



منظمة الأغذية
والزراعة
للأمم المتحدة

联合国
粮食及
农业组织

Food
and
Agriculture
Organization
of
the
United
Nations

Organisation
des
Nations
Unies
pour
l'alimentation
et
l'agriculture

Organización
de las
Naciones
Unidas
para la
Agricultura
y la
Alimentación

**GRUPO INTERGUBERNAMENTAL PARA LA ELABORACIÓN DE
UN CONJUNTO DE DIRECTRICES VOLUNTARIAS CON EL FIN
DE RESPALDAR LA REALIZACIÓN PROGRESIVA DEL
DERECHO A UNA ALIMENTACIÓN ADECUADA EN EL
CONTEXTO DE LA SEGURIDAD ALIMENTARIA NACIONAL**

Documento informativo¹

Roma

Justiciabilidad del derecho a la alimentación

Indice

	Páginas
I. Introducción	1
II. Definiciones y conceptos	2
III. Dimensiones de la justiciabilidad del derecho a la alimentación	4
A. OBLIGACIONES EXPRESAS EN VIRTUD DEL PIDESC	4
1. <i>Adopción de medidas</i>	5
2. <i>No discriminación</i>	6
B. NIVELES DE OBLIGACIÓN	7
1. <i>Respetar</i>	7
2. <i>Proteger</i>	8
3. <i>Hacer efectivo (facilitar)</i>	9
4. <i>Hacer efectivo (suministrar)</i>	10

¹ En julio de 2004 se presentó un proyecto de versión preliminar del presente documento en la tercera reunión del GTI.

IV. Cuestiones específicas relativas a la justiciabilidad	12
A. ¿ES DIFERENTE LA ÍNDOLE DE LOS DERECHOS SOCIOECONÓMICOS?	13
B. ¿ES DEMASIADO VAGO EL DERECHO A LA ALIMENTACIÓN?	14
C. ¿ES COMPATIBLE LA JUSTICIABILIDAD CON LA SEPARACIÓN DE PODERES?	14
D. ¿CONSTITUYEN LOS RECURSOS UN IMPEDIMENTO PARA LA JUSTICIABILIDAD?	15
V. Posibles consecuencias de las decisiones judiciales y cuasi judiciales	17
VI. Conclusión	19

I. Introducción

1. El presente documento se centra principalmente en la justiciabilidad del derecho a una alimentación adecuada a nivel nacional. Persigue facilitar las deliberaciones del Grupo de Trabajo Intergubernamental (GTI) sobre determinados aspectos de las Directrices voluntarias sobre la realización progresiva del derecho a una alimentación adecuada en el contexto de la seguridad alimentaria nacional, en particular por lo que respecta al marco jurídico por el que se rige, el acceso a la justicia y el imperio de la Ley. Asimismo, tiene por objetivo contribuir a la aplicación nacional del derecho a la alimentación en el contexto de la aplicación de las directrices voluntarias.

2. Las obligaciones relativas a los derechos humanos tendrían escaso significado si no se pudiera hacer responder a los titulares de las obligaciones ante los de dichos derechos y la sociedad en general. Dicha responsabilidad se lleva a la práctica mediante varias instituciones y procesos. En una sociedad democrática, la responsabilidad política se establece mediante elecciones libres y justas y puede, además, incluir el control parlamentario del poder ejecutivo del Estado. La responsabilidad administrativa incluye la de los funcionarios públicos ante sus superiores y ante quienes deben servir.

3. A nivel judicial y cuasi judicial, la responsabilidad se establece mediante Ley, la aplicación de ésta y, en última instancia, la capacidad de órganos judiciales o cuasi judiciales libres e independientes para hacer cumplir el Derecho mediante la ejecución forzosa de decisiones judiciales, en apoyo tanto de la separación como del equilibrio de poderes².

4. La cuestión de la justiciabilidad de los derechos económicos, sociales y culturales se ha vuelto a plantear en el contexto del Proyecto de protocolo facultativo del *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales* (PIDESC). Los debates sobre este posible instrumento internacional proporcionan amplia información sobre la naturaleza general de los derechos contemplados en el PIDESC, de los que se pueden extraer enseñanzas y ejemplos para el presente examen. Debería tenerse en cuenta, no obstante, que en el contexto de las Directrices voluntarias, los argumentos relativos a la justiciabilidad del derecho a la alimentación son, en cierta medida, diferentes. En primer lugar, el derecho a la alimentación está estrechamente relacionado con el derecho a la vida, el cual constituye un derecho civil, claramente reconocido en el Derecho internacional y regional y en las constituciones de varios países³. En segundo lugar, el GTI no está debatiendo si un órgano internacional cuasijudicial debería estar habilitado para determinar posibles violaciones del Pacto por los Estados Parte, sino más bien si un órgano cuasi judicial o un tribunal nacional competente estaría –y debería estar– habilitado para decidir por sentencia judicial si el derecho a la alimentación se ha respetado, protegido y cumplido adecuadamente.

5. Si bien el derecho a la alimentación es justiciable en varios Estados, otros países han puesto en tela de juicio que el derecho a la alimentación deba considerarse justiciable con carácter general y, de ser así, se preguntan si sería aconsejable que dicho derecho sea justiciable en todos

² Véase Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos, *Los derechos humanos y la reducción de la pobreza. Un marco conceptual*, Naciones Unidas, Nueva York, Ginebra, 2004.

³ Véase el artículo 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: “El derecho a la vida es inherente a la persona humana. Este derecho estará protegido por la ley. Nadie podrá ser privado de la vida arbitrariamente”; sobre el alcance del artículo 6, véase la Observación general 6 del Comité de Derechos Humanos: el derecho a la vida, 30 de abril de 1982, párr. 5, documento de las NU HRI/GEN/1/Rev.6 de 12 de mayo de 2003, pág. 128, en el que el Comité observa que “el derecho a la vida ha sido con mucha frecuencia interpretado en forma excesivamente restrictiva. (...) La expresión “el derecho a la vida es inherente a la persona humana” no puede entenderse de manera restrictiva y la protección de este derecho exige que los Estados adopten medidas positivas. (...) Sería oportuno que los Estados Partes tomaran todas las medidas posibles para disminuir la mortalidad infantil y aumentar la esperanza de vida, en especial adoptando medidas para eliminar la malnutrición y las epidemias”.

los países⁴. No obstante, en general la mayor parte de los Estados han reconocido la justiciabilidad del derecho a la alimentación, o algunos aspectos de la misma, mediante disposiciones legislativas que van desde garantías de seguridad social hasta una regulación del régimen de tenencia de tierras, pasando por una reglamentación de la inocuidad de los alimentos. El presente documento presenta una definición marco sobre la justiciabilidad del derecho a la alimentación, antes de examinar cómo los distintos aspectos de dicho derecho son, y pueden ser, justiciables tal como muestra la práctica de numerosos y diversos órganos judiciales y cuasi judiciales. Por otro lado, se examinarán detenidamente los argumentos contra la justiciabilidad del derecho a la alimentación. Por último, para los casos en que se determinen violaciones del derecho a la alimentación, se presentan los mecanismos de subsanación disponibles con el fin de demostrar el papel positivo que los órganos judiciales y cuasi judiciales pueden desempeñar en relación con la protección y promoción de todos los derechos humanos, incluido el derecho a la alimentación.

II. Definiciones y conceptos

6. A efectos del presente documento informativo, se adopta la siguiente definición operativa de justiciabilidad, en relación con el derecho a la alimentación:

facultad de invocar un derecho humano, reconocido en términos generales y teóricos, ante un órgano judicial o cuasi judicial habilitado: en primer lugar, determinar, en un caso concreto sometido a su consideración, si el derecho humano ha sido violado o no, y en segundo lugar, para decidir sobre las medidas adecuadas que se deban adoptar en caso de violación.

7. De lo que se trata, por consiguiente, es de determinar si el derecho a la alimentación como derecho humano general, reconocido en constituciones nacionales, instrumentos regionales, tratados internacionales y principios generales del derecho, es justiciable. A nivel conceptual, la justiciabilidad del derecho a la alimentación en los foros nacionales, regionales e internacionales está respaldado por el Derecho internacional y regional. Véase, a este respecto, el artículo 8 de la Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH), que estipula lo siguiente:

Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo, ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley.

8. A este respecto, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas (CDESC) emitió la siguiente opinión:

Las normas del Pacto han de ser reconocidas en el ordenamiento jurídico interno a través de los medios adecuados; las personas individuales o los grupos agraviados han de disponer de medios adecuados de reparación, o de recurso, y se han de establecer mecanismos adecuados para garantizar la responsabilidad de los gobiernos.⁵

9. Además, en la Observación general 12, el CESDEC consideró que “Toda persona o grupo que sea víctima de una violación del derecho a una alimentación adecuada debe tener acceso a

⁴ Véase “Grupo de Trabajo Intergubernamental para la elaboración de un conjunto de directrices voluntarias con el fin de respaldar la realización progresiva del derecho a una alimentación adecuada en el contexto de la seguridad alimentaria nacional”, Reconocimiento del derecho a la alimentación en el plano nacional, documento de la FAO IGWG RTFG/INF2, Roma 2004 (en lo sucesivo “GTI”).

