

**IIDH**

Instituto Interamericano  
de Derechos Humanos

# IV Curso Interamericano Sociedad Civil y Derechos Humanos

Memoria

**D**emocracia  
derechos  
**E**conómicos  
**S**ociales  
**C**ulturales



**IIDH**

Instituto Interamericano  
de Derechos Humanos

**IV Curso Interamericano de Sociedad  
Civil y Derechos Humanos:**

**Derechos económicos, sociales y culturales  
Un debate urgente en democracia**

323.4  
I59r Instituto Interamericano de Derechos Humanos  
IV Curso Interamericano de Sociedad Civil y Derechos  
Humanos: derechos económicos sociales y culturales  
un debate urgente / Instituto Interamericano de  
Derechos Humanos.--San José, C.R.: IIDH, 2007.  
565 p.; 21.59 x 27.94 cms  
ISBN: 978-9968-917-60-5

1. DERECHOS ECONÓMICOS SOCIALES Y CULTURALES  
HUMANOS 2.SOCIEDAD CIVIL 3. DERECHOS HUMANOS.  
I. Título.

Las ideas expuestas en este libro son de exclusiva responsabilidad del autor y no corresponden necesariamente a las del IIDH o las de sus donantes.

Se permite la reproducción total o parcial de los materiales aquí publicados, siempre y cuando no sean alterados, se asignen los créditos correspondientes y se haga llegar una copia de la publicación o reproducción al editor.

*Equipo productor de la publicación:*

Gilda Pacheco  
*Coordinadora académica*

Ligia Bolívar, Juan Carlos Moreno Brid, Magdalena Sepúlveda, Roberto Garretón, Soledad García Muñoz, Catarina Albuquerque, Fabián Salvioli, Florentín Meléndez, Sergio García Ramírez, Gilda Pacheco, Christian Cóurtis, Diego Iturralde  
*Autores*

Magdalena Hidalgo S.  
*Diagramación y artes finales*

Mabel Morvillo  
*Corrección de estilo y redacción*

Editorama S.A.  
*Impresión*

**Instituto Interamericano de Derechos Humanos**

Apartado Postal 10.081-1000 San José, Costa Rica  
Tel.: (506) 234-0404 Fax: (506) 234-0955  
e-mail: [uinformación@iidh.ed.cr](mailto:uinformación@iidh.ed.cr)  
[www.iidh.ed.cr](http://www.iidh.ed.cr)

## Índice

<b>Presentación</b>	9
<b>I. Contexto</b>	
Desarrollo económico, democracia y gobernabilidad: retos fundamentales para América Latina <i>Juan Carlos Moreno Brid</i>	15
La doctrina en materia de derechos económicos, sociales y culturales: avances y dificultades en su aplicación y exigibilidad <i>Ligia Bolívar</i>	33
<b>II. Avances y limitaciones de los DESC en el Sistema Universal</b>	
El trabajo del Alto Comisionado para los Derechos Humanos en la promoción y protección de los derechos económicos, sociales y culturales <i>Roberto Garretón</i>	55
El Sistema Universal de Protección de los Derechos Humanos <i>Soledad García Muñoz</i>	81
Balance del Grupo de Trabajo sobre el Pacto de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales <i>Catarina Albuquerque</i>	127

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el proyecto de Protocolo Facultativo: una tarea ineludible <i>Magdalena Sepúlveda</i>	145
<b>III. Avances y limitaciones en el Sistema Interamericano</b>	
La protección de los derechos económicos, sociales y culturales en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos <i>Fabián Salvioli</i>	191
La tutela de los derechos humanos ante la Corte Interamericana: de los derechos civiles y políticos a los derechos económicos, sociales y culturales <i>Sergio García Ramírez</i>	301
Los derechos económicos, sociales y culturales en el Sistema Interamericano y en el Sistema Universal de protección de los Derechos Humanos <i>Florentín Meléndez</i>	375
<b>IV. Procesos de incidencia en el ámbito nacional e internacional</b>	
Una estrategia de incidencia: de la formación a la acción <i>Gilda Pacheco</i>	393
Exigibilidad de los derechos económicos, sociales y culturales en el ámbito nacional. Panel de organizaciones de la sociedad civil	411
Promoción de los derechos económicos, sociales y culturales en el ámbito internacional. Panel de redes	431

<b>V. Estrategias de seguimiento</b>	
Los derechos sociales en perspectiva: posibilidades de empleo del Sistema Interamericano de Derechos Humanos para su protección <i>Christian Courtis</i>	451
Medir progresos: los mapas de derechos humanos y el Informe de educación en derechos humanos <i>Diego Iturralde</i>	507
Acuerdo de las redes sobre estrategias conjuntas de incidencia	551
<b>6. Anexo</b>	
Lista de participantes	559

## Presentación

Las transformaciones sociales, políticas y económicas en el contexto de los países de Latinoamérica, cada vez más vertiginosas y complejas, exigen nuevos modos de abordaje y estrategias innovadoras a través de los cuales la sociedad civil asuma el protagonismo que le corresponde en materia de derechos humanos.

Este reto, que compromete todos los estratos de la vida social, concierne de manera particular al Instituto Interamericano de Derechos Humanos (IIDH), cuyo mandato define la apertura de espacios de debate, capacitación y coordinación en temas de trascendencia para las organizaciones que, desde el ámbito civil, articulan acciones de promoción y defensa de los derechos ciudadanos.

En cumplimiento de este objetivo institucional y en respuesta a las demandas de las organizaciones de la sociedad civil, el IIDH ha llevado a cabo una actividad académica que, cada dos años, ofrece un sitio privilegiado para el diálogo y el intercambio de experiencias. El Curso Interamericano Sociedad Civil y Derechos Humanos ha representado, desde su primera convocatoria en 1998, la concreción de estas aspiraciones.

El IV Curso, cuya memoria se recoge en estas páginas, centró su interés en el tema Democracia, justicia y derechos económicos, sociales y culturales, a partir de la premisa de la indivisibilidad, universalidad e interdependencia de los derechos humanos. Se reafirmó así el compromiso de las organizaciones de la sociedad civil de promover estrategias que garanticen la vigencia y exigibilidad de estos derechos, en el orden nacional e internacional, a través de redes articuladoras, en nuestro continente.

En esta nueva edición, el curso se perfiló como un proceso dirigido a identificar los principales desafíos que los países de la región enfrentan y el papel concreto que las organizaciones de la sociedad civil deben asumir para contribuir a superarlos. Por esa razón, contempló el abordaje de diversos temas relacionados con el vínculo entre democracia y derechos económicos, sociales y culturales. Los ejes sobre los cuales se articuló el curso fueron la protección internacional de los DESC, tanto en el Sistema Universal como en el Interamericano, la incidencia del trabajo y planteamiento de estrategias futuras de las organizaciones de la sociedad civil y los planes para concretar el monitoreo de esos derechos.

Dada su especialidad temática, las características de la metodología y las expectativas de su impacto, la convocatoria fue de carácter cerrado y se limitó a los integrantes de entidades latinoamericanas de la sociedad civil, articuladas en plataformas de coordinación y redes, provenientes de diversas áreas y disciplinas, todas ellas con reconocida experiencia en el campo.

En este curso se contó con la presencia de cuarenta personas, integrantes de la Plataforma Interamericana de Derechos Humanos (PIDH), la Asociación Latinoamericana de Organizaciones de Promoción (ALOP), la Plataforma Interamericana de Derechos Humanos, Democracia y Desarrollo (PIDHDD), la Federación Internacional de Derechos Humanos (FIDH), la Organización Regional de Trabajadores (ORIT) y el Comité de América Latina y el Caribe para la Defensa de los Derechos de la Mujer (CLADEM).

Bolivia, Brasil, Colombia, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Haití, Honduras, México, Panamá, Perú, República Dominicana y Uruguay fueron los países representados.

Los participantes discutieron y analizaron sus propias y significativas experiencias, a la luz de las posibles articulaciones regionales en esta labor de protección y promoción de los derechos económicos, sociales y culturales.

Los expositores convocados gozan de especial reconocimiento internacional por su trayectoria en derechos humanos. Se contó, así, con los aportes de Sergio García Ramírez, Florentín Meléndez, Christian Courtis, Fabián Salvioli, Juan Carlos Moreno Brid, Ligia Bolívar, Magdalena Sepúlveda, Roberto Carretón, Soledad García, quienes compartieron su experiencia personal e institucional, y con mis colegas Diego Iturralde y Gilda Pacheco quien ha sido, además, coordinadora académica del Curso.

Merece una mención especial la participación de Catarina Albuquerque Presidenta del Grupo de Trabajo del Protocolo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) de la Organización de Naciones Unidas, quien expuso un breve y sustantivo balance sobre las discusiones, acciones, dificultades y expectativas que surgen en el seno del Grupo de Trabajo, sobre el Protocolo Facultativo.

Los cinco días de encuentro permitieron que las personas expositoras y las participantes integraran conceptos teóricos relevantes y vivencias enriquecidas desde el trabajo cotidiano, para esclarecer cuáles son las carencias y necesidades, las posibilidades reales de incidencia y las capacidades políticas para afrontar los problemas que en esta materia afligen a América Latina.

Fue posible, asimismo, sentar las bases para una cooperación más estrecha y eficaz a través de vínculos que consoliden una tarea conjunta y una interacción permanente en dos tareas pendientes: una mayor difusión del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de DESC, o Protocolo de San Salvador, por parte de organizaciones civiles, y una incidencia más articulada en el Proyecto de Protocolo Facultativo al PIDESC.

La publicación de esta memoria es un aporte fundamental a la doctrina sobre los DESC, pero también un recordatorio de los avances que en esta materia se han alcanzado en el Sistema Interamericano

y en el Universal de derechos humanos. Asimismo, queda constancia en estas páginas de los acuerdos de organizaciones y redes, los cuales constituyen un punto de partida para la construcción de un futuro esperanzador.

Nuestro agradecimiento, entonces, a expertos y participantes, al Departamento de Entidades de la Sociedad Civil del IIDH, instancia gestora y coordinadora de esta labor, a la Agencia Sueca de Cooperación Internacional para el Desarrollo (ASDI) y a la Autoridad Noruega para el Desarrollo Internacional (NORAD), organismos ambos comprometidos con la trascendencia del tema y con la urgencia de difundirlo.

*Roberto Cuéllar M.*  
Director Ejecutivo

## I. Contexto

### **Desarrollo económico, democracia y gobernabilidad: retos fundamentales para América Latina\***

*Juan Carlos Moreno Brid\*\**

La Comisión Económica para América Latina, CEPAL, está al servicio de ustedes. La subsede en la cual trabajo como asesor regional, está en México; la sede en Chile. En la subsede, nos ocupamos de dar seguimiento y asesoría en temas de desarrollo económico-social a los gobiernos de Centroamérica, México, Cuba, República Dominicana y Haití.

Hay varios puntos que en esta ocasión quiero abordar y compartir con ustedes para la reflexión. En ellos, más que dar respuestas precisas, se abren preguntas, las cuales quedarán para que ustedes investiguen después, o para que trabajemos juntos en

---

\* Las opiniones expresadas en este documento son responsabilidad exclusiva del autor y no necesariamente coinciden con las de la Organización de las Naciones Unidas.

\*\* Asesor Regional de la Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL), de la Organización de las Naciones Unidas. Es miembro del Consejo Editorial de la Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales (FLACSO-México), de las revistas *Investigación Económica y Economía UNAM*, del Consejo Consultivo de la página de Negocios del *Periódico Reforma* y del comité dictaminador de *El Trimestre Económico*.



esta semana. En materia de economía y democracia, de derechos y de obligaciones, ¿cuáles son los retos? ¿Cuáles son los avances? ¿Cuáles son los pendientes en los últimos veinte años?

En nuestra región, parece que ha habido un retroceso en el aspecto económico y social aunque se percibe un adelanto en la parte política, en el ejercicio de la democracia. En los países se ha avanzado en comprometerse -en mayor o menor grado- con las llamadas Metas de Desarrollo para el Milenio; metas que se han puesto los países mismos para cumplir hacia el 2015. Algunas de ellas tienen que ver directamente con los derechos humanos. Otras, de manera equivocada, pueden ser percibidas por algunos grupos como con una escasa asociación o relevancia para los derechos humanos.

Nos concentraremos, en esta ocasión, en dos de las metas, pobreza y pobreza extrema, y su relación con la desigualdad y la falta de crecimiento en nuestra región. Al respecto quisiera apuntar diversos elementos con respecto al escaso avance del continente bajo el llamado Consenso de Washington, y señalar la necesidad de construir una nueva agenda de desarrollo. Este es un punto central del pensamiento de la CEPAL, actualmente. En efecto, se considera que la agenda de los años anteriores a la crisis de 1980 no es aplicable a las condiciones actuales. Pero tampoco lo es el llamado neoliberalismo y las reformas macroeconómicas orientadas a reducir el Estado.

La nueva agenda debe rearticular la política económica y la social de manera integral, es decir reubicar

la agenda social de modo que tenga un lugar imbricado en la agenda económica. No podemos seguir funcionando, en nuestra región, con políticas fiscales y estrategias de estabilización macroeconómica en las que, salvo pocas excepciones, el desarrollo social es visto como un mero residuo que se conseguirá al lograr la estabilidad de precios. Debe de reconocerse que el costo del rezago social, de la pobreza y la marginalidad lo paga toda la sociedad. Una población enferma, mal alimentada, escasamente calificada es una población que no puede trabajar bien, cuya productividad es baja y difícilmente puede competir internacionalmente. Por lo tanto, la ausencia de seguridad y prevención social, la falta de buena salud, de adecuada alimentación y educación de vastos contingentes de nuestras poblaciones conlleva costos que afectan a todos los latinoamericanos. El que no crezcan nuestras economías, el que haya inseguridad y enfermedad, marginación y exclusión, afecta en mayor grado a los pobres, pero también a las clases medias y a las privilegiadas.

Una vez reconocido esto, ¿cómo y qué hacer para que los sectores favorecidos aporten -tanto en impuestos como en formación de capital- lo suficiente para abatir dichos costos sociales y económicos que afectan a la región en su conjunto? Aquí está el reto político fundamental de nuestras sociedades.

Entrando al tema de derechos humanos, hay que reconocer su diferencia sobre el concepto distinto de necesidades y de derechos. ¿Cuáles son las necesidades? ¿Cuáles son los derechos? ¿Cuánto se satisfacen y cómo crean? ¿De manera social o de

manera individual? El concepto de derechos humanos es una construcción social, histórica, geográfica, incluso. Y, para entenderlos mejor, cabe recordar el tema de la libertad ante la necesidad y la libertad ante el miedo.

Esta mañana se hablaba sobre cómo los horribles hechos del 11 de septiembre cambiaron la idea de seguridad en el mundo. O, al menos, en cierta parte del mundo. Para Estados Unidos fue, y sigue siendo, un crudo despertar descubrir que, aun siendo potencia mundial económica y militar, su población se ve expuesta a ataques terroristas, incluso en su propio suelo. Pero, la respuesta del gobierno de esa nación a su necesidad de mayor seguridad ha implicado muertes, destrucción y guerra en otras naciones. En repuesta a la inseguridad en un continente se tomaron decisiones que desembocaron en acciones militares, destrucción, muerte y continuos atentados terroristas en otros.

Se abre así la pregunta: ¿cómo resultará legítimo que una potencia solucione su sensación de inseguridad en un mundo globalizado, de manera éticamente aceptable para la comunidad internacional? ¿Es que se puede pensar en soluciones nacionales, sin considerar el contexto global, tanto económico como social y de derechos humanos que representa la ONU?

Al respecto, es importante reflexionar sobre por qué hay violaciones a derechos económicos, sociales y culturales que la sociedad internacional tolera, y a la vez por qué no tolera ciertas violaciones a derechos políticos, civiles. Un elemento central para este

análisis es diferenciar entre el declarar un derecho y garantizar su aplicación, garantizar la posibilidad de ejercerlo.

¿Cómo se identifican las violaciones intolerables a los derechos humanos en cada sociedad, tiempo y espacio? ¿Cuáles son sus efectos? ¿Son individuales, son territoriales, son nacionales o regionales? ¿Cómo se puede proteger un derecho, cómo se puede prevenir o impedir su violación? Y en todo caso, ¿cómo se debe mitigar o compensar el daño ejercido, de manera socialmente aceptable?

En el fondo, lo esencial es identificar las causas de violaciones a los derechos humanos. Y luego pensar: ¿es posible eliminar las causas de las violaciones de derechos económicos, sociales y culturales? ¿Quién y cómo lo haría? Punto fundamental para ello es comprender el grado de desarrollo institucional. Igualmente hay que reconocer en este examen que algunas de las diferentes respuestas que pueden ofrecerse difieren, en buena medida, por el grado en que suponen acciones que dependen del Estado o del funcionamiento del mercado. Igualmente hay que tomar en cuenta que pueden diferir por el grado en que se opte por soluciones colectivas o individuales. Y finalmente hay que subrayar que en cada sociedad las vulnerabilidades y violaciones a los derechos humanos, así como las maneras de evitarlas o compensarlas, se basan en criterios sociales; son construcciones sociales, histórica e institucionalmente determinadas.

Por ejemplo, tiempo atrás, en la discusión entre China y Estados Unidos sobre la violación de derechos

humanos, el gobierno de Estados Unidos en ese entonces, sostenía que China violaba derechos humanos por su política demográfica. Por su parte el gobierno de China sostenía que una violación mayor de los derechos humanos era traer al mundo niños a los cuales no se podía alimentar. Tal discusión refleja muy distintas visiones de los derechos humanos. ¿Cuál puede o debe prevalecer? ¿Cómo se resuelve esta disyuntiva ética o legal? Dejando esta interrogante abierta, entremos ahora en el tema de democracia y desarrollo.

La defensa y garantía de los derechos económicos, sociales y culturales y su redefinición gradual hacia formas más complejas es el objetivo mismo del desarrollo integral. Más aún; dado el avance en materia de derechos políticos durante las últimas décadas, América Latina puede estar en un momento muy oportuno para priorizar el tema de la construcción de la ciudadanía integral, requisito para el buen funcionamiento y profundización de la democracia.

Si bien la visión de los derechos humanos como un todo indivisible tiene amplio consenso, la situación es compleja cuando se pasa al plano de su respeto y aplicación práctica. Garantizar el ejercicio de los derechos económicos, sociales y culturales ha resultado tan intrincado como evitar la violación de los derechos civiles y políticos de las personas y las comunidades. En esta misma línea, por ejemplo, asegurar el cumplimiento del “derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados y a una mejora continua de las condiciones de existencia”

(artículo 11 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales) cae de lleno en el terreno económico. En efecto, se trata de la generación de una masa de recursos suficientes y su adecuada distribución.

Como es evidente, la mera declaración política de reconocimiento de dichos derechos no crea riqueza. El no poder repartir lo inexistente, obliga a reconocer que la instrumentación práctica de los derechos debe ser compatible con el nivel de desarrollo alcanzado. El punto fundamental es que debe ser compatible con el pacto social -o su expresión más concreta, el pacto fiscal- en cada una de nuestras naciones. ¿Cómo se cambia y vuelve operativo ese pacto? Ello es crucial para evitar que la mera declaración de derechos económicos se traduzca en expectativas insatisfechas o desemboque en desequilibrios macroeconómicos que afecten adversamente a sectores sociales, algunos de ellos de los más desprotegidos.

La equidad en el desarrollo debe entenderse para fines operativos, como el establecimiento de las metas que la sociedad sea, efectivamente, capaz de alcanzar. Es decir, su punto de referencia es lo realizable, pero nada menos que lo realizable. Debe serlo hasta lo máximo de lo realizable. Ello es válido para la meta de equidad, pero a la vez para la noción de derechos económicos, sociales y culturales; políticos y civiles.

Pero toda sociedad debe reconocer que así como hay derechos, también hay obligaciones. Hay que identificar las responsabilidades centrales de los miembros de la sociedad para asegurar su cohesión. En

principio hay consenso de que entre ellas se encuentran contribuir a la producción en la medida de las capacidades, cumplir con obligaciones tributarias y participar en la política. Pero aun en sociedades en que dichas responsabilidades tienden a cumplirse, se enfrenta cierta dualidad entre los derechos políticos, civiles y los derechos económicos, sociales y culturales. Dualidad que es, al fin y al cabo, artificial pues todos estos derechos están íntimamente relacionados.

América Latina, como se afirmó, ha avanzado mucho en los últimos veinte años en lo que se refiere a derechos civiles, y también en los políticos. En cambio, en cuanto a las metas de derechos económicos, sociales y culturales, hay un atraso flagrante. Así, existen en la región sociedades que están lejos de satisfacer las promesas mínimas de derechos económicos, sociales y culturales. De continuar de este modo, la misma esencia de los derechos políticos y civiles se verá cuestionada. El rezago social persistente llevará, tarde o temprano, a preguntarse qué sentido tiene participar políticamente si los gobiernos de uno y otro signo son incapaces de diseñar políticas o estrategias económicas que cierren la brecha con los países desarrollados. ¿Qué ocurre si, sexenio tras sexenio, cuatrienio tras cuatrienio, la promesa del desarrollo económico y avance social sin exclusión continúa sin cumplirse? ¿Cuáles son las implicaciones sobre la participación política?

Por un lado es factible esperar que lleguemos a ver sociedades en las cuales los jóvenes estarán desmotivados para participar en la vida pública. Al final,

estas sociedades serán poco democráticas, y correrán un riesgo frecuente de que no se cumplan tampoco los derechos políticos o civiles. Recordemos los casos de economías que llevan veinte años de estancamiento, en las que no resulta extraño que aparezcan fuertes síntomas de xenofobia, en contra de distintas culturas o rasgos étnicos.

Recordemos que un punto central de la democracia es la diversidad. Esto se aplica tanto a la esfera de política como a la económica. Si no hubiera diversidad de opciones, ¿qué sentido tendría poder elegir? De pronto, en los últimos quince años en que prevaleció el Consenso de Washington, parece como si hubiera solo un modelo económico, una sola manera de conducir la estrategia económica, una sola forma de política fiscal, una única manera de privatizar o regular los mercados. Esta visión difícilmente resulta congruente con la democracia. Esta exige respetar las peculiaridades históricas, geográficas e institucionales de los distintos países. Afortunadamente este reconocimiento, de hecho, ya aparece como elemento de las estrategias de reducción de la pobreza propuestas por el Banco Mundial. En efecto, un punto central que ahora enfatiza es el de *ownership*, el de la apropiación de la estrategia como compromiso de los países beneficiarios. Se considera que el país debe apropiarse de la estrategia para que realmente se implemente de manera efectiva. Pero, en el fondo, lo que verdaderamente debería reconocerse es el respeto a que cada país proponga estrategias de desarrollo y combate contra la pobreza, que sean consistentes con su propia condición histórica y cultural.



¿Cómo hacer para respetar en diferentes sociedades y economías los criterios de igualdad, de diversidad, de no-discriminación? En primer lugar la política económica y social funciona mejor con reglas claras y consistentes. Si se sabe cómo va a operar la política fiscal, y se reconoce que funcionan los sistemas de rendición de cuentas, es más fácil visualizar qué es y hacia dónde van las posibles respuestas de la sociedades.

Pero así como la democracia incide en las políticas económicas, también las políticas económicas inciden en ella. Políticas económicas en las cuales no se logra el crecimiento material, en las que la política social es un residuo, y en las cuales aumenta la marginación de poblaciones o regiones de los países, llevan tarde o temprano a desencantos económico-sociales y a cuestionamientos de la democracia.

Con frecuencia parece que todo gobernante que proponga una política de mayor inclusión social es populista. Pero hay diferencias entre ser populista y tener una política orientada al bienestar social, al bienestar popular. Desde nuestro punto de vista, lo más cuestionable del llamado populismo es su tendencia a proponer estrategias económico-sociales que no son sustentables financieramente. Por ejemplo, si se decide establecer una política social de salud universal y libre, de manera que se la pueda financiar con el pacto fiscal vigente, entonces es una estrategia sólida, solidaria, universal, y no populista. Pero si tales metas se proponen sin poder financiarlas, salvo con endeudamiento excesivo o distorsiones brutales en los precios, entonces la propuesta será una estrategia populista.

Esto, al fin, bien puede llevar a un colapso macroeconómico, que dañe más a quienes pretendía beneficiar: los pobres.

Entonces, toda política debe ser considerada y propuesta junto con la forma sustentable de financiarla. ¿Va a ser con deuda, con impuestos, con más producción? Ello siempre tiene que ser una preocupación base. Políticas y promesas sociales de reforma que no estén financiadas, sobre todo de manera sustentable, acaban siendo caminos sin salida.

Con respecto a la globalización y las reformas económicas debe verse qué ocurrió en América Latina en los últimos veinte años. En 1981, México inauguró la crisis internacional de la deuda y América Latina entró en “la década perdida”. El producto por habitante, o sea todo lo que produce una sociedad dividido entre su población, cayó. Durante los cuarenta años anteriores ese indicador había crecido. Pero en los ochenta, su desempeño cambió, y se produjo una crisis social, y económica.

Los cuarenta años anteriores a 1980 se habían vivido bajo un modelo de industrialización promovida por el Estado y de protección comercial. Ese modelo de desarrollo se agotó. Tal crisis se interpretó, en ese momento, como prueba de que la intervención del Estado provocaba distorsión excesiva de los precios, y que el exceso de protección comercial inhibía la competencia. Se afirmó que con precios distorsionados y no competitivos, los inversionistas no aportaban recursos y exportaban poco. Se argumentó que dicha estrategia llevaba a usar muy poco el recurso más

abundante de nuestra región: la mano de obra no calificada. Peor aún, se afirmaba que este modelo de desarrollo creaba numerosos incentivos a la corrupción, y un alto déficit fiscal porque el gobierno intervenía en todo y no generaba impuestos. El déficit fiscal excesivo llevaba a inflación y, en última instancia, a escaso empleo y mayor pobreza. Esas eran las premisas con las que se puso en marcha un programa radical de reformas macroeconómicas; llamado Consenso de Washington.

La promesa de las reformas era que, si se abrían las economías a la competencia y se disminuía la estructura de Estado, se iban a liberar recursos y a abrir espacios para que los empresarios privados participaran más, invirtieran y exportaran. Supuestamente aumentaría la eficiencia, se fomentaría las exportaciones y la inversión en técnicas de uso de mano de obra no calificada. En síntesis, se prometía que América Latina iba a entrar en una senda de desarrollo sustentable, con baja pobreza y empleo decente y, se eliminarían las crisis recurrentes.

Este modelo de reformas se aplicó en toda la región. En todos los países hubo cierto movimiento, en algunos casos radical, hacia esa estrategia. Una interpretación usual es que los organismos financieros internacionales impusieron las nuevas condiciones. Y eso es solo parte de la verdad; también lo es que las plataformas políticas de los gobiernos que fueron elegidos en los noventa se apoyaron en esta visión de reformas, estas promesas y premisas. Sí hubo presión del Fondo Monetario y del Banco Mundial, pero también gente que votó por estas propuestas de reformas.

¿Qué sucedió entonces? En lo económico, desde un inicio, los gobiernos eliminaron una cantidad de instrumentos de interacción en la economía. Hubo casos, como el de El Salvador, que se dolarizó. Desaparecieron los permisos a la importación, se bajaron los aranceles, se eliminaron los programas especiales de subsidio a las industrias, y a los bancos centrales se les otorgó la potestad de hacerse autónomos.

Estos programas de ajuste controlaron la inflación, sin duda. Bajó el déficit fiscal y las exportaciones crecieron notablemente. Pero las economías no crecen, la productividad laboral tampoco, la pobreza apenas disminuye y, en esencia, las reformas quedan como meras promesas insatisfactorias en sus metas económicas de desarrollo e inclusión social. En realidad, solo Chile es la excepción. Todas estas promesas, esa reforma radical a tan alto costo, llevaron únicamente a un país de la región a crecer, en los noventa, más que lo que había crecido con el viejo modelo de desarrollo.

Encontramos ahora sociedades más duales de lo que ya eran, más polarizadas. En ellas, solamente unas cuantas compañías de nivel internacional son competitivas en el mundo: hacen fusiones y adquisiciones globales, pero no logran arrastrar al resto de las economías a una senda de elevado crecimiento.

UNCTAD, la Comisión de Naciones Unidas para el Comercio y el Desarrollo, afirma que para poder crecer a las tasas del cinco o seis por ciento que América Latina necesita, sus cocientes de inversión a producto deben ser de cerca del veinticinco por ciento. Estamos

cerca del veinte por ciento, muy por debajo de esos umbrales. Peor aún, ni siquiera se ha dinamizado la inversión en nuestra región. Al contrario, esta ha perdido fuerza en los últimos tres años. Joseph Stiglitz, Premio Nobel de Economía, dice que el modelo de reformas en América Latina es como el mal vino: no solo sabe mal al principio, sino que al añejarse, empeora.

La región no recupera el dinamismo anterior a la crisis de la deuda. Suele decirse que el mundo cambió y es verdad. En los noventa, en términos meramente económicos, el mercado más dinámico para América Latina era Estados Unidos, que vivió en esos años su crecimiento más fuerte en mucho tiempo. Con ese crecimiento, con créditos que fluyeron a la región, con inversión extranjera, el mundo externo cambió para bien de América Latina. Su crecimiento económico debió haber sido mucho mayor que el de antes. El contexto externo fue muy dinámico. Pero, a pesar de lo que las premisas de las reformas habían dicho, el desarrollo económico siguió sin concretarse.

En cuanto al desempeño social, es interesante que la región gaste más en este terreno hoy en día, sobre todo en Centroamérica. Dedicar más al gasto social que antes. Hay algunos elementos importantes detrás de ello. Uno es que al reactivarse las economías, se recabaron más impuestos y hubo más capacidad de tener un gasto social más amplio. También las guerras civiles, costosas y aberrantes, finalizaron en nuestra región, en particular en nuestra subregión. Los gobiernos ya no gastan tanto en armamento y pueden destinar

recursos a otras áreas. En consecuencia, hay reasignación de prioridades al interior del Estado. Aun así, los avances sociales distan de ser satisfactorios.

En materia de empleo, por ejemplo, es desastroso lo que ha ocurrido en nuestra región; ocho de cada diez empleos se crean en el sector informal totalmente desprotegido. El que no trabaja no come, el que no puede pagar un médico no cuenta con asistencia. Además, la actividad sindical se pulveriza, la brecha salarial entre los calificados y los no calificados, a diferencia de lo que prometía el modelo, se amplía de modo significativo.

Crece el empleo informal y también el desempleo. Esto es grave porque en nuestra región no hay seguro para desempleados, como en Estados Unidos o Europa. Y que el desempleo abierto haya aumentado, aunque la migración siga siendo una válvula de escape muy importante para muchas familias, habla de la precariedad de nuestras sociedades, de nuestra falta de posibilidades para satisfacer las mínimas promesas del desarrollo. Algunos analistas señalan que la familia latinoamericana es, en esencia, el colchón social, la pensión de todos. Pero es difícil ser solidario mucho tiempo, porque también la solidaridad es un bien escaso. No se puede recurrir siempre a ella para reponer fallas globales de los sistemas económicos y sociales (que no están funcionando).

Los datos que muestran la evolución de la pobreza, en porcentaje de personas y número de pobres, muestran el gran deterioro de la década perdida. Al principio de ese período, el cuarenta por ciento de la

población era pobre; al final lo era casi el cincuenta por ciento: uno de cada dos latinoamericanos, y un veinte por ciento en pobreza extrema. Al hablar de porcentajes, en realidad, se está hablando de millones de personas cuyas vidas son de terribles privaciones. El número es escalofriante: doscientos treinta millones de latinoamericanos están en pobreza y cien millones de ellos, en pobreza extrema.

La distribución del ingreso se concentró durante los últimos trece años. En el caso de Brasil, por ejemplo, cerca del cincuenta por ciento del ingreso nacional llega al diez por ciento más rico de la población, mientras que apenas el diez por ciento le llega al cuarenta por ciento más pobre. Sin duda, es una sociedad de alta inequidad en la distribución de ingresos, de la riqueza, y de las oportunidades.

Las Metas del Milenio son reducir a la mitad la pobreza y la pobreza extrema para el año 2015, con relación a 1990. Según nuestros indicadores, sin embargo, El Salvador, Guatemala, Honduras y Nicaragua difícilmente van a poder cumplirlas, salvo que las economías repunten con un crecimiento muy fuerte, o que se produzcan cambios en las políticas de distribución del ingreso.

El balance regional, si persiste el pobre desempeño de la economía, nos dice que no parece factible que se cumplan las metas. En lo social hay grandes rezagos en términos de pobreza. ¿Se requiere entonces de una nueva agenda? Al hacer encuestas, la mitad de la gente dice que el desarrollo económico es lo más importante y apenas el veinticinco por ciento dice que la democracia

lo es. Y ello en un continente en el cual hubo torturas y desaparecidos, situaciones terribles que exigimos que no se repitieran nunca.

Si se pregunta si las privatizaciones han sido benéficas para el país, este indicador ha ido bajando. Antes, los que las veían favorablemente eran más del sesenta por ciento. Hoy en día apenas el veintiocho por ciento de los latinoamericanos cree que las privatizaciones fueron benéficas. Antes se pensaba también que el mercado era lo más conveniente. Y que el Estado no debía intervenir en absoluto en las economías.

Ahora, no hay tanto convencimiento. Se duda de la privatización, se duda del beneficio automático que surgiría al dejar al Estado fuera de la economía. Peor aún, se cuestiona, en cierto sentido, la democracia misma ya que un porcentaje bastante relevante de la población señala que en ciertas condiciones, podría preferir un gobierno autoritario, con tal de que trajera aparejado el desarrollo económico.

Existe, entonces, evidencia objetiva a nivel social y económico de que se requiere una nueva agenda. Cuando le preguntan al latinoamericano medio quién es responsable de los problemas, resulta que es el gobierno, a pesar de que este ya se retiró de la intervención directa en la economía. ¿En quién confiamos los latinoamericanos? Curiosamente, en quienes menos confianza tenemos es en nosotros mismos y así lo muestran las encuestas. Tampoco inspiran confianza los partidos políticos ni el congreso nacional. Será difícil construir una agenda de desarrollo si dichas



instituciones no resultan confiables. Nótese que las iglesias y la televisión son las instituciones que inspiran más confianza. Puede ser un estado frágil el de la democracia en nuestra región hoy en día. Con un modelo económico que no funciona, un fuerte cuestionamiento a las personas mismas, a los partidos, a los congresos. Se necesitan partidos políticos confiables.

En el Boletín Informativo del Instituto Interamericano de Derechos Humanos aparece un artículo de Roberto Cuéllar en el cual el autor señala que la crisis de los partidos afecta la totalidad de la vida política institucional. La democracia auténtica solo funciona con base en un sistema pluralista de partidos, internamente democráticos, que compitan libremente entre sí para conseguir el respaldo de la ciudadanía, haciendo la mejor oferta para la democracia y para los derechos humanos. Si no es así, todos los logros en la lucha por la democracia estarán perdidos, o al menos cuestionados.

Es evidente que urge la nueva agenda de desarrollo, así como los pactos fiscales, y los partidos políticos para impulsarla. De lo contrario, se mantendrán las preguntas, y seguirán demorándose las respuestas efectivas por un desarrollo económico y social sustentable. Y ello puede, triste y peligrosamente, llevar a cuestionar, a poner en riesgo, nuestros avances democráticos y en materia de derechos humanos.

# **La doctrina en materia de derechos económicos, sociales y culturales: avances y dificultades en su aplicación y exigibilidad**

*Ligia Bolívar\**

## **I. Introducción**

Aunque a estas alturas del debate podría parecer redundante e innecesario insistir en el carácter de derechos de los derechos económicos, sociales y culturales (en adelante, DESC), su escasa evolución normativa, las limitaciones para su exigibilidad y la persistencia de teorías que los relegan a un segundo plano, requieren la revisión de los puntos de partida, para comprender su estado actual y sus posibilidades futuras.

En tal sentido, si bien el tema central de esta presentación se refiere a la doctrina en materia de DESC, no podemos abordarlo sin hacer algunas consideraciones

---

\* Socióloga. Gerente de Participación de la Sociedad Civil del Programa de Modernización de la Corte Suprema de Justicia de Venezuela. Fundadora del Programa Venezolano de Educación-Acción en Derechos Humanos (PROVEA). Ex-Presidenta del Centro para la Justicia y el Desarrollo Internacional (CEJIL) y actual Directora del Centro de Derechos Humanos de la Universidad Católica Andrés Bello.

previas sobre aspectos conceptuales que se desarrollaron durante décadas y que, de alguna manera, han afectado la interpretación doctrinaria de los DESC y, en consecuencia, su desarrollo normativo. Por ello dedicaremos las dos primeras partes de la presentación a brindar algunas reflexiones sobre estos aspectos. Posteriormente examinaremos la evolución doctrinaria más reciente, a partir de la Conferencia Mundial de Derechos Humanos de Viena (1993), así como los aportes derivados de las Directrices de Maastricht. A continuación se presentará una serie de reflexiones críticas sobre los DESC en el Sistema Interamericano de protección de los derechos humanos, las limitaciones específicas en la protección de los DESC de grupos vulnerables y los retos pendientes hacia el futuro.

## **II. Algunos puntos conceptuales previos**

Sin duda, uno de los factores que más daño ha hecho a la posible evolución normativa de los DESC es la llamada tesis de las generaciones de los derechos humanos. Dicha tesis podría resumirse esquemáticamente de la siguiente manera:

<b>Aspecto</b>	<b>1a. generación</b>	<b>2a. generación</b>	<b>3a. generación</b>
Derechos protegidos	DCP	DESC	Paz, ambiente, desarrollo, etc.
Fundamento	Libertad	Igualdad	Fraternidad
Obligaciones del Estado	Abstención	Acción	Coordinación
Compromiso del Estado	Inmediato	Progresivo	Mixto
Condiciones	Voluntad política	Recursos	Mixto

Esta tesis resulta insostenible, tanto en la teoría como en la práctica, por varias razones:

- En el marco de la evolución histórica del derecho internacional de los derechos humanos, los primeros instrumentos de protección se desarrollaron en el campo de los DESC, antes que en el de los derechos civiles y políticos<sup>1</sup>.
- Todos los derechos exigen del Estado obligaciones de acción y de abstención.
- La voluntad política y los recursos financieros afectan por igual la realización de todos los derechos humanos.
- El compromiso de los estados en la satisfacción de todos los derechos humanos tiene componentes de progresividad y de ejecución inmediata.
- La solidaridad no es una característica exclusiva de un determinado grupo de derechos; si bien la responsabilidad última por la garantía de todos los derechos recae en el Estado, ello no excluye ciertas formas de corresponsabilidad social para su satisfacción.

---

1 Tal es el caso de la amplia gama de instrumentos de protección en materia de derechos de los trabajadores, seguridad social y grupos vulnerables en el ámbito laboral, adoptados por la OIT desde su fundación en 1919; es decir, muchas décadas antes de la adopción de la Declaración Universal de Derechos Humanos. Al respecto, ver: Antonio Cançado Trindade: *La cuestión de la protección internacional de los DESC: evolución y tendencias actuales*. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. Serie “Para ONG”, No. 6.

En definitiva, la tesis de las generaciones intentó una clasificación de los DESC que los ubica como derechos de segunda generación, pero tanto en la doctrina derivada de esta tesis, como en la práctica, el resultado ha sido su postergación como derechos de segunda clase.

### **III. El desarrollo normativo de los DESC antes de Viena 1993**

La evolución histórica de la normativa internacional sobre los DESC ha sido más lenta y accidentada que la de los derechos civiles y políticos (DCP), a causa del contexto de debate ideológico propio de los años de la Guerra Fría.

La Declaración Universal de Derechos Humanos (1948) reconoce por igual los DESC y los DCP. Más aún, cabe señalar que, aparte de los dos pactos internacionales, todas las convenciones del sistema universal reconocen por igual ambos grupos de derechos, lo que evidencia que la división hecha en los pactos es artificial y obedeció, fundamentalmente, a condiciones de carácter ideológico.

Llegado el momento de preparar un Pacto Internacional que estableciera compromisos específicos de los Estados en materia de derechos humanos, estos optaron por dos instrumentos separados: el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Este último se complementa con un

Protocolo Facultativo que permite la presentación de denuncias individuales, lo cual no sucede en el terreno de los DESC.

Las diferencias en el tratamiento normativo de ambos grupos de derechos fueron el resultado de visiones contrapuestas que mantenían los países occidentales y los de la órbita socialista sobre la naturaleza de cada uno de estos grupos de derechos, lo cual afectó un mayor desarrollo normativo de los DESC.

Adicionalmente, las principales organizaciones internacionales no gubernamentales con rango consultivo ante la ONU, estaban orientadas a la defensa de los DCP. Este elemento, sumado a la existencia de un procedimiento especial para la presentación de denuncias individuales en el caso de violaciones a los DCP, condujo a un mayor desarrollo normativo de estos, sin que se produjera un desarrollo similar en el campo de los DESC.

Por último, la instancia creada por la ONU para la supervisión de los DCP es la Comisión de Derechos Humanos (y el Comité de Derechos Humanos para denuncias individuales). Pero en el caso de los DESC no existía una instancia especializada, sino que los informes de países (único mecanismo de supervisión) eran remitidos al Consejo Económico y Social de la ONU, el cual es un órgano político y, como tal, con menos independencia para dar un tratamiento adecuado a los problemas en materia de DESC.

En el ámbito interamericano, tanto la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, como la Convención Americana sobre Derechos Humanos, reconocen, en un mismo texto, los DCP y los DESC, y ambos grupos de derechos están sometidos al mismo sistema de promoción y protección. Sin embargo, la realidad de la región, dominada durante varias décadas por los problemas propios de regímenes de facto y conflictos armados internos, saturó el sistema interamericano de protección de los derechos humanos de casos vinculados a violaciones a los DCP, con lo cual se sentaron importantes precedentes en esta materia pero, de nuevo, en detrimento del desarrollo normativo de los DESC.

El dispar desarrollo normativo internacional de los DESC frente a los DCP obedece, entonces, a una serie de factores políticos, ideológicos y organizativos, mas no a diferencias sustanciales sobre la naturaleza de ambos grupos de derechos.

## **VI. Los DESC después de Viena: indivisibilidad e interdependencia**

Si bien las directrices para esta presentación se referían a “alternativas de argumentación sobre la integralidad y la indivisibilidad de los derechos humanos”, debo confesar que en este tema asumo una posición ortodoxa en la que, a mi juicio, no caben alternativas. Si partimos de la base de que el ser humano es uno solo y, a la vez, multidimensional, resulta impensable una jerarquización de sus derechos,

pues ello conduciría a una lesión a su dignidad, concepto central en las diferentes corrientes filosóficas sobre los derechos humanos.

Resulta impensable, desde mi perspectiva, tener que elegir entre libertad e igualdad, como es igualmente difícil sostener que estos dos valores fundamentales en materia de derechos humanos puedan realizarse por separado, sin la necesaria conciencia sobre la persona como ser gregario y, por tanto, con compromisos propios de la vida en sociedad.

Paradójicamente, uno de los logros de la Conferencia de Viena, en 1993, fue haber alcanzado cierto grado de consenso entre los estados para ratificar lo que ya estaba consagrado desde 1948: el carácter interdependiente e indivisible de todos los derechos humanos. Con esta afirmación, en cierto modo, se pone fin al debate generado por la tesis de las generaciones.

Aunque esta afirmación de Viena pueda parecer redundante, sirvió para cerrar el debate ideológico generado a lo largo de la Guerra Fría y contribuyó, particularmente, a impulsar el trabajo del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU.

No obstante, más allá de las declaraciones que ratifican la indivisibilidad e interdependencia de todos los derechos humanos, persiste una deuda histórica que conspira en contra de los DESC, toda vez que los



mecanismos para su exigibilidad siguen siendo dispares, como tendremos oportunidad de apreciar en la sección VIII de esta presentación.

#### **IV. Avances doctrinarios en las últimas décadas**

Desde mediados de los años 80, bajo los auspicios de la ONU y de académicos (principalmente europeos), se han celebrado reuniones de expertos con el objeto de avanzar en la interpretación doctrinaria sobre los DESC. En tal sentido, se adoptan, en 1986, los Principios de Limburgo, relativos a la *aplicación* del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Posteriormente, en 1997, se dictan las Directrices de Maastricht sobre las *violaciones* de los derechos económicos, sociales y culturales<sup>2</sup>. Como puede observarse, según el título de cada documento, el segundo intenta trazar una línea divisoria entre los comportamientos aceptables o no por parte del Estado, en el cumplimiento de sus obligaciones en materia de DESC. Si bien muchos de los temas que abordaremos han sido tratados también por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en diversas observaciones generales, consideramos que, por su redacción y por el tratamiento pedagógico del tema, resulta pertinente para los fines de esta presentación, orientar la atención en las Directrices de Maastricht.

---

2 En ambos casos el destacado es nuestro.

Un primer punto a destacar es que las Directrices insisten, en reiteradas ocasiones, en la igualdad de trato e interpretación que debe darse a los DESC frente a los DCP, con lo cual, una vez más, se ratifica el carácter indivisible e interdependiente de ambos grupos de derechos.

Con respecto a las obligaciones de respeto, garantía y satisfacción de los DESC, vale la pena citar el texto completo del párrafo 6 de las Directrices, el cual afirma:

“Al igual que los derechos civiles y políticos, los derechos económicos, sociales y culturales imponen sobre los Estados tres tipos de obligaciones distintas: las obligaciones de respetar, proteger y cumplir. El incumplimiento de cualquiera de estas tres obligaciones constituye una violación a dichos derechos. La obligación de respetar requiere que el Estado se abstenga de obstaculizar el goce de los derechos económicos, sociales y culturales. Así, el derecho a la vivienda se infringe si el Estado lleva a cabo expulsiones forzosas arbitrarias. La obligación de proteger exige al Estado prevenir violaciones a estos derechos por parte de terceros. Así, el no asegurar que los empleadores privados cumplan las normas básicas de trabajo podría constituir una violación al derecho a trabajar o a condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias. La obligación de cumplir requiere que el Estado adopte las medidas legislativas, administrativas, presupuestarias, legales y de otra índole adecuadas para lograr la plena efectividad de dichos derechos. Así, podría constituirse

una violación si el Estado no proporciona la atención primaria de salud esencial a las personas que lo necesitan.”

