temas. En este sentido, cabe destacar que, hasta junio de 2000, el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos contaba con 144 Estados-partes; el Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales contaba con 142 Estados-partes; la Convención en contra de la Tortura contaba con 119 Estados-partes; la Convención sobre la eliminación de la Discriminación Racial contaba con 155 Estados-partes; la Convención sobre la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer contaba con 165 Estados-partes y la Convención sobre los Derechos del Niño presentaba la más amplia adhesión, con 191 Estados-partes³². El elevado número de Estados-partes de estos tratados simboliza el grado de consenso internacional a respecto de temas centrales destinados a los derechos humanos.

La concepción contemporánea de derechos humanos se caracteriza por los procesos de universalización e internacionalización de estos derechos, comprendidos bajo el prisma de su indivisibilidad³³. Se resalta que la Declaración de los Derechos Humanos de Viena, de 1993, repite la concepción de 1948, cuando, en su párrafo 5º, afirma: "Todos los derechos humanos son universales, independientes e interrelacionados. La comunidad internacional debe tratar los derechos humanos globalmente de forma justa y equitativa, igualmente y con el mismo énfasis."

Luego, la Declaración de Viena de 1993, suscrita por 171 Estados, endosa la universalidad de los derechos humanos, revigorando el lastre de legitimidad de la llamada concepción contemporánea de derechos humanos, introducida por la Declaración de 1948. Se observa que mientras el consenso del "posguerra", la Declaración de 1948 fue adoptada por 48 Estados, con 8 abstenciones. Así, la Declaración de Viena de 1993 extiende, renueva y amplía el consenso acerca de la universalidad e indivisibilidad de los derechos humanos.

Hechas esas breves consideraciones a respecto del alcance de la concepción contemporánea de derechos humanos, nos pasamos a la reflexión de la manera por la cual este valor ha sido incorporado en el ámbito del proceso de integración económica regional.

33 Se nota que la Convención acerca de la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial, la Convención acerca de la Eliminación de la Discriminación contra la mujer y la Convención acerca de los Derechos del Niño contemplan no sólo derechos civiles y políticos, pero también derechos sociales, económicos y culturales, lo que viene a endosar la idea de la indivisibilidad de los derechos humanos.

3. ¿De qué modo el proceso de integración regional en el ámbito europeo y latinoamericano ha incorporado la cláusula que se refiere a los derechos humanos?

Si el posguerra permitió la creación del sistema internacional de protección de los derechos humanos, fomentó también la creación de organizaciones de cooperación e integración económica.

Además del proceso de internacionalización de los derechos humanos, la orden contemporánea ha sido marcada por la consolidación de bloques económicos, que transcurren del creciente proceso de integración regional. El surgimiento de bloques económicos pasa a redefinir los entornos del escenario mundial, a partir de la intensificación de las relaciones internacionales, ante la cooperación e integración entre Estados y ante la celebración de inúmeros tratados internacionales.³⁴

Como afirma Shaihid Yusuf: “Desde el nacimiento del moderno Estado nación, los Estados han buscado una mayor integración con el resto del mundo (mundialización, de forma a rechazar el aislamiento y el proteccionismo, mientras los órdenes locales han buscado mayor autonomía (localización). La “localización” es la demanda por autonomía y voz política, expresa por regiones y comunidades. El descontentamiento con la capacidad del Estado de desarrollar promesas de desarrollo es uno de los factores a fomentar el proceso de “localización”. El fortalecimiento de la identidad local y étnica es un segundo factor. Un tercero, en un mundo en que la globalización atenúa la diversidad cultural, es el deseo de reforzar

34 En el habla de José Joaquim Gomes Canotilho : “La mundialización de las comunicaciones e informaciones y la “expansión mundial” de unidades organizativas internacionales, privadas o públicas, traslada el papel obsediante del “ actor estatal”, tornando las fronteras cada vez más irrelevantes y la interdependencia política económica cada vez más estructuradas. (...) El dogma del Derecho Constitucional centrado en el Estado y en la soberanía estatal tiende a fragilizarse. La internacionalización y la “marcosualización “ tornan evidente la transformación de las órdenes jurídicas nacionales en órdenes jurídicas parciales, en las cuales las Constituciones son relegadas para un plan más moderno de “leyes fundamentales regionales “. Mismo que las Constituciones sigan a ser simbólicamente la magna carta de identidad nacional, su fuerza normativa tendrá parcialmente que ceder ante a los nuevos fenotipos político-organizatorio y adecuarse al plan político y en el plan normativo a los esquemas regulatorios de las nuevas asociaciones abiertas de Estados nacionales abiertos.” (José Joaquim Gomes Canotilho, Derecho Constitucional y Teoría de la Constitución, Librería Almedina, Coimbra, 1998. p. 1217.)

35 Shaihid Yusuf, The Changing Development Landscap, 36/4 Finance and Development 15, December 1999, Apud Henry J. Steiner y Philip Alston, International Human Rights in Context – Law, Politics and Morals, 2ª edición, Oxford University Press, Oxford, 2000, p. 1308-1309.

el sentimiento de pertinencia a determinado lugar. Un cuarto factor se relaciona con el objetivo de ampliar la capacidad competitiva en un orden creciente abierto”³⁵.

Es en este contexto que tiene inicio el proceso de integración regional europea. Con efecto, a partir de 1945 se deflagró el movimiento en pro de la creación de una nueva Europa, que debería tener unidad y fuerza capaces de evitar que fueran repetidas las barbaridades perpetradas a lo largo de las dos guerras mundiales, bien como debería presentar mejores condiciones de inserción en el ámbito de las relaciones internacionales (sea en relación a las superpotencias, sea en relación a las antiguas colonias)³⁶. En este escenario, en 1951, seis países europeos (Bélgica, Francia, Alemania, Italia, Luxemburgo y Países Bajos) celebran la formación de la Comunidad Europea del Carbón y del Acero (European Coal and Steel Community, ECSC). Con el tratado de París de 1951, que creó el ECSC, es constituido un mercado común de carbón y acero, controlado y gerenciado con base en políticas adoptadas en común acuerdo acerca de la producción, consumo, precios, comercio, expansión y desarrollo de transacciones y aún de las condiciones sociales y económicas de los trabajadores en las industrias.

Con el gradativo proceso de integración económica, comienza a ser consolidada la concepción de “Comunidad Económica Europea” (European Economic Community, EEC), consagrada en el tratado de Roma de 1957. Tal concepción pasa a exigir el desarrollo de instituciones comunes (como la Comisión, el Consejo, el Parlamento y la Corte europea), la creación de un mercado común y la progresiva coordinación de políticas económico-sociales, de forma también a integrar los nuevos Estados-miembros”³⁷.

De la comunidad Europea se transitó a la Unión Europea, a partir del tratado de Maastricht (Maastricht Treaty on European Union, TEU), firmado en 1991 e implementado en 1993. El tratado de Maastricht tuvo como objetivo central establecer la Unión Europea, con base en las siguientes finalidades: a) promoción del progreso social y económico, facilitado por la unión monetaria y económica; b) implementación de una política externa y de una política de seguridad común, buscando la preservación de la

36 Acerca del asunto, consultar Stanley Henig, *The Uniting of Europe – from discord to concord*, London / New York, Routledge, 1997, p. 4.

37 En 1973, hubo el ingreso de la Inglaterra, Dinamarca e Irlanda como nuevos miembros de la comunidad, seguido del ingreso de la Grecia en 1981, Portugal y España en 1986 y Austria, Finlandia y Suecia en 1995.

paz; c) cooperación en la justicia y en los asuntos internos de los Estados, ante el principio de la subsidiaridad; d) establecimiento de una ciudadanía común y e) desarrollo y consolidación de la democracia en la región, con la observancia del Estado de Derecho y con el respeto a los derechos y a las libertades fundamentales. Dicen que en 1989, el Consejo Europeo adoptó la llamada Social Charter ³⁸, que posteriormente vino a contribuir en un protocolo al tratado de Maastrich, denominado Social Policy Protocol. En el sentido de implementar políticas sociales, el Social Policy Protocol tiene como objetivos la promoción del empleo, la mejora de las condiciones de trabajo (incluyendo salud y seguridad), bien como el alcance de igualdades salariales en el ámbito de la Unión Europea.

EL proceso de integración económica europea hoy se orienta por un modelo supra-nacional y no meramente inter-gubernamental ³⁹. Basada en la concepción de supra-nacionalidad, que implica la cesión de derechos de soberanía de los quince Estados miembros a las instituciones de la Unión Europea, visa la supremacía y la aplicación directa del Derecho Comunitario en relación al Derecho interno de los Estados. En el habla de Canotillo: "(...) la normativa comunitaria tiene preferencia relativamente a la legislación estatal. (...) la doctrina más reciente afirma la superioridad del derecho comunitario, traducida en la fuerza activa de los reglamentos comunitarios (pueden revogar y modificar las leyes) y en la resistencia pasiva de los mismos relativamente a leyes posteriores internas (no pueden ser revogados tampoco modificados por ellas)."⁴⁰ La Unión Europea, basada en el

38 Se nota que la *Social Charter* fue revisada y su alcance fue ampliado en 1996. Entre las innovaciones se destacan: la inclusión del derecho a la protección de la pobreza y de la exclusión social; el derecho a la vivienda; el derecho de protección frente a la despedida injustificada y la ampliación de las cláusulas de no discriminación (Kevin Boyle, *Europe: The Council of Europe, the OSCE, and the Europe Union*, In: Hurst Hannum (ed.), *Guide to International Human Rights Practice*, 3ª edición, Ardsley, Transnational Publishers, 1999, p. 153.)

39 Se nota que, la historia de la comunidad europea fue, por lo tanto, marcada por una intensa controversia entre las corrientes federalista y funcional, Mientras la primera corriente defendía la transferencia de poderes de los Estados para instancias supra-nacionales, con la flexibilización de las soberanías nacionales, la segunda corriente defendía solamente la fórmula de integración de los países en los procesos decisivos, con la manutención de las soberanías de los Estados.

40 Ver a José Joaquim Gomes Canotillo, *Derecho Constitucional y Teoría de la Constitución*, ed, Almedina, Coimbra, p. 725-72. Para Elizabeth Accioly, el modelo comunitario consiste en la limitación de la soberanía de los Estados –miembros al llamado derecho comunitario, en relación a todo el derecho nacional (Mercosur y Unión Europea – Estructura Jurídico-Institucional , ed. Juruá, Curitiba, 1998, p. 27-28.)

supranacionalismo, ha exigido la creación de estructuras gubernamentales y la adopción de objetivos comunes⁴¹. La Unión Europea acuerda características de organizaciones económicas y políticas, puesto que objetiva la progresiva integración económica entre Estados miembros, con el fin último de la unificación política de la Europa.⁴²

Añadiendo que, en 01 de mayo de 1999, entró en vigor el Tratado de Amsterdam, que ofrece un nuevo impulso a la construcción institucional de la Unión Europea. El Tratado de Amsterdam avanzó considerablemente en la garantía de los derechos humanos que deben ser respetados por todos los Estados miembros. Con efecto, inéditamente, el Tratado de Amsterdam de 1997 proclama que: La Unión Europea es fundada en los principios de la libertad, democracia, respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales y Estado de Derecho. "Añade el tratado que cualquier Estado miembro que viole los derechos humanos, de forma seria y sistemática, podrá perder sus derechos en relación al tratado, o sea, la Unión estará autorizada a imponerle sanciones políticas y económicas. Como señala Manfred Nowark: "El nuevo artículo 7 del Tratado de la Unión Europea (y también el artículo 309) por primera vez establece un procedimiento para la suspensión de derechos de los Estados miembros (incluyendo el derecho de voto), en el caso de seria y persistente violación por el Estado miembro de los principios mencionados en el artículo 6(1)."⁴³

Para Philip Alston y J. H.H. Weiler: "El Tratado de Amsterdam de 1997 introdujo una serie de preceptos que requieren el desarrollo de una nueva política de derechos humanos en el ámbito de la Unión Europea: A) el tratado inéditamente afirma que la Unión Europea es fundada en los principios de la libertad, democracia, derechos humanos y Estado de Derecho; B) el tratado exige que la Corte de justicia ponga en práctica los

41 Para Stanley Henig, el proceso de integración europea hay que ser considerado como una respuesta específica de la Europa en relación al contexto externo, marcado por cuestiones de guerra y paz, la problemática de la Alemania y la bipolaridad mundial en el campo de las relaciones internacionales (hoy sustituida por la hegemonía de sólo una super-potencia- los EUA). Además, considerando la mundialización económica y la revolución tecnológica en las áreas de la información y comunicación, los países europeos aisladamente considerados (con excepción de la Alemania) estarían en condición de desventaja en el plan de la competitividad económica internacional, si confrontados con los EUA y el Japón. Con ello la necesidad de fortalecimiento de la integración económica europea. (Stanley Henig, *The Uniting of Europe – from discord to concord*, London/ New York , Routledge, 1997)

42 A respecto, Paulo Borba Casella, *Soberanía, Integración Económica y Supranacionalidad*, In: *Anuario Derecho y Globalización – La Soberanía*, Río de Janeiro , Renovar , 1999, p. 79.

parámetros de derechos humanos a los actos de las instituciones comunitarias; C) el tratado amplía significativamente los poderes de la Unión para adoptar las medidas necesarias al combate a las diversas formas de discriminación; D) el tratado introduce la posibilidad de suspender los derechos del Estado miembro, en la hipótesis de violación a los derechos humanos”⁴⁴. Añaden los autores: “La Unión Europea hace hincapié en que los Estados que objetivan su admisión en la Unión deben estricto respeto a los parámetros de derechos humanos. Otros Estados que quieran celebrar acuerdos de cooperación con la Unión, o de ella recibir auxilio, beneficios o preferencias comerciales deben necesariamente respetar los derechos humanos”⁴⁵.

En el mismo sentido, afirma Manfred Nowak: “Ha sido argumentado que la mayor innovación del Tratado de Amsterdam fue en el sentido de fortalecer las competencias de la Unión Europea en el campo de los derechos y libertades fundamentales. De hecho, el progresivo desarrollo de la Unión Europea en el campo de la libertad, seguridad y justicia ha sido reconocido como uno de los cinco objetivos de la Unión, consagrado en el artículo 2 del Tratado de la Unión Europea.(...) En la medida en que la Unión Europea gradativamente se transforma de una organización económica en una organización política, los derechos humanos se han convertido más y más importantes, tanto en las relaciones internas, como en las relaciones externas de la Unión. El tratado de Amsterdam fue un avance significativo en esta dirección.(...) La obligación de la Unión de respetar los derechos fundamentales, que fue inéditamente reconocida en Maastricht en 1992, es hoy, explícitamente, objeto de control jurisdiccional por la Corte de Justicia. Aún más importante es el hecho de que el respeto a los derechos humanos es hoy una condición previa esencial para el ingreso

43 Cf. Manfred Nowak, Human Rights Conditionality in Relation to Entry to , and Full Participation in, the EU, In: The Human Rights, ed. Philip Alston, Oxford, Oxford University Press, 1999, p. 690.

44 Cf. Philip Alston y J.H.H. Weiler , An Ever Closer Union in Need of a Human Rights Policy: The European Union and Human Rights , In : The EU and Human Rights, ed. Philip Alston, Oxford University Press, Oxford, 1999, p. 17-18. Consultar todavía J.H.H. Weiler, Bread and Circus: the State of EU, NY, Parker School and Comparative Law, Columbia University School of Law , 1998; J.H.H Weiler, the Constitution of Europe: “DO the new clothes have an emperor? “And other essays on European Integration, Cmbridge/ NY, Cambridge University Press, 1999 y J.H.H Weiler (et al), Democracy and federalism in European Integration, Bern, Stampfli, 1995.

45 Cf. Philip Alston y J.H.H Weiler , op. cit. p. 6-7.

en la Unión Europea, y en la hipótesis de serias y persistentes violaciones a los derechos humanos por un Estado miembro, sanciones podrán ser aplicadas en relación al Estado.”⁴⁶

Así, a los pocos, al lado de la integración de ámbito económico, la Unión Europea pasa a incluir en la agenda de sus preocupaciones a cuestión de la consolidación de la democracia y del respeto a los derechos humanos en la región. Frente a las cláusulas democráticas y de derechos humanos, como condición imperativa para que un Estado pertenezca a la Unión Europea, se destaca el respeto a los derechos humanos, a la democracia y a la calidad de Estado de Derecho.

En este sentido, merece mención el caso de la Turquía ⁴⁷ y de los países del Este Europeo, cuyo ingreso en la Unión Europea ha sido condicionado a la observancia de los derechos humanos y del régimen democrático, bien como el caso de las sanciones aplicadas a Austria, en febrero de 2000, visando la participación del partido de extrema derecha en el gobierno del país ⁴⁸.

Se note que, en sesión llevada a cabo en Copenhague, en 1993, el Consejo Europeo formuló criterios políticos a ser cumplidos por los países candidatos a la adhesión a la Unión Europea, habiendo declarado que “la adhesión exige que el país candidato disponga de instituciones estables que garanticen la democracia, el Estado de Derecho, los derechos humanos, bien como el respeto por las minorías y su protección”⁴⁹. A respecto, afirma Jack Donnelly: “Hay una dimensión destinada a la protección de los derechos humanos en las actividades de la Unión Europea. (...) En los

46 Cf. Manfred Nowak, op. ct. p. 689 y p. 697-698.

47 Se observa que la Unión Europea impuso a la Turquía – como condición para su candidatura a miembro de la Unión Europea- la implementación de profundos avances en el régimen político y en el régimen de protección a los derechos humanos, lo que incluso demandará alteraciones en la Constitución de aquel país. A respecto, ver The European Union decides it might one day talk Turkey, In: The Economist, 18 de diciembre de 1999, p. 42-43.

48 En 04 de febrero de 2000, con la pose del Partido de la Libertad (liderado por Joerg Haider), los 14 Estados miembros de la Unión Europea anunciaron la suspensión de los contratos bilaterales con la Austria, así como los EUA e Israel. En 12 de julio de 2000, la Unión Europea formó una comisión de expertos para evaluar la situación de las minorías y de los derechos humanos en Austria y, en 8 de setiembre, la dicha Comisión sometió un relatorio al Consejo Europeo, recomendando el fin de las sanciones y el monitoramiento, por cada miembro de la Unión Europea, de los valores europeos, Finalmente, en 12 de setiembre de 2000, la Unión Europea decidió suspender las sanciones contra Austria. (“Europa suspende sanciones contra Austria”, periódico Folha de São Paulo, p.A13, 13 de setiembre de 2000).

últimos años la integración económica ha sido acompañada por esfuerzos para armonizar políticas sociales. Este proceso ha presentado un impacto positivo en los derechos económicos y sociales, porque las políticas tienden a tener como parámetro, no el más bajo denominador común, sino la media alcanzada por los países. La Unión Europea aún afirma su preocupación con derechos humanos en el ámbito de las relaciones internacionales. Por ejemplo, un acuerdo entre Grecia y la Unión Europea fue suspenso desde 1967 hasta 1974, con un alto costo económico para Grecia, en protesta al régimen militar. (...) En noviembre de 1991, la Unión Europea decidió incluir la cláusula de derechos humanos para la concesión de préstamos.(...) Las nuevas Constituciones de Grecia, Portugal y España, adoptadas tras el fin del régimen militar, fueron elaboradas considerando la Convención Europea de Derechos Humanos⁵⁰.

No obstante la exigencia de la cláusula democrática, cumple observar que un gran reto para la propia Unión Europea se refiere al llamado “déficit democrático”. En las lecciones de Ángel G. Checa Sancho: “A pesar de todo, subsiste el déficit democrático en la Unión Europea.(...) Un déficit sobre todo el sistema de funcionamiento de las instituciones de la Unión, que perjudica directamente las personas. La principal manifestación de este déficit se encuentra en el terreno de la adopción de las normas de la Unión. Sin duda, aquí son necesarias reformas institucionales que transformen esta situación. La superación de este déficit se realiza principalmente a través de la elección directa del Parlamento Europeo, la clave para el proceso integrador. Sin embargo, la simple elección del Parlamento Europeo, a cada cinco años, no es capaz de producir efectos globales. Con efecto, la democracia en la Unión Europea no puede consistir exclusivamente en la elección quinquenal del órgano parlamentario, lo que significa que el déficit hay que ser superado por medios adicionales.”⁵¹

En lo que determina a los derechos humanos, vale la pena señalar que, en el ámbito de la Unión Europea, se afirma paulatinamente, además de los

49 Con base en estos criterios, la Comisión evaluó los pedidos de adhesión de los diez países candidatos de Europa Central y Oriental en los pareceres que presentó en el cuadro de la Agenda 2000, en julio de 1997. Además, evaluó los progresos alcanzados por los once países candidatos (diez países de la Europa Central y Oriental y Chipre) y por la Turquía, en sus relatorios periódicos. En estos relatorios, son considerados tanto los sistemas democráticos de gobierno, el Estado de Derecho, los derechos de las minorías, los derechos civiles y políticos, como los derechos económicos, sociales y culturales.

50 Jack Donnelly, *International Human Rights*, Westview Press, Boulder, 1998, P. 70-7.

derechos sociales de los trabajadores, un catálogo de derechos humanos concerniente a la prohibición de la discriminación basada en nacionalidad, bien como a la libertad de movimiento de los trabajadores, lo que requiere la armonización de leyes internas de los Estados miembros, en la medida en que determina el principio del destacado derecho comunitario (por lo cual es reconocida primacía a las normas editadas por la Comunidad en relación a las leyes internas de cada Estado). Cabe enfatizar que el tratado de Amsterdam perfeccionó los mecanismos de combate a la discriminación por razones de sexo, raza, origen, etnia, religión, creencia, deficiencia, edad u orientación sexual, Garantizó también la igualdad de oportunidades para hombres y mujeres y la no discriminación por razón de nacionalidad, especialmente en el ámbito de la libre circulación de trabajadores europeos.⁵²

Con vistas a fortalecer la protección de los derechos humanos, merece destaque también la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, la "Charter of Fundamental Rights of the European Union", adoptada en Nice ⁵³, en diciembre de 2000. Desde su preámbulo, la Carta afirma que la Unión Europea es fundada en la indivisibilidad y en la universalidad de los valores de la dignidad humana, libertad, igualdad y solidaridad, teniendo como base los principios de la democracia y del Estado de Derecho. Objetiva la Carta promover el desarrollo sostenible y garantizar el libre

51 Cf. Ángel G. Chueca Sanho, Los Derechos Fundamentales en La Unión Europea, 2ª edición, editorial Bosch, Barcelona, 199, p. 44. En el sentido de responder al déficit democrático de la Unión Europea y fortalecer el papel de los parlamentos nacionales y de los ciudadanos europeos relativamente a la capacidad de decidir a respecto del futuro de la Unión Europea, "Our Constitution for Europe", The Economist, 28 de octubre de 2000, p. 11-12 y p. 17-22. Para Jaques Attali: "El siglo 21 será el del conflicto entre mercados y democracia. El mercado es mundial y la democracia es local. El mercado estimula el egoísmo y la democracia estimula la solidaridad." (Utopía de la Fraternidad da lugar a la ideología, In: O Estado de São Paulo, 01.01 2000).

52 Aún fueron lanzados objetivos para la llamada Agenda 2000 de la Unión Europea,. Los principales objetivos del avance institucional europeo señalados en la Agenda 2000 son: 1) consolidación del euro; 2) ampliación de la Unión con el ingreso de países de Europa Central y Oriental candidatos a la adhesión (actualmente hay negociaciones bilaterales con Chipre, República Checa, Estonia, Hungría, Polonia y Eslovenia, y hay solicitud de ingreso de Bulgaria, Letonia, Lituania., Romenia y Eslovaquia);y 3)la aplicación efectiva del Tratado de Amsterdam.

53 Se note que, una de las temáticas centrales de la conferencia de Nice se detuvo a la expansión de la Unión Europea relativamente a los doce o más países de Europa Central y del Este. A respecto, Consultar "Europe – Shaping the Union ", IN: The Economis, 2 de diciembre de 20, p. 49-51; "Grow, Europe " y "The many tricky ways of widening Europe ", In: The Economist , 9 de diciembre de 2000, p. 23 y p.55-57; " A treat from Nice " y "The Nice Smmit –So that's all agreed, then" In: The Economist, 16 de diciembre de 2000, p.; 20 y 25-28.

movimiento de personas, mercancías, servicios y capital. La Carta es organizada en seis capítulos ⁵⁴, dedicados a la dignidad, a la libertad, a la igualdad, a la solidaridad, a la ciudadanía y a la justicia. Por lo tanto, la Carta no presenta fuerza jurídica vinculante, asumiendo la forma de declaración.

Otra relevante cuestión, que ganará cada vez mayor atención en virtud de la reciente adopción de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, es la realización entre la Unión Europea y el sistema normativo de protección internacional de los derechos humanos. Se nota que todas las propuestas para que la Unión Europea adhiriera a la Convención Europea fueron obstadas por una decisión de la propia Corte de la Unión, la Corte Europea de Justicia, que entendió que tal medida dependería de emenda a los tratados de la Unión Europea y demandaría la ratificación unánime de los miembros de la Unión Europea.

A respecto, vale señalar que la Carta, en sus previsiones finales, establece que, al contemplar derechos correspondientes a los derechos garantizados en la Convención Europea de Derechos Humanos, el significado y alcance de los derechos que enuncia hay que ser el mismo conferido por la Convención, lo

54 En el capítulo primero, relativo a la dignidad, son mencionados la dignidad humana, el derecho a la vida, el derecho a la integridad personal, la prohibición a la práctica de la tortura y de tratamiento cruel, deshumano o degradante y la prohibición de la esclavitud y del trabajo forzado. El capítulo segundo consagra el valor de la libertad, previendo el derechos a la libertad, a la seguridad, el respeto a la privacidad y a la vida familiar, la protección de datos e informaciones personales, el derecho de casar y constituir familia, la libertad de pensamiento, conciencia y religión, la libertad de expresión e información, la libertad de asociación, la libertad para las artes y ciencias, el derecho a la educación, el derecho al trabajo, el derecho a conducir los propios negocios, el derecho de propiedad, el derecho de asilo y la protección frente a la expulsión y extradición. El valor de la igualdad es contemplado en el capítulo tercero, que establece la igualdad ante la ley, la no discriminación, el respeto a la diversidad religiosa, cultural y lingüística, la igualdad entre los hombres y mujeres, el derecho de los niños, el derecho de los ancianos y el derecho de las personas con minusvalía. El capítulo cuarto se refiere al valor de la solidaridad, disponiendo sobre el derecho al trabajo, el derecho a acciones colectivas, la protección en contra de la despedida injustificada, condiciones dignas y justa de trabajo, protección en contra del trabajo infantil, derecho de conciliar la vida familiar y profesional, la seguridad social, asistencia social, salud, medio ambiente y protección al consumidor. El capítulo cinco consagra los derechos relativos a la ciudadanía, lo que incluye el derecho de votar y ser votado en las elecciones al Parlamento Europeo, bien como en las elecciones locales, el derecho a la buena administración, el derecho de acceso a documentos, ombudsman, derecho de petición, libertad de movimiento y residencia y la protección diplomática y consular. En fin, el capítulo sexto se vuelve al tema de la justicia, estableciendo el derecho a remedio efectivo y justo juzgamiento, la presunción de inocencia y el derecho a la defensa, el principio de la legalidad y de la proporcionalidad cuanto a crímenes y penas y el derecho a no ser juzgado y punido doblemente en proceso criminal por el mismo crimen.

que no prohíbe la existencia de cláusulas más protectivas y benéficas.

Añade que nada en el dispuesto en la Carta podrá ser interpretado en el sentido de restringir o limitar los derechos humanos y las libertades fundamentales ya reconocidos, incluyendo los previstos en la Convención Europea y en las Constituciones de los respectivos Estados miembros.

Se añade que el tratado de Amsterdam señala que la Unión Europea debe respetar los derechos humanos, bien como los derechos transcurrentes de las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros, como principios generales del Derecho Comunitario. Acerca de la materia, reflexiona Ángel G.Chueca Sancho: “Desde 1997 (sentencia Kremzow), la jurisprudencia ha afirmado que la comunidad no admite medidas incompatibles con los derechos humanos reconocidos y garantizados en la Convención de Roma.”⁵⁵ Además, como observan Philip Alston y J.H.H. Weiler: “El Consejo Europeo hace hincapié para que todos los Estados miembros de la Unión Europea acepten los principales instrumentos internacionales de derechos humanos de los cuales todavía no hacen parte y ha estimulado los Estados a implementar por completo tales instrumentos.”⁵⁶ En el mismo sentido enseña Kevin Boyle: “La Unión Europea fue primeramente concebida como una unión política, a ser alcanzada, progresivamente, ante la integración de políticas sociales y económicas. Sin embargo, se convierte a menudo en una consistente estructura para el avance de los derechos humanos, tanto internamente, en el ámbito de la Unión, como globalmente, por medio de sus programas de desarrollo y de derechos humanos. El tratado de Maastricht establece que los tres pilares de la Unión (cuestiones económicas y sociales; una política externa y una

55 Op.cit.p.280

56 Philip Alston y J.H.H. Weiler, op. cit., p. 28. Sin embargo, los autores ponderan que no todos los Estados miembros de la Unión Europea ratificaron los seis principales tratados de derechos humanos de las Naciones Unidas. A respecto de la materia, observa Kevin Boyle: “(...) la Convención Europea de Derechos Humanos fue ratificada por todos los 40 (cuarenta) Estados – miembros del Consejo de Europa, representando más de 800 millones de europeos. El éxito de la Convención se debió inicialmente a la sistemática opcional del derecho de petición a los entonces órganos de la Convención, la Comisión Europea de derechos Humanos y la Corte de Derechos Humanos. (...) Intensos debates llevaron a esta reforma radical de las instituciones de la Convención. El Protocolo n.11 de la Convención, que entró en vigor en noviembre de 1998, abolió la Comisión y la Corte y creó una única Corte Europea de Derechos Humanos, que funciona integralmente .” (Kevin Boyle, Europe: The Council of Europe, the OSCE and the European Union, In : Hurst Hannum (ed.), Guide to International Human Rights Practice, 3ª edición, Ardsley, Transtational Publisher, 1999, p. 136).

política de seguridad común; cooperación en el plan de la justicia y de los asuntos internos) deben respetar los derechos humanos, de acuerdo con los parámetros de la Convención Europea de Derechos Humanos y las tradiciones constitucionales nacionales.”⁵⁷

De esta manera, se afirma en la Unión Europea la existencia de la observancia de los parámetros internacionales constantes del sistema internacional de protección de los derechos humanos, como, por ejemplo, la Convención Europea de Derechos Humanos.

En lo que se refiere a la experiencia latinoamericana de integración económica, se destaca particularmente la experiencia del Mercosur, El Mercosur representa un paso innovador en el proceso de cooperación e integración latinoamericana y se incluye dentro de la realidad actual de formación de bloques económicos entre países de una misma región.

Como marco del proceso de aproximación entre los países del cono Sur, el Mercosur (Mercado Común del Cono Sur), instituido por el Tratado de Asunción de 26 de marzo de 1991, propone una inédita cooperación e integración económica en el ámbito de la América Latina, ante la constitución de un mercado común entre Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay.⁵⁸ El propósito básico es la ampliación de las actuales dimensiones de los mercados nacionales de estos países, a través de la integración⁵⁹, como condición fundamental para agilizar su proceso de desarrollo con justicia social.

La agenda de apertura del Mercosur comprendió: a) la libre circulación de bienes, servicios, mercancías y factores productivos entre los países; b) la adopción de una política comercial común en relación a terceros Estados o agrupamientos de Estados; c) la coordinación de políticas macroeconómicas y sectoriales entre Estados, a fin de garantizar condiciones adecuadas de competencia entre Estados; y d) el compromiso de los Estados de armonizar sus legislaciones, para lograr el fortalecimiento de integración.

Se observa, sin embargo, que esta agenda inicial del Mercosur ha sido a los pocos ampliada, de forma a comprender, por ejemplo, la cooperación

57 Kevin Boyle, op. Cit., p. 138.

58 En 25 de junio de 199, el Chile y Bolivia se juntaron al bloco del Mercosur, ante un acuerdo de complementación económica, que crea una zona de libre comercio entre ellos, siendo que el Chile está en un período más avanzado, iniciando en 01 de octubre de 1996 y Bolivia en 01 de enero de 1997

y asistencia jurisdiccional en materia civil, comercial, laboral y administrativa (Protocolo de Las Leñas, de 1992); el cumplimiento de medidas cautelosas destinadas a impedir la irreparabilidad de daño en relación a las personas, bienes y obligaciones (Protocolo de Medidas Cautelares, de 1994); el derecho del consumidor y de la competencia (Protocolo de Santa María sobre jurisdicción internacional en materia de relaciones de consumo de 1996 y el Protocolo de Defensa de la Competencia del Mercosur) educación y cultura (Protocolo de Integración Cultural para favorecer el enriquecimiento y la difusión de expresiones culturales y artísticas del Mercosur, de 1996 y el Protocolo de Integración Educacional para proseguimiento de estudios de posgrado en las Universidades de los países del Mercosur, de 1996) de medio ambiente (Acuerdos sobre Cooperación en materia ambiental celebrado entre Brasil y Argentina en 1997 y entre Brasil y Uruguay en 1997). Se nota, de esta manera, que la agenda del Mercosur está a los pocos abriéndose a la temática de los derechos humanos, como certifica los recientes Acuerdos en materia educacional, cultural y ambiental de 1996 y 1997.⁶⁰ Añade Gustavo E.