⁵ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación general 9: La aplicación interna del Pacto, documento de las NU E/C.12/1998/24 de 3 de diciembre de 1998, párr. 2 (en lo sucesivo “CESDEC”).

recursos judiciales adecuados o a otros recursos apropiados.”⁶ “Por otros recursos apropiados” se entiende, en particular, los que proporcionan los mecanismos cuasi judiciales.⁷

10. Los instrumentos regionales contienen disposiciones similares sobre el derecho de recurso. A este respecto, cabe destacar el artículo 25.1 del Convenio americano de derechos humanos y el artículo 13 de la Convención europea para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales. En particular, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha considerado que la ausencia de recursos a nivel nacional constituye una violación de la Convención europea⁸.

11. A efectos del presente documento, por recurso se entiende un mecanismo jurídico o judicial por el que se hace cumplir un derecho o se previene, repara o compensa la violación de un derecho. Si bien los recursos no son inherentes al concepto de justiciabilidad *per se*, ambos conceptos están claramente vinculados. Un recurso no tiene razón de ser en tanto no exista una violación de un derecho; éste sólo se puede determinar si el derecho en cuestión se considera justiciable. Si el derecho no se considera justiciable, no se podrá aplicar un recurso. Además, el reconocimiento de la justiciabilidad de un derecho no entraña automáticamente un tipo de recurso determinado. En algunos casos, bastaría la declaración de la perpetración de una violación, mientras que en otros el mecanismo adecuado podría consistir en la prevención de la repetición, la modificación de la Ley, la compensación, la restitución u otras medidas financieras.

12. Asimismo, puede ser útil establecer una distinción entre un acceso o utilización insuficientes o inadecuados de los alimentos que se traduzcan en una malnutrición o subnutrición, y los casos en que éstas se deben a una violación del derecho a la alimentación de la persona en cuestión. Si bien es casi seguro que una persona que padezca de malnutrición crónica podría hacer valer que su derecho a la alimentación y nutrición no se ha realizado, para que exista violación justiciable se debe tener en cuenta si el Estado tiene la obligación, y en qué medida, de adoptar o no determinadas disposiciones y, en su caso, la eventual incapacidad de dicho Estado para adoptar disposiciones respecto a la realización de dicho derecho u otras posibles alegaciones en su defensa de este tipo⁹.

13. La distinción entre obligaciones de resultado (el goce efectivo del derecho a la alimentación evaluado, por ej., mediante la recuperación de datos antropométricos) y obligaciones de conducta (el Estado adopta medidas calculadas racionalmente para lograr el disfrute del derecho a la alimentación) también es importante en el contexto de la justiciabilidad. El derecho a la alimentación entraña obligaciones de conducta y de resultado¹⁰, cuya eventual violación puede ser determinada por un órgano competente. Los criterios que se deban aplicar para evaluar si se ha producido dicha violación serían variables, habida cuenta especialmente del carácter polimorfo de la inseguridad alimentaria y la malnutrición. Por ello, la mera existencia de malnutrición en un

⁶ CESDEC Observación general 12: “El derecho a una alimentación adecuada, documento de la NU E/C.12/1999/5 de 12 de mayo de 1999, párr. 62-35.

⁷ A efectos del presente documento, por “mecanismos cuasi judiciales” se entiende todo órgano no judicial facultado para examinar las denuncias que ante él puedan interponer particulares o grupos en un caso determinado. A nivel nacional, los mecanismos cuasi judiciales suelen ser instituciones nacionales competentes en materia de derechos humanos, como una comisión o un defensor del pueblo encargados de los derechos humanos, mientras que a nivel internacional dichos órganos pueden ser, por ej., el Comité de Derechos Humanos o el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial. Véase asimismo: Andreas Khol, *Zwischen Staat und Weltstaat: Die internationalen Sicherungsverfahren zum Schutze der Menschenrechte*, Wien 1969, pág. 63. Según este estudio, un recurso cuasi judicial implica que la protección jurídica es otorgada por un órgano independiente, no sometido a la influencia del Estado, cuyos procedimientos se definen en términos generales y que está habilitado para adoptar decisiones jurídicas no vinculantes en casos concretos.

⁸ *Hatton y otros contra Reino Unido*, Recurso n° 36002/97 de 8 de julio de 2003.

⁹ CDESC, Observación general 12, op. cit., párr. 17.

¹⁰ CDESC, Observación general 3, La índole de las obligaciones de los Estados Partes, párr. 1, documento de las NU HRI/GEN/1/Rev.6 de 12 de mayo de 2003, pág. 14.

determinado país no es determinante para probar la existencia de una violación del derecho a la alimentación. No obstante, si en un país los ingresos y el nivel de malnutrición son relativamente elevados, ello podría indicar que éste no adopta las medidas necesarias y adecuadas al máximo nivel de sus recursos disponibles.

III. Dimensiones de la justiciabilidad del derecho a la alimentación

14. Por lo que respecta a la justiciabilidad del derecho a la alimentación y otros derechos económicos y sociales, el Tribunal Constitucional de Sudáfrica ha declarado que “al nivel más bajo, los derechos socioeconómicos se pueden proteger por abstención contra indebidos cercenamientos”¹¹.

Sería relativamente fácil que ese tipo de protección fuera justiciable en la mayor parte de las jurisdicciones. La protección por abstención del derecho a la alimentación es similar a la protección por abstención de otros derechos humanos, y solo requiere que el Estado se abstenga de interferir en las actividades de las personas para alimentarse —es decir, que respete simplemente este derecho. Por consiguiente, las obligaciones negativas no requieren la utilización de los recursos del Estado, ni un análisis complejo de derechos. Incluso un planteamiento restrictivo de los derechos, económicos, sociales y culturales deja un cierto margen a la justiciabilidad:

Si bien la frecuencia con la que los gobiernos violan deliberadamente los derechos civiles y políticos es considerable, es mucho menos habitual que causen deliberadamente la pobreza, el hambre o la enfermedad. En este caso —cuando se imponen privaciones deliberadamente a la totalidad o parte de la población, en particular por motivos de índole discriminatoria— es evidente que procede aplicar sanciones¹².

15. Cada vez más se consideran justiciables las obligaciones positivas para garantizar que las personas tengan acceso a los alimentos en todas las circunstancias. No obstante, para comprender plenamente las implicaciones de este tipo de obligaciones, puede ser útil establecer una distinción entre las diferentes obligaciones de los Estados o sus dimensiones, en relación con el derecho a la alimentación. En los siguientes párrafos, se examinarán las obligaciones expresas aceptadas por los Estados Parte en el PIDESC, y posteriormente los distintos niveles de las obligaciones de los Estados de respetar, proteger y hacer efectivo este derecho. Como se indica *infra*, los Estados Parte no están obligados de incorporar el texto del PIDESC en su legislación nacional. No obstante, habida cuenta del gran número de países que han ratificado el PIDESC y de su probable influencia en los órganos sentenciadores nacionales, el examen se articulará en torno a estas distintas obligaciones.

16. En los párrafos siguientes se cita jurisprudencia internacional, regional y nacional. Nótese, sin embargo, que aunque no todos los casos tienen por objeto el derecho a la alimentación, ayudan a comprender el razonamiento de los órganos judiciales y cuasi judiciales sobre los principios aplicables al derecho a la alimentación.

A. OBLIGACIONES EXPRESAS EN VIRTUD DEL PIDESC

17. Aunque es importante tener presente que las constituciones nacionales no incorporan el texto literal del PIDESC, puede ser útil recordar las obligaciones expresas que el Pacto impone a los Estados Parte.

¹¹ Ex parte Chairperson of the Constitutional Assembly: in Certification of the Constitution of the Republic of South Africa 1996 (First Certification judgment) 1996 (4) SA 744 (CC), párrs. 77-78.

¹² Dennis, Michael J. and David P. Stewart, *Justiciability of Economic, Social and Cultural Rights: Should There Be an International Complaints Mechanism to Adjudicate the Rights of Food, Water, Housing and Health?*, American Journal of International Law, VOL 98, No 3, July 2004, at 498.

1. Adopción de medidas

18. La primera obligación expresa que el PIDESC impone a cada Estado Parte figura en el Artículo 2:

se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos.

19. En relación con el derecho a la alimentación, este párrafo exige fundamentalmente de los Estados Parte que “hagan algo” –la adopción de medidas encaminadas a la realización del derecho a la alimentación. Si bien se reconoce que la plena realización de este derecho solo se puede lograr con el tiempo y que depende de la disponibilidad de recursos, los Estados Parte del PIDESC han manifestado su compromiso de responsabilidad a nivel internacional respecto al derecho a la alimentación. La responsabilidad a nivel nacional dependerá de la legislación interna de cada país, en particular el régimen de los tratados internacionales, las disposiciones constitucionales, los principios del derecho y la responsabilidad política. A efectos del presente documento, se partirá de la base que los países ya han adoptado medidas, de una u otra forma, encaminadas a la realización del derecho a una alimentación adecuada. Precizando el principio de la adopción de medidas”, el CDESC ha indicado que los Estados Parte no pueden aplazar indefinidamente sus medidas, aunque los derechos tengan que realizarse de forma progresiva en el tiempo y estén limitados por los recursos disponibles¹³. No obstante, la amplitud de dichas medidas podría variar en función del nivel de los recursos disponibles.