Los ejemplos brindados para la interpretación de las obligaciones del Estado son suficientemente explicativos y ayudan a entender la diferencia entre los tres tipos de obligaciones. Pero las Directrices van más allá, al brindar casos concretos para apreciar la diferencia entre la obligación de cumplimiento y la obligación de resultado. Al respecto, el párrafo 7 señala:

“Las obligaciones de respetar, proteger y cumplir incluyen elementos de obligación de conducta y de obligación de resultado. La obligación de conducta exige acciones racionalmente concebidas con el propósito de asegurar el ejercicio de un derecho específico. Por ejemplo, en el caso del derecho a la salud, la obligación de conducta podría implicar la aprobación y ejecución de un plan de acción destinado a reducir el índice de mortalidad materna. La obligación de resultado requiere que los Estados cumplan objetivos concretos que satisfagan una norma sustantiva precisa. Por ejemplo, con respecto al derecho a la salud, la obligación de resultado exige que se reduzca la tasa de mortalidad materna a los niveles acordados en la Conferencia Internacional de El Cairo sobre la Población y el Desarrollo de 1994 y la Cuarta Conferencia Mundial de Beijing sobre la Mujer de 1995.”

Un elemento importante de las Directrices es que no establecen preferencia alguna entre diferentes sistemas

políticos o económicos. Por el contrario, afirman que los estados pueden tener un margen de discreción para la satisfacción de los DESC, dentro del sistema político o económico de su elección, siempre que se respeten unas “*normas universales mínimas*”<sup>3</sup>.

Otro aspecto importante desde el punto de vista doctrinario, es que las Directrices advierten un margen de interpretación mínimo al tema de la progresividad de los DESC, indicando en el párrafo 8 que:

“El que la plena efectividad de la mayoría de los derechos económicos, sociales y culturales solo pueda lograrse progresivamente, como ocurre también con la mayoría de los derechos civiles y políticos, no cambia la naturaleza de la obligación legal que requiere que los Estados adopten algunas medidas de forma inmediata y otras a la mayor brevedad posible. Por lo consiguiente, al Estado le corresponde la obligación de demostrar logros cuantificables encaminados a la plena efectividad de los derechos aludidos. Los Estados no pueden recurrir a las disposiciones relativas a la “aplicación progresiva” del artículo 2 del Pacto como pretexto del incumplimiento.”

Finalmente, para los términos de esta presentación, cabe señalar que las Directrices son contundentes al señalar que el tema de los recursos disponibles para la satisfacción de los DESC, no puede ser interpretado de manera restrictiva, ni como una excusa que libere al

---

3 Directrices de Maastricht sobre las violaciones de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, párrafo 8.

Estado de sus responsabilidades mínimas. No basta con que un Estado alegue la falta de recursos para no satisfacer sus responsabilidades en materia de DESC; debe, además, demostrar que ha hecho el mejor uso de los escasos recursos disponibles y que, de ser necesario, puede también acudir a la asistencia internacional<sup>4</sup>, lo cual, cabe aclarar, no significa endeudamientos que pongan todavía en mayor riesgo la posibilidad del Estado para cumplir con las obligaciones derivadas del Pacto<sup>5</sup>.

Buena parte de esta doctrina ha sido desarrollada por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU a través de observaciones generales, que son la interpretación autorizada del Pacto. Razones de espacio y tiempo nos impiden comentarlas en detalle. No obstante, es relevante señalar la posición del Comité con respecto al polémico tema de la disponibilidad de recursos:

---

4 Directrices de Maastricht, *op. cit.*, párrafo 10.

5 En términos similares se ha pronunciado el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales al señalar: “El párrafo 1 del artículo 2 obliga a cada Estado Parte a tomar las medidas necesarias “hasta el máximo de los recursos de que disponga”. Para que cada Estado Parte pueda atribuir su falta de cumplimiento de las obligaciones mínimas a una falta de recursos disponibles, debe demostrar que ha realizado todo esfuerzo para utilizar todos los recursos que están a su disposición en un esfuerzo por satisfacer, con carácter prioritario, esas obligaciones mínimas”. Naciones Unidas. Recopilación de las observaciones y recomendaciones generales adoptadas por órganos creados en virtud de tratados de derechos humanos. Observación general No. 3 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, párrafo 10.

“Un aspecto que ha preocupado particularmente al Comité al examinar los informes presentados por los Estados Partes ha sido el efecto negativo de la carga de la deuda y de las medidas consiguientes de ajuste sobre el disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales en muchos países. El Comité reconoce que los programas de ajuste son muchas veces inevitables y que a menudo suponen un elemento importante de austeridad. Ahora bien, en tales circunstancias, los esfuerzos por proteger los derechos económicos, sociales y culturales más fundamentales adquieren una urgencia mayor, no menor<sup>6</sup>.”

Como hemos podido observar, desde mediados de los años 80 se viene produciendo un significativo conjunto de documentos de interpretación sobre el alcance de las obligaciones que se derivan del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, a pesar de no existir en el Sistema Universal un mecanismo para el tratamiento de denuncias de casos individuales. Ello se debe, a nuestro juicio, a la voluntad política de los miembros del Comité del Pacto en avanzar en el establecimiento de parámetros sobre la materia. Desafortunadamente, según nuestra apreciación, no ha sucedido lo mismo con similar intensidad en el caso del sistema interamericano.

---

6 Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales: Observación general No. 2, párrafo 9.

## **V. Los DESC en el sistema interamericano**

En el marco del sistema interamericano existe una percepción que consideramos errónea, según la cual la consagración de los DESC se limita al artículo 26 de la Convención Americana. Si bien es cierto que este único artículo se ubica en el capítulo III, bajo el título de “Derechos Económicos, Sociales y Culturales”, a lo largo de la Convención aparece una serie de artículos que remiten al reconocimiento de algunos DESC, tales como el derecho a la protección de la familia, protección de la maternidad e infancia, propiedad y protección contra la esclavitud. Aunque, según ciertas corrientes teóricas, algunos de estos derechos podrían ubicarse en el campo de los civiles y políticos, es indudable que tienen un considerable componente en los ámbitos social, cultural y económico.

Mucho antes de la promulgación del Protocolo de San Salvador, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos se pronunció sobre casos que implicaban violación de DESC, en situaciones que afectaban el derecho a la salud, la educación y derechos de los pueblos indígenas, entre otros. El problema, en muchos de estos casos, es que los peticionarios entraron por la ventana, más que por la puerta principal. Es decir, se alegaba violación al derecho a la vida, a la libertad o a otros derechos civiles y, residualmente, se abordaba el tema de algún derecho violado en el ámbito económico, social o cultural. Por su parte, la Comisión hizo poco por aprovechar estas ventanas para posicionar los DESC en su justo término. También es posible conseguir menciones a la situación de los DESC en algunos

informes sobre países, especialmente en el caso de Cuba. Más recientemente, la Corte Interamericana ha emitido sentencias en casos que afectan DESC pero, de nuevo, el acercamiento ha sido tímido.

Más allá del tratamiento de casos e informes sobre países con evidentes lesiones sobre los DESC, el manejo doctrinario y los avances normativos han sido escasos en el ámbito interamericano. Asimismo, los informes periódicos que deben presentar los estados a los órganos del sistema han sido, en el mejor de los casos, parte de un ejercicio ritual, que escasamente ha contribuido a avanzar doctrinariamente en el tema.

El Protocolo de San Salvador, por su parte reconoce una amplia gama de DESC, pero solo permite la justiciabilidad de los mismos, es decir, la presentación de peticiones individuales ante el sistema, en dos casos: derecho a la organización sindical (artículo 8 a) y derecho a la educación (artículo 13). Curiosamente, en cuanto a estos derechos, existen ya mecanismos de amplia trayectoria como son los de la Organización del Trabajo, en el caso de la libertad sindical y de la UNESCO, en lo relativo al derecho a la educación, por lo que el Protocolo poco añade para progresar en la exigibilidad de los DESC ante el sistema interamericano.

El Protocolo tampoco muestra avances significativos en materia de presentación de informes por parte de los estados sobre la satisfacción de sus obligaciones en lo que respecta a los DESC, ya que los órganos ante los cuales se presentarán dichos informes



corresponden a las instancias políticas de la Organización de Estados Americanos y no a las instancias de protección de derechos humanos<sup>7</sup>, las cuales, según el texto del Protocolo, eventualmente "podrán" intervenir mediante presentación de informes ante órganos políticos del sistema, mas no a través de una actuación directa.

## **VI. Acciones afirmativas y grupos vulnerables en materia de DESC**

Aunque la expresión *grupos vulnerables* es cuestionada por algunos actores sociales, porque implica una situación de minusvalía, lo cierto es que, en realidad, existen grupos sociales en condición de particular vulnerabilidad de sus derechos; solo así se entiende la necesidad de normativas especiales para su protección.

En las Directrices de Maastricht asoma un primer bloque de conductas estatales que podrían ser consideradas violatorias de los derechos de grupos vulnerables, al señalar en su párrafo 11 que:

“Existe una violación de los derechos económicos, sociales y culturales cuando un Estado lleva a cabo, por acción u omisión, cualquier política o práctica que intencionalmente viola o ignora las obligaciones previstas en el Pacto, o cuando no alcanza la correspondiente norma de conducta o resultado

---

7 Ver Protocolo de San Salvador, artículo 19.

establecido. Asimismo, constituye una violación del Pacto cualquier tipo de discriminación fundada en la raza, el color, el sexo, la lengua, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional o social, la propiedad, el nacimiento o cualquier otra condición cuyo objeto o resultado sea invalidar o menoscabar el goce o ejercicio en pie de igualdad de los derechos económicos, sociales y culturales.”

De esta manera, las Directrices ratifican el principio de no discriminación presente en todos los instrumentos de protección de derechos humanos los cuales apuntan, principalmente, a aquellos sectores de una sociedad que están más expuestos a la denegación de sus derechos.

Adicionalmente, en el párrafo 12 de las Directrices, se enfoca el tema de la discriminación basada en el género en los siguientes términos:

“Las discriminaciones contra la mujer con respecto a los derechos reconocidos en el Pacto se entienden a la luz de la norma de igualdad de la mujer establecida en la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer. Dicha norma exige la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer incluida la discriminación sexual que resulta de desventajas sociales y culturales y otras desventajas estructurales.”

En el ámbito de la ONU, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha elaborado una

serie de observaciones generales orientadas a la protección de grupos vulnerables, tales como la Observación General No.5, relativa a personas con discapacidad, y la Observación General No.6 sobre los derechos económicos, sociales y culturales de las personas mayores.

Otros órganos convencionales del sistema universal también han aprobado observaciones generales sobre derechos de grupos vulnerables que interpretan los pactos y convenciones en sus ámbitos de competencia y delimitan las obligaciones de los estados en la protección de los DESC de sectores tales como niños, trabajadores migrantes, domésticos y extranjeros, refugiados y desplazados, mujeres, personas que viven con VIH/SIDA, entre otros<sup>8</sup>.

En el ámbito interamericano, se cuenta con instrumentos orientados a la protección de los derechos de grupos vulnerables, como niños, mujeres y, ojalá en un futuro no muy lejano, pueblos indígenas. Sin embargo, se conserva la duda sobre la capacidad del sistema para hacer frente, eventualmente, a peticiones individuales relacionadas con la situación de estos grupos, toda vez que, en la actualidad, independientemente de la voluntad política de los órganos

---

8 El detalle sobre la interpretación de estos pactos y convenciones puede encontrarse en Naciones Unidas: Recopilación de las observaciones generales y recomendaciones generales adoptadas por órganos creados en virtud de tratados de derechos humanos. Hemos trabajado con la versión HRI/GEN/1/Rev.5. 26 de abril de 2001, pero periódicamente pueden conseguirse versiones actualizadas en la página web de la Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos.

del sistema para atender estas situaciones, persiste una notoria escasez de recursos humanos y financieros para hacer frente a tales responsabilidades.

## **VII. Límites persistentes en materia de justiciabilidad**

A lo largo de esta presentación ha quedado en evidencia la considerable cantidad de limitaciones para la plena realización de los DESC, tanto en el ámbito nacional como interamericano y universal.

Tomaremos para esta sección un ejemplo, relativo al Protocolo de San Salvador el cual, como hemos apreciado, reconoce una amplia variedad de DESC, pero solo permite la presentación de denuncias individuales en dos casos: libertad sindical y derecho a la educación.

En tal sentido, cabe recordar, como hemos manifestado en anteriores ocasiones, que:

“Todos los derechos humanos requieren del Estado acciones que aseguren su respeto (absteniéndose de actuar en contrario) y su protección (mediante medidas que aseguren su disfrute efectivo). La protección se asegura en la medida en que se desarrollan mecanismos y normas para evitar su violación y para que, si esta ocurre, el afectado pueda exigir su restitución y/o reparación por la vía judicial.

Ningún derecho, independientemente del grupo al cual pertenezca, es materialmente justiciable si no

se cuenta con estos mecanismos y normas; dicho en otras palabras, si no se puede reclamar un derecho utilizando los mecanismos jurisdiccionales porque 'SU CONTENIDO NORMATIVO PUEDE SER TAN INDETERMINADO QUE PERMITA LA POSIBILIDAD DE QUE LOS QUE OSTENTAN LOS DERECHOS NO POSEAN UN DERECHO PARTICULAR A NADA', entonces no estaríamos frente a un derecho jurídicamente exigible sino ante una aspiración de valor moral<sup>9</sup>.”

Mientras no se acuerde un protocolo facultativo al Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales que posibilite la presentación de quejas individuales, y mientras en el sistema interamericano tal recurso siga limitado a dos derechos, los retos de la exigibilidad seguirán siendo enormes y, entretanto, los DESC continuarán en el camino de las aspiraciones más que en el de las realizaciones.

Igualmente compleja y presa de resistencias es la situación de la exigibilidad de los DESC ante instancias nacionales. En algunos países, siguiendo la tradición española, ni siquiera se les reconoce la condición de derechos justiciables, ya que se establece una línea divisoria entre derechos fundamentales (léase derechos civiles y políticos) y los demás. A pesar de

---

9 Bolívar, Ligia. *Derechos económicos, sociales y culturales: derribar mitos, enfrentar retos, tender puentes. Una visión desde la (in) experiencia de América Latina*. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. Serie “Estudios Básicos”, volumen 5, página 96. San José, 1996. La cita en el texto corresponde a Philip Alston. *Out of the abyss: the challenges confronting the UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights*, en “Human Rights Quarterly”, vol. 9, 1987, página 353.

los cambios constitucionales ocurridos en Colombia a comienzos de la década de los 90, que abrazaron la tesis española, las instancias constitucionales del país han tenido una actitud flexible de interpretación para permitir la exigibilidad de los DESC. No obstante, por loable que resulte esta iniciativa de interpretación, sigue siendo una entrada “por la ventana”.

### **VIII. A manera de conclusión: evolución permanente y retos futuros**

Los derechos humanos en general son una materia en constante evolución y, por tanto, su reconocimiento progresivo dependerá, en buena medida, de la capacidad de la sociedad organizada de persuadir a los actores políticos sobre la relevancia de un determinado tema con repercusiones en los derechos humanos.

Así, al momento de la adopción de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, era inimaginable la protección del derecho a un medio ambiente sano como derecho humano, con las connotaciones individuales, colectivas y transnacionales que hoy tiene.

El avance de la ciencia y la tecnología nos confronta cada día con nuevos retos en lo que respecta a la dignidad de la persona humana, como en el caso de la ingeniería genética.

Seguimos, como hemos afirmado en anteriores ocasiones, frente a un blanco móvil y difícil de asir. En este contexto, el principal reto de las organizaciones no gubernamentales es el de estar alertas ante los desafíos del futuro, sin perder de vista la deuda del pasado.

## **II. Avances y limitaciones de los DESC en el Sistema Universal**

### **El trabajo del Alto Comisionado para los Derechos Humanos en la promoción y protección de los derechos económicos, sociales y culturales**

*Roberto Garretón\**

Desde la Carta de las Naciones Unidas, con sus siete referencias a los derechos humanos, en la organización se ha producido un fenómeno fascinante de progreso en la formación de una cultura, cuyo primer hito fue la Declaración Universal, seguido por una gran cantidad de otros textos declarativos, y numerosos tratados vinculantes.

La filosofía, la ética, la política, la historia, las artes, la economía, la sociología, la antropología, la medicina, la arquitectura, el urbanismo, la psicología, las relaciones internacionales, las comunicaciones, la educación, etc. no pueden hoy evadir la cultura de los derechos humanos. En lo jurídico, los derechos humanos ejercen, o debieran ejercer, una influencia cada vez mayor en los derechos constitucional, penal, procesal,

---

\* Representante para América Latina y el Caribe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos.

civil, laboral, administrativo, penitenciario, policial, militar, ambiental, médico legal, internacional, así como en la filosofía del derecho.

Los dos últimos hitos de este proceso son la Declaración del Milenio, adoptada por la Asamblea General con el apoyo de 189 Estados, el 8 de septiembre de 2000, y la Declaración y el Plan de Acción de Durban, del 8 de septiembre de 2001.

Ciertamente todo este desarrollo no es lineal ni perfecto: es obra de los Estados, es decir, de quienes tienen el monopolio de la violación de los derechos humanos. No todos los Estados aceptan los proyectos de declaraciones y convenciones como los presentan originalmente las organizaciones no gubernamentales; luego, no todos ratifican los pactos; y no todos los que los ratifican aceptan las comunicaciones de particulares. Pero recordemos con qué contaba una víctima el 9 de diciembre de 1948 en el plano internacional, y apreciaremos un progreso evidente. Hoy existe todo un corpus juris cada vez más sólido, pero cuyo cumplimiento queda al criterio de los Estados.

Esa es la debilidad de todo el sistema, como lo dijo el Secretario General en su declaración “Nosotros, los pueblos” en el año 2000: las Naciones Unidas no pueden, por sí solas, resolver ninguno de los problemas que afectan a la humanidad. Estos conciernen a la comunidad internacional entera, y es necesario que todos y cada uno hagan la parte que les corresponde. Se trata, dijo, de una organización sin medios militares independientes ni recursos suficientes.



Pero además, el desarrollo no ha sido parejo: en un primer momento los mayores progresos se alcanzaron en los llamados derechos civiles y políticos para, bastante más tarde, incorporar los económicos, sociales y culturales. Si se analiza bien la Declaración Universal, se verá que 19 de sus 30 artículos se refieren a derechos de los llamados de la primera generación (3 al 21); mientras que solo seis (22 al 27) son de naturaleza económica y social, y los cinco restantes regulan conceptos transversales (1, 2 y 28 al 30).

El fenómeno no es nuevo. El mismo cargo pudo haberse hecho a la Declaración de 1789, en los inicios de la Revolución Francesa, ya que solo el artículo 14 tiene un cierto contenido social<sup>1</sup>.

Pero, ya en 1793, la Declaración jacobina hace el primer intento hacia lo que hoy llamamos derechos económicos y sociales, al consagrar que el derecho al trabajo y a la asistencia económica a los más pobres son “obligaciones sagradas”. Agrega que el propósito de una sociedad es la felicidad general, en lo que no difiere de la Declaración de Independencia de Estados Unidos, para la cual la búsqueda de la felicidad es uno de los derechos más trascendentes.

Todo este desarrollo de cincuenta y nueve años está marcado por el signo de la progresividad.

---

1 Todos los ciudadanos tienen el derecho de comprobar por sí mismos, o por medio de sus representantes, la necesidad de la contribución pública, de consentirla libremente, dar seguimiento a su empleo y determinar la calidad, la cuota, el sistema de cobro y la duración.

La Declaración del Milenio recoge la cultura de los derechos humanos, en su más amplia dimensión: derechos civiles, culturales, económicos, políticos y sociales, así como su íntima relación con la democracia y el desarrollo, tal como lo había hecho Viena<sup>2</sup>. Los 189 Jefes de Estado y de Gobierno se obligan, en el año 2000, a “no (escatimar) esfuerzo alguno por promover la democracia y fortalecer el imperio del derecho y el respeto de todos los derechos humanos y las libertades fundamentales internacionalmente reconocidos, incluido el derecho al desarrollo” (párrafo 24).

Es particularmente importante el enorme progreso que significó esta Declaración: países que habitualmente han sido reacios a hablar de derechos humanos, países refractarios a las referencias a la democracia y otros que votaron en contra (solo uno) o se abstuvieron, en 1986, a la idea de una declaración sobre el derecho al desarrollo, esta vez sí fueron parte del consenso.

De la Declaración del Milenio se han extraído ocho metas llamadas “de desarrollo” y dieciocho objetivos a lograr antes del año 2015. Prácticamente todas ellas son metas de derechos humanos, como lo vemos en estos ejemplos:

---

2 La democracia, el desarrollo y el respeto de los derechos humanos y de las libertades fundamentales son conceptos interdependientes que se refuerzan mutuamente. La democracia se basa en la voluntad del pueblo, libremente expresada, para determinar su propio régimen político, económico, social y cultural, y en su plena participación en todos los aspectos de la vida (párrafo 8 de la Declaración de la Conferencia Mundial de Derechos Humanos, Viena, 1993).

- Erradicar la extrema pobreza y el hambre es el tema del segundo párrafo preambular de la Declaración Universal.
- Lograr la enseñanza primaria universal es el mandato del artículo 13 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.
- La promoción de la igualdad de géneros y la autonomía es uno de los principios rectores de toda la mecánica de derechos humanos; está en todos los instrumentos declarativos y convencionales, específicos o generales.
- Reducir la mortalidad infantil es el objeto del artículo 12 del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, sin perjuicio de serlo también del Pacto sobre los Derechos del Niño.
- Combatir el VIH/SIDA es mandato expreso del artículo 12.2.c del mismo Pacto.
- Garantizar la sostenibilidad del medio ambiente, incluyendo el acceso al agua, es un objetivo que ha sido objeto de trabajos interesantísimos de expertos de la Comisión de Derechos Humanos, al igual que se han hecho en torno al derecho a una vivienda adecuada.

No obstante, todo este progreso cultural e institucional hoy sufre dos embates terribles: primero, las consecuencias del proceso de globalización; y segundo, los problemas de la seguridad y los medios para obtenerla, tanto en sus dimensiones internas como internacionales.

La mejor forma de enfrentar ambos desafíos es con lo que se ha llamado un enfoque de derechos. Esto supone, en primer lugar, la exigencia de responsabilidad

de los agentes públicos, pues a cada derecho corresponde la obligación correlativa del obligado. Supone, también, centrar el diseño de las políticas públicas en las personas y no en el Estado. Y exige, además, la participación de los afectados en la toma de las decisiones<sup>3</sup>.

Un análisis con este contenido ha sido claramente aceptado en la proposición de reforma de la Carta de las Naciones Unidas del Secretario General, la cual busca la integración de los derechos humanos en todo el trabajo de la organización.

## **I. La globalización y sus consecuencias**

En primer lugar, es importante distinguir dos conceptos que, siendo parecidos, son diferentes: “globalización” y “universalismo”; suelen confundirse ya que ambos tienen vocación planetaria. Pero se diferencian por su historia, por sus actores, por sus valores y por sus efectos.

Ignacio Ramonet define la globalización como la interdependencia e imbricación cada vez más estrecha de las economías de numerosos países, sobre todo del sector financiero, de modo que este sector domine muy ampliamente la esfera económica.

Históricamente, el universalismo, en su dimensión jurídica, nace con la Declaración llamada Universal,

---

3 Los derechos humanos y la reducción de la pobreza. Un marco conceptual. Publicación de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. HR/PUB/04/1, 2004.

pactada por los Estados en 1948<sup>4</sup>. Su aspiración es proteger a todo el planeta contra los males que ella denuncia: el desconocimiento y el menosprecio de los derechos humanos, que han originado actos de barbarie ultrajantes para la conciencia de la humanidad, y la tiranía y la opresión que compelen al hombre al supremo recurso de la rebelión.

La globalización, en la forma que hoy se conoce, por el contrario, no es producto de acuerdo alguno. Es simplemente un hecho que nos impone el mundo de los negocios, sin que ninguno de nosotros haya sido consultado, ni directa ni indirectamente, sobre si lo queremos o no. Sus reglas son las que el mercado impone. Los pueblos no juegan rol alguno, salvo el de consumir. Si bien, desde un punto político y jurídico, el Estado sigue siendo el responsable de toda violación de derechos humanos, en la práctica ha ido sucumbiendo al poder fáctico del mercado. Ni los Estados ni las organizaciones internacionales pueden contra él. Es producto de un proceso desequilibrado y, como dice Joseph Stiglitz, “los procesos desequilibrados garantizan resultados desequilibrados”.

En el universalismo de los derechos humanos, los actores son los pueblos, los Estados y los organismos de que se ha dotado la comunidad internacional. Los primeros demandan derechos, reclaman por sus violaciones,

---

4 La Asamblea General de las Naciones Unidas encargó a la Comisión de Derechos Humanos preparar una Declaración Internacional de Derechos Humanos. Fue René Cassin, autor de uno de los borradores, quien convenció a la Comisión de que el término apropiado era “universal”.

se organizan para defenderse, tanto a nivel local, nacional como internacional. El movimiento internacional de derechos humanos es cada vez más fuerte y gravitante. Los segundos, los Estados, a pesar de ser, paradójicamente, los violadores históricos de los derechos humanos, también son los que dictan las leyes protectoras, crean los organismos internacionales, aprueban declaraciones y suscriben los tratados que sus ciudadanos invocan en su contra. Los ganadores son los pueblos, especialmente los oprimidos.

El universalismo es inclusivo y antidiscriminatorio. Acepta con fuerza las diversidades culturales y religiosas y promueve su respeto.

La globalización económica, en cambio, es estructuralmente excluyente: solo acepta a los ganadores, sin respetar fronteras. Los perdedores buscan en la migración un alivio a sus males, pero para ellos no hay movilidad; las fronteras se cierran. De allí el carácter profundamente antidemocrático del neoliberalismo globalizado.

El universalismo considera la pobreza como una violación de los derechos humanos, y por eso la Comisión de Derechos Humanos de la ONU estudia cada año la relación entre derechos humanos y pobreza. El universalismo hace suya la frase de Juan Pablo II: los pobres no pueden esperar.

Para la globalización la pobreza es un mal frente al que hay que resignarse, y que se puede combatir solo con crecimiento económico y, por lo tanto, responde que los pobres tienen que esperar.

Las consecuencias de la globalización están hoy a la vista.

La desigualdad que se vive hoy en el mundo es una preocupación de primer orden en la Oficina de la Alta Comisionada. Se podrá decir que la injusticia siempre existió, pero la verdad es que, habiendo sido así, nunca fue igual a la que se vive actualmente. Los desniveles del presente son absolutamente inéditos. La globalización neoliberal provoca una fuerte concentración de la riqueza en los más ricos entre los ricos, tanto a nivel internacional como nacional, particularmente en beneficio del capital financiero, que entra y sale de los países con total libertad, y con total impunidad, sin que los cambios de opiniones y expectativas de las transnacionales puedan preverse.

La cifra de negocios de las doscientas empresas más grandes del mundo representa el 25% de la actividad económica mundial, pero solo emplean el 0,75% de la mano de obra del mundo. Cada una de las cien empresas multinacionales más grandes vende más que cada uno de los ciento veinte países más pobres del planeta. El PNUD informa que el 20% más rico de la población latinoamericana gana diecinueve veces más que el 20% más pobre, y la CEPAL agrega que el índice de pobreza en América Latina subió en diez años del 41% al 45%, mientras que el índice de desigualdad del ingreso per cápita se elevó en los últimos cincuenta años del 0,51% al 0,70%.

Un correcto uso de los instrumentos de derechos humanos permite divisar caminos, para así construir lo que la recordada Alta Comisionada para los Derechos

Humanos Mary Robinson llamó una “globalización ética”. A mi juicio, la única doctrina verdaderamente universal es la de los derechos humanos y su sustento básico, los derechos económicos, sociales y culturales y el derecho humano al desarrollo.

Derechos económicos, sociales y culturales y derecho al desarrollo son conceptos que están íntimamente ligados: “(el) derecho al desarrollo como derecho individual resulta o es la consecuencia del reconocimiento, tanto a nivel interno como internacional, de los derechos económicos, sociales y culturales del hombre, y, en especial, del derecho a la vida, que implica necesariamente el derecho a vivir, de una manera plena e integral. En lo que respecta a las sanciones por la violación del derecho al desarrollo, ellas son las que existen y se prevén jurídicamente como consecuencia del incumplimiento de los deberes que son el resultado del reconocimiento de todos los derechos de la persona humana”<sup>5</sup>. Si así no se entendiera, tampoco se entendería que la Declaración del Milenio aluda nominativamente a él en dos ocasiones (párrafos 11 y 24) y, conceptualmente, en otras diez ocasiones.

Cuando se habla de desarrollo social o de reducción de la pobreza, lo lógico y racional es comenzar por reconocer que la pobreza es, esencialmente, falta de goce de derechos, especialmente económicos, sociales y culturales, junto a la insuficiencia de acceso a recursos

---

5 Gros Espiell, Héctor. “El derecho al desarrollo como un derecho de la persona humana”. En: *Estudios de derechos humanos*. Publicación del Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 1985.



económicos –personales o públicos–, de donde se sigue que “la atención a los derechos humanos contribuirá a lograr que las preocupaciones fundamentales de los pobres pasen a ser y sigan siendo las preocupaciones fundamentales de las estrategias de reducción de la pobreza”.<sup>6</sup> Este enfoque de derechos se guía por principios de derecho y de justicia y no de asistencia o caridad.

El instrumento básico en materia de derechos económicos, sociales y culturales (en lo sucesivo, DESC), es el Pacto suscrito en 1966, en Nueva York (PDESC). No fue fácil su adopción. La primera idea era incluir estos derechos en un único Pacto de Derechos Humanos, junto a los civiles y políticos. Pero la Guerra Fría y la diferencia de visión entre los países occidentales (para los cuales solo los civiles y políticos son jurídicamente derechos) y los países socialistas (para los cuales los civiles y políticos solo serán reales una vez gozados los DESC), lo impidieron. De allí que, finalmente, hubiera dos textos.

Pero los dos pactos nacen no solo con diferencias de contenido, sino también institucionales:

(a) Mientras el Pacto CP contempla un Comité para conocer los informes que presenten los Estados parte, el PDESC no lo contempla, de modo que los Estados deben presentar sus informes al Consejo Económico y

---

6 *Los derechos humanos y la reducción de la pobreza. Un marco conceptual.* Publicación de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, HR/Pub./04/1, 2004

Social (ECOSOC). Recién en 1985 el ECOSOC decidió crear un Comité de Expertos, por resolución 1985/17.

(b) Junto al PCP se adopta un Protocolo Facultativo que autoriza a las personas que sienten vulnerados sus derechos, en un país que es Parte en él, a presentar comunicaciones denunciando los hechos violatorios y que, a la postre, permitirán al Comité del Pacto (llamado Comité de Derechos Humanos) emitir un pronunciamiento personalizado sobre la queja. El CDESC no contempla ese mecanismo.

En este curso está contemplada la participación de otros ponentes que abordarán los avances que se han producido en los dos mecanismos que la Comisión de Derechos Humanos ha creado para establecer un procedimiento de comunicaciones similar. Las discusiones aparecen entrapadas, por cuanto hay mucha reticencia a aceptar que las obligaciones que los Estados han asumido en el Pacto son auténticamente exigibles o justiciables; sobre el grado de concreción de esas obligaciones; sobre las consecuencias políticas y económicas de las observaciones o comentarios del Comité; sobre si todos los derechos contemplados en el Pacto son -o debieran ser- justiciables ante el Comité o solo algunos<sup>7</sup>.

---

7 En el sistema de la Carta Social Europea, los Estados, al hacerse parte, deben decir con respecto a qué derechos consienten que se presenten quejas; en el Protocolo de San Salvador, solo es posible presentar comunicaciones en caso de violación de derechos sindicales y del derecho a la educación (artículo 19, en relación con el 8 y 13).

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales obliga a los Estados 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”.

La obligación de adoptar medidas hasta el máximo de los recursos que se disponga no es progresiva, sino inmediata; de comportamiento y no de resultado pues solo así se logrará, progresivamente, como resultado, la plena efectividad de los derechos. Y las “medidas hasta el máximo de los recursos disponibles” no están limitadas a los dineros que el Fisco tiene con los impuestos que hoy rigen. En países de grandes desigualdades sociales y económicas hay, por la vía tributaria, más recursos disponibles. Esto aparece en el artículo 2 del referido Pacto, y para eso hay un Comité ante el cual los Estados deben presentar informes y también la sociedad civil puede hacerlo.

No se trata de una obligación poco razonable, pues “reconoce que muchos derechos humanos se realizarán gradualmente y están supeditados a la disponibilidad de recursos”.

El último informe de la Comisión Económica para América Latina (CEPAL) llama a considerar un Pacto de Cohesión Social, uno de cuyos pilares es la protección social, la que exige un componente básico de financiamiento solidario y solidaridad contributiva,

para lo cual se hace necesario un “debate ciudadano en torno a la carga tributaria y la mejora de la eficiencia de la recaudación”, de modo de poder asumir los costos de las mencionadas garantías <sup>8</sup>.

Si los Estados cumplen o no con las obligaciones impuestas por ellos mismos, es su responsabilidad. Sergio Vieira de Mello lo veía así: “Cuando los Estados miembros enredan sus propias normas o desbaratan su propia arquitectura política, es un error culpar a las Naciones Unidas o a su Secretario General, cuyos buenos oficios no se emplean lo bastante a menudo”.

El segundo texto fundamental en materia de derechos económicos, sociales y culturales, a que se refería la ex-Alta Comisionada, es la Declaración sobre el derecho al desarrollo, adoptada en 1986 con solo un voto en contra: Estados Unidos de Norteamérica. Se abstuvieron seis países de Europa occidental más Japón e Israel. Además de todos los estados socialistas y de los estados en vías de desarrollo, se contó con los votos favorables de Australia, Austria, Bélgica, Canadá, España, Francia, Irlanda, Italia, Luxemburgo, Nueva Zelanda, Noruega, Países Bajos y Portugal. La Declaración fue adoptada cuando el fenómeno de la globalización neoliberal no alcanzaba la dimensión que hoy tiene.

La Declaración define el derecho al desarrollo, sosteniendo que “es un derecho humano inalienable, en virtud del cual todo ser humano y todos los pueblos

---

8 Desarrollo Productivo de Economías Abiertas.

están facultados para participar en un desarrollo económico, social, cultural y político en el que puedan realizarse plenamente todos los derechos humanos y libertades fundamentales, a contribuir a ese desarrollo y a disfrutar de él” (artículo 1).

Es verdad que las declaraciones no tienen efecto obligatorio, ni medios de supervisión internacional. Pero también es verdad que los Estados que han votado favorablemente una resolución han asumido una obligación moral muy importante.

La Declaración y Plan de Acción de Viena, adoptados por consenso, es decir, incluyendo al Estado que votó en contra y a los que se abstuvieron en 1986, “reafirma el derecho al desarrollo, según se proclama en la Declaración sobre el derecho al Desarrollo, como derecho universal e inalienable y como parte integrante de los derechos humanos fundamentales” cuyo sujeto central es la persona humana. La Declaración de Viena, al reafirmar que “todos los derechos humanos son universales, indivisibles e interdependientes y están relacionados entre sí”, otorga esos caracteres también al derecho al desarrollo.

Si analizamos su texto, podremos ver que la Declaración es un proyecto de sociedad justamente opuesto a lo que hoy nos ofrece el neoliberalismo globalizado. Carrillo Salcedo lo veía así ya en 1972: “Para las Naciones Unidas, por consiguiente, la ideología del desarrollo no aspira a legitimar la desigualdad, ni en lo internacional ni en lo interno. El derecho al desarrollo es un derecho humano y un derecho de los pueblos, lo que trae consigo el corolario

de que todos los hombres y todos los pueblos, sin distinción, han de contribuir a una empresa común de la humanidad”<sup>9</sup>.

La declaración de las Naciones Unidas vuelve las cosas a su orden natural al disponer, en primer lugar, que “los Estados (y no las empresas ni el mercado) tienen el deber primordial de crear condiciones nacionales e internacionales favorables para la realización del derecho al desarrollo” (artículo 3.1), así como el deber de “adoptar, individual y colectivamente, medidas para formular políticas adecuadas de desarrollo internacional a fin de facilitar la plena realización del derecho al desarrollo” (artículo 4).

En segundo lugar, reafirma el carácter universal de los derechos humanos y del mismo derecho al desarrollo, al reclamar “un nuevo orden económico internacional basado en la igualdad soberana, la independencia, el interés común y la cooperación entre todos los Estados y que fomenten la observancia y el disfrute de los derechos humanos” (artículo 3.3).

Tercero, rescata el valor de la solidaridad por sobre la codicia de la globalización neoliberal: “se requiere una acción sostenida para promover el desarrollo más rápido de los países en desarrollo. Como complemento de los esfuerzos de los países en desarrollo es indispensable una cooperación internacional eficaz para

---

9 Carrillo Salcedo, Juan Antonio. “El derecho al desarrollo como derecho de la persona humana”. En: *Revista Española de Derecho Internacional*; volumen XXV, 1972. Citado por Gros Espiell, *op. cit.*

proporcionar a esos países los medios y las facilidades adecuadas para facilitar su desarrollo global” (artículo 4.2).

Cuarto, es inclusiva y no excluyente: “Los Estados adoptarán medidas enérgicas para eliminar las violaciones masivas y patentes de los derechos humanos de los pueblos y los seres humanos afectados por situaciones tales como las resultantes del apartheid, todas las formas de racismo y discriminación racial, el colonialismo, dominación y ocupación extranjeras...” (artículo 5).

El informe del Secretario General del año 2000, conocido como “Nosotros los pueblos”, la resolución de la Asamblea General que adopta la Declaración del Milenio, y las Metas del Milenio que fluyen de los anteriores, junto a la Declaración Universal de los Derechos Humanos y demás textos vinculantes y declarativos –muchos de los cuales hacen referencia expresa a los DESC–, constituyen hoy el Plan de Acción de la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos.

Si bien los mecanismos de participación de la sociedad civil para reclamar por la falta de respeto, promoción y protección de los DESC serán explicados por otros ponentes, haré una muy breve síntesis introductoria.

## **1. Los mecanismos convencionales de reclamo**

Ciertamente, el principal órgano de derechos humanos en la esfera de las Naciones Unidas para verificar

el cumplimiento de las obligaciones de los Estados es el Comité de Derecho Humanos, establecido en 1985 por el ECOSOC. La sociedad puede utilizar los espacios, abiertos actualmente, para presentar informes alternativos a los que deben obligatoriamente presentar los Estados. Las Observaciones Finales del Comité son elementos de trabajo para los organismos de la sociedad civil. Pero, como se advirtió, es el único Comité de Tratados que no tiene —aún— la facultad de conocer de comunicaciones individuales.

Sin embargo otros que se pueden utilizar son el Comité para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer o para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial; También el de la Convención sobre los derechos de los trabajadores migratorios y sus familiares, textos que aluden explícitamente, ya sea en el preámbulo, ya sea en su articulado, a los DESC.

Incluso el PC y P también permite ser invocado, si en la denegación de un DESC hay una violación —como normalmente sucede— de la regla fundamental de la proscripción de discriminaciones.

## **2. Los mecanismos extra convencionales de reclamo**

En 1967, la Comisión de Derechos Humanos resolvió establecer un procedimiento para efectuar un estudio a fondo de las situaciones que revelen un cuadro



persistente de violaciones de derechos humanos, lo cual fue autorizado por el ECOSOC en su resolución 1235.

En un comienzo, el concepto de situaciones se aplicó a países en los que se revelaba ese cuadro persistente de violaciones de derechos humanos, y el primero fue Chile (1975). Más tarde, en nuestra región, hubo investigaciones con respecto a Bolivia, El Salvador, Guatemala y Haití.

Posteriormente el concepto de situaciones se extendió a alguna forma de violación de un derecho concreto. El primer mecanismo fue el Grupo de Trabajo sobre desapariciones forzadas o involuntarias, en 1980, seguido por muchos otros, pero todos para estudiar violaciones a los derechos civiles y políticos.

Recién en 1995 se crea el primer mandato para investigar violaciones a los DESC: el Relator Especial sobre los efectos nocivos para el goce de los derechos humanos del traslado y vertimiento ilícitos de productos y desechos tóxicos y peligrosos (1995).

En 1998 se crean tres procedimientos para DESC: derecho al desarrollo; derecho a la educación, y los derechos humanos y la extrema pobreza.

Hoy existen en torno a los siguientes temas:

- Los efectos nocivos para el goce de los derechos humanos del traslado y vertimiento ilícitos de productos y desechos tóxicos y peligrosos (1995).
- El derecho al desarrollo (1998).

- El derecho a la educación (1998).
- Los derechos humanos y la extrema pobreza (1998).
- El derecho a la alimentación (2000).
- La vivienda adecuada (2000).
- Los programas de ajuste estructural y deuda externa (2000).
- El derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental (2002).

Pero hay otros procedimientos que son transvesales, tales como los de formas contemporáneas de racismo, discriminación racial, xenofobia y formas conexas de intolerancia (1993); derechos humanos de los migrantes (1999); derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas (2001). A todos ellos se puede recurrir si se violan DESC de las personas protegidas.

Todos estos mecanismos realizan estudios de la situación propia de su mandato, visitan los países y presentan informes a la Comisión de Derechos Humanos. Ciertamente su principal fuente de información son las organizaciones de la sociedad civil, que presentan sus quejas (“comunicaciones”) y permiten que sean transmitidas, con carácter confidencial, al respectivo gobierno; esto da origen a un cierto contencioso no judicial, pero en el que los autores de las comunicaciones y el Estado se encuentran en un plano de relativa igualdad. Estos mecanismos son a los que más temen los Estados, ya que son los únicos que la prensa suele seguir con algún interés.

## **II. La falta de seguridad y los medios para lograrla**

La seguridad es, a mi juicio, el derecho humano más débilmente reglamentado en los instrumentos internacionales de derechos humanos.

Tanto la Declaración Universal como la Americana lo vinculan a los derechos a la vida y a la libertad, mientras que la Convención Americana y el Pacto de Derechos Civiles y Políticos lo asocian solo al derecho a la libertad.

El Comité de Derechos Humanos se ocupa de él en su Comentario General 8, de 1982, pero apenas mencionándolo, para luego hacer todo el Comentario en función del derecho a la libertad personal.

El derecho a la seguridad consiste en la certeza del goce de todos los derechos humanos, y en este sentido es un derecho integrador de todos los demás. Mientras el ciudadano no sienta asegurados sus derechos a no ser discriminado, no ser encarcelado arbitrariamente, no ser víctima de delitos, no ser torturado; su derecho a saber qué va a comer esta noche, y que sus hijos serán educados gratuitamente, y tendrán atención de salud, va a buscar esa seguridad recurriendo al delito, con lo que va a comprometer la seguridad de todos los demás. O va a buscar alivio en la droga. O será impulsado a la rebelión.

En las Naciones Unidas el tema de la seguridad internacional es, junto con la paz y los derechos humanos, uno de los objetivos de la organización; su órgano más importante —aunque el menos democrático—

se llama Consejo de Seguridad. Pero este no ha logrado impedir, en sus cincuenta y nueve años de existencia, ninguna de las centenares de guerras que se han desatado. Y, por el contrario, ha autorizado dos: la de Corea y la primera Guerra del Golfo.

En el plano interno, además, los expedientes inventados por los Estados para garantizar la seguridad han sido peores que la inseguridad previa. Se han creado doctrinas destinadas a darnos seguridad a la fuerza, como la de la seguridad nacional. Para hablar solo de Latinoamérica, pensemos que todos los golpes militares han pretendido justificarse en razones de seguridad nacional. Pero las dictaduras emergentes de estos golpes aumentaron la inseguridad por el recurso inmoral y criminal a las medidas de fuerza, algunas revestidas de una cierta legalidad formal (estados de excepción; tribunales militares; servicios de seguridad; campos de concentración, legales o clandestinos, etc.); otras, sin resquicio de decencia alguno, produjeron ejecuciones sumarias, desapariciones forzadas, por ejemplo.

Resultado: nunca estuvimos tan inseguros.

Pero también en la democracia hay resabios de autoritarismo que nos hablan de mano dura, aumento de presupuestos policiales, incluso militares; pena de muerte; rebaja de la edad de imputabilidad penal; detenciones de sospechosos sin cargos (los sospechosos son siempre pobres); tolerancia cero; gatillo fácil, etcétera.

Hoy afectan la seguridad el terrorismo, la “guerra contra el terrorismo” u otras formas inicuas para enfrentarlo; la desfiguración del concepto de terrorismo, asimilándolo a toda forma de disidencia o de protesta; el narcotráfico; algunas formas de lucha contra el narcotráfico y otras.

En consecuencia, ha surgido en las Naciones Unidas un concepto nuevo de seguridad, la seguridad humana. Incluso acaba de salir un excelente informe de una comisión de altísimo nivel, nombrada por el Secretario General, llamada “La seguridad humana ahora”. Amartya Sen, Sadako Ogata, Sonia Picado son algunos de sus integrantes. El informe destaca que “las demandas de seguridad humana involucran una amplia gama de cuestiones interconectadas. En su labor la Comisión se ha concentrado en cierto número de conexiones diferentes, pero interrelacionadas, derivadas de los conflictos y la pobreza, en la protección de las personas durante conflictos violentos y en situaciones posteriores a los conflictos, en la defensa de las personas que se ven obligadas a desplazarse, en la superación de inseguridades económicas, en la garantía de la disponibilidad y acceso a la atención médica esencial, en la lucha contra el analfabetismo y contra la miseria educativa, y en la eliminación de las escuelas que promueven la intolerancia”.

Sergio Vieira de Mello –el asesinado ex-Alto Comisionado para los Derechos Humanos– escribió que “las violaciones graves a los derechos humanos constituyen a menudo el núcleo de la inseguridad interna e internacional”, para luego criticar el fracaso

político por nuestra incapacidad de comprender la amenaza para la seguridad que suponen las violaciones graves de los derechos humanos y la incapacidad de lograr consensos prácticos a la hora de actuar contra la amenaza<sup>10</sup>.

No obstante esta nueva conciencia de lo obvio, creo que falta un paso más que dar: los problemas de seguridad debieran enfrentarse con perspectiva o enfoque de derecho, reconociéndose y respetándose el derecho humano a la seguridad.