59 Para Paulo Borba Casella: "En el caso del Mercosur, se ve ya haber ultrapasado el nivel de la estricta operación intergubernamental, sin que se reconozca, abiertamente, la incidencia de elementos supranacionales". (op.cit.p. 86). Para Elizabeth Accioly Pinto de Almeida, las etapas de integración económica comprenden: A) zona de libre comercio (un grupo de dos o más territorios aduaneros entre los cuales se eliminan los derechos de aduana y las demás reglamentaciones comerciales restrictas); B) unión aduanera (todo territorio que ponga en práctica una tasa distinta u otras reglamentaciones comerciales distintas a una parte sustancial de su comercio con los demás territorios); C) mercado común (caracterizado por la libre circulación de bienes, servicios, personas y capitales) y, finalmente, D) unión económica y monetaria. (Elizabeth Accioly Pinto de Almeida, Mercosur y Unión Europea – Estructura jurídico-Intitucional, Curitiba, ed, juruá, 1996, p. 18-30). Sobre el tema, consultar también Miguel Angel Ekmejdjian, Introducción al Derecho Comunitario Latinoamericano(con especial referencia al Mercosur), Buenos Aires, ediciones Depalma, 1996; Roberto Dromi, Miguel A Eknekdjian y Julio C. Rivera, Derecho Comunitario –sistemas de integración – régimen del Mercosur, Buenos Aires, ediciones Ciudad Argentina, 1995; F. Albuquerque Mourão y otros, el Mercosur y la Unión Europea, Coimbra Facultad de Derecho – Curso de Estudios Europeos, 1994; Luis Antonio Velasco San Pedro (coordinación), Mercosur y la Unión Europea: dos modelos de integración económica , editorial Lex Nova, Valladolid, 1998; Vicente Guillermo Arnaud, Mercosu, Unión Europea, Nafta y los Procesos de Integración Regional, Buenos Aires, Abeledo– Perrot, 1996 y Antonio Rodrigues de Freitas Jr., Globalización, Mercosur y Crisis del Estado –Nación , São Paulo, ed. LTr,1997.

60 Cabe señalar por lo tanto, que la protección de los derechos humanos en el Mercosur está absolutamente condicionada a la necesidad de fortalecimiento del proceso democrático en la región, teniendo en vista todas las dificultades transcurrentes de la herencia de tres siglos de dominación colonial combinados con regimenes autoritarios recién abolidos por gradativos procesos de transición democrática.

Pinard: "Otras disposiciones que se vinculan a derechos humanos, ultrapasando intereses económicos, son las relativas a: a) documentos personales, con el reconocimiento de la validez de documentos de identidad(DNI), una asignatura común acerca del registro de entrada y de salida de habitantes del Mercosur; b) derechos del trabajador, ante el estudio de pautas negociables prioritarias sobre la compatibilidad de normas vigentes en materias vinculadas con asalariados, empleo y seguridad social; y c) comunicaciones, con la creación de una reunión especializada sobre comunicación social."⁶¹

Aún se añade la llamada "cláusula democrática" del Mercosur, que exige como condición indispensable de sus miembros la vigencia del régimen democrático. A respecto, vale señalar el caso de la crisis política del Paraguay de marzo de 1999, en que tal cláusula democrática fue invocada, garantizándose de que eventual golpe de Estado podría llevar la expulsión de aquel país del Mercosur ⁶². La resolución n.01/93 de la Comisión Parlamentar Conjunta del Mercosur reafirmó que, solamente ante el sistema democrático, serán alcanzados los objetivos del Tratado de Asunción. Dijo que la integración de Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay tiene como condición esencial la vigencia de la democracia como forma de gobierno. Incitando aún más los gobiernos de los Estados-partes del

61 Gustavo E. Pinard, Los Derechos Humanos en las Constituciones del Mercosur, Ciudad Argentina- Editorial de Ciencia y cultura, Buenos Aires, 1998, p.345

62 Se nota que, también en 26 de junio de 1996, el Mercosur, en relación a la situación sufrida por el presidente Wasmosy en Paraguay y su enfrentamiento con el general Oviedo, declaró que la alteración de la orden democrática era un obstáculo inaceptable a las finalidades del Tratado del Asunción (cf, Gustavo E. Pinard, op.cit. p. 343). A respecto, vale la pena señalar la 1ª reunión de Presidentes de América del Sur, llevada a cabo en agosto de 2000, en Brasil, que tuvo, del punto de vista político, como principal objetivo el fortalecimiento del compromiso democrático en la región (La 1ª Reunión de Presidentes de América del Sur", El Estado de São Paulo, A3, 29 de agosto de 2000), Los 12 participantes de la reunión de los presidentes de América del Sur concordaron con la adopción de la cláusula democrática, similar a la existente en el Mercosur, en el documento final del encuentro("Comunicado de Brasilia "), Con la finalidad de : a) establecer que la completa vigencia de las instituciones democráticas representa condición esencial para el fortalecimiento de los procesos de integración regional; b) garantizar la manutención de procesos electorales libres, periódicos, transparentes, justos y pluralistas y c) tornar la manutención de la democracia condición para la participación en futuros encuentros suramericanos e realizar consultas políticas en la hipótesis de amenaza de la quebra de la orden democrática . ("Carta defiende inserción internacional de la región ", El Estado de São Paulo, p. A5, 2 de setiembre de 2000 y "Presidentes van a firmar pacto en defensa de la democracia en la región " , periódico Folha de São Paulo , p. A12, 31 de agosto de 2000.)

Mercosur a respetar irrestrictamente el sistema democrático y sus instituciones, con la estable convicción de que la quiebra de la orden democrática, por cualquier de los signatarios del Tratado de Asunción, significaría un atentado al proceso de integración regional.

Posteriormente, la cláusula democrática fue introducida al Tratado de Asunción, por el Protocolo de Ushuaia de 1998, al establecer que la completa vigencia de las instituciones democráticas es condición esencial para el desarrollo de los procesos de integración entre los Estados miembros y que toda alteración del orden de la orden democrática constituye un obstáculo inaceptable para la participación en el proceso de integración.

También relevante es evaluar la relación entre el aparato normativo internacional de protección de los derechos humanos y los tratados referentes al Mercosur. Se señala que en la experiencia latinoamericana el proceso de democratización de la región, deflagrado en la década de 80, es que propició la incorporación de importantes instrumentos internacionales de protección de derechos humanos por los Estados latinoamericanos. A título de ejemplo, se nota que la Convención Americana de Derechos Humanos, también denominada Pacto de San José de la Costa Rica, adoptada en 1969. Fue ratificada por la Argentina en 1984, por el Uruguay en 1985, por el Paraguay en 1989 y por el Brasil en 1992. Ya el reconocimiento de la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos se dio en Argentina en 1984, en Uruguay en 1985, en Paraguay en 1993 y en Brasil en 1998. Hoy se puede constatar que los países integrantes del Mercosur suscribieron los principales tratados generales y especiales de derechos humanos adoptados por la ONU y por la OEA, con destaque a los Pactos Internacionales de Derechos Civiles y Políticos y de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; Convenciones en contra de la tortura, acerca de los Derechos del Niño, acerca de la Eliminación de la Discriminación en contra de la Mujer, entre otras.

En lo que se refiere a la incorporación de los tratados internacionales de protección de los derechos humanos, se observa que las Constituciones de Argentina, Brasil, Uruguay y Paraguay certifican a estos instrumentos una jerarquía especial y privilegiada, distinguiendolos de los tratados tradicionales. En este sentido, merecen destaque el artículo 75, párrafo 22 de la Constitución Argentina, que expresamente atribuye jerarquía constitucional a los más relevantes tratados de protección de derechos humanos y el artículo 5º, párrafo 2º, de la Carta Brasileña que incorpora estos tratados en el universo de derechos fundamentales constitucionalmente protegidos ⁶³.

Es importante señalar que las Constituciones de Argentina, Brasil, Uruguay y Paraguay en la calidad de marco jurídicos de la transición democrática en estos países, fortalecen extraordinariamente la gramática de los derechos humanos, al consagrar el primado del respeto a estos derechos como paradigma defendido para la orden internacional⁶⁴. Este principio invoca la apertura de las órdenes jurídicas nacionales al sistema internacional de protección de los derechos humanos y, al mismo tiempo, exige una nueva interpretación de principios tradicionales como soberanía nacional y la no intervención, imponiendo la flexibilización y relativación de estos valores. Además de las cláusulas constitucionales vueltas al primado de respeto a los derechos humanos como paradigma defendido para la orden internacional, las referidas Constituciones también contemplan cláusulas referentes a la integración regional económica⁶⁵.

Tal como las cláusulas de derechos humanos, las cláusulas relativas a la integración regional constituyen cláusulas constitucionales abiertas, que reflejan la apertura del Derecho Constitucional a la normatividad internacional.

Se vislumbra el proceso de "internacionalización del Derecho Constitucional", Si, de un lado, el constitucionalismo contemporáneo pasa a albergar, cada vez más, cláusulas constitucionales abiertas, que permiten la interacción de la orden local con la orden internacional, por otro lado, la orden internacional se queda cada vez más consolidada, ante un eleva-

63 Portanto, a la luz del régimen jurídico diferenciado aplicable a los tratados internacionales de protección de los derechos humanos, estos textos constitucionales acogen un sistema mezclado, que combina regímenes jurídicos diferentes: un aplicable a los tratados internacionales de protección de los derechos humanos y otro aplicable a los tratados tradicionales. Este sistema mezclado se fundamenta en la naturaleza especial de los tratados internacionales de derechos humanos que – diferentemente de los tratados tradicionales-priorizan, garantizar la protección de la persona humana, hasta mismo en contra del propio Estado pactuante. A respecto, ver a Flavia Piovesan, *Derechos Humanos y el Derecho Constitucional Internacional*, 4ª edición, São Paulo, ed. Max Limonad, 2000.

64 Se nota que las Constituciones de Argentina, Brasil, Uruguay y Paraguay consagran esta interpretación. A título ilustrativo, la Constitución brasileña de 1988, en su artículo 4º, II, establece el principio de la prevalencia de los derechos humanos, como principio fundamental a dirigir el Brasil en el ámbito de las relaciones internacionales. La Constitución del Paraguay de 1992, en su artículo 14, admite una orden jurídica supranacional que garantiza la vigencia de los derechos humanos, de la paz, de la justicia, de la cooperación y del desarrollo político, económico, social y cultural. Ya la Constitución de la Argentina (con la reforma de 1994), en su artículo 75, párrafo 2, establece la competencia del Congreso de aprobar tratados de integración que atribuyan competencias y jurisdicción a organizaciones supraestatales en condiciones de reciprocidad e igualdad, y que respeten la orden y los derechos humanos.

do grado de positivación normativa, particularmente en el campo de los derechos humanos. En el habla de Canotillo, “el Poder Constituyente de los Estados y consecuentemente, de las respectivas Constituciones nacionales, está hoy cada vez más vinculado a principios y reglas de derecho internacional. Es como si el Derecho Internacional fuera transformado en parámetro de validez de las propias Constituciones nacionales (cuyas normas pasan a ser consideradas nulas si violadoras de las normas del *jus cogens* internacional). El Poder Constituyente soberano creador de Constituciones está hoy lejos de ser un sistema autónomo que flota alrededor de la soberanía del Estado. La apertura al Derecho Internacional exige la observancia de principios materiales de política y derecho internacional tendencialmente informador del Derecho interno.”⁶⁶ Así, el proceso de internacionalización de los derechos humanos trae reflejos en el ámbito normativo interno, en la medida en que las Constituciones contemporáneas han de respetar parámetros internacionales mínimos vueltos a la protección de la dignidad humana, convertida en pre-suposición ineliminable de todos los constitucionalismos. Los derechos humanos nos pasan a constituir tema de legítimo interés de la comunidad internacional, traduciendo un tema global, lo que se refleja la “humanización del Derecho Internacional” combinada con la “internacionalización de los derechos humanos”, como afirma Thomas Buergenthal⁶⁷.

65 En este sentido, se destaca el artículo 75, párrafo 24 de la Constitución Argentina, acerca de la aprobación de tratados de integración que atribuyan competencias y jurisdicción a organizaciones supraestatales. Merece también mención el artículo 4º, párrafo único de la Constitución brasileña de 1988, al consagrar que la República Federativa del Brasil buscará la integración económica, política, social y cultural con los demás pueblos de América Latina, visando a la formación de una comunidad latinoamericana de naciones. En el mismo sentido, se ubica el artículo 145 de la Constitución del Paraguay, al prescribir que, en condiciones de igualdad con otros Estados, se admite una cooperación y del desarrollo político, económico, social y cultural. Por fin, la Constitución del Uruguay, en su artículo 6º, se refiere a una integración social y económica de los Estados latinoamericanos.

66 José Joaquim Gomes Canotillo, *Derecho Constitucional y Teoría de la Constitución*, Librería Almedina, Coimbra, 1998, p. 1217-1218.

67 Thomas Buergenthal, prólogo del libro de Antonio Augusto Cançado Trindade, *La Protección Internacional de los Derechos Humanos: Fundamentos jurídicos e Instrumentos Básicos*, São Paulo, ed. Saraiva, 199, p. XXXI. Añade el autor: Este código ha humanizado el derecho internacional contemporáneo e internacionalizado los derechos humanos, al reconocer que los seres humanos tienen derechos protegidos por el derecho internacional y que la denegación de estos derechos participa la responsabilidad internacional de los Estados, independiente de la nacionalidad de las víctimas de tales violaciones. “ (op.cit.p.XXXI).

Haciendo un paralelo entre las experiencias del Mercosur y de la Unión Europea, en lo que concierne a las cláusulas referentes a la democracia y a los derechos humanos, se puede concluir que, originalmente creados para propiciar mayor integración y cooperación de naturaleza económica, la Unión Europea y el Mercosur pasaron gradativamente a ampliar la agenda de integración, en el sentido de incluir la consolidación de la democracia y la efectivación de los derechos humanos como objetivos comunes a ser desarrollados.

Cuanto a la aplicación de la llamada cláusula democrática, vale mención el caso de la Turquía, en el ámbito de la Unión Europea y el caso del Paraguay, en el ámbito del Mercosu, como ejemplos de esfuerzos propuestos por los aludidos bloques económicos en pro de la democracia en la región.

En lo que se refiere a la implementación de los derechos humanos, diversamente de la Unión Europea que recién adoptó la Carta de Derechos Fundamentales, en el ámbito del Mercosur no hay, hasta ahora la previsión de un catálogo expreso de derechos fundamentales. Por ello, se comprueba que ambas las experiencias de integración regional se orientaron primero por la protección de los derechos sociales para, en un segundo momento, tratar a los derechos civiles (especialmente en el caso de la Unión Europea). En este sentido, en la experiencia europea se destaca la preocupación de la entonces comunidad europea en adoptar políticas en común acuerdo acerca de las condiciones sociales y económicas de los trabajadores, bien como, posteriormente, se destaca la previsión de derechos sociales de los trabajadores enunciados en el *Social Policy Protocol*.

En la experiencia del Mercosur, se destacan los recientes Acuerdos en materia educacional, cultural y ambiental de 1996 y 1997.

Otro tema bastante relevante se detiene a la relación de la Unión Europea y del Mercosur con el sistema normativo de protección internacional de los derechos humanos. Hay que enfatizar que tanto los países miembros de la Unión Europea, como los países integrantes del Mercosur, ratificaron los principales tratados de protección de los derechos humanos, sea del sistema global (ONU), sea de los respectivos sistemas regionales (el sistema europeo y el sistema internacional), Como ya dicho, se afirma en la Unión Europa la exigencia de la observancia de los parámetros internacionales constantes del sistema internacional de protección de los derechos humanos, como, por ejemplo, de la Convención Europea de Derechos Humanos. En el caso del Mercosur, mismo que tan reciente sea

su experiencia, se sostiene que los países que lo integran hay que certificar completa observancia a la normatividad internacional de derechos humanos, que fue acogida por estos países antes mismo de la creación de este bloque económico. Es, así, fundamental que los tratados del Mercosur sean elaborados, interpretados y aplicados a la luz de los instrumentos internacionales de protección de derechos humanos comprobados por los países que lo intergran.

Se concluye que, tanto en el ámbito de la Unión Europea, como en el ámbito del Mercosur, la normatividad internacional de protección a los derechos humanos conjugada con las "cláusulas democráticas y de derechos humanos" establecen un conjunto de parámetros materiales mínimos impositivos a los Estados integrantes de aquellos bloques económicos, que deben ser observados como condición para la propia permanencia de estos países en la Unión Europea o en el Mercosur. Estos parámetros certifican lastre ético y moral las tales organizaciones regionales, que no se reducen a la creación de un simple mercado común para la libre circulación de bienes, mercancías y servicios. A los objetivos de integración y cooperación económica, se suman objetivos de naturaleza política concernientes a la consolidación de la democracia y a la efectivación de los derechos humanos en la región. Como tilda Canotillo, el Derecho Internacional tiende a transformarse en soporte de las relaciones internacionales a través de la progresiva elevación de los derechos humanos y de la democracia al padrón jurídico de conducta política interna y externa ⁶⁸.

En este contexto, el rechazo a estos parámetros materiales nos convierte internacionalmente sospechosos los Estados violadores, en la medida en que, cada vez más, la democracia y los derechos humanos se han conver-

68 A cerca de la materia, enseña Canotillo: "Si ayer la conquista territorial, la colonización y el interés nacional surgían como categorías referenciales, hoy los fines de los Estados pueden y deben ser los de la construcción de "Estados de Derecho Democráticos, Sociales y Ambientales", en el plan Interno y Estados abiertos e internacionalmente amigos y cooperativos en el plan externo. Estos parámetros fortalecen las imbricaciones del derecho constitucional con el derecho internacional. (...) Los derechos humanos articulados con el relevante papel de las organizaciones internacionales fornecen un encuadramiento razonable para el constitucionalismo global. El constitucionalismo global comprende no sólo el clásico paradigma de las relaciones horizontales entre Estados, pero el nuevo paradigma centrado: en las relaciones Estado/pueblo, en la emergencia de un Derecho Internacional de los Derechos Humanos y en la tendencial elevación de la dignidad humana a suponer ineliminable de todos los constitucionalismos." (José Joaquim Gomes Canotillo, Derecho Constitucional y Teoría de la Constitución, Librería Almedina, Coimbra , 1998, p. 1217-1218).

tido en un aspecto crucial de legitimidad gubernamental, tanto en el ámbito doméstico, como internacional ⁶⁹.

Considerando las peculiaridades y complejidades del proceso de integración regional, se trata, por fin, del análisis del impacto de la globalización económica, en lo que se refiere a la protección de los derechos humanos.

4 ¿Cuál ha sido el impacto de la globalización económica en lo que se refiere a la protección de los derechos humanos en el ámbito de la integración regional, particularmente de la Unión Europea y del Mercosur?

El proceso de globalización económica, inspirado en la agenda del llamado “Consenso de Washington” de 1991, pasó a ser sinónimo de las medidas económicas neoliberales vueltas para la reforma y la estabilización de las denominadas “economías emergentes”. Tiene por plataforma el neoliberalismo, la reducción de las despesas públicas, la privatización, la flexibilización de las relaciones de trabajo, la asignatura fiscal para la eliminación del déficit público, la reforma tributaria y la apertura del mercado al comercio exterior. Hay la creciente internacionalización de la producción y la creación de mercados mundiales integrados ⁷⁰. En el habla de Jurgen Habermas: “Hoy son antes los Estados que se encuentran incorporados a los mercados y no la economía política a las fronteras estatales.”⁷¹

69 Ver a Diane F. Orentlicher, Addressing Gross Human Rights Abuses: Punishment and Victim Compensation, In: Louis Henkin and John Lawrence Hargrove, ed., Human Rights: An Agenda for the next century, Washington, Studies in Transnational Legal Policy, n. 26, p. 435, 1994.

70 Para Hesse: “Globalización de la economía significa que las fronteras entre países pierden importancia, cuando se trata de decisiones acerca de inversiones, producción, oferta, búsqueda y financiamiento. Las consecuencias son una red cada más fuerte de las economías nacionales, una creciente internacionalización de la producción, en el sentido de que los diferentes componentes de un producto final pasan a ser manufacturados en diferentes países, y la creación de mercados mundiales integrados para inúmeros bienes, servicios y productos financieros”. (Helmut Hesse-Globalización, Diccionario de Ética Económica, organizado por Georges Enderle, 1997, p. 305 apud Celso A. Mello, La Soberanía a través de la historia, In: Anuario Derecho y Globalización – La Soberanía, Rio de Janeiro, Renovar, 1999, p. 21.).

71 Jurgen Habermas, En los límites del Estado, Folha de São Paulo, Cuaderno Más(caderno mais!), p. 5, 18 de julio de 1999.

La década de 90 puede ser llamada la década de la globalización. Como se refiere Shaihid Yusuf: “El **GATT** tenía 102 miembros en 1990; su sustituto, la Organización Mundial del Comercio(WTO- World Trade Organization), contaba con 134 miembros en 1999. (...) Todas las formas de capital están circulando más amplia y rápidamente, y en gran escala si comparados con épocas pasadas. Por ejemplo, países en desarrollo recibieron \$ 155 billones de inversiones extranjeras en 1998, 16 veces más de lo que el importe recibido en 1990”.⁷²

Sin embargo, la globalización económica ha agravado mucho más las desigualdades sociales, aprofundándose las marcas de la pobreza absoluta y de la exclusión social. Los mercados se han mostrado incompletos, fallos e imperfectos. De acuerdo con el informe acerca del Desarrollo Humano de 1999 elaborado por el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), la integración económica mundial há contribuido para aumentar la desigualdad. La diferencia de renta entre los 20% más ricos de la población mundial y los 2% más pobres, medida por la renta nacional media, aumentó de 30 para 1 en 1960 para 74 en 1997. Añade el informe que, al frente de la globalización asimétrica, el número de 20% de la población mundial que vive en los países de renta más elevada concentra 80% del PIB mundial, 82% de las exportaciones mundiales, 68% de la inversión directa extranjera y 74% de las líneas telefónicas. Ya la parte de los 20% más pobres concentra 1% del PIB mundial, 1% de las exportaciones mundiales, 1% de la inversión directa extranjera y 1,5% de las líneas telefónicas.⁷³

Se añade que el propio Banco Mundial reconoció, en un recién informe, que la pobreza ha crecido en virtud de la globalización económica.

De acuerdo con el informe del BIRD, en el periodo de mayor adhesión al neoliberalismo aumentan la pobreza y el proteccionismo en escala internacional ⁷⁴. Como advierte Mary Robinson, Alta Comisaria de la ONU

72 Shaihid Yusuf, The Changing Development Landscape, 36/4 Finance and Development 15, December 1999, Apud Henry J. Steiner y Philip Alston, International Human Rights in Context – Law , Politics and Morals , 2ª edición , Oxford University Press, Oxford , 2000 , p. 309

73 A respecto del Brasil, el relatorio del PNUD afirma que 15,8% de la población brasileña (26 millones de personas) no tienen acceso a las condiciones mínimas de educación, salud y servicios básicos, 24% de la población no tienen acceso a agua potable y 30 % están privados de alcantarilla. Este relatorio, que evalúa el grado de desarrollo humano de 174 países, ubica el Brasil en la 79ª posición del ranking y garantiza que el Brasil sigue siendo el primer país en concentración de renta- el PIB de los 20% más ricos es 32 veces más alto que de los 20% más pobres.

74 Pobreza crece, dice Banco Mundial, In : periódico Folha de São Paulo, 16.09.1999.

para derechos humanos: «En los años recientes ha habido una preocupación creciente a respeto del impacto negativo de políticas económicas y de ajuste estructurales en particular. Estas preocupaciones recién se han tildado con la crisis financiera y han llevado a muchos a apuntar al impacto humano de las políticas y acciones como parte integral de la formulación e implementación de políticas públicas.(...) Promover el desarrollo económico ha sido pauta de destaque en la agenda internacional. Por lo tanto, como Joseph Stiglitz del Banco Mundial afirmó, hace algún tiempo, en un entusiasmado discurso, la experiencia de los cincuenta años pasados han demostrado que el desarrollo es posible, pero no inevitable. Mientras pocos países han sucedido en una rápida ascensión económica, reduciendo la distancia entre ellos y los países más avanzados y sacando millones de personas de la miseria, un número elevado de países actualmente ve esta distancia aumentar y la pobreza crecer.»⁷⁵

En la percepción de Jack Donnelly: “Los mercados objetivan la eficiencia económica, con la maximización de la cantidad total de mercancías y servicios producidos. Aunque los mercados puedan producir más y más, ellos no necesariamente producen para todos. Con efecto, los mercados distribuyen las mercancías y los servicios de forma desigual, sin cualquier relación con las necesidades, intereses y derechos de los individuos. La distribución del mercado considera sólo el valor económico, lo que varía significativamente en relación a los individuos y grupos sociales. Mercados libres necesariamente producen profundas desigualdades económicas.”⁷⁶

El fuerte padrón de exclusión socioeconómica constituye un grave comprometimiento a las nociones de universalidad e indivisibilidad de los derechos humanos. El alcance universal de los derechos humanos es mitigado por el gran ejército de excluidos, que se convierten supérfluos al frente del paradigma económico vigente, viviendo más en el “Estado de la naturaleza” que propiamente en el “Estado Democrático de Derecho”. Una vez que, el carácter indivisible de estos derechos es también mitigado por el vaciamiento de los derechos sociales fundamentales, especialmente en virtud de la tendencia de flexibilización de derechos sociales básicos,

75 Mary Robinson, *Constructing an International Financia, Trade and Development Architeture: The Human Rights Dimensio*, Zurich, 1 July 1999. www.unhchr.org.

76 Jack Donnelly, *International Human Rights*, Westview Press, Boulder, 1998, p. 159.

que integran el contenido de derechos humanos fundamentales.

La garantía de los derechos sociales básicos (como el derecho al trabajo, a la salud y a la educación), que integran el contenido de los derechos humanos, ha sido apuntada como un obstáculo al funcionamiento del mercado y un obstáculo también a la libre circulación del capital y a la competitividad internacional. La educación, la salud y la previdencia, de derechos sociales básicos se transforman en mercancía, objeto de contratos privados para compra y vender - en un mercado marcadamente desigual, en el cual gran parte de la población no dispone de poder de consumo. Como señala José Eduardo Faria: "(...) los servicios públicos esenciales en los campos de la educación, salud, vivienda, transporte o hasta mismo de seguridad, transformados en objeto de ambiciosos programas de privatización pasan a ser comercializados como una mercancía cualquier, formalizados por contratos de carácter estrictamente mercantil y apropiados por organizaciones empresariales exclusivamente vueltas a la ganancia"⁷⁷. En el mismo sentido, señala Marilena Chauí: "La reforma del Estado retiró educación y salud del campo de los derechos sociales y las incluye en los servicios no exclusivos del Estado. Esa pequeña alteración terminológica - pasar del derecho al servicio - no sólo las transfirió para la red del mercado, como también legitimó su tratamiento como una mercancía cualquiera, sujeta a los mecanismos contractuales que administran las acciones mercantiles y que identifican al ciudadano con el consumidor."⁷⁸

En razón de la indivisibilidad de los derechos humanos, la violación a los derechos económicos, sociales y culturales propicia la violación a los

77 A respecto, ver José Eduardo Faria, El Futuro de los Derechos Humanos tras la Globalización Económica, In: El aniversario de cincuenta años de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, São Paulo, Edusp, 1999, p. 56. Observa Stephen Livingstone: "Para algunos, la globalización lanza una amenaza a los derechos humanos, especialmente a los derechos de las personas de los países en desarrollo. Ellos temen que, en la medida en que el capital corre el mundo buscando lucro, los derechos laborales en particular se ven disminuidos, ya que los gobiernos objetivarán reducir los costos laborales para atraer el capital internacional. (...) La necesidad de reducir el costo de inversiones puede incluso llevar a la reducción de los impuestos y a una consecuente declinación en los servicios de educación y salud vueltos a la población, mientras que el fin de las restricciones a la importación puede significar la destrucción del mercado local y fomentar el desempleo.» (Stephen Livingstone, Economic Strategies for the Enforcement of Human Rights, In: Human Rights: An Agenda for the 21st Century, Angela Hegarty y Siobhan Leonard org., Cavendish Publishing Limited, London / Sidney, 1999, p. 185)

78 Marilena Chauí, Nova barbárie: aluno no pagador, In : periódico Folha de São Paulo , 12.12.1999.

derechos civiles y políticos, he que la vulnerabilidad económicosocial lleva a la vulnerabilidad de los derechos civiles y políticos ⁷⁹ . En el habla de Amartya Sen: «La negación de la libertad económica, bajo la forma de la pobreza extrema, le convierte a uno vulnerable a violaciones de otras formas de libertad.(...) La negación de la libertad económica implica en la negación de la libertad social y política.»⁸⁰ Se añade que este proceso de violación de los derechos humanos alcanza prioritariamente los grupos sociales vulnerables, como las mujeres y la población negra (entonces los fenómenos de la “feminización” y “eticización” de la pobreza).

Se destaca que los propios formuladores del Consenso de Washington, entre ellos Joseph Stiglits, Vicepresidente del Banco Mundial, hoy asumen la necesidad del “Pos Consenso de Washington”, capaz de incluir temas relativos al desarrollo humano, a la educación, a la tecnología y al medio ambiente- en fin, se entiende fundamental apuntar a las funciones que el Estado debe asumir para garantizar un desarrollo sostenible y democrático. Hay que señalar, todavía, que el entonces director-gerente del FMI, Michel Camdessus, en su último discurso oficial, afirmó que “Arrasar sistemáticamente el Estado no es el camino para responder a los problemas de las economías modernas. (...) La pobreza es la amenaza sistémica fundamental a la estabilidad en un mundo que se globaliza”.⁸¹ A respecto, vale mencionar las manifestaciones sucedidas en Seattle, en diciembre de 1999, en Davos, en febrero de 2000 y en Plaga, en setiembre de 2000, ecoando las protestas y críticas de innumerables organizaciones no-gubernamentales en relación al impacto excluyente de la globalización económica ⁸².

79 Para José Eduardo Fari: “ Con la Globalización económica los excluidos de los mercados de trabajo y consumo pierden progresivamente las condiciones materiales para ejercer en toda su plenitud los derechos humanos de primera generación y para exigir el cumplimiento de los derechos humanos de Segunda y tercera generación . “op. Cit. p. 68-69)

80 Amartya Sen, *Development as Freedom*, Alfred A. Knopf, New York , 1999, p. 08

81 “Camdessus critica desmonte del Estado”, periódico Folha de São Paulo., 14.02.2000. Se nota que, anteriormente, en 30 de setiembre de 1999, Michel Camdessus, al reconocer explícitamente la insuficiencia de las recetas liberales, ya defendía la “humanización” de la globalización. (FMI cuestiona el Consenso de Washington, IN: periódicos Folha de São Paulo , 30.09.1999). A respecto del papel de las agencias financieras internacionales en relación a los derechos humanos, ver Katarina Tomasevski, *International Development Finance Agencies*, In: Asbjorn Eide, Catarina Krause y Allan Rosas, *Economic, Social and Cultural Rights*, Martinus Nijhoff Publishers, Boston y Londres, 1995, p. 403 -413.

Las protestas señalaron para la importancia de la protección de la democracia, medio ambiente, derechos humanos y derechos sociales de los trabajadores en el ámbito de la globalización. En el mismo sentido, cabe mención al “Consenso de Berlín”, fruto de la reunión de catorce jefes de Estado, en Berlín, en junio de 200, en que se defendió “el crecimiento económico con justicia social, ante el combate a la pobreza y al desempleo”⁸³.

Como enseña Jack Donnelly, si los derechos humanos son lo que civilizan la democracia, el Estado de Bienestar Social es lo que civiliza los mercados ⁸⁴. Si los derechos civiles y políticos mantienen la democracia dentro de límites razonables, los derechos económicos y sociales establecen los límites adecuados a los mercados. Mercados y elecciones, por sí sólo, no son suficientes para garantizar derechos humanos para todos. En el mismo sentido, habla Celso Lafer, ser de la convergencia entre las libertades clásicas y los derechos de crédito que depende la viabilidad de la democracia en el mundo contemporáneo.⁸⁵

Aunque la formación de bloques económicos de alcance regional, tanto en la Unión Europea, como en el Mercosur, haya buscado no sólo la integración y cooperación de la naturaleza económica, pero posterior y paulatinamente la consolidación de la democracia y la implementación de los derechos humanos en las respectivas regiones (lo que se constata con gran evidencia en la Unión Europea y de forma bastante incipiente en el Mercosur), se observa que las cláusulas democráticas y de derechos humanos no fueron incorporadas en la agenda del proceso de globalización económica.