20. Por lo que respecta a las obligaciones negativas, la “adopción de medidas” respecto al derecho a la alimentación puede consistir en la derogación de las normas que impiden a las personas satisfacer sus necesidades alimentarias personales por sus propios medios. De forma más general, la “adopción de medidas” también implica la prohibición de adoptar medidas opuestas, es decir, aquellas medidas que privarían a los particulares del acceso a los alimentos. La adopción de medidas para cumplir las obligaciones positivas relacionadas con este derecho puede incluir una reglamentación adecuada y la ejecución de leyes, el establecimiento de sistemas de seguridad social o mecanismos de distribución gratuita de alimentos para las personas más gravemente afectadas en caso de hambruna.

21. En un caso hipotético sobre derecho a la alimentación en el que se examinara la obligación de “adoptar medidas”, un tribunal podría investigar por ejemplo si se han adoptado “cualesquiera” medidas para aplicar dicho derecho. En caso de inanición generalizada en un país, si el gobierno no adopta medidas para hacer frente al problema, ello constituiría ciertamente un incumplimiento de las obligaciones contraídas en virtud del PIDESC, salvo que el motivo fuera una incapacidad manifiesta y no su negativa a actuar. Por consiguiente, no les resultaría difícil a un tribunal o comisión nacional declarar que un caso de este tipo le compete y que, por ende, es justiciable.

22. En el caso *The Social and Economic Rights Action Center and the Center for Economic and Social Rights contra Nigeria*¹⁴ (caso de los “ogonis”), la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos examinó una comunicación sobre la violación de un gran número de derechos, incluido el derecho a la alimentación. La Comisión tuvo que examinar si el gobierno, militar a la sazón, de Nigeria había, por acción y omisión, violado o no los derechos de la comunidad ogoni. Si bien el derecho a la alimentación no figura expresamente en la *Carta africana de derechos humanos y de los pueblos*, la Comisión africana dedujo su existencia en la Carta al considerar que formaba parte implícitamente de otros muchos derechos, tales como el

¹³ CDESC, Observación general 3, op.cit., párr. 2.

¹⁴ Decisión relativa a la Comunicación n° 155/96, asunto n° ACHPR/COMM/A044/1 de 27 de mayo de 2002.

derecho a la vida, la salud y el desarrollo económico, social y cultural. En su fallo, la Comisión Africana consideró lo siguiente:

Naturalmente, la Comisión no condena aquí los esfuerzos del Gobierno nigeriano por utilizar sus recursos y, de este modo, generar desarrollo para su pueblo. Por el contrario, la condena se debe a que el Gobierno no ha adoptado las medidas [necesarias] para proteger al pueblo ogoni de los daños causados por el consorcio NNPC-Shell¹⁵.

23. El caso de los *ogonis* es un ejemplo concreto de cómo se puede enjuiciar la obligación de “adoptar medidas”. Se puede concluir por ello que la obligación de adoptar medidas es justiciable.

2. No discriminación

24. La segunda obligación expresa está vinculada a la no discriminación. De conformidad con el Artículo 2 (2) del PIDESC, cada Estado parte debe

garantizar el ejercicio de los derechos que en él se enuncian, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

25. Como indica el CDESC, el Artículo 2 obliga a:

garantizar el ejercicio de los derechos que en él se enuncian, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social¹⁶.

26. El principio de no discriminación se refleja en la Carta de las Naciones Unidas, la DUDH y se reafirma además en una gran número de instrumentos internacionales y regionales vinculantes sobre derechos humanos. En el contexto nacional, el principio de no discriminación está profundamente arraigado en numerosas constituciones, la legislación común y la jurisprudencia. Si se considerara que medidas o programas estatales y/o legislaciones sobre derechos económicos, sociales o culturales discriminan a las personas sobre la base de este tipo de criterios ilícitos, la cuestión de la justiciabilidad a este respecto se resolvería fácilmente. Así lo muestran los cuatro casos siguientes.

27. En el asunto *Khosa y otros contra el Ministerio de Desarrollo Social¹⁷*, el Tribunal Constitucional de Sudáfrica falló en materia de legislación sobre seguridad social, que se había impugnado alegando que excluía a los residentes permanentes no ciudadanos del acceso al sistema de asistencia social. El Tribunal declaró nula la normativa por considerarla inconstitucional y abusiva, ya que excluía a las personas vulnerables que resistían ilegalmente en Sudáfrica. En concepto de recurso, el Tribunal modificó judicialmente la legislación para suprimir sus efectos discriminatorios incorporando los términos “o residente permanente” en las disposiciones en cuestión.

28. En el asunto *F. H. Zwaan-de Vries contra los Países Bajos¹⁸*, el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas afirmó el principio de no discriminación en relación con los derechos sociales al determinar que la normativa neerlandesa que denegaba subsidios de

¹⁵ Ibidem, párr. 56.

¹⁶ CDESC, Observación general 12, op. cit., párr. 18.

¹⁷ Asunto n° CCT 13/03, decisión de 4 de marzo de 2004; el caso se falló junto con *Mahlaule and others v. Minister of Social Development and others*, Asunto n° CCT 12/03 por razón de las similitudes entre ambos casos.

¹⁸ Comunicación n° 182/1984, Documento de las N-U. CCPR/C/29/D/182/1984 de 9 de abril de 1987.

desempleo a las mujeres casadas –pero no a los hombres casados– era discriminatoria y no se podía mantener.

29. La Constitución de los Estados Unidos no hace referencia a los derechos económicos, sociales y culturales, pero contiene disposiciones sobre la igualdad de protección ante la ley (Enmienda 14), en las que se ha basado el Tribunal Supremo en el pasado para garantizar el acceso a programas de asistencia pública. Así, en *Plyler c. Doe*,¹⁹ se prohibió al Estado de Texas que denegara el acceso a la educación pública a niños inmigrantes indocumentados.

30. En el asunto *Eldridge c. British Colombia (Fiscal General del Estado)*²⁰, el Tribunal Supremo del Canadá declaró que la inexistencia de servicios de interpretación para sordos en los programas de asistencia sanitaria constituía una discriminación y, por ende, una violación de las disposiciones sobre igualdad de la *Carta canadiense de derechos y libertades*. Debido a esta laguna, los sordos no eran iguales ante la ley y se les discriminaba, respecto de las personas oyentes. El Tribunal confirmó el principio según el cual la discriminación puede producirse por la no adopción de medidas efectivas para garantizar que los grupos desfavorecidos se beneficien en condiciones de igualdad de los servicios ofrecidos al público en general y determinó que la obligación de adoptar medidas efectivas para garantizar que los miembros de grupos desfavorecidos se beneficien en condiciones de igualdad de los servicios ofrecidos al público en general está sujeta al principio de adaptación razonable.

31. Puede concluirse con certeza que, en su aplicación al derecho a la alimentación, el principio de no discriminación sería justiciable ante los tribunales nacionales.

B. NIVELES DE OBLIGACIÓN

32. Para examinar la justiciabilidad con respecto al derecho a una alimentación adecuada se utiliza la siguiente tipología de obligaciones del Estado: obligaciones de respetar, de proteger y de hacer efectivo el derecho (esta última incluye una obligación de facilitación y de suministro). Esta tipología, que ha sido aplicada por el CDESC para clarificar las obligaciones de los Estados Parte del PIDESC²¹, va más allá de la simple calificación de las obligaciones como negativas o positivas. La práctica judicial de varios Estados respeta esta tipología, al margen del modo en que se reconozca en una determinada constitución o legislación nacional.

1. Respetar

33. La obligación de respetar el derecho a una alimentación adecuada obliga a los Estados a no adoptar medidas que tengan por efecto impedir a los particulares y/o grupos utilizar sus propios medios para satisfacer dicho derecho²². Desde un punto de vista conceptual, ello establece una obligación negativa determinante, que se violaría si el Estado autorizara, impusiera o tolerara de uno u otro modo políticas, programas y/o medidas oficiales que destruyan las fuentes alimentarias de las poblaciones –tales como los cultivos o las existencias de alimentos– sin una razón válida o una compensación razonable. En esta categoría se podrían incluir asimismo otras privaciones de ingresos que imposibiliten la adquisición de alimentos adecuados. La obligación de respecto también podría incluir la prohibición de suspender normas o políticas del Estado que permitan a los particulares acceder a los alimentos o la prohibición de ejecutar políticas alimentarias que excluyan a sectores de la población expuestos al hambre y la inseguridad alimentaria. Los cuatro casos siguientes casos ilustran violaciones de la obligación de respeto.

¹⁹ 457 US 202 (1982).

²⁰ Asunto n° [1997] 3 S.C.R. 624.

²¹ Tipología mencionada por primera vez en CDESC, Observación general 12, op.cit. y recogida posteriormente en las Observaciones generales 13, 14 y 15.