Esto no debiera ser una novedad, si la propia Declaración Universal proclamó “que el desconocimiento y el menosprecio de los derechos humanos han originado actos de barbarie ultrajantes para la conciencia de la humanidad; y que se ha proclamado, como la aspiración más elevada del hombre, el advenimiento de un mundo en que los seres humanos, liberados del temor y de la miseria, disfruten de la libertad de palabra y de la libertad de creencias”. Asimismo consideró “esencial que los derechos humanos sean protegidos por un régimen de derecho, a fin de que el hombre no se vea compelido al supremo recurso de la rebelión contra la tiranía y la opresión”.

El derecho humano a la seguridad no es el derecho de los delincuentes, como algunos sostienen. Perteneces, desde luego, al inocente, cuya integridad y libertad no pueden ser vulneradas por el Estado, y que debe tener la conciencia de que el obrar recto no puede significarle vulneración de sus derechos al respeto de

---

10 *Revista Sur Internacional de Derechos Humanos*, No. 1, página 175.

su integridad física, psíquica y moral; que posee el derecho de ser tratado con el respeto debido a su dignidad; a no sufrir apremios físicos o mentales, a no sufrir tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; a que se investiguen y se sancionen las transgresiones a estos derechos y a una justa reparación.

Pertenece también al delincuente, que es conciente de que debe pagar con la pena señalada en la ley por lo que hizo, pero con ninguna otra sanción.

Pertenece a la víctima, que vio su derecho violado por obra de un delincuente, y que exige su derecho a la justicia y a una reparación justa, pero no a la venganza.

Pertenece a la sociedad que no puede desarrollarse sin la conciencia de todos y cada de sus miembros de que es posible construir un mundo mejor en que los derechos de todos estén garantizados, porque la denegación de derechos impulsará a la violencia que a todos afecta.

Pertenece al niño, que debe nacer con la certeza de que su única opción para sobrevivir no puede ser el delito o la droga; y de que, si delinque, el Estado cumplirá con su obligación de rehabilitarlo y reintegrarlo.

Pertenece a la mujer, que debe tener la seguridad de que construye un hogar y se desarrolla profesionalmente en igualdad de derechos con su pareja.

Pertenece al indígena y al afrodescendiente, que requiere la certeza de un tratamiento igualitario y en

condiciones de dignidad, como todo miembro de la familia humana.

Lo clave del enfoque de la seguridad como derecho humano es que es exigible, y el obligado es el Estado, que debe satisfacerlo por medio de la ley y el respeto de la totalidad de los derechos humanos de todos.

El Comité de Derechos Humanos, y prácticamente todos los demás Comités y casi la totalidad de los procedimientos especiales, son competentes para conocer sobre comunicaciones de víctimas cuyo derecho humano a la seguridad no es reconocido, ni garantizado ni promovido.



## **El Sistema Universal de Protección de los Derechos Humanos**

*Soledad García Muñoz\**

### **Intenciones**

Este trabajo tiene el propósito de presentar los rasgos generales y característicos del Sistema Universal de protección de los derechos humanos; es decir, aquel que se gesta y desarrolla en el seno de la Organización de las Naciones Unidas (ONU o la Organización, indistintamente, en lo sucesivo).

Procuraremos enfocar esta descripción en la perspectiva de indivisibilidad de los derechos humanos, acentuando la utilidad y posibilidades que dicho sistema internacional representa para la práctica y el activismo, así como para la utilización de las herramientas que otorga al trabajo de las organizaciones del movimiento de derechos humanos.

---

\* Abogada. Profesora de Derecho Internacional Público en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Nacional de La Plata, Argentina. Consultora del IIDH desde 1998. Presidenta de la Sección Argentina de Amnistía Internacional.

Ello sin pretender, claro, agotar un tema tan complejo y amplio como el propuesto en estas páginas, sino presentar una visión de conjunto que ofrezca elementos para la reflexión e investigación de quienes trabajan por los derechos humanos, desde la perspectiva de su indivisibilidad e interdependencia.

### **I. Arraigo de los derechos humanos en la Organización de las Naciones Unidas: del lento retorno a la óptica de indivisibilidad**

Desde su nacimiento, la Organización de las Naciones Unidas ha reconocido la necesidad de estimular el respeto por los derechos humanos para lograr el que podemos considerar su mega propósito: mantener la paz y la seguridad internacionales<sup>1</sup>.

Esa tarea se ligó, además, al objetivo de llevar a cabo la cooperación internacional "*en la solución de problemas de carácter económico, social, cultural o humanitario*", conforme establece el artículo 1.3. de la Carta de la Organización.

En desarrollo de dicho precepto, el artículo 55 de la Carta prevé que la Organización promoverá: a) niveles de vida más elevados, trabajo permanente para todos y condiciones de progreso y desarrollo económico y social; b) la solución de problemas internacionales de carácter económico, social y sanitario, y de otros

1 VID artículo 1.1 de la Carta de las Naciones Unidas, adoptada en la Conferencia de San Francisco, en 1945.

problemas conexos, y la cooperación internacional en el orden cultural y educativo; y c) el respeto universal a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión, y la efectividad de tales derechos y libertades. Dicho artículo abre el Capítulo IX, titulado Cooperación internacional económica y social.

Asimismo, el propio tratado fundacional de Naciones Unidas instituye, como uno de los seis órganos principales de la Organización, el Consejo Económico y Social (ECOSOC), cuya composición, funciones y características de funcionamiento quedan establecidas en el Capítulo X de la Carta, y que tiene por misión principal promover niveles de vida más elevados, el pleno empleo, y el progreso económico y social; identificar soluciones para los problemas de salud, económicos y sociales en el plano internacional; facilitar la cooperación en el orden cultural y educativo; y fomentar el respeto universal de los derechos humanos y las libertades fundamentales. Según la propia Organización, el alcance del Consejo Económico y Social abarca más del 70% de los recursos humanos y financieros de todo el sistema de las Naciones Unidas<sup>2</sup>. Más tarde volveremos a referirnos a dicho órgano.

La importancia del disfrute de todos los derechos humanos, y específicamente los de tipo económico,

2 Cfr. información en el sitio web: <http://www.un.org/spanish/documents/esc/about.htm>

social y cultural, fue así identificada por la organización desde sus orígenes, como un requisito necesario para la convivencia pacífica de la humanidad. También cuando, tres años después de la Carta, se adoptó la Declaración Universal de los Derechos Humanos, los Estados que entonces formaban parte de la Organización desarrollaron las citadas disposiciones, reconociendo que todas las personas tienen derechos humanos, proclamando un nutrido catálogo de derechos de tipo económico, político, social, civil y cultural, en un mismo texto y sin diferenciación.

Fue después, al tener que adoptar los primeros tratados internacionales sobre derechos humanos del sistema, y como consecuencia de la tensión ideológica que durante la Guerra Fría dividió al mundo en dos grandes bloques, que los Estados se inclinaron por adoptar dos Pactos separados, aunque aprobados al mismo tiempo, en 1966. Uno, sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el otro, sobre Derechos Civiles y Políticos. Esta separación en el reconocimiento de derechos también lo fue en los órganos y mecanismos internacionales creados para su protección, en claro detrimento de los derechos de tipo social, cultural y económico. El Pacto sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales nació sin órgano de control, a diferencia del Pacto de Derechos Civiles y Políticos, que establece el Comité de Derechos Humanos como órgano de vigilancia.

El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales fue establecido por el ECOSOC en 1985, más de veinte años después de adoptarse el Pacto que

controla. Además, el Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales no tiene competencia para el examen de quejas individuales, a diferencia del Comité de Derechos Humanos, al que se le confirió esta facultad por vía del Protocolo Facultativo al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Años antes de que nacieran los citados Pactos, en el sistema regional europeo se había consumado la misma fragmentación de los derechos humanos, al adoptarse en 1950 un tratado internacional sobre derechos humanos que solo reconoce derechos de tipo civil y político, el Convenio Europeo de Derechos Humanos y Libertades Fundamentales y, recién una década más tarde, promulgarse un tratado sobre derechos de tipo social, económico y cultural: la Carta Social Europea, de 1961, revisada en 1995<sup>3</sup>.

Ambos tratados tienen órganos y mecanismos diferenciados de control, pero son sustancialmente superiores los creados para garantizar los derechos de tipo civil y político, los cuales pueden ser objeto de reclamación individual ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Así, se ha llegado a considerar que la Carta Social es la "hermana pobre" del Convenio Europeo<sup>4</sup>.

3 Los citados instrumentos pueden consultarse en <http://www.coe.fr>

4 Cfr. Jimena Quesada, L., "El Sistema Europeo de Protección de los Derechos Humanos". En: *Recueil des Cours de l'Institut International des Droits de l'Homme*, Estrasburgo, Francia, julio de 2004, p. 151.

Otro tanto ocurrió en el sistema interamericano que, al igual que el sistema universal, promulgó un primer instrumento declarativo con una clara óptica de indivisibilidad de los derechos humanos, la Declaración Americana. Pero, al adoptar su primer tratado en la materia, la Convención Americana sobre Derechos Humanos (o Pacto de San José de Costa Rica), siguió la senda de su par europeo, aprobando lo que es fundamentalmente una carta de derechos civiles y políticos. Esto a pesar de que en su artículo 26 reconozca la obligación del desarrollo progresivo de los derechos económicos, sociales y culturales por los Estados Partes. En 1988 fue adoptado un Protocolo a la Convención Americana sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales (o Protocolo de San Salvador), que reconoce un amplio catálogo de derechos, aunque limita el mecanismo de peticiones individuales a dos de esos derechos: la educación y la libertad sindical<sup>5</sup>.

5 Si bien esta limitación resulta poco feliz, también es cierto que la justiciabilidad de todos los DESC en el sistema debería entenderse como garantizada, en función de las propias disposiciones de la Carta de la Organización de los Estados Americanos, la Declaración Americana de Derechos y Deberes Humanos ("del Hombre") y el artículo 26 del Pacto de San José. A diferencia del Sistema Universal y el Europeo, en el Interamericano, serán los mismos órganos, Comisión y Corte, los encargados de atender las reclamaciones sobre posibles violaciones a los DESC. En tal sentido, compartimos la tesis desarrollada por Urquilla Bonilla, Carlos Rafael. "Los derechos económicos, sociales y culturales en el contexto de la reforma al sistema interamericano de protección de los derechos humanos". En *Revista* No. 30-31; pp. 259 a 281; IIDH, San José, 2001; p. 267. Según el autor explica, el sistema cuenta en realidad con "(...) dos vías de protección: la vía inmediata y la vía mediata;

(Continúa en la página siguiente)

Así vemos que una división forzada entre categorías de derechos humanos ha afectado especialmente los derechos de naturaleza económica, social y cultural, los cuales se han visto postergados, en su reconocimiento y en su protección, tanto en el plano de la protección universal como regional de los derechos humanos.

Ha sido la Conferencia Mundial sobre Derechos Humanos, celebrada en Viena, en 1993, la que posibilitó que la Organización de las Naciones Unidas y sus Estados miembros redimensionaran la importancia de los derechos humanos, así como el concepto y características de los mismos. Y es que en dicha conferencia se afirmó que la promoción y protección de los derechos humanos constituyen una "preocupación legítima de la comunidad internacional", y se estableció que: "Todos los derechos humanos son universales, indivisibles e interdependientes y están relacionados entre sí. La comunidad internacional debe tratar los derechos humanos en forma global y de manera justa y equitativa, en pie de igualdad y dándoles a todos el mismo peso. Debe tenerse en cuenta la importancia de las particularidades nacionales y regionales, así como de los diversos patrimonios históricos, culturales y religiosos, pero los

la primera, sería invocar ante la Comisión la violación de cualquiera de esos dos artículos, y que ésta haga lo mismo ante la Corte; la segunda, sería invocar ante la Comisión la violación de los derechos genéricamente reconocidos en el artículo 26 de la Convención, aludiendo en específico la alteración del derecho contemplado en el artículo 45.c de la Carta de la OEA, solo para poner un ejemplo, y que esta razonara de igual forma ante la Corte Interamericana".

Estados tienen el deber, sean cuales fueren sus sistemas políticos, económicos y culturales, de promover y proteger todos los derechos humanos y las libertades fundamentales"<sup>6</sup>.

Este importante texto fue adoptado tras una larga discusión entre los gobiernos que sostenían posturas universalistas, y los que defendían el relativismo cultural por sobre el reconocimiento de derechos iguales para todas las personas. No pocas delegaciones se oponían a reconocer la universalidad, indivisibilidad e interdependencia de los derechos humanos, con base en razones de variada índole, especialmente religiosa y cultural. Finalmente se logró una fórmula de consenso, afirmando la importancia de la diversidad, pero reconociendo expresamente la universalidad de los derechos humanos<sup>7</sup>.

La indivisibilidad de los derechos humanos implica asumir que todos los derechos, sean del tipo que sean (políticos, económicos, civiles, sociales, de solidaridad, culturales), resultan necesarios para una vida digna, y no pueden ser separados o jerarquizados en función de interés alguno. La indivisibilidad conlleva comprender los derechos de las personas en su totalidad,

6 Cfr. art. I.5 de la Declaración y Programa de Acción de Viena, aprobados por la Conferencia Mundial de Derechos Humanos, el 25 de junio de 1993, por consenso de 171 Estados.

7 Para profundizar en el tema, consultar Villán Durán, Carlos. "Significado y Alcance de la Universalidad de los Derechos Humanos en la Declaración de Viena" (pp. 331 a 376); y Cerna, Christina M., "La universalidad de los derechos humanos y la diversidad cultural: la realización de los derechos humanos en diferentes contextos socio-culturales" (pp. 377 a 396); ambos en *Estudios Básicos de Derechos Humanos II*; IIDH, San José (Costa Rica), 1995.

como una esfera que contiene la integralidad de los derechos que la humanidad ha identificado hasta ahora, la cual puede hacerse y se hará aún más grande, por la característica de progresividad de los derechos humanos. En este espíritu es que consideramos necesario dejar definitivamente de lado la llamada teoría de las generaciones de derechos, que si bien puede tener su utilidad pedagógica a los efectos de explicar la evolución histórica del reconocimiento de los derechos humanos, ha sido frecuentemente utilizada para devaluar la esencial característica de indivisibilidad de los mismos.

También en Viena, los gobiernos admitieron sin ambages que: "Los derechos humanos de la mujer y la niña son parte inalienable, integrante e indivisible de los derechos humanos universales. (...) "<sup>8</sup>. Se reconoció entonces, finalmente, otro tipo de indivisibilidad: la de los derechos de mujeres y hombres. Una consecuencia obvia de la universalidad de los derechos humanos que, asombrosamente, hubo de esperar hasta 1993 para verse escrita en un texto internacional. En el año 2002, a iniciativa de la Red Internacional DESC, un grupo de expertas adoptó los "Principios de Montreal sobre los Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Mujeres", que buscan guiar la interpretación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales con perspectiva de género y de indivisibilidad<sup>9</sup>.

8 Declaración de Viena, artículo I.18.

9 Disponibles en: [http://www.whrnet.org/docs/Montreal\\_Principios.doc](http://www.whrnet.org/docs/Montreal_Principios.doc)

Los derechos humanos tienen, por todo lo expuesto, un notable arraigo en la Organización de las Naciones Unidas, que desde sus orígenes se abocó a lograr su respeto, como presupuesto de la paz universal. Desde la adopción de la Carta de San Francisco en 1945, y de la Declaración Universal en 1948, los trabajos de la Organización en la materia han ido en ascenso, lo cual se manifiesta en la adopción de innumerables instrumentos internacionales relacionados con los derechos humanos, y en la creación de gran cantidad de órganos, mecanismos y procedimientos de control de los mismos en el seno de la Organización. Contradictoriamente, los recursos que la Organización destina a sostener su sistema de derechos humanos es ínfimo, pues no llega al 1,7% del presupuesto regular, lo cual marca una diferencia evidente entre las intenciones proclamadas y las reales prioridades de la institución. Encontramos aquí un importante frente de acción del movimiento de derechos humanos para la mejora del sistema universal.

## II. Características normativas e institucionales del Sistema Universal de protección de los derechos humanos: rasgos generales

Desde la adopción de la Declaración Universal de los Derechos Humanos hasta nuestros días, la proliferación de instrumentos relativos a derechos humanos en el seno de Naciones Unidas ha sido descomunal y hoy supera los doscientos<sup>10</sup>. De ellos más de ciento

cuarenta son tratados con fuerza de obligar indiscutible. Carlos Villán Durán los clasifica en cuatro clases: 1) generales: son los Pactos de 1966, el de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; y el de Derechos Civiles y Políticos; 2) sobre temas específicos: como la Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio, o la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles Inhumanas y Degradantes; 3) para proteger a ciertas categorías de personas: la Convención sobre los Derechos del Niño (y de la Niña), por ejemplo; 4) convenios contra las discriminaciones: la Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer o la Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial<sup>11</sup>.

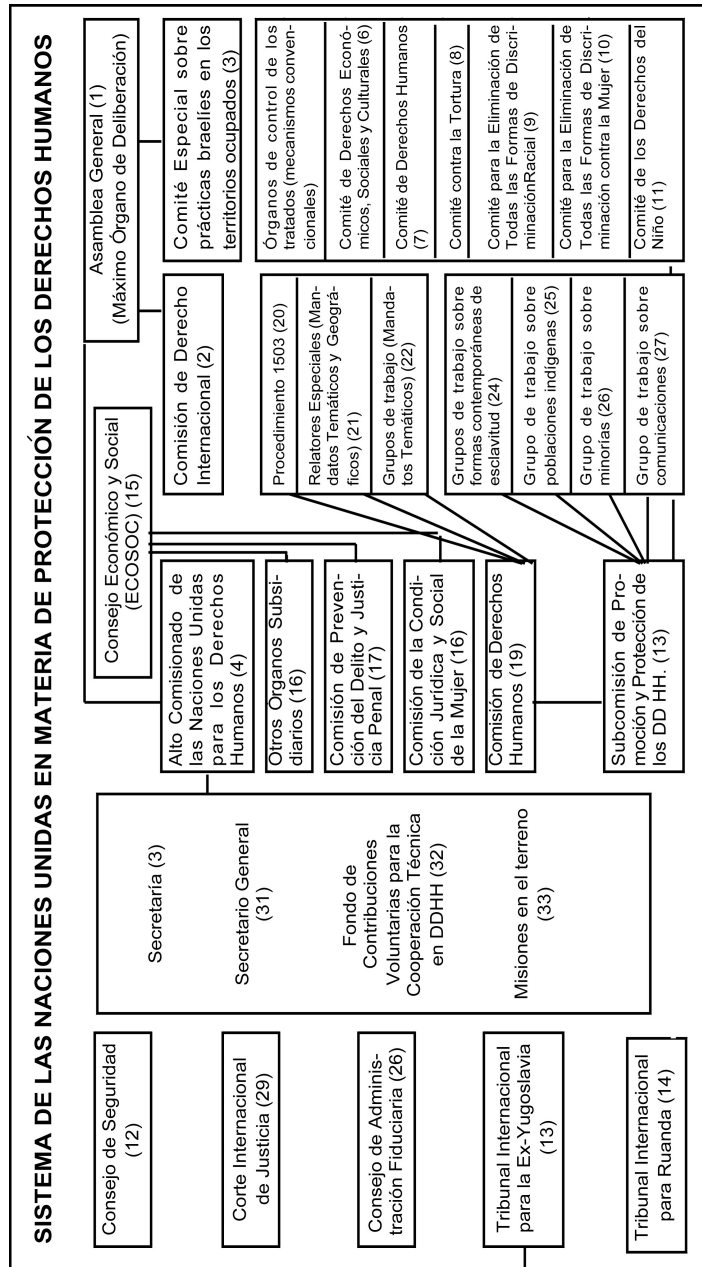
De entre todos, priorizaremos, a los efectos de este trabajo, los siete tratados que hoy constituyen el eje central de la protección convencional de los derechos humanos en el sistema, que trataremos en el próximo ítem. Pero deseamos subrayar la importancia de conocer la amplitud del marco normativo de derechos humanos que nos ofrece el sistema universal, en el desarrollo de nuestras tareas de promoción y protección de los derechos humanos.

En cuanto a la estructura orgánica del sistema, el siguiente cuadro ilustra la compleja estructura institucional de la que se ha dotado la Organización de las Naciones Unidas para proteger los derechos humanos<sup>12</sup>.

<sup>10</sup> Una lista de estos instrumentos puede encontrarse en: <http://www.ohchr.org/english/law/index.htm> (en inglés; la página en español está en preparación).

<sup>11</sup> Cfr. Villán Durán, C. *Curso de Derecho Internacional de los derechos humanos*, Editorial Trotta, Madrid, 2002, pp. 215 y ss.

<sup>12</sup> Entre los Comités que se observan a la derecha del cuadro, faltaría añadir el Comité sobre los Derechos de los Trabajadores Migratorios y sus Familiares.



Podemos inferir entonces que, de los seis órganos principales de la Organización, el Consejo Económico y Social y la Asamblea General son los que tienen mayores atribuciones en materia de derechos humanos, y se han dotado de órganos subsidiarios de directa competencia en la protección de los mismos, con los que mantienen una estrecha relación. También los otros órganos principales de la Organización (Consejo de Seguridad, Secretario General, Corte Internacional de Justicia, Consejo de Administración Fiduciaria) cumplen funciones de enorme implicancia para los derechos humanos, pero no vamos a detenernos en su análisis porque excedería el alcance del presente trabajo.

La Asamblea General, máximo órgano deliberativo de la Organización integrado por todos sus Estados miembros, tiene competencias respecto de los derechos humanos derivadas de la propia Carta. Así, el artículo 13 de la misma establece la facultad de promover estudios y hacer recomendaciones para "fomentar la cooperación internacional en materias de carácter económico, social, cultural, educativo y sanitario y ayudar a hacer efectivos los derechos humanos y las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión".

La Carta también le dio la posibilidad a la Asamblea de crear órganos subsidiarios para el cumplimiento de sus funciones, y ha hecho un uso notable de esta facultad a lo largo de los años. En materia de derechos humanos, destaca la importancia del Alto/a

Comisionado/a de Naciones Unidas para los Derechos Humanos, figura creada en 1993 por recomendación de la Conferencia Mundial de Viena, para la coordinación general del sistema en la materia<sup>13</sup>.

Asimismo, la Asamblea General tiene una estrecha relación con la gran mayoría de los órganos creados en virtud de tratados de derechos humanos del sistema, pues casi todos ellos, con la sola excepción del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales que reporta al ECOSOC, tienen el mandato de informar a la Asamblea cada año sobre sus actividades.

Por su parte, el Consejo Económico y Social (ECOSOC) está integrado por 54 Estados miembros que son elegidos por la Asamblea de la Organización por períodos trianuales. Entre otras competencias, la Carta le asigna la de "hacer recomendaciones con el objeto de promover el respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, y la efectividad de tales derechos y libertades"<sup>14</sup>, dándole también la facultad de crear los órganos subsidiarios que crea convenientes para el desempeño de sus funciones<sup>15</sup>.

El ECOSOC ha creado diez comisiones orgánicas, entre las que se encuentra la Comisión de Derechos Humanos, la cual tiene a su vez un órgano subsidiario: la Subcomisión para la Protección y Promoción de los Derechos Humanos<sup>16</sup>; a ellas nos referiremos más adelante.

13 VID Res. 48/141 de 20 de diciembre de 1993.

14 Cfr. artículo 62.1. de la Carta.

15 Cfr. artículo 68 de la Carta.

16 Antes llamada Subcomisión para la Prevención de Discriminaciones y Protección de las Minorías.

Otra Comisión del ECOSOC con una estrecha relación con los Derechos Humanos y las tareas de transversalización de la Organización, por la perspectiva de género (*mainstreaming*), es la Comisión de la Condición Jurídica y Social de la Mujer.

Además, el ECOSOC se ha dotado de otros órganos subsidiarios con importancia notable en materia de derechos humanos, como el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, creado para la vigilancia del Pacto homónimo; el Comité para las relaciones con las organizaciones no gubernamentales; y el Foro Permanente para las cuestiones indígenas. Los dos primeros serán tratados en otras partes de este trabajo.

En el Sistema de Naciones Unidas conviven dos grandes modelos o subsistemas de protección de los derechos humanos: convencional y extraconvencional. Como sus propios nombres indican, el primero procura la garantía de los derechos con base en tratados o convenciones sobre derechos humanos adoptados en el marco de la Organización; el segundo se ha creado en torno a resoluciones de órganos principales y subsidiarios de las Naciones Unidas, con vistas a garantizar los derechos humanos de todas las personas, independientemente de los tratados ratificados por el Estado, a cuya jurisdicción están sometidas, y siguiendo el espíritu de la Declaración Universal. En los dos próximos puntos analizaremos las principales características de uno y otro modelo de protección.



### III. Protección convencional de los derechos humanos en Naciones Unidas

La protección convencional de derechos humanos se instaura con los dos Pactos de 1966 ya mencionados (de Derechos Civiles y Políticos, y de Derechos Económicos, Sociales y Culturales), que vienen a proveer de algunos mecanismos protectores a muchos de los derechos que la Declaración Universal se limitaba a reconocer.

De todas las convenciones universales de derechos humanos solo nueve se han dotado de órganos y mecanismos de control. Las mismas son: Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, de 1966; Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de 1966; Convención Internacional para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, de 1965; Convención Internacional sobre la Represión y el Castigo del Crimen del Apartheid, de 1973; Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, de 1979; Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruels, Inhumanos o Degradantes, de 1985; Convención sobre los Derechos del Niño, de 1989; Convención Internacional contra el Apartheid en los Deportes, de 1985; y Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, de 1990.

Las citadas Convenciones son vigiladas por órganos integrados por expertos/as independientes, denominados Comités. Los mismos no tienen carácter

permanente, sino que se reúnen durante unos pocos períodos de sesiones al año. El número de integrantes oscila entre las 10 y 23 personas, que son electas tomando en cuenta el criterio de la *distribución geográfica equitativa*. Las organizaciones de la sociedad civil tienen un papel extremadamente importante en la identificación, propuesta y cabildeo para el nombramiento de personas verdaderamente expertas, independientes y comprometidas con el ámbito de actuación del Comité al que dirija la postulación, buscando siempre un adecuado equilibrio de género en su integración.

Con la excepción del Pacto Internacional de Derechos Humanos que instituye el Comité de Derechos Humanos, todos los demás tratados son vigilados por Comités de nombres homónimos al tratado que vigilan. Salvo el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, establecido por el ECOSOC con posterioridad a la adopción del Pacto de igual denominación<sup>17</sup>, todos los demás Comités fueron establecidos por los propios tratados cuyo control tienen encomendado. Los órganos y mecanismos de las dos Convenciones sobre Apartheid no tienen vigencia en la actualidad, por lo que solo vamos a referirnos a los relativos a los otros siete tratados.

Estas convenciones han asignado a sus órganos diferentes competencias para la vigilancia de los derechos reconocidos en las mismas lo que, unido a la

<sup>17</sup> Integrado primero por representantes gubernamentales, desde 1985 está compuesto por 18 expertas/os independientes, en virtud de la Resolución 1985/17, del 28 de mayo de 1985.

envergadura de los derechos que reconocen, conlleva que su ratificación por los Estados sea de un extraordinario valor para garantizar la vigencia de los derechos humanos.

Examinadas estas convenciones en su conjunto, encontramos cuatro tipos de mecanismos de control: examen de informes periódicos, presentación de quejas interestatales, quejas individuales, investigación de violaciones sistemáticas y visitas periódicas. Es común a todas convenciones el mecanismo de presentación de informes periódicos, pero no lo son los otros tres.

Un mecanismo de control que encontramos únicamente en la Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, es la posibilidad de someter controversias entre Estados sobre la aplicación o interpretación de la Convención al Comité y, llegado el caso, a la Corte Internacional de Justicia<sup>18</sup>. Otro mecanismo de control hasta ahora exclusivo de la Convención contra la Tortura es el instaurado por su Protocolo Facultativo, que prevé la realización de visitas periódicas a centros de detención.

El siguiente cuadro nos ilustra sobre las competencias de los distintos Comités de Naciones Unidas. El único Comité con facultades para la puesta en marcha de los cuatro mecanismos es hasta ahora el Comité contra la Tortura que, como vemos, cuenta con un quinto y original mecanismo.

<sup>18</sup> VID artículo 29 de la Convención.

COMITÉS	Informes Periódicos	Quejas Individuales	Quejas Interestatales	Violaciones Generalizadas
Comité de Derechos Humanos	X	X	X	
Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales	X	Proyecto		
Comité para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer	X	X		X
Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial	X	X	X	
Comité contra la Tortura	X	X	X	X
Comité de Derechos del Niño (y de la Niña)	X			
Comité Trabajadores/as Migrantes	X	X	X	

El mecanismo de quejas interestatales nunca ha sido utilizado en la práctica del sistema, por lo que lo dejamos únicamente enunciado. Es igualmente escasa la práctica en cuanto a los mecanismos de investigación de oficio establecidos en torno a la Convención contra la Tortura y la Convención para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer<sup>19</sup>.

<sup>19</sup> En virtud del artículo 19 de la Convención contra la Tortura, y el Protocolo Facultativo a la Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, de 1999.

Pasaremos, pues, a examinar los rasgos más sobresalientes en la práctica de los mecanismos de informes periódicos y de tramitación de quejas individuales, por ser los más utilizados hasta el momento y los que ofrecen mayores posibilidades de participación e incidencia a las organizaciones de la sociedad civil.

### **Informes periódicos**

En cuanto al mecanismo de informes periódicos, el mismo consiste en la obligación de los Estados de brindar información al Comité de que se trate sobre las medidas adoptadas para hacer efectivas las disposiciones de la Convención respectiva, a través de un informe escrito, y ponerse a disposición del Comité durante la fase oral de examen del informe a fin de iniciar un diálogo constructivo con base en el mismo, entre el Comité y el Estado.

La periodicidad de la presentación de informes oscila, según la Convención de que se trate, entre uno y dos años para el primero que se somete a conocimiento de cada Comité tras hacerse parte de la Convención que vigila, y los cuatro o cinco años para los subsiguientes. Es notable el retraso de muchos Estados en el cumplimiento de la presentación de sus informes, lo cual es objeto de gran preocupación entre los Comités. También preocupan las deficiencias en la información suministrada por los Estados, lo que ha llevado a la elaboración de Directrices y otros documentos para facilitar la labor estatal. Asimismo, la sobrecarga

de trabajo para los Estados que deben presentar informes ante diversos Comités ha llevado a la homogenización de algunos de sus contenidos, especialmente los datos generales sobre el país que deben ser suministrados en todos los casos.

La sociedad civil ha tenido cada vez una mayor incidencia en el marco del mecanismo de informes periódicos, pues los Comités suelen servirse de toda fuente de información que les resulte fiable para dar respuesta a sus inquietudes. En virtud de esta práctica es que las organizaciones no gubernamentales presentan ante los Comités los que se denominan "informes sombra", "informes paralelos", "informes alternativos", o "contrainformes", a través de los cuales ofrecen su propia óptica de la situación de los derechos humanos en el país de que se trate, complementando o rectificando así la información estatal<sup>20</sup>.

Además, las sesiones de examen de informes son públicas y se celebran a puerta abierta, razón por la cual muchas ONG acuden a las mismas, con el propósito de observar y dar seguimiento al diálogo entre Comité y Estado; durante las mismas, las ONG realizan una importante labor de cabildeo con las/os integrantes de los Comités, e incluso les acercan información

---

20 A modo de ejemplo, VID Informe elaborado y presentado en conjunto por 91 ONG al producirse la revisión del Tercer Informe periódico de México ante el Comité DESC:  
[http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/\(Symbol\)/1f8890cf999236158025683800573c3c?Opendocument](http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/(Symbol)/1f8890cf999236158025683800573c3c?Opendocument)

escrita de manera informal durante la celebración de los debates. Los Comités también reciben informaciones orales de organizaciones de la sociedad civil, siendo el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales el primero en haber consolidado la práctica de dedicar el primer día de sus reuniones a tal fin.

Tras completar el examen del informe, aportado por el Comité de que se trate, y la respuesta del Estado a todas sus inquietudes, procederán a dictarse las Observaciones Finales. Se trata de un documento en que el Comité hace públicas las conclusiones de su análisis, y que incluye recomendaciones al Estado para el mejor cumplimiento de sus obligaciones<sup>21</sup>.

Las organizaciones de la sociedad civil cumplen un rol fundamental en la divulgación y seguimiento de tales recomendaciones, puesto que si bien son los Estados los que deberían dar publicidad a tales observaciones, tal como siempre lo indican los Comités, esto rara vez sucede. Por ello, las ONG están llamadas a difundir sus contenidos y promover la adopción de las medidas necesarias para dar cumplimiento a las recomendaciones recibidas por el Estado.

Otros documentos de significativa importancia son las Observaciones Generales y las Recomendaciones

---

21 VID por ejemplo las últimas Observaciones Finales del Comité DESC sobre Ecuador:  
[http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/\(Symbol\)/E.C.12.1.Add.100.Sp?Opendocument](http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/(Symbol)/E.C.12.1.Add.100.Sp?Opendocument)

Generales<sup>22</sup>. Las primeras son documentos elaborados por los Comités, con el fin de sistematizar la experiencia acumulada en el análisis de informes y orientar a los Estados sobre el tipo de información que deben proporcionarles. Algunas Observaciones Generales han llegado aún más lejos, y sirven de verdadera guía interpretativa de las obligaciones contenidas en el Pacto respectivo. El Comité de Derechos Humanos y el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, son los dos abanderados de esta práctica, y han dictado 29 el primero, y 14 el segundo, sobre una amplia categoría de temas. A su vez, el Comité contra la Tortura, y el Comité de Derechos del Niño (y de la Niña) han dictado una sola Observación General cada uno.

Por su parte, las Recomendaciones Generales son dictadas por varios Comités, en uso de sus expresas atribuciones. Así, el Comité para Eliminar la Discriminación contra la Mujer dirige sus recomendaciones a la Asamblea General por intermedio del ECOSOC, y dictó ya 25; también el Comité para Eliminar la Discriminación Racial puede elevar recomendaciones o sugerencias ante la Asamblea General, y ha hecho uso de esta facultad en 28 oportunidades.

El mecanismo de informes periódicos es el más débil de los que ofrece toda la protección internacional de los derechos humanos, por cuanto netamente implica

---

22 Una compilación de las mismas puede obtenerse en:  
[http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/\(Symbol\)/3e4492f624f618b2c1256d5000565fcc?Opendocument](http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/(Symbol)/3e4492f624f618b2c1256d5000565fcc?Opendocument)

la obligación de informar del Estado. Ahora bien, considerando que dicho deber proviene de tratados internacionales y que los Estados reciben de los Comités importantes contribuciones, a través de las Observaciones Finales, para el mejor cumplimiento de las obligaciones contraídas, es que debe considerarse que, conforme al principio de buena fe que informa el Derecho Internacional, los Estados deben cumplir con las recomendaciones de los Comités e informar en los sucesivos informes periódicos sobre la manera en que pusieron en práctica las mismas. La sociedad civil tiene en este mecanismo una posibilidad privilegiada de incidencia, diálogo con actores gubernamentales y monitoreo de las políticas públicas de los Estados, con base en los parámetros establecidos por los Comités en sus Observaciones.

### Quejas individuales

En el sistema convencional de Naciones Unidas, la persona solo está habilitada para presentar comunicaciones en los siguientes supuestos:

1. Ante el Comité de Derechos Humanos, que vigila el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, si su Protocolo Facultativo, que prevé la posibilidad del Comité de recibir y examinar tales quejas, ha sido ratificado por el Estado demandado<sup>23</sup>.
2. Ante el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, órgano supervisor de la Convención

<sup>23</sup> Adoptado por la Asamblea General de la ONU, el 16 de diciembre de 1966, entró en vigor el 23 de marzo de 1976.

Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Eliminación Racial, siempre y cuando el Estado contra el que la queja se dirija haya reconocido la competencia de dicho Comité para recibir y examinar comunicaciones individuales<sup>24</sup>.

3. Ante el Comité contra la Tortura, encargado de la vigilancia de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanas o Degradantes, si el Estado ha reconocido la competencia de dicho Comité para la recepción y examen de quejas individuales<sup>25</sup>.
4. Ante el Comité para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, si el Estado contra el que la queja se dirige ha ratificado el Protocolo Facultativo de la Convención homónima<sup>26</sup>.

<sup>24</sup> Cfr. artículo 14 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial. Un práctico estudio es el realizado por AMNISTÍA INTERNACIONAL: El sistema internacional de derechos humanos: Manual de uso contra la discriminación racial; Índice AI: IOR 80/001/2001, publicado el 1 de mayo de 2001 y disponible en: <http://web.amnesty.org/library/index/ESLIOR800012001>

<sup>25</sup> Cfr. artículo 22 de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanas o Degradantes.

<sup>26</sup> El Protocolo Facultativo a la CEDAW fue adoptado el 6 de octubre de 1999, por la Asamblea General de Naciones Unidas, mediante resolución A/54/4. El Protocolo se encuentra en vigor. Para un completo análisis del mismo VID: Instituto Interamericano de Derechos Humanos (IIDH), Protocolo Facultativo. Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer; IIDH y UNIFEM, San José de Costa Rica, 2000.

5. Ante el Comité Internacional sobre la Protección de Todos los Trabajadores Migratorios y sus Familiares, de aceptarse la competencia del Comité para ello<sup>27</sup>.

En relación con los derechos económicos, sociales y culturales, el sistema universal tiene mucho camino por andar: el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales del Pacto del mismo nombre, solo examina la situación de tales derechos a la luz de informes<sup>28</sup>, sin que se haya reconocido a las personas la posibilidad de presentar peticiones ante dicho Comité; esto a pesar de que, desde hace años, se encuentra en estudio un proyecto de Protocolo Facultativo<sup>29</sup>. Tampoco el Comité de los Derechos del Niño (y de la Niña).

En los cinco Comités que tienen conferida la competencia de examen de quejas individuales, encontramos que la posibilidad otorgada a las/los demandantes individuales de dirigirse a tales órganos es de carácter facultativo; esto es, requiere de un acto de voluntad adicional por parte del Estado, además de ratificar el tratado respectivo. También en todos los supuestos se requiere que los peticionarios individuales ostenten la

27 Cfr. artículo 77 de la Convención sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y sus Familiares.

28 VID artículo 16 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

29 Dicho proyecto fue elaborado por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en 1996. VID NACIONES UNIDAS, Doc. E/CN.4/1997/105. Para un completo análisis doctrinal de la temática VID, Sepúlveda M., "The nature of the obligations under the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights". En: *School of Human Rights Research Series*; no. 18, Edit. Utrecht Universiteit, p. 477, 2003.

calidad de víctima de la violación alegada o puedan acreditar la representación de la misma, siendo los procedimientos establecidos de tipo escrito, casi contencioso y confidencial<sup>30</sup>. Las especificidades procesales de la tramitación de quejas de particulares se encuentra establecida en los Reglamentos de los Comités.

El siguiente cuadro representa el procedimiento de análisis de quejas individuales ante el Comité de Derechos Humanos, que es el de mayor uso entre los convencionales, y ejemplifica el tipo de procedimiento que, en general, siguen los Comités que ostentan esta facultad.

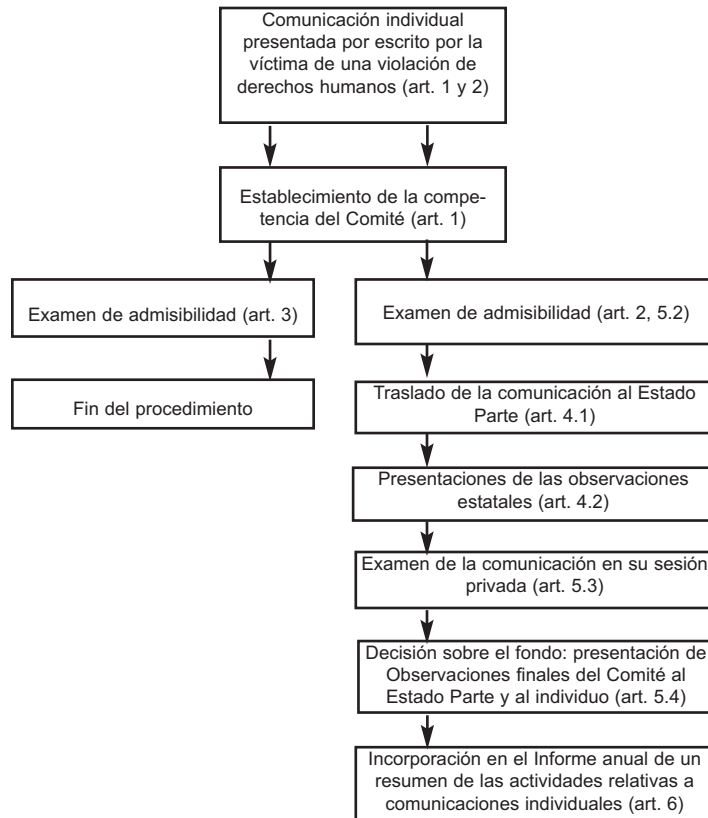
En primer lugar, el Comité debe establecer su competencia temporal y material, y examinar si concurren las condiciones de admisibilidad de la queja, como el requisito de que el peticionario sea la víctima o representante de la víctima de la pretendida violación, que haya agotado los recursos internos y no haya sometido el asunto a otra instancia internacional similar.

Una vez analizadas, el Comité dicta una decisión final sobre la admisibilidad. En caso de que en la misma declare admisible la queja, pasa a examinar el fondo de la misma, y termina por emitir un dictamen u opinión sobre el fondo, el cual tiene forma de sentencia

30 VID, entre otros, artículos 1 a 6 del Protocolo Facultativo al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; artículo 14 Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial; y artículo 22 de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruces, Inhumanas o Degradantes.

y en ciertos Comités, principalmente el de Derechos Humanos, llega a contener medidas de reparación de la violación encontrada. Pese al carácter confidencial de los procedimientos, los Comités han adoptado la práctica de publicar sus decisiones y dictámenes, a través del informe que cada año rinden a la Asamblea General.

### Procedimiento de Comunicaciones Individuales presentadas ante el Comité de Derechos Humanos



Fuente: Comisión Andina de Juristas <http://www.cajpe.org.pe/>

Valorando el mecanismo en los distintos Comités, Carlos Villán Durán sostiene que el procedimiento para la tramitación de quejas individuales adolece de cinco aspectos negativos, los cuales son: 1) la persistencia de rigurosas causas de admisibilidad, como la de agotar los recursos de la jurisdicción interna; 2) cierto desequilibrio procesal en favor del Estado; 3) el procedimiento completo se prolonga por un plazo medio de cuatro años; 4) la escasa aceptación voluntaria del procedimiento de quejas individuales por parte de los Estados Miembros de la Comunidad Internacional; 5) el desigual alcance jurídico de los actos adoptados por los Comités <sup>31</sup>.

Sin perjuicio de estos factores de preocupación, que compartimos con el mencionado autor, queremos subrayar también la importancia de que, en el sistema universal, exista la posibilidad de que las personas particulares cuenten con esta vía de acceso a la justicia internacional de tipo convencional; y señalar también la relevancia que su puesta en práctica ha tenido mundialmente para muchas víctimas de violaciones de derechos humanos. Sin duda sería deseable que este mecanismo se extienda a todos los tratados de derechos humanos que aún no lo hayan previsto.

<sup>31</sup> Cfr. Villán Durán, C. *Curso de Derecho Internacional de los derechos humanos*; Editorial Trotta, Madrid, 2002, pp. 483 a 484.

#### IV. Protección extraconvencional de derechos humanos en Naciones Unidas

Los órganos con las mayores atribuciones en la órbita de la protección extraconvencional universal de derechos humanos son: la Comisión de Derechos Humanos, creada por el ECOSOC en 1946 e integrada por 53 Estados, elegidos cada tres años; y el órgano subsidiario de aquella, la Subcomisión para la Protección y Promoción de los derechos humanos, nacida en 1947 y compuesta por 26 expertas/os independientes, elegidos cada tres años.

La principal base jurídica de actuación de dichos órganos son las resoluciones del ECOSOC 1235 (XLII), de 6 de junio de 1967; y 1503 (XLVIII), de 27 de mayo de 1970, reformada por la decisión 2000/109 de 26 de abril de 2000. A partir de las mismas se han consolidado dos procedimientos no convencionales; uno, de naturaleza confidencial, que identifica las comunicaciones que parezcan revelar "*un cuadro persistente de violaciones manifiestas y fehacientemente probadas de los derechos humanos*" (1503), y el otro, de carácter público, sobre "situaciones que revelen un cuadro persistente de violaciones de derechos humanos" (1235).

En líneas generales, cabe destacar que estos procedimientos no fueron pensados inicialmente para resolver situaciones individuales, sino para dar tratamiento a problemas globales que revelasen situaciones de violaciones graves y masivas de los derechos humanos; sin embargo, el procedimiento 1235 ofrece cada

vez mayores posibilidades de encontrar respuesta tanto a situaciones globales, como a casos individuales mediante el mecanismo preventivo de las "*acciones urgentes*".

Los Procedimientos Públicos Especiales de la Comisión, nacidos de la evolución del procedimiento 1235, son los que gozan de más vigencia y aplicación en la actualidad, y pueden diferenciarse dos grandes tipos de mandatos: geográficos y temáticos<sup>32</sup>. Los mandatos conferidos a esos procedimientos y mecanismos consisten en examinar y vigilar, ya sea la situación de los derechos humanos en países o territorios específicos (mecanismos o mandatos por país), o fenómenos importantes de violaciones de los derechos humanos en todo el mundo (mecanismos o mandatos temáticos), e informar públicamente al respecto, en ambos casos.

En cuanto a la posibilidad de interposición y examen de quejas individuales en el marco de dichos mecanismos, destaca la flexibilidad y ausencia de formalidad con que las mismas se presentan y son examinadas, sin que el agotamiento de recursos internos, por ejemplo, resulte un obstáculo para su tramitación, a diferencia de lo que ocurre en el rígido procedimiento 1503. El Grupo de Trabajo sobre la

32 Para un análisis *in extenso* Domínguez Redondo, Elvira. *Los Procedimientos Públicos Especiales de la Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas: Evolución, Naturaleza y Fundamentación Jurídica*, Madrid, 2004 (Tesis Doctoral, Universidad Carlos III de Madrid); también Villán Durán, C. *Curso de Derecho Internacional de los derechos humanos*, op. cit. pp. 645 a 742.