82 Acerca del asunto, ver “ The non-governmental order - Will NGOs democratise, or merely disrupt, global governance?”, In: The Economist, 11 de diciembre de 1999, p. 20-21. En la evaluación de Marilena Chauí : “La guerra de Seattle, tanto dentro como fuera de la OMC , indica que la contradicción entre intereses nacionales es una contradicción de poder y entre poderes locales, regionales y nacionales. Indica, por tanto, contradicción entre la internacionalización de la economía y las formas asumidas por la lucha de clases en el plan nacional e internacional. Es notable ver que la lucha entre excluidos e incluidos, que parecía acontecer sólo en el campo social nacional, resurja con máxima fuerza en Seattle, como se vio en la división espacial de las salas de los grupos de discusión, en la cuestión de los subsidios y de las tarifas proteccionistas y en las cláusulas laborales.” (Fantasías de la Tercera Vía , Folha de São Paulo, 19.12.1999). Para Boaventura de Souza Santos: “(...) las protestas en contra de la desorden neoliberal global por ocasión de la reunión anual del Banco Mundial y del Fondo Monetario Internacional en Praga constituyeron una afirmación más vigorosa de que las luchas democráticas transnacionales son ya hoy un pilar importante del sistema político internacional y de que su impacto se refleja tanto en las políticas nacionales como en las locales”. (Boaventura de Souza Santo, “Plaga , Brasil”, Folha de São Paulo, p. A3, 22 de noviembre de 2000.)

Al contrario, la globalización económica ha comprometido la vigencia de los derechos humanos, en especial de los derechos sociales. Al frente de la indivisibilidad de los derechos humanos, como ya mencionado, la violación a los derechos sociales acaba por implicar la violación a los derechos civiles y políticos, lo que resulta en la fragilización de la propia democracia. Se testimonia, incluso, el impacto transformador y desagregador de la transnacionalización de los mercados sobre las estructuras político-institucionales, en la medida en que las decisiones pasan a ser tomadas en el ámbito y organismos multilaterales y conglomerados multinacionales, con la sustitución de la política por el mercado, mientras instancia decisoria.⁸⁶

Se vislumbra, así, las paradojas que trancurren de las tensiones entre la tónica excluyente del proceso de globalización económica⁸⁷ y los movimientos que intentan reforzar la democracia y los derechos humanos como parámetros a conferir lastre ético y moral a la creación de una nueva orden internacional⁸⁸. De un lado, por tanto, se lanza la tónica excluyente del proceso de globalización económica y, de otro lado, emerge la tónica incluyente del proceso de internacionalización de los derechos humanos, sumado al proceso de incorporación de las cláusulas democráticas y derechos humanos por los bloques económicos regionales.

Analizar la globalización económica, la integración regional económica

83 Reunión defiende control acerca de los mercados ", Folha de São Paulo, 04.06.2000.

84 Jack Donnelly , International Human Rights, Colorado, Westiviv Press, 1998, p. 160.

85 Celso Lafer, In : Derechos Humanos en el siglo XXI, 1998.

86 A respecto, ver José Eduardo Faria, El Futuro de los Derechos Humanos tras la Globalización Económica. In: El aniversario de cincuenta años de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, São Paulo, Edusp, 1999, p. 56. Consultar incluso Jose Eduardo Faria , El Derecho en la Economía Globalizada, São Paulo, ed, Malheiros, 1999. Acerca de la materia, observa Marilena Chaui: "Como el traslado de la política para el campo internacional, ¿ qué es exactamente la política local? De un lado, ella es inocua e irrelevante, pues las cuestiones fundamentales de la sociedad no pasan por ella- en ella se consolida periódicamente el consenso cuanto a los intereses que serán internacionalmente negociados". (Fantasías de la Tercera Vía , folha de São Paulo, 19-12-1999).

87 Para Hobsbawn: "Tal vez la característica más impresionante del fin del siglo XX sea la tensión entre ese proceso de globalización cada vez más acelerado y la incapacidad conjunta de las instituciones públicas y del comportamiento colectivo de los seres humanos de acomodarse a él". (Eric Hobsbawn , Era de los Extremos - El Breve Siglo XX 1914-1991, São Paulo, Cia de las Letras, 1995,p.24).

y los derechos humanos requiere, sobretodo, el examen de la dinámica de la relación entre los mercados, los Estado nacionales y los bloques regionales agregadores de Estados, en lo que se detiene a la protección de los derechos humanos.

En este escenario, relativamente a las fuerzas de mercado, cabe especial atención a la responsabilidad social del sector privado, representado por las empresas multinacionales, en la medida en que constituyen las grandes beneficiarias del proceso de globalización. Uno de los más poderosos actores en las relaciones económicas internacionales ha sido el sector privado. Con efecto, las cien mayores empresas multinacionales tienen *annual revenues* que exceden el PIB de mitad de las acciones del mundo. El *1996 Policy Studies Report* indica que de las 100 mayores economías mundiales, 51 son empresas multinacionales y 49 son Estados nacionales. El hecho que de muchas de las mayores empresas multinacionales presentan economías superiores a de muchos países, en la práctica, posibilita a estas empresas dictar reglas a estos Estados y no el contrario. Las empresas multinacionales han sido, al mismo tiempo, la fuerza motora y la mayor beneficiaria del proceso de liberalización de la economía. En el habla de Henry Steiner, "el sector privado está, cada vez más, asumiendo en el plan del desarrollo económico un espacio que hasta entonces era reservado a los Estados. (...) Esto fomenta cuestiones emergenciales acerca de la capacidad de los Estados de satisfacer obligaciones en el sentido de proteger las personas frente a las violaciones de derechos humanos, adoptando las medidas necesarias. Esto aún crea conflictos potenciales entre derechos que requieren la reglamentación estatal y, al mismo tiempo, imponen un

88 "Hoy el foco se detiene a la globalización. Pero, muy a menudo, ambos sus defensores y sus críticos, han comprendido la globalización como un fenómeno exclusivamente económico y tecnológico. Por lo tanto, el nuevo milenio invoca por lo menos tres lenguajes universales: el dinero, la internet, la democracia y los derechos humanos. Al examinar la tercera forma de globalización, sector público como privado, ha auxiliado a desarrollar una sociedad civil internacional capaz de trabajar con gobiernos, instituciones internacionales y corporaciones multinacionales, en el sentido de promover tanto la democracia, como los parámetros consagrados por la Declaración Universal de Derechos Humanos. (...) Hoy, nuevas formas de networks - conectados con transportes aéreos, telecomunicaciones, media global y la internet- están contribuyendo para crear comunidades transnacionales que compartillan las mismas ideas y valores. Estamos rápidamente construyendo una 'global network' de gobiernos, activistas e intelectuales que compartillan del mismo compromiso con la democracia, la universidad de los derechos humanos y el respeto al Estado de Derecho". (US Department of State, 1999 Country Reports on Human Rights Practices, 2000).

costo al comercio - como, por ejemplo, los derechos sociales y económicos, o los derechos laborales”⁸⁹.

Para Stephen Livingstone, “hay tres especies de estrategias económicas que pueden ser utilizadas para avanzar la causa de los derechos humanos, teniendo en vista la relevancia del sector privado. Son ellas: a) condicionar préstamo Internacional a compromisos en derechos humano; b) usar sanciones comerciales; c) entusiasmar empresas a adoptar códigos de derechos humanos relativos a la actividad de comercio o a la actividad de inversiones.”⁹⁰ Se hace, así, fundamental tildar la responsabilidad del sector privado en el campo de los derechos humanos⁹¹.

Al mismo tiempo, considerando los graves riesgos del proceso de desorganización de las políticas públicas y estatales en la esfera social, hay que redefinirse el papel del Estado bajo el impacto de la globalización económica. Hay que reforzar la responsabilidad del Estado en lo que se refiere a la implementación de los derechos económicos, sociales y culturales. Como advierte Asbjorn Eide: «Caminos pueden y deben ser encontrados para que el Estado garantice el respeto y la protección de los derechos económicos, sociales y culturales, de forma a preservar condiciones para una economía de mercado relativamente libre. La acción

89 Cf. Henry J. Steiner, Introduction, In: Human Rights Program/Harvard Law School y Lawyers Committee for Human Right, Business and Human Rights- Na Interdisciplinary discussion held at Harvard Law School in December 1997, Harvard Law School Human Rights Program, 1999, p. 9.

90 Stephen Livnigstone, Economic Strategies for the Enforcement of Human Rights, In: Human Rights: Na Agenda for the 21st. Century, Angela Hegaty y Siobhan Leonard (org.), Cavendish Publishing Limite, London /Sidney, 1999, p.187 Afirma el mismo autor: “tanto los Estados Unidos, como la Unión Europea, los mayores donadores mundiales, tienen previsiones legales relativas a préstamos extranjeros, que llevan en condició cuestiones de derechos humanos”. (op.cit.p. 187). Incluso se añade que: “En media, 10% de las empresas norteamericanas adoptaron alguna forma de cláusula de responsabilidad social” (op.cit. p. 194). A respecto, observa Jack Scheinkman: “Cuando Portugal y España desearon integrar la Unión Europea, tras la caída de los respectivos régimes dictatoriales, la Unión Europea impuso determinadas condiciones. Ellas incluían no sólo derechos como la libertad de asociación, pero en cierta medida, por medio de la USAID, que no concede préstamo económico a ningún país que no respetar los derechos laborales.” (In: Human Rights Program/Havard Law School y Lawyers Committee for Human Rights, Business and Human Rights - Na Interdisciplinary discussion held at Harvard Law School in December 1997, Harvard Law School Human Rights Program, 1999, p. 87). Añade Jack Scheinkman: “Las pesquisas demuestran que en los EUA y en la Europa Occidental la mayoría de los consumidores no quiere comprar productos fabricados con el trabajo infantil ; por ello, las empresas han adoptado standars. (...) Muchas empresas han adoptado standards exclusivamente en razón de la opinión pública”. (op.cit. p. 20)

gubernamental debe promover la igualdad social, enfrentar las desigualdades sociales, compensar los desequilibrios creados por los mercados y garantizar un desarrollo humano sostenible. La relación entre los gobiernos y mercados debe complementarse.⁹² En el sentido, subraya Jack Donnelly: "Mercados libres son económicamente análogos al sistema político basado en la regla de la mayoría, sin la observancia a los derechos de las mayorías. Las políticas sociales, bajo esta perspectiva, son esenciales para garantizar que las minorías, en desventaja o privadas por el mercado, sean consideradas con el mínimo respeto en la esfera económica."⁹³

Se añade aún que la efectivización de los derechos económicos, sociales y culturales no es sólo una obligación moral de los Estados, pero una obligación jurídica, que tiene por fundamento los tratados internacionales de protección de los derechos humanos, en especial el Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales⁹⁴. Este Pacto, que cuenta actualmente con adhesión de más de 140 Estados-partes, enuncia un extenso catálogo de derechos, que incluye el derecho al trabajo y a la justa remuneración, el derecho a formar y a afiliarse a sindicatos, el derecho

91 "Las grandes multinacionales tienen el poder de traer grandes beneficios para las comunidades carentes, pero también tienen el poder de causar profundo maleficio, como la degradación ambiental, la explotación de las comunidades económicamente débiles y el uso del trabajo infantil. En los últimos años ha crecido la conciencia del sector privado que es necesario asumir responsabilidad en el campo de los derechos humanos. (...) El sector privado ha incorporado los derechos humanos ante los códigos éticos internos, códigos de conducta, acuerdos sectoriales a respecto del trabajo infantil, o mismo, códigos más amplios como el Social Accountability 8000, el International Code of Ethics for Canadian Business y el Sullivan principles." (Mary Robinson, Constructing an International Financial, Trade and Development Architecture: The Human Rights Dimension, Zurich, 1 July 1999, www.unhcr.org)

92 Asbjorn Eide, Obstacles and Goals to be Pursued, In: Asbjorn Eide, Catarina Krause y Allan Rosas, Economic, Social and Cultural Rights, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht, Boston y Londres, 1995, p. 383. Añade el autor: "Donde la renta es igualmente distribuida y las oportunidades razonablemente equánimes, los individuos están en mejores condiciones para tratar de sus intereses y hay una menor necesidad de despesas públicas por parte del Estado. Cuando, por otro lado, la renta es injustamente distribuida, la demanda por iguales oportunidades e igual ejercicio de derechos económico, sociales y culturales requiere mayor despesa estatal, basada en una tributación progresiva y otras medidas. Paradojalmente, sin embargo, la tributación para despesas públicas en las sociedades igualitarias parece más bienvenida que en las sociedades en que la renta es injustamente distribuida." (Asbjorn Eide, Economic, Social and Cultural Rights as Human Rights, In: Asbjorn Eide, Catarina Krause y Allan Rosas, Economic, Social and Cultural Rights as Human Rights, In: Asbjorn Eide, Catarina Krause y Allan Rosas, Economic, Social and Cultural Rights, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht, Boston y Londres, 1995, p. 40).

93 Jack Donnelly, International Human Rights, Westview Press, Boulder, 1998, p. 160.

a un nivel de vida adecuado, el derecho a la vivienda, el derecho a la educación, a la previdencia social, a la salud, etc.

En los términos en que están previstos por el Pacto estos derechos presentan realización progresiva, estando condicionados a la actuación del Estado, que debe adoptar todas medidas, hasta el máximo de sus recursos disponibles⁹⁵, visando alcanzar progresivamente la completa realización de esos derechos (artículo 2º, párrafo 1º del Pacto) ⁹⁶. Como afirma David Trubeck: “Los derechos sociales, mientras *social welfare rights* implican en la visión de que el Gobierno tiene la obligación de garantizar adecuadamente tales condiciones para todos los individuos. La idea de que el *welfare* es una construcción social y de que las condiciones de *welfare* son en parte una responsabilidad gubernamental, descansa en los derechos enumerados por los diversos instrumentos internacionales, en especial por el Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Ella también expresa lo que es universal en este campo, en la medida en que se trata de una idea acogida por casi todas las naciones del mundo, aunque exista una gran discordia acerca del blanco apropiado de la acción y responsabilidad gubernamental, y de la forma por la cual el *social welfare* puede ser alcanzado en específicos sistemas económicos y políticos.” ⁹⁷

De la aplicación progresiva de los derechos económicos, sociales y culturales resulta la cláusula de prohibición del retroceso social en materia de derechos sociales.

Para Canotilho: “El principio de la prohibición del retroceso social puede formularse de esta manera: el núcleo esencial de los derechos sociales

94 A respecto del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, ver Henry J. Steiner y Philip Aston, *International Human Rights in Context - Law, Politics and Morals*, Second edition, Oxford University Press, Oxford, 2000, p. 261-267; p.305-322; Matthew C. R. Craven, *The International Covenant on Economic, Social, and Cultural Rights - A Perspective on its Development*, Clarendon Press, Oxford, 1995; Phillip Alston y Gerald Quinn, *The nature and scope of States Parties's obligations under the ICESCR*, 9 Hum. Rts Q.156, 1987, p. 186; Asbjorn Eide, Catarina Krause y Allan Rosas, *Economic, Social and Cultural Rights*, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht, Boston y Londres, 1995.

95 Vale la pena señalar que tanto los derechos sociales, como los derechos civiles y políticos demandan del Estado prestaciones positivas y negativas, siendo equivocada y simple la visión de que los derechos sociales sólo demandarían prestaciones positivas, mientras que los derechos civiles y políticos demandarían negativas, o la simple abstención estatal. A título de ejemplo, vale indagar cual el costo del aparato de seguridad, ante lo cual se garantiza derechos civiles clásicos como el derecho a la libertad y derecho a la propiedad, o incluso cual el costo del aparato electoral, que viabiliza los derechos políticos, o, del aparato de justicia, que garantiza el derecho al acceso al Poder Judicial.

ya realizado y efectivado a través de medidas legislativas se debe considerar constitucionalmente garantizado, siendo inconstitucionales cualesquier medida que sin creación de esquemas alternativos o compensatorios, se traduzcan en la práctica en una anulación, revogación o aniquilación pura y simple de ese núcleo esencial. La libertad del legislador tiene como límite el núcleo esencial ya realizado”⁹⁸. Luego, frente al Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, comprobado por Estados-partes, en el libre y completo ejercicio de su soberanía, hay que observar el principio de la aplicación progresiva de los derechos sociales, lo que, por sí, implica en el principio de la prohibición del retroceso social⁹⁹.

Además, como se refieren Asbjorn y Alla Rosas: “Llevar los derechos económicos, sociales y culturales en serio implica, al mismo tiempo, un compromiso con la integración social, la solidaridad y la igualdad, incluyendo la cuestión de la distribución de renta.

Los derechos sociales, económicos y culturales incluyen como preocupación central la protección a los grupos vulnerables. (...) Las necesidades fundamentales no deben quedarse condicionadas a la caridad de programas y políticas estatales, pero deben ser definidas como derechos”¹⁰⁰.

Frente al proceso de integración regional económica, la formación de

96 La expresión «aplicación progresiva» ha sido a menudo mal interpretada. En su «General Comment n.03» (1990), a respecto de la naturaleza de las obligaciones estatales concernientes al artículo 2º, párrafo 1º, el Comité acerca de los Derechos Humanos, Sociales y Culturales afirmó que, si la expresión «realización progresiva» constituye un reconocimiento del hecho de que la completa realización de los derechos sociales, económicos y culturales no puede ser alcanzada en un corto período de tiempo, esta expresión debe ser interpretada a la luz de su objetivo central, que es establecer claras obligaciones a los Estados -partes, en el sentido de adoptar medidas, tan rápidamente cuanto posible, para la realización de estos derechos.(General Comment n. 3, UN doc. E/ 1991/23).

97 David Trubek, Economic, Social and cultural rights in the third world: human rights law and human needs programs. In: Theodor Meron (Editor), Human rights in International Law : legal and policy issues, Oxford, Clarendon Press, 1984. P. 207. A respecto, aún afirma David Trubek: “Yo creo que el Derecho Internacional está orientándose en el sentido de crear obligaciones que exijan de los Estados la adopción de programas capaces de garantizar un mínimo nivel de bienestar económico, social y cultural para todos los ciudadanos del planeta, de forma que progresivamente mejore este bienestar.”(op.cit.p.207).

98 José Joaquín Gomes Cnотilho, Derecho Constitucional y Teoría de la Constitución, librería Almedina, Coimbra, 1998.

bloques regionales económicos y la creciente densificación de los valores democráticos y de derechos humanos, a partir de la incorporación de las cláusulas democráticas y de derechos humanos, hay que ser un factor a contribuir para la realización de los derechos humanos en la era de la globalización económica, como ya evaluado en lo que se refiere a las experiencias de la Unión Europea y del Mercosur.

Para la implementación de los derechos humanos, emerge el reto de la construcción de un nuevo paradigma, pautado por una agenda de inclusión, que sea capaz de garantizar un desarrollo sostenible, más igualitario y democrático, en los planes local, regional y global. Como observa Boaventura de Souza Santos: "La gran mayoría de los manifestantes en Praga no protestó en contra de la globalización. Protestó en contra de la globalización predatora, protagonizada por el capitalismo global, pero en nombre de una globalización alternativa, más justa y equitativa, que permita una vida digna y decente a la población mundial, y no sólo a un tercio de ella, como acontece"¹⁰¹.

La prevalencia de los derechos humanos y del valor democrático hay que constituir la tónica de este nuevo paradigma global, que demanda el enfoque

99 Además del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, hay que destacar que el Brasil y la mayoría de los países latinoamericanos ratifican incluso el Protocolo de San Salvador, en materia de derechos económicos, sociales y culturales, que entró en vigor en noviembre de 1999. Tal como el Pacto, este tratado de la OEA refuerza los deberes jurídicos de los Estados-partes en lo que se refiere a los derechos sociales, que deben ser aplicados progresivamente, sin retroceso y vueltas, para que se alcance su completa efectividad. El Protocolo de San Salvador establece un amplio rol de derechos económicos, sociales y culturales, comprendiendo el derecho al trabajo, derechos sindicales, derecho a la salud, derecho a la previdencia social, derecho a la educación, derecho a la cultura, ... Este Protocolo acoge (tal como el Pacto) la concepción de que cabe a los Estados invertir el máximo de los recursos disponibles para alcanzar, progresivamente, la completa efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales. Este Protocolo permite el recurso al derecho de petición a instancias para la defensa de los derechos en ellos previstos - el derecho a la educación y el los derechos sindicales. Se nota que la Conferencia Mundial de Viena de 1993 encorajó la Comisión de Derechos Humanos a proseguir, en cooperación con el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en el proceso de elaboración de un Protocolo Facultativo al Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que incluirá también la sistemática de petición para la protección de estos derechos. A respecto, ver Kitty Arambulo, *Strengthening the supervision of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights: theoretical and procedural aspects*, Antwerpen / Groningen / Oxford, Intersentia, 1999 y Fons Coomans y Fried van Hoof (ed.), *the right to complain about economic, social and cultural right*, Utrecht, 1995.

100 Asbjorn Eide y Allan Rosas, *Economic, Social and Cultural Rights: La Universal Challenge*. In: Asbjorn Eide, Catarina Krause y Allan Rosas, *Economic, Social and Cultural Rights*, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht, Boston y Londres, 1995, p. 17-18.

de las órdenes local, regional y global a partir de la dinámica de su interacción e impacto. En el habla del Secretario General de las Naciones Unidas, Kofi Anan: “la conjugación del subdesarrollado, globalización y rápidas transformaciones lanza un particular reto al régimen del derecho internacional de los derechos humanos. Buscando desarrollo, el involucramiento con la mundialización y el modo de lidiar con tantos cambios deben orientarse por los imperativos de derechos humanos y no el contrario”¹⁰².

La tendencia de los últimos años de permitir que el criterio económico dominara la agenda social cambió la forma por la cual cuestiones fundamentales de naturaleza social han sido enfrentadas.

Los derechos humanos deben permear la política macroeconómica, de forma a involucrar la política fiscal, la política monetaria y la política cambial. Las instituciones económicas internacionales deben llevar en gran consideración la dimensión humana de sus actividades y el fuerte impacto que las políticas económicas pueden tener en las economías locales, especialmente en un mundo cada vez más globalizado.¹⁰³

Al imperativo de la eficacia económica debe ser conjugada la exigencia ética de justicia social, inspirada en una orden democrática que garantice el completo ejercicio de los derechos civiles, políticos, sociales, económicos y culturales. Como observa Mary Robinson: “No está arriba de la capacidad de la comunidad internacional identificar estrategias que garanticen los derechos económicos, sociales y culturales para todos y honrar las frecuentes promesas de dar soporte al derecho al desarrollo”.¹⁰⁴ El desarrollo hay que ser concebido como un proceso de expansión de las libertades reales que las personas pueden usar, para adoptar la concepción de Amartya Sen¹⁰⁵.

101 Boaventura de Souza Santos, “Praga, Brasil”, Folha de São Paulo, p.A3, 3 de noviembre de 2000.

102 UN Doc A/54/1 (1999), para . 275.

103 Cf. Mary Robinson, *Constructing an International Financial, Trade and Development Architecture: The Human Rights Dimension*, Zurich, 1 July 1999, www.unhcr.org. Añade Mary Robinson: “A título de ejemplo, un economista ya ha advertido que el comercio y la política cambial pueden tener impacto en el desarrollo de los derechos de los niños que propiamente el alcance del presupuesto dedicado a la salud y educación. Un incompetente director del Banco Central puede ser más perjudicial a los derechos de los niños que un incompetente Ministro de la Educación (op.cit)

104 Mary Robinson, *Constructing an International Financial, Trade and Development Architecture: The Human Rights Dimension*, Zurich, 1 July 1999, www.unhcr.org

De este modo, una nueva estrategia de desarrollo debe ser adoptada, con el objetivo de alcanzar no sólo el crecimiento del PIB, pero una profunda transformación social. La estrategia debe involucrar la participación del sector público y privado, de la comunidad e individuos, teniendo en la persona humana el centro del paradigma de desarrollo. La base para esta estrategia debe de ser el énfasis en los objetivos del desarrollo vueltos a la protección de los derechos humanos,¹⁰⁶ bajo la inspiración del artículo 28 de la Declaración Universal, que proclama que “todas personas tienen derecho a una orden social e internacional en que los derechos y libertades establecidos en la Declaración puedan ser llevados a cabo.” Se añade todavía el artículo 2º de la Declaración acerca del Derecho al Desarrollo de 1986,¹⁰⁷ al consagrar: “La persona humana es el sujeto central del desarrollo y debe ser activa participante y beneficiaria del derecho al desarrollo”¹⁰⁸. Para la Declaración de Viena de 1993, el derecho al desarrollo es un derecho universal e inalienable, parte integral de los derechos humanos fundamentales. La Declaración de Viena reconoce aún la relación de interdependencia entre la democracia, el desarrollo y los derechos humanos.

En contextos cada vez más caracterizados por la relación entre Estados, regiones e instituciones internacionales, marcados por los procesos de integración regional y mundialización económica, el tercer milenio reserva como mayor deuda y reto la incorporación de los derechos humanos, como paradigma central de una orden más democrática e igualitaria,

105 Al concebir el desarrollo como libertad, sostiene Amartya Sen: “En este sentido, la expansión de las libertades es vista concomitantemente como 1) una finalidad en sí misma y 2) el principal significado del desarrollo. Tales finalidades pueden ser llamadas, respectivamente, como función constitutiva de la libertad se relaciona con la importancia de la libertad sustantiva para el engrandecimiento de la vida humana. Las libertades sustantivas incluyen las capacidades elementares, como la de evitar privaciones como el hambre, la mala nutrición., la mortalidad evitable, la mortalidad prematura, bien como las libertades asociadas con la educación, la participación política, la prohibición de la censura,.... En esta perspectiva constitutiva, el desarrollo involucra la expansión de estas y de otras libertades humanas.” (Amartya Sen, op.cit. p. 35-36 y p. 297). Acerca del derecho al desarrollo, ver también Karel Vasak, *For Third Generation of Human Rights: The Rights of Solidarit*, International Institute of Human Rights, 1979.

106 Mary Robinson, op. Cit. A respecto, afirma Mohammed Bedjaoui: En realidad, la dimensión internacional del derecho al desarrollo es nada más que el derecho a una repartición equitativa concerniente al bienestar social y económico mundial. Refleja una demanda crucial de nuestro tiempo, en la medida en que los cuatro quintos de la población mundial no más aceptan el hecho de un quinto de la población mundial continuar a construir su riqueza con base en su pobreza”. (Mohammed Bedjaoui, *The Rights to Development*, in M. Bedjaoui ed., *International Law Achievements and Prospects*, 1991 p. 1182).

en los planes local, regional y global. Si el mundo no está en orden, ya que la ordenación es siempre un problema central y abierto ¹⁰⁹, la creación de una nueva orden hay que celebrar el encuentro de los valores de la democracia y del desarrollo, inspirado en la creencia de la absoluta prevalencia de la dignidad humana.

107 Primeramente reconocido por la Comisión de la ONU de Derechos Humanos en 1977 (CRH Res.4,XXXIII), el derecho al desarrollo fue consagrado por la Asamblea General de la ONU en 1986, con la Declaración acerca de los Derecho al Desarrollo (General Assembly resolution 41/ 128, de 04 de diciembre de 1986). La Declaración fue adoptada por 146 Estados, con un voto contrario (EUA) y 8 abstenciones. Para Allan Rosas: "A respecto del contenido del derecho al desarrollo, tres aspectos deben ser mencionados,. En primer lugar, la Declaración de 1986 fomenta la importancia de la participación. (...) En segundo lugar, la Declaración debe ser concebida en el contexto de las necesidades básicas de justicia social. (...) En tercer lugar, la Declaración enfatiza tanto la necesidad de adopción de programas y políticas nacionales, como de la cooperación internacional. (...) El derecho al desarrollo debería, tal vez ser concebido más como una "umbrella concept" y un programa, que propiamente un derecho humano específico. (...) Puede presentar mayor impacto en el planteo y en la implementación de políticas y programas, que con un mecanismo jurídico en sí mismo." (Allan Rosas, *The Rights to Development*, In: Asbjorn Eide, Catarina Krause y Allan Rosas, *Economic, Social and Cultural Rights*, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht, Boston y Londres, 1995 p. 254-255

108 Añade el artículo 4º de la Declaración acerca del Derecho al Desarrollo que los Estados tienen el deber de adoptar medidas, individualmente o colectivamente, vueeltas a formular políticas de desarrollo internacional, con vistas a facilitar la completa realización de derechos, añadiendo que la efectiva cooperación internacional es esencial para proveer a los países en desarrollo medios que estimulen el derecho al desarrollo.

109 Ver a José Joaquim Gomes Canotilho , *Derecho Constitucional y Teoría de la Constitución*, ed. Almedina , Coimbra.- Al concebir el desarrollo como libertad , sostiene Amartya Sen: "En este sentido, la expansión de las libertades es vista concomitantemente como 1) una finalidad en sí misma y 2) el principal significado del desarrollo. Tales finalidades pueden ser llamadas, respectivamente, como función constitutiva de la libertad se relaciona con la importancia de la libertad sustantiva para el engrandecimiento de la vida humana. Las libertades sustantivas incluyen las capacidades elementares, como la de evitar privaciones como el hambre, la mala nutrición., la mortalidad evitable, la mortalidad prematura, bien como las libertades asociadas con la educación, la participación política, la prohibición de la censura,... En esta perspectiva constitutiva, el desarrollo involucra la expansión de estas y de otras libertades humanas." (Amartya Sen , *op.cit.* p. 35-36 y p. 297). Acerca del derecho al desarrollo, ver también Karel Vasak, *For Third Generation of Human Rights: The Rights of Solidarit*, International Institute of Human Rights, 1979.

CLASES

Clase 1

Concepción Contemporánea de Derechos Humanos y los Dhesc

Clase 2

Naturaleza y Características de los Dhesc

Clase 3

Retos y Perspectivas para la Implementación de los Dhesc

CLASE I

Concepción Contemporánea de Derechos Humanos y los Dhesc

La propuesta de esta primera clase, como ha sido fomentado en el programa, es enfocar la denominada concepción contemporánea de derechos humanos y el modo por el cual incorpora los derechos económicos, sociales y culturales. Serán estudiados el alcance, el significado, la historia y los fundamentos de la concepción contemporánea de derechos humanos, con énfasis en los DHESC, en el marco de una visión integral de los derechos humanos, caracterizada por su indivisibilidad e interdependencia. Serán, así, examinadas la Declaración Universal de 1948, bien como la Declaración de Derechos Humanos de Viena de 1993.

La historia de los derechos humanos, el último siglo, es marcada por una rotura, causada por la Segunda Guerra Mundial, donde el exterminio de millones de personas reflejó una noción de rechazo al individuo, especialmente de aquellos pertenecientes a una determinada raza, a la raza ariana.

El pos Segunda Guerra trajo, sin embargo, la perspectiva de

reconstrucción de los derechos humanos. El primer marco de esa reconstrucción fue la Declaración Universal de 1948, que introdujo tres principios básicos para la consolidación de una concepción contemporánea de derechos humanos: el principio de la universalidad, el principio de la indivisibilidad y el principio de la interdependencia.

Los años que siguieron a la adopción de la Declaración Universal retomaron, entonces, la visión dicotómica de derechos. La división del mundo en dos bloques, un socialista, otro capitalista, favoreció una división de derechos también en dos bloques: el de los derechos de marca social liberal los derechos civiles y políticos, y el de los derechos de marca social - derechos sociales, económicos y culturales. Esa división, que permaneció hasta el final de la guerra fría, constituye una de las causas por las cuales la ONU adoptó dos pactos internacionales de derechos humanos: el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Tras el final de la guerra fría, la recuperación de la idea de que los derechos humanos serían indivisibles e interdependientes pasó a reflejarse en al menos cuatro factores: en la Declaración de Derechos Humanos de Viena de 1993, en el carácter vinculante asumido por la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, en el reconocimiento del derecho al desarrollo y del derecho a la vida como derechos complejos y en el número de comprobación alcanzado por uno de los Pactos Internacionales de Derechos Humanos.

Cuanto a los Pactos Internacionales, se constata que, en junio de 2001, el PIDESC había alcanzado 145 comprobaciones, mientras que el PIDESC había alcanzado 147 comprobaciones.

La Declaración de Viena reafirmó los valores introducidos por la Declaración Universal. En su párrafo quinto, la Declaración de Viena establece que: "Todos los derechos humanos son universales, interdependientes e interrelacionados. La comunidad internacional debe tratar los derechos humanos globalmente de forma justa y equitativa, igualmente y con el mismo énfasis."

CLASE 2

Naturaleza y Características de los DHESC

Esta Segunda clase objetiva analizar la naturaleza y las características de los DHESC, haciendo una comparación con la categoría de los derechos civiles y políticos. Serán estudiadas la accionabilidad, la exigibilidad y la justiciabilidad de los DHESC, su aplicación progresiva y la cláusula de prohibición de retroceso social. Serán también evaluados los contornos jurídicos de los DHESC y la formulación de los DHESC a la luz de los parámetros protectivos mínimos fijados en el campo internacional. Valdrá destaque la forma por la cual el Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el Protocolo de San Salvador tutelan los DHESC.

Análisis de la naturaleza de los derechos económicos, sociales y culturales nos lleva a reforzar la idea de indivisibilidad e interdependencia entre esos derechos y los derechos civiles y políticos. Tradicionalmente, los DHESC fueron tratados como derechos conectados a la igualdad, a la aplicabilidad progresiva, a prestaciones positivas del Estado y a altos costos; mientras que los derechos civiles y políticos fueron tenidos como derechos relativos a la libertad, a la autoaplicabilidad, a prestaciones negativas del Estado y la inexistencia de costos. Actualmente, por lo tanto, se percibe que esa caracterización dicotómica de derechos posee fallas considerables.