²² CDESC, Observación general 12, op. cit., párr. 15.

34. En el asunto de los *ogonis*, citado *supra*, la Comisión Africana estimó que al destruir las fuentes alimentarias de las poblaciones y al expulsar arbitrariamente a éstas de sus hogares, las autoridades habían incumplido su obligación negativa de no evitar el acceso de las personas a los alimentos. En el asunto *Habitantes de Bon Vista Mansions c. Southern Metropolitan Local Council*²³, se interpuso una acción ante el Alto Tribunal de Sudáfrica, a raíz de la decisión del Consejo Municipal de interrumpir el suministro de agua a los pisos, debido al impago del canon del agua. El Tribunal consideró que los demandantes disponían de acceso al agua antes de que el Consejo cortara su suministro, que las condiciones y procedimientos de interrupción no habían sido “justos y equitativos” como exigía la norma aplicable y que la interrupción por el consejo del suministro de agua constituía un incumplimiento *prima facie* de su deber constitucional de respetar el derecho a un acceso al agua ya existente. En consecuencia, se restableció el suministro de agua a los pisos.

35. En el asunto *Carlos Torres Benvenuto y otros c. Perú*²⁴, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos consideró que la República del Perú infringía los derechos de los pensionistas al no pagarles las sumas calculadas del modo establecido en la Ley, una vez que los demandantes empezaron a recibir pagos con arreglo a un régimen específico: en consecuencia, las modificaciones posteriores de los regímenes de pensiones constituían una violación del derecho al desarrollo progresivo respecto a las normas económicas, sociales y culturales establecidas en virtud de los Artículos 21, 25 y 26 del Convenio Americano.

36. Por último, en el asunto *Ain O Salish Kendro (ASK) y otros c. Gobierno de Bangladesh y otros*²⁵, el Alto Tribunal de Bangladesh consideró que la demolición por el Gobierno de “Basties” (tugurios) y la expulsión de sus habitantes eran contrarias al respeto a la dignidad humana.

37. Estos casos son un reflejo de la justiciabilidad de la obligación de respetar los derechos económicos, sociales y culturales a nivel nacional, no sólo como obligación negativa, sino también en términos de respeto del acceso existente, incluso en los casos en que dicho acceso proporcionado mediante fondos públicos.

2. Proteger

38. La obligación de protección exige de los Estados que garanticen que las entidades privadas, ya sean empresas o particulares, no priven a otros particulares del acceso a una alimentación adecuada²⁶. Dichas medidas incluirían la aplicación coercitiva de la legislación vigente y garantías de sometimiento al imperio de la ley que protejan a los sectores más vulnerables de la sociedad contra injerencias externas. Se podría violar la obligación de protección, por ejemplo, cuando la venta y consumo de alimentos malsanos pueda deberse a una ausencia de establecimiento o aplicación de normas y controles de inocuidad alimentaria. Otro ejemplo podría ser la no protección de arrendatarios expulsados ilegalmente de sus tierras agrícolas por otros particulares o empresas. Así lo muestran los siguientes casos.

39. En el asunto de los *ogonis* anteriormente citado, la Comisión Africana consideró que el Gobierno militar de Nigeria también había violado su obligación de proteger el derecho a la alimentación, dado que no había impedido a las compañías petroleras almacenar petróleo y desechos que habían acarreado la contaminación de las aguas utilizadas para la agricultura y la pesca, la destrucción de cultivos y la muerte de animales de granja, factores todos ellos que habían generado la malnutrición entre los *ogonis*²⁷.

²³ 2000 (6) BCLR 625 (W), asunto n° 01/12312.

²⁴ Asunto n° 12.034.

²⁵ [1999] ICHRL 118 (3 de agosto de 1999).

²⁶ CDESC, Observación general 12, op. cit., párr. 15.

²⁷ Op. cit, nota a pie de página n° 12., párr. 66.

40. En el asunto sobre la “*Ley de Seguros Sociales*”²⁸, el Tribunal Constitucional de la República de Letonia señaló que la Constitución y los tratados internacionales protegían el derecho a la seguridad social:

La seguridad social pública es un sector de derechos públicos y relaciones jurídicas entre el asegurador y el asegurado así como con el empleador en relación con los derechos públicos. La Ley obliga al empleador a pagar una prima obligatoria para cada empleado. Si el empleador incumple dicha obligación, el organizador del seguro, i.e. el Estado, deberá garantizar su cumplimiento mediante medidas obligatorias. Por consiguiente, al desarrollar el sistema de seguridad social del Estado, éste está obligado a establecer un mecanismo eficaz de aplicación de las normas legales citadas, garantizando así el derecho a la seguridad social establecido por la [Constitución].

41. En su fallo, el Tribunal consideró que el sistema letón de recaudación de las sumas debidas por los empleadores era insuficiente ya que podía privar a los empleados de seguridad social. Por este motivo, la normativa en la que se basaba este sistema se consideró nula de pleno derecho.

42. Esos ejemplos revelan que el hecho de no proteger los derechos individuales a la alimentación frente a injerencias o el no respeto por terceros también puede ser justiciable.

3. Hacer efectivo (facilitar)

43. La obligación de hacer efectivo el derecho (facilitar su ejercicio) significa que el Estado debe realizar actividades de forma proactiva para reforzar el acceso de las personas a los recursos y medios para garantizar su subsistencia, incluida la seguridad alimentaria, así como la utilización por las personas de dichos recursos y medios.²⁹ Dichas actividades no entrañan necesariamente la puesta a disposición de recursos financieros sustanciales y podrían traducirse simplemente en una garantía del acceso a la información sobre las oportunidades para satisfacer el derecho a la alimentación. Entre los ejemplos de medidas características para facilitar el acceso a la alimentación cabe destacar la educación y la formación, la reforma agraria, las políticas de apoyo al desarrollo urbano y rural, la información sobre mercados, etc.

44. Por lo que respecta a estas obligaciones, el Estado dispone normalmente de un amplio margen de apreciación. La cuestión más pertinente que se debe plantear a la hora de adoptar una resolución judicial o cuasi judicial sería, en primer lugar, si el Estado ha “adoptado medidas” para facilitar el acceso a los alimentos por la persona o grupos afectados y, en segundo lugar, si dichas medidas han sido razonables o adecuadas habida cuenta de las circunstancias (situación política y económica del país). Por consiguiente, el tribunal debería determinar esencialmente si se han adoptado medidas y, en su caso, si han sido razonables o adecuadas. En estos casos, se espera de los tribunales u órganos cuasi judiciales que concedan un amplio margen discrecional a los órganos legislativos y ejecutivos del Estado para decidir sobre las prioridades.

45. La resolución adoptada en el asunto *Unión del pueblo para las libertades civiles contra Unión de la India y otros*³⁰ (el asunto “*PUCL*”) constituye un ejemplo de participación judicial en medidas de facilitación. En este asunto, el Tribunal Supremo de la India determinó que los beneficiarios de distintos programas oficiales de seguridad alimentaria debían gozar de derechos jurídicos en su virtud, ya que ello facilitaría su acceso a los alimentos. Además, el Tribunal estableció que los Estados indios deberían identificar atentamente los grupos vulnerables sometidos a su jurisdicción y garantizar que dichos grupos estén informados del modo en que

²⁸ Asunto n° 2000-08-0109, decisión del 13 de marzo de 2001.

²⁹ CESCR, observación general 12, op.cit, párr. 15.

³⁰ *People's Union for Civil Liberties versus Union of India and others*, Demanda [Civil] n° 196 de 2001 (en lo sucesivo asunto *PUCL*).

pueden satisfacer su derecho a la alimentación³¹. Dichas resoluciones tenían, no obstante, carácter auxiliar y el Tribunal se basaba en programas en vigor. Del mismo modo, en el *Proceso relativo a los fallecimientos por inanición en Orissa*³², la Comisión Nacional de Derechos Humanos de la India examinó una amplia gama de medidas adoptadas por el Estado de Orissa para facilitar el acceso a la alimentación, incluidos programas de reforma agraria, conservación de suelos, forestación, atención sanitaria primaria y desarrollo rural.

46. En conclusión, la obligación de facilitación puede constituir la cuestión más delicada de resolver para los jueces. En dichos casos, sería importante examinar la obligación de hacer efectivo el derecho (facilitar su ejercicio) desde la perspectiva de las repercusiones presupuestarias, la función del Estado en el establecimiento de prioridades y medidas y otros factores que otorgarían normalmente al Estado un margen discrecional relativamente amplio en estos casos. No obstante, los órganos judiciales están bien situados para evaluar si las políticas y programas del Estado (medidas adoptadas) son razonables o adecuados, en particular si se han tomado en cuenta las dificultades de las personas vulnerables y si se les ha otorgado una prioridad adecuada.