Detención Arbitraria de la Comisión de Derechos Humanos fue el primero de los mecanismos no convencionales en adoptar dictámenes sobre cada caso o queja recibida.

En realidad, las actividades de los mecanismos por países y temáticos que más adelante se señalan, están basadas en comunicaciones recibidas de fuentes diversas, como las víctimas o sus familiares, organizaciones no gubernamentales locales o internacionales, entre otras, que contienen denuncias de violaciones de derechos humanos. Estas comunicaciones pueden presentarse de muy diversas formas, como a través de cartas, faxes, correo electrónico, y pueden referirse tanto a casos particulares, como a situaciones generales de violaciones de derechos humanos. En cuanto a la presentación de comunicaciones a los mecanismos no convencionales, no existen diferencias entre los mecanismos de los países y los mecanismos temáticos; ambos han de reunir los mismos requisitos mínimos, que son<sup>33</sup>:

- Identificación de la presunta víctima (las presuntas víctimas).
- Identificación de los autores de la violación.
- Identificación de la persona (personas) u organización

33 Cfr. <http://www.ohchr.org/spanish/bodies/chr/special/complaints.htm>. En dicha dirección electrónica se encuentran disponibles varios Cuestionarios Modelos de comunicación redactados para facilitar las presentaciones ante determinados mecanismos temáticos. También se señala que algunos relatores para determinados países pueden utilizar cuestionarios para facilitar su labor, en particular en las misiones sobre el terreno. Sin embargo, cabe observar que las comunicaciones se examinan incluso cuando no están presentadas en forma de cuestionario.

(organizaciones) que presentan la comunicación (por consiguiente, las comunicaciones anónimas no son admisibles).

- Descripción detallada de las circunstancias del incidente en que se produjo la presunta violación.

Algunos mecanismos temáticos pueden exigir otros detalles relacionados con la presunta violación, como por ejemplo identificación de las/los testigos de la presunta violación, o medidas adoptadas para obtener reparación en el lugar de los hechos, entre otros. En principio, no se examinarán las comunicaciones que estén presentadas en virtud de la resolución 1503 del Consejo Económico y Social y/o del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Como regla general, no se examinan las comunicaciones que contienen lenguaje insultante o que tienen una base política evidente.

Las comunicaciones deben describir los hechos relacionados con el incidente y los detalles ut supra mencionados de una forma clara y concisa<sup>34</sup>.

Sobre el valor jurídico de estos mecanismos se ha señalado que "son de naturaleza jurídica cuasi contenciosa, equivalentes a los de los Comités establecidos en tratados que tienen competencia para recibir quejas individuales"<sup>35</sup>. Y en términos de eficacia, conviene

34 Cfr. *Ibidem*.

35 Cfr. Villán Durán, Carlos. "La protección de los derechos humanos en el sistema de las Naciones Unidas y de sus organismos especializados". En: *Recueil des Cours. Textes et Sommaire*; Edit. Institut International des Droits de l'Homme, Estrasburgo, julio, 1998.

señalar que "los mecanismos extraconvencionales ofrecen al denunciante una vía flexible y expedita de protección, que no encuentra paralelo entre los mecanismos convencionales.

Por esta razón, la inmensa mayoría de las quejas individuales por presuntas violaciones de los derechos humanos que llegan a la OACNUDH se encaminan procesalmente hacia alguno de los mecanismos extraconvencionales establecidos bajo la resolución 1235 del ECOSOC, ya sean temáticos o geográficos"<sup>36</sup>.

En el siguiente cuadro encontraremos los mandatos geográficos vigentes en la actualidad<sup>37</sup>:

### MECANISMOS GEOGRÁFICOS

#### RELATORÍAS ESPECIALES

- Relator Especial de la Comisión de Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Afganistán
- Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos en Bielorusia
- Relator Especial de la Comisión de Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Myanmar
- Relator Especial de la Comisión de Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en la República Democrática del Congo

<sup>36</sup> Villán Durán, C. *Curso de Derecho Internacional de los derechos humanos*, op. cit. p. 753.

<sup>37</sup> Información disponible en <http://www.ohchr.org/spanish/bodies/chr/special/index.htm>

- Relator Especial de la Comisión de Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en la República Democrática de Corea
- Relator Especial de la Comisión de Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Sudán
- Relator Especial de la Comisión de Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en los territorios palestinos ocupados desde 1967

#### EXPERTOS/AS INDEPENDIENTES

- Experto Independiente sobre la situación de los derechos humanos en Burundi
- Experto Independiente sobre la situación de los derechos humanos en el Chad
- Experto independiente nombrado por el Secretario General sobre la situación de los derechos humanos en Haití
- Experto Independiente sobre la Cooperación técnica y servicios de asesoramiento en Liberia
- Experto independiente nombrado por el Secretario General sobre la situación de los derechos humanos en Somalia
- Experto Independiente sobre la situación de los derechos humanos en Uzbekistán (Procedimiento 1503)

#### REPRESENTANTES

- Representante Especial del Secretario General sobre la situación de los derechos humanos en Camboya
- Representante Personal del Alto Comisionado para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Cuba

El próximo cuadro ofrece también una sistematización de los mecanismos temáticos existentes. Son más numerosos que los geográficos y, diferencialmente, también encontramos órganos colegiados o pluripersonales (Grupos de Trabajo). Llama la atención el gran número y diversidad de mandatos conferidos en esta modalidad<sup>38</sup>.

## MECANISMOS TEMÁTICOS

### GRUPOS DE TRABAJO

- Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria
- Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias
- Grupo de trabajo sobre las personas de descendencia africana encargados de estudiar los problemas de discriminación racial a que hacen frente las personas de ascendencia africana que viven en la diáspora
- Grupo de Trabajo Intergubernamental sobre la aplicación efectiva de la Declaración y Programa de Acción de Durban

### RELADORES Y RELATORAS ESPECIALES

- Relator Especial de la Comisión de Derechos Humanos sobre la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía
- Relator Especial sobre el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental

- Relatora Especial de la Comisión de Derechos Humanos sobre el derecho a la educación
- Relatora Especial de la Comisión de Derechos Humanos sobre ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias
- Relator Especial de la Comisión de Derechos Humanos sobre el derecho a la alimentación
- Relator Especial de la Comisión de Derechos Humanos sobre la vivienda adecuada
- Relator Especial de la Comisión de Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas
- Relator Especial de la Comisión de Derechos Humanos sobre la independencia de jueces y magistrados
- Relator Especial de la Comisión de Derechos Humanos sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de expresión y de opinión
- Relator Especial de la Comisión de Derechos Humanos sobre la libertad de religión o de creencias
- Relator Especial de la Comisión de Derechos Humanos sobre el uso de mercenarios como medio de violar los derechos humanos y de obstaculizar el ejercicio del derecho de los pueblos a la libre determinación
- Relatora Especial de la Comisión de Derechos Humanos sobre los derechos humanos de los migrantes
- Relator Especial de la Comisión de Derechos Humanos sobre formas contemporáneas de racismo, discriminación racial, xenofobia y otras formas conexas de intolerancia
- Relator Especial de la Comisión de Derechos Humanos sobre la cuestión de la tortura

<sup>38</sup> *Ibidem*.

- Relatora Especial de la Comisión de Derechos Humanos sobre los efectos nocivos para el goce de los derechos humanos del traslado y vertimiento ilícitos de productos y desechos tóxicos y peligrosos
- Relatora Especial de la Comisión de Derechos Humanos sobre la violencia contra la mujer, con inclusión de sus causas y consecuencias

#### REPRESENTANTES ESPECIALES

- Representante Especial del Secretario General sobre la situación de los defensores de los derechos humanos
- Representante del Secretario General sobre las personas internamente desplazadas

#### EXPERTOS Y EXPERTAS INDEPENDIENTES

- Experto independiente encargado de examinar la cuestión de un protocolo facultativo al Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales
- Experta independiente de la Comisión de Derechos Humanos sobre los derechos humanos y la extrema pobreza
- Experto independiente de la Comisión de Derechos Humanos sobre los programas de ajuste estructural y deuda externa
- Experto independiente de la Comisión de Derechos Humanos para que examine el marco internacional existente en materia penal y de derechos humanos para la protección de las personas contra las desapariciones forzadas o involuntarias

Los mecanismos extraconvencionales cumplen un papel realmente importante en la protección universal de los derechos humanos, especialmente los nacidos al amparo de la resolución 1235. La no dependencia de su puesta en práctica a la voluntad de los Estados, que pueden verse afectados por los procedimientos y mandatos establecidos independientemente de su consentimiento, es un factor esencial. Pero no es suficiente, ya que, igualmente, el empleo de estos mecanismos tiene enormes limitaciones, en especial presupuestarias, y es una realidad que las dotaciones de recursos asignadas son ridículas, en relación con la complejidad y extensión de las tareas encomendadas. Otro tipo de cortapisas son de tipo político, pues en no pocas ocasiones la falta de imparcialidad de la Comisión de Derechos Humanos obstaculiza el funcionamiento de los procedimientos<sup>39</sup>.

Como se ha señalado, el desafío está en mejorar estos procedimientos, eliminando en todo lo posible evaluaciones políticas para la toma de decisiones, y reemplazarlas poniendo como centro la mejor y más eficaz protección de los derechos humanos de las personas.

Una vía de superación sería, sin duda, la que sugiere Fabián Salvioli: "lograr modificar la composición de la Comisión de Derechos Humanos de las

<sup>39</sup> Una visión crítica en Escobar Hernández, Concepción. "Algunas consideraciones críticas sobre los mecanismos extraconvencionales de control establecidos por la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas". En: *Hacia una justicia universal*, pp. 47-92; Comisión Internacional de Juristas, Ginebra, 1993.

Naciones Unidas, e integrar la misma con personas expertas independientes que no respondan a órdenes de las cancillerías de los países sino a las reales necesidades de las víctimas de violaciones a los derechos humanos"<sup>40</sup>.

Otro importante reto es conseguir que los recursos asignados se correspondan con la envergadura de los mandatos confiados, así como que las organizaciones de la sociedad civil tengan una incidencia mayor en los procesos de identificación de mandatos y expertos/as para realizarlos.

## V. Reflexiones finales

El fundamental protagonismo de la sociedad civil en el sistema universal de protección de los derechos humanos. Contexto y metas

Tras la precedente descripción y análisis general del sistema universal de derechos humanos, podemos afirmar que el sistema global de protección de derechos humanos instaurado por Naciones Unidas, tanto en su vertiente convencional como extra-convencional, cumple un papel de notable importancia para toda la población mundial y, especialmente, para las víctimas de violaciones de derechos humanos. Pero también una visión de conjunto hace evidente que su estructura y funcionamiento están marcados por una

---

40 Cfr. Salvioli, Fabián. *Curso IIDH sobre el Sistema Universal de Derechos Humanos*, en [www.iidh.ed.cr/CursosIIDH](http://www.iidh.ed.cr/CursosIIDH)

gran complejidad y diversificación, así como por la insuficiencia de los recursos destinados en materia de derechos humanos, que se traducen en una eficacia relativa, desde luego mucho menor a la que tendría de contar con la financiación y los medios necesarios.

Además, el sistema carece de una protección netamente jurisdiccional y única que, como ocurre en la protección regional americana, europea y africana, asegure los derechos proclamados en los instrumentos universales sobre derechos humanos.

En ese marco, una reflexión sobre la importancia que reviste la participación de la sociedad civil en dicho sistema, y las vías de acción que urge consolidar para mejorarlo es obligada. Máxime en un contexto como el que vivimos, ciertamente amenazante para la protección nacional e internacional (universal y regional) de los derechos humanos.

Ya antes del 11 de septiembre de 2001, no pocos gobiernos del mundo venían planteando un continuo enfrentamiento entre las políticas nacionales e internacionales de protección de los derechos humanos, y las relativas a la seguridad. Como si fuera algo que pudiera separarse y no tuviera que ir, forzosamente, de la mano.

A partir de los atentados contra Nueva York y Washington, esta tendencia se ha agudizado, con drásticas consecuencias en el plano nacional e internacional, como lo es la invasión de Irak por Estados Unidos y sus aliados, en flagrante violación del Capítulo

VII de la Carta de Naciones Unidas, o la escalada de violencia que hoy se registra en el mundo.

En esta situación, el movimiento de derechos humanos es un actor clave y principal para evitar retrocesos en los avances alcanzados desde la creación de la Organización de las Naciones Unidas en materia de protección de los derechos humanos. A este nuevo reto de prevención de daños, impensable años atrás, se suma la necesidad de monitoreo permanente sobre los trabajos de la Organización que afectan los derechos humanos. Sin duda, las ONG que gozan de estatuto consultivo en el ECOSOC constituyen el núcleo con mayor posibilidad de incidencia internacional<sup>41</sup>.

El Comité del ECOSOC para las relaciones con las organizaciones no gubernamentales está integrado por diecinueve Estados, y es el órgano subsidiario del Consejo Económico y Social que tiene a su cargo examinar las solicitudes de estatuto consultivo que se formulan, en los términos establecidos en la Resolución 1996/31 de 25 de julio de 1996 del ECOSOC. Pueden optar organizaciones de tipo internacional, regional, subregional o nacional, siempre y cuando su mandato respete los Propósitos y Principios de la Organización, gocen de un reconocido prestigio y sean creadas democráticamente.

Es sin duda una posibilidad a tener muy en cuenta por parte de las ONG de mayor trayectoria; pero las que no gozan de este privilegio también pueden influir

41 VID <http://www.un.org/esa/coordination/ngo/>

en la Organización a través del "paraguas" de las grandes organizaciones y del trabajo directo sobre los Gobiernos.

A lo largo del presente trabajo se han señalado algunos aspectos de debilidad del sistema, en los que la sociedad civil tiene una esencial misión que cumplir. El primero de todos es, tal como hemos señalado, frenar el avance de las actuales tendencias regresivas que se visualizan en la protección internacional de los derechos humanos. Asimismo, consideramos urgente reforzar la complementariedad entre los sistemas nacionales e internacionales de derechos humanos, optimizando el uso de los instrumentos internacionales de derechos humanos en el ámbito interno de nuestros países. A esas premisas, sumaríamos una serie de objetivos estratégicos para el mejoramiento del sistema, que consistirían en lograr:

- La plena ratificación, regional y universal, de los tratados internacionales sobre derechos humanos.
- Un notable incremento en el presupuesto del programa de Naciones Unidas para los derechos humanos.
- La eliminación de los componentes políticos que disminuyen la eficacia protectora del sistema, apostando a la imparcialidad y democratización del mismo. Esto implica participar activamente por la identificación y nombramiento de las mejores y más independientes candidaturas, atendiendo un adecuado balance de género en la composición de los órganos internacionales.

- La racionalización de los esfuerzos convencionales y extraconvencionales que la organización despliega en materia de derechos humanos, para evitar superposiciones, dobles empleos y utilización inadecuada de los recursos.
- El aprovechamiento de los recursos y oportunidades que brinda el sistema universal, nacional e internacionalmente, para la promoción y protección de los derechos humanos por la sociedad civil. Esto requiere de una mayor divulgación y comprensión del mismo por parte del movimiento de derechos humanos.
- La incorporación de la perspectiva de derechos humanos, conforme las características de indivisibilidad, universalidad e interdependencia mutua con que se proclamaron en Viena, en todos los trabajos de la organización.
- La incorporación de la perspectiva de género en toda la cultura organizativa de Naciones Unidas, lo que presupone una previa toma de conciencia para el movimiento de derechos humanos, en su conjunto, sobre la importancia fundamental de la misma para lograr hacer realidad los derechos humanos de mujeres y hombres<sup>42</sup>.

Estos objetivos y sus presupuestos son metas impostergables para la evolución del sistema universal,

---

42 Sobre el particular, García Muñoz, Soledad. “La progresiva “generización” de la protección internacional de los derechos humanos”. En: *Revista Electrónica de Estudios Internacionales de la Asociación Española de Profesores de Derecho Internacional (RE-EI)* No.2 del 2001. VID en: <http://www.reei.org/reei.2/Munoz.PDF>

y exigen que el movimiento de derechos humanos se articule de manera consciente y estratégica para lograrlos.

En un escenario como el que nos toca vivir, el establecimiento de alianzas y redes entre las organizaciones no gubernamentales y sus activistas, con miras al fortalecimiento de la protección internacional de los derechos humanos, constituye una esperanzadora herramienta, tanto para lograr avances, como para la misma supervivencia de lo hasta ahora logrado por las defensoras y los defensores de los derechos humanos, frente a los grandes peligros que acechan al mundo.

## **Balance del Grupo de Trabajo sobre el Pacto de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales**

*Catarina Albuquerque\**

Para mí es un gran placer, y también un gran honor, estar presente y poder participar en este IV Curso Interamericano Sociedad Civil y Derechos Humanos, que este año es dedicado a los derechos económicos, sociales y culturales.

Actualmente, soy Presidenta del Grupo de Trabajo de la ONU, encargado de estudiar opciones relativas a un Protocolo Facultativo al Pacto de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Y como estoy hablando en calidad de Presidenta, quería hacer una declaración preliminar: a pesar de que mi país, Portugal, tiene una posición muy clara de defensa de un Protocolo Facultativo, yo, en cuanto Presidenta, tengo una posición neutral porque mi papel debe ser de mediadora, de conciliadora, para intentar llegar a un consenso entre todos los Estados que hacen parte del grupo de trabajo.

---

\* Profesora de la Universidad Autónoma de Lisboa, preside el Grupo de Trabajo de Naciones Unidas en la redacción del Protocolo Facultativo al Pacto Internacional sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Es miembro de la Delegación de Portugal en la Comisión de Derechos Humanos, Consejo de Derechos Humanos de la Asamblea General de Naciones Unidas, en el Comité de Derechos de la Niñez, y en los Comités contra la Tortura y sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales.



Mi presentación va a estar dividida en cuatro partes fundamentales. La primera tiene que ver con las discusiones en la ONU, desde la adopción de la Carta de las Naciones Unidas hasta ahora, sobre un Protocolo Facultativo, ya que hubo discusiones, intervenciones, opiniones, tanto de Estados como de peritos de la y Organismos de la ONU sobre la materia. En segundo lugar, voy a explicarles las discusiones que hubo en la primera sesión del Grupo de Trabajo. En tercer lugar, contarles que la próxima sesión del Grupo de Trabajo será entre el 10 y 21 de enero próximo, en Ginebra, y aunque no les puedo contar lo que va a pasar, intentaré señalar unas pistas. Y para terminar, voy a intentar decirles lo que ustedes podrán hacer para ayudar al progreso del Grupo de Trabajo.

En cuanto a las discusiones relativas a un Proyecto de Protocolo Facultativo, y la evolución de ese tema en la ONU, debemos recordar que la Carta de Naciones Unidas hace referencia a derechos humanos en diferentes partes y determina que el ECOSOC, el Consejo Económico Social, cree comisiones de orden económico, social y cultural, y para la promoción de los derechos humanos. Entonces es creada, en 1946, la Comisión de Derechos Humanos, que tiene como primera tarea la elaboración de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, la cual es adoptada el 10 de diciembre de 1948.

La Declaración Universal, a la par de los derechos civiles y políticos, también consagra derechos económicos, sociales y culturales, y no hace ninguna distinción entre los dos grupos de derechos, los cuales

están todos en el mismo instrumento y son tratados, aparentemente, de igual forma, sin hacer ninguna distinción.

A partir de la adopción de la Declaración Universal, empezó el trabajo de redactar un instrumento único de derechos humanos vinculativo, un tratado internacional que englobase los derechos civiles y políticos y también los derechos económicos, sociales y culturales. Claro que eso no sucedió, porque no hubo consenso entre los Estados para que hubiese un instrumento único. Por eso, en 1966, en vez de adoptar un solo instrumento, la Asamblea General adoptó tres: el Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Pacto de Derechos Civiles y Políticos; y también el Primer Protocolo Facultativo al Pacto de Derechos Civiles y Políticos, el cual prevé un sistema de comunicaciones que es el término políticamente correcto, en las Naciones Unidas, para decir quejas individuales bajo el Pacto de Derechos Civiles y Políticos.

El Pacto de Derechos Civiles y Políticos, y el Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales fueron adoptados en la misma resolución de la ONU, y tienen, además del preámbulo, diversos artículos que son prácticamente iguales. Esto demuestra que ambos son como hermanos siameses, íntimamente ligados el uno al otro; y a eso se debe el esfuerzo de adoptar los dos en la misma resolución, y que tengan varios elementos comunes. Pero, además de los elementos comunes, hay también elementos de diferencia entre ambos pactos. Uno de los instrumentos fue creado ya con un

comité de seguimiento, de monitoreo de la aplicación del pacto, en el caso del Pacto de Derechos Civiles y Políticos. Pero eso no sucedió en el caso del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, cuya aplicación era monitoreada por un grupo de trabajo creado bajo el ECOSOC, que es un órgano político, y el grupo de trabajo también lo fue. No tuvo éxito en su trabajo y por eso fue sustituido, en 1985, por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales que fue creado, no por el tratado, sino por una resolución del ECOSOC.

La otra diferencia es que el PIDCP tiene un sistema de comunicaciones individuales, y el PIDESC no lo tiene. Dos años después de la data de la adopción de los dos Protocolos por la Asamblea General, en 1968, se realizó la Conferencia Internacional de Derechos Humanos de Teherán, que ha dado un gran impulso a la reanudación del examen de los medios para aplicar los derechos económicos, sociales y culturales. Y en su declaración final, ha invitado a todos los gobiernos a concentrar la atención en la elaboración y perfeccionamiento de procedimientos jurídicos para la defensa de los derechos económicos, sociales y culturales y para evitar su violación.

El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales empezó a trabajar en 1987. En 1990, inició su discusión interna sobre la posibilidad de la redacción de un Protocolo Facultativo al PIDESC y pidió a su relator, que era el profesor Philip Alstin de Australia, que presentase una nota de examen sobre las principales cuestiones relativas a un futuro Protocolo.

La referida nota fue presentada en el siguiente período de sesiones, y los miembros del Comité, ya en 1991, se declararon a favor de la elaboración del Protocolo, razonando que el Protocolo permitiría reforzar, a la vez, la aplicación práctica del Pacto, y también el diálogo con los Estados Partes, lo que facilitaría fijar más la atención de la opinión pública en los derechos económicos, sociales y culturales. Expresa el Comité, que, de ese modo, el Pacto dejaría de ser considerado un pariente pobre, entre los instrumentos de derechos humanos. Los miembros del Comité, en 1991, es decir dos años antes de que fuera adoptada la Declaración de Viena, señalaron además que la doctrina de la interdependencia e indivisibilidad de los derechos humanos, debía ser la base de todos los trabajos que se dedicasen a la elaboración del proyecto. En ese momento, el Comité había acordado que fuera preparada una nota de análisis, conteniendo un Proyecto de Protocolo Facultativo, para ser sometida como documento preparatorio a la Conferencia de Viena de 1993. Entonces el Comité elaboró un texto, titulado “Posible Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales”. El Comité explica que un sistema para el examen de casos particulares, es la única verdadera esperanza de que la comunidad internacional pueda avanzar hacia la elaboración de un cuerpo significativo de jurisprudencia en esa materia. Dicha elaboración, dice el Comité, es esencial si se han de tomar los derechos económicos, sociales y culturales con la seriedad que merecen. Hasta que eso suceda, afirma el Comité, los esfuerzos de la Comisión de Derechos Humanos y de la Subcomisión, estarán condenados al fracaso.

Existen otros mecanismos, a nivel nacional, para la aplicación del Pacto. Deben ser esos los mecanismos prioritarios, y solamente cuando no funcionen, se debe pasar a otro estadio más elevado.

En su documento, el Comité ha señalado diferentes elementos de ese Protocolo, y ha dicho que será estrictamente facultativo; es decir, solo un Estado que lo ratifique puede ser parte y estar vinculado a él. En segundo término, el principio general de permitir la presentación de denuncias no es absoluto, ni es un principio muy innovador, toda vez que ya existían precedentes. Ahora tenemos más precedentes como la OIT, la UNESCO, el Procedimiento 1503, el Protocolo de San Salvador, el Protocolo que existe ahora en Europa, la Carta Social Europea. En tercer lugar, no hay ningún motivo para temer que la existencia de un Protocolo Facultativo pueda dar lugar a un número muy grande de quejas, de comunicaciones, porque se puede verificar que, con los otros mecanismos de quejas individuales ya existentes, eso no sucedió. Por tanto, no hay razones para que eso pase con un futuro Protocolo Facultativo al PIDESC. Indica también el Comité que el Estado Parte conservará la facultad de adoptar la decisión final, en cuanto a lo que hubiera que hacer en respuesta a los dictámenes aprobados por el Comité. Y finalmente señala que, si se quiere mantener en la labor de la ONU el Principio de la indivisibilidad, la interdependencia e interrelación del conjunto de derechos, es esencial establecer un procedimiento de denuncia en virtud del PIDESC, lo que corregirá el desequilibrio existente.

En 1992, un perito independiente de la subcomisión, que entonces se llamaba Depreciación de Discriminaciones y Protección a las Minorías, Daniel Oturk, presentó su informe definitivo sobre la realización de los derechos económicos y sociales. Tiene unas ochenta páginas, con informes anteriores, y en él aborda la cuestión de un Protocolo Facultativo. También él, como perito independiente, constata que los derechos económicos, sociales y culturales siguen siendo considerados con desconfianza, cautela, escepticismo y trivialidad, como si estuvieran rodeados por un halo de duda, pese a que el derecho internacional les concede, sin reservas, la misma importancia que a los derechos civiles y políticos.

Defiende el Perito que estamos en una época en que debe buscarse un enfoque unificado y equilibrado para la interpretación de las relaciones entre los dos grupos de derecho. La base conceptual de dicho enfoque ya existe, siempre ha existido, y se encuentra en el concepto básico de la dignidad humana. El Artículo 1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, comienza con las palabras, “todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos”, y dice Daniel Oturk, que el concepto de la dignidad humana se menciona en el preámbulo de ambos pactos y en varias de sus disposiciones. Este concepto, dice el experto, es muy abstracto y muy general pero, al mismo tiempo, fundamental. Tiene importancia normativa en las esferas de los derechos humanos, por lo menos en cuanto sugiere –y eso me parece esencial– que todas las formas de privación de la dignidad humana,

ya sea en la esfera civil y política, o en la esfera económica, social y cultural, son inaceptables; no hay diferencias.

En sus conclusiones y recomendaciones, el experto sugiere a las Naciones Unidas elaborar instrumentos para supervisar, con coherencia y fiabilidad, las violaciones de los DESC. Y expresa que, evidentemente, si se aprobase y entrase en vigor un Protocolo Facultativo del Pacto, se contribuiría notablemente a fomentar el debate y a desarrollar una útil jurisprudencia al respecto. Así pues, debe considerarse prioritaria la continuación de la labor en torno al Protocolo Facultativo, con el objeto de dotar a los derechos enunciados en el Pacto de significado en la práctica, para los centenares de millones de ciudadanos que aún no se benefician de sus cláusulas; de eso hace doce años.

Un año más tarde, en Viena, la Conferencia ha reafirmado que todos los derechos humanos son indivisibles, interdependientes y relacionados entre sí; que la comunidad internacional los debe tratar de forma global, justa, equitativa, en pie de igualdad, y en su párrafo setenta y cinco de la segunda parte, la Conferencia alienta a la Comisión de Derechos Humanos a que, en colaboración con el Comité DESC, siga examinando Protocolos Facultativos del Pacto. Como pueden ver, la declaración hace referencia a Protocolos Facultativos, en plural, mas la verdad es que el único que había sido sometido a la Conferencia fue el Proyecto del Comité Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

1996 fue el año en el cual el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales finalizó su Proyecto de Protocolo Facultativo, que está disponible en la página del Alto Comisionado para Derechos Humanos en Internet. Ese proyecto fue sometido a la Comisión de Derechos Humanos en 1997, y el Protocolo sugiere la creación de un mecanismo para el examen de comunicaciones o quejas individuales relacionadas con casos en que los Estados Partes en el Pacto hayan violado sus obligaciones jurídicas.

Entre 1998 y el año 2000, gobiernos y organizaciones no gubernamentales e intergubernamentales, han hecho diversos comentarios al proyecto. En el 2000, la Comisión de Derechos Humanos instó a la Alta Comisionada de Derechos Humanos a celebrar reuniones de expertos sobre el Protocolo Facultativo, y en el 2001 se realizó un importante seminario en Ginebra, precisamente sobre la cuestión de la justicia-bilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. Es reunión fue muy determinante porque resultó un foro para la discusión de esas materias que estaban un poco adormecidas desde 1996 -1997, fecha en que el Comité había sometido el Proyecto de Protocolo, ya que, si hubo comentarios por parte de los Estados al Proyecto, la verdad es que fueron muy pocos.

Dos meses después de ese seminario, en el abril del 2001, la Comisión de Derechos Humanos, como consecuencia de ese renacimiento de la discusión sobre el Pacto, nombró a un experto independiente para examinar la cuestión de un Protocolo Facultativo. Unos



meses más tarde, la subcomisión, que ya se llamaba de Promoción y Protección de Derechos Humanos, adoptó una resolución en la cual acogía con beneplácito la decisión de nombrar al experto independiente, pero también señalaba que un grupo de trabajo de composición abierta entre períodos de sesiones de la Comisión de Derechos Humanos, era el mecanismo apropiado para examinar la cuestión de un instrumento jurídicamente vinculante, como el Proyecto de Protocolo Facultativo de PIDESC.

En febrero de 2002, el experto presentó su primer informe e hizo un conjunto de recomendaciones. Solamente voy a señalar dos. Aquella que decía que el grupo de trabajo no debía ser creado inmediatamente, ya que el tema de un Protocolo Facultativo provocaba todavía demasiadas dudas, incertidumbre y asimismo, oposición por parte de algunos Estados Miembros. Sugería también que su propio mandato como experto independiente fuera renovado.

Unos meses más tarde, la Comisión renovó el mandato del experto por un año más, y decidió que el grupo de trabajo fuera creado el siguiente año, en el 2003. Esta fue una fórmula diplomática, un poco bizarra, pero aseguró el respeto por las recomendaciones del experto de que no se creara inmediatamente y dio espacio para que la discusión sobre la materia pudiese continuar.

En el 2003, la Comisión de Derechos Humanos reafirmó su decisión de crear el Grupo de Trabajo y determinó que este se reuniera por dos semanas, antes del LX Período de Sesiones, y así se realizó.

El Grupo de Trabajo –y ya estoy llegando a mi segundo punto– tuvo su primera sesión entre el 23 de febrero y el 5 de marzo de 2004, en la sala de reuniones más emblemática del Palacio de Naciones, que es la sala de la Comisión de Derechos Humanos. El informe del Grupo de Trabajo está también disponible en el sitio de la Oficina del Alto Comisionado.

El Grupo de Trabajo estuvo dividido fundamentalmente en dos partes. La primera consistió en un diálogo interactivo entre los miembros del grupo y diferentes expertos. Por ejemplo, asistieron dos relatores especiales, con mandatos en el área de los derechos económicos, sociales y culturales: el señor Paul Hand, que es el relator especial sobre el derecho a la salud; el señor Milun Cotare, experto sobre el derecho a una vivienda adecuada. Por lo tanto, hubo un intercambio muy enriquecedor de experiencias, ideas, cuestiones, dudas. También estuvieron presentes miembros de diferentes comités de la ONU, como el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, y uno de sus vicepresidentes, el Profesor Albert Guidel; un miembro del Comité de Derechos Humanos, el Profesor Marteen Chainiel; y del Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, el señor Geyido Gut. Todos ellos mostraron de qué modo los derechos económicos, sociales y culturales ya tienen relevancia en sus decisiones y en sus trabajos y, a la vez, cómo sus decisiones ya impactan, inciden, con respecto a los derechos económicos, sociales y culturales, en algunas de sus dimensiones.

Las delegaciones discutieron tres cuestiones fundamentales. Número uno, la del carácter y alcance de las obligaciones de los Estados Partes del Pacto; número dos, la cuestión de la justiciabilidad de los derechos económicos, sociales y culturales y, finalmente, la cuestión de los beneficios y de la viabilidad de un mecanismo de examen de quejas. También se debatió la cuestión de la complementariedad de un futuro mecanismo con los ya existentes, tanto a nivel de la ONU, como de los mecanismos regionales y nacionales.

Sobre las tres cuestiones hubo divisiones en la sala; para cada argumento en un determinado sentido, hubo otro argumento en el sentido contrario. El informe del Grupo de Trabajo fue adoptado por consenso; sin embargo las recomendaciones finales que yo había hecho, tuvieron la oposición de dos Estados, por eso no pudieron ser adoptadas por el grupo; y entonces tuve que presentarlas en mi carácter personal, individualmente, a la Comisión de Derechos Humanos. La Comisión debatió esas recomendaciones y las aprobó. La resolución fue aprobada por cuarenta y ocho votos a favor, cero en contra, y cinco abstenciones. Al menos no hubo votos en contra a la resolución, sino solamente abstenciones.

Sobre el carácter y el alcance de las obligaciones de los Estados Partes en el Pacto, hubo Estados que recordaron la Declaración de Viena, que confirmaba la universalidad y la interdependencia de todos los derechos. Otras delegaciones, por su parte, manifestaron que ciertas disposiciones del Pacto están redactadas

en términos tan imprecisos, que algunos dictámenes e interpretaciones del Comité no podían ser pre-visibles. Otras, observaron al respecto que, fundamentalmente, el pacto no era distinto de otros tratados de derechos humanos y que también existen disposiciones imprecisas en el PIDCP, en el CAT contra la tortura, en el Pacto de Derechos Civiles y Políticos y que, de igual forma, hay una cierta imprevisibilidad en las decisiones de esos comités.

Esos países también afirmaron que incumbía a los intérpretes del Tratado, aplicar determinadas disposiciones del Pacto a situaciones concretas, como era la práctica del Comité cuando ya examinaba informes periódicos de los Estados Partes. Algunas delegaciones se preguntaban si un Protocolo Facultativo podría entrañar una reinterpretación inadecuada del Pacto, o una revisión o modificación ilícita del mismo. Y hubo otras delegaciones que explicaron que no, ya que un Protocolo Facultativo sería exclusivamente un documento procedimental y que, por eso mismo, no iba a recrear o a modificar cualquiera de las disposiciones sustantivas del Pacto.

Varias delegaciones examinaron y hablaron de los posibles costos que entrañaría la aplicación de las disposiciones concretas del Pacto, y se preguntaron si la asignación de recursos era o no una cuestión que legítimamente pudiese ser examinada por un comité. Si no era, más bien, una cuestión que concernía exclusivamente al gobierno, al ministerio de finanzas o de hacienda. Otras delegaciones también sugirieron que toda valoración sobre el cumplimiento por parte de

un Estado de sus obligaciones mínimas, debía tener en cuenta la cantidad de recursos de que disponía. Y una delegación consultó sobre lo que sería el umbral para interpretar el significado de la frase “hasta el máximo de los recursos que dispongan”.

Sobre la cuestión de la justiciabilidad, hubo varias discusiones ya que algunos Estados admitieron la justiciabilidad de los derechos económicos, sociales y culturales a nivel nacional. Pero observaron que, como los Estados Miembros en el Pacto son tan diferentes, no era útil ni deseable crear un mecanismo a nivel universal, porque la forma más adecuada de justiciabilidad sería a nivel nacional, ya que los tribunales nacionales conocen mejor las características del país en cuestión. Otros se pronunciaron en contrario, considerando que a veces los mecanismos nacionales no funcionan, y si no hay un mecanismo universal, a dónde recurrirían las personas. Debe haber una segunda instancia, otra posibilidad para las víctimas de violaciones de los DESC.

En cuanto a las ventajas de un Protocolo Facultativo, varias delegaciones manifestaron que un Protocolo permitiría el avance de los derechos económicos, sociales y culturales; esclarecería el carácter de las obligaciones de los Estados en el Pacto; proporcionaría un recurso a las víctimas de violaciones de derechos. Otras delegaciones expresaron su preocupación por el costo del procedimiento. Alguna señaló que las denuncias individuales iban a ser principalmente interpuestas contra países que eran sumamente respetuosos de derechos

humanos, porque sus poblaciones, su sociedad civil, están más educadas y más informadas, y tienen un mayor conocimiento de esos mecanismos.

Por otro lado, los países en vías de desarrollo manifestaron su percepción de que lo que iba a pasar era que, como no tienen tantos medios para implementar los derechos económicos, sociales y culturales, iban a ser las víctimas del mayor número de quejas. La discusión continuó durante dos semanas.

Como perspectivas para la próxima sesión del Grupo de Trabajo, tenemos asegurado un mandato por dos años más, es decir para el 2005 y 2006. El mandato es el mismo, no ha cambiado: es el de estudiar opciones para la elaboración de un protocolo. En segundo lugar, vamos a tener un miembro —y eso es algo nuevo, al menos en nuestro Grupo de Trabajo— del Comité DESC, quien estará presente como experto durante las dos semanas. Esto para que las delegaciones le puedan hacer preguntas, sobre cuestiones técnicas específicas, concretas, de la materia, y que pueda comentar, con-testar, intervenir en las discusiones.

En tercer lugar, vamos a poder contar también con la presencia de expertos invitados. Representantes de Comités de la ONU que tengan ya mecanismos de quejas; representantes de mecanismos regionales de derechos humanos; representantes de la OIT y de la UNESCO y, finalmente, representantes de los procedimientos especiales de la Comisión de Derechos Humanos, relatores especiales que trabajan o hayan

trabajado el área de los DESC. Podemos contar con un documento muy importante que está siendo preparado por la Oficina del Alto Comisionado; este es un informe que va a contener un resumen comparativo de los procedimientos y prácticas de comunicaciones e investigación vigentes, establecidos al amparo de los instrumentos internacionales de derechos humanos y del sistema de la ONU.

Para preparar la próxima sesión de grupo de trabajo, y para negociar el proyecto de plan de trabajo del Grupo, yo voy a estar en Ginebra, en los próximos días, para sostener consultas con cada uno de los grupos regionales de la ONU, y discutir estrategias, posiciones, actuaciones. Voy a tener también una reunión con todas las delegaciones interesadas, para negociar el Protocolo y la agenda de la próxima sesión del Grupo de Trabajo. Y, finalmente, también me voy a reunir con diversos miembros del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, al cual fui invitada para presentar lo que se ha alcanzado en la última sesión del Grupo de Trabajo, y crear también una modalidad de cooperación entre ambas instancias, que en mi opinión es indispensable.

Espero que en la próxima sesión el debate avance y se profundice. Que se empiecen a identificar puntos o tendencias de consenso; y que la presencia de expertos, con experiencia en materia de aplicación y realización de los DESC, pueda aclarar dudas e incertidumbres. Espero también que el análisis y la discusión del informe que está siendo preparado por el Alto Comisionado puedan aclarar dudas e inspirar a las delegaciones,

en lo que respecta a las modalidades de un sistema de comunicaciones. Y por último, espero que se verifique una participación muy activa de todas las delegaciones que son parte del Grupo.

¿Qué roles se asignan a la sociedad civil? Educación, información, sensibilización. ¿De parte de quién? De la población de los países respectivos, pero también de los gobiernos. Todas las discusiones alrededor del Protocolo son difíciles, son técnicas, ya que se trata de un tema jurídico, que no es fácil comprender y defender. Por eso me parece que hay un trabajo fundamental de las organizaciones no gubernamentales, en materia de educación en los ministerios de relaciones exteriores.

Sobre el contenido, los beneficios, las dificultades del Pacto, y sobre los conceptos jurídicos que están siendo discutidos, la asesoría técnica y jurídica a los Estados Miembros es fundamental. Como lo es conseguir entre quienes van a estar presentes en el Grupo de Trabajo, una mejor coordinación con todas las ONG.

Para terminar de una forma positiva, quería citar parte de un poema del poeta portugués Fernando Pessoa: “Dios quiere, el hombre sueña y la obra nace”. Por eso espero que un pronto nacimiento de un Protocolo Facultativo al PIDESC pueda producirse, y que todos nosotros podamos ser testigos de ese nacimiento y del funcionamiento de un futuro mecanismo.



## **El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el proyecto de Protocolo Facultativo: una tarea ineludible**

*Magdalena Sepúlveda\**

Los derechos de carácter económico, social y cultural han sido marginados y considerados, durante largo tiempo, como derechos de segunda clase. Durante años, la mayor parte de la doctrina, la jurisprudencia y los intereses de las Organizaciones No Gubernamentales (ONG) se han concentrado, casi exclusivamente, en los derechos civiles y políticos. Esto impidió el adecuado desarrollo y conceptualización de los primeros.

Este tratamiento secundario que se ha dado a los derechos de carácter económico, social y cultural ha estado fuertemente influenciado por el hecho de que,

---

\* Chilena, abogada por la Universidad de Valparaíso, Chile; Doctora en Derecho Internacional, Universidad de Utrecht, Holanda; Master en Derechos Humanos, Universidad de Essex, Inglaterra. Fue consultora para el Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Refugiados y abogada de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Actualmente es Codirectora del Programa de Derecho Internacional y Derechos Humanos en la Universidad para la Paz, entre otras múltiples actividades.

en 1966, se adoptaron dos instrumentos internacionales para la protección de los derechos humanos: el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en adelante PIDESC o Pacto) y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en adelante PIDCP), adoptados ambos en el marco de la Organización de las Naciones Unidas<sup>1</sup>.

El Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales fue adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General de Naciones Unidas, en su resolución 2200 A (XXI) del 16 de diciembre de 1966. De conformidad con su artículo 27, entró en vigor el 3 de enero de 1976. Este es el instrumento de protección de derechos económicos, sociales y culturales de mayor cobertura mundial, puesto que a la fecha (octubre 2004) cuenta con 150 Estados partes<sup>2</sup>.

El PIDESC está compuesto por 31 artículos agrupados en cinco partes. La Parte I del Pacto contiene,

- 
- 1 Para un análisis más completo acerca de la adopción de ambos Pactos, véase Sepúlveda, Magdalena. *The nature of the obligations under the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights*, Intersentia, Antwerpen/Oxford/New York, 2003, páginas 116-122.
  - 2 Otros instrumentos de protección de derechos económicos, sociales y culturales son, por ejemplo, el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales, o Protocolo de San Salvador, adoptado el 17 de noviembre de 1988, que a la fecha cuenta con 13 Estados Partes (<http://www.cidh.oas.org/Basicos/basic6.htm>), y la Carta Social Europea, adoptada el 18 de octubre de 1961, que cuenta con 26 Estados Partes (<http://conventions.coe.int>). Información actualizada en octubre del 2004.

como artículo único, el derecho a la libre determinación de los pueblos. La Parte II (artículos 2 al 5) se refiere a una serie de obligaciones generales que se aplican en relación con cada uno de los derechos sustantivos, contenidos en la Parte III del Pacto (artículos 6 al 15). La Parte IV contiene el mecanismo de supervisión del Pacto, constituido principalmente por un sistema de informes periódicos. Finalmente, la Parte V establece disposiciones de carácter misceláneo, que regulan aspectos varios, tales como la entrada en vigor del Pacto y el idioma oficial del texto.

Además del derecho a la libre determinación, al cual le otorga una importancia especial al contemplarlo como artículo único de la Parte I, el Pacto establece en su Parte III (artículos 6 a 15) un listado muy comprensivo de derechos sustantivos, a saber:

1. Derecho a trabajar (artículo 6).
2. Derecho a condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias (artículo 7).
3. Derecho a fundar y afiliarse a sindicatos y el derecho de huelga (artículo 8).
4. Derecho a la seguridad social y al seguro social (artículo 9).
5. Derecho a la más amplia protección y asistencia posible a la familia, especialmente a las madres, los niños y los adolescentes (artículo 10).
6. Derecho a un nivel de vida adecuado, que incluye el derecho a una vivienda, ropa, alimentación adecuada y el derecho al agua (artículo 11 y Comentario General No. 15).
7. Derecho al más alto nivel posible de salud física y mental (artículo 12).

8. Derecho a la educación (artículos 13 y 14).
9. Derecho a la cultura y a gozar de los beneficios del progreso científico (artículo 15).

La gran ausencia es el derecho de propiedad que, a pesar de estar consagrado en el artículo 17 de la Declaración Universal de Derechos Humanos<sup>3</sup>, no se incluyó en el texto del Pacto debido a los desacuerdos que existieron durante su elaboración, en materias de expropiación y compensación<sup>4</sup>.

Otro aspecto singular del Pacto, es que no identifica a los grupos vulnerables o que requieren de una protección especial<sup>5</sup>. Sin embargo, según se ha indicado, la falta de una referencia específica a ciertos grupos vulnerables sería consecuencia de la realidad económica y social vigente en los años cincuenta y sesenta, cuando se elaboró el texto, período durante el cual no existía una real conciencia de la vulnerabilidad de ciertos grupos<sup>6</sup>.

---

3 Proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, resolución 217 A (III), del 10 de diciembre de 1948.

4 A nivel interamericano, es importante destacar que el derecho a la propiedad privada se encuentra establecido en el artículo 21 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

5 Aunque el Pacto se refiere a mujeres y niños (artículos 3 y 10), no los identifica expresamente como grupos vulnerables, lo que contrasta con otros instrumentos internacionales que hacen abierta mención de la existencia de estos grupos. Ver, por ejemplo, el Protocolo de San Salvador (i.e. artículos 17 y 19) y la Carta Social Europea Revisada (i.e. artículos 7, 8, 15, 19, 23).

6 Craven, M. "The International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights." En: *An Introduction to the International Protection of Human Rights. A textbook*, editado por: Hanski, R. y Suksi, M., Abo Akademi University, Turku Abo, (1997), página 104.

Lo anterior no significa que los grupos vulnerables, tales como las personas discapacitadas, personas mayores, refugiadas, buscadores de asilo y trabajadores migratorios, entre otros, no encuentren protección especial en el Pacto. Por el contrario, ha sido el propio Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, órgano de supervisión del Pacto, el que ha señalado expresamente que su protección se extiende y está específicamente determinada para la protección de dichos grupos vulnerables<sup>7</sup>.

## **Sistema de supervisión del Pacto**

El PIDESC no crea ningún órgano ad hoc de control del cumplimiento del mismo y se limita a asignarle al Consejo Económico y Social de Naciones Unidas (ECOSOC) las funciones de supervisión previstas en el artículo 16.3 PIDESC. Sin embargo, desde los primeros años de vigencia del Pacto, se hizo evidente que el ECOSOC no estaba en condiciones de llevar a cabo por sí mismo, las tareas necesarias para la supervisión, y se iniciaron los debates para crear un órgano subsidiario que realizara, bajo la supervisión del este, el control del cumplimiento del Pacto.