Cuanto a la igualdad y a la libertad, tomadas como conceptos materiales, es posible afirmar que una no existiría sin la otra. Ilustrativamente, el derecho al voto, derecho político por excelencia, no podría ser ejercido com efectiva libertad, sin que hubiera sido ofrecida, anteriormente, una educación de calidad capaz de formar ciudadanos concientes de la relevancia de su papel en el ámbito político. Incluso, el mismo derecho no sería libremente ejercido, caso la situación de miseria de un individuo lo llevara a cambiar sus votos, digamos, por alimentos o vestimentas. Algún grado de igualdad material, de justicia distributiva, habria de ser alcanzado para que la libertad del voto fuera garantizada. Lo mismo sucedería en lo que se refiere a la dependencia de la igualdad frente a la libertad. Explica Amartya Sem, por ejemplo, la conexión entre el autoritarismo, la ausencia de libertad política y el hambre. No hay como luchar por una igualdad de hecho sin que haya libertad política. ¹¹⁰

En lo que se refiere a la aplicabilidad de derechos, el Pacto Internacional acerca de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el Pacto de San Salvador son explícitos al establecer que los DHESC tiene aplicabilidad progresiva. Insiste aclarar, con ello, que derechos civiles y políticos, así como derechos económicos, sociales y culturales pueden tener aplicación tanto inmediata cuanto progresiva. Es el caso de los derechos a la huelga y a sindicalización. Tales derechos sociales pueden tener aplicación inmediata, mientras que el derecho de acceso a la justicia, un derecho civil, puede incluir medidas que requieran una aplicación progresiva, como la institución de un sistema judicial e independiente, la constitución de una asistencia judiciaria gratuita, entre otras.

En lo que se refiere al carácter positivo o negativo de las prestaciones estatales, así como al costo de los derechos, se puede resaltar nuevamente los ejemplos indicados arriba. El derecho de acceso a la justicia podría implicar prestaciones positivas y costosas del Estado, demandando la institución del propio aparato jurídico, la construcción de edificios capaces de acoger tribunales, la realización de concursos públicos o elecciones para la selección de magistrados, el pago de sueldos. De la misma manera, el derecho a la huelga podría ser efektivado por el Estado por la simple actitud, no costosa, de no intervenir en una paralización laboral.

La percepción de las semejanzas entre derechos civiles y políticos y derechos económicos, sociales y culturales apunta para la accionalidad, la exigibilidad y la justiciabilidad de esos últimos, tanto en el ámbito nacional cuanto en el ámbito internacional. Como los derechos civiles y político, los derechos económicos, sociales y culturales pueden y deben ser exigidos y reivindicados como derechos por sus titulares. Los DHESC son reconocidos no sólo por Constituciones nacionales, pero también por una serie de tratados de derechos humanos, como el Pacto Internacional acerca de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el Protocolo de San Salvador, que vinculan jurídicamente los Estados partes, generando deberes a esos Estados.

La exigibilidad es muchas veces contrapuesta, incluso, al carácter progresivo de los DHESC. Parece relevante, portanto, aclarar el contenido de esa progresividad. Tanto el PIDESC cuanto el Protocolo de San Salvador reconocen que la progresividad abarca la prohibición al retroceso.

110 Amartya Sen, *Freedom and Needs*, In: Henry Steiner y Philip Alston, *International Human Rights in Context*, Oxford: Oxford University Press, 2000.p. 269-271.

Todas las medidas tomadas en pro de los DHESC deben ser mantenidas y aprimoradas, nunca restringidas. El progreso se dará, en ese sentido, a partir de parámetros mínimos estipulados por tratados internacionales. Esos parámetros serían elevados, en la medida en que los Estados partes a esos tratados promulgaran leyes y establecieran políticas públicas que propugnaran niveles cantitativa y cualitativa cada vez más altos de protección, en la educación, en la salud, en la vivienda, etc.

Por fin, se destaca que, aunque el Pacto Internacional de DESC prevea sólo el mecanismo protectivo en lo que se refiere a los relatorios, el Protocolo de San Salvador reconoce la posibilidad de presentación, junto a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, de peticiones individuales referentes a violaciones a los derechos sindicales y al derecho a la educación. Interpretaciones más amplias del derecho a la vida, en el sentido de rodear la vida con dignidad, permitirían, aún, el alargamiento del contenido de esas peticiones para otros derechos económicos, sociales, y culturales.¹¹¹

111 Acerca del derecho a la vida, ver Villagrán Morales v. Guatemala, fallo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 19/11/1999. Ver, incluso, a Jayme Benvenuto Lima jr., El carácter expansivo de los derechos humanos en la afirmación de su indivisibilidad y exigibilidad., in: Flávia Piovesan (coord), Derechos Humanos, Globalización Económica e Integración Regional, SP:Max Limonad, 2002, p. 654-655.

CLASE 3

Retos y Perspectivas para Implementación de los DHESC

En esta tercera clase, serán lanzadas reflexiones acerca de los retos y perspectivas para la implementación de los DHESC, teniendo en vista el impacto de la globalización económica, la integración regional, la responsabilidad del sector privado, entre otros temas. Esos retos serán examinados a partir de la plataforma ética contemporánea que afirma la interdependencia y la indivisibilidad de los derechos humanos, la democracia y el desarrollo.

El proceso de globalización trae aspectos positivos y negativos. Permite, como acuerda José Augusto Lindgren Alves, la diseminación tanto de ideas relativas a la libertad y a la democracia, cuanto a lo que se refiere al odio y a la intolerancia.¹¹² Permite, todavía, tanto el fortalecimiento de empresas multinacionales que abusan de su poder económico, cuanto el fortalecimiento de organizaciones intergubernamentales y no-gubernamentales internacionales que visan a la protección de los derechos humanos.

Habría, por tanto, al menos dos vertientes globalizatorias. La primera, económica, se guiará principalmente por la lógica de la exclusión y de la acumulación. La Segunda, éticojurídica, se guiará por la lógica de la inclusión y de la redistribución. Si, de un lado, se encuentran empresas transnacionales cuya ganancia excede el producto interno bruto de diversos países; de otro, se busca construir mecanismos internacionales de reponsabilización de esas empresas, como los códigos de conducta de empresas individuales, los códigos de conducta para sectores de la economía y las agencias de certificación ¹¹³. Si, de un lado, se suman

112 José Lindgren Alves, Ciudadanía, derechos humanos y globalización, in: Flávia Piovesan (coord.), Derechos Humanos, Globalización Económica e Integración Regional, SP:Max Limonad, 2002.p.90

113 En lo que refiere a los códigos de conducta de empresas aisladas, la Reebok, por ejemplo, produjo un documento intitulado "Reebok Human Rights Production Standars" que tiene como meta padrones mínimos para una serie de derechos, como el derecho a no discriminación, el derecho a no trabajar más de 60 horas por semana, el derecho a sueldos justos, el derecho a la asociación. Algo similar fue hecho por la Levi Strauss, en su "Businees Partner Terms of Engagement and Guidelines for Country Selection", y por la Wal-Mart, en su "Standards for

esfuerzos para flexibilizarse derechos sociales, de otro, se suman esfuerzos para la protección de esos derechos, por medio de convenciones y declaraciones internacionales de derechos humanos.¹¹⁴ Se menciona, en esa línea, el Pacto Internacional acerca de los Derechos Sociales, Económicos y Culturales (1966), el Protocolo de San Salvador (1988) y la Declaración acerca del Derecho al Desarrollo (1986).

La Declaración acerca del Derecho al Desarrollo señala no sólo que derechos humanos son indivisibles e interdependientes, como ya mencionado en clases anteriores y también que la persona humana - no el Estado - es sujeto central del derecho al desarrollo.

Ese reconocimiento del individuo como sujeto central del derecho al desarrollo que abarca, entonces, tanto derechos civiles y políticos, cuanto derechos económicos, sociales y culturales - trae como afirmación el reconocimiento de una amplia red de responsabilidades ampliada a las protección de ese derecho . Esa red alcanza, además del Estado el cual el individuo es nacional y de Estados otros¹¹⁵, los propios individuos, aislados o en grupos. De hecho, uno de los principales actores internacionales en la implementación o en la violación de derechos conectados al desarrollo humano, como los DHESC, son agentes privados – las empresas multinacionales.

Vendor Partners". A eso de códigos para sectores económicos, se menciona el "Code of Business Practices " adoptado por el Consejo Internacional de Industrias de Juguetes (International Council of Toy Industries) en 1997. Incluso, se destaca la Agencia Independiente de Certificación de las empresas de ropas (Apparel Industry). Esa Agencia es responsable por la emisión de certificados a las empresas que establecen padrones mínimos de protección laboral.

114 Ver, en ese sentido, Daniela Ikawa, Implicaciones Jurídicas de la Globalización Económica, In: Flávia Piovesan (coord), Derechos Humanos, Globalización e Integración Regional, SP:Max Limonad, 2002,p. 510-512

115 El artículo 3º de la Declaración determina que los Estados tienen el deber de cooperar unos con los otros para eliminar las barreras para el desarrollo . No es, por tanto, responsable, sólo el Estado del cual el individuo que sufrió la violación del derecho es nacional, pero todos los Estados, en la medida en que todo y cualquier Estado debería haber contribuido para promover el ejercicio de derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales en diferentes partes del globo.

116 El proceso de globalización de la responsabilidad por la protección internacional de derechos abarca, incluso, varios órganos internacionales de monitoreo que pueden ser provocados, sea por Estados, sea por individuos o grupos de individuos, en el sentido de ver resguardados derechos sociales, económicos y culturales: la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, el Comité para la Eliminación de todas las formas de Discriminación en contra de la mujer y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos son algunos ejemplos.

Al fomentar sus preocupaciones en el individuo, no sólo la Declaración acerca del Derecho al Desarrollo, pero también la Declaración de Copenhagen acerca del Desarrollo Social extiende la red de agentes responsables por violaciones a derechos sociales, económicos y culturales. En su párrafo 27, la Declaración de Conpenhagen establece que, además de los Estados, la comunidad internacional, las Naciones Unidas, las instituicones financieras multilaterales, organizaciones regionales, autoridades locales y actores de la sociedad civil deben contribuir para “disminuir las desigualdades entre las personas y estrechar la distancia entre los países desarrollados y subdesarrollados en un esfuerzo global para reducir tensiones sociales y para crear una gran estabilidad y una gran seguridad en el ámbito social y en el económico.”¹¹⁶

PREGUNTAS Y COMENTARIOS

CLASE 1

PREGUNTA

Analice críticamente el texto que sigue, cogido de la obra de Jack Donnelly, *Universal Human Rights Theory and Practice* (New York: Cornell University Press, 1989, p. 31-32, a la luz de los principios resaltados en esta primera clase:

“Diversos filósofos y un gran número de conservadores y liberales contemporáneos tienen sostenido que los derechos económicos y sociales no son verdaderos derechos, sugiriendo que la tradicional dicotomía refleja no sólo la génesis de las normas contemporáneas de derechos humanos, pero también una orden de prioridad entre esos derechos. Maurice Cranston ofrece la más amplia versión del argumento filosófico contrario a los derechos económicos y sociales. Él afirma que los tradicionales derechos civiles y políticos a la vida, a la libertad y a la propiedad son ‘derechos universales, supremos, y morales’. Los derechos económicos y sociales, no son universales, concretos y tampoco poseen suprema importancia, ‘perteneciendo a una diferente categoría lógica- es decir, no son verdaderos derechos humanos.”

COMENTARIOS

Se adopta la idea de que derechos económicos y sociales son verdaderos derechos, sea por una interpretación del principio de la dignidad humana

como a lo que se refiere también a la igualdad y a la libertad de hecho, sea por una interpretación de documentos jurídicos internacionales y de derecho, que tratan de la interdependencia entre garantías civiles y políticas y garantías económicas y sociales.

El reconocimiento de la dignidad como característica inherente al individuo conduce a la percepción de que no basta la positivación, por el Estado, de derechos civiles y políticos. La dignidad impone un padrón mínimo también para los derechos sociales, económicos y culturales. Esa noción de que tanto derechos civiles y políticos cuanto derechos económicos, sociales y culturales son necesarios para la garantía de la dignidad remonta a dos principios consagrados por la Declaración Universal: los principios de la interdependencia y de la indivisibilidad. La Declaración abarcó, conjuntamente, derechos civiles y políticos, en sus artículos 3º a 21, y derechos económicos, sociales y culturales, en sus artículos 22 a 28, rompiendo la tradicional dicotomía entre esas dos "categorías" de derechos. Consolidó, por consiguiente, la idea de que existiría una relación no sólo entre libertad formal e igualdad formal, como ocurría en la concepción liberal de derechos, pero también entre igualdad material y libertad de hecho .

Además, se subraya que el preámbulo de la Declaración Universal reconoce, en su primer párrafo, la dignidad como inherente a todos los seres humanos. En esa línea, todo y cualquier individuo tiene iguales derechos por el hecho de su humanidad, independientemente de su raza, de su género, de su origen. En otras palabras, sus derechos le son inherentes, no derivan del Estado. La percepción de que el individuo es sujeto de derechos por ser una persona y no por ser un nacional de un determinado Estado involucra la flexibilización de la noción tradicional de soberanía y la consolidación de la idea de que el individuo es un sujeto de derechos también en el ámbito internacional.

Los valores consagrados por la Declaración Universal fueron reafirmados por la Declaración de Viena y consolidados por interpretaciones subsecuentes de la propia Declaración Universal. La Declaración de Viena reafirmó los valores introducidos por la Declaración Universal, en lo que se refiere a la dignidad, a la igualdad y a la libertad, al establecer, en su párrafo quinto, que: "Todos los derechos humanos son universales, independientes e interrelacionados. La comunidad internacional debe tratar los derechos humanos globalmente de forma justa y equitativa, igualmente y con el mismo énfasis". Incluso, la Declaración Universal se

consolidó desde su creación, siendo, hoy, interpretada como un instrumento jurídico vinculante por parte de la doctrina. Los fundamentos para su carácter vinculante son de dos suertes: la Declaración hubiera sido tomada derecho costumero internacional y la Declaración habría sido adoptada como interpretación autorizada de los artículos 55 y 56 de la Carta de las Naciones Unidas.

En lo que se refiere a derechos que aclaran la indivisibilidad entre los elementos políticos y civiles y los elementos económicos y sociales, se destacan los derechos a la vida y al desarrollo. En *Villagrán Morales v. Guatemala* (1999), por ejemplo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos reconoció que el derecho a la vida importa en derecho a la vida con dignidad (Benvenuto, 654), abarcando derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, entre otros. De la misma manera, el derecho al desarrollo es visto por internacionalistas, filósofos y economistas, como Amartya Sen, de modo que abarca el ejercicio de las dos "categorías" de derechos.

Parece quedar claro, por tanto, que la clasificación en derechos civiles y políticos, de un lado, y en derechos económicos, sociales y culturales, de otro, hay fundamentación simplemente histórica y didáctica. No hay entre esos derechos cualquier jerarquización.

CLASE 2

PREGUNTA

Por decreto del Poder Ejecutivo, fueron suspendidas en las zonas rurales las campañas de vacuna infantil en contra del sarampión y la poliomielitis, "en razón de los crecientes costes y de la necesidad de reajustes presupuestarios, derivados de un cambio de prioridades en la liberación de los mencionados recursos". Se cree que el aumento de las enfermedades infantiles, transcurrentes de la falta de vacuna, resultará en 10.000 muertes en las zonas afectadas por epidemias, por ser regiones más pobres, en las cuales los habitantes no pueden pagar individualmente los costes de servicios médicos.

A la luz del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales y del Protocolo de San Salvador, ¿cómo interpretar el referido decreto?

COMENTARIO

La cuestión propuesta invoca la problemática de la accionalidad, exigibilidad y justiciabilidad de los DHESC. Como ya ha sido fomentado en la clase anterior, la concepción contemporánea de derechos humanos traduce una visión integral de estos derechos, de forma a conjugar los derechos civiles y políticos a los derechos económicos, sociales y culturales. Se señala que la Declaración de Derechos Humanos de Viena de 1993, completa la concepción de la Declaración de 1948, cuando, en su párrafo 5º, afirma: "Todos los derechos humanos son universales, interdependientes e interrelacionados. La comunidad internacional debe tratar los derechos humanos globalmente de forma justa y equitativa, igualmente y con el mismo énfasis."

Al examinar la indivisibilidad y la interdependencia de los derechos humanos, enseña Hector Gros Espiell: "Sólo el reconocimiento integral de todos estos derechos puede garantizar la existencia real de cada uno de ellos, ya que sin la efectividad de gozo de los derechos económicos, sociales y culturales, los derechos civiles y políticos se reducen a simples categorías formales. Inversamente, sin la realidad de los derechos civiles y políticos, sin la efectividad de la libertad entendida en su más amplio sentido, los derechos económicos, sociales y culturales necesitan, ahora, de verdadera significación. Esta idea de la necesaria integrilidad, interdependencia e indivisibilidad cuanto al concepto y a la realidad del contenido de los derechos humanos, que de cierta forma está implícita en la Carta de las Naciones Unidas, se compila, se amplía y se sistematiza en 1948, en la Declaración Universal de Derechos Humanos, y se reafirma definitivamente en los Pactos Universales de Derechos Humanos, aprobados por la Asamblea General en 1966, y en vigencia desde 1976, en la Proclamación de Teerã de 1968 y en la Resolución de la Asamblea General, adoptada en 16 de diciembre de 1977, acerca de los criterios y medios para mejorar el gozo efectivo de los derechos y de las libertades fundamentales(Resolución n.32/130)." ¹¹⁷

Al frente de la indivisibilidad de los derechos humanos, hay que ser definitivamente rechazada la equivocada noción de que una clase de derechos (la de los derechos civiles y políticos) merece todo reconocimiento y respeto, mientras que otra clase de derechos (la de los derechos sociales, económicos y culturale), no merece cualquier observación. Bajo la óptica

117 Hector Gros Espiell, Los derechos económicos, sociales, y culturales en el sistema interamericano, San José I libro 1986.p. 16-17.

normativa internacional, está definitivamente superada la concepción de que los derechos sociales, económicos y culturales no son derechos legales. La idea de la no- accionalidad de los derechos sociales es simplemente ideológica y no científica. Son ellos auténticos y verdaderos derechos fundamentales, accionables, exigibles y demandan seria y responsable observación. Por ello, deben ser reivindicados como derechos y no como caridad, generosidad o compasión.

El Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el Protocolo de San Salvador enuncian un extenso catálogo de derechos, que incluye el derecho a la salud. En los términos del artículo 12 del PIDESC, a fin de garantizar el completo ejercicio del derecho a la salud, los Estados-partes deberán adoptar todas las medidas necesarias: a) para la disminución de la mortalidad y la de la mortalidad infantil, bien como el desarrollo son de los niños y b) para la prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y otras, bien como la lucha en contra de esas enfermedades. En el mismo sentido, el Protocolo de San Salvador, en su artículo 10, señala este mismo comando.

De esta manera, el Decreto referido en la cuestión constituye flagrante violación a los aludidos preceptos normativos internacionales constantes del PIDESC y del Protocolo de San Salvador.

Hay que fomentar que la efectivación de los derechos económicos, sociales y culturales no es sólo una obligación moral de los Estados, pero una obligación jurídica, que tiene por fundamento los tratados internacionales de protección de los derechos humanos.

Se observa incluso que, si los derechos civiles y políticos deben ser garantizados de plan por el Estado, sin excusa o tardanza – tienen la llamada autoaplicabilidad -, los derechos sociales, económicos y culturales, en los términos en que están concebidos por el Pacto y por el Protocolo, presentan realización progresiva. Vale la pena decir, son derechos que están condicionados a la actuación del Estado, que debe adoptar todas las medidas, tanto por esfuerzo propio como por la asistencia y cooperación internacionales¹¹⁸, principalmente en los planes económicos y técnicos, hasta el máximo de sus recursos disponibles, con vistas a alcanzar progresivamente la completa realización de esos derechos (artículo 2º, párrafo 1º del Pacto).¹¹⁹

Por lo tanto, cabe señalar que tanto los derechos sociales, como los

derechos civiles y políticos demandan del Estado prestaciones positivas y negativas, siendo equivocada y simple la visión de que los derechos sociales sólo demandarían prestaciones positivas, mientras que los derechos civiles y políticos demandarían prestaciones negativas, o la simple abstención estatal. Como ejemplo, cabe indagar cuál es el costo del aparato de seguridad, ante lo cual se garantiza derechos civiles clásicos, como los derechos a la libertad y a la propiedad, o incluso cuál el costo del aparato electoral, que viabiliza los derechos políticos, o, del aparato de justicia, que garantiza el derecho al acceso al Judicario. Es decir, los derechos civiles y políticos no se restringen a demandar la simple omisión estatal, ya que su implementación requiere políticas públicas direccionadas, que contemplan también un costo.

Además de la evaluación crítica acerca del “costo” de los derechos sociales (que, como visto, también se impone cuanto a los derechos civiles y políticos), es también esencial reflejar acerca de la llamada “aplicación progresiva” de los derechos económicos, sociales y culturales, de forma a extraer sus efectos. Cabe reafirmar que el Pacto de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el Protocolo de San Salvador establecen la obligación de los Estados en reconocer y progresivamente implementar los derechos en él enunciados, utilizando el máximo de los recursos disponibles.

De la aplicación progresiva de los derechos económicos, sociales y culturales resulta la cláusula de prohibición del retroceso social en materia de derechos sociales. Para J.J. Gomes Canotilho: “El principio de la prohibición del retroceso social puede formularse de esa manera: el núcleo esencial de los derechos sociales ya realizado y efectivado a través de

118 “El pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales consagra tres previsiones que pueden ser interpretadas en el sentido de sostener una obligación por parte de los Estados –partes ricos de proveer asistencia a los Estados–partes pobres, no dotados de recursos para satisfacer las obligaciones transcurrentes del Pacto. El artículo 2 (1) contempla la frase “individualmente o a través de asistencia internacional y cooperación, especialmente económica y técnica”. La segunda es la rpevisión del artículo 11(1), de acuerdo con la cual los Estados–partes concuerdan en adoptar medidas apropiadas para garantizar la completa realización del derecho a la adecuada condición de vida, reconociendo para este efecto la importancia de la cooperación internacional basada en el libre consenso. Igualmente, en el artículo 11(2) los Estados–partes concuerdan en adoptar “individualmente o por medio de cooperación internacional medidas relevantes para garantizar el derecho de estar libre del hambre.” (Phillip Alston y Gerard Quinn, *The Nature and Scope of States Parties’ obligations under the ICESCR*, 9 Human Rights Quarterly 156, 1987, p. 186, apud Henry Steiner y Philip Alston, *International Human Rights in Context: Law, Politics and Moral*, second edition, Oxford, Oxford University Press, 2000, p. 1327.)

medidas legislativas debe considerarse constitucionalmente garantizado, siendo inconstitucionales cualesquiera que, sin la creación de esquemas alternativos o compensatorios, se traduzcan en la práctica en una anulación, revogación o aniquilación pura y simple de ese núcleo esencial. La libertad del legislador tiene como límite el núcleo esencial ya realizado”¹²⁰

Luego, frente al Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales y del Protocolo, que los Estados-partes, en el libre y completo ejercicio de su soberanía, ratificaron, hay que observar el principio de la aplicación progresiva de los derechos sociales, que, por sí, implica el principio de la prohibición del retroceso social. De este modo, se vislumbra una vez más, la afronta del referido Decreto a la cláusula de prohibición del retroceso social, constante de los parámetros internacionales invocados.

CLASE 3

PREGUNTA

En el contexto de la globalización económica y considerando la tendencia de flexibilización de los DHESC, una organización regional económica (ejemplo: Mercosur,...) adopta un tratado estimulando los países a flexibilizar y relativizar los derechos económicos, sociales y culturales, afín de reducir los costos comerciales y ampliar la competitividad en el mercado internacional .

A la luz del tratado, la empresa multinacional “X”, sediada en el Estado “Y”, determina la extinción de vacaciones, del descanso semanal y de la licencia al embarazo, rechaza la garantía de igualdad de remuneración para hombres y mujeres, y restringe la libertad sindical y el derecho de reunión. Observando el caso, conteste:

119 La expresión “aplicación progresiva “ha sido a menudo mal interpretada. En su General Comment n. 03” (1999), a respeto de la naturaleza de las obligaciones estatales concernientes al artículo 2º párrafo 1º el Comité acerca de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales afirmó que, si la expresión “realización progresiva “constituye un reconocimiento del hecho de que la completa realización de los derechos sociales, económicos y culturales no puede ser alcanzada en un corto tiempo, esta expresión debe ser interpretada a la luz de su objetivo central, que es establecer claras obligaciones a los Estados – partes, en el sentido de adoptar medidas, tan rápidamente cuanto posible, para la realización de estos derechos, General Comment n. 3, UN doc. E/1991/23.)

120 José Joaquim Gomes Canotilho, Derecho Constitucional y Teoría de la Constitución, librería Almedina, Coimbra, 1998.

a) ¿Cómo relacionar el tratado adoptado por la organización regional económica con los tratados internacionales de protección de los derechos humanos?

En caso de conflicto, ¿Cuál merece prevalecer? ¿Por qué?

b) Suponiendo que el Estado "Y" es parte del PIDESC y del Protocolo de San Salvador, ¿Cuál es su responsabilidad en el campo internacional?

c) ¿Es admisible defender la responsabilidad social de las empresas en face de violación de derechos humanos? ¿Es admisible defender la responsabilidad del Estado en face de las medidas adoptadas por la empresa?

d) ¿Habría como interpretar la Declaración acerca de los Derechos al Desarrollo de modo a incluir la responsabilidad de agentes privados, como las empresas multinacionales, por violaciones al DHESC?

COMENTARIO

La primera indagación formulada comprende la relación entre los tratados de protección de los derechos humanos y los tratados adoptados por organizaciones regionales económicas.

Si el Posguerra permitió la creación del sistema internacional de protección de los derechos humanos, fomentó también la creación de organizaciones de cooperación e integración económica. A título de ejemplo, se menciona la experiencia europea. Vale señalar, además del proceso de internacionalización de los derechos humanos, la orden contemporánea ha sido marcada por la consolidación de bloques económicos, que transcurren del creciente proceso de integración regional. El surgimiento de bloques económicos pasa a redefinir los entornos del escenario mundial, a partir de la intensificación de las relaciones internacionales, ante la cooperación e integración entre los Estados y ante la celebración de inúmeros tratados internacionales.¹²¹

En este contexto, se evalúa la relación entre el aparato normativo internacional de protección de los derechos humanos y los tratados referentes a las organizaciones regionales económicas.

Hay que ser dicho que los tratados de derechos humanos, al consolidar parámetros protectivos mínimos, componen el "mínimo ético irredutible" a ser observado por los Estados-partes. De esta manera, los instrumentos internacionales presentan una doble vocación: son capaces de propiciar avances y evitar recuos en el ámbito interno. También hay que añadir la lógica y la principiología del Derecho de los Derechos Humanos, que consagra la prevalencia de la norma más benéfica, protectora y favorable, fundada en el

valor de la dignidad humana y de la esencia de la persona humana.

El valor de la dignidad humana es, así, alzado a supraprincipio a orientar la orden internacional e interna.

Consecuentemente, a la luz del principio de la prevalencia de la norma más benéfica, merece ser apartado el tratado editado por la organización regional económica, confiriéndose prevalencia a los tratados internacionales de protección de los derechos humanos.

Cuanto a la segunda indagación, remite a la responsabilidad internacional del Estado "Y", en tanto Estado-parte del PIDESC y del Protocolo de San Salvador. La respuesta a esta indagación involucra las consideraciones ya desarrolladas cuando de la respuesta a la clase 2 (accionabilidad de los dhesc). Señalando que ambos instrumentos internacionales enuncian derechos concernientes a la esfera laboral, con la previsión de vacaciones y descanso semanal remunerado, bien como garantizar la garantía de igualdad de remuneración para hombres y mujeres, libertades sindicales y el derecho de reunión. A respecto, se destacan los artículos 6º, 7º, y 8º del PIDESC y los artículos 7º y 8º del Protocolo de San Salvador.

Así cabe al Estado-parte la obligación jurídica de garantizar el libre y completo ejercicio de estos derechos, integrantes de los derechos humanos universales. Se añade aquí las reflexiones ya hechas a respecto de la cláusula de prohibición del retroceso social, transcurrente de la aplicación progresiva de los dhesc.

Por fin, el Protocolo de San Salvador contempla el derecho de petición a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos para la protección de los derechos sindicales, en los términos del artículo 19, párrafo 6º del Protocolo.

121 En el habla de José Joaquim Gomes Canotilho: "La globalización de las comunicaciones e informaciones y la "expansión mundial" de unidades organizativas internacionales, privadas o públicas, trasladan el papel obsidiante del "actor estatal, tornando la fronteras cada vez más irrelevantes y la interdependencia política económica cada vez más estructurante. (...) El dogma del Derecho Constitucional centrado en el Estado y en la soberanía estatal tiende a fragilizarse. La internacionalización y la "marcosualización" convierten evidente la transformación de las órdenes jurídicas nacionales en órdenes jurídicas parciales, en la cuales la Constituciones son elegadas para un plan más modesto de "leyes fundamentales regionales". Mismo que las Constituciones sigan a ser simbólicamente la magna carta de la identidad nacional, su fuerza normativa tendrá parcialmente de ceder ante nuevos fenotipos político-organizatorio y adecuarse en el plan político y en el plan normativo a los esquemas regulativos de las nuevas asociaciones abiertas de Estados nacionales abiertos. "(José Joaquim Gomes Canotilho, Derecho Constitucional y Teoría de la Constitución. librería Almedina. Coimbra 1998. p.1217

MÓDULO



Sistemas Internacionales
de Protección de los
Derechos Humanos

.....
Jayme Benvenuto Lima Jr.*
.....

Textos de Referencia
Clases
Preguntas y Comentarios

Jayme Benvenuto Lima Jr. Es abogado, Máster en Derecho por la Universidad Federal de Pernambuco y Doctorado en Derecho Internacional en la Universidad de São Paulo. Coordina el Programa dhINTERNACIONAL, desarrollado por el Gabinete de Asesoría Jurídica a las Organizaciones Populares (GAJOP) y por el Movimiento Nacional de Derechos Humanos-Regional Nordeste. Coordina, para la Plataforma DhESC Brasil, el proyecto Relatores Nacionales en Derechos Humanos Económicos, Sociales y Culturales. Es profesor de las asignaturas Protección Internacional de los Derechos Humanos y Formas de Organización de la Sociedad y Derechos Humanos en cursos de posgrado de la Universidad Católica de Pernambuco; y de Derecho Internacional Público en el curso de Derecho de la misma universidad. Es autor del libro Los Derechos Humanos Económicos, Sociales y Culturales(Editora Renovar, 2001). Organizó otros libros como: Ejecuciones Sumarias, Arbitrarias o Extrajudiciales: una aproximación de la realidad brasileña (GAJOP et alli, 2001); Derechos Humanos Internacionales: avances y retos al inicio del siglo XXI (GAJOP et alli); Extrema Pobreza en el Brasil: la situación del derecho a la alimentación y a la vivienda adecuada (Ediciones Loyola,2002); Manual de Derechos Humanos Internacionales: Acceso a los sistemas Global y Regional de Protección de los Derechos Humanos (Ediciones Loyola, 2003); y Relatorio Brasileño acerca de los Derechos Humanos Económicos, Sociales y Culturales 2003 (Bagaço,2003), además de la presente publicación.

Página personal:<http://sites.uol.com.br/benvenutolima> | E-mail: benvenutolima@uol.com.br

TEXTOS DE REFERENCIA:

Texto 1

EL SISTEMA GLOBAL DE PROTECCIÓN PARA LOS
DERECHOS HUMANOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES
Jayme Benvenuto Lima Jr.

Texto 2

EL CARÁCTER EXPANSIVO DE LOS DERECHOS HUMANOS EN LA
AFIRMACIÓN DE SU INDIVISIBILIDAD Y EXIGIBILIDAD
Jayme Benvenuto Lima Jr.

Texto 1

El Sistema Global de Protección para los Derechos Humanos
Económicos, Sociales y Culturales

I. Presentación

Tras las dos guerras mundiales ocurridas en el siglo XX, en que innumerables barbaridades fueron cometidas en nombre de la soberanía nacional, la creación de un sistema internacional de protección de los derechos humanos fue la respuesta para que se pudiera reconstruir la esperanza de paz duradera en el mundo. Con el fin de la segunda guerra mundial, crece la conciencia de que los derechos humanos son universales e indivisibles. Universales en la medida en que se busca la adquisición y el ejercicio de derechos para "todos y todas" e indivisibles en el sentido de que los derechos deben poseer igual validez, sin depender de ser clasificados como civiles, políticos económicos, sociales y culturales. ^{1 2}

Basándose en esa construcción histórica, es creciente la demanda de las Naciones Unidas alrededor de los derechos humanos. Entidades de la sociedad civil de todo el mundo accionan el sistema global de protección de los derechos humanos, ante la conciencia de que los estados son, muchas veces, coniventes e ineficientes para dar respuestas a las violaciones de los derechos humanos.

Por otro lado, el sistema de la ONU ha sido una gran posibilidad de “prevenir conflictos internos”, razón por la cual “mayor énfasis debería ser dada para los recientes mecanismos de protección de los derechos humanos, así como el fortalecimiento de instituciones nacionales para solucionar cuestiones relacionadas a derechos humanos”³.