4. Hacer efectivo (suministrar)

47. Según el CDESC, cuando un individuo o grupo no pueden, por motivos ajenos a su voluntad, disfrutar del derecho a una alimentación adecuada con los medios de que disponen, los Estados tienen la obligación de hacer efectivo dicho derecho de forma directa (obligación de suministro), dentro del límite de los recursos de que disponen (máximo de recursos disponibles)³³. Dicha obligación también les incumbe respecto de las víctimas de catástrofes, ya sean naturales o de otro tipo. La obligación no consiste, por ende, en suministrar alimentos a cada persona sino a las que no pueden mantenerse a sí mismas, por razones de edad, invalidez o de otro tipo.

48. Si bien el nivel de los sistemas nacionales de cobertura social varía considerablemente según los países, la mayor parte de estos reconocen la necesidad de satisfacer las necesidades básicas de quienes son incapaces de mantenerse a sí mismos, de forma temporal o permanente, aunque muchos de ellos se valen de los recursos de los entes locales, de organismos como el Programa Mundial de Alimentos o de ONG internacionales.

49. La jurisprudencia de los países desarrollados y en desarrollo sobre la obligación de suministro es abundante. Por ejemplo, como se ha indicado anteriormente, si bien el Tribunal Supremo de la India aún no ha dictado sentencia definitiva en el asunto *PUCL*, ha emitido una serie de resoluciones provisionales, que manifiestan a las claras la justiciabilidad de dicha obligación ante los tribunales nacionales³⁴. En efecto, el Tribunal ha dictado resoluciones en virtud de las cuales se deben suministrar cereales alimentarios “a las personas mayores, enfermas o discapacitadas, a las mujeres y hombres indigentes en peligro de muerte por inanición, a las mujeres encintas y lactantes, así como a los niños indigentes, en particular cuando estas personas o sus familiares carezcan de recursos económicos suficientes para mantenerse a sí mismos”³⁵.

50. Un segundo ejemplo relativo a la naturaleza justiciable de la obligación de suministro lo proporciona el Tribunal Federal de Suiza, el cual, en el asunto *Hermanos V. contra el Gobierno del cantón de Berna*³⁶, reconoció el derecho constitucional no escrito a una manutención mínima

³¹ Asunto *PUCL*, op. cit., Resoluciones judiciales de 23 de julio de 2001, 17 de septiembre de 2001 y 28 de noviembre de 2001.

³² Asunto n° 37/3/97-LD, decisión de 17 de enero de 2003.

³³ CDESC, Observación general n° 12, op. cit., párr. 15.

³⁴ Asunto *PUCL*, op. cit., Resolución provisional de 23 de julio de 2001.

³⁵ Asunto *PUCL*, op. cit., Resolución provisional de 2 de mayo de 2003.

³⁶ Véase *Gebrüder V.v. Regierungsrat des Kanton Berns Entscheidungssammlung des Schweizerischen Bundesgerichts, Urteil der 2. öffentlichrechtlichen Abteilung vom 27 de octubre de 1995 (ATF 121I 367, 371, 373)*.

básica. Esta causa fue promovida por tres refugiados checos apátridas que residían en Suiza sin dinero ni alimentos. No podían trabajar dado su imposibilidad de obtener un permiso y sin documentos de identidad oficiales no podían abandonar el país. Pidieron asistencia a las autoridades pero esta les fue denegada. El Tribunal decidió que estas personas debían tener derecho, por lo menos, a unas condiciones mínimas de existencia en Suiza para evitar que se vieran obligadas a mendigar.

51. El tercer ejemplo de obligación de suministro declarada por tribunales nacionales figura en el asunto *Grootboom y otros* contra el Gobierno de la República de Sudáfrica y otros³⁷ (asunto “*Grootboom*”), en el que el Tribunal Constitucional de Sudáfrica examinó el derecho constitucional a la vivienda. Dado que el Tribunal analizó en profundidad las repercusiones de la obligación de suministro, el asunto se presentará con cierto detenimiento. La demandante, Sra. Grootboom, miembro de un grupo numeroso compuesto por 510 niños y 390 adultos, vivía en circunstancias deplorables en un asentamiento espontáneo. Tras ocupar ilegalmente los terrenos cercanos destinados a viviendas de bajo costo, el Estado expulsó a la comunidad por la fuerza, sin prever una alternativa de alojamiento. La comunidad se estableció entonces en un campo de deportes.

52. El Tribunal Constitucional tuvo que determinar si las medidas adoptadas por el Estado se podían considerar “razonables” en lo referente a la realización del derecho al acceso a una vivienda adecuada en virtud de la Constitución. El Tribunal estableció que, para que las medidas pudieran calificarse de razonables, las autoridades públicas debían tener en cuenta el grado y alcance de la denegación del derecho que está obligado a hacer efectivo. El Tribunal evaluó el carácter razonable del programa gubernamental en materia de vivienda y determinó lo siguiente:

- debe haber un programa coordinado e integral que permita facilitar la realización del derecho;
- dicho programa debe asignar responsabilidades y cometidos a las distintas áreas de gobierno y garantizar la disponibilidad de recursos financieros y humanos;
- un programa razonable debe responder a las necesidades urgentes de las personas que se hallen en situaciones desesperadas;
- el programa debe ser razonable en cuanto a su formulación y aplicación.

53. El Tribunal examinó a continuación de forma específica las cuestiones de la realización progresiva del derecho a la vivienda y de la disponibilidad de recursos. Por lo que respecta a la primera cuestión, el Tribunal consideró que el programa relativo a la vivienda debía permitir acceder progresivamente a ésta a un sector más amplio y numeroso de la sociedad. En cuanto a los recursos disponibles, el Tribunal juzgó que se trataba de un factor importante para determinar tanto el tiempo necesario para la realización progresiva del derecho a la vivienda como el carácter razonable de las medidas adoptadas.

54. El Tribunal Constitucional concluyó que el programa sudafricano en materia de vivienda no era razonable, en el sentido de que no permitía socorrer de forma inmediata a las “personas en situación de necesidad apremiante”, tales como las “que no tienen acceso a las tierras, carecen de techo y viven en condiciones intolerables o en situación de crisis”³⁸. El Tribunal dictó una resolución declarativa en la que determinaba la insuficiencia del programa y pedía al Estado que determinaba, financiara, aplicara y supervisara medidas para socorrer a las personas en situación de necesidad apremiante.

55. A este respecto, nótese que la Constitución Sudafricana contempla la obligación expresa de “adoptar medidas razonables, legislativas o de otro tipo” en relación con el derecho a la alimentación, la vivienda y otros determinados derechos que se deben realizar progresivamente.

³⁷ *Grootboom and others v. Government of the Republic of South Africa and others*. Asunto N° CCT 11/00, decisión de 4 de octubre de 2000 (en lo sucesivo asunto *Grootboom*).

³⁸ Asunto *Grootboom*, op. cit., párr. 99.

El PIDESC no hace referencia expresa al carácter razonable de las medidas que se deben adoptar; sin embargo, el criterio del carácter razonable puede considerarse útil para determinar si las obligaciones de conducta enumeradas en el artículo 2.1 del PIDESC se han cumplido. De manera análoga, los órganos nacionales de otros países pueden adoptar este método en relación con el derecho a la alimentación.

56. Un cuarto ejemplo lo constituye el asunto sometido a la consideración del Tribunal Constitucional de Sudáfrica *Ministerio de Sanidad y otros contra Treatment Action Campaign y otros*³⁹ (asunto “TAC”), relativo a la obligación de prestar asistencia sanitaria. La organización Treatment Action Campaign (TAC) impugnó la decisión del Gobierno Sudafricano de limitar la dispensación de nevirapina, medicamento utilizado para limitar la transmisión de madre a hijo del VIH/SIDA a determinados centros pilotos de asistencia sanitaria. La impugnación se basaba en el derecho de acceso a servicios de asistencia sanitaria. Aquí también, basándose en el criterio del carácter razonable elaborado en el asunto Grootboom, el Tribunal Constitucional declaró que el Estado había incumplido sus obligaciones en relación con el derecho a la salud, al restringir el acceso a la nevirapina a algunas personas solamente, excluyendo a otras que tenían la misma necesidad de dicho medicamento. En consecuencia, el Tribunal ordenó al Estado que levantara la restricción y ejecutara un programa nacional integral.

57. En el asunto *Gosselin c. Quebec*⁴⁰, el Tribunal Supremo del Canadá examinó una reglamentación que preveía la reducción de prestaciones sociales para las personas menores de 30 años que no participaran en programas de formación o de empleo en prácticas. El Tribunal Supremo del Canadá consideró que la reglamentación no era discriminatoria y que las circunstancias del caso no justificaban una nueva aplicación del Artículo 7 de la Carta canadiense de derechos y libertades (que protege el derecho a la vida, la libertad y la seguridad de las personas) como base de una obligación positiva del Estado de garantizar niveles de vida adecuados. Por lo que respecta a este último extremo, la magistrada Arbour (disidente) consideró que el derecho a un nivel mínimo de asistencia social estaba claramente vinculado a la “seguridad de las personas” contemplado en el Artículo 7 y que el derecho reivindicado en el caso de autos era uno de los que el Estado tenía la obligación positiva de otorgar en virtud del Artículo 7. Asimismo, señaló que dicho derecho no dependía de ninguna norma en particular y que el carácter no inclusivo de la reglamentación era evidente, dado que el Estado de Quebec había definido él mismo el nivel mínimo de ingresos necesarios, el cual era superior al de las prestaciones sociales pagaderas a las personas menores de 30 años.