---

7 Al respecto puede verse, por ejemplo, Observación General No. 5 (1994) sobre las personas con discapacidad y Observación General No. 6 (1995) sobre los derechos económicos, sociales y culturales de las personas de edad. Para un análisis más detallado, ver Sepúlveda, nota 1, páginas 259-272.

De esta forma se establecieron sucesivamente dos grupos de trabajo, encargados de esta labor<sup>8</sup>. Ambos tenían serias limitaciones y su actuar fue duramente criticado por la doctrina y los expertos<sup>9</sup>. Después del fracaso de los dos grupos de trabajo, solo en 1985 se decide crear el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que es un órgano paralelo al Comité de Derechos Humanos (órgano de supervisión del PIDCP).

El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en adelante, Comité) se reunió por primera vez del 9 al 27 de marzo de 1987. Está compuesto por 18 expertos de reconocida competencia en materia de derechos humanos que

---

8 En 1976, el ECOSOC crea a través de su resolución 1988(LX) de 1976, y modificado luego por la resolución 1978/10 del 3 de mayo de 1978, el Grupo de Trabajo del Período de Sesiones (Sessional Working Group on the Implementation of the Internacional Covenant on Economic, Social and Cultural Rights). Este grupo de trabajo se componía de 15 representantes gubernamentales y su primera sesión se realizó en 1979. Posteriormente, mediante su resolución 1982/33 del 6 de mayo de 1982, establece un nuevo grupo de trabajo denominado Grupo de Trabajo de Expertos Gubernamentales del Período de Sesiones sobre la Implementación del PIDESC (Sessional Working Group of Governmental Expert on the Implementation of the ICESCR). Este nuevo grupo de trabajo se diferenciaba del anterior en el sentido de que los representantes, designados por los Estados, debían ser “expertos”.

9 Ver, por ejemplo, Alston, Philip. “Out of the abyss: the challenges confronting the new UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights”, en *Human Rights Quarterly*, vol. 9 no. 3 (1987), páginas 332-381 y Alston, Philip y Simma, Bruno. “First session of the UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights”, en *American Journal of International Law*, vol. 81, No. 3 (1987), páginas 747-756.

actúan de manera independiente, a título personal, y no como representantes de los gobiernos<sup>10</sup>.

A diferencia del Comité de Derechos Humanos, un órgano de vigilancia establecido en el propio texto del PIDCP, que inició funciones en 1976 (por lo que, en definitiva, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales inicia sus funciones con once años de retraso), el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales es un órgano subsidiario del ECOSOC, y no un órgano convencional, en sentido estricto, puesto que no está contemplado en el texto del Pacto. Sin perjuicio de esta característica especial, que lo convierte en el único órgano de vigilancia de tratados de las Naciones Unidas que es, a su vez, un órgano de Naciones Unidas, el Comité posee también ciertas características comunes con los demás órganos de vigilancia de tratados, tales como ser órganos técnicos, integrados por expertos designados a título individual, que no pueden recibir instrucciones gubernamentales ni de ningún otro organismo u organización nacional o internacional y que desarrollan sus trabajos en períodos de sesiones predeterminados. Sus competencias se circunscriben al instrumento convencional que los crea o les sirve de soporte. Por último, en relación con el alcance de sus competencias, ha de tenerse en cuenta que las mismas

---

10 Los miembros del Comité son elegidos por el ECOSOC para mandatos de cuatro años y pueden ser reelegidos. Además, en su proceso de selección, se observan principios de distribución geográfica equitativa y de representación de distintos sistemas sociales y jurídicos. Ver Resolución del ECOSOC, 1985/17, de 28 de mayo de 1995 (Doc. E/C.12/1987/ página 11).

se centran fundamentalmente en el control y supervisión de la forma en que los Estados partes cumplen las obligaciones convencionales.

## **Los sistemas de supervisión de tratados internacionales y el caso del PIDESC**

En materia de derechos humanos, existen diferentes procedimientos de supervisión de tratados internacionales. El tipo de supervisión más corriente es el sistema de presentación de informes periódicos, que precisamente es el contemplado en este PIDESC. Se trata de un sistema de supervisión ordinaria, por lo general de naturaleza no conflictiva, y se basa en el método del diálogo.

El procedimiento de supervisión a través de informes tiene un antiguo arraigo dentro del sistema de Naciones Unidas, puesto que se implantó desde 1955, aunque con carácter voluntario, y se vinculó a las disposiciones de la Declaración Universal de Derechos Humanos.

En el Pacto, la obligación de presentar informes se encuentra expresamente establecida en los artículos 16 y 17 PIDESC. De esta manera, por el solo hecho de ratificar el Pacto, el Estado asume la obligación de presentar un primer informe sobre “las medidas que se hayan adoptado, y los progresos realizados, con el fin de asegurar el respeto a los derechos reconocidos” en el Pacto, dentro de los dos primeros años desde su entrada en vigor, para dicho Estado; con posterioridad,



deben presentar un informe periódico cada cinco años<sup>11</sup>.

Como se señaló, el sistema de presentación de informes periódicos es el más común en los sistemas de supervisión del cumplimiento de un tratado de derechos humanos, puesto que es uno de los menos estrictos<sup>12</sup>. Otros, más rigurosos en el control de cumplimiento de las obligaciones impuestas por un tratado, son los sistemas de quejas individuales<sup>13</sup>, el

---

11 Hoy en día los artículos 16 y 17 del Pacto deben entenderse complementados por la resolución del ECOSOC, 1988/4 de 24 de Mayo de 1988.

12 Además de contenerse en el Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (artículo 16), este sistema de presentación de informes periódicos está establecido en los demás tratados de derechos humanos adoptados en el marco de las Naciones Unidas. A saber: Convención contra todas las Formas de Discriminación Racial (artículo 9); Pacto de Derechos Civiles y Políticos (artículo 40); Convención contra la Tortura (artículo 19); Convención sobre Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (artículo 18); Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares (artículo 73) y Convención sobre los Derechos del Niño (artículo 44).

13 Este es el sistema más avanzado de cumplimiento de derechos humanos, y se establece solo en algunos tratados de derechos humanos. En el marco de las Naciones Unidas, se establece en la Convención contra todas las Formas de Discriminación Racial (artículo 14); Primer Protocolo Facultativo al Pacto de Derechos Civiles y Políticos; Convención contra la Tortura (artículo 22); Protocolo Adicional a la Convención sobre Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; y en la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares (artículo 77). A nivel regional, este sistema se establece en la Convención Europea de Derechos Humanos (artículo 34); Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 44); Protocolo de San Salvador (artículo 19.6 con respecto a los artículos 8.a y 13) y Convención Africana sobre Derechos Humanos y de los Pueblos (artículo 55).

sistema de quejas colectivas<sup>14</sup>, el sistema de quejas interestatales<sup>15</sup> y el procedimiento de investigación<sup>16</sup>.

El sistema de informes periódicos contenidos en el Comité se analizará con detenimiento más adelante. Por el momento, es importante señalar que el Comité, además del examen de los informes estatales y la adopción de observaciones finales con respecto a cada uno de ellos, realiza también otras tareas que, si bien no pueden ser consideradas directamente como mecanismos de supervisión del Pacto, interpretan el contenido del mismo y, por lo tanto, influyen fuertemente en la labor de supervisión.

Estas otras funciones no están contemplados en el Pacto, pero han sido desarrollados por el Comité con el objeto de contribuir a un mejor entendimiento de las

---

14 Establecido, por ejemplo, en la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) (artículo 24 y 25) y en el Protocolo Adicional a la Carta Social Europea de 1995.

15 Este sistema se establece en la Convención contra Todas las Formas de Discriminación Racial (artículo 11), Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 41); Convención contra la Tortura (artículo 21) y Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares (artículo 76). A nivel regional se establece en la Convención Europea de Derechos Humanos (artículo 33); Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 44) y la Convención Africana sobre Derechos Humanos y de los Pueblos (artículo 55).

16 Este sistema está contemplado en la Convención contra la Tortura (artículo 20), Protocolo Adicional a la Convención sobre Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (artículos 10 y 11) y en la Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial (sin autorización formal expresa).

normas contenidas en el mismo y de asistir a los Estados Partes en el cumplimiento de dichas obligaciones. Nos referimos aquí a la elaboración de observaciones generales y al día de debate general<sup>17</sup>.

A la fecha, el Comité ha adoptado quince observaciones generales, que se refieren a los derechos, disposiciones y temas del Pacto<sup>18</sup>.

---

17 A estos debates se invita a diversos expertos, ya sea del ámbito académico, de organizaciones no gubernamentales, de organismos especializados, así como también a Relatores de Naciones Unidas. El propósito es profundizar la comprensión del Pacto, por parte de los mismos miembros del Comité, así como alentar a las partes interesadas para que contribuyan en su trabajo. En términos generales, los debates llevados a cabo se han referido a disposiciones concretas del Pacto, o a otros temas de incumbencia directa.

18 El Comité empezó a preparar Observaciones Generales desde 1988 y hasta la fecha ha elaborado quince. A saber, No. 1 (1989): la presentación de informes por los Estados Partes; No. 2 (1990): las medidas internacionales de asistencia técnica (artículo 22 del Pacto); No. 3 (1990): la índole de las obligaciones de los Estados Partes (párrafo 1 del artículo 2 del Pacto); No. 4 (1991): el derecho a una vivienda adecuada (párrafo 1 del artículo 11 del Pacto); No. 5 (1994): las personas con discapacidad; No. 6 (1995): los derechos económicos, sociales y culturales de las personas de edad; No. 7 (1997): el derecho a una vivienda adecuada (párrafo 1 del artículo 11 del Pacto): desalojos forzosos; No. 8 (1997): la relación entre las sanciones económicas y el respeto de los derechos económicos, sociales y culturales; No. 9 (1998): la aplicación interna del Pacto; No. 10 (1998): la función de las instituciones nacionales de derechos humanos en la protección de los derechos económicos, sociales y culturales; No. 11 (1999): los planes de acción para la enseñanza primaria (artículo 14 del Pacto); No. 12 (1999): el derecho a una alimentación adecuada (artículo 11 del Pacto); No. 13 (1999): el derecho a la educación (artículo 13 del Pacto); No. 14 (2000): el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud (artículo 12 del Pacto) y No. 15 (2003) el derecho al agua (artículos 11 y 12 del Pacto).

A pesar del gran avance que se ha logrado en los últimos años en materia de interpretación y aplicación del Pacto, gracias a la labor del Comité, lo cierto es que aún no se logra el desarrollo de todo el potencial existente en él.

Los aportes jurisprudenciales que ha realizado el Comité, a través del examen de los informes estatales y de las observaciones generales, tienen una limitación intrínseca. Como se analizará más adelante, el Pacto solo podrá manifestar de manera plena su potencialidad cuando sea posible para el Comité conocer quejas individuales sobre violaciones a los derechos económicos, sociales y culturales, decidir las y entregar sus recomendaciones.

### **Sistema de informes periódicos: su funcionamiento y limitaciones**

Antes de detenernos en el examen de la necesidad de adoptar un protocolo facultativo al PIDESC, es relevante que analicemos el único sistema de supervisión contemplado en el texto del Pacto: el sistema de informes periódicos.

Los Estados deben preparar sus informes siguiendo las directrices elaboradas por el propio Comité<sup>19</sup>. Una

---

19 El Comité ha aprobado directrices específicas para ayudar a los Estados en el proceso de presentación de informes. Ver: Directrices generales para la presentación de informes, Documentos oficiales del Consejo Económico y Social, 1991, Suplemento No. 3 (E/1991/23-E/C.12/1990/8), Anexo IV.

vez, concluido el informe, lo envían a la Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos. El informe del PIDESC será examinado previamente por el “grupo de trabajo anterior al período de sesiones”, compuesto por cinco miembros del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, designados por su Presidente, que se reúnen durante una semana antes de cada período de sesiones del Comité.

Este grupo de trabajo determina de antemano las cuestiones que resultaría más útil examinar con los representantes de los Estados Partes. Para ello elabora una “lista de cuestiones” que se transmite al Estado informante. La idea es darle la posibilidad de preparar respuestas por adelantado y así facilitar el diálogo con el Comité.

Para el examen del informe, se invita al Estado respectivo y la sesión se inicia con una breve observación preliminar por parte del representante estatal, quien también ha de dar respuesta, por escrito, a la lista de cuestiones preparada por el grupo de trabajo.

Luego, el Comité examina el informe por grupos de artículos contenidos en el Pacto. Los miembros del Comité formulan preguntas u observaciones en relación con cada asunto y los representantes del Estado Parte responden inmediatamente. A este intercambio se le ha llamado diálogo constructivo. En estas sesiones también se invita a los representantes de las agencias especializadas de Naciones Unidas, por ejemplo la OIT, OMS y UNICEF, quienes pueden contribuir en esta etapa.

El diálogo con los representantes del estado es una oportunidad valiosa para que el Comité explique el contenido normativo de las provisiones particulares del convenio y comente con respecto a las dificultades en la puesta en práctica del Pacto. A menudo, el diálogo es muy abierto y franco y, en ocasiones, los representantes estatales reconocen las faltas de los Estados que representan y las dificultades encontradas.

El examen del informe termina con la redacción y aprobación por parte del Comité de sus observaciones finales, las cuales son adoptadas por consenso en una sesión privada y dadas a conocer en una sesión pública, el último día del período de sesiones. Las observaciones finales, se elaboran según la siguiente estructura: (a) introducción, (b) aspectos positivos, (c) factores y dificultades que obstaculizan la aplicación del Pacto, (d) principales motivos de preocupación, y (e) sugerencias y recomendaciones.

A pesar de ser el mecanismo más común de supervisión, no podemos desconocer que el sistema de informes periódicos es un sistema de control muy débil y extremadamente respetuoso de la soberanía de los Estados, por lo cual presenta ciertos inconvenientes. Entre ellos:

### **A) Deficiencias en la presentación de los informes por parte de los Estados**

El primer problema que se presenta con este sistema de supervisión es que el Estado Parte puede no presentar los informes, o hacerlo con un enorme retraso. Este es un problema serio que, en sí mismo,

constituye una violación a las obligaciones asumidas por el Pacto. A pesar de ello, un gran número de Estados Partes no presentan los informes o solicitan aplazamientos, lo que perjudica seriamente la labor del Comité, sin que exista la posibilidad de obligarlos para que den cumplimiento a este compromiso.

Esta situación ha sido enfrentada por el Comité, que ha tomado medidas al respecto y, desde 1995, ha desarrollado un mecanismo para examinar la situación de un país, aun cuando el Estado no haya presentado el informe respectivo<sup>20</sup>. Aunque este procedimiento desarrollado por el Comité demuestra su interés y buena disposición para una efectiva supervisión del Pacto, esta labor no es del todo fructífera.

En la mayoría de los casos, cuando se examina la situación de un país en ausencia de la presentación del informe estatal, el Comité no tiene acceso a información relevante, que es vital para realizar una tarea consistente. Sin perjuicio de ello, es de destacar que el Comité demuestra una gran disponibilidad y flexibilidad para enfrentar obstáculos y, a través de esta práctica, ha forzado a los Estados a presentar sus

---

20 El procedimiento seguido por el Comité es el siguiente: (a) El Comité selecciona un Estado Parte cuyos informes están sumamente atrasados, teniendo en cuenta el período transcurrido. (b) Comunica a cada uno de esos Estados la intención de examinar. (c) Decide que, al no haberse presentado un informe, examinará la situación de los derechos económicos, sociales y culturales a la luz de toda la información disponible. (d) En el caso de que el Estado Parte indique que presentará un informe al Comité, y a petición del Estado Parte, autoriza a su Presidente para que aplaze el examen de la situación, como máximo por otro período de sesiones. Ver E/1998/22, pr. 44.

informes, puesto que saben que esto redundará en su propio beneficio; si no lo hacen, el Comité examinará la situación de los derechos económicos, sociales y culturales aun en su ausencia.

## **B) Deficiencias en el contenido de los informes**

Otro problema posible es que, aunque el Estado presente su informe, este no satisfaga en sus contenidos ciertos requisitos mínimos, necesarios para realizar un efectivo control de la situación del país. Esto puede tener lugar por diversas causas, entre ellas: (a) se elabora el informe prescindiendo de las directrices relativas a la presentación de los mismos<sup>21</sup>; (b) la información contenida es incompleta; por ejemplo, se presentan solo algunos aspectos de la situación del país o únicamente referidos a determinados derechos; (c) la información es parcial, puesto que no se toman en cuenta todas las perspectivas posibles, y (d) la información es poco técnica, y el informe ha sido elaborado sin seguir los métodos necesarios para obtenerla o compilarla de la manera adecuada.

En cualquiera de estos casos, la labor que puede efectuar el Comité frente a un informe pobre se ve limitada de manera considerable.

Una limitación importante, que no puede menospreciarse, se da por el hecho de que se trata de informes elaborados por el propio Estado; por lo tanto, aunque no podamos decir que se mienta en su

---

21 Ver nota 19.



contenido, sería al menos justo afirmar que en muchos casos se exageran los logros y se minimizan las deficiencias. Por ello, el Comité se ve en la necesidad de balancear la perspectiva estatal, recibida a través del informe, con información de otras fuentes confiables.

En este sentido, existe la posibilidad de que las organizaciones no gubernamentales (ONG) presenten al Comité información pertinente por escrito, en cualquier momento<sup>22</sup>. En algunos casos, esto se traduce en la presentación de informes alternativos o paralelos por parte de la sociedad civil, lo que constituye un significativo aporte al proceso de examen de los informes.

En algunos casos, es posible encontrar también que, durante el proceso de elaboración del propio informe, los Estados solicitan a ciertas ONG o instituciones académicas preparar, al menos, el primer borrador del informe. De este modo, el informe estatal contiene una visión más amplia de la situación, puesto que su información no se limita a fuentes gubernamentales y está abierta a otras evaluaciones con respecto al cumplimiento de sus obligaciones.

Sin embargo, la posibilidad abierta a las ONG o a la academia para participar en la elaboración de informes estatales, debe evaluarse cuidadosamente en cada caso concreto. En algunos países, donde la independencia de las ONG no se encuentre del todo consolidada, esta

---

22 Véase Documentos oficiales del Consejo Económico y Social, 2001, Suplemento No.2 (E/2001/22-E/C.12/2000/21), Anexo V: "Participación de organizaciones no gubernamentales en las actividades del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales".

participación podría dar lugar a que los Estados tuvieran cierta influencia en algunas organizaciones y que estas asumieran un rol oficialista. En ese caso, difícilmente estarían en condiciones de proporcionar una visión crítica y constructiva que resultara una contribución al informe.

En otros casos es también posible que, durante el proceso de elaboración del informe estatal, se convoque a las ONG para que hagan llegar al Estado sus evaluaciones y estudios a cerca de la situación de los derechos sociales, así como sus observaciones a los proyectos de informes que se estén elaborando. En este caso, el gobierno respectivo tendrá discrecionalidad en incorporar o no la visión de las ONG; pero al menos este espacio en la elaboración de los informes, les permite a las ONG tener cierta influencia y planificar sus actuaciones posteriores.

Una forma alternativa que tiene el Comité para proveerse de otras fuentes de información, ajenas al propio Estado, es a través de los organismos especializados de Naciones Unidas que tienen dentro de sus competencias materias relativas a los derechos contenidos en el Pacto, como son OIT, FAO, UNESCO y OMS. La participación de estos organismos está expresamente contemplada en el Pacto. Sin embargo, como ha sido señalado por diferentes autores, con excepción de la OIT, esta participación en muchas ocasiones ha sido extremadamente pobre<sup>23</sup>.

---

23 Craven, Mathew. "The International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights". En: *An Introduction to the International protection of Human Rights. A textbook*, Hanski, Raija y Suksi, Markku (editores), Abo Akademi University, Turku / Abo, 1997, página 113.

La participación de los grupos ajenos al gobierno en el proceso de información constituye una gran ventaja en el proceso de consolidación de los derechos económicos, sociales y culturales, puesto que “ofrece una oportunidad de debate crítico entre el gobierno y sus ciudadanos, permitiendo así a los dirigentes políticos detectar más fácilmente situaciones que constituyen violaciones de los derechos humanos, o que suponen un “factor de dificultad” en la aplicación de los derechos contenidos en un tratado”<sup>24</sup>.

### **C) Excesiva dependencia de la efectividad del sistema de la actitud de los gobiernos**

Como hemos visto, la labor del Comité en el examen del informe no depende solo de que el Estado lo presente y que este sea de la calidad requerida, sino también de la participación que tengan los representantes del Gobierno en la sesión pública, en la cual se examina el informe estatal.

Durante el denominado diálogo constructivo entre los representantes estatales y los miembros del Comité, no es extraño que los representantes de los Estados informantes se rehúsen a participar de manera activa en el debate, y se limiten a dar respuestas evasivas a las preguntas. Cuando esto sucede, el diálogo constructivo fracasa.

---

<sup>24</sup> Bernard, Cecil. “Preparación y redacción de los informes nacionales”. En: *Manual de preparación de informes sobre los derechos humanos*, HR/PUB/91/1, página 21.

Aunque durante estas sesiones, que son de carácter público, pueden estar presentes las ONG, ellas no tienen derecho a voz. Sin perjuicio de ello, su presencia es fundamental puesto que generalmente participan pasando información por escrito a los miembros del Comité durante la misma sesión y realizando un incansable cabildeo en los pasillos<sup>25</sup>.

En definitiva, el valor del diálogo que se plantea entre los miembros del Comité y los representantes de los gobiernos depende de la capacidad y la voluntad política que tengan estos últimos para actualizar el informe (de manera que incluya el tiempo transcurrido entre su presentación y su examen), para eliminar toda laguna que pudiera existir, y para realizar un análisis veraz de cualquiera duda que pudiera surgir durante el examen del mismo.

Debido a que es realista pensar que los Estados pueden ser reticentes a informar de manera completa y veraz sobre la situación de aplicación del Pacto, es que la participación de las ONG resulta un asunto de crucial importancia. Esto por cuanto permite al Comité obtener información de otras fuentes, para poder cotejarla con la presentada por el gobierno, y efectuar

---

25 Es importante agregar que la primera tarde de cada una de las sesiones está reservada para que los representantes de las organizaciones no gubernamentales presenten verbalmente información al Comité. Asimismo, han podido participar en las sesiones del grupo de trabajo anterior al período de sesiones y nada impide que cualquier organización no gubernamental entregue información a los miembros del Comité, ya sea en persona o por escrito, siempre que se refiera a asuntos del programa del grupo de trabajo.

así un examen más equilibrado. Aunque la presencia de diferentes ONG nacionales en la presentación de los informes de los Estados es la situación ideal, lo cierto es que las limitaciones presupuestarias que afectan a muchas de ellas hace ilusoria, en numerosos casos, la posibilidad de enviar una representación a Ginebra, a las sesiones del Comité.

#### **D) Ausencia de mecanismos efectivos para exigir el cumplimiento de las observaciones adoptadas por el Comité**

Otra carencia que presenta un sistema de control a través de informes es que, una vez que el Comité emite sus observaciones finales, estas reciben escasa publicidad y, muchas veces, no tienen ninguna repercusión en el ámbito nacional del Estado informante<sup>26</sup>.

Existen situaciones en que el Comité pone de manifiesto diferentes aspectos en los que considera que el Estado está descuidando los derechos y, sin llegar a los casos excepcionales en que el Comité solicita mayor información o una misión in situ, el Estado respectivo demuestra su falta de voluntad política y de buena fe en el cumplimiento de sus obligaciones internacionales. Se desentiende, entonces,

---

26 Aunque las observaciones finales sobre cada Estado, contenidas en el informe anual del Comité al ECOSOC, son documentos públicos de Naciones Unidas y se publican en la página Web de la Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos, para el común de la gente son documentos desconocidos y de difícil acceso.

de las observaciones emitidas por el Comité y, por ende, no realiza ninguna actividad seria que tienda a mejorar las situaciones observadas como deficientes.

Frente a la inactividad del Estado –de la cual solo tendrá que responder internacionalmente en su próximo informe, probablemente dentro de 5 años– son las ONG las que pueden y deben suplir esta carencia del sistema y actuar como medios de difusión de los comentarios acerca del incumplimiento de sus obligaciones. Procurarán abrir un debate público que permita hacer un seguimiento de la conducta del Estado frente a sus obligaciones internacionales.

### **E) Lo oneroso del procedimiento**

Otro problema vinculado con los informes periódicos es la excesiva carga que le significa al Estado, en cuanto al tiempo y los recursos que debe destinar para su elaboración. Este es un enorme problema, especialmente si se tiene en cuenta que pueden coexistir diversas obligaciones de informar, en el caso de que los Estados sean partes de diferentes tratados internacionales. Para Estados en desarrollo, esta obligación de presentar informes y de enviar una delegación a Ginebra o Nueva York, para el diálogo constructivo, puede traducirse en una dificultad material real.

Este problema ha sido considerado por diferentes órganos de las Naciones Unidas y se han establecido directrices tendientes a unificar la información requerida

en los diversos informes, al menos en lo relativo a la parte inicial de los informes que se refiere básicamente a un perfil del Estado<sup>27</sup>.

A través de los años, este problema que acarrea el sistema de informes periódicos ha sido largamente debatido en el seno de las Naciones Unidas. De hecho, se ha propuesto una reforma global del sistema de supervisión de los tratados internacionales que tiende a simplificar los procedimientos, y en la cual se prevé que cada Estado presentaría periódicamente un único informe global que cubra el conjunto de los tratados ratificados<sup>28</sup>. Esta idea ha sido rechazada por el propio Comité<sup>29</sup>, puesto que algunos de sus miembros manifestaron su preocupación de que, si se compactan en un solo informe las obligaciones impuestas a los Estados por varios instrumentos de derechos humanos, estos podrían eludir un análisis a profundidad, y también podría reducirse la importancia que los ellos vienen dando a los derechos económicos, sociales y culturales<sup>30</sup>.

---

27 Esta consolidación y armonización de directrices, relativa a la parte inicial de los Informes que deben ser presentados por los Estados Partes, aparece en el Doc. A/44/98. En lo que se refiere al PIDESC, constituyen un desarrollo de la disposición del artículo 17.3 PIDESC, en virtud de la cual las cuestiones ya tratadas adecuadamente, con arreglo a las disposiciones de presentación de informes a otros organismos o a otros órganos de Naciones Unidas, creados en virtud de tratados de derechos humanos, no tienen que volver a tratarse necesariamente en extenso, en los informes prescritos en el Pacto.

28 Ver, por ejemplo: Strengthening of the United Nations: an agenda for further change report of the Secretary-General, de 9 de septiembre de 2002. Doc. A/57/387.

29 Esta decisión fue acordada por el Comité en su sesión vigésimo novena, en el mes de noviembre de 2002.

30 Ver Doc E/CN.4/2003/126, 26 febrero de 2003, párrafo 5.

## **Proyecto de Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales**

Frente a todas las carencias del sistema de informes periódicos, único sistema de supervisión contemplado en el PIDESC, y frente a la tan aclamada indivisibilidad e interdependencia de todos los derechos humanos, resulta incomprensible que no exista un procedimiento de quejas individuales, en caso de violación a los derechos económicos, sociales y culturales. Sin lugar a dudas, un avance crucial para la protección y la exigibilidad de los derechos económicos, sociales y culturales sería la aprobación de un Protocolo Facultativo del Pacto que estableciera dicho sistema de quejas individuales.

Esta posibilidad permitiría que las víctimas de violaciones a los derechos económicos, sociales y culturales, así como también las ONG, pudieran acudir ante el Comité alegando violaciones a estos derechos.

La discusión acerca de la adopción del Protocolo al PIDESC es ya de larga data. Hace más de una década, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales empezó el estudio para la adopción de un Protocolo Facultativo que estableciera la posibilidad de quejas individuales por la violación de estos derechos<sup>31</sup>.

---

31 El Comité inició la discusión sobre el Protocolo Facultativo en su quinta sesión de 1991 (Doc. E/1991/23 par. 25). Asimismo, el Comité ha discutido sobre el contenido de un Protocolo Facultativo en tres diferentes sesiones: sesión No. 14 (30 abril-17 mayo 1996), sesión No. 15 (18 noviembre -6 Diciembre 1996) y sesión No. 16 (28 abril-16 mayo 1997).



Asimismo, en 1993, en la Conferencia de Viena y en el Plan de Acción<sup>32</sup>, se reafirmó por parte de los Estados la indivisibilidad e interdependencia de todos los derechos humanos. Además, se recomendó a la Comisión de Derechos Humanos cooperar con el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales para el estudio de un protocolo facultativo. En 1996 el Comité finalizó un borrador que fue presentado a la Comisión de Derechos Humanos, en 1997<sup>33</sup>.

A través de sucesivas resoluciones, la Comisión de Derechos Humanos solicitó al Secretario General de Naciones Unidas distribuir el texto a los gobiernos y organizaciones gubernamentales y no gubernamentales, para que transmitieran sus apreciaciones<sup>34</sup>. De los comentarios recibidos, se puede concluir que la mayoría estaba a favor de la adopción de un Protocolo Facultativo al PIDESC<sup>35</sup>.

---

32 Doc. A/Conf.157/23.

33 Doc. E/CN.4/1997/105.

34 Véase Resoluciones 1997/104, 1998/33 y 1999/25.

35 Los comentarios recibidos han sido publicados en documentos de la Comisión de Derechos Humanos. Véase por ejemplo E/CN.4/1998/84 (54º período de sesiones) y E/CN.4/1999/112 (55º período de sesiones). Desgraciadamente, algunas veces los Estados parecen tener una memoria reducida; de hecho, muchos de los que respondieron positivamente a la iniciativa de un Protocolo facultativo tuvieron una participación muy débil en el Grupo de Trabajo donde se discutió el tema. Por ejemplo, sobre la base de la resolución 1997/104 de la Comisión de Derechos Humanos, se recibieron comentarios a favor de Chipre, Ecuador, Siria y Finlandia, pero solo este último Estado manifestó una actitud positiva a favor del Protocolo durante las sesiones del Grupo de Trabajo.

En el 2001, el Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos organizó un seminario, junto con la Comisión Internacional de Juristas, para debatir sobre el Protocolo Facultativo. El mismo año, la Comisión de Derechos Humanos decidió nombrar a un experto independiente para que analizara la cuestión de un Protocolo Adicional al PIDESC<sup>36</sup>. En el año 2002, el experto Sr. Harem Kotrane, presentó un informe por medio del cual manifestó su apoyo a la adopción de un Protocolo Facultativo al PIDESC<sup>37</sup>. La Comisión de Derechos Humanos renovó el mandato y le solicitó que investigara más profundamente sobre el alcance y la naturaleza de las obligaciones estatales, la justiciabilidad de los derechos económicos, sociales y culturales y los beneficios y aspectos prácticos de la adopción de un Protocolo<sup>38</sup>.

Un gran avance en este sentido se produjo en el año 2003, durante el 59º período de sesiones de la Comisión de Derechos Humanos<sup>39</sup>, en el que se creó un grupo de trabajo de composición abierta, cuyo mandato era considerar opciones con respecto a la elaboración de un Protocolo Facultativo al Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales<sup>40</sup>.

---

36 Comisión de Derechos Humanos, Resolución 2001/30.

37 Doc. E/CN.4/2002/57.

38 Comisión de Derechos Humanos, resolución 2002/24.

39 Realizada en Ginebra del 17 de marzo al 25 de abril del 2003.

40 De conformidad con la resolución que lo crea (véase resolución 2003/18 de la Comisión y decisión 2003/242 del Consejo Económico y Social), se denomina “Grupo de Trabajo de composición abierta encargado de estudiar las opciones relativas a la elaboración de un protocolo facultativo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales”; en adelante: Grupo de Trabajo.

Según esta resolución, el grupo de trabajo debía reunirse por un período de 10 días hábiles, antes del 60° período de sesiones de la Comisión de Derechos Humanos, con el objeto de analizar las opciones para la elaboración de un protocolo, sobre la base del proyecto elaborado por el Comité, y los comentarios presentados por los Estados, las organizaciones no gubernamentales, las agencias especializadas y los informes de los relatores especiales.

### **La primera sesión del grupo de trabajo sobre el Protocolo Facultativo al PIDESC**

La primera reunión del grupo de trabajo se llevó a cabo entre el 23 de febrero y el 5 de marzo de 2004, en Ginebra, Suiza<sup>41</sup>. Durante los diez días de esta primera sesión, se hizo evidente la falta de interés político por parte de algunos Estados de aceptar el derecho de los individuos a presentar quejas individuales en caso de violaciones a los derechos económicos, sociales y culturales, así como la ignorancia de ciertos representantes gubernamentales con respecto a los avances logrados en la exigibilidad de los derechos económicos, sociales y culturales.

En muchas ocasiones, la discusión de los representantes estatales hizo caso omiso de todos los

---

41 La autora participó durante las dos semanas de sesión de la primera reunión del Grupo de Trabajo, bajo los auspicios del Center for Economic and Social Rights, que cuenta con estatuto consultivo ante el ECOSOC, y como experta designada por la Red Internacional para los Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Red-DESC), una coalición de organizaciones y personas de todo el mundo comprometidas con el fortalecimiento de los derechos económicos, sociales y culturales. El informe fue presentado en la 27ª sesión, el 30 de marzo por la Sra. Catarina de Albuquerque, Presidenta-Relatora del Grupo de Trabajo encargado de estudiar las opciones relativas a la elaboración de un protocolo facultativo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

progresos alcanzados en el derecho internacional de los derechos humanos, y parecía evocar las discusiones en el seno de la Comisión de Derechos Humanos durante los años 50 y 60, en que se discutía la adopción de los dos Pactos de Naciones Unidas (PIDCP y PIDESC). Como se sabe, el contexto de aquella época, estaba fuertemente marcado por la Guerra Fría. Los representantes de países del bloque socialista apoyaban la consagración de derechos económicos, sociales y culturales, mientras que los de los países occidentales tendían a defender la consagración de derechos de carácter civil y político. Este antagonismo llevó a que, al momento de adoptarse un instrumento que hiciera vinculante la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, que garantiza una amplia gama de derechos, tanto de carácter civil y político como de carácter económico, social y cultural, se decidiera adoptar dos Pactos diferentes<sup>42</sup>, con métodos de supervisión distintos<sup>43</sup>.

---

42 En 1950, a través de la resolución 421 E (V) del 4 de diciembre de 1950, la Asamblea General de Naciones Unidas decidió por 35 votos contra 9 y 7 abstenciones adoptar un único Pacto que contemplara todos los derechos. Sin embargo, dos años más tarde, mediante resolución 543 (VI) del 5 de febrero de 1952, la Asamblea General se retractó y en una decisión de 27 votos contra 20 y 3 abstenciones decidió la adopción de dos Pactos.

43 El PIDCP establece como órgano de supervisión al Comité de Derechos Humanos, compuesto por expertos independientes, que tienen la atribución de conocer de los informes periódicos presentados por los Estados, recibir y examinar comunicaciones en que un Estado Parte alegue que otro no cumple con las obligaciones que le impone el Pacto y, además, a través de un Protocolo Adicional, se le atribuía la competencia de conocer las quejas (comunicaciones) presentadas por individuos que alegaran ser víctimas de una violación por parte del Estado, que haya ratificado esta competencia, de cualquiera de los derechos enunciados en el Pacto. Mientras que, como hemos señalado, el PIDESC no contempla ningún órgano de supervisión específico, y se le entrega la competencia de supervisar el cumplimiento al ECOSOC.

Este regreso al pasado, durante las sesiones del Grupo de Trabajo conducido por algunos de los representantes estatales, es realmente preocupante si se tiene en cuenta que los escenarios del período de adopción de los Pactos y los actuales difieren de manera significativa.

No se trata solo de que el marco ideológico de aquellos tiempos haya cambiado dramáticamente, sino también que, en la actualidad, existen variados mecanismos internacionales que permiten a los individuos presentar quejas individuales, en el caso de violaciones a los derechos económicos, sociales y culturales. Asimismo, encontramos que los mecanismos establecidos para conocer de quejas en materia de derechos de carácter civil y político, como la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la Corte Europea y el Comité de Derechos Humanos, incluyen en sus decisiones consideraciones de tipo económico y social, como resultado inevitable de la indivisibilidad de todos los derechos humanos, y con ello han avanzado significativamente en la protección de los derechos económicos, sociales y culturales.

Un buen ejemplo de la indivisibilidad de todos los derechos y de la exigibilidad de los derechos de carácter económico, social y cultural es la adopción del Protocolo Facultativo de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, adoptado en 1999, que contempla la posibilidad de presentar quejas individuales en caso de violación a los derechos de carácter económico, social y cultural. Asimismo, a nivel interamericano, el Protocolo de San Salvador también considera la posibilidad

de presentar quejas individuales con respecto a la violación de algunos de los derechos contemplados en el mismo<sup>44</sup>. Estos avances han ido demostrando que no existen diferencias insuperables entre ambas categorías.

Asimismo, resulta innegable que actualmente existe un número creciente de jurisprudencia de tribunales domésticos que reconocen la justiciabilidad de los derechos económicos, sociales y culturales<sup>45</sup>. Frente a estos avances, no deja de sorprender que algunos representantes estatales parecen desconocer de manera absoluta todos estos logros.

Hay que reconocer también que, durante las sesiones del grupo de trabajo, algunos representantes estatales plantearon dudas sinceras acerca del ámbito de aplicación y las obligaciones que emanarían de un posible Protocolo Facultativo al PIDESC. Se preguntaron, por ejemplo, de qué manera las obligaciones internacionales de cooperación, mencionadas en los artículos 2.1, 2.2 y 2.3 del PIDESC, serían examinadas por el Protocolo. ¿Podría este incluir un procedimiento de quejas interestatales en esta materia? ¿Estaría el derecho al desarrollo sujeto al régimen de un protocolo opcional al PIDESC?

---

44 Véase Protocolo de San Salvador, artículo 19.6, con respecto al artículo 8.a (el derecho de los trabajadores a organizar sindicatos y afiliarse al de su elección) y artículo 13 (derecho a la educación).

45 Véase, por ejemplo, el documento preparado por la Secretaría que contiene una selección de precedentes en materia de derechos económicos, sociales y culturales E/CN.4/2004/WG.23/CRP.1 del 28 de noviembre de 2003.

A pesar de los esfuerzos de algunos representantes de gobierno por tratar de conducir el debate hacia una supuesta confrontación ideológica Norte-Sur, la realidad demostró un panorama totalmente diverso. En efecto, Estados tan diversos como Argentina, Venezuela, Finlandia y Portugal se alinearon en favor de un protocolo opcional, mientras que los Estados Unidos, Arabia Saudita, y la India se opusieron. En tanto que, para los representantes de algunos gobiernos, la aplicación de la cooperación internacional era una preocupación verdadera, para otros fue un tema que utilizaron con el solo propósito de desviar la discusión.

Desgraciadamente, el debate dentro del Grupo de Trabajo no llegó a nunca a detenerse en el examen del contenido del proyecto de protocolo facultativo que existe, sino que se mantuvo a distancia; se concentró más bien en la necesidad o no de adoptar dicho Protocolo, punto que la sociedad civil y algunos gobiernos ya han resuelto hace mucho años de manera positiva. Las dudas, sinceras o no, que surgieron con respecto a la exigibilidad de los derechos, el contenido de las obligaciones del Pacto y la adopción de un protocolo, eran inmediatamente resueltas por los representantes de la sociedad civil presentes en la sesión. Como se puso de manifiesto a través de las presentaciones realizadas por las ONG, un protocolo opcional al PIDESC tiene como objeto, precisamente, contribuir a clarificar las obligaciones existentes asumidas por los Estados en razón del PIDES, incluyendo las obligaciones en materia de cooperación internacional. Finalmente, no podemos dejar de mencionar que algunos de los Estados que con más fuerza e insistencia se

opusieron al protocolo opcional del PIDESC, como Estados Unidos y Arabia Saudita, no son partes del PIDESC y por lo tanto, de adoptarse un Protocolo Facultativo, ellos no asumirían ningún tipo de obligación<sup>46</sup>.

## ¿Por qué necesitamos un Protocolo Facultativo al PIDESC?

El proyecto de protocolo actual, que fue elaborado por el propio Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales no se encuentra a salvo de críticas<sup>47</sup>. Sin embargo, teniendo presente el estado

---

46 Véase el informe de la presidenta del Grupo de Trabajo, Catarina de Albuquerque (Portugal) a la Comisión de Derechos Humanos (E/CN.4/2004/44 del 15 marzo 2004) y la votación en el 60° período de la Comisión de Derechos Humanos sobre la resolución relativa al Protocolo, en el informe anual de la Comisión: E/CN.4/2004/L.10/Add.10, 20 de abril de 2004.

47 Dentro de las diferentes críticas que ha realizado la doctrina al texto, consideramos de importancia destacar solo dos debilidades del proyecto de Protocolo:

(a) Con respecto a quién puede presentar denuncias, limitado a la víctima (persona o grupos) o a sus representantes. Se estima que debiera extenderse a “cualquier persona o grupo de personas, o entidad no gubernamental legalmente reconocida”, como lo establece el artículo 44 de la Convención Americana de Derechos Humanos, artículo al cual se remite el inciso 6 del artículo 19 del Protocolo de San Salvador.

La posibilidad de presentar denuncias por parte de cualquier institución o persona, que tenga conocimiento fidedigno de los hechos, está incorporada en diversas normas e instituciones internacionales; en la Convención Americana de Derechos Humanos (artículo 44); en la Carta Africana sobre los Derechos Humanos y de los Pueblos (artículo 56); en el procedimiento establecido por el Consejo Ejecutivo de la UNESCO en 1978 (104 EX/Dec. 3.3) y está admitida en los procedimientos de la OIT.

*(Continúa en la página siguiente)*



actual de la discusión, tan demorado por la reticencia de algunos Estados, nos vemos en la necesidad de detenernos, no en el contenido del borrador de Protocolo Facultativo, sino más bien en reafirmar la imperiosa necesidad de establecer un procedimiento de quejas individuales.

Este vendría a hacer frente a varias de las deficiencias y dificultades que hemos tratado de identificar en el presente trabajo. En primer lugar, otorgaría a los individuos un remedio legal internacional, en el caso de que falle su sistema doméstico de protección jurídica. En segundo lugar, permitiría el desarrollo de una jurisprudencia internacional, que contribuiría no solo a la interpretación de estos derechos, sino que también constituiría una valiosa herramienta de apoyo a los individuos y, en especial, a los tribunales domésticos, en su tarea de determinar el

---

El Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales de 1950, solo admite las denuncias de quienes se consideren víctimas, incluyendo a las organizaciones no gubernamentales (artículo 25, inc. 1). Pero el Protocolo Adicional a la Carta Social Europea, adoptado por el Comité de Ministros el 22 de Junio de 1995, autoriza a presentar quejas alegando una aplicación insatisfactoria de la Carta a las organizaciones internacionales de empleadores y de trabajadores, a las otras organizaciones no gubernamentales con estatuto consultivo; a las organizaciones nacionales representativas de los empleadores y de los trabajadores del Estado denunciado; a organizaciones no gubernamentales a las cuales el Estado haya reconocido ese derecho. El proyecto aprobado por el Comité tampoco incluye a los Estados entre quienes pueden presentar denuncias.

- (b) Con respecto a la ausencia de mecanismos de investigación, como está establecido en algunos tratados de derechos humanos, como la Convención contra la Tortura (artículo 20) y el Protocolo Adicional de la Convención sobre Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (artículos 10 y 11).

alcance de las obligaciones del Estado en relación con estos derechos<sup>48</sup>. En tercer lugar, brindaría una posibilidad real para que el Comité realice sugerencias y recomendaciones precisas a los Estados para ayudarlos en el cumplimiento de sus obligaciones internacionales.

En el pasado se ha argumentado en contra del Pacto mismo, aduciendo que su implementación constituye un asunto de naturaleza política y no un problema legal, que sus disposiciones establecen obligaciones morales y no legalmente vinculantes, y que introducir aquellos conceptos en un instrumento legal produce un efecto negativo en el sistema legal en su conjunto<sup>49</sup>.

---

48 Como ha destacado claramente P. Alston, “the argument in favor of developing an optional protocol to the Covenant on Economic, Social and Cultural Rights is that a system for the examination of individual cases offers the only real hope that the international community will be able to move towards the development of a body of jurisprudence which is absolutely indispensable if economic, rights are ever to be taken seriously”. Alston, Philip. *No Right to Complaint About Being Poor. The need for an optional protocol to the Economic, Social, and Cultural Rights Covenant*. En: “The Future Human Rights Protection in a Changing World. Fifty years since the four Freedoms Address. Essays in Honours of Torkel Opsahl”. Norwegian University Press, 1991, página 93.

49 El más completo artículo que sostiene esta crítica a los derechos contenidos en el PIDESC, es: Vierdag, E:W. *The Legal Nature of the Rights Granted by the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights*. En: “Netherlands Yearbook of International Law”, vol. IX, 1978, páginas 69-105. Sin perjuicio de que ya hemos intentado refutar en el presente trabajo muchos argumentos, muy bien presentados, del autor, consideramos de importancia destacar que este artículo fue escrito en 1978, cuando el Pacto solo tenía dos años de vigencia, y aún no se evolucionaba en cuanto a los métodos de supervisión y control del mismo. Además, según el mismo autor

(Continúa en la página siguiente)

Consideramos que estos y otros argumentos semejantes, aunque en ocasiones son presentados de manera muy válida, han quedado en el pasado. A la luz de la evolución del derecho internacional de los derechos humanos, especialmente en las últimas décadas, así como ante el gran avance en la supervisión del Pacto, gracias a la labor realizada por el Comité; ante la precisión que se ha logrado de muchas de las obligaciones contenidas en el Pacto y la protección que se le ha otorgado a estos derechos en el plano nacional, regional e internacional, no es posible seguir argumentando—salvo con fines de retórica política— que los derechos contenidos en el mismo no son obligaciones legales vinculantes, que los Estados han asumido voluntariamente y que requieren de un mecanismo de quejas individuales para hacer realidad la tan aclamada indivisibilidad e interdependencia de todos los derechos humanos.