La utilización de los sistemas internacionales de protección de los derechos humanos no implica, por tanto, en abandonar el uso de los sistemas nacionales. Ambos deben ser fortalecidos, en la perspectiva del completo respeto a los derechos humanos. En el plan internacional, el reto es, a través de instrumento y mecanismos de protección, ampliar el respeto a los derechos humanos.

En el trabajo que sigue, me propongo, en una primera parte, a reflexionar acerca de los principales instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos con repercusión para los derechos humanos económicos, sociales y culturales, demostrando la existencia de base normativa para la garantía de tales derechos en el plan internacional. En seguida, le doy atención a los mecanismos convencionales y extraconvencionales de protección de los derechos humanos. A partir del trabajo realizado por tales mecanismos, la comunidad internacional tiene conocimiento de muchos asuntos de su interés, como la “violencia policial, las ejecuciones sumarias, el asesinato de mujeres en nombre de la honra, el sufrimiento de niños y adolescentes, la persecución a minorías

1 Acerca de la universalidad y la indivisibilidad de los derechos humanos, ver la siguiente publicación de mi autoría: Lima Jr. Jayme Benvenuto. Los Derechos Humanos Económicos, Sociales y Culturales. Rrío de Janeiro – São Paulo: ED. Renovar 2001. P. 76

2 Acerca de la crítica a la clasificación generacional de los derechos humanos, ver diversos trabajos del prof. Cançado Trindade, entre los cuales la siguiente entrevista con aquel jurista: FASE. Entrevista con Antonio Augusto Cançado Trindade. In Revista Propuesta Año 31. Número 27. Marzo/Mayo de 2002. Rio de Janeiro. 2002 p. 46-48

3 Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights. Seventeen Frequently Asked Questions About United Nations Special Rapporteurs. Fact Sheet no. 27. Gendevea p. 1.2000 P. 1.

étnicas en muchas sociedades, el papel de actores no estatales alrededor de violaciones a derechos humanos, la relación entre extrema pobreza y el respeto a los derechos humanos, y el impacto de las violaciones a los derechos humanos acerca de la sociedad civil".⁴ Para además del conocimiento de la situación de los derechos humanos, en los planes nacional⁵ e internacional, el sistema global permite el fortalecimiento de la propia idea de derechos humanos y de los medios para ampliar y fortalecer la realización de derechos.

2. Principales Instrumentos Relacionados a los Derechos Humanos Económicos, Sociales y Culturales

Me dedico, aquí, a fomentar algunos puntos relacionados a los principales instrumentos internacionales, en el plan de las Naciones Unidas⁶, que continen normas de protección de los derechos humanos económicos, sociales y culturales: la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la Declaración sobre Derecho al Desarrollo, la Convención

4 Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights. Seventeen Frequently Asked Questions About United Nations Special Rapporteurs. Fact Sheet no. 27. Geneva p. I.2000 P. I.

5 Aunque el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales pueda ayudar a aplicar el Pacto desde una perspectiva internacional, en última instancia la eficacia de este instrumento depende de las medidas adoptadas por los gobiernos para dar cumplimiento efectivo a sus obligaciones legales internacionales. A respecto, el Comité ha reconocido la importancia esencial de que los Estados adopten medidas legislativas apropiadas e instituyan recursos legales, lo que indica el verdadero carácter legal de los derechos económicos, sociales y culturales ". Matthew Craven, The domestic application of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights," en Netherlands International Law Review, vol.XL (1993), Pág. 367

6 "La base primordial de las actividades de las Naciones Unidas encaminadas a promover, proteger y vigilar la observancia de los derechos humanos y las libertades fundamentales es la Carta Internacional de Derechos Humanos, que es un conjunto integrado por tres textos: la Declaración Universal de Derechos Humanos (1948), el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966) y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966) y sus dos protocolos facultativos. Los dos Pactos mencionados son instrumentos jurídicos internacionales. Esto significa que cuando los Estados Miembros y los Estados no miembros de las Naciones Unidas ratifican un Pacto y se convierten en "Estado Parte", están aceptando voluntariamente una serie de obligaciones jurídicas de defender y promover los derechos y disposiciones proclamados en el texto en cuestión", Cogido de http://www.unhcr.ch/spanish/html/menu6/2fsl6_sp.htm#1.

sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, la Convención sobre los Derechos del Niño y la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial.

En su preámbulo, la Declaración Universal de Derechos Humanos(1948) garantiza el principio de la indivisibilidad de los derechos humanos:

Considerando que los pueblos de las Naciones Unidas reafirmaron, en la Carta, su fe en los derechos humanos fundamentales, en la dignidad es en el valor de la persona humanos y en la igualdad del hombre y de la mujer, y que decidieron promover el progreso social y mejores condiciones de vida en una libertad más amplia.

Basándose en el principio de la indivisibilidad de los derechos humanos, la Declaración dedica los artículos 22 a 27 a los derechos humanos económicos, sociales y culturales: derecho a la seguridad social y al bienestar social (art.22), derecho al trabajo, con condiciones justas de trabajo e igual y justa remuneración para trabajo igual, así como protección de sus intereses (art.23), derecho al reposo y al ocio, a la limitación de las horas de trabajo y vacaciones pagadas (art.24), derecho a la salud, a la alimentación, al vestuario, a la vivienda, a servicios sociales y previdencia social, a la protección especial a la maternidad y a la niñez (art.25), derecho a la educación, a la gratuidad y obligatoriedad de la enseñanza fundamental, y educación para promover la paz y la tolerancia racial y religiosa (art 26), y derecho a la cultura y a la protección histórica y promoción cultural (art 27).

A pesar de la mayor prevalencia, incluso en términos del número de artículos- al total son 21 – relacionados directamente a los derechos humanos civiles y políticos, la Declaración Universal enuncia muchos de los derechos que hoy son considerados fundamentales derechos humanos económicos, sociales y culturales.

El **Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales**, aprobado por la Asamblea General en 1966, y que entró en vigor en 1976, reconoce y refuerza el principio de la indivisibilidad de los derechos humanos, también en su preámbulo.

Reconociendo que, en conformidad con la Declaración Universal de los Derechos Humanos, lo ideal del ser humano libre, en el gozo de las

libertades civiles y políticas y leberto del temor y de la miseria, no puede ser realizado, a no ser que se creen condiciones que permitan a uno gozar de sus derechos civiles y políticos, así como de sus derechos económicos, sociales y culturales.

Hablando de eso, el mismo reconocimiento está previsto, en los mismos términos, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Esos pactos, digamos que deberían ser solamente uno, a detallar la Declaración Universal de Derechos Humanos, no siendo en función de la guerra fría, que impedía los bloques socialista y liberal de ver – como hoy no nos queda duda los derechos humanos en una perspectiva integral. De todas formas, los pactos representan la jurisdicización de la Declaración Universal de Derechos Humanos, en la medida en que subrayan y amplían los derechos en ella contenidos. Aquí siguen los derechos constantes del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales: 1) al trabajo; 2) a la asociación en sindicatos; 3) a la huelga; 4) a la previdencia social; 5) a la constitución y manutención de la familia; 6) a la protección especial de niños y adolescentes contra la exploración económica y en el trabajo; 7) a la protección en contra del hambre; 8) a la cooperación internacional; 9) a la salud física y mental; 10) a la educación; 11) al respeto a la cultura de cada pueblo y región; 12) al progreso científico y técnico; 13) alimentación; 14) vestuario; 15) vivienda adecuada.

Diferentemente de lo que pasó con el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) estableció un sistema de monitoreo restringido a la presentación de informes periódicos elaborados por los estados, a ser presentados, a partir del primer año de la entrada en vigor del Pacto, al secretario general, que encaminará copia al Consejo Económico y Social:

Art. 16 – 1 Los Estados – partes en el presente Pacto se comprometen a presentar, de acuerdo con las disposiciones de la presente parte del Pacto, informes acerca de las medidas que tenga adoptado y acerca del progreso realizado, con el objetivo de garantizar la observancia de los derechos reconocidos en el Pacto.

Sólo posteriormente, el 1987, por medio de resolución, es que fue creado el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales con la atribución de monitorear la implementación del PIDESC, a través de la

elaboración de informes o pareceres con conclusiones y recomendaciones para los estados. Al Comité fue dada también la prerrogativa de recibir relatorios alternativos de la sociedad civil de los estados ratificantes del Pacto, lo que resultó en un perfeccionamiento del sistema, en un esfuerzo por atribuir igualdad a los derechos humanos económicos, sociales y culturales, en relación a los derechos humanos civiles y políticos, que ya contaban, y de modo convencional, con un sistema de monitoreamiento.

Los elementos claves para la interpretación del PIDESC están contenidos en el artículo 2°.:

Los Estados – partes en el presente Pacto se comprometen a adoptar medidas, tanto por esfuerzo propio como por la asistencia y cooperación internacional, principalmente en los planes económico y técnico, hasta el máximo de sus recursos disponibles, que busquen garantizar, progresivamente, por todos los medios apropiados, el completo ejercicio de los derechos reconocidos en el presente Pacto, incluyendo, en particular, la adopción de medidas legislativas.^{7/8}

Hace algunos años, se encuentra en discusión en la Comisión de Derechos Humanos de la ONU, un proyecto de Protocolo Facultativo al PIDESC, elaborado por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que busca, en primer lugar, atribuir *status* convencional al comité y establecer un sistema de peticiones individuales relacionado a derechos humanos económicos, sociales y culturales, ampliando, así, las posibilidades de justiciabilidad para tales derechos. Hay voces defendiendo también la presentación de peticiones por los países, propuesta que encuentra serias resistencias en el ámbito de la ONU. A pesar de encontrarse en negociación hace aproximadamente cinco años, no hay previsión de aprobación del Protocolo.

La Declaración sobre el Derecho al Desarrollo, de 1986, buscó ampliar

7 Ver Principios de Limburgo, que detallan la interpretación del art. 2° del Pacto Internacional de Derechos Económico, Sociales y Culturales. United Nations. Documento E.CN. 4 In Human Rights Quartely. vol. 9Número 2.

8 Acerca de los Principios de Linburgo ver también a:E. Robertson, Robert. Measuring State Compliance with the Obligation to devoter the “Maximum Aavailable Resources” to Realizing Economic, Social and Cultural Rights In Human Rights Quartely. vol. 16.num.4 Cincinnatti: the Johns Hopkins University. 1994

las herramientas direccionadas a la protección de los derechos humanos económicos, sociales y culturales, aunque sea una declaración – y no un tratado –, por tanto, desprovista de capacidad jurídica de obligatoriedad en relación a los estados. A pesar de esa limitación, la Declaración cuenta con la más clara definición para el principio de la indivisibilidad de los derechos humanos contenida en un instrumento internacional. Su preámbulo dice:

Preocupada con la existencia de serios obstáculos al desarrollo, así como a la completa realización de los seres humanos y de los pueblos, constituidos, inter alia, por la negación de los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, y considerando que todos los derechos humanos y las libertades fundamentales son indivisibles e interdependientes, y que, para promover el desarrollo, deben ser dadas atención igual y consideración urgente a la implementación, promoción y protección de los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, y que, por consiguiente, la promoción, el respeto y el disfrute de ciertos derechos humanos y libertades fundamentales no pueden justificar la negación de otros derechos humanos y libertades fundamentales.

Aún en su preámbulo, la Declaración define “desarrollo” como “un proceso económico, social, cultural y político que abarque”, como lo que reafirma la idea de la indivisibilidad, “que tiene por objeto fomentar a menudo el bienestar de toda la población y de todos los individuos basándose en su participación activa, libre y significativa en el desarrollo y en la distribución justa de los beneficios de ello resultantes”.

De igual importancia es el reconocimiento, también contenido en el preámbulo del Pacto, de que “violaciones masivas y flagrantes a los derechos humanos “son resultado del “colonialismo, neocolonialismo, *apartheid*, de todas formas de racismo y discriminación racial, dominación extranjera y ocupación, agresión y amenazas en contra de la soberanía nacional, a la unidad nacional y a la integridad territorial de amenazas de guerra”. El reconocimiento es de gran importancia en la perspectiva de la construcción de un futuro en que no sean cometidos los errores del pasado, sentido en que abre camino para la validación de las políticas de acción afirmativas. La Declaración consta todavía del reconocimiento de que la paz y la seguridad internacionales dependen del respeto a los derechos humanos

económicos, sociales y culturales y son esenciales para la garantía del derecho al desarrollo.

En remisión al art.2º. del PIDESC, el preámbulo de la Declaración sobre el Derecho al Desarrollo establece la “Responsabilidad primaria de los estados” en la creación de las condiciones favorables al desarrollo, en vinculación con la participación activa de las sociedades nacionales:

Confirmando que el derecho al desarrollo es un derecho humano inalienable y que la igualdad de oportunidad para el desarrollo es una prerrogativa tanto de las naciones cuanto de los individuos que componen las naciones;

La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas Discriminación en contra de la Mujer, CEDAW, de 1979, ya en su preámbulo justifica los derechos de la mujer como una necesidad para la sociedad moderna desarrollarse, y demuestra la preocupación con la situación de particular pobreza de la mujer (feminización de la pobreza). El art. 4º,- 1 de la Convención, también conocida por CEDAW (de acuerdo con la sigla en Inglés), respalda la aplicación de políticas de acción afirmativa, en tanto forma de reparar y superar injusticias cometidas en el pasado:

La adopción por los Estados–partes de medidas especiales de carácter temporario destinadas a acelerar la igualdad de hecho entre el hombre y la mujer no se considerará discriminación en la forma definida en esta Convención, pero de ninguna manera implicará, como consecuencias, la mantención de normas desiguales o separadas; esas medidas cesarán cuando los objetivos de igualdad de oportunidad y tratamiento hayan sido alcanzados.

También importante es la definición del art. 10 de la CEDAW, que establece la igualdad de acceso a la educación para las mujeres, en todos los niveles, así como los artículos 11 y 12, que, respectivamente, establecen la igualdad de acceso al empleo y a la salud. La eliminación de barreras en la esfera de la vida económica y social está prevista en el art. 13 (beneficios familiares, comercio, recreación, cultura).

La CEDAW creó el Comité de los Derechos de la Mujer, con prerrogativa de monitorear su implementación. Formado por 18 miembros, el Comité debe examinar relatorios ofrecidos por los estados miembros de la

Convención, informando acerca de las “medidas legislativas, judiciales, administrativas u otras que adoptemos para tornar efectivas las disposiciones de esta Convención y de los procesos alcanzados a respecto”, por lo menos a cada cuatro años o siempre que el Comité solicite.

En 2002, el Brasil ratificó el Protocolo Facultativo al CEDAW, que entre otras medidas, establece la posibilidad de presentación de comunicaciones individuales, por parte de cualquier persona del país miembro de la Convención, al Comité. Ese importante paso del Brasil irá posibilitar un gran avance en la implementación de los derechos de la mujer para los grupos de derechos humanos del país.

La Convención sobre los Derechos del Niño, de 1989, que influyó profundamente la legislación brasileña a través de la Constitución Federal y del Estatuto del Niño y del Adolescente, señala la necesidad de respeto a los derechos humanos económicos, sociales y culturales para los niños, aunque sea evidente la preocupación especial con dos de esos derechos: el derecho a la salud, constante del art. 24 (incluso en sus dimensiones de reducción de la mortalidad infantil, universalización de los servicios básicos de salud, asistencia pre y posnatal a las madres, adopción de medidas de salud preventiva) y el derecho a la educación, constante del art.28, pero desdoblados en otras partes de la Convención. Por el art. 4º se observa bien la dimensión de búsqueda de respeto integral a los derechos humanos, económicos, sociales y culturales, en la medida en que reedita parte del art.2º del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales:

Los Estados - partes tomarán todas las medidas apropiadas, administrativas, legislativas y otras, para la implementación de los derechos reconocidos en esta Convención. Con relación a los derechos económicos, sociales y culturales, los Estados -partes tomarán tales medidas en el alcance máximo de sus recursos disponibles y, cuando necesario, en el ámbito de la cooperación internacional.

Es importante mencionar, entre tantas normas con repercusión para los derechos humanos económicos, sociales y culturales, los artículos 17,18 y 23 de la Convención sobre los Derechos del Niño, que se refieren, respectivamente, a la necesidad de corajamiento, por parte del poder público de los medios de comunicación para la difusión de la información y datos de beneficio social y cultural al Niño; a la necesidad de manutención

de servicios de asistencia social y guarderías para los niños y adolescentes,; y al reconocimiento de los niños portadores de «deficiencias físicas o mentales» como debiendo «disfrutar de una vida completa en condiciones que garanticen su dignidad, favorezcan su autonomía y faciliten su participación activa en la comunidad».

Como dispone la Convención en su art.43, es creado el Comité para los Derechos del Niño, integrado por diez especialistas, y doptado de competencia para monitorear la implementación de aquel instrumento, examinando los informes que deben ser presentados por los estados-partes, al Comité, a cada cinco años.

Respaldata por las ideas de que «la doctrina de la superioridad basada en diferencias raciales es científicamente falsa, moralmente condenable, socialmente injusta y peligrosa» y de que «la discriminación entre las personas por motivo de raza, color o origen étnica es un obstáculo a las relaciones amistosas y pacíficas entre las naciones y es capaz de perturbar la paz y las seguridad entre los pueblos y la armonía de personas viviendo lado a lado», constante de su preámbulo, **la Convención Internacional acerca de la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial**, de 1968, tiene el gran mérito de convalidar las políticas de acción afirmativa en tanto remedios temporarios de inclusión social de grupos étnicos y raciales. El art. 1º - 4 es claro en ese sentido, de modo semejante al establecido por la Convención acerca de la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación en contra de la mujer:

No serán consideradas discriminación racial las medidas especiales tomadas con el único objetivo de garantizar el progreso adecuado de ciertos grupos raciales o étnicos o de individuos que necesiten de la protección que pueda ser necesaria para proporcionar a tales grupos o individuos igual disfrute o ejercicio de derechos humanos y libertades fundamentales, con tanto que tales medidas no conduzcan, en consecuencia, a la mantención de derechos separados para diferentes grupos raciales y no prosigan tras haber sido alcanzados sus objetivos.

La norma en favor de la aplicación de políticas de acción afirmativa es reforzada por el art.2º- 2 de la Convención, que dispone:

Los Estados-partes tomarán, si exigen las circunstancias, en los campos social, económico, cultural y otros, medidas especiales y

concretas para garantizar, como convien, el desarrollo o la protección de ciertos grupos raciales o de individuos pertenecientes a esos grupos, con el objetivo de garantizarles, en condiciones de igualdad, el completo ejercicio de los derechos y de las libertades fundamentales. Esas medidas no deberán, en caso algún, tener la finalidad de mantener derechos desiguales o distintos para los diversos grupos raciales, después de alcanzados los objetivos, en razón de los cuales fueron tomadas.

Entre los derechos humanos económicos, sociales y culturales abordados por la Convención en el Art. 5º, alínea e se encuentran, a título de ejemplo, los derechos al trabajo, para fundar sindicatos y a ellos afiliarse, a la vivienda, a la salud pública, a la previdencia, y a la educación.

Conforme descrito en los artículos 8º y 9º, la Convención creó el Comité sobre la Eliminación de la Discriminación Racial, compuesto por dieciocho expertos, con el mandato para examinar informes de los países – miembros de deben ser presentados a cada cuatro años.

3. Mecanismos de Protección de los Derechos Humanos

Los mecanismos de protección de los derechos humanos pueden ser de dos tipos: convencionales y extraconvencionales. Paso a distinguirlos:

3.1 Mecanismos Convencionales (treaty-monitoring bodies)

Los mecanismos convencionales de protección de los derechos humanos son así llamados porque fueron establecidos a través de convenciones. De una manera general son organismos compuestos por expertos que actúan en su responsabilidad individual, por tanto, con independencia en relación a los países de los cuales son provenientes. Con excepción del Comité sobre los Derechos de la Mujer, integrado por 23 miembros, y del Comité sobre los Derechos del Niño, integrado por 10 miembros, los demás comités son formados por 18 miembros. Esos comités tienen la competencia de examinar informes de los gobiernos y de la sociedad civil, en la perspectiva del monitoreo de la implementación de los tratados.

Los países que ratificaron el Protocolo Adicional al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Protocolo Facultativo a la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación en contra de la Mujer, y que no hicieron reservas a la Convención sobre la Eliminación

de Todas las Formas de Discriminación Racial, pueden presentar comunicaciones (denuncias) individuales a los comités respectivos.

Son los siguientes los comités responsables por el monitoreo de los tratados que constituyen los treaty-monitoring bodies en el ámbito de las Naciones Unidas:

· **Comité de Derechos Humanos:**

Monitorea la implementación del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art.28)

· **Comité contra la tortura y Otros Tratamientos Cruels, Deshumanos o Degradantes:**

Monitorea la implementación de la Convención contra la Tortura y Otros Tratamientos Cruels, Deshumanos o Degradantes(art 22)

· **Comité sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial:**

Monitorea la implementación de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial (art.14)

· **Comité sobre los Derechos del Niño:**

Monitorea la implementación de la Convención sobre los Derechos del Niño (art.43)

· **Comité sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer:**

Monitorea la implementación de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (art.21)

· **Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales:**

Monitorea la implementación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (creado por resolución del Consejo Económico y Social) ⁹

9 Aunque sea el único creado a través de resolución, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU es clasificado por los autores como integrante de los mecanismos convencionales de protección de los derechos humanos. La propia ONU, en su *site* oficial, por lo tanto, deja claro su origen: "Diferentemente de los otros cinco órganos de derechos humanos creados en virtud de tratados, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales no fue creado en virtud del instrumento correspondiente. Antes el Comité fue creado por el Consejo Económico y Social basándose en la defectuosa actuación de los órganos a los cuales se había encomendado anteriormente para la vigilancia del Pacto." Cogido de <http://www.unhchr.ch/spanish/folletos informativos>.

Al ser responsabilizados por el examen de informes fornecidos por los estados – partes (y por la sociedad civil de esos estados), los comités de monitoreo de los tratados de derechos humanos elaboran pareceres que tienen la finalidad de auxiliar los países a mejorar la implementación de aquellos tratados, en el plan interno. En la evaluación del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, “aunque las observaciones finales del Comité, en particular sus sugerencias y recomendaciones no sean de carácter legalmente vinculante, ellas revelan la opinión del único órgano de expertos encargado de hacer esas declaraciones y capaz de hacerlas. En consecuencia, los estados-partes que menosprecien esas opiniones o que no las acepten en la práctica estarían demostrando mala fe en el cumplimiento de sus obligaciones derivadas del Pacto. En varios casos se tiene observado cambios en materia de política, práctica y legislación que se debieron por lo menos en parte a las observaciones finales del Comité.”¹⁰ Además de observaciones finales, los presidentes de los comités pueden dirigir cartas hacia los estados-partes con la finalidad de informarlos acerca de las preocupaciones de esos órganos de monitoreo. Los comités tienen también la prerrogativa de adoptar proyectos de decisión para eventual aprobación por el Consejo Económico y Social. Así acontece, por ejemplo, cuando el Comité pide a un estado-parte que lo invite a visitar el país y, así, pueda proporcionar al gobierno la asistencia técnica o de otro tipo que venga a serle útil con vistas a la completa aplicación de los tratados. “Hasta ahora, el Comité (de Derechos Económicos, Sociales y Culturales) pidió en dos ocasiones para que fuera invitado a visitar los territorios de estados-partes (la República Dominicana y el Panamá). Mientras tanto, sólo en uno de esos casos (Panamá) recibió la invitación necesaria para la misión, que se llevó a cabo en abril de 1995”¹¹

Otra función de los comités es la de elaborar observaciones generales acerca de los derechos y las disposiciones contenidos en los tratados, con vistas a asistir los estados-partes en el cumplimiento de sus obligaciones concernientes a la presentación de informes y contribuir para aclarar acerca de la interpretación del significado y contenido de los tratados de derechos humanos. La aprobación de observaciones generales es una manera de promover la aplicación de los tratados por los estados-partes, en la medida en que sean apuntadas la carencias relevadas en muchos informes y

10 Cogido de <http://www.unhchr.ch/spanish/folletos/informativos>.

11 Cogido de <http://www.unhchr.ch/spanish/folletos/informativos>.

facilitar para que determinadas disposiciones de los tratados reciban mayor atención de los estados, de los organismos de las Naciones Unidas y de otras entidades, con la finalidad de que se pueda alcanzar progresivamente la completa efectividad de los derechos proclamados en los tratados.

Además, las observaciones generales son un medio de crear jurisprudencia alrededor de la interpretación de las normas incorporadas a los tratados de derechos humanos.

Hasta abril de 2000, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales adoptó seis comentarios generales, a saber: comentario general nº 1 (1989), acerca de la presentación de informes por parte de los estados-partes; comentario general nº 2 (1990), acerca de las medidas de asistencia técnica internacional (artículo 22 del Pacto); comentario general nº 3 (1990), acerca de la índole de las obligaciones de los estados-partes (párrafo 1º del artículo 2º del Pacto); comentario general nº 4 (1991), acerca del derecho a la vivienda adecuada (párrafo 1º del artículo 11 del Pacto); comentario general nº 5 (1994), acerca de las personas portadoras de necesidades especiales; comentario general nº 6 (1995), acerca de los derechos económicos, sociales y culturales de las personas idosas; comentario general nº 7 (1997), acerca del derecho a una vivienda adecuada (art. 11.1 del Pacto); comentario general nº 8 (1997), acerca de la relación entre sanciones económicas y el respeto a los derechos económicos, sociales y culturales; comentario general nº 9 (1998), acerca de la aplicación doméstica del Pacto; comentario general nº 10 (1998), acerca del papel de las instituciones nacionales de derechos humanos en la protección de los derechos económicos, sociales y culturales; comentario general nº 11 (1999), acerca de los planes de acción para la educación primaria; comentario general nº 12 (1995), acerca del derecho a la alimentación adecuada; comentario general nº 13 (1999), acerca del derecho a la educación; y comentario nº 14 (2000), acerca del derecho a al más alto padrón de salud.¹²

3.2 Mecanismos extraconvencionales (*Procedimientos especiales / Special Procedures*)

Los mecanismos extraconvencionales de protección de los derechos humanos son aquellos creados a través de resolución de órganos legislativos

¹² Cogido de <http://www.unhcr.ch/spanish/folleto/informativos>.

de la ONU, como la Comisión de Derechos Humanos, el Consejo Económico y Social o la Asamblea General. Ellos no resultan de convenciones, aunque, en última instancia, sean autorizados por ellas, en el sentido de que medidas deben ser tomadas por Los estados-partes para garantizar el cumplimiento de los tratados, en los términos, por ejemplo, que establece el art. 2º del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Constituyen los “mecanismos”, “mandatos “ o “sistema de procedimiento especiales”, a través de lo cual las Naciones Unidas buscan avanzar en la implementación de los derechos humanos.

3.2.1. Relatores Especiales, Representantes Especiales, Expertos Independientes

Los mecanismos extraconvencionales de las Naciones Unidas fechan de 1979, y fueron creados con la finalidad de examinar violaciones cometidas por los países. En la ocasión, había la evaluación de una cierta impotencia de la ONU ante las masivas y graves violaciones a los derechos humanos sucedidas en diversas partes del mundo. Los relatores especiales, representantes especiales o expertos independientes tienen su mandato establecido por la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, órgano al cual deben prestar cuentas anualmente, a lo largo de la reunión de la Comisión, en Ginebra. La Comisión establece dos tipos de mandatos: temáticos – cuando se refieren a situaciones específicas de derechos humanos y por países – cuando se refieren a situaciones de derechos humanos de ciertos países.

En terminos generales, a los relatores especiales, representantes especiales o expertos independientes son atribuidos los poderes de investigar situaciones de derechos humanos, a través de visitas *in loco*, recibir denuncias o comunicaciones, y ofrecer recomendaciones de cómo solucionarlas. Son, así, una contribución, en el plan internacional, para que los países consigan implementar sus compromisos con los derechos humanos, resultado de la ratificación de instrumentos internacionales y de sus propios instrumentos nacionales (constituciones, leyes ordinarias, programas y planes de derechos humanos) de protección de los derechos humanos.

13 Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights. Seventeen Frequently Asked Questions About United Nations Special Rapporteurs. Fact Sheet num. 27. Geneva. p. 1. 2000. P. 4

Aunque sean considerados mecanismos extraconvencionales de la ONU, los relatores especiales son los “*Expertos en misión*” previstos en la Convención acerca de Privilegios e Inmunidades de las Naciones Unidas, de 1946¹³, instrumento que, de alguna forma, respalda convencionalmente su acción.

Actualmente, existen los siguientes relatores especiales, representantes especiales o expertos independientes relacionados a derechos humanos económicos, sociales y culturales:

· **Relatora Especial acerca del Derecho a la Educación**

Sra. Katharina Tomasevski

· **Relatora Especial acerca de la Extrema Pobreza**

Sra. Anne-Marie Lizin

· **Relator Especial acerca del Derecho a la Alimentación**

Sr. Jean Ziegler

· **Relator Especial acerca del Derecho a una Vivienda adecuada**

Sr. Millon Khotari

· **Experto Independiente acerca del Derecho al Desarrollo**

Sr. Arjun Sengupta

· **Relator Especial acerca del Derecho a la Salud**

Sr. Paul Hunt

Los relatores especiales, representantes especiales o expertos independientes tienen su trabajo balizado por un término de mandato establecido por la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas. A depender del interés de la Comisión, los relatores pueden tener mandatos más o menos amplios en relación a los poderes a ser ejercidos y al tiempo de ejecución.

En la resolución E/CN. 4/2001/52, de abril de 2002, acerca del derecho a la educación, la Comisión de Derechos Humanos de la ONU sugiere a los estados que presenten información a la relatora especial acerca de prácticas positivas para eliminar la discriminación en el acceso a la enseñanza y promover una enseñanza de calidad. Además, invita a la relatora especial acerca del derecho a la educación a que siga su trabajo de acuerdo con su

mandato y, en particular, que redoble sus esfuerzos para encontrar medios que permitan superar barreras y las dificultades que se oponen a la realización del derecho a la educación. Orienta también a la relatora especial en el sentido de seguir colaborando con el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el Comité de Derechos del Niño, así como con el Fondo de las Naciones Unidas para la infancia (UNICEF), la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO), la Organización Internacional del Trabajo (OIT) y la Oficina del Alto Comisariado de las Naciones Unidas para los refugiados, y que siga el diálogo con el Banco Mundial ¹⁴.

En su informe de 2002, la relatora especial sobre el derecho a la educación establece las siguientes conclusiones y recomendaciones para el tema, a través de las cuales señala, junto a los países, la necesidad de que prioricen las inversiones en educación pública de calidad:

“Como mayores, todos compartimos la facultad de afirmar o negar el derecho del niño y de los adolescentes a la educación. Los niños y los adolescentes sólo pueden tener derechos si desempeñamos nuestras obligaciones individuales y colectivas. Las obligaciones estatales en materia de derechos humanos, tanto las que garanticen la seguridad pública como el derecho a la educación, exigen la prestación de servicios públicos presupuestados. La capacidad y la disposición de los gobiernos para levantar fondos y conceder prioridad a los derechos humanos es fundamental para la protección de los derechos humanos. En nivel interno, la solidaridad es reforzada ante la obligación de pagar impuestos con los cuales es posible financiar la enseñanza. Los impuestos reducidos pueden parecer populares hasta que tengan como resultado una protección inadecuada de la seguridad pública o la caída de la enseñanza estatal. En el nivel internacional, la universalización del derecho a la educación se apoya en la cooperación internacional para conceder igualdad de oportunidades en el disfrute del derecho a la educación, en complementación a los recursos insuficientes de los países pobres.

Durante los periodos de recesión económica, crece la importancia de las actividades de derechos humanos, a pesar de ser mayores

14 Naciones Unidas. Documento E/CN. 4/2001/52. 2002.

las dificultades. La mundialización de que se habla mucho en la teoría ha demostrado en la práctica sus efectos nocivos, al mundializar el retroceso cíclico de la economía iniciado en la segunda mitad del año 2000. La resistencia en utilizar la “palabra r” (recesión) se mantuvo incluso después del 11 de setiembre.

Es en esos momentos de crisis económica que las garantías de derechos humanos son decisivas, especialmente cuando están más amenazadas. La vinculación entre la Gran Depresión y la consecuente afirmación de los derechos económicos y sociales en la Declaración Universal de Derechos Humanos es bastante conocida y vale la pena recordarla en esta conyuctuta.