58. Como muestran estos ejemplos, la obligación de suministro puede ser justiciable a nivel nacional. No obstante, la medida en que el Estado estaría obligado a mantener a las personas necesitadas variaría indudablemente de un país a otro. El nivel de vida del país, la definición del umbral de pobreza así como los recursos disponibles y los programas existentes constituirían todos ellos factores que deberían tomar en consideración los tribunales u órganos cuasi judiciales.

IV. Cuestiones específicas relativas a la justiciabilidad

59. Aunque no cabe duda de que numerosos aspectos relativos al derecho a la alimentación son justiciables en muchos países, no se reconocen plenamente en todos los países ni en todas las circunstancias. Naturalmente, dado que los países intercambian experiencias y que los juristas alegan cada vez más el derecho a la alimentación como fundamento de las decisiones, es probable que la justiciabilidad del derecho a la alimentación siga ganando terreno con el tiempo. Sin embargo, debe reconocerse que subsisten argumentos en contra de la justiciabilidad basados en distintas razones. Los gobiernos pueden temer las repercusiones económicas de las causas perdidas promovidas por personas que denuncien una violación del derecho a la alimentación.

³⁹ *Minister of Health and others v. Treatment Action Campaign and others*. Asunto n° CCT 8/02 (en lo sucesivo asunto TAC).

⁴⁰ *Gosselin v. Quebec (Fiscal general)*. Asunto N° 2002 SCC 84.

Algunos argumentan que los derechos económicos, sociales y culturales establecidos en el PIDESC no son justiciables, pues son imprecisos, requieren cuantiosos recursos y están sujetos a la disponibilidad de recursos y de carácter progresivo de la realización⁴¹.

60. Asimismo, muchos estiman que todavía no se entiende suficientemente bien el concepto de derecho a alimentación y que el propio derecho en sí es demasiado vago. Otros argumentan que los órganos judiciales violarían el principio de la separación de poderes si enjuiciaran demandas relativas a la realización del derecho a la alimentación, cuya determinación corresponde legítimamente a los dirigentes elegidos por el pueblo. Además, otros argumentan, en particular a nivel internacional, que el derecho está sujeto a una realización progresiva y que, por consiguiente, no se puede someter a examen judicial o cuasi judicial. Por último, los detractores concluyen que, debido a la naturaleza de los derechos económicos, sociales y culturales, éstos no pueden ser enjuiciados por tribunales. A continuación se analizan dichas objeciones.

A. ¿ES DIFERENTE LA ÍNDOLE DE LOS DERECHOS SOCIOECONÓMICOS?

61. Incluso actualmente, se plantea algunas veces que los derechos económicos y sociales son meramente ideales y no “reales”, pues son fundamentalmente diferentes de los derechos civiles y políticos. Por este motivo, se establecieron dos convenios internacionales separados –uno para los derechos económicos, sociales y culturales y otro para los derechos civiles y políticos–, en cada uno de los cuales se emplean términos diferentes para las obligaciones de los Estados. Numerosas constituciones nacionales también separan, regulándolos en capítulos diferentes, los derechos económicos y sociales de los derechos civiles y políticos, a efectos de que aquéllos no sean directamente justiciables⁴².

62. No obstante, la mayor parte de los países reconocen algunos aspectos de algunos derechos económicos y sociales por lo menos, a nivel nacional, mediante la ratificación de distintos tratados internacionales⁴³. De hecho, desde la Conferencia Mundial de Derechos Humanos de 1993 existe un consenso general sobre la indivisibilidad, interdependencia e interrelación de todos los derechos humanos, ya sean civiles, culturales, económicos, políticos o sociales⁴⁴. Por consiguiente, la distinción entre los tipos de derechos humanos se está difuminando gradualmente.

63. La jurisprudencia india constituye el ejemplo más claro de acción judicial para superar las distinciones entre derechos socioeconómicos y otros derechos humanos, mediante la extensión del alcance del derecho a la vida al derecho a una vida digna y, por ende, a un número de elementos indispensables para esta última. Es el caso no sólo del derecho a la alimentación⁴⁵, que se infiere fácilmente de la interpretación del derecho a la vida (derecho a la supervivencia biológica), sino también del derecho a la educación, que el Tribunal Supremo de la India ha considerado amparable en el mismo ámbito⁴⁶.

64. Otro ejemplo lo brinda la Constitución sudafricana con una interpretación relativamente nueva, que no distingue entre categorías de derechos, sino que estipula que se deben respetar,

⁴¹ Ida Elizabeth Koch/ Jens Vedsted-Hansen, *Judicialised Protection of International Human Rights and the Issue of Power Balance*, in: Martin Scheinin (ed.): *The Welfare State and Constitutionalism in Nordic Countries*, The Nordic Council of Ministers 2001, pp.198 ff.

⁴² Por ejemplo, las Constituciones de la India y Sierra Leona mantienen dicha separación.

⁴³ Véase GTI, reconocimiento del derecho a la alimentación a nivel nacional, op. cit.

⁴⁴ Conferencia Mundial de Derechos Humanos: Declaración y Programa de Acción de Viena, documento de las NU A/CONF.157/23, Parte 1, párr. 5.

⁴⁵ *People's Union for Civil Liberties v. Union of India and others*, op cit.

⁴⁶ *Unni Krishnan v. State of Andhra Pradesh*, AIR 1993 SC 2178, citado en: Kundu A. and S. Jain, IGWG RTFG/INF.4/APP.5, Right to food case study: India, p. 17.

proteger y hacer efectivos todos los derechos humanos reconocidos. Según proceda, se pueden realizar entonces determinados derechos, incluido el derecho a la alimentación, dentro del límite de los recursos disponibles y mediante la adopción de medidas razonables⁴⁷.

65. Aunque no cabe duda de que el derecho a la alimentación es complejo, de lo anterior se desprende que –al menos a nivel nacional– no es necesario tratar el derecho a la alimentación como si fuera de índole fundamentalmente diferente de los derechos civiles y políticos. En algunos casos puede estar vinculado efectivamente a los derechos cuya justiciabilidad se ha reconocido en la mayoría o incluso en la totalidad de las jurisdicciones, tales como el derecho a la vida y la seguridad de las personas.

B. ¿ES DEMASIADO VAGO EL DERECHO A LA ALIMENTACIÓN?

66. Otra objeción frecuentemente manifestada respecto a la justiciabilidad del derecho a la alimentación y otros derechos económicos y sociales es que dichos derechos son demasiado vagos y la definición de las obligaciones es demasiado imprecisa para que un órgano judicial o cuasi judicial pueda terminar si se ha violado o no. Dichos argumentos sobre su "imprecisión" están, no obstante, perdiendo peso como consecuencia de los trabajos realizados por juristas, las Observaciones generales y la evolución de la práctica a nivel nacional, regional e internacional. Estos elementos han permitido clarificar las obligaciones en cuestión y elaborar métodos para tratar los derechos socioeconómicos, como hicieron el Tribunal Constitucional Sudafricano en el asunto *Grootboom* y la Comisión Africana en el asunto de los *ogonis*, citados anteriormente.

67. El reconocimiento de la justiciabilidad de los derechos económicos y sociales, incluido el derecho a la alimentación, ayuda a clarificar el contenido de dichos derechos mediante la práctica de los tribunales y los órganos cuasi judiciales. A este respecto, cabe señalar que la jurisprudencia ha desempeñado, y sigue haciéndolo, un papel destacado en la clarificación del significado de los derechos civiles y políticos, que inicialmente no se consideraban menos imprecisos que actualmente el derecho a la alimentación. En la mayor parte de los casos, los derechos constitucionales se proclaman de forma tan vaga como los derechos en los tratados sobre derechos humanos; la jurisprudencia y la práctica son las que van aclarando progresivamente su significado. Por consiguiente, el hecho de que el derecho a la alimentación no se defina con precisión no debería impedir que se reconozca su carácter justiciable.