De adoptarse el Protocolo Facultativo que contemplara la posibilidad de presentar quejas o comunicaciones, así como también un mecanismo de

---

destaca en su artículo, “All aspects of economic, social and cultural rights: elements, forms, goals, methods of implementation, and so on, are economic, social and cultural rights, not -as yet- legal.” y agrega “Maybe it is not impossible that economic, social and cultural as well as legal conditions will develop in such a way that, e.g., the right to work can be legally described, and can become a fixed legal concept” (página 93, énfasis agregado). Lo que el presente trabajo plantea es precisamente que, dado el desarrollo que el Derecho Internacional de los Derechos Humanos ha tenido en este aspecto, a la fecha, no cabe duda de que las obligaciones contenidas en el PIDESC son legalmente vinculantes y exigibles

investigación de oficio, se obtendrían, al menos, los siguientes beneficios<sup>50</sup>:

Primero: proporcionar un recurso internacional de reparación para las violaciones de los derechos ESC

El Protocolo Facultativo proporcionará a individuos y grupos acceso a recursos internacionales en casos de violaciones de los derechos previstos por el PIDESC. Podría hacer un aporte significativo a la efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales consagrados en el PIDESC.

Mediante el mecanismo de presentación de denuncias del Protocolo Facultativo, las personas y grupos tendrían acceso a un procedimiento internacional de resolución de casos y a recursos relacionados específicamente con violaciones al PIDESC. Teniendo en cuenta el carácter subsidiario del derecho internacional, para tener acceso a este mecanismo los individuos tendrían que agotar los recursos internos.

El procedimiento de investigación facultaría al Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales para iniciar una investigación en casos particularmente graves de violaciones al PIDESC.

---

50 Los beneficios que se analizan a continuación han sido desarrollados por la Coalición de Organizaciones No Gubernamentales por un Protocolo Facultativo al PIDESC. Para destacar y divulgar la labor de la Coalición, incluyo sus conclusiones y procedo a profundizarlas.

## Segundo: identificar y aclarar las obligaciones de los Estados Partes conforme al PIDESC

Como quedó demostrado con el primer Protocolo Facultativo al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), un Protocolo Facultativo al PIDESC permitiría, por medio del desarrollo de jurisprudencia internacional, facilitar la tarea de determinar el contenido y alcance de los derechos contenidos en el mismo. En particular, permitiría identificar qué constituye una violación de estos derechos y profundizar en el desarrollo de las correspondientes obligaciones de los Estados Partes. Además, el Protocolo Facultativo ayudaría a transformar las cláusulas generales del PIDESC en normas concretas, tangibles y alcanzables. El procedimiento de comunicaciones, que se concentra en violaciones específicas de los derechos de las personas, permite que el Comité asista a los Estados Partes con respecto a sus obligaciones relacionadas con el PIDESC en situaciones reales. Estas recomendaciones, a su vez, podrían constituir pautas para una aplicación y promoción efectiva de los DESC, según se enuncian en el PIDESC.

## Tercero: asistir a los Estados Partes en la protección y promoción de los derechos consagrados en el PIDESC

La elaboración de un Protocolo Facultativo alentará a los Estados Partes a tomar medidas para la plena aplicación de todos los derechos consagrados en el PIDESC. Este sería un paso importante para fortalecer

el principio de que, por medio de la ratificación, los Estados Partes se han comprometido a lograr la progresiva efectividad de los derechos del PIDESC. Por medio de la promoción del mecanismo de denuncias y del procedimiento de investigación del Protocolo Facultativo, los Estados Partes tendrían más oportunidades para desarrollar el concepto de los derechos económicos, sociales y culturales en el ámbito nacional, para lograr que la opinión pública comprenda y conozca mejor estos derechos, y para reparar las desigualdades o injusticias que existan en sus leyes, políticas o procedimientos.

El Protocolo Facultativo alentaría la aplicación de todos los derechos consagrados en el PIDESC, a través de cambios progresivos en las leyes y políticas nacionales. Estos cambios, a su vez, redundarían en un mayor reconocimiento de los derechos económicos, sociales y culturales, en todos los niveles de la sociedad y ayudarían a todas las personas, incluyendo a las más marginadas, a buscar justicia y tener acceso a ella.

Cuarto: alentar el desarrollo de jurisprudencia nacional sobre los DESC

El Protocolo Facultativo les dará a los Estados Partes un rol directo en el desarrollo de la jurisprudencia internacional sobre derechos económicos, sociales y culturales. Es decir, un conjunto de precedentes que el Comité y otros podrían utilizar para interpretar las cláusulas del PIDESC y aclarar las obligaciones de los estados. A su vez, la jurisprudencia internacional del PIDESC

promovería el desarrollo de jurisprudencia nacional sobre temas relacionados con los derechos económicos, sociales y culturales. Al deliberar sobre problemas como el derecho a la salud, al alimento, a la vivienda y la seguridad social, los tribunales nacionales podrían invocar la jurisprudencia internacional del Protocolo Facultativo en sus esfuerzos por promover el reconocimiento de estos derechos. Básicamente, se investigará y documentará en el marco de tribunales nacionales e internacionales el concepto de las violaciones de los derechos económicos, sociales y culturales, cómo se las debe reconocer e interpretar, y cómo se pueden reparar. Esta documentación también tendrá una influencia crucial sobre la sanción, aplicación e interpretación de leyes o procedimientos nacionales destinados a proteger los derechos conforme al PIDESC.

#### Quinto: fortalecer la aplicación internacional de los DESC

El Protocolo Facultativo al PIDESC servirá para fortalecer la relación entre los Estados Partes y el Comité, dado que impulsará, en el ámbito nacional, la promoción de la aplicación efectiva de los derechos del PIDESC. Por medio de los casos presentados, conforme al Protocolo Facultativo, al PIDESC, el Comité y los Estados Partes deberán proporcionar información detallada sobre la implementación de los derechos económicos, sociales y culturales en sus comunidades. De esta manera, las instituciones estarán mejor informadas sobre cómo se hacen efectivos estos derechos.

Hace ya mucho tiempo que los académicos y las organizaciones señalan que uno de los principales obstáculos que enfrenta el Comité es la falta de información disponible. El Protocolo Facultativo posibilitaría una relación nueva y más comprometida entre el Comité y los Estados Partes. Al asistir en la aplicación efectiva de los derechos económicos, sociales y culturales, el Protocolo Facultativo también desalentaría el ingreso al campo del PIDESC de otros mecanismos de denuncias que no se refieran a estos derechos, lo que se ha convertido en una práctica habitual a causa de la ausencia de este instrumento. Ya que el PIDESC y su Protocolo Facultativo constituirían el único mecanismo internacional de denuncias específicamente dedicado a los derechos económicos, sociales y culturales, su existencia tendría gran importancia, tanto para el desarrollo legal de los derechos en el ámbito internacional, como para la progresiva interpretación y sanción de leyes en el ámbito nacional.

Sexto: reafirmar la universalidad, indivisibilidad, interrelación e interdependencia de todos los derechos humanos

Los Estados miembros de las Naciones Unidas han afirmado, en reiteradas ocasiones, los principios de indivisibilidad e interdependencia de todos los derechos humanos. Tales principios se encuentran consagrados ya en la declaración Universal de Derechos Humanos, la cual contempla ambas categorías de derechos. Asimismo, se establecen en el Preámbulo de ambos Pactos y se han reiterado a



través de una variedad de instrumentos, tales como la Proclamación de Teherán de 1968 (par. 13), la Declaración y Plan de Acción de Viena de 1993 (par. 5), y en innumerables resoluciones de la Asamblea General de Naciones Unidas<sup>51</sup> y de la Comisión de Derechos Humanos<sup>52</sup>.

Ha llegado el momento de que los Estados pongan en práctica estos principios, y pasen de la mera declaración a otorgar la misma protección a ambas categorías de derechos.

Sétimo: lograr una mayor conciencia pública sobre los DESC

El Protocolo Facultativo al PIDESC les daría a los derechos económicos, sociales y culturales una nueva relevancia en el ámbito nacional e internacional. Proporcionaría una plataforma para que las víctimas de violaciones puedan identificar y publicitar sus denuncias, e influir en el desarrollo de estándares internacionales de derechos humanos. Además, la publicación de comunicaciones e investigaciones contribuiría a promover la conciencia pública, nacional e internacional, sobre los estándares de derechos humanos consagrados en el PIDESC.

---

51 Ver, por ejemplo, Resolución 32/130 (1977) y Resolución 41/117 (1986).

52 Ver, por ejemplo, Resolución 1987/19 (1987), Resoluciones 1987/20 (1987) y 1988/22 (1988).

Además de estos beneficios, es importante agregar que la adopción de un Protocolo Facultativo al PIDESC es necesaria para que los propios Estados asuman los compromisos adquiridos y muestren consistencia entre lo que declaran públicamente y las obligaciones que se comprometen a asumir.

Solo se lograrán mayores avances en la determinación del sentido y alcance de las obligaciones impuestas por el PIDESC, si se otorga al Comité la facultad de conocer casos concretos y tangibles que serían discutidos en el marco del examen de quejas individuales. Únicamente a través de casos tangibles y concretos surgen los problemas que enfrentan los individuos, de una manera que no es posible durante la discusión abstracta del examen de los informes periódicos. Por otra parte, al enfocarse en casos particulares, se consigue llamar la atención sobre las circunstancias personales que revelan las faltas y carencias de las legislaciones o políticas públicas, y que muchas veces son desconocidas para los legisladores y administradores públicos quienes, en ocasiones, viven en circunstancias más confortables que la gran mayoría de la población.

Asimismo, solo a través del examen de casos concretos se le permitiría al Comité ir más allá de sus observaciones generales y referirse de manera específica al alcance y contenido de las disposiciones del Pacto, lo que contribuiría enormemente a clarificar el contenido de las obligaciones impuestas.

Por último, no podemos desconocer que la mera posibilidad de que los individuos puedan presentar quejas

individuales a un foro internacional anima a los gobiernos a tomar medidas que aseguren que remedios locales más eficaces en la protección de los derechos económicos, sociales y culturales están disponibles para la población.

## **Observaciones finales**

Los avances de la última década hacen indispensable la adopción de Protocolo Facultativo del PIDESC el cual establezca la posibilidad de presentar quejas individuales en casos de violaciones a los derechos económicos, sociales y culturales.

En el seno de las Naciones Unidas, la posibilidad de adoptar un protocolo facultativo viene siendo discutida desde hace muchos años. Pero uno de los pasos más significativos en este sentido fue el establecimiento del Grupo de Trabajo de composición abierta, encargado de estudiar las opciones relativas a la elaboración de un protocolo facultativo al PIDESC.

La primera sesión del Grupo de Trabajo y la discusión que le sucedió, durante la 60ª sesión de la Comisión de Derechos Humanos, han significado ciertamente avances muy importantes en materia de protección de derechos económicos, sociales y culturales. El debate ha renovado el énfasis por estos derechos, que han sido descuidados por décadas. Sin embargo, no podemos negar que aún existen ciertos puntos importantes por debatir con respecto a un protocolo facultativo, y en ese sentido algunos países

han planteado preocupaciones sinceras y comprensibles sobre el tema. Los puntos abiertos al debate han de ser específicos sobre el contenido de dicho Protocolo y no sobre la justiciabilidad de los derechos económicos, sociales y culturales, materia que ya está resuelta por la propia realidad, en la cual existen numerosos casos de exigibilidad de estos derechos, tanto a nivel doméstico como internacional.

Es necesario que las organizaciones no gubernamentales, los centros de investigación, las universidades y la sociedad civil en general asuman un rol más activo en la promoción de la adopción de un protocolo facultativo al PIDESC y se anime una discusión honesta, a nivel nacional, sobre este tema.

Durante el 60º período de sesiones de la Comisión de Derechos Humanos (15 de marzo - 23 de abril del 2004), se renovó el mandato del Grupo de Trabajo por un período de dos años más. Sin embargo, este mandato es, nuevamente, el de “estudiar las opciones relativas a la elaboración de un protocolo facultativo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales”<sup>53</sup>.

Lamentablemente, y sin perjuicio de reconocer que es un logro importante el que se haya renovado el mandato del Grupo de Trabajo, creemos que debió

---

53 Resolución 2004/29 de la Comisión de Derechos Humanos, par. 14: “(a) To renew the mandate of the open-ended working group for a period of two years to consider options regarding the elaboration of an optional protocol to the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights”.

referirse directamente a la consideración del contenido mismo de dicho Protocolo, y no solo a opciones que, eventualmente, dentro de las particularidades de la diplomacia internacional, podrían incluir la de “no elaborar un Protocolo”.

La segunda sesión del Grupo de Trabajo para considerar opciones para la elaboración del Protocolo Facultativo para el PIDESC se realizará en Ginebra, del 10 al 21 de enero de 2005.

La labor de la sociedad civil, previa a esta sesión y durante la misma, es de vital importancia. Si deseamos que los Estados adopten un Protocolo Facultativo al PIDESC que, finalmente, haga realidad la tan aclamada indivisibilidad e interdependencia de todos los derechos humanos, sería necesario que la sociedad civil contribuyera activamente a este fin. Para enfrentar esta reunión, es vital que las ONG consoliden sus campañas públicas para construir apoyos al Protocolo a nivel doméstico, y exigir que sus gobiernos apoyen el Protocolo Facultativo durante la segunda sesión del Grupo de Trabajo. A su vez, expertos, centros de investigación y universidades también deben sumarse a esta campaña y contribuir a que el Protocolo sea finalmente una realidad.

### **III. Avances y limitaciones en el Sistema Interamericano**

#### **La protección de los derechos económicos, sociales y culturales en el Sistema Interamericano de derechos humanos**

*Fabián Salvioli\**

#### **I. Introducción y antecedentes del Sistema Interamericano**

La tutela regional de los derechos fundamentales de mujeres y hombres en el continente tiene lugar a través del Sistema Interamericano de Derechos Humanos que posee la Organización de los Estados Americanos; el mismo encuentra sus antecedentes en las reuniones entre países que se celebraron a partir de 1826, cuando se llevó a cabo un congreso en Panamá, bajo las ideas de Simón Bolívar. Esto con el propósito de conformar una confederación de Estados para consolidar la paz y defender solidariamente los derechos de cada uno de ellos<sup>1</sup>.

---

\* Catedrático de Derecho Internacional Público, Director del Instituto de Derechos Humanos y de la carrera de postgrado de Magister en Derechos Humanos, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata; Consultor externo del IIDH.

1 El Congreso de Panamá se inauguró el 22 de junio de 1826 y sus sesiones fueron clausuradas el 15 de julio del mismo año.

Desde este encuentro, donde se aprobó un Tratado de Unión que contiene disposiciones relativas a distintos temas (entre ellos, la completa abolición del tráfico de esclavos), y hasta 1889, se desarrollaron otros varios congresos, predominantemente hispano-americanos, en Lima (1847-1848), Santiago (1856), Washington (1856), Lima (1864) y Montevideo (1888-1889).

A partir de 1889 se inicia el llamado panamericanismo, con la realización de diferentes conferencias internacionales americanas: la primera de ellas celebrada en Washington (1889-90), donde se creó una Unión Internacional de las Repúblicas Americanas<sup>2</sup> que estableció una oficina comercial<sup>3</sup>. La segunda Conferencia Interamericana fue en México (1901-1902); la tercera, en Río de Janeiro (1906); la cuarta, en Buenos Aires (1910); la quinta, en Santiago (1923); la sexta, en La Habana (1928); la séptima, en Montevideo (1933); la octava, en Lima (1938); la novena, en Bogotá (1948) y la décima, en Caracas (1954).

No es común que en la reunión fundacional para la creación de una entidad se aprueben varios textos jurídicos; sin embargo, la IX Conferencia Internacional Americana determinó no solamente el nacimiento

---

2 El 14 de abril de 1890; por ello, desde 1931, se celebra en esta fecha el día de las Américas.

3 La organización distaba de tener un carácter internacional; la oficina formaba parte del organigrama del Departamento de Estado de los Estados Unidos.

formal de la OEA, sino también la adopción de la Carta Internacional Americana de Garantías Sociales, y la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre.

Debe mencionarse, igualmente, la existencia de convenciones preexistentes a la creación, en 1948, de la Organización de los Estados Americanos. Nos referimos a dos convenciones sobre asilo, de 1928 y 1933; y a la Convención sobre Nacionalidad de la Mujer (1933). Las convenciones sobre asilo se completaron, ya creada la OEA, con los dos textos adoptados en 1954 sobre asilo diplomático y territorial. En cuanto a derechos de la mujer, el sistema posee dos convenciones (sobre derechos políticos y derechos civiles), adoptadas en 1948, y la Convención Interamericana para la Prevención, Sanción y Erradicación de la Violencia contra la Mujer, de 1994.

## **II. Los derechos económicos, sociales y culturales en los instrumentos interamericanos**

### **1. La carta de la OEA y los derechos económicos, sociales y culturales**

La Organización de los Estados Americanos nace en la IX Conferencia Internacional Americana, celebrada en 1948 en la ciudad de Bogotá<sup>4</sup>. La Carta

---

4 La IX Conferencia tenía que celebrarse en 1943, pero fue aplazada a causa de la Segunda Guerra Mundial, aunque entre 1939 y 1948 se llevaron a cabo dos encuentros de trascendencia para la futura entidad, una de ellas en México (1945) y la otra en Petrópolis (1947).



de la OEA ya aprobada tenía muy pocas disposiciones atinentes a los derechos humanos y estas se encontraban redactadas en términos muy generales<sup>5</sup>, una de ellas ubicada en el preámbulo, subrayando la importancia de los sistemas democráticos de gobierno como marco del disfrute de los derechos humanos<sup>6</sup>.

Igualmente, dentro de los principios fundantes de la entidad, los derechos humanos encuentran un lugar en la Carta original de la Organización de los Estados Americanos. Así, se señala que los Estados americanos proclaman los derechos de la persona humana, sin hacer distinción de raza, nacionalidad, credo o sexo e, igualmente, que la educación de los pueblos debe orientarse hacia la justicia, la libertad y la paz<sup>7</sup>.

En cuanto a cuestiones atinentes a los derechos económicos, sociales y culturales, la Carta de la OEA de 1948 fijaba algunas previsiones de tipo declamativo, como que los Estados están de acuerdo en la conveniencia de desarrollar su legislación social sobre la

---

5 Buergenthal, Thomas, Norris, Robert y Shelton, Dinah. *La protección de los derechos humanos en las Américas*; p. 34; Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Editorial Civitas, Madrid, 1988.

6 “El sentido genuino de la solidaridad americana no puede ser otro que el de consolidar en este Continente, dentro del marco de las instituciones democráticas, un régimen de libertad individual y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre”; Preámbulo de la Carta de la OEA, párrafo 4.

7 Desde la reforma a la Carta adoptada en Buenos Aires (1967), el artículo sobre los principios es el 3; las disposiciones citadas en el cuadro son, en la actualidad, respectivamente, los artículos 3.1, y 3.n).

base de que todos los seres humanos tienen el derecho de alcanzar su bienestar material y su desarrollo espiritual; que el trabajo es un derecho y un deber social, que reclama respeto para la libertad de asociación y dignidad de quien lo presta, y se debe efectuar en condiciones que aseguren la vida, la salud y un nivel económico decoroso<sup>8</sup>; en cuanto al derecho a la educación, en la Carta los Estados acuerdan favorecerlo sobre la base de la enseñanza primaria obligatoria, y gratuita cuando la imparta el Estado, y el deber de reconocer el acceso a los estudios superiores a todas las personas<sup>9</sup>.

La Carta de la OEA sufrió una modificación estructural importante en 1967, cuando se aprobó una reforma a la misma por el llamado Protocolo de Buenos Aires. Allí se avanzó substancialmente en cuestiones institucionales y sustantivas de la entidad, donde se destacaron aspectos concretos en lo que hace al disfrute y goce de los derechos económicos, sociales y culturales; particularmente, en el artículo 34 se propician como metas básicas para el desarrollo integral, entre otras, salarios justos, oportunidades de empleo y condiciones de trabajo aceptables para todas las personas; la erradicación rápida del analfabetismo; nutrición y vivienda adecuadas; y condiciones urbanas que hagan posible una vida sana, productiva y digna.

El artículo 45 de la Carta regula, igualmente, normas sociales; entre ellas, el derecho al bienestar material

---

8 Carta de la OEA (1948): artículos 28 y 29 (numeración original).

9 Carta de la OEA (1948): artículo 30 (numeración original).

y al desarrollo espiritual, los derechos al trabajo, la negociación colectiva y la huelga, el desarrollo eficiente de la seguridad social, y la asistencia legal para hacer valer los derechos. Finalmente, hasta el artículo 50, la Carta contiene disposiciones sobre educación y cultura.

Hubo dos reformas más a la Carta de la Organización de los Estados Americanos; la primera de ellas, efectuada en Washington (Estados Unidos) en 1992, tuvo como uno de sus ejes el tratamiento institucional de la cuestión de la pobreza, uno de los fenómenos estructurales violatorios indefectiblemente del conjunto de los derechos (civiles, sociales, políticos, culturales y económicos) de las personas bajo dicha situación<sup>10</sup>. Por ella, se incorporaron como propósitos de la Organización: promover, por medio de la acción cooperativa, el desarrollo económico, social y cultural; erradicar la pobreza crítica; y alcanzar una efectiva limitación de armamentos convencionales que permita dedicar el mayor número de recursos al desarrollo económico y social de los Estados Miembros<sup>11</sup>. De igual forma, se agregaron (entre otros) como principios de la OEA los siguientes enunciados: la eliminación de la pobreza crítica es parte esencial de la

---

10 La incidencia de la pobreza en los derechos humanos ha sido también objeto de tratamiento en diferentes cumbres internacionales de la Organización de las Naciones Unidas; se destaca entre ellas la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Social celebrada en Copenhague, Dinamarca, en 1995.

11 Artículo 2 de la Carta, inciso f, g, y h, respectivamente.

consolidación de la democracia representativa; y la justicia y la seguridad sociales son bases de una paz duradera<sup>12</sup>.

Por el Protocolo adoptado en Washington se convino en que la igualdad de oportunidades, la eliminación de la pobreza crítica y la distribución equitativa de la riqueza y del ingreso, así como la plena participación de los pueblos en las decisiones relativas a su propio desarrollo son, entre otros, objetivos básicos del desarrollo integral<sup>13</sup>.

Por la reforma a la Carta de la OEA, aprobada en Managua (Nicaragua), en una reunión celebrada en el año 1993, se suprimieron los consejos interamericanos económico y social y para la educación, la ciencia y la cultura, y se creó el Consejo Interamericano para el Desarrollo Integral<sup>14</sup>, que depende directamente de la Asamblea General de la Organización.

## **2. Los derechos económicos, sociales y culturales en la Carta Internacional Americana de Garantías Sociales**

La Carta Interamericana de Garantías Sociales fue adoptada en 1948, y dedicada a la consagración de los principios fundamentales que deben amparar a las personas que trabajan, los cuales constituyen el mínimo de derechos que las mismas deben gozar. En ella se señala que el trabajo es una función social y toda persona que trabaja debe tener la posibilidad de una

---

12 Artículos 3 f, y 3 j.

13 Carta de la OEA: artículo 34.

14 Carta de la OEA: artículo 94.

existencia digna; que a trabajo igual corresponde remuneración igual; que los derechos consagrados a favor de las personas que trabajan no son renunciables; que hay derecho a seguir la vocación, recibir educación profesional y técnica y participar en la equitativa distribución del bienestar nacional; la regulación por ley del contrato individual y convención colectiva de trabajo; el establecimiento de un salario mínimo suficiente para cubrir las necesidades normales del hogar; la inembargabilidad del salario, el derecho a participar en las utilidades de las empresas; la limitación de la duración de la jornada, derecho a descanso y vacaciones; la estabilidad del empleo; derechos de asociación y huelga; la previsión y seguridad sociales.

### **3. La Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre (1948)**

La Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre es un instrumento jurídico que posee un preámbulo y dos capítulos. El primero de ellos, correspondiente a los derechos y el segundo, a los deberes. Su nombre, referido a los derechos y deberes del hombre, obedece a que aún en el lenguaje del derecho internacional no se contaba con un abordaje desde el punto de vista género - sensitivo; hubiera sido más apropiado que la Declaración se llamara de los derechos y deberes de la persona humana<sup>15</sup>.

---

15 Se analizó el cambio de nombre de la Declaración Americana, reemplazando el vocablo hombre por el de persona u otro adecuado; sin embargo, la Asamblea General de la OEA ha quitado esta cuestión de su temario.

La Declaración expresa por su contenido los conceptos de indivisibilidad, universalidad e interdependencia de los derechos humanos; la Resolución XXX de la IX Conferencia Interamericana que le da nacimiento, señala que los derechos esenciales tienen como fundamentos los atributos de la persona humana, y que todas las personas tienen los derechos fijados por ella, sin distinción de raza, sexo, idioma, credo, ni otra alguna. Esta última expresión da la posibilidad a los órganos de aplicación del sistema, de interpretar el principio de no discriminación contenido en la Declaración, de acuerdo a un criterio evolutivo.

A diferencia de su contemporánea, la Declaración Universal de los Derechos Humanos<sup>16</sup>, los derechos económicos, sociales y culturales en la Declaración Americana se encuentran entremezclados con los derechos civiles y políticos, dando así una sensación instrumental de interdependencia e indivisibilidad.

Entre los derechos económicos, sociales y culturales contenidos en la Declaración Americana se encuentran la protección de la familia, de la maternidad y la infancia, los derechos a la preservación de la salud y el bienestar, a la educación, a la cultura, al trabajo y a las condiciones dignas del mismo, al descanso y a la seguridad social.

---

16 Una comparación entre estos dos instrumentos puede verse en Salvioli, Fabián. "El desarrollo de la Protección Internacional de los Derechos Humanos, a partir de las Declaraciones Universal y Americana". En: *Relaciones Internacionales* No. 13; Instituto de Relaciones Internacionales, La Plata, Argentina, 1997.

La Declaración Americana reconoce el derecho de toda persona a construir una familia, y a la protección, cuidado y ayudas especiales a todo niño y niña y a toda mujer en estado de gravidez.

En cuanto a la salud, la Declaración señala que la misma debe ser preservada por medidas sanitarias y sociales, relativas a la alimentación, el vestido, la vivienda y la asistencia médica<sup>17</sup>.

En materia educativa, la Declaración reconoce el derecho de toda persona a una educación basada en principios de libertad, moralidad y solidaridad humanas, mediante la cual se capacite para lograr una subsistencia digna y una mejora del nivel de vida; se indica que toda persona tiene derecho, por lo menos, a recibir educación primaria gratuita<sup>18</sup>.

La Declaración reconoce a toda persona como sujeto activo para la construcción de los derechos culturales, y la necesaria protección jurídica de los productos de su autoría; específicamente, la Declaración expresa que toda persona tiene derecho a participar en la vida cultural de la comunidad; gozar de las artes y disfrutar de sus beneficios, y a la protección de los intereses morales y materiales por razones de autoría<sup>19</sup>.

---

17 Declaración Americana, artículo XI.

18 *Ibidem* artículo XIII.

19 *Ibidem* artículo XIII.

Respecto al derecho al trabajo y a los derechos derivados de la relación laboral, la Declaración Americana posee disposiciones muy similares a la Carta Interamericana de Garantías Sociales, lo cual se explica por el hecho de que ambas han emanado de la misma reunión internacional<sup>20</sup>.

Finalmente, la Declaración refiere al derecho humano a la seguridad social<sup>21</sup>, mediante el cual una persona recibe protección frente a la desocupación, la vejez y la incapacidad.

La Declaración Americana representa el desarrollo de los derechos humanos contenidos en la Carta de la Organización de los Estados Americanos; es aplicada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, dentro de las funciones que rigen su competencia, y ha sido interpretada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Adquirió carácter vinculante y se constituyó en una herramienta clave para la protección de los derechos humanos en el continente americano<sup>22</sup>; debe destacarse finalmente que, a pesar de su más de medio siglo de vida, posee un potencial valioso que no ha sido explotado suficientemente en su aplicación por parte de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos para entender y decidir sobre violaciones a

---

20 *Ibidem* artículos XIV y XV.

21 *Ibidem* artículo XVI.

22 Véase Salvioli, Fabián. “El aporte de la Declaración Americana de 1948 para la protección internacional de los derechos humanos”. En: *El Sistema Interamericano de protección de los derechos humanos en el umbral del siglo XXI*, Tomo I; Corte Interamericana de Derechos Humanos, San José, Costa Rica, 2001.



los derechos económicos, sociales y culturales, utilizándola como base jurídica en combinación con la Carta de la Organización de los Estados Americanos.

#### **4. La Convención Americana sobre Derechos Humanos**

Conocida también como Pacto de San José, fue adoptada en la Conferencia Interamericana Especializada sobre Derechos Humanos celebrada en la ciudad de San José de Costa Rica, durante el mes de noviembre de 1969.

En lo que hace a la estructura de la Convención, debe señalarse que, a diferencia de la Declaración Americana, identifica órganos de protección de los derechos contenidos en la misma, e igualmente señala mecanismos al efecto. Así, el Pacto de San José de Costa Rica recepta a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos<sup>23</sup>, indicando las funciones que los Estados le han querido asignar a nivel convencional, y crea a la Corte Interamericana de Derechos Humanos como órgano jurisdiccional dotado de dos competencias principales, una consultiva y otra, contenciosa.

En la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos hubo tres posturas distintas en un marco polémico de discusión: la que consideraba que en la Convención no debía haber referencia a los

---

23 La Comisión Interamericana de Derechos Humanos ya estaba creada por la V Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores llevada a cabo en Chile, en 1959.

derechos económicos, sociales y culturales; la que propugnaba la necesidad de contar en el Pacto de San José con una enunciación muy prolija de los derechos económicos, sociales y culturales; y, finalmente, la que pretendía conciliar las anteriores posiciones, refiriendo a los derechos económicos, sociales y culturales, pero de una manera vaga y generalizada, con compromisos de progresividad<sup>24</sup>.

El Pacto de San José de Costa Rica refiere principalmente a derechos de tipo civil y político, circunstancia que motivó la adopción posterior del Protocolo de San Salvador, un instrumento que complementa a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales. Pero ello no significa que el Pacto no contenga disposiciones relativas a los derechos económicos, sociales y culturales; en efecto, el Capítulo III de la Convención Americana sobre Derechos Humanos cuenta con el artículo 26, que señala: “Los Estados Partes se comprometen a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la

---

24 Urquilla Bonilla, Carlos. “Los derechos económicos, sociales y culturales en el contexto de la reforma al Sistema Interamericano de protección de los derechos humanos”. En: *Revista* No. 31, pp. 264-265, IIDH, San José, 2000. En dicho trabajo, el autor realiza además un interesante estudio de las actas y documentos de la Conferencia relacionados con el tema.

Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires, en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados” 25.

Esta disposición tiene que ser considerada y analizada de manera armónica con el resto de normas del propio Pacto de San José de Costa Rica, conforme a las reglas de interpretación que se encuentran establecidas en la misma Convención y en las disposiciones generales hermenéuticas del derecho internacional.

En su Preámbulo, el Pacto reafirma el propósito de los países americanos de consolidar un régimen de justicia social fundado en el respeto de los derechos esenciales de la persona; y luego señala que solo puede realizarse el ideal del ser humano libre, exento de temor y de la miseria, si se crean condiciones que permitan a cada uno gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales, tanto como de sus derechos civiles y políticos 26.

A renglón seguido, se destaca que, en la reforma a la Carta de la Organización de los Estados Americanos en reunión celebrada en Buenos Aires (Argentina), se aprobó incorporar a la entidad normas más amplias sobre derechos económicos, sociales y educacionales, y se resolvió que una convención interamericana sobre

---

25 Convención Americana sobre Derechos Humanos: artículo 26 “Desarrollo progresivo”

26 *Ibidem*: Preámbulo, párrafo cuarto.

derechos humanos determinara la estructura, competencia y procedimiento de los órganos encargados de esa materia<sup>27</sup>.

En el Capítulo I de la Convención Americana se establecen dos deberes generales para un Estado Parte: el primero de ellos, el de respetar los derechos reconocidos en la misma y garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a la jurisdicción de aquel, sin discriminación alguna<sup>28</sup>.

Debe destacarse que, de ninguna manera, puede presumirse que la obligación señalada se refiere solamente a derechos civiles y políticos, sino a todos los reconocidos en la Convención; e igualmente, que en la recepción del principio de no discriminación (si bien no posee una “lista cerrada”) expresamente se prohíbe a los Estados discriminar con base en la posición económica o cualquier otra condición social.

De igual modo, la Convención establece el deber de adoptar las disposiciones de derecho interno, legislativas o de otro carácter, que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos y libertades contenidos en el Pacto de San José<sup>29</sup>; consideramos igualmente que esta previsión abarca los derechos económicos, sociales y culturales de acuerdo a las disposiciones del artículo 26 ya señalado.

---

27 *Ibidem*: párrafo quinto.

28 *Ibidem*: artículo 1.1.

29 *Ibidem*: artículo 2.

El artículo 42 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos reza que los Estados tienen que remitir a la Comisión Interamericana copia de los informes y estudios que someten al Consejo Interamericano Económico y Social, y al Consejo Interamericano para la Educación, la Ciencia y la Cultura<sup>30</sup>.

Por su parte, el artículo 43 del Pacto establece la obligación de los Estados Partes de remitir a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos las informaciones que esta les solicite sobre la manera en que su derecho interno asegura la aplicación efectiva de cualquier disposición del mismo.

Todas estas prescripciones giran, tratándose de un instrumento de derechos humanos, en torno a los principios pro persona y pro sociedad. En el voto separado emitido por el Juez Rodolfo Piza Escalante, en ocasión en que la Corte Interamericana de Derechos Humanos emitiera su sentencia sobre la Opinión Consultiva No. 4, el magistrado expresa que los derechos humanos son, además de exigibles, progresivos y expansivos, caracteres estos que imponen una actitud interpretativa consecuente y, por ende, la necesidad de considerar en cada caso, no solo el sentido literal y el alcance de las normas, sino de igual modo su potencialidad

---

30 Estos consejos ya no existen en la estructura orgánica de la OEA, y sus funciones han sido absorbidas, en general, por el Consejo Interamericano para el Desarrollo Integral.

de crecimiento, convertida en derecho legisla-do por los artículos 2 y 26 de la Convención Americano sobre Derechos Humanos <sup>31</sup>.

Las reglas de interpretación de la Convención Americana, que deben ser seguidas rigurosamente tanto por los órganos del sistema interamericano como por los Estados Partes en la misma, están previstas de forma expresa en el artículo 29. Se deja en claro que siempre ha de primar la norma más favorable a las personas y el criterio más extensivo sobre el alcance de los derechos humanos. Dicho precepto reza “ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de: a) Permitir a alguno de los Estados Partes, grupo o persona, suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención, o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella; b) Limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados Partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados; c) Excluir otros derechos y garantías que son inherentes al ser humano o que se derivan de la forma democrática, representativa de gobierno, y d) Excluir o limitar el efecto que puedan producir la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y otros actos internacionales de la misma naturaleza”.

---

31 Corte Interamericana de Derechos Humanos: Propuesta de modificación a la Constitución Política de Costa Rica relacionada con la naturalización; Opinión Consultiva No. 4 del 19 de enero de 1984; voto separado del Juez Rodolfo Piza Escalante, párrafo 3.

Abramovich señala con acierto que “la condición de justiciabilidad requiere identificar las obligaciones mínimas de los Estados en relación a los derechos económicos, sociales y culturales y es este quizás el principal déficit del derecho internacional de los derechos humanos”<sup>32</sup>.

A nuestro juicio, a efectos de la identificación de estas obligaciones mínimas, deben utilizarse amplios criterios de hermenéutica jurídica, con base en las propias disposiciones del sistema interamericano de derechos humanos, cuya riqueza facilita la tarea.

Entonces, una interpretación sobre los derechos económicos, sociales y culturales en el Pacto de San José conforme al artículo 29 y al objeto y fin de la Convención Americana, de acuerdo a los principios pro persona y pro sociedad, nos lleva a las siguientes conclusiones:

- a) Las obligaciones de respetar y garantizar los derechos y libertades, y de adoptar las disposiciones de derecho interno, alcanzan tanto a los derechos civiles y políticos como a los derechos económicos, sociales y culturales de acuerdo al artículo 26 de la Convención Americana.

---

32 Abramovich, Víctor. “Los derechos económicos, sociales y culturales en la denuncia ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos”. En: *Presente y futuro de los derechos humanos, ensayos en honor a Fernando Volio Jiménez*, p. 140; Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José, 1998.

- b) Es plenamente exigible la toma de medidas (y la abstención de adoptar medidas que generen el efecto contrario), para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales.
- c) Un Estado debe utilizar sus recursos disponibles de manera compatible con las previsiones sobre derechos económicos, sociales y culturales establecidas en la Convención Americana para no incurrir en violaciones al artículo 26 del Pacto de San José.
- d) El artículo 43 del Pacto de San José refuerza el deber general de garantía del artículo 1 de la Convención Americana, estableciendo la obligatoriedad de asegurar la aplicación efectiva de la misma, en relación a todos los derechos humanos consagrados.

Un Estado, finalmente, violará el artículo 26 del Pacto de San José, si:

- a) En la medida de sus recursos disponibles, no adopta medidas progresivas que tengan por resultado un mejor disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales que el existente antes de adoptar dichas medidas.
- b) Adopta medidas que, no solamente no mejoran el disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales, sino que generan el efecto contrario, es decir deterioran el goce de los mismos.



- c) Si se demuestra que con los recursos disponibles podían tomarse medidas que otorguen mejor resultado, o igual resultado con menos recursos disponibles.

## **5. El Protocolo de San Salvador**

La Convención Americana sobre Derechos Humanos establece expresamente la posibilidad de que se adopten protocolos adicionales a la misma, a solicitud de un Estado Parte o de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos<sup>33</sup>. Con base en esta disposición, el 17 de noviembre de 1998, la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos reunida en El Salvador adoptó el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que también es conocido como Protocolo de San Salvador.

El principio de inherencia de los derechos humanos está contenido en el propio Preámbulo del Protocolo, que indica que los derechos esenciales no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana<sup>34</sup>.

La interdependencia e indivisibilidad de los derechos humanos también son subrayados expresamente: “...Considerando la estrecha relación que

---

33 Convención Americana sobre Derechos Humanos: artículo 77.

34 Protocolo de San Salvador: Preámbulo, párrafo segundo.

existe entre la vigencia de los derechos económicos, sociales y culturales y la de los derechos civiles y políticos, por cuanto las diferentes categorías de derechos constituyen un todo indisoluble que encuentra su base en el reconocimiento de la dignidad de la persona humana, por lo cual exigen una tutela y promoción permanente con el objeto de lograr su vigencia plena, sin que jamás pueda justificarse la violación de unos en aras de la realización de otros...”<sup>35</sup>.

El Protocolo reafirma que solo puede realizarse el ideal del ser humano libre, exento del temor y la miseria, si se crean condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales, tanto como de sus derechos civiles y políticos. Así, como indica Zerbini Leao, el Preámbulo del Protocolo de San Salvador sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales constituye “un elemento vital para la tesis de la integralidad e indivisibilidad de los derechos humanos”<sup>36</sup>.

La parte dispositiva de Protocolo de San Salvador comienza determinando la obligación a cargo de los Estados Partes de adoptar las medidas necesarias hasta el máximo de los recursos disponibles, y tomando en cuenta su grado de desarrollo, a fin de lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos allí contenidos<sup>37</sup>.

---

35 *Ibidem*: Preámbulo, párrafo cuarto.

36 Ribeiro Leao, Renato. *Os direitos economicos, socis e culturais na América Latina e o Protocolo de San Salvador*; pp.112; Editorial Sergio Antonio Fabrs, Porto Alegre, 2001.

37 Protocolo de San Salvador: artículo 1.

La expresión “hasta el máximo de los recursos disponibles” descubre como evidente propósito del instrumento señalar que no alcanza, para cumplir con las obligaciones que emanan del mismo, el hecho de que un Estado Parte simplemente adopte medidas, sino que la acción de política pública de los gobiernos, llevada a cabo por sí o con la cooperación de otros Estados, tiene que esforzarse al límite de sus posibilidades para lograr, progresivamente, la plena efectividad de los derechos reconocidos en Protocolo.

El Protocolo establece la obligación para los Estados de adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones del mismo, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos, cuando su ejercicio no se encontrare garantizado. La obligación de garantizar el ejercicio de los derechos reconocidos en el Protocolo, debe ser asumida bajo el respeto del axioma medular de la no discriminación, principio rector del derecho internacional de los derechos humanos.

La cláusula más favorable a la persona humana encuentra su recepción en el artículo cuatro del Protocolo. En virtud de la misma, no cabe alegar este instrumento para restringir o menoscabar el ejercicio de algún derecho reconocido, tanto en el plano interno como en otro instrumento internacional. Derivado de este principio, deviene insostenible cualquier postura que pretenda realizar una mirada restringida de la protección de los derechos económicos, sociales y culturales en la Convención Americana sobre Derechos

Humanos, utilizando como argumento para ello la adopción o las previsiones del Protocolo de San Salvador.

Sustantivamente, el Protocolo no puede negar la influencia que ha recibido del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la Organización de las Naciones Unidas, aunque cabe marcar algunas diferencias entre los mismos, tanto en los mecanismos de protección como en la recepción de derechos<sup>38</sup>.

El Protocolo reconoce como contenido del derecho al trabajo el obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa a través del desempeño de una actividad lícita, libremente escogida o aceptada<sup>39</sup>. Varias medidas son identificadas por el Protocolo, con relación al derecho al trabajo, para hacerlo efectivo: los Estados Partes, en la adopción de las mismas y para garantizar la plena efectividad del derecho al trabajo, deben aspirar a lograr el pleno empleo, y brindar

---

38 Así, por ejemplo, la libre determinación de los pueblos que inaugura el catálogo de derechos del Pacto de Naciones Unidas no encuentra análogo en el Protocolo de San Salvador; por el contrario, el derecho al ambiente sano establecido expresamente por este último, no se receptaba en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas. En cuanto a los mecanismos de protección, hay identidad en el llamado “mecanismo de informes”, desarrollado más en profundidad dentro de la Organización de las Naciones Unidas. El Protocolo de San Salvador tiene, como valor agregado, el expreso reconocimiento del sistema de comunicaciones individuales para algunos de los derechos contenidos en él.

39 Protocolo de San Salvador: artículo 6.

orientación vocacional y para el desarrollo de proyectos de capacitación técnico-profesional.

Asimismo, se establece la obligación de ejecutar y fortalecer programas de atención familiar, encaminados a permitir que la mujer cuente con una efectiva posibilidad de ejercer el derecho al trabajo<sup>40</sup>. Esta previsión pone a la luz el diagnóstico de una situación que debe revertirse, según el cual la mujer se encuentra llevada a ocuparse principalmente del ámbito de lo privado; la cláusula forma parte de una tendencia de generización progresiva e irreversible en el derecho internacional de los derechos humanos<sup>41</sup>.

El Protocolo señala que el derecho al trabajo implica el de gozar de condiciones justas, equitativas y satisfactorias de empleo, las cuales requieren una remuneración que asegure una subsistencia digna y decorosa para quien trabaja y su familia; un salario equitativo e igual por igual trabajo; estabilidad; indemnización en casos de despido injustificado; derecho al ascenso; derecho a la seguridad social e higiene en el trabajo; limitación razonable de las horas de trabajo; derecho al descanso; y la prohibición del trabajo nocturno o insalubre para menores de dieciocho años.

---

40 *Ibidem*: art. 6.2.

41 García Muñoz, Soledad. "Mujer, empleo y no discriminación desde la perspectiva del derecho internacional de los derechos humanos". En: *Trabajo, género y ciudadanía en los países del Cono Sur*, p. 221; OIT y Universidad de la República, Montevideo, 2001.

En lo que hace a los derechos sindicales se reconoce que las personas que trabajan pueden formar sindicatos, y ejercer el derecho a huelga<sup>42</sup>. La norma vino a llenar un vacío en el Sistema Interamericano, ya que la Declaración Americana no contempla previsiones similares, y la Convención Americana tan solo hace mención a la libertad de asociación con fines de distinta índole, entre ellos laborales<sup>43</sup>.

Con respecto a la seguridad social, el Protocolo destaca la protección que los Estados deben brindar frente a las contingencias derivadas de la vejez y las enfermedades, de tal forma que aquella cubra la atención médica y el subsidio o jubilación en casos de accidente de trabajo o de enfermedad profesional, y licencia a las mujeres antes y después del parto<sup>44</sup>.

La seguridad social adquiere una triple dimensión en el marco de la protección internacional de los derechos humanos, reflejada en el Protocolo de San Salvador; en sí misma, la seguridad social conforma un derecho humano básico (frente a las consecuencias de la vejez o la incapacidad); puede ser vista igualmente como la derivación del ejercicio del derecho humano al trabajo (jubilación o pensión), y finalmente es, en algunos casos, una herramienta indispensable para el ejercicio de otros derechos sociales (como la salud).

El Protocolo de San Salvador entiende el derecho a la salud como el disfrute del más alto nivel de bienestar

---

42 Protocolo de San Salvador: artículo 8.

43 Convención Americana sobre Derechos Humanos: artículo 16.

44 Protocolo de San Salvador: artículo 9.

físico, mental y social. Los Estados se comprometen a garantizar la atención primaria de la salud, y ponerla al alcance de todas las personas sujetas a su jurisdicción<sup>45</sup>. Es destacable la previsión (no establecida en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales) que establece el compromiso de los Estados a considerar la salud como un bien público. Ello indica que los gobiernos no pueden desentenderse de la atención y garantía del derecho a la salud de forma equitativa para todas las personas sujetas a sus jurisdicciones.

Según el Protocolo de San Salvador, deben tomarse las siguientes medidas a efectos de garantizar el derecho a la salud: total inmunización contra las principales enfermedades infecciosas; prevención y tratamiento de las enfermedades endémicas, profesionales y de otra índole; y educación de la población para la prevención y tratamiento de los problemas de la salud; la satisfacción de las necesidades de salud de los grupos de más alto riesgo y que, por sus condiciones de pobreza, sean más vulnerables.

Otra previsión particular del Protocolo de San Salvador es el reconocimiento convencional del derecho de toda persona al ambiente sano<sup>46</sup>, regulado, así como

---

45 *Ibidem*: art. 10.