La concesión de prioridad mundial a la educación exige que sus beneficios de largo plazo se pongan al frente de las prioridades de corto plazo. La perspectiva de derechos humanos permite el entrelazamiento de cuestiones que tienden a ser tratadas aisladamente en un marco jurídico amplio que se aplica en un nivel tanto nacional como internacional. El marco conceptual integral que constituye el criterio de derechos humanos facilita los vínculos intersectoriales en función de que la educación puede adaptarse a los objetivos de erradicación de la pobreza, de la igualdad de géneros o a la prevención del terrorismo y de la violencia”^{15 16}

En la resolución E/CN.4/RES/2000/9, de 17 de abril de 2000, que versa acerca de los derechos humanos económicos, sociales y culturales, la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas exorta los países a que hagan los derechos humanos económicos, sociales y culturales completamente efectivos, sugiriendo para tanto la elaboración de “planes de acción nacionales en los cuales se definan las medidas que se debe adoptar para mejorar la situación de los derechos humanos en general con puntos de referencia específicos destinados efectivizar los niveles mínimos y esenciales de disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales”, con la participación de representantes de todos los sectores de la sociedad civil en el proceso de preparación de sus informes periódicos al Comité en

15 Naciones Unidas. Documento E/CN. 4/2001/52. P.27

16 Texto en Potugués Tra

la aplicación de sus recomendaciones ". Por fin, nombra, por un período de tres años, un relator especial con mandato centrado en el derecho a la vivienda adecuada como elemento integrante del derecho a un nivel de vida adecuado, enunciado en el párrafo 1º. del artículo 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, en el párrafo 1º. del artículo 11 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, y en el párrafo 3º. del artículo 27 de la Convención acerca de los Derechos del Niño, así como en el derecho a no ser discriminado, enunciado en la alínea h) del párrafo 2º del artículo 14 de la Convención acerca de la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación en contra de la Mujer y en la alínea e) del artículo 5º de la Convención Internacional acerca de la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial.

Al relator especial sobre el derecho a la vivienda adecuada, la Comisión pide, entre otras cosas, que "informe acerca de la situación, en todo el mundo, del ejercicio de los derechos a que se refiere el mandato, de conformidad con las disposiciones del instrumento pertinente, y acerca de las novedades relativas a esos derechos, particularmente las leyes, políticas y prácticas recomendadas que redunden en su ejercicio, y acerca de las dificultades y barreras que se ponen en los planes nacional e internacional, teniendo en cuenta la información proporcionada por los gobiernos, las organizaciones y órganos del sistema de las Naciones Unidas, y otras organizaciones internacionales y organizaciones no-gubernamentales pertinentes " y que "establezca un diálogo regular y trate de las posibles esferas de colaboración con los gobiernos, los organismos especializados y los órganos de las Naciones Unidas, las organizaciones internacionales que se ocupan de los derechos a la vivienda, tales como el Centro de las Naciones Unidas para los Asentamientos Humanos (habitat)], las organizaciones no-gubernamentales y las instituciones financieras internacionales, y que formule recomendaciones acerca del ejercicio de los derechos a que se refiere el mandato"¹⁷

En su informe de 2002, el Relator Especial sobre el Derecho a la Vivienda Adecuada recomienda lo que sigue a los países-miembros de la ONU:

"Apartir del conjunto de análisis y recomendaciones que se ha expuesto, el Relator Especial presenta repetuosamente la sugerencias expuestas a seguir y solicita a la Comisión nuevas orientaciones:

17 Naciones Unidas. Documento E/CN.4/RES/2000/9.2000 P. 2

A) Dadas las repercusiones positivas que han sido la actuación del Relator Especial en los procesos mundiales en examen, la Comisión tal vez desee alentarlos para que se siga subrayando las cuestiones pertinentes al derecho a la vivienda en el período extraordinario de sesiones de la Asamblea General dedicado a la infancia y en la Cúpula Mundial acerca de desarrollo sostenible, y solicitar al Alto Comisariado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos y otros órganos pertinentes que faciliten su participación en esas conferencias:

B) Teniendo en cuenta la grave situación de discriminación a respecto de la vivienda que afecta personas y comunidades, así como de la pertinencia de la aplicación de la Convención Internacional acerca de la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial en este contexto, la Comisión podría recomendar que el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial estudie la posibilidad de adoptar una recomendación general acerca de la vivienda y la discriminación /segregación en conformidad con los artículos 3 y 5 de la Convención;

C) En respuesta a la necesidad urgente de comprender mejor las cuestiones temáticas destacadas en el presente informe y de formular recomendaciones de políticas a ese respecto, el Relator Especial desea realizar nuevas investigaciones acerca del acceso no discriminatorio a la vivienda, a la tierra y a los servicios conexos, en el contexto de la aplicación de lo que acordamos en Durban y de la necesidad de que la globalización sea más inclusiva. La Comisión podría pedir al Alto Comisariado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos y otros organismos que le presten asistencia a ese respecto, entre otras cosas ante la organización de seminarios de especialistas;

D) Teniendo en cuenta el vínculo conceptual y práctico existente entre el mandato del Relator Especial y la iniciativa de la Comisión acerca de la cuestión de la igualdad de derechos de la mujer en lo que se refiere a la propiedad de bienes, al acceso a la tierra y a la vivienda, y a la herencia (resolución 2001/34), el Relator Especial

desea contribuir con ese proceso dando en su próximo informe a la Comisión un enfoque temático a ese respeto;

E) Considerando la necesidad de establecer un diálogo más sustantivo con los gobiernos y la sociedad civil en nivel regional y subregional, podrían ser organizados diálogos regionales en cooperación con las comisiones regionales y las organizaciones no-gubernamentales;

F) La Comisión podría expresar su interés por el establecimiento del programa conjunto ONU-Habitat/Alto Comisariado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos acerca de los derechos relacionados con la vivienda y dar impulso a su realización, entre otras cosas invitando a prestar apoyo financiero a los Estados que estén en condiciones de hacerlo;

G) Teniendo en cuenta el interés que sistemáticamente ha mostrado la Asamblea General por esta cuestión desde que se celebró el Año Internacional de la Vivienda(Moradía) para las Personas sin Hogar en 1987, y que manifestó también a lo largo de su vigésimo quinto período extraordinario de sesiones, celebrado el junio de 2001 (Istambul + 5), el Relator Especial pide a la Comisión que le permita presentar informes anuales tanto a la Comisión como a la Asamblea General”^{18 19}.

3.2.2 Grupos de Trabajo

Los grupos de trabajo, en el sistema de las Naciones Unidas, son constituidos con el objetivo de recibir denuncias y elaborar propuestas relacionadas a situaciones de derechos humanos, incluso nuevos instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos. Actualmente, hay dos grupos de trabajo en funcionamiento, vinculados a la Comisión de Derechos Humano, ambos relacionados a la protección de los derechos humanos civiles y políticos.

Son ellos:

- Grupo de Trabajo acerca del Desaparecimiento Forzado o

18 Naciones Unidas. Documento E/CN.4/2002/59.2002.P.33

19 Traducción del autor.

Involuntario (compuesto por cinco miembros Expertos Independientes)

· Grupo de Trabajo acerca de la Detención Arbitraria (compuesto por cinco miembros Expertos independientes)

Nada impide, por lo tanto, que sean establecidos grupos de trabajo relacionados a la protección de los derechos humanos económicos, sociales y culturales. Además de la Comisión de Derechos Humanos, otros órganos de la ONU, como los comités de monitoreo de los tratados de derechos humanos y la subcomisión de Derechos Humanos, pueden establecer grupos de trabajo investigativos y propositivos.

3.2.3. Procedimiento 1503:

El procedimiento 1503 fue establecido, a través de la resolución 1503, de 27 de mayo de 1970, por el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas (ECOSOC), con la finalidad de dar respuestas a la gran cantidad de graves violaciones de derechos humanos que sistemáticamente llegan a la ONU. El Procedimiento no lida con casos individuales de violaciones a los derechos humanos, pero con situaciones que afectan grandes contingentes poblacionales. Aunque haya sido creado para responder más que todo a las violaciones a derechos humanos civiles y políticos, nada impide que sea usado también para la protección de derechos humanos económicos, sociales y culturales, basándose en el principio de la indivisibilidad de los derechos humanos, abrazado por las Naciones Unidas.

El mecanismo de protección es administrado por el Grupo de Trabajo de la Subcomisión de Derechos Humanos acerca de la Promoción y la Protección de los Derechos Humanos, compuesto por cinco expertos. Recientemente, fue ampliamente utilizado en relación a los conflictos en la Chechenia y al que involucra Israel y Palestina. A propósito de ese procedimiento, como señala Cançado Trindade, “el examen de situaciones prevalentes (afectando grupos de individuos en países diversos)”, en los términos de la Resolución 1503, puede ser utilizado “independientemente de ratificación por parte de los Estados-miembros de la ONU”.²⁰

20 Cançado Trindade, Antonio Augusto. Derecho de las Organizaciones Internacionales. Belo Horizonte: Del Rey, 2ª Edición. 2002. P.23

4. Conclusión

El sistema de las Naciones Unidas para la protección de los derechos humanos económicos, sociales y culturales refleja el desarrollo de la Organización de las Naciones Unidas en su aniversario de cincuenta años. A lo largo de ese tiempo, a pesar de la enorme dificultad en consolidar el proyecto de un organismo internacional que garantiza un padrón de negociación de la convivencia pacífica entre los países del mundo, fue posible a la ONU establecer un sistema de protección que – amparado en el principio de la indivisibilidad de los derechos humanos – viabilizara alguna protección para los derechos humanos económicos, sociales y culturales. Es patente, por lo tanto, la distancia que aún existe en relación al padrón de protección de los derechos humanos civiles y políticos. Es necesario, cada vez más, que la indivisibilidad preconizada en tanto principio se traduzca en indivisibilidad práctica, con la absorción, por el sistema de la ONU de protección de los derechos humanos de mecanismos de la misma capacidad de realizar indistintamente los derechos humanos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales. La misma capacidad que, por ejemplo, el Procedimiento 1503 tiene para investigar violaciones masivas a derechos humanos civiles y políticos (relacionadas a ejecuciones sumarias, arbitrarias o extrajudiciales, tortura, libertad de expresión etc.), debe tener para investigar situaciones de violación a los derechos humanos económicos, sociales y culturales (relacionadas al hambre crónica, a la indisponibilidad de agua, de tierra, de vivienda, a la negación del derecho a la salud etc.) Los Relatores Especiales relacionados a los derechos humanos económicos, sociales y culturales, igualmente a los relacionados a los derechos civiles y políticos, necesitan adoptar sus mandatos de los mismos instrumentos de acceso y control, entre los cuales se añade la elaboración de modelos de comunicación o denuncia ²¹.

El gran reto que se pone es el del establecimiento de mecanismos de justicia para los derechos humanos económicos, sociales y culturales. Para tanto, viene a contribuir el proyecto de Protocolo Facultativo al Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales – hace cinco años en proceso de negociación en el ámbito de la ONU. La posibilidad de presentación de comunicaciones o denuncias individuales al Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, prevista en el proyecto de Protocolo, daría un sentido a la capacidad de exigibilidad de tales derechos.

En el plan más general, es importante que las Naciones Unidas vengán a democratizarse, incluso en la perspectiva del aumento de su credibilidad internacional. En ese sentido, se pone la exigencia de ampliación del Consejo de Seguridad en atención a una ONU menos condicionada al poder de los países más ricos y militarmente poderosos. También en esa base crítica se pone la exigencia de extinción del poder de veto del Consejo de Seguridad. Al fin y al cabo, ningún organismo que se quiera democrático debe evitar, por la voluntad individual de uno de sus miembros, discusiones cruciales para la realidad de los países; así como la ampliación de la capacidad de la Organización de “promover condiciones de progreso y desarrollo económicosocial”, a través de la “extensión de la capacidad de la ONU concluir acuerdos de asistencia técnica, dentro del ámbito de sus competencias”²². La reforma de organismos vinculados a la ONU, como el FMI y el Banco Mundial, en una perspectiva socialmente inclusiva, sería otra necesidad de la cual la Organización no puede apartarse, caso quiera realmente intervenir positivamente para disminuir (o acabar) las grandes tensiones sociales mundiales. Al fin y al cabo, hay un claro descompás entre la formación de la agenda social de la ONU y la estructura institucional de la Organización, donde “las negociaciones con vistas a la reestructuración de la ONU se arrastran por muchos años, sin resultados positivos. Los grandes poderes se apegan egoísticamente a una estructura institucional que consideran favorable a sus intereses, pero que es manifiestamente incapaz de atender a las necesidades contemporáneas de la comunidad internacional. Con ello, todos salen perdiendo. (...) Cuanto al Consejo de Seguridad en particular, su actual estructura es el resto de un mundo que hace mucho dejó de existir (...)”²³

Esperemos que la lucidez que falta no tarde mucho a llegar a los dirigentes mundiales, para que una nueva ONU pueda emerger y, con ella, sea fortalecido el respeto a los derechos humanos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales.

22 Cançado Trindade, Antonio Augusto. Derecho de las Organizaciones Internacionales. Belo Horizonte: Del Rey, 2ª Edición. 2002. P.23

23 FASE. Entrevista con Antonio Augusto Cançado Trindade. In Revista Propuesta. Año Num.92. Marzo / Mayo de 2002. Rio de Janeiro. 2002. P.56.

Bibilografía

1. Cançado Trindade, Antonio Augusto. Derecho de las Organizaciones Internacionales. Belo Horizonte: Del Rey. 2ª edición. 2002.
2. Craven, Matthew. The Domestic Application of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights. In Netherlands International Law Review, vol. XL. (1993), pág.367.
3. E. Robertson, Robert. Measuring State Compliance with the Obligation to devote the "Maximum available Resources "to Realizing Economic, Social and Cultural Rights. In Human Rights Quarterly. Vol. 16 Num.4. Cincinatti: The Johns Hopkins University Press. 1994.
4. FASE. Entrevista con Antonio Augusto Cançado Trindade. In Revista Propuesta. Año 31. Num. 92 Marzo/Mayo de 2002. Rio de Janeiro. 2002.
5. Human Rights Internet. CD-ROM:The United Nations Human Rights System. Othawa. 2001.
6. Lima Jr., Jayme Benvenuto. Los Derechos Humanos Económicos, Sociales y Culturales. Rio de Janeiro – São Paulo:Editora Renovar. 2001.
7. Naciones Unidas. http://www.unhchr.ch/spanish/folletos_informativos
8. Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights. Human Rights – A Basic Handbook for UN staff. Geneva. 2001.
9. Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights. Human Rights. Seventenn Frequently Asked questions About United Nations Special Rapporteurs. Fact. Sheet num. 27. Geneva. 2000.
10. United Nations.Document E/CN.4. The Limburg Principles on the Implementation of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights. In Human Rights Quarterly. Vol.9. Number 2. Cincinatti: The Johns Hopkins Press. 1987.

Texto 2

EL CARÁCTER EXPANSIVO DE LOS DERECHOS HUMANOS EN LA AFIRMACIÓN DE SU INDIVISIBILIDAD Y EXIGIBILIDAD*

Introducción

Este texto tiene como propósito discutir el concepto de indivisibilidad de los derechos humanos a partir de su significado práctico para aquellos que los defienden en la vida diaria. La finalidad es demostrar la insuficiencia de la clasificación generacional ¹ de los derechos humanos, caracterizándola como una visión restrictiva de este tema. De acuerdo con la visión tradicional, sólo los derechos humanos civiles y políticos son considerados como derechos humanos por excelencia y, por eso, exigen mecanismos claramente definidos para su realización práctica. De acuerdo con lo anterior, los derechos humanos económicos, sociales y culturales serían realizables tan sólo progresivamente, razón por la cual no necesitarían mecanismos para su realización inmediata.

De manera opuesta a esa posición, se argumenta que los derechos humanos económicos, sociales y culturales son tan derechos humanos como todos los otros, razón por la cual debemos afirmar los mecanismos ya existentes para su exigibilidad, así como crear aquellos que resulten necesarios.

Al afirmar la indivisibilidad de los derechos humanos, se demuestra también las consecuencias prácticas de la afirmación de ese concepto. Esta, por lo tanto, no es una discusión de importancia meramente teórica, sino con un resultado práctico en la vida de las personas, particularmente de los movimientos y grupos de derechos humanos. Entre esas consecuencias se encuentra la necesidad de establecer un padrón de exigibilidad para

* Texto presentado en la Oficina sobre Derechos Humanos Económicos, Sociales y Culturales, dentro de las actividades del Foro Social Mundial, revisado y ampliado para esta publicación. La oficina sobre DHESC, puesta en marcha en Porto Alegre, en 2001 fue una promoción de la ICCO (Holanda) y del Movimiento Nacional de Derechos Humanos (Brasil).

todos los derechos humanos, independientemente de clasificaciones o categorizaciones. Las clasificaciones o categorizaciones son, al final, son simples medios para ayudar a entender un fenómeno, sin que deban interferir en la forma por la cual la cosa clasificada tendrá existencia práctica. Su existencia no depende de las clasificaciones adoptadas.

Articulando la idea de indivisibilidad de los derechos humanos como condición para la realización práctica de esos derechos humanos, considero obligatorio pensar y discurrir, también, sobre la noción de progresividad de los derechos humanos, en particular de los derechos humanos económicos, sociales y culturales, en la perspectiva de otorgarles un nuevo sentido, más adecuado y amplio: la progresividad que interesa poner en práctica en los días de hoy.

La discusión comienza a partir de la aproximación a la idea de indivisibilidad de los derechos humanos.

La indivisibilidad de los derechos humanos

“La pobreza es tan degradante como la tortura”²

La frase de la representante de Indonesia, pronunciada durante la 56^a. Sesión de la Comisión de Derechos Humanos de la ONU – aunque emitida por la representante oficial de un gobierno reconocidamente violador de derechos en masa – sintetiza el sentido del concepto de indivisibilidad de los derechos humanos. Ese concepto busca convalidar una comprensión integral de dichos derechos humanos.

1 Los derechos humanos de primera generación serían los civiles y políticos, esencialmente individuales, surgidos de las luchas liberales en contra del absolutismo clásico (el derecho a la vida, a la libertad, a la expresión del pensamiento, entre otros), ejercidos en contra del Estado. Los derechos humanos de segunda generación serían económicos, sociales y culturales, de naturaleza colectiva, surgidos a partir de las luchas socialistas del siglo pasado, en el centro de la crítica a la insuficiencia de los derechos liberales (derecho a la educación, al trabajo, a la salud, a la vivienda etc), exigibles mediante una acción positiva del Estado. Mientras que los derechos humanos de tercera generación serían los derechos de los pueblos, relacionados con los países entre sí, objetivando una mejor distribución de la riqueza, el respeto mutuo y el aprovechamiento de la naturaleza (dirigidos al medio ambiente sano a la cooperación internacional, al desarrollo, etc.) (Benvenuto, 2001; 22)

2 Fragmento del discurso de la representante de Indonesia en la 56^a Sesión de la Comisión de Derechos Humanos de la ONU, Ginebra, marzo de 2000.

La afirmación de la indivisibilidad de los derechos humanos está relacionada al final de la segunda guerra mundial, período que marcó el surgimiento de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) y de los sistemas internacionales de protección de los derechos humanos, en el marco de la elaboración de la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Mientras que la Declaración Universal, promulgada en 1948, intentó consagrar los derechos humanos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, sin señalar una distinción generacional, los años siguientes mostrarán un mundo profundamente dividido en dos bloques económicos e ideológicos – el capitalismo y el socialismo –, que dejaron sus secuelas para una comprensión integral de los derechos humanos. Como afirma Cançado Trindade, la idea inicial en el ámbito de las Naciones Unidas “era incluir en un único Pacto los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, que gozaban para su implementación de los sistemas de relatorías y peticiones (ese último en un protocolo separado)”. A pesar de la ocurrencia de “conflictos ideológicos propios del período de la guerra fría y también marcados por el proceso de descolonización, se lograron establecer las bases de los dos Pactos de Derechos Humanos” (Cançado Trindade, 1998: 26-27) ³

La división del mundo en dos bloques político-económicos hacía que se escucharan, en el campo de los movimientos liberales –capitalistas, afirmaciones tales como que los derechos humanos económicos, sociales y culturales eran derechos “comunistas” que en el campo de los movimientos de izquierda se escuchaban.

Afirmaciones tales como que los derechos humanos civiles y políticos eran derechos “burgueses”. Ambas afirmaciones tenían el objetivo de desacreditar los derechos considerados, vagamente, opuestos a sus doctrinas. La separación entre las doctrinas liberal y socialista impedía el ejercicio de la racionalidad para el entendimiento de que los derechos humanos tienen una dimensión tan amplia que las trasciende.

Con el fin de la guerra fría, y de toda aquella perspectiva que dividía no sólo las visiones del mundo sino también los países, se hizo claro que los

3 “A pesar de esa división ideológica en el mundo, la I Conferencia Mundial de los Derechos Humanos, realizada en Teherán, en 1968, proclamó la indivisibilidad de los derechos humanos, hablando más alto la sensatez de los que respaldan a los derechos humanos como un concepto que trasciende las ideologías. Pero recientemente, después del final de la guerra fría (1993), la II Conferencia Mundial de Derechos Humanos reafirmó la indivisibilidad de los derechos humanos como concepto fundamental para preservar el avance de los derechos humanos”.

seres humanos tienen necesidades políticas, civiles, económicas, sociales y culturales que deben ser abordadas mediante la definición de derechos. Los derechos, al final, son construcciones sociales, históricamente orientadas por necesidades humanas. En ese sentido, no es posible negar, hoy, la legitimidad de los derechos entendidos en una perspectiva amplia. La superación de la dicotomía estéril entre los derechos humanos civiles y políticos, y los derechos humanos económicos, sociales y culturales, sería un gran avance en la historia de la humanidad, un intento de recuperar el tiempo perdido durante por lo menos 40 años. Con ello, la urgencia de proceder a la incorporación de la idea de indivisibilidad de los derechos humanos en las prácticas que buscan la realización de esos derechos.

La comprensión de la indivisibilidad de los derechos humanos exige, por tanto, una crítica, por lo menos relativa, a la clasificación que establece tres generaciones, supuestamente de acuerdo con el surgimiento y la validez de los derechos. La limitación práctica de esa clasificación es demostrada por su incapacidad para establecer distinciones claras entre gran parte de los derechos humanos. Así, veamos:

Una primera distinción se refiere al contenido de los derechos humanos, y pretende demostrar que existen algunos derechos más importantes que otros, por su significado en la historia de la humanidad, lo que haría que ellos merecieran mecanismos de protección más eficaces. El ejemplo clásico es el derecho a la vida (física), que es considerado – de acuerdo con esa visión – el más fundamental de todos los derechos. No obstante, como señala Cançado Trindade, tomado en su dimensión amplia, el derecho a la vida abarca “también las condiciones de vida (derecho a vivir con dignidad)” que “pertenecen al mismo tiempo al dominio de los derechos civiles y políticos, como al de los derechos económicos, sociales y culturales”, en la medida en que no se puede estar de acuerdo con una definición de vida restringida a la existencia de vida física (Cançado, 396) Ése, de hecho, es el entendimiento expresado por una sentencia de 1999 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, presidida por el jurista brasileño mencionado, en relación con el caso del asesinato de niños de la calle en Guatemala, por policías integrantes de grupos de exterminio, conocido como el caso Villagrán Morales contra Guatemala. La sentencia, pronunciada con el voto concurrente de los jueces Cançado Trindade y Abreu Burelli, marca un nuevo momento en el derecho internacional de los derechos humanos (DIDH), en que el mundo jurídico

oficial pasa a reconocer la indivisibilidad práctica de los derechos humanos, lo que significa ver y tratar determinados derechos a la vez en términos de sus repercusiones civiles, políticas, económicas, sociales y culturales.⁴

La consecuencia práctica del reconocimiento de la indivisibilidad de los derechos humanos en el caso de los niños de la calle de Guatemala es la exigencia, por parte de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de “medidas positivas de protección por parte del Estado” para la realización del derecho a la vida y, en su ausencia, responsabilizarlo por las muertes de los niños de la calle guatemaltecos, que podrían ser brasileños, colombianos, peruanos o de cualquier otro país latinoamericano que convive con la tragedia de los asesinatos de niños por policías y grupos de exterminio. Al reconocer que la pérdida de la vida no es sólo física, sino social, en la medida en que “la vida de los niños ya carecía de cualquier sentido”, la Corte atribuye al derecho a la vida la condición de “vivir con dignidad”. Ese modo de interpretar el derecho a la vida – y los derechos humanos como un todo – marca la diferencia, en el sentido positivo, para la validación de los derechos.

Para la distinción en cuanto a la temporalidad de la validación de los derechos humanos, los derechos humanos civiles y políticos serían anteriores a los económicos, sociales y culturales. La distinción, no obstante, no tiene en cuenta que determinados derechos, como el derecho a la propiedad (hoy entendido como un derecho humano económico por excelencia) había surgido en el centro de las luchas liberales; por tanto, en el período de validación de los derechos humanos civiles y políticos. Ciertamente, la comprensión liberal del derecho a la propiedad encerraba un sentido personalísimo, y hasta cierto punto restricto del derecho (en la medida en que sólo unos pocos tenían acceso a él); y que, con el paso del tiempo, el derecho a la propiedad adquirió un significado social que lo hizo muy

4 “El deber de Estado de tomar medidas positivas se acentúa precisamente en relación con la protección de la vida de personas vulnerables e indefensas, en situaciones de riesgo, como son los niños de la calle. La privación arbitraria del derecho a la vida no se limita, pues, al ilícito del homicidio; se extiende igualmente a la privación del derecho a vivir con dignidad. Esta visión define el derecho a la vida como perteneciente, al mismo tiempo, al dominio de los derechos civiles y políticos, así como al de los derechos económico, sociales y culturales, ilustrando así la interrelación y la indivisibilidad de todos los derechos humanos”. Organización de Estados Americanos/ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Serie: Resoluciones Sentencias, caso Villagrán Morales y otros (caso de los “Niños de la calle”) Sentencia de 19 de noviembre de 1999. San José, Costa Rica. 2000 p. 105-109.

amplio. Esa transformación del significado a lo largo del tiempo, sin embargo, modifica la esencia de la idea de propiedad, en tanto reconocimiento del dominio del hombre sobre las cosas materiales e inmateriales. Dicha idea, desde el principio, supone una valoración económica de las necesidades humanas, las cuales son convertidas en derechos.

En el mismo sentido, el derecho a la igualdad, constantemente identificado entre los derechos humanos civiles y políticos, se rige como base de argumentación para la defensa de los derechos humanos económicos, sociales y cultural. De cierta manera, se trataría de un derecho que está más relacionado con dicha categoría que con aquella. El derecho a la igualdad defendido hoy día, ampliando a partir del mismo proceso histórico que extendió el sentido del derecho a la propiedad, ya no puede significar el reconocimiento de un derecho formal para los ciudadanos; tiene que representar la posibilidad real de convertirse en algo accesible para todos los ciudadanos. Y ese es el sentido en el que se habla hoy, por ejemplo, sobre la universalización del derecho a la salud o a la educación.

La distinción en cuanto a la naturaleza individual o colectiva de los derechos humanos entiende a los derechos humanos civiles y políticos como si tuvieran una naturaleza esencialmente individual, en la medida en que serían garantizados a los ciudadanos contra el poder del Estado, en coherencia con toda la teoría liberal, que buscó limitar al máximo la interferencia estatal sobre la vida de las personas. En consecuencia, considera que los derechos humanos económicos, sociales y culturales exigen una acción efectiva del Estado para su validación.

A la luz de ese entendimiento, también encontraremos varias dificultades para clasificar ciertos derechos como de primera o de segunda generación. Tal es el caso de los derechos de huelga y la libertad sindical, que pueden ser identificados como derechos humanos civiles y políticos, porque tienen un origen y están relacionados con la libertad de expresión, en el sentido en que requieren una acción individual para limitar el poder estatal. También pueden ser considerados derechos humanos económicos, sociales y culturales, toda vez que exigibles ante el Estado y están relacionados con los derechos laborales – derechos públicos, colectivos, sociales. La dificultad de clasificar se extiende a muchos más derechos, como los derechos humanos civiles a la asistencia jurídica del Estado y los derechos electorales que – no obstante ser civiles – exigen una acción positiva y efectiva por parte del Estado para su garantía.

Desde otra perspectiva, se asegura que los derechos humanos económicos, sociales y culturales serían exigibles sólo mediante la definición de las políticas públicas correspondientes (económicas y sociales) y no por medio de mecanismos legales y judiciales de exigibilidad; esta es la distinción entre las posibilidades de exigibilidad de los derechos humanos. Esta interpretación desconoce que los derechos humanos civiles y políticos también requieren el diseño de las políticas públicas correspondientes (civiles y políticas) para su validación, unidas con mecanismos jurídicos de exigibilidad. En el campo de los derechos humanos civiles y políticos, las directrices y órganos gubernamentales (como es el caso de los consejos de derechos, comisiones de derechos humanos, programas de acción de derechos humanos etc), inscriben esos derechos en el ámbito de las políticas públicas, sin las cuales los mecanismos jurídicos ven sus posibilidades de existencia práctica reducidas drásticamente. Sean civiles, políticos, económicos, sociales o culturales, los derechos humanos exigen la adopción de políticas destinadas a hacer realidad las definiciones legales de los derechos.

Otro punto distintivo sería aquel que se refiere a la capacidad de aplicación inmediata de los derechos humanos. Los derechos humanos civiles y políticos, al ser exigibles por los individuos contra el Estado tendrían una posibilidad de validación inmediata. Mientras que los derechos humanos económicos, sociales y culturales, exigibles mediante acciones de política pública, sólo serían validados progresivamente, por medio de un proceso de incorporación relacionado con el desarrollo laboral, exigibles inmediatamente, demuestra la inconsistencia de esa distinción.

Es importante tener en cuenta que lo que hace que los derechos laborales sean exigibles inmediatamente es la existencia de una política gubernamental destinada a garantizarlos, junto con la legislación correspondiente, dotada de instrumentos propios y adecuados para su justiciabilidad. La inexistencia de tales mecanismos en otras áreas, más allá de la simple definición de una legislación favorable revela, muchas veces, la intención de postergar la validez de los derechos humanos económicos, sociales y culturales a un futuro incierto, al tiempo que muestra la falta de compromiso con los derechos humanos como un todo.⁵

La insuficiencia de dichos intentos de establecer distinciones absolutas entre las categorías de derechos conduce a paradojas desfavorables para la validación y universalización de los derechos humanos. Una de esas

paradojas es la idea de que los derechos humanos civiles y políticos tendrían víctimas en virtud de los derechos violados por determinados agentes (personas físicas y jurídicas en el ámbito interno, y el Estado en el ámbito internacional); mientras que los derechos humanos económicos, sociales y culturales no serían susceptibles de ser violados dado que la violación no puede ser atribuida a nadie. El intento aquí es descaracterizar una vez más los derechos humanos económicos, sociales y culturales como derechos humanos, una vez que se pueden establecer con claridad tanto las víctimas mas como los violadores (personas físicas y jurídicas, y, en última instancia el Estado). La violación de los derechos humanos económicos, sociales y culturales se produce a partir del momento en que el Estado no cumple con su obligación de regular los compromisos internacionales o de promover las modificaciones previstas por la legislación nacional.⁶

La clasificación generacional de los derechos humanos ha sido usada para acentuar ciertas facetas de los mismos, dado que ésta es una categoría bastante amplia. Como todas las clasificaciones, esta reduce la comprensión de la cosa clasificada, razón por la cual es necesario usarla con las reservas necesarias.

Sin negar la existencia de diferencias entre los derechos humanos, incluso en relación con la especificidad de los instrumentos de exigibilidad, lo que la indivisibilidad resalta es la imposibilidad práctica de compatimentar los derechos humanos, por medio de la visión de que sólo es posible materializar derechos considerados como civiles y políticos si los derechos considerados como económicos, sociales y culturales son mínimamente

5 Cançado Trindade resume bien las incongruencias de las visiones atomizadas de los derechos humanos: "¡ Cuántos gobiernos, con el pretexto de buscar la realización progresiva de determinados derechos económico y sociales en un futuro indeterminado, violaron sistemáticamente los derechos civiles y políticos (por ejemplo, la América Latina de las dictaduras, particularmente de la década de los setenta)!Cuántos gobiernos se están escudando en las conquistas de los derechos civiles y políticos para negar la vigencia de los derechos económicos, sociales y culturales (por ejemplo, la América Latina de hoy). Cuántos gobiernos se arrojan en promotores de algunos derechos económicos y sociales para continuar minimizando los derechos civiles y políticos (por ejemplo, los países fundamentalistas en los trabajos de la II Conferencia Mundial de Derechos Humanos, además de varios países hoy) Cuántos gobiernos, en diferentes partes del mundo, insisten en "escoger"los derechos a los que van a dar prioridad y promover, postergando la realización de los demás a un futuro indefinido"(Cançado, - 391)

6 "Un Estado que dispone de los medios para reducir la mortalidad infantil y no lo hace, viola las disposiciones que garantizan el derecho a la vida, derecho indiscutiblemente justiciable y para cuyo respeto son procedentes las acciones de amparo o protección " (Garretón, 1996:74)

respetados, y viceversa.

Por esa razón, para que se consiga imbuir a los derechos humanos en la idea de indivisibilidad, que resulta más adecuado hablar de derechos humanos civiles y políticos y de derechos humanos económicos, sociales y culturales. Esta perspectiva al tiempo que reconoce la existencia de tipos diferentes de derechos, los cobija bajo el manto de los derechos humanos, atribuyéndoles una unidad conceptual.

La Exigibilidad de los Derechos Humanos

“El infierno está lleno de buenas intenciones”⁷

El adagio popular repetido por Bobbio en el contexto de la defensa de la validación de los derechos humanos, dice mucho respecto de la necesidad de hacer de la exigibilidad – que es la posibilidad de existencia práctica de los derechos – el punto focal de los derechos humanos actualmente. La exigibilidad (incluso en lo que se refiere a la justicialidad, es decir, la posibilidad de exigir derechos frente al poder judicial) es hoy un imperativo en la teoría y en la práctica de los derechos humanos. Al final, las declaraciones de derechos, las constituciones y las leyes en términos generales dejan de poseer cualquier significado práctico si no cuentan con la posibilidad de aplicación efectiva.