C. ¿ES COMPATIBLE LA JUSTICIABILIDAD CON LA SEPARACIÓN DE PODERES?

68. Se sostiene a veces que permitir la justiciabilidad del derecho a la alimentación sería contrario a la separación de poderes: se pediría a los tribunales que adopten decisiones que incumben legítimamente a los órganos legislativos y ejecutivos del Estado respecto de la asignación de recursos financieros y las prioridades nacionales. No obstante, también puede argumentarse que la justiciabilidad de los derechos humanos es un elemento importante tanto del Estado de derecho como del principio de la separación de poderes. Ello se basa en el concepto de que la realización de los derechos humanos no se puede dejar exclusivamente a cargo de las autoridades políticas elegidas. Los actores políticos disponen de un margen discrecional para determinar y adoptar medidas destinadas a aplicar dichos derechos, mientras que los tribunales, en causas y litigios concretos, examinarían dichas medidas para determinar si respetan las obligaciones internacionales y regionales así como las garantías constitucionales y las disposiciones legislativas. Se podría pedir asimismo a los tribunales que hagan cumplir decisiones adoptadas previamente por el poder legislativo y ejecutivo, tal como sucedió en la India en el asunto *PUCCL* citado anteriormente, en el que el Tribunal Supremo dictó resoluciones

⁴⁷ Véase el artículo 27 de la Constitución sudafricana de 7 de febrero de 1997: "El Estado debe adoptar medidas razonables, legislativas y de otro tipo, dentro del límite de los recursos disponibles, para lograr la realización progresiva de cada uno de dichos derechos".

provisionales para que se ejecutaran programas ya establecidos a nivel federal y estatal. En caso de violación, los tribunales también pueden abstenerse de decidir sobre los recursos y encargar a los órganos competentes del Estado que establezcan mecanismos para subsanar la situación. Así se hizo en el asunto *Grootboom* en Sudáfrica, en el que el Tribunal Constitucional encomendó al Gobierno que estableciera un plan para satisfacer las necesidades de vivienda de las personas que se hallaban en situación de urgente necesidad, sin determinar exactamente de qué modo. El Tribunal declaró lo siguiente:

El perfil y el contenido preciso de las medidas que se deban adoptar incumben primordialmente a los poderes legislativo y ejecutivo. No obstante, éstos deben garantizar que las medidas que adopten sean razonables. En caso de impugnación basada en el Artículo 26, en la que se denuncie un incumplimiento por el Estado de las obligaciones positivas que le impone el Artículo 26(2), se tratará de determinar si las medidas, legislativas o de otro tipo, adoptadas por el Estado son razonables. Cuando examine el carácter razonable, el tribunal no intentará averiguar si se podrían haber adoptado otras medidas más deseables o favorables, o si se podrían gastar fondos públicos. Se trataría de determinar si las medidas adoptadas son razonables.⁴⁸

69. Al elaborar la jurisprudencia sobre el derecho a la alimentación, los tribunales deberán conciliar forzosamente la preocupación por los derechos humanos con la realidad política y presupuestaria, al igual que cuando fallan en materia de numerosos derechos civiles y políticos. Obviamente, los tribunales siempre deberían ser prudentes, pero no deberían ser más cautos con el derecho a la alimentación que con otros derechos humanos que tienen la obligación de proteger. En consecuencia, este argumento no debería obstar para que se reconozca la justiciabilidad.

D. ¿CONSTITUYEN LOS RECURSOS UN IMPEDIMENTO PARA LA JUSTICIABILIDAD?

70. Quizá sea la incidencia en los recursos la objeción más comúnmente expresada respecto a la justiciabilidad de los derechos económicos y sociales. Se argumenta a menudo que, sencillamente, los países más pobres no pueden permitirse reconocer el derecho a la alimentación como derecho justiciable. Los países ricos estarían más capacitados para otorgar dicha protección, pero no así los países pobres. Esta objeción también ha suscitado varias reacciones. Ante todo, se arguye que el derecho a la alimentación, como obligación negativa, no tiene ninguna repercusión en el plano de los recursos. Se podrían adoptar numerosas medidas para proteger y facilitar el acceso a la alimentación cuyo costo sería nulo o mínimo, y si bien es cierto que otras medidas requerirían una asignación de recursos financieros, dichas medidas estarían sujetas a la discrecionalidad del Estado, pero el carácter progresivo de la realización y la disponibilidad de dichos recursos. En este caso, la justiciabilidad contribuiría simplemente a someter el gasto social al imperio de la Ley.

71. Además, debe tenerse presente que la realización de todos los derechos humanos requiere una asignación de recursos públicos. Por ejemplo, la organización de elecciones o la garantía de juicios justos requieren recursos considerables. Por otro lado, en el ámbito de los derechos civiles y políticos, los tribunales no han dudado en emitir decisiones que entrañaban gastos considerables. Por ejemplo, la decisión de la Comisión Europea de Derechos Humanos, en el asunto *Jón Kristinnsson c. Islandia*⁴⁹ obligó a este país a crear varios nuevos tribunales para garantizar la separación de los poderes judicial y ejecutivo. Las repercusiones financieras de esta decisión fueron considerables.

⁴⁸ Caso *Grootboom case*, op.cit., párr. 41.

⁴⁹ Asunto n° 13/1989/173/229.

72. Un modo de tratar expresamente la cuestión de los recursos es el adoptado por la Constitución sudafricana, que estipula la obligación de adoptar medidas “dentro de los límites de los recursos disponibles”. Incluso sin dicha disposición expresa, la ausencia de recursos seguiría constituyendo un argumento de defensa válido frente a una demanda judicial por violación del derecho a la alimentación. En dichos casos, los tribunales examinarían las medidas adoptadas, la importancia de los recursos disponibles y cómo se han asignado para tratar de proteger los derechos de las personas más vulnerables. El PIDESC también tiene en cuenta el argumento del “costo”, ya que obliga a los Estados Parte a adoptar medidas con vistas a la realización de los derechos económicos, sociales y culturales “hasta el máximo de los recursos disponibles”. Así, el CDESC establece una distinción entre la reticencia de un país a la hora de aplicar dichos derechos y su incapacidad para hacerlo.

73. Otra salvaguardia incorporada en el PIDESC es la noción de “realización progresiva”, que reconoce expresamente que los Estados pueden no estar en condiciones de hacer efectivos todos los derechos económicos, sociales y culturales para todas las personas con carácter inmediato. A este respecto, es importante distinguir entre las dimensiones del derecho a la alimentación que se pueden aplicar inmediatamente y las que sólo se pueden hacer efectivas plenamente con el tiempo⁵⁰. Las medidas inmediatas consistirían, en particular, en poner fin a toda obstaculación, estatal o no estatal, del derecho a la alimentación, mientras que las medidas progresivas incluirían el establecimiento y mantenimiento de redes de seguridad adecuadas para quienes no puedan mantenerse a sí mismos.

74. Un tribunal u órgano cuasi judicial al que se haya pedido que determine, en un caso específico, si se ha infringido el derecho a la alimentación, debería tener en cuenta las limitaciones relativas a los recursos cuando decida si se ha cometido una violación y establezca los recursos adecuados. Así, si el Estado alega que las circunstancias económicas imponían medidas de austeridad, el tribunal podría evaluar si dichas medidas tuvieron repercusiones de carácter no razonable en las capas más vulnerables de la sociedad.

75. El “criterio del carácter razonable”, elaborado por el Tribunal Constitucional de Sudáfrica en el asunto *Grootboom*, podría constituir un instrumento jurídico valioso para otros países que realicen este tipo de evaluación. Para determinar si el Estado ha respetado sus obligaciones de realización progresiva o si la alegación de la austeridad es válida, el tribunal podría evaluar si las medidas se han adoptado para hacer frente a problemas y si dichas medidas son razonables, tanto por lo que respecta a su formulación como a su aplicación. En el asunto *Grootboom*, al evaluar el carácter razonable de los programas sudafricanos de vivienda, las medidas estatales se examinaron a la luz del contexto social, económico e histórico y de la capacidad de las instituciones encargadas de ejecutar los programas relativos a la vivienda. El Tribunal consideró que los programas de Sudáfrica en materia de vivienda no respondían a las necesidades de las personas más necesitadas, por lo que no se ajustaba al criterio del carácter razonable.

76. En el citado asunto del *PUCL* acaecido en la India, se descubrió que más de 50 millones de toneladas de cereales alimentarios permanecían almacenadas sin utilizar en los locales de la Food Corporation of India (FCI), la sociedad india de alimentos, cuando el país pasaba hambre, a gran escala, en particular en las zonas afectadas por la sequía. En este asunto, como era palpable que había recursos disponibles, el tribunal no dudó en ordenar que se distribuyeran las existencias de alimentos desaprovechadas.

77. Además, cabe señalar en este contexto que el hambre y la malnutrición tienen un costo tanto para los particulares como para el conjunto de la sociedad. Consecuentemente, en determinados casos, a largo plazo puede resultar más gravoso no adoptar medidas para luchar contra la malnutrición.

⁵⁰ Principios de Limburgo sobre la aplicación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1986, documento de las N.U E/CN.4/1987/17, Anexo, párr. 8.

78. Cabe concluir que el carácter limitado de los recursos no afecta, de por sí, a la justiciabilidad del derecho a la alimentación. No obstante, puede incidir sobre la valoración, que se lleve a cabo en un determinado asunto, respecto de la comisión o no de una violación.

V. Posibles consecuencias de las decisiones judiciales y cuasi judiciales

79. Según el CDESC, tal como indica en su Observación general 12, todas las víctimas de violaciones del derecho a la alimentación tienen derecho a una reparación adecuada a nivel nacional, que “puede adoptar la forma de restitución, indemnización, compensación o garantías de no repetición”⁵¹. Dicho párrafo presenta a grandes rasgos los tipos de reparación de que disponen en general los tribunales y los mecanismos cuasi judiciales, así como los recursos efectivamente prescritos en la jurisprudencia.