46 En el plano de las convenciones regionales generales, solamente la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos considera el derecho al medio ambiente satisfactorio y global, pero como un derecho cuyo titular son los pueblos como sujeto colectivo. Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos: artículo 24. Esta Carta, adoptada en 1981 en Nairobi (Kenia), es el principal instrumento de derechos humanos con que cuenta la Unión Africana (antiguamente llamada Organización de la Unidad Africana).

que toda persona tiene derecho a vivir en un medio ambiente sano y a contar con los servicios públicos básicos, y que los Estados Partes promoverán la protección, preservación y mejoramiento del medio ambiente<sup>47</sup>.

El derecho a un medio ambiente sano posee una interrelación especial con otro conjunto de derechos, tanto civiles como sociales; así, en palabras de Cançado Trindade aparece como una extensión natural de los derechos a la vida y a la salud, en cuanto protege la vida humana, tanto en el aspecto de la existencia física y la salud de los seres humanos, como en el de las condiciones y calidad de vida dignas <sup>48</sup>.

El Protocolo consagra el derecho de toda persona a una nutrición adecuada que le asegure el más alto nivel de desarrollo físico, emocional e intelectual. Para ello, los Estados se obligan a perfeccionar los métodos de producción, aprovisionamiento y distribución de alimentos; el propósito de la previsión es garantizar el ejercicio del derecho humano a la alimentación<sup>49</sup>, que forma parte de la nutrición necesaria para alcanzar un desarrollo adecuado.

En materia educativa, los Estados Partes del Protocolo de San Salvador acuerdan que la educación es un derecho de todas las personas, y un medio para capaci-

---

47 Protocolo de San Salvador: artículo 11.

48 Cançado Trindade, Antonio: "Derechos de solidaridad". En: *Estudios básicos I*, p. 70, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José, 1995.

49 Protocolo de San Salvador: artículo 12.



tarles a efectos de participar activamente en la vida democrática<sup>50</sup>. Los objetivos de toda educación, según el Protocolo de San Salvador, deben orientarse hacia el pleno desarrollo de la personalidad humana y del sentido de su dignidad, fortaleciendo el respeto por los derechos humanos, el pluralismo ideológico, las libertades fundamentales, la justicia y la paz.

El Protocolo dispone que la enseñanza primaria debe ser obligatoria y asequible a todas las personas gratuitamente; la enseñanza secundaria debe ser generalizada y, al igual que la superior, debe ser accesible a todas las personas por cuantos medios sea posible, y en particular por su progresiva gratuidad.

Los Estados deben tanto fomentar la educación básica para quienes no hubieren recibido o concluido la instrucción primaria, así como establecer programas de enseñanza diferenciada para las personas minusválidas<sup>51</sup>. Por último el Protocolo reconoce el derecho de los padres a escoger el tipo de educación que desean para sus hijos e hijas, siempre que aquella se adecue a los principios establecidos.

En lo que hace al derecho a la cultura y a formar parte de la construcción de la misma, el Protocolo de San Salvador posee una previsión casi idéntica a la establecida en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales<sup>52</sup>.

---

50 *Ibidem*: artículo 13.1 y 13. 2.

51 *Ibidem*: artículo 13.3.

52 Ver Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales: artículo 15.

Los Estados Partes en el Protocolo se encuentran obligados a tomar medidas tales como asegurar la conservación, el desarrollo y la difusión de la ciencia, la cultura y el arte; y a respetar la indispensable libertad para la investigación científica y para la actividad creadora<sup>53</sup>.

Seguidamente, el Protocolo desarrolla el derecho a la constitución y protección de la familia, institución reconocida como el elemento natural y fundamental de la sociedad. Los Estados asumen los compromisos de adoptar medidas especiales de protección de las madres, los niños y las niñas y las personas adolescentes.

Finalmente, el Protocolo enuncia y desarrolla derechos que son propios de determinadas categorías que abarcan a un colectivo de personas (derechos de la niñez, derechos de las personas ancianas, derechos de las personas con discapacidad)<sup>54</sup>.

Con respecto a los derechos de la niñez, el primer párrafo del Protocolo reitera el texto de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en la materia<sup>55</sup>, reconociendo que todo niño o niña tiene derecho a la protección propia de su condición de menor, por parte de su familia, de la sociedad y del Estado, y añade que este derecho subsiste, cualquiera sea la filiación del niño o la niña, continuando la tendencia progresiva del derecho internacional de los derechos humanos por

---

53 Protocolo de San Salvador: artículo 14.

54 *Ibidem*: artículos 16 a 18.

55 Convención Americana sobre Derechos Humanos: artículo 19.

eliminar las diferencias de derechos entre niños o niñas, basadas en su nacimiento dentro o fuera del matrimonio.

El Protocolo agrega el derecho de todo niño y niña a crecer al amparo de su madre y padre, a no sufrir separación de la madre cuando tuviere corta edad (salvo circunstancias excepcionales reconocidas judicialmente); y a la educación, en términos concordantes con las previsiones sobre este derecho que el Protocolo posee en su artículo 13.

La protección de las personas ancianas debe tener carácter especial, según el Protocolo de San Salvador; y deben tomarse medidas progresivas para garantizar sus derechos, así como proporcionarles instalaciones adecuadas; asegurarles la alimentación y atención médica; desarrollar programas laborales y estimular la formación de organizaciones sociales para mejorar su calidad de vida.

En materia de protección de las personas minusválidas, se reconoce el derecho de estas a recibir atención especial tendiente a posibilitar el máximo desarrollo de la personalidad. Los Estados asumen la obligación de ejecutar programas destinados a proporcionar los recursos y el ambiente necesario para que hombres y mujeres minusválidas puedan desarrollar sus derechos<sup>56</sup>.

---

56 Protocolo de San Salvador: artículo 18.

En cuanto a los medios de protección, el Protocolo de San Salvador adopta dos sistemas, el relativo a informes y el de peticiones individuales. Por el primero de ellos los Estados Partes se comprometen a informar sobre las medidas progresivas que vayan adoptando para cumplir con sus obligaciones, conforme al Protocolo; los informes se presentan al Secretario General de la OEA y este transmite copia de los mismos a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, y las partes pertinentes a los organismos especializados en temas de su interés.

Los órganos encargados por el Protocolo para efectuar recomendaciones sobre dichos informes son el Consejo Interamericano Económico y Social y el Consejo Interamericano para la Educación, la Ciencia y la Cultura, que han sido eliminados de la estructura oficial de la Organización de los Estados Americanos, la cual ahora cuenta con el Consejo Interamericano para el Desarrollo Integral.

La Asamblea General de la OEA, celebrada en Quito (Ecuador) en junio de 2004, aprobó una resolución por la cual le encomienda al Consejo Permanente que, en consulta con la Comisión Interamericana y el Instituto Interamericano de Derechos Humanos, proponga las normas para la confección de los informes periódicos, a efecto de que los Estados informen sobre las medidas progresivas que hayan adoptado, de conformidad con las obligaciones que asumieron por el Protocolo de San Salvador <sup>57</sup>.

---

57 Asamblea General: Resolución 2030 (XXXIV), Quito, 2004.

Para casos de violaciones a los derechos de personas trabajadoras a la organización de sindicatos, y a la libre afiliación al sindicato de su elección; así como para violaciones al derecho a la educación, según se recepta en el Protocolo, el instrumento habilita la aplicación del sistema de peticiones individuales ante la Comisión Interamericana, establecido en la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Por último, el Protocolo destaca que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos podrá formular las observaciones y recomendaciones que considere pertinentes sobre la situación de los derechos económicos, sociales y culturales establecidos en todos o algunos de los Estados Partes, y podrá incluirlas en el informe anual que presenta ante la Asamblea General de la OEA, o confeccionar un informe especial.

## **6. La Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer**

Esta Convención fue adoptada por la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos, celebrada en Belem do Pará, Brasil, en el año 1994. Este instrumento identifica la violencia contra la mujer como una violación a los derechos humanos en general, y establece medidas para condenar y terminar con dicha práctica, así como para fijar parámetros culturales de conducta, diferentes a los actuales, que la prevengan<sup>58</sup>.

---

58 Un detalle de esta Convención (que excedería los propósitos de este curso) puede encontrarse en Salvioli, Fabián. *Curso básico sobre el Sistema Interamericano de derechos humanos*; publicación en línea del Instituto Interamericano de Derechos Humanos: [www.iid.ed.cr/CursosIIDH](http://www.iid.ed.cr/CursosIIDH) San José, 2003.

En ella se reconoce que toda mujer tiene derecho a una vida libre de violencia tanto en el ámbito público como privado; e igualmente se reafirma el derecho de toda mujer al reconocimiento, goce, ejercicio y protección de todos los derechos humanos y libertades consagrados en los instrumentos regionales e internacionales de protección de los derechos humanos<sup>59</sup>. Cabe señalar que la Convención no distingue entre distintos tipos derechos, a efectos de pronunciarse sobre el disfrute de estos.

En su artículo 5, la Convención señala que toda mujer podrá ejercer libre y plenamente sus derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales y contará con la total protección de los mismos. Seguidamente, los Estados Partes en el instrumento reconocen que la violencia contra la mujer impide y anula el ejercicio de todos esos derechos, demostrando que los fenómenos generales de violación a los derechos humanos (como la violencia contra las mujeres) afectan al conjunto de los derechos humanos, y no solamente a algunos (como por ejemplo la integridad física o psíquica).

Se establece que el derecho de toda mujer a una vida libre de violencia incluye el derecho "...a ser valorada y educada libre de patrones estereotipados de comportamiento y prácticas sociales y culturales basadas en conceptos de inferioridad o subordinación"<sup>60</sup>. En el análisis de este punto queda claro que la

---

59 Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer: artículo 4.

60 *Ibidem*: artículo 6.b.

orientación hacia el pleno desarrollo de la personalidad humana y la educación para la comprensión, la justicia y la paz, son objetivos que deben guiar toda educación. La educación no estereotipada requiere una revisión profunda de la práctica docente, de los planes educativos e igualmente de los textos escolares; como destaca la Relatora Especial de las Naciones Unidas sobre el Derecho a la Educación: "... El análisis de libros de texto escolares ha reflejado con frecuencia un panorama en que la mujer está en casa en tanto que el hombre hace historia fuera de ella..."<sup>61</sup>.

Los Estados, según la Convención, asumen la obligación de adoptar disposiciones legislativas o de otra índole que sean necesarias para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, y la puesta en marcha de otras medidas progresivas; entre ellas el diseño de programas de educación formal y no formal apropiados a todo nivel del proceso educativo, tendientes a modificar los patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres, y el fomento y apoyo al desarrollo de programas de educación gubernamental y del sector privado para concientizar al público sobre los problemas relacionados con la violencia contra las mujeres.

Los Estados deben ofrecer a la mujer víctima de violencia el acceso a programas eficaces de rehabilitación y capacitación que le permitan participar plenamente en la vida pública, privada y social.

---

61 Tomasevski, Katarina. "Contenido y vigencia del derecho a la educación". En *Revista* No. 34, p. 34; Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José, 2002.

La Convención obliga a los Estados Partes a suministrar los servicios especializados apropiados para la atención necesaria de la mujer víctima de violencia, “inclusive refugios, servicios de orientación para toda la familia, cuando sea del caso, cuidado y custodia de los menores afectados”.

Para la adopción de las medidas contempladas en la Convención, el instrumento señala que los Estados deberán tener especialmente en cuenta, entre otros factores de particular vulnerabilidad, la situación socio-económica desfavorable de la mujer<sup>62</sup>.

La vía de acción en caso de violencia contra la mujer está dada por la posibilidad de que cualquier persona, grupo de personas u organización no gubernamental legalmente reconocida en un Estado miembro de la OEA, puede elevar a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, denuncias manifestando que un Estado Parte en la Convención ha violado las disposiciones establecidas en el artículo séptimo de la misma; es decir, que ha incumplido todas las acciones inmediatas que el Estado debe tomar para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer<sup>63</sup>.

---

62 Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer: artículo 9.

63 *Ibidem*: artículo 12.



## **7. La Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad**

Esta Convención fue adoptada por la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos celebrada en la ciudad de Guatemala, en junio de 1999; este instrumento destaca y alienta la puesta en marcha de acciones de “discriminación positiva” (acciones afirmativas) que tiendan a promover la integración social y el desarrollo personal de las personas con discapacidad.

Las personas con discapacidad suelen sufrir violaciones graves a sus derechos civiles y políticos, aunque en materia de derechos económicos, sociales y culturales la situación resulta dramática; este ha sido uno de los motivos que generó la creación de la Convención. “... Esta ofensiva tiene sus frutos a partir de un informe del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos de las personas con discapacidad, en el cual se dio a conocer ante la comunidad internacional lo que ya el movimiento de personas con discapacidad conocía: los índices de analfabetismo, desnutrición, desempleo, por ejemplo, fueron alarmantes...”<sup>64</sup>.

---

64 Cuéllar Martínez, Roberto. *Convención Americana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad*; presentación, p. 8. Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José, 2000.

En el artículo III, la Convención señala que, para lograr sus objetivos, los Estados se comprometen a adoptar medidas de distinto carácter, destacando las que son de tipo social, educativo y laboral, y en la esfera del empleo, transporte, vivienda, recreación y educación.

La educación para eliminar progresivamente la discriminación comprende dos vías de trabajo: por un lado, se hace hincapié en la educación y formación ocupacional de las personas con discapacidad, para asegurarles un nivel óptimo de independencia y de calidad de vida; y por el otro, la educación hacia el resto de la población debe ser dirigida a eliminar prejuicios, estereotipos y otras actitudes que atentan contra el derecho de las personas a ser iguales<sup>65</sup>.

Igualmente, se promueve la cooperación entre los Estados Partes para colaborar de manera efectiva en investigación científica y tecnológica, y el desarrollo de medios y recursos tendientes a promover para las personas con discapacidad una vida independiente, autosuficiencia e integración total en la sociedad, en condiciones de igualdad.

Como mecanismo de supervisión, la Convención crea el Comité para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, que recibe y analiza informes periódicos de los Estados Partes, y formula conclusiones, observaciones

---

65 Convención Americana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad: artículo III.

y sugerencias generales<sup>66</sup>; aunque ello no obsta para que un caso de discriminación pueda ser objeto de una comunicación individual ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, donde se alegue violación a la Declaración Americana o al Pacto de San José de Costa Rica; e igualmente, para que los contenidos de la Convención se integren por la vía interpretativa a obligaciones generales o específicas establecidas en otros instrumentos del sistema.

## **8. Los derechos económicos, sociales y culturales en las Cumbres de las Américas**

Las Cumbres de las Américas conforman espacios de intercambio y encuentro donde la totalidad de los Jefes y Jefas de Estado y de Gobierno de los países americanos asisten con el objeto de promover la búsqueda de soluciones a problemas y necesidades comunes de la región. El proceso de Cumbres de las Américas se inició en el año 1994, ocasión en la cual las y los líderes políticos del hemisferio se reunieron en la ciudad de Miami, Estados Unidos. A partir de allí, y en cada oportunidad en que los encuentros se celebraron, la agenda de temas de discusión y debate alentó un sostenido trabajo en áreas económicas, sociales y políticas.

En las declaraciones, las naciones expresan sus motivos de preocupación e interés, alentando la satisfacción y alcance de ciertos fines comunes; en los diversos

---

66 *Ibidem*: artículo VI.

planes de acción, en cambio, los representantes de los países americanos señalan el cuerpo de iniciativas concretas destinadas a promover las condiciones necesarias para el logro de los objetivos.

Asimismo, las Cumbres crean los grupos de trabajo de revisión y seguimiento que luego tienen a su cargo el control del cumplimiento de los principios y acciones allí desplegadas.

La Primera de las Cumbre de las Américas (Miami, 1994) dio lugar a una iniciativa por la cual, en 1996, se efectuó la Cumbre Especializada de las Américas sobre Desarrollo Sostenible, en la localidad de Santa Cruz, Bolivia.

En 1998 se realizó en Santiago de Chile la segunda. La ciudad de Quebec, Canadá, fue anfitriona de la Tercera Cumbre de las Américas, evento que tuvo lugar en el año 2001; y finalmente en el año 2004 se realizó la Cumbre Extraordinaria de las Américas en Monterrey, México.

Quizás la Cumbre donde directamente se abordaron los problemas del continente como problemas de derechos humanos fue la celebrada en Canadá, en el año 2001. Allí se sintetizaron los avances y los desafíos entonces pendientes de la región. Entre los temas tratados en el encuentro figura el de los derechos humanos en general, el desarrollo rural, el trabajo, el crecimiento con equidad, la educación, la salud, la promoción y protección de los derechos de los pueblos indígenas, y la diversidad cultural.

El texto de la Declaración de Canadá reconoce, una vez más, que la corrupción menoscaba valores democráticos básicos, que representa un desafío a la estabilidad política y al crecimiento económico y, por tanto, que constituye una amenaza a los intereses vitales del hemisferio; se renueva el compromiso en la lucha contra el flagelo de la droga y del VIH/SIDA; se advierte sobre el desafío que presenta la gestión ambiental, por cuanto los Estados se comprometen a fortalecer la protección del medio ambiente y el uso sostenible de los recursos naturales, con miras a asegurar un equilibrio entre el desarrollo económico, el desarrollo social y la preservación del medio ambiente.

En el Plan de Acción, se reconoce que la protección universal y la promoción de los derechos humanos civiles, culturales, económicos, políticos y sociales son fundamentales para el funcionamiento de las sociedades democráticas; por ello promueve el fortalecimiento de la Comisión y la Corte Interamericanas de Derechos Humanos. De manera similar, el documento alienta el fortalecimiento de la capacidad de las instituciones gubernamentales que tengan el mandato de promover y proteger los derechos humanos. En materia de promoción de los derechos de la mujer, el Plan prevee la integración de la perspectiva de género y el desarrollo de programas de capacitación y difusión de información sobre los derechos humanos de la mujer. Hay otras previsiones sobre trabajo, educación, y salud.

La Cumbre Extraordinaria de las Américas realizada en Monterrey se convocó con el objeto de avanzar en la adopción de medidas para combatir la pobreza, promover el desarrollo social, generar las condiciones para posibilitar el crecimiento con equidad, y reforzar las democracias. Allí, las naciones americanas reafirman su compromiso con la Carta Democrática Interamericana y con los mandatos de las Cumbres previas.

Los documentos aprobados en estos encuentros (declaraciones y programas de acción) no son jurídicamente vinculantes; sin embargo, constituyen directrices que pueden complementar las normas sobre derechos económicos, sociales y culturales adoptadas en el sistema interamericano de derechos humanos.

Así, pueden ser tomados por las instituciones de la sociedad civil (organizaciones no gubernamentales) a los efectos de evaluar si los gobiernos han establecido programas nacionales para cumplir progresivamente con los compromisos plasmados en los instrumentos emanados de las Cumbres de las Américas.

## **9. Los derechos económicos, sociales y culturales en la Carta Democrática Interamericana**

Esta fue adoptada el 11 de septiembre de 2001, en la primera sesión plenaria del vigésimo octavo período extraordinario de sesiones de la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos, celebrada en la ciudad de Lima, Perú.

Un recorrido por el desarrollo histórico de la salvaguarda de los derechos y libertades fundamentales de las personas en el continente americano durante el último medio siglo, nos lleva a la conclusión de que, en la esfera de los derechos humanos, la OEA ha tenido una marcada inclinación hacia la preservación y la protección de la democracia como sistema, y de sus elementos esenciales<sup>67</sup>.

La relación entre democracia, desarrollo y derechos humanos es cada vez más estrecha e indisoluble; las democracias solo son substanciales si se respetan y garantizan los derechos humanos desde su concepto integral. Así lo expresa la Carta Democrática Interamericana, refiriéndose concretamente a los derechos económicos, sociales y culturales: "...la promoción y observancia de los derechos económicos, sociales y culturales son consustanciales al desarrollo integral, al crecimiento económico con equidad y a la consolidación de la democracia en los Estados del Hemisferio..."<sup>68</sup>.

En el preámbulo se postula, una vez más, que la lucha contra la pobreza es esencial para la promoción y consolidación de la democracia, y que constituye una responsabilidad común y compartida por la totalidad de los Estados Americanos. A continuación, se señala

---

67 Ver Salvioli, Fabián. *El Sistema Interamericano de derechos humanos a favor de la democracia substancial*. En: "Garantías No.3" pp. 24 - 31; Defensoría del Tribunal de Casación de la Provincia de Buenos Aires, La Plata, 2000.

68 Carta Democrática Interamericana: artículo 13.

que la promoción y protección de los derechos humanos es condición fundamental para la existencia de una sociedad democrática, sin diferenciar entre derechos humanos civiles, económicos, sociales, políticos, y/o culturales. Por el contrario, el preámbulo destaca la importancia de una serie de derechos entre los que se ubican los que conciernen a la educación, al medio ambiente sano, y a la libre asociación de trabajadores y trabajadoras.

Al respecto, en lo atinente a la educación, el preámbulo sostiene que esta es un medio eficaz para lograr una participación significativa de los ciudadanos en el proceso de toma de decisiones dentro de sus respectivos países, reafirmando la importancia del desarrollo de los recursos humanos para lograr un sistema democrático y sólido.

En materia de medio ambiente, la Carta expresa que este resulta indispensable para el desarrollo integral del ser humano, lo que contribuye a la democracia y la estabilidad política.

En cuanto a los trabajadores y trabajadoras, se afirma que los derechos a asociarse libremente para la defensa y promoción de sus intereses resultan fundamentales para la plena realización de los ideales democráticos.

Es importante subrayar que el preámbulo de la Carta Democrática tiene presente al Protocolo de San Salvador y afirma el carácter progresivo del desarrollo del derecho internacional, disciplina desde donde se



desenvuelven los sistemas regionales y el universal de protección de la persona humana.

En la segunda parte, los Estados identifican la democracia como un elemento esencial para los derechos humanos<sup>69</sup>, y remarcan que la eliminación de toda forma de discriminación, especialmente la discriminación de género, étnica y racial, y de las diversas formas de intolerancia, así como la promoción y protección de los derechos humanos de los pueblos indígenas y las personas migrantes y el respeto a la diversidad étnica, cultural y religiosa en las Américas, contribuyen al fortalecimiento de la democracia y la participación ciudadana.

En el instrumento se indica que la democracia, para ser enriquecida, exige el goce efectivo de los derechos de los trabajadores y las trabajadoras, y los derechos humanos derivados de la relación laboral<sup>70</sup>.

En la tercera parte, las naciones americanas destacan la indisolubilidad del desarrollo económico y social y la democracia<sup>71</sup>, y enfatizan que la pobreza, el analfabetismo y los bajos niveles de desarrollo humano son factores que inciden negativamente en la consolidación de la democracia; se comprometen a adoptar y ejecutar todas las acciones necesarias para la creación de empleo productivo, la reducción de la pobreza y la erradicación de la pobreza extrema, teniendo en cuenta

---

69 *Ibidem*: artículo 7.

70 *Ibidem*: artículo 10.

71 *Ibidem*: artículo 11.

las diferentes realidades y condiciones económicas de los países del Hemisferio. Seguidamente, la Carta Democrática Interamericana afirma que el ejercicio de la democracia facilita la preservación y el manejo adecuado del medio ambiente.

En materia de educación, los países adoptantes coinciden en manifestar que esta resulta clave para fortalecer las instituciones democráticas, promover el desarrollo del potencial humano, aliviar la pobreza y fomentar un mayor entendimiento entre los pueblos. Es esencial una educación de calidad y que esté al alcance de todos, incluyendo a las niñas y las mujeres, los habitantes de las zonas rurales y las personas que pertenecen a las minorías.

En la sexta y última parte, se afirma que la OEA continuará desarrollando programas y actividades dirigidos a promover los principios y prácticas democráticas y fortalecer la cultura democrática en el Hemisferio, considerando que la democracia es un sistema de vida fundado en la libertad y el mejoramiento económico, social y cultural de los pueblos. La organización se compromete a mantener consultas y cooperar continuamente con los Estados Miembros, tomando en cuenta los aportes de organizaciones de la sociedad civil que trabajen en esos ámbitos.

### **III. Los derechos económicos, sociales y culturales en la labor de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos**

#### **1. Composición, funcionamiento y marco normativo**

La Comisión Interamericana está compuesta por siete personas que son elegidas por la Asamblea General de la OEA a partir de una propuesta de los Estados, duran cuatro años en sus funciones, y deben ser nacionales de cualquier Estado miembro de la Organización<sup>72</sup>.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, que fue creada en 1959 en una Reunión Extraordinaria de consulta de Ministros de Relaciones Exteriores<sup>73</sup>, inició su labor con funciones básicamente de promoción. La necesidad de poner freno a los abusos del Estado y así evitar situaciones de violación sistemática de los derechos humanos, es decir aquellos patrones de conducta mediante los cuales se vulneraban de manera reiterada derechos y libertades de hombres y mujeres, determinó que, en 1967, la Comisión Interamericana se transformara en un órgano principal de la OEA<sup>74</sup>.

---

72 Estatuto de la Comisión Interamericana, artículos 2 y 3.

73 Nos referimos a la Resolución VII de la Quinta Reunión Extraordinaria de Ministros de Relaciones Exteriores, realizada en Santiago de Chile en 1959.

74 Esta medida fue adoptada en la Tercera Conferencia Extraordinaria llevada a cabo en Buenos Aires, donde se modificó sustancialmente la Carta de la Organización de los Estados Americanos.

La competencia que tiene la Comisión para supervisar la situación general de derechos humanos en cualquier Estado miembro de la OEA es uno de los logros evidentes del sistema interamericano, pues aun cuando un Estado no ratifique ni el Pacto de San José ni las restantes convenciones, igual está obligado a cumplir con la Declaración Americana de 1948.

Entre las funciones de la Comisión se encuentra elaborar informes sobre la situación de los derechos humanos en los países miembros de la OEA. De esta forma, la Comisión observa el nivel general de cumplimiento de cada Estado con respecto a las obligaciones asumidas en materia de derechos humanos.

La recepción y tramitación de denuncias individuales es la otra función básica de la Comisión. A diferencia de lo expresado en el párrafo anterior, aquí no se trata de que la Comisión entienda de una situación genérica, sino de un hecho concreto, susceptible de constituir violación a los derechos humanos, en detrimento de una persona o de un grupo de personas en particular. Mediante esta tarea, la Comisión entiende de toda denuncia por violación de derechos humanos que le sea presentada, analizando en primer lugar cuestiones de admisibilidad, es decir si la denuncia cumple con determinados recaudos formales; si ello es así, luego evalúa si efectivamente los hechos que la motivaron constituyen violación de derechos fundamentales.

En el proceso ante la Comisión, las partes son el, la o los denunciante(s) (que pueden ser o no las víctimas de

la violación) y el Estado acusado. Un asunto admisible ante la Comisión puede finalizar con una solución amistosa; si ello no prospera, la Comisión emite un informe preliminar que transmite al Estado con sus observaciones y recomendaciones. Luego de ello, la Comisión puede emitir un informe final sobre el caso, con sus conclusiones y las recomendaciones que debe seguir el Estado, o (bajo ciertas circunstancias) enviar el asunto a la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

La Comisión Interamericana recomendó a la Asamblea General que destacara la importancia para el Continente Americano de respetar a los derechos económicos, sociales y culturales; producto de ello han sido dos pronunciamientos expresos sobre la cuestión, aprobados por la Asamblea General de la OEA, a principios de la década de 1980<sup>75</sup>.

La Convención Americana otorga a la Comisión funciones concretas en cuanto a los derechos económicos, sociales y culturales, como la de recibir y examinar los informes que los Estados realizan en la materia, para que cumpla su misión de velar “porque se promuevan los derechos derivados de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos reformada por el Protocolo de Buenos Aires”<sup>76</sup>.

---

75 Asamblea General: Resolución No. 510 (1980) y Resolución 510 (1981).

76 Convención Americana sobre Derechos Humanos: artículo 42.

Asimismo, el Protocolo de San Salvador destaca que la Comisión Interamericana podrá formular las observaciones y recomendaciones que considere pertinentes sobre la situación de los derechos económicos, sociales y culturales establecidos en el mismo, en todos o algunos de los Estados Partes, las que podrá incluir en el Informe Anual a la Asamblea General, o en un Informe Especial, según lo considere más apropiado<sup>77</sup>.

El Estatuto de la Comisión Interamericana fue aprobado por la Asamblea General de la OEA en su noveno período ordinario de sesiones, celebrado en La Paz, Bolivia, en octubre de 1979. Allí se destacan la naturaleza, los propósitos, la composición, la estructura, la sede, las reuniones, las funciones y las atribuciones de la Comisión y algunas disposiciones sobre su Secretaría Ejecutiva.

Dentro de sus funciones generales (aplicables a todos los Estados de la OEA, hayan o no ratificado los pactos o protocolos de derechos humanos del sistema interamericano) están la de formular recomendaciones a los gobiernos para que adopten medidas progresivas a favor de los derechos humanos, en del marco de sus legislaciones, de sus preceptos constitucionales y de sus compromisos internacionales, así como las disposiciones apropiadas para fomentar el respeto a estos derechos; le concierne también preparar los estudios o informes que considere convenientes para el

---

77 Protocolo de San Salvador: artículo 19.7.

desempeño de sus funciones, solicitar a los gobiernos que le proporcionen informes sobre las medidas que adopten en materia de derechos humanos y rendir un informe anual a la Asamblea General<sup>78</sup>.

El artículo 20 del Estatuto indica, especialmente para los Estados que no son partes en la Convención Americana, que la Comisión debe prestar particular atención a la observancia de los derechos humanos mencionados en los artículos I (vida, libertad, seguridad e integridad), II (igualdad ante la ley), III (libertad religiosa y de culto), IV (libertad de investigación, opinión, expresión y difusión), XVIII (derecho a la justicia) XXV (protección contra la detención arbitraria) y XXVI (derecho a proceso regular), contenidos en la Declaración Americana de 1948.

Esta previsión, que señala la preocupación de la Comisión en promover la observancia de estos derechos, de ninguna manera puede ser entendida como una limitación a la capacidad de la Comisión para recibir comunicaciones individuales contra cualquier Estado de la OEA, con respecto a los derechos económicos y sociales explicitados en la Declaración Americana. Como principio, no deben presumirse limitaciones del alcance de los derechos, ni de los mecanismos de tutela, si estas no están previstas expresamente. Más adelante, en el presente trabajo, se destacarán casos en los que la Comisión ha señalado que un

---

78 Estatuto de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos: artículo 18, incisos b, c, d y f.

Estado ha violado algunos derechos económicos, sociales y culturales contenidos en la Declaración Americana de 1948.

## **2. Los derechos económicos, sociales y culturales en los informes especiales de la Comisión Interamericana**

En el Informe Anual correspondiente a los años 1979 - 1980 la Comisión Interamericana indica que al examinar la situación de los derechos humanos en los distintos países, ha tenido que constatar la relación orgánica entre la violación de los derechos a la seguridad física, por una parte, y el descuido de los derechos económicos y sociales y la supresión de la participación política, por otra<sup>79</sup>.

Más adelante, la Comisión indica que el elemento social de la obligación jurídica asumida por todo gobierno en materia de derechos económicos, sociales y culturales es procurar la realización de las aspiraciones sociales y económicas de su pueblo siguiendo un orden que dé prioridad a las necesidades básicas de salud, nutrición y educación. La prioridad de “los derechos de supervivencia” y “las necesidades básicas” es una consecuencia natural del derecho a la seguridad personal<sup>80</sup>.

---

79 Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Informe Anual 1979 - 1980, capítulo VI, párrafo 2.

80 Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Informe Anual 1979 - 1980, capítulo VI, párrafo 6.



La Asamblea General de la Organización recomendó, en 1990, a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos realizar un estudio preliminar, el cual finalizó con la inclusión en el Informe Anual 1991 de un capítulo dedicado a los campos en los cuales tienen que tomarse medidas para dar mayor vigencia a los derechos humanos, de conformidad con la Declaración Americana y la Convención Americana, dando “particular atención” a los derechos económicos, sociales y culturales.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha recurrido en muchas oportunidades a confeccionar y publicar la situación general de derechos humanos dentro de un Estado miembro de la OEA, paralelamente a la tramitación de peticiones individuales concretas. Generalmente la Comisión toma la decisión de llevar adelante esta tarea cuando posee elementos de suficiente entidad que llaman la atención de la misma.

Los primeros informes sobre países que elaboró la Comisión Interamericana tienen una estructura rudimentaria (aunque de un valor incalculable por el impacto que produjeron); con posterioridad se ha avanzado en cuanto a los enfoques generales y a la calidad del trabajo desde el punto de vista de la técnica jurídica.

En materia de derechos económicos, sociales y culturales el trabajo de la Comisión no ha sido uniforme, aunque siempre estuvo presente; en primer lugar, debe señalarse que existen informes sobre países

que contienen capítulos especiales sobre derechos económicos, sociales y culturales en los primeros años de trabajo (como el informe sobre Nicaragua de 1981<sup>81</sup> y el séptimo informe sobre Cuba de 1983, aunque en este último no hay un capítulo especial, sino diferentes capítulos donde se abordan el derecho al trabajo, a la seguridad social, a la alimentación, los niveles de nutrición y malnutrición, la salud y la educación<sup>82</sup>).

Pero luego, esta tendencia fue dejada de lado hasta que, entre 1997 y el año 2001, la Comisión tomó la decisión de jerarquizar su trabajo en materia de derechos económicos, sociales y culturales, a través de su competencia para examinar la situación de los derechos humanos dentro de un país. Los informes producidos en este período poseen capítulos específicos sobre derechos económicos, sociales y culturales<sup>83</sup>.

En estos informes generales, es valioso el encuadre jurídico que realiza la Comisión para señalar las obligaciones de los Estados en materia de derechos económicos, sociales y culturales, refiriendo inequívocamente

---

81 Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Informe sobre la situación de los derechos humanos en Nicaragua (1981); capítulo IX.

82 Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Séptimo Informe sobre la situación de los derechos humanos en Cuba (1983); capítulos IX, X, XI, XII, XIII, y XIV.

83 Informe sobre Brasil (1997) capítulo II; Informe sobre México (1998) capítulo VIII; Tercer Informe sobre Colombia (1999) capítulo III; Segundo Informe sobre Perú (2000) capítulo VI; Quinto Informe sobre Guatemala (2001) capítulo III; Tercer Informe sobre Paraguay (2001) capítulo V.

al artículo 26 de la Convención Americana sobre derechos humanos, y al concepto de desarrollo progresivo que contiene el mismo<sup>84</sup>, integrando las disposiciones de la Carta de la OEA<sup>85</sup>.

La Comisión Interamericana expresa que lo esencial en esta materia es que los derechos económicos, sociales y culturales reconocidos en las normas internacionales que vinculen a un Estado, tengan plena vigencia en la vida cotidiana de cada habitante, garantizando de este modo un mínimo de condición de vida digna a los mismos; remarca también que el carácter progresivo del deber de realización de estos derechos, no implica que un Estado pueda demorar la toma de todas aquellas medidas que sean necesarias para hacerlos efectivos.

Por el contrario, tiene la obligación de iniciar inmediatamente el proceso encaminado a su completa

---

84 Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Informe sobre la situación de los derechos humanos en México (1998), párrafo 590; Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Informe sobre la situación de los derechos humanos en Paraguay (2001), capítulo V; Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Informe sobre la situación de los derechos humanos en Perú (2000), capítulo VI.

85 Por ejemplo, en el Informe sobre Brasil, de 1997, la Comisión señala "... La adopción de medidas para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales es un compromiso internacional asumido por Brasil al ratificar la Convención Americana sobre Derechos Humanos según su artículo 26, que señala que esos derechos son los "contenidos en la Carta de la OEA...". Al respecto, la Carta de la OEA en su Artículo 33 indica que entre los objetivos básicos de su desarrollo integral, convenidos por los países en la Carta, se encuentran la igualdad de oportunidades, y la distribución equitativa de la riqueza y de la renta" (capítulo II, párrafo 1).

realización. La Comisión considera, finalmente que, por ningún motivo, el carácter progresivo de los derechos significa que un Estado puede diferir indefinidamente los esfuerzos desplegados para su completa realización <sup>86</sup>.

La Comisión también ha enfatizado que el Protocolo de San Salvador no inaugura la protección de los derechos humanos en el sistema interamericano: “... El hecho de que todavía no haya entrado en vigencia este Protocolo, sin embargo, en modo alguno significa que en el ámbito del sistema interamericano se carezca de normas que tutelan de manera directa los derechos económicos, sociales y culturales y que generan obligaciones internacionales para el Estado colombiano. El artículo 26 de la Convención Americana requiere que los Estados Partes adopten “providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional... para lograr progresivamente, por vía legislativa u otros medios apropiados, la plena efectividad” de tales derechos. Como ya ha dicho anteriormente, la Comisión, “si bien el artículo 26 no enumera medidas específicas de ejecución, dejando que el Estado determine las medidas administrativas, sociales, legislativas o de otro tipo que resulten más apropiadas, expresa la obligación jurídica por parte del Estado de encarar dicho proceso de determinación y de adoptar medidas progresivas en ese campo. El principio del desarrollo progresivo establece

---

86 Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Tercer Informe sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, (1999) capítulo III, párrafos 5 y 6

que tales medidas se adopten de manera que constante y consistentemente promuevan la plena efectividad de esos derechos”. Por otra parte, la Carta de la Organización de los Estados Americanos (OEA), en la reforma efectuada a través del Protocolo de Buenos Aires, en diferentes artículos, entre los que se destacan el 33, 44 y 48, consagra diferentes derechos económicos, sociales y culturales<sup>87</sup>.

En varios informes se hace hincapié en el contenido sobre derechos económicos, sociales y culturales de la Declaración Americana de 1948, y sus efectos jurídicos vinculantes para los Estados de la OEA<sup>88</sup>.

En el análisis global, la Comisión también recurre a las obligaciones contraídas por los Estados conforme sean partes en otros instrumentos internacionales; particularmente ha señalado deberes establecidos en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y en diferentes convenios de la Organización Internacional del Trabajo<sup>89</sup>.

---

87 *Ibidem*: capítulo III, párrafo 4.

88 Ver Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Tercer Informe sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, (1999) capítulo III, párrafo 4: ...“la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en sus artículos XI, XII, XIII, XIV, XV, XVI y XXII enumera muchos de estos derechos. Como ha dicho la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la Declaración Americana tiene plenos efectos jurídicos y los Estados miembros de la OEA están obligados por ella”.

89 Ver, por ejemplo, Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Tercer Informe sobre la situación de los derechos humanos en Colombia (1999), capítulo III; Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Segundo Informe sobre la situación de los derechos humanos en Perú (2000), capítulo VI.

El carácter indivisible e interdependiente de todos los derechos humanos forma parte de los puntos resaltados por la Comisión cuando estudia capítulos referidos a los derechos económicos, sociales y culturales, dentro de los informes generales sobre un Estado miembro de la OEA<sup>90</sup>.

Una constante en estos informes es hacer énfasis en el impacto sobre el disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales, que proviene de la injusta distribución de la riqueza y las condiciones de extrema pobreza<sup>91</sup>. La distribución equitativa de la renta es fundamental para combatir la pobreza, desde el punto de vista de la Comisión Interamericana, y para esta el Estado está obligado a llevar a cabo dicha política con base en la Carta de la OEA (para todos los Estados Partes en dicha entidad) y la Convención Americana de Derechos Humanos, (para los Estados que la han ratificado). La extrema pobreza repercute negativamente, a juicio de la Comisión, en el disfrute de todos los derechos humanos y en el propio sistema democrático<sup>92</sup>.

---

90 Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Tercer Informe sobre la situación de los derechos humanos en Paraguay (2001); capítulo V, párrafo 4.

91 Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Informe sobre la situación de los derechos humanos en Brasil (1997), capítulo II, párrafo 1; Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Informe sobre la situación de los derechos humanos en México (1998), párrafo 590; Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Quinto Informe sobre la situación de los derechos humanos en Guatemala (2001), párrafo 50.1.

92 Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Tercer Informe sobre la situación de los derechos humanos en Paraguay (2001) capítulo V, párrafo 17.

El trabajo que realiza la Comisión para expedirse sobre derechos económicos, sociales y culturales es complejo; habitualmente se auxilia con indicadores y estudios especiales para concluir si hay o no regresión en el disfrute de aquellos derechos. Por ello, la Comisión Interamericana recurre a informes de otras entidades, tanto nacionales como de cooperación internacional, que otorgan índices para ser considerados<sup>93</sup>.

En estos informes generales se trabaja sobre el análisis de algunos derechos económicos, sociales y culturales en particular, como la *educación*<sup>94</sup>, y para ello se estudian índices tales como porcentajes de analfabetismo. Las condiciones del derecho a la *salud* son otra constante en estos informes, tanto en el espectro

---

93 En el Tercer Informe sobre Paraguay (2001), la Comisión recurre a consideraciones de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, estudios conjuntos de los bancos Africano de Desarrollo, Asiático de Desarrollo, Europeo para la Reconstrucción y el Desarrollo, y el Banco Interamericano de Desarrollo; igualmente, se recurre al Informe sobre Desarrollo Humano realizado por el PNUD (capítulo V, párrafos. 7 a 12). En el Quinto Informe sobre Guatemala (2001) la Comisión recurrió a estudios de Minugua y el Banco de Guatemala, de la Comisión Económica para América Latina (CEPAL), y a las conclusiones de la Comisión de Esclarecimiento Histórico.

94 Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Quinto Informe sobre la situación de los derechos humanos en Guatemala (2001), capítulo III, D; Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Informe sobre la situación de los derechos humanos en México (1998); en las recomendaciones, la Comisión solicita al Estado de México que continúe las inversiones y mejore las condiciones, en general, en el sector de la educación, con el propósito de aumentar los índices de atención escolar, y desarrollar programas de alfabetización para los adultos e indígenas (párrafo 607).

de la salud pública como en las condiciones sanitarias en el marco habitacional<sup>95</sup>.

En muchos de los informes bajo análisis, se estudia la situación de vulnerabilidad de la *niñez*<sup>96</sup>, y en particular la de niños y niñas que viven en la calle<sup>97</sup>.

---

95 Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Quinto Informe sobre la situación de los derechos humanos en Guatemala (2001), capítulo III, E (en este estudio se analizan además las tasas de mortalidad infantil y la Comisión llega a la conclusión de que las principales causas de muerte varían según la condición socioeconómica, la etnia y el género, poniendo énfasis en la desnutrición; Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Tercer Informe sobre la situación de los derechos humanos en Paraguay (2001), capítulo V F (apoyándose en un estudio del Círculo Paraguayo de Médicos, la Comisión indica que la oportunidad de acceder a la salud tiene directa relación con la situación económica de la población, con las bajas condiciones sanitarias del contexto y con las políticas públicas del Ministerio de Salud, resaltando los brotes epidémicos de varias enfermedades durante 1999 y aspectos relativos a la salud materno infantil; párrafos. 45 - 46); Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Informe sobre la situación de los derechos humanos en México (1998); en las recomendaciones, la Comisión solicita al Estado de México que incremente las inversiones en el área de salud, con el objetivo de garantizar a toda la población el acceso a los servicios básicos (párrafo 606).

96 Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Tercer Informe sobre la situación de los derechos humanos en Paraguay (2001), capítulo VII (de particular interés es el tratamiento del trabajo infantil -ítem E-, maltrato, explotación sexual y abuso que sufren niñas y niños - ítem F - y sobre los niños y las niñas en el sistema de salud -ítem H-); Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Segundo Informe sobre la situación de los derechos humanos en Perú (2000), capítulo VIII.

97 Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Quinto Informe sobre la situación de los derechos humanos en Guatemala (2001), capítulo XII, B; Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Tercer Informe sobre la situación de los derechos humanos en Paraguay (2001), capítulo VII D.



Igualmente, la Comisión ha encontrado en varias oportunidades las diferencias que existen en cuanto al disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales, entre la población urbana y la población rural<sup>98</sup>.

La Comisión, ha enfatizado igualmente en aspectos relacionados con el derecho al trabajo y a otros derechos derivados de la relación laboral<sup>99</sup>; algunas veces se subrayan problemas de trabajos forzados o ataques a dirigentes sindicales por su condición de tales.

---

98 Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Tercer Informe sobre la situación de los derechos humanos en Colombia (1999), capítulo III; Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Tercer Informe sobre la situación de los derechos humanos en Paraguay (2001), capítulo V D (con énfasis en la mala distribución de la tierra); Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Informe sobre la situación de los derechos humanos en Brasil, (1997) párrafo 47.c.

99 Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Tercer Informe sobre la situación de los derechos humanos en Paraguay (2001), capítulo V E; párrafos 35 a 43. La Comisión aborda los derechos sindicales, el derecho al trabajo, y a la seguridad social, en especial las condiciones de trabajo, el incumplimiento del salario mínimo por parte de empresas y otros sectores de la economía, la contratación de mano de obra infantil, la violación al horario máximo de trabajo y la falta de cobertura médica y previsional. Asimismo, constata persecuciones sindicales y despidos de trabajadores por organizar un sindicato. En torno a la seguridad social, recurre a un estudio de la Organización Internacional del Trabajo que revela la dramática situación en la materia y la falta de transparencia de la administración de fondos del sistema; Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Informe sobre la situación de los derechos humanos en Brasil (1997), capítulo VII (referido a los derechos humanos de los trabajadores y trabajadoras rurales).

Cabe indicar que en los informes sobre países donde hay capítulos específicos sobre derechos económicos, sociales y culturales, igualmente estos se tocan en otros capítulos, como los que se refieren a pueblos indígenas y a derechos de las mujeres<sup>100</sup>.

Otros informes sobre países, realizados por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, que no tienen capítulos especiales sobre derechos económicos, sociales y culturales, de todas formas los abordan en el tratamiento de los derechos de algún sujeto en particular.

En el Informe sobre El Salvador<sup>101</sup>, la Comisión no se aboca a un estudio pormenorizado de los derechos económicos, sociales y culturales, pero enumera los artículos pertinentes de la Carta de la OEA y enfatiza que ha considerado conveniente incluir un Capítulo en el cual se reseñan algunos indicadores socio-económicos sobre El Salvador, “con el propósito de presentar una visión más completa de la situación general del país”. Este tratamiento es similar al que se realiza en otros informes posteriores, como el producido

---

100 Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Informe sobre la situación de los derechos humanos en México (1998), capítulo IX, Conclusiones y recomendaciones finales, párrafo 744 (con relación a pueblos indígenas); capítulo IX, Conclusiones y recomendaciones finales, párrafo 752 (con relación a derechos de las mujeres).