No se pueden entender como derechos aquellos que sean definidos como los que poseen aplicabilidad “progresividad”. Bobbio pregunta, con toda razón: “un derecho cuyo reconocimiento y cuya efectiva protección son aplazados *sine die*, además de ser confiados a la voluntad de sujetos cuya obligación de ejecutar el programa es apenas una obligación moral o, como máximo, política, puede aún así ser denominado correctamente como derecho? (...) La figura del derecho tiene como correlato la figura de la obligación” (Bobbio, 1992: 79-80).

Para encaminarnos en el sentido de la realización de los derechos humanos de acuerdo con una perspectiva indivisible, resulta fundamental

⁷ “Ahora que se interpreta la amplitud que asume actualmente el debate sobre los derechos del hombre como una señal del progreso moral de la humanidad, no será inoportuno repetir que ese crecimiento moral no se mide por las palabras, sino por los hechos. De buenas intenciones el infierno está lleno.” (Bobbio, 1992: 64).

superar algunas ideas limitadas respecto a la teoría de los derechos humanos. Lo anterior significa, en primer lugar, prestar- hoy – una mayor atención a los derechos humanos económicos, sociales y culturales teniendo en cuenta su descompensación en relación con las posibilidades de validación de los derechos humanos civiles y políticos. Para muchos, esta afirmación podrá sonar parcial en la medida en que atribuiría mayor relevancia a los derechos humanos económicos, sociales y culturales. Podrá sonar incluso inconsecuente con la defensa de la indivisibilidad de los derechos humanos. Sin embargo, se trata de una relevancia conyuctural- semejante a la que justifica el desarrollo de acciones afirmativas- con la perspectiva de garantizar una igualdad entre las clases de derechos en el futuro próximo.

Superar las ideas limitadas significa también que la mayor dificultad de realización de los derechos humanos económicos, sociales y culturales – en función de las crisis económicas, de los pocos mecanismos de validación nacionales e internacionales, de los procesos de globalización, etc. – no debe constituir un elemento que inhiba su realización, sino, mejor, un desafío a ser superado. En esta perspectiva, trabajar con la idea de establecer metas concretas para la superación de las situaciones violatorias de los derechos, puede ser un camino eficaz, siempre que no sea entendido en el sentido limitado – diría, incluso, mal intencionado- de muchos gobiernos, que se aprovechan de esa idea para postergar al máximo la validación de los derechos. Las metas no pueden ser establecidas con un sentido retórico.

La superación de esas violaciones exige, por tanto, que haya una voluntad real por parte del Estado/ gobierno de alcanzar un determinado padrón de respeto de los derechos humanos. En ese sentido, diversos países con un grado elevado de concentración de la renta – por ejemplo Bangladesh, Etiopía, Marruecos, Costa de Marfil, Filipinas, Paraguay y Suazilandia-⁸ vienen estableciendo planes económico-sociales que buscan por lo menos aminorar la situación de penuria en la que vive la mayoría de sus poblaciones. Planes de esa naturaleza deben, para ser eficaces, establecer metas claras para alcanzar dentro de un determinado período de tiempo, así como sistema eficiente de supervisión que garantice los procesos de implementación y de universalización de los derechos. En Brasil, el Programa Nacional de Derechos Humanos (PNDH) está siendo ampliado para

8 United Nations / Economic and Social Council. Operational Activities of the United Nations for international Development Cooperation. Poverty Eradication, Capacity – Building, Resources and Funding, and the Executive Boards of the United Nations Funds and Programmes. Report of the Secretary- General, E/1999/55, Ginebra, 1999.

garantizar también los derechos humanos económicos, sociales y culturales; y, dentro de dicha revisión, resulta imprescindible incluir la definición de metas por medio de distintos mecanismos de control (jurídicos y políticos). Nos referimos a la necesidad de supervisión de las definiciones constantes de programas, políticas, conjuntos de acciones, con la perspectiva de acelerar el proceso de realización de los derechos. Al final, el déficit de derechos en la mayoría de las sociedades del mundo es enorme; y urge que éstos se hagan realidad.

En la misma línea defendida por las Naciones Unidas, es fundamental, también, que los programas y las acciones que vayan a ser propuestas para que sean incluidos en dichos planes, sean orientados en función de la búsqueda de la erradicación de la pobreza. La erradicación de la pobreza en el mundo y, en este cambio de siglo, es el principal desafío para los Estados, la comunidad internacional y las Naciones Unidas. Los programas relacionados con los derechos humanos económicos, sociales y culturales, por tanto deben estar orientados hacia la distribución de la riqueza y la ampliación de las oportunidades. El agravamiento de la pobreza extrema en el mundo justifica cualquier esfuerzo para superarla.⁹

Como ha sido reconocido en la Declaración de la ONU sobre el Derecho al Desarrollo, de 1986, las “violaciones masivas y flagrantes de los derechos humanos” son el resultado del “colonialismo, neocolonialismo, *apartheid*, de todas las formas de racismo y discriminación racial, dominación extranjera y ocupación, agresión y amenazas contra la soberanía nacional, la unidad nacional y la integridad territorial, y de amenazas de guerra”, procesos sociales que deben ser superados como condición para la búsqueda de la paz.

Cuando se refiere a la necesidad de participación activa, libre y significativa, y a la distribución de los beneficios construidos por la humanidad, la Declaración hace énfasis en el viejo tema de la igualdad humana: “Los

09 En las palabras del Banco Mundial, “la mitad de la población del mundo vive con cerca de dos dólares al día”. De acuerdo con la Experta Independiente de la ONU sobre Derechos Humanos y Extrema Pobreza, Anne-Marie Lizin, un quinto de la población del globo vive en la pobreza absoluta. En 1996, la Asamblea General de las Naciones Unidas estimó que “más de 1,3 billones de las personas del mundo, en el que la mayoría son mujeres, vive en la absoluta pobreza, especialmente en los países en vías de desarrollo y ese número sigue creciendo “Mientras que la retórica gubernamental de los representantes de todo el mundo es consensual en el sentido de que todo ser humano merece condiciones de vida económicas, sociales y culturales, la brecha entre países desarrollados, de un lado y países pobres en vías de desarrollo, de otro se hace cada vez más real” (Benvenuto, 2000:22).

Estados deben adoptar, en el plano nacional, todas las medidas necesarias para la realización del derecho al desarrollo y garantizarán, entre otras cosas, la igualdad de oportunidades para todos en cuanto al acceso a los recursos básicos, la educación, los servicios de salud, los alimentos, la vivienda, el empleo y la justa distribución de los ingresos". Y además: "Deben hacerse reformas económicas y sociales adecuadas con objeto de erradicar todas las injusticias sociales". Respecto al derecho al desarrollo, la Declaración sobre el Derecho al Desarrollo, de las Naciones Unidas, lo eleva a la condición de "derechos humanos".

Para tratar de cerrar la distancia entre la concretización de los derechos humanos civiles y políticos y la de los derechos humanos económicos, sociales y culturales, es esencial pensar en posibilidades prácticas para la realización de esta última categoría de derechos, bien sea en términos de justiciabilidad, bien sea por medio de las políticas públicas.

Uno de los primeros pasos en lo que se refiere a la justiciabilidad, es la creación de leyes favorables para el goce de los derechos humanos económicos, sociales y culturales. Entre las posibilidades, es importante vislumbrar mecanismos procesales (incluso con estatus constitucional) destinados a garantizar específicamente los derechos humanos económicos, sociales y culturales. De manera preliminar (por tanto, dispuesto a la profundización), se propone la creación de un remedio jurídico denominado Acción de Cumplimiento del Compromiso Social.

Este remedio sería destinado a garantizar la ejecución, por los poderes públicos, de los compromisos sociales asumidos en programas o directrices del gobierno o del Estado. Su alcance sería más amplio que el de los remedios jurídicos tradicionales para la garantía de los derechos civiles y políticos, como el mandado de seguridad, por ejemplo. Pensada para garantizar la validación de derechos humanos económicos, sociales y cultural, la Acción de Cumplimiento del Compromiso Social responsabilizaría, civil y criminalmente, al administrador público que incumpliera (o cumpliera apenas en parte), injustificadamente propuestas y directrices del gobierno o de Estado.

La idea tiene como finalidad, obviamente, evitar—como sucede hoy en día— la no realización, sin ninguna justificación, de los programas, planes y directrices necesarios para el desarrollo social, cuando la expectativa de la colectividad gira en torno a su cumplimiento (como, por ejemplo, una seria crisis económica), el "programa" o el "plan" se convierte en una obligación, cuya ejecución debe ser garantizada por vía judicial.

Para la realización de las políticas es fundamental que se constituyan – para su ejecución con eficiencia – bases de datos sociales (incluyendo las dimensiones económica y cultural). Esas bases de datos deben contemplar las distintas vulnerabilidades existentes en la sociedad, más allá de los aspectos meramente económicos. Es necesario reconocer y tener en cuenta en la definición de las políticas sociales, que condiciones tales como género, orientación sexual, edad, raza y etnia, entre otros aspectos relacionados con una desigualdad cultural y social- representan serias tensiones que necesitan ser tratadas por medio de programas de inclusión social. En lo que se refiere a los aspectos económicos propiamente, resulta esencial conocer, por ejemplo, dónde están las áreas más pobres del país, y más que eso, desarrollar un conocimiento profundo sobre los mecanismos que impiden el desarrollo social. Conociendo profundamente esa realidad, será posible establecer mecanismos positivos, dentro de la perspectiva de la construcción de alternativas al desarrollo.

La supervisión de las metas – parte esencial del proceso de realización de las políticas sociales- parte de la premisa de que es posible acelerar el proceso de realización de los derechos humanos, y particularmente de los derechos humanos económicos, sociales y culturales, por medio de mecanismos estatales y no estatales que garanticen la discusión continua sobre los caminos más apropiados para tal realización. La supervisión de las metas presupone, por tanto, la voluntad del Estado, desde el punto de vista práctico, para realizar los derechos económicos, sociales y culturales, así como la participación social e el proceso de discusión e implementación de los derechos.

De la misma forma en que es necesario establecer metas para ser alcanzadas tanto por el Estado como por la sociedad, en la perspectiva de la superación de las dificultades y/o vulnerabilidades encontradas en la realidad, es esencial la creación de un amplio sistema de monitoreo que vigile el alcance de las metas establecidas. La esencialidad de la creación de ese sistema de monitoreo está justificada por la necesidad de que las metas no sigan siendo tan sólo letra muerta en los planes y las directrices del gobierno.

Para el funcionamiento de ese sistema de monitoreo es apropiada la creación de consejos o comisiones- o la inclusión del tema en los actuales consejos de derechos humanos, con la debida división en subcomisiones o comités – destinados a la protección específica de los derechos humanos económicos, sociales y culturales (a nivel federal, estatal y municipal), con

el mandato para conocer la realidad, proponer soluciones para las violaciones de tales derechos, incluso en el campo del cambio legislativo. Sus miembros deberán reunir el conocimiento, representatividad y disponibilidad; y trabajar con la finalidad de garantizar la ejecución de los planes, en sus niveles respectivos, por medio del monitoreo.

Los consejos y las comisiones de derechos humanos tienen un papel político de gran importancia, aunque también pueden desarrollar un papel jurídico relevante, presentando acciones ante el poder judicial en asuntos que resulten prioritarios. Para que sean eficaces, la discusión en torno de la asignación de recursos (de todos los tipos) para la consecución de las políticas públicas resulta en la vida de los consejos y comisiones, que se deben especializar en el conocimiento y en el control del presupuesto público para garantizar sus objetivos.

Por otro lado, la experiencia de las Naciones Unidas en designar relatores especiales temáticos, con el mandato de investigar situaciones específicas y proponer soluciones, puede ser un mecanismo susceptible de ser reproducido con éxito también en el ámbito nacional. En ese sentido, podemos pensar en designar, como representantes de la sociedad civil organizada- pero con el reconocimiento de los órganos públicos que serán monitoreados – relatores especiales con mandato para profundizar sobre temas sociales nacionales y reportar anualmente en conjunto de esas instituciones y organismos públicos nacionales interesados en la modificación profunda de la realidad en materia del respeto a los derechos humanos en una perspectiva indivisible. El mecanismo podría constituir un método importante para socializar los problemas y las soluciones sobre los asuntos relacionados con los derechos humanos, y, con eso, contribuir a anticipar resultados y transformaciones sociales.

Como vemos, el camino de las políticas se impone como una de las formas de resolver o aminorar los problemas sociales por medio de un proceso de diálogo y de acciones claramente definidas destinadas a apresurar la realización de los derechos humanos económicos, sociales y culturales, y como reconocimiento de que el camino legal no agota las posibilidades de realización de los derechos.

Cuando se habla de políticas, el elemento “público” allí mencionado no pretende establecer una distinción absoluta en relación con lo “privado”. El sentido de “público”, en nuestros días, está relacionado con una comprensión de la vida en sociedad, con el bien común,

independientemente de que sea el Estado u otros organismos sociales los agentes involucrados en la consecución del bien socia. El desarrollo de política públicas sociales no se restringe, por tanto, al Estado – aunque sea éste (y debe seguir siéndolo) su principal ejecutor. También las organizaciones no gubernamentales y las empresas son capaces de desarrollarlas, y, en muchos casos, con resultados incluso más satisfactorios.

La intención de las políticas públicas es, claramente, la de compensar, sea por medio del acceso diferenciado a los recursos económicos o de procesos culturales que no tienen en cuenta las especificidades de sectores considerados minoritarios.

Al contrario de todo lo que fue construido por el Estado centralizador, hoy se busca una nueva forma de ejecutar las políticas públicas, involucrando a la comunidad. Por este camino transitan tanto la disminución de costos, como los mejores resultados obtenidos. No obstante, resulta saludable señalar aquí la importancia de la participación comunitaria (de la sociedad) en el desarrollo de las políticas públicas, en la perspectiva de la ampliación de la ciudadanía. Además de democratizar la gestión pública, la participación comunitaria ¹⁰ favorece el desarrollo de informaciones y de habilidades en el seno de la sociedad que antes no eran vistas, y, por lo tanto, una responsabilidad mayor con el bien público. Así, la participación social se impone como la forma de definir las prioridades de inversión y de garantizar la ejecución adecuada de los proyectos. En este tema resulta de vital importancia que la participación de organizaciones de la sociedad en la promoción de los derechos humanos económicos, sociales y culturales sea vista, hoy, en las evaluaciones internacionales sobre la implementación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, como un paso en término de la realización de éstos derechos.

La progresividad relacionada con los derechos humanos económicos, sociales y culturales

La cuestión de la progresividad en la realización de los derechos humanos económicos, sociales y culturales es central en la discusión sobre la

10 “Existe, en este sentido, una tensión entre lo que la participación aporta en términos de reducción de costos, por ejemplo, y lo que implica en términos de democratización y posibilidades de autonomía social. (...) la participación comunitaria, además de reducir costos, ha mejorado la ejecución de los proyectos y su impacto” (Vilas, 1995:196).

materia por una razón muy simple: la escasez de los recursos financieros, aunque su realización no dependa exclusivamente de ese tipo de recurso. Ese problema, no obstante, no es exclusivo de los derechos humanos económicos, sociales y culturales: muchos derechos humanos civiles y políticos también carecen de una acción progresiva, debido a que se mezclan profundamente con el comportamiento de sectores de la población o incluso de su mayoría.

De este modo, en Brasil de hoy no sería posible imaginar que la tortura fuese desterrada de las instituciones policiales o que grupos de exterminio no matasen más sólo porque el Pacto de Derechos Civiles y Políticos y la Constitución brasileña condenan y prohíben la tortura y defienden el derecho a la vida ¹¹. Se trata de la percepción de que la ley necesitará, en relación con la implementación de muchos derechos, de un período de tiempo para su acomodación a la realidad.

La excesiva importancia que se da a los recursos financieros ha imposibilitado la realización de muchos derechos humanos económicos, sociales y culturales, mediante la acomodación de los Estados, en sus distintos niveles, a las situaciones de vulnerabilidad de amplios sectores sociales. El argumento de la simple escasez de recursos financieros, usado a menudo por los administradores públicos, tiene como consecuencia la postergación de la realización práctica de los DHESC ¹². El anterior, sin embargo, es el resultado opuesto al pretendido por el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, debido a la adopción de la idea de progresividad de los derechos. La interpretación adecuada de la progresividad mencionada en dicho instrumento internacional no es la de “indefinición” de metas y plazos para la realización de los derechos humanos económicos, sociales y culturales. Por el contrario, el Pacto buscó impulsar su realización. Hablando de ello, tal discusión, estuvo presente durante los trabajos de elaboración del Pacto, ocasión en la que se temía que el concepto de

11 “La obligación de dar pasos o establecer medidas se encuentra en el artículo 2(2) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y en el artículo 2(1) de la Convención contra la Tortura y Otras Formas de Tratamiento o Castigos Crueles, Inhumanos o Degradantes. Como los dos instrumentos requieren implementación inmediata, la frase no puede albergar connotaciones progresivas” (Craven, 1995:109).

12 “Las características dominantes de las obligaciones relativas a los derechos económicos, sociales y culturales deben ser su naturaleza ‘progresiva’. (...) estos generalmente son considerados incapaces de implementación inmediata, dados los gastos considerables que supone su realización (Craven, 1995:130).

progresividad pudiese dar cabida a una postergación indefinida de la realización de los derechos e incluso a una deliberada evitación de las obligaciones asumidas en el Pacto, por parte de los Estados.¹³

La cuestión refleja el temor de los proponentes del Pacto, que tuvo como efecto grave el establecimiento de obligaciones y de sistemas de monitoreo distintos para los pactos internacionales: mientras el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece la obligación clara de “respetar e implementar” los derechos contenidos en dicho instrumento normativo, y para ello estableció estructuras que apoyaban la realización de esos derechos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales tan sólo indicó que los DHESC debían ser realizados progresivamente.

En ningún sentido, no obstante, el Pacto quiso dejar la realización de los DHESC para un futuro incierto, de acuerdo con la interpretación dada por los principios de Limburgo. ¹⁴ La preocupación sobre la escasez de recursos fue tomada en cuenta, de manera realista, pero dentro de la perspectiva de que los Estados fuesen a utilizar el máximo de recursos disponibles para la realización de los DHESC.

En otros términos, la expresión “realización progresiva”, contenida en el Pacto, está directamente relacionada con el reconocimiento de que los derechos humanos económicos, sociales y culturales son susceptibles de implementación en un corto período de tiempo. La cuestión “tiempo”, por tanto, adquiere un significado especial para los DHESC, una vez que esos derechos no tienen ningún sentido si su realización fuera postergada indefinidamente.

En la interpretación del Pacto el tiempo deberá ser el “razonable” para que la conquista de los derechos se produzca. “Dar pasos para la realización

13 “La preocupación fue expresada durante la elaboración del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, respecto a que la referencia progresiva permitía a los Estados la postergación de la realización de los derechos indefinidamente o la completa negación de sus obligaciones. La mayoría, al tiempo, no concordó con esa visión; se argumentó que la implementación se debería buscar ‘sin demoras’, de tal manera que la completa realización podría ser lograda “lo más pronto posible” (Craven, 1995: 130).

14 Sobre la realización progresiva de los DHESC: “bajo ninguna circunstancia eso puede ser interpretado como una implicación para los Estados del derecho de postergar indefinidamente los esfuerzos para garantizar la plena realización “. United Nation. Document E/CN.4 The Limburg Principles on the Implementation of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, en Human Rights Quarterly, vol. 09 n. 2 Cincinanti the John Hopkins University Press. 1987.

de los derechos económicos, sociales y culturales”, en los términos del Pacto, no significa dejar su realización a lo que Dios disponga. Por el contrario, refleja un principio general del derecho internacional de requerir de los Estados la acción necesaria para la ejecución de las normas internacionales libremente suscritas.¹⁵

En este sentido, la definición de un núcleo fundamental de derechos humanos económicos, sociales y culturales sólo podrá ser encarada correctamente dentro de una idea extensiva de “progresividad”; nunca como una forma de limitar la identificación o el reconocimiento de nuevos derechos humanos económicos, sociales y culturales. Lo mismo sucede en relación con los derechos humanos civiles y políticos.

15 “La obligación fundamental del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales es para que los estados partes den pasos en el sentido de la realización de los derechos allí contenidos. La frase: ‘compelir a dar pasos’ en si, no obstante, refleja simplemente la regla general del Derecho Internacional, que exige a los Estados que tomen las acciones necesarias para ejecutar las provisiones del Pacto”. Craven, Matthew. *The International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights A Perspective on its Development*. Oxford University Press. Oxford/ New York. 1995/ p.109.16- “Es significativo que hoy se empiece a considerar lo que constituiría un “núcleo fundamental” de derechos económicos, sociales y culturales. Existen quienes, como la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, argumentan que tal núcleo estaría constituido por los derechos al trabajo, a la salud y a la educación. (...) también se han mencionado, como posibles componentes de dicho núcleo, los llamados “derechos de subsistencia”(p.e., el derecho a la alimentación, derecho a la vivienda, derecho a los cuidados médicos, y el derecho a la educación)” Cançado Trindade, Antonio Augusto. *La Protección Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales: Evolución, Estado Actual y Perspectivas*. IN *Tratado de Derecho Internacional de los Derechos Humanos*. p. 395

Bibliografía

1. Bobbio, Norberto (1992), La era de los Derechos, en La era de los Derechos, Rio de Janeiro Editorial Campus.
2. Bobbio, Norberto,(1992), "Derechos del Hombre y Sociedad, en La era de los Derechos, Rio de Janeiro, Editorial Campus.
3. Cançado Trindade, Antonio Augusto. (1998), La Protección Internacional de los Derechos Humanos y el Brasil, Brasilia. Ediciones Humidades, Fundación Universidad de Brasilia.
4. Cançado Trindade, Antonio Augusto.(— — —)" La Protección Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales: Evolución, Estado Actual y Perspectivas", en Tratado de Derecho Internacional de los Derechos Humanos.
5. Craven, Matthew (1995), The International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights – A Perspective on its Development, Oxford/ New York, Oxford University Press.
6. Garretón M., Roberto(1996), "La sociedad civil como agente de promoción de los derechos económicos, sociales y culturales, en serie Estudios Básicos de Derechos Humanos, Tomo V, San José Instituto Interamericano de Derechos Humanos.
7. Lima Jr., Jayme Benvenuto(2001), Los Derechos Humanos Económicos, Sociales y Culturales, Rio de Janeiro – São Paulo, Renovar.
8. Lima Jr., Jayme Benvenuto (2000), Los Derechos Humanos Económicos, Sociales y Culturales, como Derechos Humanos – Una justificación. Tesis de Maestría en Derecho. Texto digitado Recife..
9. Vilas, Carlos M. (1995), "¿Hacia dónde va la política social?, en Estado y Políticas Sociales después del Ajuste. Debates y Alternativas, Caracas, Universidad Nacional Autónoma de México /Editorial Nueva.

CLASES

Clase 1

Los sistemas internacionales de protección de los derechos humanos y las leyes nacionales.

Clase II

El PIDESC y los comentarios generales del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Clase III

El art. 2 del PIDESC en la práctica y la progresividad de los DhESC.

1ª CLASE

Los Sistemas Internacionales de Protección
de los Derechos Humanos y las Leyes Nacionales

Me gustaría solicitarles que leyeran el texto “El Sistema Global de Protección para los Derechos Humanos Económicos, Sociales y Culturales,” enviado adjunto a ese mensaje, y lo relacionen con la realidad de sus países.

¿En qué medida las leyes y las prácticas nacionales se correlacionan con el sistema internacional de protección de los derechos humanos?

2ª CLASE

El PIDESC y los Comentarios Generales del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

Me gustaría solicitarles que leyeran atentamente el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, los comentarios generales 1,3,8,9 y 10 producidos por el Comité respectivo y, las "Observaciones Conclusivas del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales: Paraguay. 28/05/96", en adjunto. Basándose en esos elementos, les pido:

1. Un resumen de esos elementos fundamentales para la presentación de informes ante el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, por parte de los estados, acerca de la implementación del PIDESC.
2. Comentarios acerca de las observaciones del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales acerca del informe oficial del Paraguay – 1996.

3ª CLASE

El art. 2º del PIDESC en la práctica y la Progresividad de los DHESC

Me gustaría solicitarles que leyeran atentamente el Folleto Informativo num. 16 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU (ítem 4), adjunto. Basándose en esos elementos, les pido:

1. Comentar, también a la luz de sus realidades (constituciones, leyes, políticas públicas, sistemas de monitoreo, conyucturas políticas), como sus países están preparados para cumplir las obligaciones del art. 2º. del PIDESC
2. Comentar como creen que se pueden adoptar en la práctica la idea de la "Progresividad" contenida en el art. 2º. del PIDESC

Comentarios de los Alumnos y de las Alumnas y del Profesor

Comentarios de los Alumnos y de las Alumnas

Con materia legal, Venezuela está muy completa, una vez que la constitución nacional posee capítulos individuales acerca de los derechos humanos económicos, sociales y culturales, así nombrados: “de los deberes, derechos humanos y garantías”, “de los derechos civiles”. Esta parte garantiza derechos como el derecho a la vida, a la libertad personal, respeto a la integridad física, psíquica y moral, inviolabilidad de las comunicaciones privadas, el debido proceso, etc., conformada esta parte por 19 artículos que garantizan cada uno de ellos un derecho del ciudadano; además, la constitución posee una parte de derechos políticos, derechos sociales y de la familia, derechos culturales y educativos, derechos económicos, derechos del los pueblos indígenas, derechos ambientales, cada uno de esos títulos en capítulos a parte. Todo esto cuanto a los DHESC, posee también leyes y reglas para cada necesidad, entre las más importantes, la “Ley de protección a la mujer, niño y adolescente”, que protege y garantiza los derechos de esas personas; también tenemos la nueva Ley Orgánica del Trabajo, que garantiza los derechos de trabajadores y de los patrones.

Hoy día hay en Venezuela una crisis política y múltiples violaciones a los Derechos Humanos por Órganos y Funcionarios del Estado, por los militares y por los demás ciudadanos, ya son muchas las vidas que hemos perdido, las agresiones físicas recibidas por parte de la guardia nacional, cuyo fin debería ser proteger la población, no dañar, agresiones verbales recibidas del presidente de la república y de todo su despacho, encargándose estos de crear separación y odio entre los mismos Venezolanos, creando así dos lados designados por ellos mismos como los escualidos o oligarcas y el pueblo Bolivariano, por medio de un discurso vacío y lleno de violencia inyectado directamente en el alma de los que se dicen Chavistas y por ello se creen con poder de provocar daño al País; actualmente, no hay estado de derecho, todos los delitos, y todas las muertes se han quedado impunes, sin embargo aún hay luz al final del túnel, una gran esperanza, de que sean convocadas elecciones o que el presidente, renuncie.

Hoy ya tenemos 11 días de huelga general y petrolera, por parte de la oposición, que es mayoría, la compañía Petroleos de Venezuela está prácticamente paralizada, el comercio abre como máximo al medio día,

los periodistas han sido objeto de amenaza y se trata de cerrar y destruir los llamados círculos bolivarianos canales de televisión, periódicos, radio, violando la libertad de expresión y el derecho de ser informado que tenemos todos los Venezolanos, todos los días hay paseatas amenazadoras y el pueblo va a la calle a luchar por libertad que deseamos, por nuestra valiosa democracia. Por lo que acabo de explicar, pueden notar que actualmente mi País no está preparado para cumplir la obligaciones de los estados-partes, aunque el Presidente Chavez les diría que sí, que no está aconteciendo nada, mientras el pueblo de Venezuela sufre a cada día que nuestro amado país democrático se derrumba.

¿Cómo creen que se puede adoptar en la práctica la idea de “progresividad” contenida en el art. 2º. del PIDESC?

En la práctica, la idea de progresividad debe comenzar por la legislación existente en el país, para poder tener bases legales nacionales acerca de los derechos humanos, luego hay que hacer con que la población conozca sus derechos y elimine su cultura anterior de que por ejemplo las mujeres son más débiles, o los negros valen más que los blancos., o cualquier otra violación de los derechos humanos, para que rápidamente se engañe la población acerca de cuáles son sus derechos y dónde se puede exigirlos; Hay que educar y entrenar los funcionarios públicos que son los encargados de evitar que se violen los DHESC, y de sancionar esas violaciones para que sean garantizados para cada una de las personas. Lo que tiene como fin la idea de progresividad es que se evite de todas maneras la violación de los DHESC, o que cada día sean menos los casos de violación.

*Yalle Acosta – Estudiante del 9º. Semestre de Derecho
Universidad Santa María, Puerto La Cruz –Venezuela*

La legislación acoge prácticamente todas las líneas de los DDHH. Por lo tanto, la protección de los DhESC es vista por los legisladores como un obstáculo al desarrollo del país y a la integración a la ALCA y a la globalización económica. Por tanto, en nombre del proceso, se ve una serie de nuevas leyes que cambian las leyes anteriores: restricción del derecho sindical (sector privado), y del derecho de huelga (sector público). Igualmente, se echa mano de legislaciones bajo la protección de la propiedad privada para expulsar familias pobres (muchas veces a la fuerza, con policías y perros), viven en terrenos descampados hace más de 15 años, sin embar-

go, ahora tienen un valor de venta importante.

En este contexto, la noción de “progresividad” tranquiliza los gobernantes, ya que les permite postergar los DhESC con un respaldo legal. El nivel de organización aún está muy bajo y las ONG no asumen su papel de defensa de los DhESC de una manera global sino bajo problemas menores y puntuales.

Claude Vergés de López, Panamá.

Contestando la primera pregunta acerca del art. 2º, se menciona que cada uno de los Estados-partes en el presente Pacto se comprometen a adoptar medidas, tanto en separado como ante la asistencia y la Cooperación Internacional, especialmente económicas y técnica, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para alcanzar progresivamente por todos los medios apropiados, incluso de los Derechos aquí reconocidos. Igualmente, los Estados Partes se comprometen a garantizar el ejercicio de los Derechos en los cuales se avisan, sin ningún prejuicio, por otro lado se dice también que los países en desarrollo, llevando debidamente en consideración los Derechos Humanos y su Economía Nacional, podrán determinar en que medida garantizan los Derechos Económicos reconocidos en el Presente Pacto para personas que no sean sus nacionales. A respecto, nos sugiere que este artículo es el más importante del Pacto porque en él se observa la naturaleza de las obligaciones jurídicas que el Pacto impone a los Estados Partes, también nos sugiere que ningún análisis de las obligaciones relacionadas con los Derechos Económicos, Sociales y Culturales pueden apartarse de las obligaciones que comporta garantizar la titularidad individual de los beneficiarios del derecho o los derechos en cuestión, y que a menudo se hace que las obligaciones se dividan en Estados que corresponden a los deberes: A) respetar, B) proteger, C) promover, D) hacer efectivo cada uno de los derechos incluidos en el Pacto. Cada una de esas responsabilidades jurídicas puede comportar obligaciones más específicas en lo que se refiere a la Conducta y los resultados

Estas disposiciones que son mencionadas en el párrafo 1º Art.2º. requieren que todos los Estados Partes comiencen a adoptar rápidamente medidas atribuidas para lograr el completo goce de todos los Derechos proclamados por el Pacto, la adopción de medidas legislativas será indispensable para convertir los Derechos Sociales y Culturales, pero indica que las leyes por sí mismas no son una respuesta suficiente en el plan

nacional. Será necesario que los gobiernos adopten medidas administrativas, judiciales, políticas, económicas, sociales, educacionales y de muchos otros tipos para garantizar a todos el goce de esos derechos. En ese sentido, los estados partes están jurídicamente obligados a adoptar medidas legislativas en algunos casos, en particular cuando las leyes existentes sean claramente incompatibles con las obligaciones contraídas en virtud del Pacto. Con respecto a eso, debo manifestar que la Bolivia está en un proceso de democratización lo cual hace hincapié cumplir sus compromisos internacionales. Hasta ahora son incipientes sus disposiciones por parte del Estado, que va beneficiando, para la completa satisfacción de los diferentes grupos sociales, mencionando que las políticas promulgadas todavía no son vistas con resultados positivos de las demandas de los mencionados grupos, por ejemplo la parte de salud no se ha establecido claramente sus beneficios, a respecto de la economía y pobreza, situación fría en relación a la cual se vive sin respuestas positivas y mejora para los bajos niveles sociales, educación y capacitación, se encuentra en un proceso de desarrollo. Los beneficios sociales, que están regulados por entidades financieras que por el momento no se ve su resultado positivo. La discriminación que está en un proceso de mejora, o sea, todo va en una sistematización y apoyado por políticas públicas contundentes. Contestando a la segunda pregunta, cuanto a la idea de progresividad, primero debo sugerir que de acuerdo con el art. 2., la obligación progresiva significa que una vez que un Estado haya alcanzado un nivel de desarrollo económico se debe hacer efectivos los derechos proclamados en el Pacto, el deber en cuestión obliga a todos los Estados Partes independientemente de cual sea su nivel de riqueza nacional, avanzar de inmediato y lo más rápido posible en el sentido de la efectividad de los Derechos Económicos y Culturales. La interpretación de esta Cláusula no debe conducir a pensar que permite a los Estados quedar indefinidamente, sus esfuerzos para garantizar el goce de los Derechos proclamados en el Pacto, así como también dice que muchas de las obligaciones contraídas en virtud del Pacto se cumplirán inmediatamente. Esto se aplicaría a las disposiciones no discriminatorias, y a la obligación de los Estados Partes echar mano de violar a los Derechos Económicos, Sociales y Culturales o de anular las medidas protectoras legales o de otro tipo relacionadas con esos Derechos.