80. En el epígrafe anterior, se daba una respuesta afirmativa a la cuestión de la justiciabilidad (por ejemplo, en cuanto a si las instituciones pueden determinar en la práctica si se han producido violaciones del derecho a la alimentación). Naturalmente, los remedios adecuados en caso de violación del derecho a la alimentación dependerían de la naturaleza de la violación. Por ejemplo, en caso de violación por una ley, una política del Gobierno o una medida oficial de la obligación negativa de respetar el derecho a la alimentación, un tribunal podría declarar la nulidad de la ley u ordenar el cese del comportamiento ilícito. Además, podría ordenar a la autoridad competente que subsane el vicio en la ley o emitir un interdicto para impedir la comisión de la violación que se teme. Por lo que respecta a la obligación positiva de proteger y hacer efectivo el derecho, un tribunal puede ordenar al Estado que aplique la legislación o diseñe y ejecute un programa razonable para hacer efectivo el derecho a la alimentación. La jurisprudencia mencionada demuestra que se pueden utilizar muy distintos recursos, teniendo en cuenta los medios disponibles, el margen de apreciación, el carácter progresivo de la realización y la separación de poderes. Los siguientes asuntos reflejan la amplia gama de posibles vías que pueden utilizar los tribunales para proteger y promover el derecho a la alimentación.

81. Los pronunciamientos declaratorios son muy frecuentes en los asuntos relativos a los derechos humanos a nivel internacional. Así, el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas pide regularmente a los Estados Parte que apliquen “recursos efectivos y coercitivos”, cuyos detalles le deberían ser comunicados.

82. En el asunto *Hermanos V. contra el Gobierno del cantón de Berna*, citado anteriormente, el Tribunal Supremo de Suiza consideró que carecía de competencia jurídica para establecer prioridades por lo que respecta a la asignación de los recursos necesarios para realizar el derecho a condiciones de existencia mínimas, incluida la alimentación. No obstante, determinó que podría declarar la nulidad de una norma si ésta impedía satisfacer la demanda relativa a las condiciones mínimas amparadas por el Derecho constitucional. En este asunto, se consideró que la exclusión de tres extranjeros del ámbito de aplicación de la normativa de seguridad social constituía una violación de su derecho a la alimentación, a pesar de su condición de emigrantes ilegales. En su decisión, el Tribunal Federal de Suiza determinó que, en este sentido, el derecho a la alimentación podía constituir el fundamento de una solicitud justiciable de ayuda oficial.

83. En el asunto *Grootboom*, citado anteriormente, el Tribunal Constitucional de Sudáfrica declaró que se había violado el derecho a la vivienda y que el programa estatal en materia de vivienda debía incluir medidas “de socorro a las personas que no tienen acceso a la tierra, carecen de techo y viven en condiciones intolerables o en situación de crisis”⁵². No obstante, el Tribunal estimó que incumbía a los poderes legislativo y ejecutivo, bajo el control de la Comisión de

⁵¹ CDESC, Observación General 12, op.cit., párr. 32.

⁵² *Government of the Republic of South Africa and others v. Grootboom and others*, op.cit, párr. 99.

Derechos Humanos, de Sudáfrica establecer los detalles del programa revisado en materia de vivienda.

84. El asunto interpuesto ante el Tribunal Contencioso-Administrativo de la ciudad de Buenos Aires (Argentina)⁵³ relativo a la exclusión de una familia de un nuevo programa de alimentos, “Vale ciudad”, el Tribunal ordenó al Secretario de Desarrollo Social (Buenos Aires) que incluyera al demandante y a su familia en el nuevo programa de ayuda alimentaria con carácter provisional. Como alternativa, las autoridades municipales podían proporcionar a la familia las raciones alimentarias que necesitara. El asunto muestra, por un lado, que el umbral relativo a una medida provisional puede ser bastante bajo en un caso como este, en el que una demora podría causar daños irreparables, y por otro lado, que el tribunal adoptó una solución flexible en la que proponía alternativas a las autoridades.

85. En su resolución provisional emitida en el asunto *PUCL*, el Tribunal Supremo de la India dio instrucciones muy precisas a los gobiernos nacional y federal respecto a la aplicación de ocho mecanismos diferentes de seguridad alimentaria financiados a nivel central y la introducción de almuerzos preparados en todas las escuelas públicas y subvencionadas. Sin embargo, con excepción de dichos almuerzos, las resoluciones hacían referencia a la ejecución de programas ya establecidos por el Gobierno. El Tribunal consideró que no era posible obligar al Estado, por vía judicial, a adoptar leyes que garanticen la ejecución de dichos derechos, pero que “cuando el Estado ya haya promulgado una normativa que contemple dichas necesidades básicas (...), es indudable que se puede obligar al Estado a garantizar la observancia de dicha normativa”⁵⁴.

86. Contrariamente al asunto *Grootboom*, en el asunto *TAC*, el Tribunal Constitucional de Sudáfrica ordenó la adopción inmediata de medidas directas de reparación por el Gobierno. Entre éstas, el Tribunal ordenó al Estado que levantara la restricción y ejecutara un programa nacional integral contra el VIH/SIDA. En este caso, una orden más directa impone al Gobierno la adopción de medidas específicas en concepto de recurso, por ejemplo la dispensación directa de medicamentos a todas las mujeres encintas, pero sin dar instrucciones al Gobierno sobre el modo en que debería ejecutar el plan nacional.

87. En el *Proceso relativo a los fallecimientos por inanición en Orissa*, citado anteriormente, la Comisión Nacional de Derechos Humanos de la India celebró una serie de audiencias, a raíz de las cuales el Estado de Orissa convino en la necesidad de adoptar determinadas medidas, incluido el cese de la práctica consistente en considerar la inanición exclusivamente desde la perspectiva de la muerte, así como de revisar el Código del Estado relativo a la hambruna para alinearlos con las disposiciones constitucionales referentes al derecho a la alimentación (Artículo 21 sobre el derecho a la vida interpretado paralelamente a los Principios rectores del Estado relativos a los medios de vida y la nutrición establecidos en los Artículos 39 a) y 47). Asimismo, cabe señalar que los órganos judiciales pueden tener un mayor margen de maniobra que los órganos ejecutivos para hallar soluciones adecuadas o un arreglo amistoso, en determinados casos, como el del *Proceso relativo a los fallecimientos por inanición en Orissa*.

88. Lo expuesto muestra que los tribunales y órganos cuasi judiciales pueden exigir medidas específicas o dejar a los órganos ejecutivos o legislativos que las diseñen ellos mismos. Los tribunales actuarán con gran cautela cuando formulen nuevos programas o formas de ejecutar derechos, en particular porque la legitimidad de dichos órganos para adoptar dichas decisiones estará en el punto de mira; cuanto más prácticas y fundamentadas sean sus decisiones, mayor será su legitimidad. En efecto, los ejemplos revelan que existen varios recursos aparte de la compensación financiera, aunque ésta pueda resultar apropiada en determinados casos.

⁵³ Expediente n° EXP-6985/0: María Delia Cerrado y otros contra Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, citado en el documento de antecedentes elaborado por la Secretaría: Selection of case law on economic, social and cultural rights, documento de las NU E/CN.4/2004/WG.22/CRP.1, noviembre de 2003, página 6.

⁵⁴ Véase el asunto *PUCL*, op. cit., resoluciones judiciales de 28 de noviembre de 2001.

VI. Conclusión

89. Del análisis realizado se desprende de forma patente que ningún elemento inherente al derecho a la alimentación justifica la no justiciabilidad de éste a nivel nacional. Por el contrario, existen argumentos de peso a favor de la justiciabilidad del derecho a la alimentación. El primero es el hecho indiscutible de que dicho derecho ya es justiciable en varios países, como ha mostrado el análisis de la jurisprudencia al respecto. En segundo lugar, en virtud de un principio fundamental del Derecho internacional relativo a los derechos humanos, todas las personas tienen derecho a un “recurso efectivo” adecuado cuando se hayan violado sus derechos.

90. Todos los niveles de obligación respecto del derecho a la alimentación se pueden considerar justiciables y han sido considerados como tales. No obstante, las obligaciones de respetar y proteger, así como la obligación de otorgar el derecho a la alimentación de forma no discriminatoria son las que menos problemas plantean. Las obligaciones de hacer efectivo el derecho y de facilitar ejercicio se pueden evaluar mediante el criterio del carácter razonable, elaborado y aplicado por el Tribunal Constitucional de Sudáfrica.

91. No obstante, para garantizar que las víctimas de violaciones del derecho a la alimentación tengan un acceso efectivo a la justicia a nivel nacional, se requiere algo más que un reconocimiento estatal y judicial de la justiciabilidad. Es necesario un mayor conocimiento del derecho a la alimentación y de las correspondientes obligaciones por parte de sus titulares. Se debe formar a los juristas para que sean capaces de defender eficazmente el respeto de este derecho y los jueces deben adquirir los conocimientos necesarios para aceptar dichas alegaciones, en su caso. En algunos países, también puede ser recomendable adoptar medidas legislativas para garantizar que el Derecho escrito del país refleje adecuadamente el derecho a la alimentación y las obligaciones de hacerlo cumplir que incumben a todos los poderes del Estado.