El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha afirmado que esta obligación existe independientemente que se produzca un au-

mento en los recursos disponibles, con lo que reconoce que todos los recursos existentes deben ser dedicados de manera eficaz para convertir efectivos los derechos proclamados en el Pacto. Contestando a la segunda pregunta, en la práctica la idea de la progresividad puede ser adoptada mediante una buena educación y capacitación de todos los grupos sociales del Estado. Por una conscientización nacional, entendimiento de su propia realidad, ajustes económicos proporcionados y direccionados en todo su territorio con la finalidad de satisfacer a todas sus necesidades. La proporcionalidad y equidad en la empresa económica es importante, puesto que en el momento una base sólida de recursos mínimos puede maximizar es desarrollo regional y nacional. Además de lo que se debe manifestar que las políticas públicas enmanadas por el Estado deben tener estrategias a corto y medio tiempo para conseguir la satisfacción de la demandas de esos derechos que les permitan convivir de forma equilibrada y armónica. Bueno, es verdad que el Estado no cuenta con mecanismos que le permitan cuantificar la proporcionalidad de sus riquezas se debe aprovechar los mecanismos de Organismos Internacionales que tengan relación con el desarrollo de un país y a través de esos formular líneas de acción para su desarrollo sostenible; por fin, todos los pactos internacionales deben ser de conocimientos de todas las esferas gubernamentales, puesto que es así la forma de utilización de los instrumentos, convenios que permitirán un mejor desarrollo y un sentido de progresividad para los países que están en un proceso de fortalecimiento.

César Aliaga Sánchez, Bolivia.

El artículo 2º del ítem 4º del Folleto Informativo nº 16 señalan que cada uno de los Estados-Partes en el Pacto, se compromete a adoptar medidas, separadamente y también mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económica y técnica, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para alcanzar progresivamente, por todos los medios apropiados, incluso en particular la adopción de medidas legislativas, la completa efectividad de los derechos aquí reconocidos. A la vez que, se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos sin discriminación ni por raza, ni por sexo, idioma, religión, opinión política etc. En este artículo se especifican las obligaciones jurídicas que impone el Pacto. De acuerdo con lo expresado lo más frecuente es que las obligaciones se dividan en estratos de acuerdo con los deberes de respetar,

proteger, promover y tornar efectivo. En este sentido el artículo sostiene el compromiso de, incluso, adoptar medidas legislativas que van hacia el cumplimiento de esas obligaciones. Aclara que será necesario adoptar medidas administrativas, judiciales, políticas, económicas, sociales, educacionales y de muchos otros tipos para garantizar a todos el disfrute de esos derechos.

Al leer atentamente el artículo y pensar en Argentina me pregunté hasta que punto nuestro país está cumpliendo con lo comprometido... en el último año, y como corolario de 10 años de políticas neoliberales, son varios los DhESC que han sido y son puestos en cuestión. Como ejemplo enumero algunos: el sistema de seguridad social estatal desorganizado y en las manos de las AFJP que cortaron el lazo de solidaridad intergeneracional que significaba el sistema anterior de repartición (empresa); la falta de seguro-desempleo; la flexibilidad laboral acompañada de contratos que no sirven y que implican un desentendimiento absoluto del Estado en algunos casos y de los privados en otros, para la atención de la mujer embarazada, sus pre y pos parto y la atención del niño pequeño, el desaparecimiento de las vacaciones pagadas, la baja en los impuestos patronales; la falta de equidad cuanto a remuneraciones y carrera profesional para las mujeres (protegidas entre otras cosas por algunas leyes locales y por la CEDAW), pero sometida a discriminación de todo tipo, dentro y fuera del ámbito laboral; el altísimo índice de desempleo, de pobreza y de indigencia sólo atrapados por políticas sociales neoliberales, descentralizadas, focalizadas, implementadas en el corto plazo, y con pagos irrisorios. No tengo acceso a los informes elevados ante el Comité, pero supongo que estaremos muy lejos de lo pautado y que la progresividad de los derechos será puesta severamente en cuestión en el momento de evaluación de la situación argentina. En este sentido y contestando a la segunda pregunta, el artículo 2° del Pacto fomenta en su primera parte cada uno de los Estados partes "se compromete a adoptar medidas, tanto separado como mediante la asistencia y la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, hasta el máximo de los recursos que disponga, para alcanzar progresivamente, por todos los medios apropiados, incluso en particular la adopción de medidas legislativas, la completa efectividad de los derechos reconocidos ". Como bien se indica en el folleto, se interpreta mal eso de "obligación progresiva "ya que se cree que significa que cuando el Estado en cuestión haya alcanzado un determinado nivel de

desarrollo económico, deberá encargarse de atender los derechos proclamados por el Pacto. Por lo tanto, la intención del texto tiene que ver con la obligación de los Estados, “independientemente de cual sea su nivel de riqueza nacional, avanzando de inmediato y lo más rápido posible para la efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales”.

Evidentemente, los mecanismos implementados hasta el momento no han resultado exitosos, y que las condiciones de vida de millones de personas se encuentran pauperizadas y la “fortuna sumada de las 225 familias más ricas del planeta equivale al que poseen los 47% más pobres de la población de todo el mundo, que suma más o menos 2500 millones de habitantes, y las 3 personas más ricas poseen más dinero que el PIB sumado de los 48 países más pobres” (Hopenhaybn, 1999). Sin duda el tema de la progresividad es el eje de discusiones que podría comenzar a salvarse a través de dos acciones que considero claves: por un lado, la deuda legislativa local. Leyes que garanticen protección de esos derechos podrían ser la base de los planes, programas, políticas, instituciones, etc., que trabajen en la promoción, protección y defensa de los DHESC. Por otro lado, una educación en derechos es fundamental para que los mismos individuos se involucren y crezcan en una conciencia de derechos. El papel de la escuela y los medios de comunicación son fundamentales en ese sentido.

*Lic. Valeria Fernández Hasan
UNCuyo/CRICYT-CONICET - Mendoza –Argentina*

El Estado Colombiano ha contemplado dentro de su Cara Política actual¹ la inclusión de los Derechos Humanos Económicos, Sociales y Culturales (y sus mecanismos de protección y demanda). Tal implica la obligación positiva por parte de la administración de hacerlos efectivos. Su *raison de d'être* se encuentra en su objetivo primordial de salvaguardar la dignidad humana – acudiendo a los principios de indivisibilidad e integralidad de los derechos humanos – los cuales, se entiende, no encuentran su efectiva realización sin la provisión a los asociados de unas condiciones materiales mínimas de subsistencia.

Desde el año de 1.991, fecha de expedición de la Nueva Constitución, interesantes progresos jurídicos y jurisprudenciales se han desarrollado en nivel interno en el orden de satisfacer las cláusulas estipuladas en la Carta. El más vistoso, sin duda, por el impacto material que ha tenido en la

sociedad Colombiana como dispositivo efectivo en la de reclamar el cumplimiento es la protección de los Derechos Humanos en general (y al que dedicaremos nuestra atención en este comentario dado el rasario sin fin de leyes y regulaciones relacionadas al tema), ha sido relacionado con el mecanismo conocido como Acción de Tutela².

Esta se ejerce de manera preferente y sumaria ante cualquier Juez de la República a fin de evitar la trasgresión o desconocimiento de los derechos (humanos) fundamentales. Siendo su trámite expedito y su cumplimiento inmediato, posiblemente es el más exitoso de los instrumentos contemplados en la Carta Constitucional Colombiana. Este ha servido sin duda para hacer efectivos los DHESC de la población, en los termos de provisión de salud, vivienda, mejora de las condiciones de trabajo y educativa, ambiente sano y respetuoso al principio de No Discriminación, entre otras muchas diversas materias. Su monitoreo es seguido por diversas instancias judiciales (y de la sociedad civil), así como por la más alta Corte nacional encargada del tema: la Corte Constitucional.

Una mirada objetiva del recurso, desvela tales características, como las que se han hecho posible en el plan fáctico, el cumplimiento por el Estado Colombiano de los principios contemplados en el artículo 2º. del PIDESC.

Con efecto (y en la mayoría de los casos), es en virtud de la obligatoriedad de las sentencias relacionadas con el ejercicio de la Acción de Tutela que se ha hecho cabible a las salidas presupuestarias destinadas a cubrir el

* Título II Constitución Política de Colombia. "De los Derechos, Garantizados y Deberes". El texto completo in <http://www.presidencia.gov.com>

** Artículo 86 C.P. de Colombia: Toda persona tendrá acción de tutela para quejarse ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiere que estos resulten vulnerables o amenazados por la acción o omisión de cualquier autoridad pública. La protección consistirá en una orden para que aquel respeto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. La decisión, que tendrá de inmediato cumplimiento, podrá ser impugnada ante el juez competente y, en todo caso, este lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión. Esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo aquella que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. En ningún caso podrán transcurrir más de diez días entre la solicitud de tutela y su resolución. La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o a respecto de quien el solicitante se cree en estado de subordinación o indefensa. *Ximena Gaviria - Abogada Colombiana - Desde Londres, Reino Unido*

costo de la implementación de tales derechos, tornando posible así corregir las injusticias e impunidad vividas por años en el interior de las comunidades, en particular las más vulnerables y desprotegidas. Eso se ha traducido en una elevación de los patrones de vida de la población en general en terminos de bienestar, al mismo tiempo que ha elevado su conciencia como ciudadanos. Positivas repercusiones han sido observadas a partir del procedimiento y se espera una evolución mayor en los próximos años.

La particularidad del conflicto Colombiano, por lo tanto, dificulta los avances registrados en la materia. Un importante porcentual del presupuesto anual es destinado a la sustentación de la guerra en medio a un conflicto que parece de nunca acabar y fenómenos como el deslucamiento forzado, generado a partir de aquel, han elevado los sistemas de provisión social al límite de los recursos disponibles. Hasta que las estructuras existentes no sean mejoradas para dar razón a los nuevos ciudadanos (y eso requiere nuevos recursos), la evolución en el avance de la implementación de los DHESC será lenta.

La tarea es difícil, pero no imposible. El hecho de la implementación progresiva de los acuerdos parece demostrarlo.

Antes de comenzar quiero decir que este folleto informativo me pareció muy completo e interesante para seguir reflexionando en el futuro.

Con respeto al artículo 2º, creo que en la conyuntura actual de Argentina, muestra una violación a este artículo y el atropello de los DHESC. Si bien que en algunos aspectos se ha notado un leve avance (por ejemplo en la inclusión de la educación bilingüe para algunas poblaciones indígenas), en general, la crisis económica de nuestros días ha repercutido en la desatención del Estado. En realidad, esta desatención ya había comenzado antes, bajo el gobierno de un grupo de tecnócratas neoliberales durante la etapa *menemista*. De este modo, en la práctica social prevalecían los cálculos de costo impacto (o costo beneficio político), esto se apreciaba en el desarrollo de los terminos (en los hospitales de pacientes a clientes) y las teorías de la focalización (que degeneraron en políticas de selección de los más pobres entre los pobres para su atención). La asistencia social, de un derecho se transformó en un privilegio de pocos. Los bolsas de pobreza colapsaron los municipios y estos optaron por una focalización asistencialista, atendiendo sólo casos críticos y garantizando, por medio del clientelismo político, la gobernabilidad.

El costo del costimpacto cerró colegios con pocos alumnos (de manera

que ahora peregrinan los institutos de enseñanza terciaria de los pueblos de mi provincia, Mendoza), cerrar carreteras de hierro “no viables”, etc. Por lo tanto, el pan-economicismo en los actos de gobierno tampoco resultó la receta mágica para llegar al Primer Mundo. Las privatizaciones tercerizaron gran parte de la esfera social del Estado para grandes grupos económicos (ART, Telefónica, etc.) y el tercer sector (ONGs, Iglesias etc.)

La inyección de dinero de esas privatizaciones, la deterioración de la clase dirigente fruto de la dictadura militar (1976- 1983) y una política precisa de cooptación por parte de las transnacionales desembocó en una corrupción endémica del sistema político nacional que vio en este contexto una oportunidad para su enriquecimiento. El resultado fue nefasto: un aumento de la marginalización (la importancia percentual de clase media nunca se recuperó después de 1976), una disminución en el ejercicio de los DHESC (crecimiento de los niños de la calle, aumento de los llamados casos de “gatillo fácil “ por parte de la policía que sostiene un proyecto nacional.

En conclusión, en la actualidad el panorama es negro para la efectivación de los DHESC; por un lado una clase política alienada de su pueblo que sólo lucha para mantenerse en el poder, por otro una población que no sólo descrea en los políticos, pero también en la práctica política. Esta indiferencia entorpece la transferencia de la dirigencia, manteniendo la misma situación y retroalimentando un Estado antipopular.

En la respuesta anterior se puede leer en las entrelíneas que la progresividad de la aplicación del PIDESC es casi imposible, já que no hay ganas políticas para tanto. En la actualidad el problema central del gobierno es la manutención de su gobernabilidad en el cotidiano. En este último año el retroceso de los DHESC fue atroz, basta con ver las fotos de los niños que mueren de hambre en Tucumán que circulan por todo el mundo. Beatriz Sarlo, en una conferencia en Chile³, afirmó que no esperábamos esta crisis. Yo no estoy de acuerdo, muchos sectores denunciaron el proceso de empobrecimiento de Argentina. Sí, pienso que no esperábamos una crisis con tanta violencia, una desvaloración tan descarnada. Con respecto a eso opino que el abandono del Estado ante la desvaloración causó y causa muertes de centenas de personas en Argentina en una violación abierta a los derechos humanos.

Alejandro Paredes ⁴

3 En la Universidad de Talca, el 29 de noviembre de 2002.

4 Sociólogo, Universidad Nacional de Cuyo, Mendoza- Argentina.

- a. En realidad, no podemos hablar de un Brasil. Entiendo que hay profundas tensiones dentro de la sociedad brasileña. En este momento, una gran parte del pueblo estaría dispuesto a cumplir las obligaciones previstas en el artículo 2 del PIDESC. Por lo tanto, hay un sector político y económicamente relevante en la sociedad brasileña que sobrevive, esencialmente, de la no realización de las obligaciones contenidas en este artículo.
- b. Al mismo tiempo, no podemos olvidar que la legitimidad del PIDESC, en tanto tratado de derechos humanos es cuestionada por los poderes económicos y políticos hegemónicos del globo, que consideran los DHESC como derechos, pero no como Derechos Humanos. De acuerdo con la visión de los gobiernos de los EEUU, de Inglaterra y de otros países hegemónicos, los derechos económicos, sociales y culturales no son justiciables y mucho menos exigibles.
- c. Difícilmente un país de forma aislada podrá garantizar la realización progresiva de los DHESC dentro de sus fronteras, sin profundas alteraciones en la orden económica internacional, incluyendo una revisión de la cuestión de la deuda externa, del flujo de capitales.
- d. Entiendo que hay hoy una batalla entre dos concepciones de mundo: una que se coloca como postuladora de una sociedad basada en la promoción de los Derechos Humanos, en su indivisibilidad, para todos; y otra que continúa defendiendo los derechos de una elite que quiere continuar a usufruir de los mecanismos de mercado para continuar ejerciendo su hegemonía sobre el mundo y sus recursos naturales y productivos;
- e. La lucha por la efectiva realización de los DHESC exige medidas que pasan por acciones afirmativas de promoción de la equidad hasta que las profundas desigualdades prevalentes sean superadas. Esto exige relocación de rentas públicas y redefinición de prioridades. Por lo tanto, estas decisiones no pueden ser adoptadas exclusivamente a partir de decisiones internas, en la medida en que existen condicionalidades impuestas por los organismos financieros internacionales que hoy controlan el sistema económico internacional. Solamente a partir de la

construcción de un abanico de alianzas entre diferentes países, se podrá enfrentar la posición e imposición de los países hegemónicos, permitiendo una mayor autonomía de los países en la alocación de los recursos nacionales y mismo internacionales.

- f. La lucha por la efectiva realización de los DHESC es parte de esta lucha, no la veo como una fuerza neutra que puede ser realizada en cualquier sistema de gobierno. La efectiva realización de los DHESC, especialmente en países en desarrollo exige una nueva forma de organizar la sociedad, incompatible con la manutención de los privilegios de minorías, sea en terminos de países, sea en termino de grupos, en nivel nacional. Veo esta lucha como una política de concepciones, y como una lucha entre modelos diferenciados de desarrollo humano.

Flavio Luiz Schieck Valente, Brasil

Con relación a la cuestión puesta puedo señalar que a mi criterio el Estado Argentino se encuentra en una situación de “esquizofrenia jurídica” Con ello quiero advertir sobre las distintas clases de normas que coexisten en el ordenamiento. Por un lado, mandatos de los usurpadores - eufemísticamente denominadas “leyes de hechos” o “leyes” que regulan temas transcendentales como derecho de la infancia, niño y adolescente; libertad de expresión, relaciones laborales etc. Por otro, tratados de derechos humanos con jerarquía constitucional. Entre ellos, el PIDESC. Por lo tanto, la jurisprudencia reacciona a otorgar cuidados a esos últimos sobre las normas infra-constitucionales. La propia lógica de esta determinación se conecta con las políticas económicas que fechan al menos de la última dictadura militar de este país (1976/83). En ese marco es más que difícil el apego a la letra de los tratados de derechos humanos. La sociedad argentina está preparada para el cumplimiento de lo establecido en los instrumentos ratificados. No obstante, el Estado actúa en otra dirección bajo el prisma de la economía de mercado. Se podría decir que este gobierno no dispone de los recursos necesarios para dar cumplimiento al dispuesto por el Art. 2 del PIDESC.

“I Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a respetar y a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los

derechos reconocidos en el presente Pacto, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política, o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

2. Cada Estado–Parte se compromete a adoptar, con observancia a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones del presente Pacto, las medidas oportunas para dictar las disposiciones legislativas o de otro carácter que sean necesarias para Hacer efectivos los derechos reconocidos en el presente Pacto y que no estén ya garantizados por disposiciones legislativas o de otro carácter”.

Este argumento es habladoso. En ese caso, el Estado debe demostrar a brazo partido que trabajó de modo diligente y sobretodo de acuerdo con las prioridades que el propio PIDESC establece. El descumplimiento constante de las obligaciones internacionales – ver niveles de indigencia, mortalidad y desnutrición infantil, precariedad laboral y desempleo estructura, etc.– debe generar responsabilidad internacional. La misma consecuencia se impone ante la falta de adecuación de la legislación interna al sistema global de derechos humanos.

2. La idea de progresividad debe poner límite a las políticas del gobierno argentino que intentan desnaturalizar los derechos internacionales reconocidos. Según este criterio, toda norma sancionada con posterioridad a la vigencia del PIDESC que sea contraria a sus postulados debe ser considerada como teniendo nulidad inasiable basándose en los criterios de jerarquía y cumplimiento e interpretación de buena fe. Por ejemplo, una ley que establezca régimen de empleo flexibilizado debe ser decalrada inconstitucional por los tribunales competentes locales ante un caso concreto. Lo contrario implica una nueva causa de responsabilidad ante la comunidad internacional por la acción de agentes estatales que vulneran lo establecido en los acuerdos de derechos humanos.

Pablo Perel

Me gustaría comenzar haciendo notar lo que para mí constituye una tensión entre la libre determinación de los pueblos y los Pactos de Derechos Internacionales.

En tal sentido, la libre determinación de muchos pueblos, o grupos étnicos, religiosos etc. (por ejemplo la ETA) puede entrar en directa negación con la idea occidentalizada y sostenida en los pactos internacionales e incluso en constituciones nacionales, de libertad, y tampoco hablar de la SUPER discutida sociedad democrática. No necesariamente una sociedad democrática, o que se piensa de ese modo o que se queja de una idea de democracia, incluye derechos individuales de las personas. ¿Quién decide si los mulzumanes son democráticos o culturalmente correctos?. Esto aún es más complejo si comienza a circular discursos de legitimación para ir a la guerra, como el actual gobierno de los EEUU porque el "terrorismo" atenta contra la "democracia".

Por otra parte, en el tópico tres, donde se enuncia que los países en desarrollo **Podrán** determinar en que medida garantizarán los derechos económicos reconocidos en el presente Pacto las personas que no sean sus nacionales, tiene que decir **Deberán**. Especialmente, si el pacto no busca entrar en contradicción con la concepción de los DERECHOS HUMANOS.

El art. 2º establece que los estados partes deben comprometerse en alcanzar por todos los medios, y lo que es muy importante SOBRETUDO con medidas legislativas (o sea, reglamentación jurídica) la EFETIVACIÓN de los derechos en el Pacto reconocidos.

También DEBEN garantizar el EJERCICIO SIN DISCRIMINACIÓN. (Nuevamente aquí, aparece la tensión marcada anteriormente, donde muchas veces legislación que intenta avanzar para garantizarla, puede ser directamente violatoria para un grupo étnico, como por ejemplo para las mujeres de alguna comunidad indígena, aunque solamente. Es decir, cuando el fundamento liberal, democrático, contradice otras pautas culturales. Así, ponemos dos cuestiones muy importantes: la primera, el intento de progresividad de la judicialización por parte de los estados para el cumplimiento efectivo del Pacto (intentando superar la simple enunciación de principios), pero sobretodo que la efectividad debe superar también el derecho, debiendo adoptar DECISIONES políticas tendentes a garantizar a todos el gozo de esos derechos.

Tal obligación de la progresividad exige NO esperar un determinado estado de desarrollo económico, con el cual los condenados países subdesarrollados nunca llegarían, si no debe cualquier que sea su nivel de riqueza, extender al máximo sus recursos. Como se reconoce en los

Principios de Limburgo relativos a la Aplicación del Pacto Internacional de DESC este requisito obliga los Estados Partes a garantizar la efectividad de los derechos mínimos de sobrevivencia para todos. En la utilización de los recursos disponibles se deberá dar prioridad a hacer efectivos los derechos reconocidos en el Pacto. Además, decirles que el estado Argentino, ya deberá haber sido expulsado como estado miembro. No sólo vive desde la década de 90 un auténtico recorte de los DESC como todo parece indicar el mismo camino. Estos días se realiza en Argentina un juzgamiento del estado a través del Tribunal Ético contra la violación de los DESC conformado por Organismos de Derechos Humanos. En ese juzgamiento se establecen y argumentan todas las violaciones del Estado a los Pactos Internacionales. No obstante, es verdad que la Argentina está recibiendo desde la misma década de 90, créditos del BID tendientes a la investigación y planes sociales. El problema es que los mismos se juntan a la deuda externa, convirtiéndose en el principal OBSTÁCULO para garantizar la efectividad de los DESC, dándose una auténtica paradoja.

NINGÚN estado de América Latina garantiza HOY un mínimo de subsistencia para todos, el cual es violatorio de lo más básico de los derechos: el derecho a la vida. Sin embargo, lo que es peor nadie (“comunidad internacional” sancionó profundamente un estado que no cumpla el pacto. ¿Por qué? Porque “comunidad internacional, comprendió que para existan países desarrollados deben existir países subdesarrollados. El problema más básico de la acumulación capitalista.

Con lo cual sigo insistiendo que el derecho no puede hacer nada en contra condiciones estructurales, por tanto todo nos remite a decisiones económicas y políticas que sobrepasan siempre la posibilidad – voluntarista de los tratados. La progresividad podrá llevar a la práctica, cuando se establezca por ley NACIONAL, el INGRESO CIUDADANO, es decir, un sueldo universal. Cuando existan impuestos serios sobre ganancias. Cuando el derecho al trabajo EXIJA tener trabajo.

La progresividad de los tratados es importante, pero lo será realmente cuando se sancione el Estado (por ejemplo, con timos comerciales) por dejar que sus “ciudadanos”, no tengan educación, pero mueran de hambre. Cuando lo garanticen, comenzaremos a pensar seriamente en la discriminación.

*Lic. Lorena Soler
Instituto de Investigaciones Gino Germani
Facultad de Ciencias Sociales Universidad de Buenos Aires.*

Comentarios del Profesor

Primer Comentario

1. Como pueden ver en el texto de referencia, uso la expresión DhESC con “h”- que es una marca de mi pensamiento – como forma de defender la indivisibilidad práctica de los derechos humanos. Es una manera de afirmar, en el propio termino DhESC, que los derechos económicos, sociales y culturales son derechos humanos. Si tienen interés en conocer un poco más a respecto de ese asunto, indicaría que solicitaran un ejemplar de mi libro, que la Plataforma Interamericana de Derechos Humanos, Democracia y Desarrollo editó en Español. Se llama “Los Derechos Humanos Económicos, Sociales y Culturales “ y ustedes pueden solicitarlo por el e-mail: pidhdd@ig.com.br Está publicado también en portugués. por la editorial Renovar.
2. Seguramente, hay varios límites en los sistemas internacionales de protección de los derechos humanos y particularmente para los Dhesc. Algunos de ustedes hicieron referencia a que las recomendaciones de los comités no son de carácter obligatorio, con lo que concuerdo. Por lo tanto, creo que es muy importante ver el sistema internacional de protección de los derechos humanos como una posibilidad de incrementar la acción nacional de defensa y promoción de los derechos humanos. Es necesario dar dimensión interna a las recomendaciones, potencializando localmente el trabajo de los comités. La participación de la comunidad organizada en denuncias y en la aplicación de las recomendaciones es fundamental para que vengamos a tener un nivel más avanzado de respeto a los DhESC.
3. Es necesario que tengamos cuidado con la expresión “progresividad relacionada a los DhESC. Mismo con su contenido original no haber sido negativo – pues quería haber significado que los gobiernos deberían utilizar los recursos (financiero, técnicos, materiales) hasta el máximo de los recursos disponibles – se ha dado un contenido por demás limitado. Por ello, siempre que nos referimos a la idea de progresividad creo ser necesario aclarar el sentido en que utilizamos la idea, llamando la atención para la interpretación del Comité de Derechos Económicos,

Sociales y Culturales en sus comoentarios generales – para no confundirnos con la idea de realización de derechos “sine die”, como dice Bobbio.

4. *Algunos de ustedes mencionaron la necesidad de que la responsabilidad por la violación a los derechos humanos fuera extendida a las empresas. No sólo el estado tendría que ser responsabilizado internacionalmente. Pablo Parel por ejemplo, habla de la necesidad de “ampliar el criterio estableciendo así que distintos entes públicos y privados pueden vulnerar de modo sistemático y continuo derechos fundamentales. O sea, me parece conveniente que las empresas contesten por sus actos con los criterios restrictos”. Estoy seguro de que esa es una visión compatible con el desarrollo actual del Derecho Internacional, que busca responsabilizar personas (el Tribunal Penal Internacional es el mejor ejemplo) y empresas, sin menospreciar el papel del Estado, que sigue siendo el responsable principal por las violaciones a los derechos humanos. En el actual momento histórico, nuestro desafío es exactamente como responsabilizar el mercado, que se ha constituido en un ente capaz de vulnerar nuestras economías, sin cualquier tipo de control.*
5. Es cierto que el Estado debería contestar por las violaciones a los DhESC siempre que no venga a adoptar las medidas necesarias para evitar el incumplimiento de las normas nacionales e internacionales. En ese sentido, he propuesto la creación de un instrumento jurídico llamado “acción de cumplimiento de compromiso social”, exactamente con el objetivo de obligar, por la vía judicial, el Estado a cumplir sus compromisos previstos en planes, proyectos o propuestas de campaña electoral. Además, tenemos que utilizar los mecanismos que ya tenemos en nuestros ordenamientos jurídicos para la defensa de los DhESC. O sea, es necesario impulsar el Poder Judicial a dar respuestas a nuestras quejas con los instrumentos que tenemos, mientras nos aproximamos de representantes del Poder Legislativo para proponer nuevos instrumentos que necesitan ser creados específicamente para la protección de los DhESC.
6. Es importante el ejemplo traído por Valeria Fernández con relación a la contribución de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones

Unidas en el proceso de democratización de la Argentina. Lo mismo aconteció en Chile y en otros lugares del mundo, lo que demuestra que tales mecanismos, mismo siendo limitados, pueden establecer “posibilidades de ayuda, colaboración, influencia, vigilancia y defensa” en el cumplimiento de los derechos humanos. En el mismo sentido, Flávio Valente recuerda la dimensión central y complementar que “los mecanismos extra-convencionales tienen hoy día” para la realización de los DhESC. De hecho, “el papel de los relatores especiales ha sido fundamental para el fortalecimiento de los sistemas nacionales de protección de los DhESC”, con la creciente aceptación por parte de los gobiernos de los padrones internacionales de monitoreo y el contenido de los derechos.

7. Discusión de la más alta importancia nos trae Claude Verges de Lopez, cuando dice que “los contenidos de los Pactos son obligatorios sólo para los estados que suscribieron esos Pactos”. De su frase es posible inferir que el Derecho Internacional debería desarrollarse en el sentido de que los tratados sean aprobados e inmediatamente tengan vigencia en todos los Estados miembros de un organismo intergubernamental. O sea, necesitamos caminar en el sentido de la constitución de sistemas / organismos supranacionales. Ese, por lo tanto, parece ser aún un largo camino que tenemos adelante.

Segundo Comentario

1. De acuerdo con la sociedad civil, es importante marcar la posibilidad de presentación de informes alternativos (o sombra) y la importancia de que ese sea un proceso rico y colectivo de monitoreo nacional. Para tanto, encontramos un problema serio que es la falta de estadísticas gubernamentales confiables con relación a temas sociales y económicos. En esse sentido, podemos contribuir para que el Estado venga a establecer tales instrumentos, creando las propias estadísticas de las ONGs. Sería muy interesante que las ONGs de nuestros países pudieran organizarse para desarrollar un proceso permanente de monitoreo de los DhESC, por medio de un sistema en que cada organización pueda responsabilizarse por la colecta especializada y el análisis de datos sobre la cuestión social y económica. Hacerlo colectivamente es fun-

damental para la visibilidad y el reconocimiento de la fuerza social de nuestras organizaciones.

2. *Con relación a las observaciones realizadas por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales sobre el informe del Paraguay, es importante ver la posibilidad de “apropiación” de los elementos del documento por parte de las ONGs, en el nivel nacional. El “tono imperativo y exhortativo” de que se vale el comité en sus observaciones, llamando la atención para cuestiones como la pobreza, el latifundio, las dificultades económicas (i.e. la deuda externa), las diferencias de género (especialmente la violencia contra la mujer y la discriminación en el ámbito laboral y educativo), la situación indígena, el problema del idioma guaraní, el problema de la tierra, situación de la tierra, entre otros elementos, puede ser una herramienta importante en la lucha para hacer con que el gobierno pueda cumplir sus obligaciones, en el seno de la sociedad. Principalmente las recomendaciones y sugerencias establecidas en el informe deben ser usadas cotidianamente para llamar la atención de los gobiernos sobre sus compromisos. En ese sentido, “audiencias públicas” ampliamente convocadas por grandes articulaciones de entidades de derechos humanos (y otros) se pueden constituir en importante instrumento para que la sociedad en general sea informada sobre el estado de (des)respeto a los derechos humanos, así como para que el Estado se decida a llevar los derechos humanos más en serio. Un efecto adicional positivo puede ser la creación de una conciencia social alrededor de que los DhESC son derechos humanos.*
3. La alegación de los Estados de que no tienen condiciones materiales para realizar los DhESC puede ser contestada con la idea de que “ el Consejo Económico y Social podrá concluir acuerdos con los organismos especializados sobre la presentación por tales organismos de informes relativos al cumplimiento de las disposiciones de este Pacto que corresponden a su campo de actividades”. El estado que se decida a realizar plenamente los derechos humanos puede obtener apoyo. Incluso a nivel financiero, de los organismos internacionales (cooperación internacional). Para ello, será fundamental que los gobiernos se conviertan en excelentes administradores.

4. Los obstáculos que se presentan para que el Paraguay – y todos nuestros países – implementan el Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales- “persistencia de prácticas de la dictadura militar; latifundio; explotación económica; deuda externa; discriminación contra la mujer y los indígenas; dificultad de formar sindicatos y ejercer los derechos del trabajador; déficit en el sistema de salud rural; explotación infantil”- tienen como ser superados, tanto por medio de la cooperación internacional, como por medio del involucramiento social en el desarrollo de políticas de derechos humanos, además de cambios en la legislación.
5. La adecuación de las leyes al marco normativo de derechos humanos, especialmente la Constitución de ese país “debe ir para además de lo normativo. La creación de instituciones como la “Dirección de Derechos Humanos” y la “Secretaría de Atención a la Mujer “ debe representar la capacidad real de impulsar la realización de Derechos Humanos. Nunca deben ser simple instrumentos de propaganda de los estados a nivel internacional, y entonces la gran responsabilidad de las ONGs – monitorear la capacidad de realización de los compromisos de los estados teniendo como principio el cuidado de los derechos humanos.