101 Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Informe sobre la situación de los derechos humanos en El Salvador (1979), capítulo XI. (Si bien el capítulo se llama “derechos económicos y sociales”, no realiza un estudio pormenorizado de los mismos, sino aspectos muy generales).

por la Comisión Interamericana respecto a Guatemala en 1993<sup>102</sup>.

En el Informe sobre la situación de los derechos humanos en Haití (1979), la Comisión evalúa, desde la perspectiva de la Carta de la OEA y la Declaración Americana de 1948, los derechos a la educación y a la preservación de la salud y el bienestar<sup>103</sup>, y el derecho al trabajo y a una justa remuneración<sup>104</sup>.

Muchos informes abordan los derechos sindicales en el marco de violaciones graves a derechos civiles y políticos, como un indicador más de la conexión entre todos los derechos humanos. Así, en el informe sobre la situación de los derechos humanos en la República Argentina (1980), la Comisión Interamericana hace hincapié en los derechos laborales, particularmente en la restricción de los derechos sindicales y gremiales, y la situación sindical ( en especial a la de los dirigentes sindicales que fueron perseguidos o encarcelados y a la prohibición de realizar una huelga)<sup>105</sup>; este abordaje se realiza de forma similar en los informes sobre Bolivia (1981); Chile (1985); Paraguay (1985); Suriname

---

102 Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Cuarto Informe sobre la situación de los derechos humanos en Guatemala (1993); capítulo I.

103 Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Informe sobre la situación de los derechos humanos en Haití (1979); capítulo VIII.

104 Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Informe sobre la situación de los derechos humanos en Haití (1979); capítulo IX.

105 Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Informe sobre la situación de los derechos humanos en la República Argentina (1980); capítulo VIII.

(1985); Paraguay (1987); Colombia (1993), y Venezuela (2003)<sup>106</sup>.

Igualmente, la Comisión ha mostrado preocupación en algunos informes sobre países, con respecto a la situación de los derechos humanos de las personas trabajadoras migrantes y sus familias<sup>107</sup>.

El informe más pormenorizado sobre el derecho al trabajo fue efectuado por la Comisión Interamericana con respecto a Cuba, en 1983<sup>108</sup>; particularmente se analizan el derecho a la selección de ocupación y movilidad laboral, las condiciones de trabajo, en particular

---

106 Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Informe sobre la situación de los derechos humanos en Bolivia (1981); capítulo V; Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Tercer Informe sobre la situación de los derechos humanos en Chile (1985) capítulo X; Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Informe sobre la situación de los derechos humanos en Paraguay (1985); capítulo VI “Derechos sindicales”; Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Informe sobre la situación de los derechos humanos en Suriname (1985) capítulo VI; Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Segundo Informe sobre la situación de los derechos humanos en Paraguay (1987), capítulo VI; Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Segundo Informe sobre la situación de los derechos humanos en Colombia (1993), Conclusiones, párrafos 10-11. Cabe destacar que aquí la relación es directa con el contexto de violencia política; y Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Informe sobre la situación de los derechos humanos en Venezuela (2003) capítulo VII.

107 Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Tercer Informe sobre la situación de los derechos humanos en la República Dominicana (1999) capítulo IX.

108 Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Séptimo Informe sobre la situación de los derechos humanos en Cuba, 1983, capítulo X.

lo referente a la remuneración, el descanso y el despido con expediente, otras características del sistema laboral y la situación de los derechos colectivos laborales (libertades sindicales, el derecho de huelga y la negociación colectiva, y la participación de las personas que trabajan en la administración de las empresas).

En varios informes se identifica a pueblos y población indígena como quienes más sufren violaciones a los derechos económicos, sociales y culturales. En este sentido, cabe hacer mención específica a los informes sobre Guatemala (1983) y Suriname (1985)<sup>109</sup>. Asimismo, en el segundo informe sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, realizado en 1993, la Comisión Interamericana aborda diferentes cuestiones

---

109 Ver, por ejemplo, Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Informe sobre la situación de los derechos humanos en Guatemala, 1983, y Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Segundo Informe sobre la situación de los derechos humanos en Suriname (1985) capítulo VIII. La Comisión señala que hay dos grupos que han sido algo abandonados en el examen de los derechos humanos: los “Bush Negroes” y los Amerindios. En cuanto a la situación cultural, se destacó que la identidad cultural de los diferentes subgrupos de la población surinamesa está orgullosamente preservada y en general es respetada por los integrantes de los diferentes grupos. Abundan las iglesias, los templos, las mezquitas, los clubes, organizaciones sociales y restaurantes étnicos, lo que es testimonio de la diversidad de este pueblo. También es evidente una integración considerable. Los casamientos entre los diferentes grupos sociales son corrientes, así como la conversión de los orientales a las sectas cristianas. Se está llevando a cabo la asimilación de algunos “Maroons” y en menor grado la de algunos Amerindios, provocada en gran medida por las difíciles condiciones que se viven en el interior y los atractivos económicos y las oportunidades que ofrecen las ciudades de la costa.

sobre derechos económicos, sociales y culturales de los pueblos indígenas. Un capítulo especial se refiere a los derechos a la propiedad y los territorios indígenas, el respeto a los derechos culturales, y un ítem general sobre la vigencia de los derechos humanos de los indígenas<sup>110</sup>. También, en el informe sobre la situación de los derechos humanos en Ecuador, publicado por la Comisión Interamericana en 1997, un factor de preocupación y estudio ha sido cómo han impactado determinadas actividades de desarrollo (explotación petrolífera, apertura de caminos, asentamientos humanos) en los derechos humanos de los habitantes del interior (particularmente varias etnias indígenas milenarias: Quichuas, Shuar, Huaorani, Secoyas, Sionas, Shiwiar, Cofanes y Achuar)<sup>111</sup>.

---

110 Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Segundo Informe sobre la situación de los derechos humanos en Colombia (1993) capítulo XI.

111 Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Informe sobre la situación de los derechos humanos en el Ecuador (1997): “El ejercicio del derecho a la vida y a la seguridad e integridad física está necesariamente vinculado y, de diversas maneras, depende del entorno físico. Por esa razón, cuando la contaminación y la degradación del medio ambiente constituyen una amenaza persistente a la vida y la salud del ser humano, se comprometen dichos derechos” ... “La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, que sigue imponiendo obligaciones internacionales a todos los Estados miembros, reconoce el derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de la persona en el artículo I, y refleja la interrelación entre el derecho a la vida y el derecho a la salud en el artículo XI, el cual prescribe la preservación de la salud y el bienestar del individuo. Esta preocupación prioritaria por la  
*(Continúa en la página siguiente)*

Finalmente, en el Informe sobre Guatemala del año 2003, llamado “Justicia e inclusión social, los desafíos de la democracia en Guatemala”, la Comisión ha efectuado consideraciones en torno a la discriminación y exclusión social de los pueblos indígenas, cómo les afecta particularmente la pobreza, y la situación de niños y niñas indígenas, de los cuales un 67% padecen, al momento de la confección del informe, desnutrición crónica. Igualmente merece atención de la Comisión la situación de la tierra indígena<sup>112</sup>.

También en capítulos especiales dentro de los informes sobre países que abordan los derechos de niños y niñas, se puntualizan cuestiones atinentes a los derechos económicos, sociales y culturales.

---

preservación de la salud y el bienestar del individuo queda reflejada en el artículo 4 de la Convención Americana, que garantiza el derecho a la vida, y en el artículo 5, que garantiza el derecho a la integridad física, psíquica y moral...” “...El derecho a la vida, consagrado en el artículo 4 de la Convención Americana es, como se señala en el capítulo IV de este informe, fundamental en el sentido de que no es derogable y constituye la base para el ejercicio de todos los demás derechos. El artículo 4 protege el derecho de toda persona a que se respete su vida: “Este derecho estará protegido por la ley... Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente”. El derecho a que se respete la vida individual no se limita, sin embargo, a la protección contra la muerte provocada de manera arbitraria. Los Estados Partes deben tomar ciertas medidas positivas para salvaguardar la vida y la integridad física. La contaminación ambiental grave puede presentar una amenaza a la vida y la salud del ser humano, y en su debido caso puede dar lugar a la obligación del Estado de tomar medidas razonables para evitar dicho riesgo, o las medidas necesarias para responder cuando las personas han sido lesionadas.

112 Comisión Interamericana de Derechos Humanos: “Justicia e inclusión social, los desafíos de la democracia en Guatemala” (2003), capítulo IV B y E.

En esta dirección, en el cuarto informe sobre Guatemala de 1993, la Comisión destaca que la mayoría de la población infantil guatemalteca sufre condiciones inaceptables de mortalidad, desnutrición, pobreza familiar, desescolarización y fracaso escolar, y de trabajo irregular<sup>113</sup>. Por su parte, el informe sobre la situación de los derechos humanos en la República Dominicana, realizado por la Comisión, describe los índices en educación, tasas de analfabetismo y asistencia escolar. También subraya que la temprana inserción de los menores al trabajo ha traído como consecuencia el frecuente abandono de su educación, para limitarse a desempeñar trabajos que, en la mayoría de ocasiones, son mal remunerados, pero cuyo pago representa el sustento diario para ellos y sus familias. Finalmente, se aborda la problemática de la prostitución infantil<sup>114</sup>.

El informe sobre los desafíos de la democracia en Guatemala enfoca las consecuencias de la pobreza sobre niños y niñas, el analfabetismo, el trabajo infantil, el tráfico a través de la práctica de la adopción, la situación de niños y niñas de la calle, y el trabajo infantil<sup>115</sup>.

---

113 Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Cuarto Informe sobre la situación de los derechos humanos en Guatemala (1993), capítulo X.

114 Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Tercer Informe sobre la situación de los derechos humanos en la República Dominicana (1999) capítulo XI.

115 Comisión Interamericana de Derechos Humanos: “Justicia e inclusión social, los desafíos de la democracia en Guatemala” (2003) capítulo VI.



En otros informes, la Comisión hace referencia a los derechos económicos, sociales y culturales dentro de capítulos particulares sobre derechos humanos de las mujeres; destaca cómo la desigualdad y la discriminación repercuten crudamente en el disfrute de aquellos derechos para mujeres y niñas. Así, a título de ejemplo, en el Informe sobre los desafíos de la democracia en Guatemala, de 2003, la Comisión Interamericana trata la situación de la mujer guatemalteca en el capítulo V, donde se aborda la discriminación histórica que subsiste, las medidas que ha puesto en marcha el Estado para combatirla, las dificultades y carencias legislativas y la violencia contra la mujer.

En uno de los acápites, se aborda la cuestión atinente a los derechos de la mujer en la esfera laboral; el incumplimiento del principio de igual remuneración por igual tarea, malas condiciones de trabajo, acoso, y falta de adecuada inspección y supervisión del Estado. Igualmente, se toma en consideración que un alto porcentaje de mujeres trabaja en el sector informal.

En lo atinente al acceso a los servicios esenciales, la Comisión constata que la pobreza tiene un impacto desproporcionado para las mujeres en Guatemala. Con respecto a la educación, el informe trata la disparidad en el acceso en todos los niveles de la misma, para las mujeres con respecto a los hombres<sup>116</sup>.

---

116 Comisión Interamericana de Derechos Humanos: “Justicia e inclusión social, los desafíos de la democracia en Guatemala” (2003) capítulo V I. F y L.

El informe, igualmente, aborda el acceso a los servicios de salud, y las cuestiones específicas de la salud reproductiva, mortalidad materna y el embarazo precoz<sup>117</sup>. Las recomendaciones de la Comisión hacen énfasis en un abordaje integral de género para la política pública del Estado, y en la necesidad de tomar medidas concretas con relación a determinados derechos económicos, sociales y culturales<sup>118</sup>.

Finalmente, hay que indicar que en otro tipo de informes especiales que produce la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, también existen referencias a los derechos económicos, sociales y culturales. Tal es el caso del Informe sobre la Condición de la Mujer en las Américas<sup>119</sup> y el Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos de los Indígenas en las Américas<sup>120</sup>.

---

117 Comisión Interamericana de Derechos Humanos: “Justicia e inclusión social, los desafíos de la democracia en Guatemala” (2003) capítulo V 2.

118 Comisión Interamericana de derechos Humanos: “Justicia e inclusión social, los desafíos de la democracia en Guatemala”, (2003), párrafo 327.

119 OEA/Ser.L/V/II.100, Doc. 17, 13 de octubre de 1998, original: español.

120 OEA/Ser.L/V/II.108, Doc. 62, 20 de octubre de 2000, original: español.

### **3. Los derechos económicos, sociales y culturales en las peticiones individuales ante la CIDH**

El Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos señala que cualquier persona, grupo de personas, o entidad no gubernamental legalmente reconocida, en uno o más Estados miembros de la OEA, pueden presentar comunicaciones en su propio nombre o en el de terceras personas, referentes a la presunta violación de alguno o algunos de los derechos humanos reconocidos, según el caso, en la Declaración Americana de 1948; la Convención Americana sobre Derechos Humanos; el Protocolo de San Salvador sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Protocolo sobre la Abolición de la Pena de Muerte; la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura; y la Convención Interamericana para Prevenir Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer<sup>121</sup>.

Igualmente, la Comisión puede iniciar un trámite por sí misma (*motu proprio*) si considera que están dados los requisitos para ello<sup>122</sup>.

Existe la posibilidad de llegar a la protección de los derechos económicos, sociales y culturales por la vía indirecta (a través del principio de no discriminación), cuando la misma afecte primariamente determinados

---

121 Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos: artículo 23.

122 *Ibidem*: artículo 24.

derechos civiles y políticos. Tal es el caso resuelto por la Comisión Interamericana en la petición 11.625 *María Eugenia Morales de Sierra*, donde los peticionarios alegaban que el Código Civil de Guatemala dispone, entre otros preceptos que se consideran discriminatorios, que una mujer casada solamente puede ejercer una profesión o tener un empleo cuando ello no perjudique sus funciones de “madre y ama de casa”, e igualmente que el marido puede oponerse a las actividades de la mujer fuera del hogar de su esposa, cuando “tenga razones justificadas”.

La Comisión señaló que “...Las disposiciones en cuestión han sido defendidas dentro del marco del derecho interno sobre la base de que sirven para proteger a la familia, en particular a los hijos. Sin embargo, no se ha demostrado vínculo alguno entre el condicionamiento del derecho de la mujer casada a trabajar a la aprobación del esposo, o la subordinación del control por la esposa del patrimonio conyugal al del marido, y la protección efectiva de la familia o los hijos. Al imponer estas y otras formas de subordinación del rol de la esposa, el Estado priva a la mujer casada de su autonomía para elegir y adoptar opciones en su desarrollo y sustento personal. Esta legislación, más específicamente por la manera en que hace depender el derecho de la mujer a trabajar del consentimiento de su esposo, niega a la mujer el derecho equitativo a buscar empleo y beneficiarse de la mayor autodeterminación que ello comporta.

Se oponga o no el esposo de la víctima —en este caso María Eugenia de Sierra— a que esta ejerza su profesión, ello no resulta decisivo a este respecto. El análisis apunta al hecho de que la legislación infringe la esfera personal de la víctima de una manera que no se puede justificar. El solo hecho de que el esposo de María Eugenia Morales de Sierra se pueda oponer a que ella trabaje, mientras que ella no tiene derecho a oponerse a eso, implica una discriminación. Esta discriminación tiene consecuencias desde el punto de vista de su presencia en la sociedad guatemalteca, y refuerza hábitos culturales respecto a los cuales la Comisión ha comentado en su Informe sobre la Condición de la Mujer en las Américas. Como mujer casada, la ley no le acuerda los mismos derechos o el mismo reconocimiento que a otros ciudadanos y no puede ejercer las mismas libertades que estos en la realización de sus aspiraciones. Esta situación tiene un efecto pernicioso en la opinión pública de Guatemala, y en la posición y la condición de María Eugenia Morales de Sierra dentro de su familia, la comunidad y la sociedad...”<sup>123</sup>.

Pasamos a considerar, a continuación, algunos de los informes producidos por la Comisión Interamericana en la tramitación de casos individuales, donde específicamente se ha hecho referencia a la violación de derechos económicos, sociales y culturales contenidos

---

123 Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Caso *María Eugenia Morales de Sierra*, (11.625); Informe 4/01; 19 de enero de 2001; párrafos 49-50.

en la Declaración Americana, a la Convención Americana y al Protocolo de San Salvador; o al menos se ha establecido la admisibilidad del asunto.

En el caso de la Tribu Ache, la Comisión Interamericana tuvo que entender en una comunicación individual por la cual se denunciaba persecución de los integrantes de esta tribu, incluyendo el asesinato, venta de niños, negación de atención médica y medicinas durante epidemias, malos tratos y tortura, condiciones de trabajo inhumanas y, finalmente, hechos tendientes a destruir su cultura.

La Comisión Interamericana concluyó que existían violaciones imputables al Estado, de los derechos a la vida, libertad y seguridad (artículo I); del derecho a la constitución y a la protección de la familia (artículo VI), del derecho a la preservación de la salud y el bienestar (artículo XI), del derecho al trabajo y a una justa retribución (artículo XIV) y del derecho al descanso y a su aprovechamiento (artículo XV), todos de la Declaración Americana. Igualmente, la Comisión realizó un análisis sobre la destrucción del lenguaje, música tradicional y prácticas religiosas<sup>124</sup>.

La resolución del caso de la Tribu Ache tiene un aporte valioso para la protección de los derechos económicos, sociales y culturales; en efecto, de la misma se desprende que la Comisión ha resuelto que se encuentra

---

124 Comisión Interamericana de Derechos humanos: Caso *Tribu Ache* (1802), 27 de mayo de 1977; en Informe Anual 1977, capítulo III, páginas 34 -35.

inequívocamente dentro de su competencia el poder estudiar, tramitar y resolver bajo el sistema de comunicaciones individuales, violaciones a los derechos económicos, sociales y culturales que se encuentran establecidos en la Declaración Americana de 1948.

El caso Yanomani tuvo su origen en la omisión del gobierno brasileño de tomar medidas de protección para dicho pueblo indígena frente a incursiones masivas de personas en el área en que vivían, lo cual ocasionó la ruptura de la organización social, e introdujo enfermedades que derivaron en un gran número de muertes y en la prostitución. Igualmente, la política indígena del gobierno derivó en la pérdida de tierras y traslados forzosos, y la ley que creó el Parque Indígena Yanomani fue permanentemente violada. Los peticionarios alegaron violación a varios derechos, entre ellos la preservación de la salud y el bienestar, y la educación. La Comisión Interamericana concluyó, luego de su estudio del asunto, que el Gobierno había violado, en perjuicio de los indios Yanomani, los derechos a la vida, libertad y seguridad, residencia y tránsito, y finalmente el derecho a la preservación de la salud y el bienestar<sup>125</sup>.

En un caso iniciado en el año 1979 contra Cuba, derivado de una comunicación individual en torno a la situación jurídica y condiciones de detención carcelaria

---

125 Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Caso *Yanomani* (7615) 5 de marzo de 1985; punto resolutorio No. 1.

de Eduardo Capote Rodríguez, la Comisión Interamericana resolvió que existía violación a varios derechos civiles y políticos, e igualmente al derecho a la preservación de la salud y el bienestar, contenido en el artículo XI de la Declaración Americana de 1948<sup>126</sup>.

El caso de Milton García Fajardo y otros<sup>127</sup> tuvo su origen en el despido de 142 trabajadores realizado por las autoridades aduaneras de Nicaragua, luego de que se declarara ilegal una huelga en la que habían participado en reclamo de mejoras laborales, la cual fuera reprimida bajo el uso desproporcionado de la fuerza por parte de la policía. Los peticionarios alegaron violación a los derechos a la integridad personal, garantías judiciales, indemnización por error judicial, asociación, y protección judicial, todos consagrados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Si bien el Estado había opuesto que existía *litispendencia* del mismo asunto ante otra instancia internacional (la Organización Internacional del Trabajo), la Comisión desechó ese argumento en su informe sobre admisibilidad<sup>128</sup>.

---

126 Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Caso *Eduardo Capote Rodríguez* (6091), 8 de marzo de 1982.

127 Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Caso *Milton García Fajardo y Otros* (11.381), 11 de octubre de 2001.

128 Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Caso *Milton García Fajardo y Otros* (11.381); Informe 14/97 (admisibilidad), 12 de marzo de 1997.



Con respecto al fondo, aunque la petición no solicitaba a la Comisión que se expidiera sobre los derechos económicos, sociales y culturales, esta decidió hacerlo aplicando el principio *iura novit curia*. Así, afirma que la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece la protección de los derechos económicos, sociales y culturales, a través del desarrollo progresivo, y recuerda que la Declaración Americana dispone que toda persona tiene derecho al trabajo, al descanso y a la seguridad social en el sentido progresivo<sup>129</sup>.

Igualmente, considera que “...los derechos económicos de los trabajadores aduaneros entran en el marco de la protección de los derechos económicos, sociales y culturales tutelados por la Convención Americana en su artículo 26. Las violaciones de los derechos de los trabajadores son claras cuando se habla de los principios de legalidad y retroactividad, así como de la protección de las garantías judiciales. Las violaciones por parte del Estado de Nicaragua determinan los perjuicios económicos y postergan los derechos sociales de los peticionarios... La Comisión estima que en el presente caso el Estado nicaragüense, en vez de adoptar medidas de desarrollo progresivo en beneficio de los trabajadores aduaneros, buscó reducir sus derechos, ocasionándoles perjuicios graves en sus derechos económicos y sociales...”<sup>130</sup>.

---

129 Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Caso *Milton García Fajardo y Otros* (11.381), 11 de octubre de 2001; párrafos 95 - 96.

130 Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Caso *Milton García Fajardo y Otros* (11.381), 11 de octubre de 2001, fondo, párrafos 95 y 101.

Además de concluir que el Estado era responsable de violar el artículo 26 de la Convención, también en este caso la Comisión efectuó consideraciones en torno a las obligaciones de un Estado que ha firmado el Protocolo sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador), indicando que la mejor doctrina de interpretación de derecho de los tratados, o de cualquier disposición de derechos humanos, estima que aunque no se encuentre en vigor un tratado, los países que lo firmaron no pueden imponer reglas en su contra<sup>131</sup>.

El caso *Jorge Odir Miranda Cortez y Otros*<sup>132</sup> contra El Salvador fue introducido en el año 2000, alegando los peticionarios violaciones de los derechos a la vida, a la integridad personal, a la igualdad ante la ley, a la protección judicial, y a los derechos económicos, sociales y culturales, todos contenidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en concordancia con la obligación de respeto y garantía y del deber de adoptar las disposiciones de derecho interno, establecidas en los artículos 1 y 2 del Pacto de San José.

También en la petición, se alegaron violaciones a la Declaración Americana de 1948, y al artículo 10 (derecho a la salud) del Protocolo de San Salvador. Los

---

131 Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Caso *Milton García Fajardo y Otros* (11.381), 11 de octubre de 2001; párrafo 98, y párrafos 111, 112.

132 Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Caso *Jorge Odir Miranda Cortez y Otros* (12.249), Informe 29/01, (admisibilidad), 7 de marzo de 2001.

hechos que motivaron la denuncia radicaban en la abstención del Estado en proporcionar a 27 personas portadoras del virus del VIH los medicamentos que integran la triple terapia necesaria para impedirles la muerte y mejorar su calidad de vida.

En su informe sobre admisibilidad, la Comisión señala que no tiene competencia para establecer de manera autónoma, violaciones al artículo 10 del Protocolo de San Salvador a través del sistema de peticiones individuales; sin embargo, la Comisión sí afirma que puede utilizar dicho Protocolo (y sus previsiones) en la interpretación de otras disposiciones aplicables, a la luz de lo previsto en los artículos 26 y 29 de la Convención Americana<sup>133</sup>.

En el año 2002, la Comisión declaró admisible un asunto por violación a varios derechos civiles y políticos de la Convención Americana, e igualmente al artículo 13 sobre el derecho a la educación contenido en el Protocolo de San Salvador, por una petición contra Brasil, originada en determinados hechos cuyas presuntas víctimas son los adolescentes acusados de cometer infracciones penales, y que se encuentran en custodia en las Unidades de la Fundación de Bienestar del Menor, en el Estado de São Paulo<sup>134</sup>.

---

133 Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Caso *Jorge Odir Miranda Cortez y Otros* (12.249), Informe 29/01, (admisibilidad), 7 de marzo de 2001, párrafos 47 y 49.1.

134 Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Caso *Adolescentes en custodia de la FEBEM* (12.328) Informe 39/02, (admisibilidad), 9 de octubre de 2002.

## **IV. Los derechos económicos, sociales y culturales en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos**

### **1. Composición, funcionamiento y marco normativo**

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, con sede en San José de Costa Rica, fue creada por la Convención Americana sobre Derechos Humanos<sup>135</sup>. Es una institución judicial autónoma cuyo objetivo es la aplicación e interpretación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos<sup>136</sup>, y se compone de siete jueces o juezas, nacionales de los Estados miembros de la OEA, quienes ejercen sus funciones a título personal<sup>137</sup>.

La Corte Interamericana posee dos competencias principales, una consultiva y otra contenciosa; destacaremos las líneas jurisprudenciales del Tribunal en materia de derechos económicos, sociales y culturales, dentro de aquellas.

### **2. Los derechos económicos, sociales y culturales en las opiniones consultivas**

La función consultiva de la Corte Interamericana está fijada en el artículo 64 del Pacto de San José de

---

135 Convención Americana sobre Derechos Humanos: capítulo VIII (artículo 52 y ss.).

136 Estatuto de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (1979): artículo 1.

137 *Ibidem*: artículo 4.

Costa Rica; en él se indica, primeramente, que podrán solicitar la interpretación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados Americanos, los órganos enumerados en el Capítulo X de la Carta de la OEA y cualquier Estado miembro de dicha entidad <sup>138</sup>.

A renglón seguido, la Convención faculta para acudir en función consultiva a cualquier Estado miembro de la Organización de los Estados Americanos, para solicitar opiniones acerca de la compatibilidad entre cualquiera de sus leyes internas y la Convención Americana de Derechos Humanos u otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en las Américas <sup>139</sup>.

El desarrollo de la función consultiva de la Corte ha sido de gran riqueza para el fortalecimiento del sistema interamericano de derechos humanos; en buena medida, ello se debe a la propia consideración amplia que ha tenido el Tribunal, tanto en cuanto al alcance de su competencia consultiva, como en la interpretación del contenido de diferentes derechos humanos que se encuentran en instrumentos internacionales <sup>140</sup>.

---

138 Convención Americana sobre Derechos Humanos: artículo 64.1.

139 *Ibidem*: artículo 64.2.

140 Ver Salvioli, Fabián: *El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos*; particularmente el acápite sobre la función consultiva de la Corte Interamericana pp. 260-271. En “XXXV Session d’enseignement, Dossier documentaire”, Vol II, ed. Institut International des Droits de l’homme, Strasbourg, 2004.

Cabe establecer, como punto de partida, que la Corte tiene competencia para interpretar aspectos que conciernen a derechos económicos, sociales y culturales contenidos en cualquier tratado, sea su objeto principal la protección de los derechos humanos u otro diverso, y se haya adoptado el mismo dentro o fuera de la Organización de los Estados Americanos, bajo la única condición de que sea parte en el mismo algún Estado miembro de la OEA. Así, la Corte Interamericana puede entender en su competencia consultiva, por ejemplo, sobre cualquier norma del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales u otros instrumentos adoptados en la Organización de las Naciones Unidas.

Ello se desprende de la primera opinión consultiva resuelta por la Corte Interamericana, emitida a solicitud de Perú. En dicha ocasión, el Tribunal consideró que su función consultiva puede ejercerse “...en general, sobre toda disposición, concerniente a la protección de los derechos humanos, de cualquier tratado internacional aplicable en los Estados Americanos, con independencia de que sea bilateral o multilateral, de cuál sea su objeto principal, o de que sean o puedan ser partes del mismo Estados ajenos al Sistema Interamericano”<sup>141</sup>.

---

141 Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Otros tratados. Objeto de la función consultiva de la Corte* (artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC 1/82, de 24 de setiembre de 1982. Serie A N 1, párrafo 58; San José, 1982.

Particularmente valiosa resulta la posibilidad de que la Corte se expida sobre las obligaciones que derivan de la Declaración Americana de 1948 con respecto a los derechos económicos, sociales y culturales, entendiendo la Declaración como el desarrollo de los derechos humanos que se encuentran en la Carta de la OEA.

Así, la Corte Interamericana ha reafirmado su propia competencia al respecto cuando señaló que “... el artículo 64.1 de la Convención Americana autoriza a la Corte para, a solicitud de un Estado miembro de la OEA, o en lo que les compete, de uno de los órganos de la misma, rendir opiniones consultivas sobre la interpretación de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, en el marco y dentro de los límites de su competencia en relación con la Carta (de la OEA) y la Convención (Americana sobre Derechos Humanos) u otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados Americanos...”<sup>142</sup>.

Un Estado de la OEA podrá, teniendo en cuenta correctamente la letra y el espíritu del artículo 64.2 de la Convención Americana, solicitar la compatibilidad entre cualquiera de sus disposiciones internas (incluida la Constitución Nacional) y las obligaciones en materia de derechos económicos, sociales y culturales que deriven de cualquier instrumento internacional que le sea aplicable.

---

142 Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Interpretación de la Declaración de los Derechos y Deberes del Hombre e el marco del artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*. Opinión Consultiva OC 10/89, de 14 de julio de 1989. Serie A N 10, párrafo 48; San José, 1989.

Por ser la función consultiva un medio para ayudar a los Estados a cumplir mejor sus obligaciones de derechos humanos, es factible que un Estado miembro de la OEA acuda a la Corte Interamericana para solicitar un dictamen sobre la compatibilidad entre un proyecto de ley y los instrumentos internacionales en materia de derechos económicos, sociales y culturales que le vinculen; dicha posibilidad se desprende de la jurisprudencia que ha emitido el propio Tribunal, que se declaró competente para conocer en un pedido que le formulara Costa Rica, con respecto a la compatibilidad entre ciertas disposiciones de un proyecto de reforma constitucional con el Pacto de San José<sup>143</sup>.

La responsabilidad internacional del Estado surge por la acción (o la inacción) de cualquiera de sus poderes; en el disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales, la aprobación de medidas legislativas ocupa un espacio privilegiado, sin menoscabar lo mucho que puede hacerse desde el poder ejecutivo y la trascendental función tutelar de los órganos encargados de administrar justicia. Cuando un Estado adopta una ley por medio de la cual se violan las obligaciones asumidas por el mismo en materia de derechos económicos, sociales y culturales, surgirá su responsabilidad internacional; en este sentido, cabe destacar la emisión de la opinión consultiva No. 14, en la cual la Corte señaló que "... la expedición de una ley

---

143 Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Propuesta de modificación a la Constitución Política de Costa Rica relacionada con la naturalización*. Opinión Consultiva OC 4/84, del 19 de enero de 1984. Serie A N 4, párrafo 58; San José, 1984.



manifiestamente contraria a las obligaciones asumidas por el Estado al ratificar o adherir a la Convención, constituye una violación de esta, y en el caso de que esa violación afecte derechos y libertades protegidos respecto de individuos determinados, genera responsabilidad del Estado<sup>144</sup>. Si bien ha sido valiosa la identificación una posible violación del Pacto de San José por la sanción de una norma, erróneamente el Tribunal ligó el surgimiento de la responsabilidad internacional a la existencia de un daño. Más adelante, la jurisprudencia del Tribunal evolucionó en un sentido más acorde con el derecho internacional contemporáneo, y la noción de daño ha quedado como un elemento ajeno a la constitución de responsabilidad del Estado cuando existe una ley interna violatoria del derecho internacional<sup>145</sup>.

Las opiniones consultivas No. 17 y 18 tocan algunos aspectos atinentes a los derechos económicos, sociales y culturales.

En la primera de ellas, referida a la condición jurídica y social de niñas y niños, la Corte ha tomado en cuenta para emitir su sentencia diferentes instrumentos

---

144 Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Responsabilidad internacional por expedición y aplicación de leyes violatorias de la Convención Americana sobre Derechos humanos* (artículos 1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC 14/94, del 9 de diciembre de 1994. Serie A N 14, párrafo 58; San José, 1984.

145 Corte Interamericana de Derechos Humanos: Caso *Suárez Rosero* (Ecuador) Fondo) párrafo 98, Sentencia del 12 de noviembre de 1997.

jurídicos sobre la niñez, entre ellos la Declaración de Ginebra de 1994, adoptada por la Unión Internacional para la Protección de la Infancia; la Declaración de los Derechos del Niño (y de la niña) que fuera aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1959; y otros que fueron aprobados por la Asamblea General de las Naciones Unidas, tales como las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de Justicia de Menores (Reglas de Beijing, 1985); las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las Medidas No Privativas de la Libertad (Reglas de Tokio, 1990); y las Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil (Directrices de Riad, 1990) además, naturalmente, de la Convención sobre los Derechos de la Niñez (1989).

También la Corte Interamericana nombra en su Opinión Consultiva No. 17 otros instrumentos importantes, como el Convenio No. 138 de la Organización Internacional del Trabajo, y el Protocolo de San Salvador (Anexo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos) en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales<sup>146</sup>.

La Corte ha enfatizado que el pleno ejercicio de los derechos económicos, sociales y culturales de los niños (y niñas) se ha relacionado con las posibilidades del Estado obligado (artículo 4 de la Convención sobre los Derechos del Niño (y de la Niña), el cual debe

---

146 Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Condición jurídica y derechos humanos del niño*, Opinión Consultiva OC 17/02, de 28 de agosto de 2002. Serie A N 17, párrafos. 26-27; San José, 2002.

realizar el mayor esfuerzo, de manera constante y deliberada, para asegurar el acceso de los niños (y las niñas) a esos derechos, y el disfrute de los mismos, evitando retrocesos y demoras injustificadas y asignando a este cumplimiento los mayores recursos disponibles <sup>147</sup>.

Más adelante, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el marco de la fundamentación que llevó a la emisión de la Opinión Consultiva No. 17, ha hecho hincapié en cuestiones de derechos económicos, sociales y culturales, referidas particularmente a la condición de niños y niñas. Particularmente, se destacan aspectos que hacen al derecho a la educación y el cuidado de la salud, y afirmó que “... La verdadera y plena protección de los niños (y las niñas) significa que estos puedan disfrutar ampliamente de todos sus derechos, entre ellos los económicos, sociales y culturales, que les asignan diversos instrumentos internacionales...” <sup>148</sup>.

En la Opinión Consultiva No.18, sobre la condición jurídica de las personas migrantes indocumentadas, la Corte Interamericana se adentró en la difícil situación de vulnerabilidad por la que aquellas atraviesan, específicamente para reclamar, en el plano nacional, derechos derivados de relaciones laborales, en particular cuando se les niega el acceso a la justicia por su situación irregular, violando igualmente los derechos a la igualdad y a la no discriminación.

---

147 *Ibidem*: párrafo 81.

148 *Ibidem*: párrafo 137.8.

La Corte señaló que la no discriminación, la igualdad ante la ley y la igual protección de la ley a favor de todas las personas son elementos constitutivos de un principio básico y general relacionado con la protección de los derechos humanos; igualmente, el Tribunal observó que el deber de respeto y garantía obliga a los Estados a no practicar discriminación alguna, para concluir que en el estado actual del derecho internacional general, el principio de igualdad ante la ley, igual protección ante la ley, y no discriminación, pertenece al orden público internacional (*ius cogens*). Como consecuencia de ello, los Estados deben abstenerse de realizar acciones que, de cualquier manera, vayan dirigidas a crear situaciones de discriminación, de derecho o de hecho<sup>149</sup>.

Más adelante, en su opinión, la Corte Interamericana realiza una descripción en lo que se refiere a los derechos de las personas trabajadoras que son migrantes indocumentadas, auxiliándose de algunas normas que contiene la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios (y Trabajadoras Migratorias) y sus Familias, partiendo de la propia definición de “persona trabajadora migrante”. Estos párrafos resultan de gran valor para los derechos económicos, sociales y culturales, particularmente para el derecho al trabajo y aquellos que derivan de la relación laboral: “...Los

---

149 Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados*, Opinión Consultiva OC 18/03, de 17 de setiembre de 2003. Serie A N 18, párrafos 70 - 110; San José, 2003.

derechos laborales surgen necesariamente de la condición de trabajador (o trabajadora). Una persona que ingresa a un Estado y entabla relaciones laborales, adquiere sus derechos humanos laborales en ese Estado de empleo, independientemente de su situación migratoria, puesto que el respeto y garantía del goce y ejercicio de estos derechos debe realizarse sin discriminación alguna”<sup>150</sup>.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos destaca que si una persona migrante indocumentada es contratada para trabajar, inmediatamente se convierte en titular de derechos laborales que corresponden a todo trabajador o trabajadora<sup>151</sup>.

De igual forma, el Tribunal indicó que la obligación de respeto y garantía de los Estados se proyecta también a las relaciones entre particulares, lo cual es de suma importancia en lo que hace al derecho al trabajo y los derechos derivados de la relación laboral; por ello, los empleadores privados deben respetar los derechos humanos de las personas que trabajan para ellos, y el Estado debe velar por que en aquellas relaciones se respeten los derechos humanos ya que, de lo contrario, puede resultar igualmente responsable<sup>152</sup>.

La Corte Interamericana pone como ejemplo de violación directa de los derechos de las personas que trabajan, la denegación del derecho a la pensión de un

---

150 *Ibidem*: párrafo 133.

151 *Ibidem*: párrafo 136.

152 *Ibidem*: párrafos 146 y 152.

trabajador o trabajadora migrante, que cotizó y cumplió con todo requisito exigido legalmente a cualquier trabajador o trabajadora, o como el de una persona que trabaja que acude al órgano judicial correspondiente para reclamar por sus derechos sin que este le proporcione las debidas garantías, ni protección judiciales<sup>153</sup>, y luego identifica al principio pro operario (propio del derecho laboral) como parte del principio pro persona (propio del derecho internacional de los derechos humanos)<sup>154</sup>.

El Tribunal ha reseñado algunos de los derechos laborales que deben ser salvaguardados por los Estados a los trabajadores y trabajadoras migrantes, que son titulares de los mismos con independencia de su situación migratoria; entre ellos, la prohibición del trabajo forzoso u obligatorio, la prohibición y abolición del trabajo infantil, las atenciones especiales para la mujer trabajadora, los derechos correspondientes a la asociación y libertad sindical, la negociación colectiva, el salario justo por el trabajo realizado, la seguridad social, las garantías judiciales y administrativas, la duración de jornada razonable, las condiciones laborales adecuadas (seguridad e higiene), el derecho al descanso, y el derecho a indemnización<sup>155</sup>.

La Corte Interamericana reflexiona en el sentido de que esos derechos laborales fundamentales garantizan a la persona que trabaja y a su familia el disfrute de una

---

153 *Ibidem*, párrafo 154.

154 *Ibidem*, párrafo 156.

155 *Ibidem*, párrafo 157.

vida digna; recogiendo el sentido de muchas normas que protegen los derechos humanos en el plano laboral, el Tribunal señala que el trabajo debe ser una forma de realización y una oportunidad para que la persona que trabaja desarrolle sus aptitudes, habilidades y potencialidades, y logre sus aspiraciones, en aras de alcanzar su desarrollo integral como ser humano<sup>156</sup>.

### **3. Los derechos económicos, sociales y culturales en los casos contenciosos**

La Corte Interamericana, además de su función consultiva, puede conocer en casos contra un Estado que haya ratificado la Convención Americana sobre Derechos Humanos, siempre que este también hubiera formulado expresamente una declaración especial de aceptación de la competencia contenciosa del Tribunal<sup>157</sup>. Siendo dicha posibilidad facultativa, el Tribunal ha establecido por jurisprudencia que, una vez efectuada la declaración de aceptación, esta se convierte en una “cláusula pétrea”, y por ende, el reconocimiento no puede ser retirado por declaración posterior del Estado. Una acción de este tipo no provoca ningún efecto para los casos en trámite, ni para los que se presenten mientras el Estado siga siendo parte de la Convención Americana<sup>158</sup>.

---

156 *Ibidem*, párrafo 158.

157 Convención Americana sobre Derechos Humanos: artículo 62.

158 Ver Corte Interamericana de Derechos Humanos: Caso *Tribunal Constitucional* (competencia), sentencia de 24 de setiembre de 1999.

Solo la Comisión y los Estados se encuentran facultados para elevar un caso a la Corte<sup>159</sup>. Igualmente, para que un asunto contencioso llegue al Tribunal, es necesario que el mismo ya haya tramitado ante la Comisión Interamericana<sup>160</sup>.

Según el Reglamento de la Corte, una vez que se admitió la demanda, las presuntas víctimas, sus familiares o sus representantes debidamente acreditados podrán presentar sus solicitudes, argumentos y pruebas en forma autónoma durante todo el proceso<sup>161</sup>, siendo por ende partes en el contencioso contra el Estado.

Solo en un asunto de los que llegaron a la Corte hasta la fecha, la Comisión y los representantes de las víctimas solicitaron que el Tribunal condene al Estado por violación al artículo 26 de la Convención. El resto de los casos han sido por violaciones a diferentes derechos civiles y políticos contemplados en el Pacto de San José de Costa Rica. No obstante, en algunos de estos últimos, la Corte Interamericana hizo referencia directa a diferentes aspectos que hacen a la protección de los derechos económicos, sociales y culturales.

Un primer criterio a considerar es que la Corte tiene competencia indubitable para declarar la responsabilidad

---

159 Convención Americana sobre Derechos Humanos: artículo 61.

160 Si bien el Pacto de San José no dice nada al respecto, así lo resolvió la Corte Interamericana en el asunto *Viviana Gallardo y otras*, resolución de 8 de setiembre de 1983, San José, 1983.

161 Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: artículo 23.



internacional de los Estados Partes en el Pacto de San José de Costa Rica, por violaciones al artículo 26 del mismo; si bien en la oportunidad en que llegó un asunto de estas características al Tribunal, este decidió no analizar la posible violación a la norma, ello ha sido por las características particulares del caso y de ninguna manera por cuestiones de incompetencia, tal como se desprende de la decisión adoptada por la Corte que se analizará más adelante (caso Torres Benvenuto “Cinco Pensionistas”).

Una segunda cuestión hace al derecho a la libertad de asociación, que la Corte Interamericana interpretó en un caso aplicándolo a la libre asociación sindical, efectuando importantes consideraciones sobre derechos laborales en el cuerpo de la sentencia, y ordenando la reincorporación de trabajadores despedidos en la parte dispositiva (caso Baena).

Un tercer aspecto a tener en cuenta son algunos casos donde las víctimas pertenecían a pueblos indígenas: la Corte ha entendido al derecho a la propiedad desde una perspectiva colectiva, y en conexión directa con la protección de derechos culturales, e incluso el derecho al ambiente (caso de la Comunidad Mayagna Awas Tigni). En otros asuntos de violaciones masivas donde las víctimas pertenecían a pueblos indígenas, el Tribunal efectuó consideraciones interesantes con respecto al efecto de aquellas sobre la identidad cultural<sup>162</sup>.

---

162 En el caso de la *Masacre del Plan Sánchez*, la visión, en el tiempo de los hechos, que tenía el gobierno de Guatemala sobre el pueblo Maya como posible “base de expansión del comunismo internacional”, generó violaciones a los derechos civiles y políticos, (Continúa en la página siguiente)

Una cuarta pauta de interés, en la jurisprudencia contenciosa del Tribunal, ha sido la consideración particular del derecho a la vida no solamente tomado como el derecho de una persona a no ser privada arbitrariamente de ella, sino como comprensivo de la satisfacción de necesidades básicas económicas, sociales y culturales; dándole su real dimensión, identificada bajo el concepto de vida digna (caso Villagrán Morales y Otros, de los Niños de la Calle).

Sin que pueda menoscabarse el carácter autónomo (como derechos humanos inherentes a las personas) de los derechos a la educación y a la cultura, exigibles a los Estados en el plano internacional, cuestiones atinentes a la educación y el respeto a la cultura fueron abordados por la Corte Interamericana cuando ha tenido que emitir decisiones en materia de reparaciones. Ello marca (una vez más) la indivisibilidad de los derechos humanos y desvirtúa la teoría de las generaciones de derechos. La jurisprudencia sobre

---

que han tenido consecuencias brutales y violaciones adicionales a los derechos económicos, sociales y culturales del pueblo como tal. Así, la Corte entendió que “...el Ejército de Guatemala, con fundamento en la “Doctrina de Seguridad Nacional”, identificó a los miembros del pueblo indígena maya como “enemigos internos”, por considerar que constituían o podían constituir la base social de la guerrilla. Estos pueblos fueron víctimas de masacres y “operaciones de tierra arrasada” que significaron la destrucción completa de sus comunidades, viviendas, ganado, cosechas y otros elementos de supervivencia, su cultura, el uso de sus propios símbolos culturales, sus instituciones sociales, económicas y políticas, sus valores y prácticas culturales y religiosas...”; Corte Interamericana de Derechos Humanos: Caso *Masacre del Plan Sánchez* (fondo), párrafo 42.7; sentencia de 29 de abril de 2004.

reparación integral (que es aplicada por el Tribunal cuando se identifican violaciones a los derechos humanos), demuestra cómo ciertas violaciones a los derechos civiles y políticos de una persona, le generan a ella o a sus descendientes violaciones a algunos derechos económicos, sociales o culturales.

Este trabajo muestra como uno de sus resultados que en casos de desaparición forzada, al haber existido violación al derecho a la vida, los beneficiarios de la indemnización son los herederos de las víctimas. El Tribunal estableció que a los hijos de las víctimas debe garantizárseles (a través de la indemnización) la posibilidad de estudiar hasta una edad de veinticinco años<sup>163</sup>.

Los Estados miembros de la OEA están obligados a garantizar el derecho a la educación, de acuerdo a la Declaración Americana y la Carta de la entidad. Dicha obligación se refuerza para los Estados Partes en el Pacto de San José (por el artículo 26) y el Protocolo de San Salvador (artículo 13). Es evidente que una persona en edad de estudiar puede verse dificultada o impedida de ejercer su derecho a la educación cuando su padre o madre han sufrido violación al derecho a la vida por hechos imputables al Estado.

Es por ello que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha fijado el criterio reparatorio, desde

---

163 Corte Interamericana de Derechos Humanos: Caso: *Velásquez Rodríguez* (indemnización compensatoria), sentencia de 21 de julio de 1989, párrafo 48; Caso *Godínez Cruz* (indemnización compensatoria), sentencia de 21 de julio de 1989, párrafo 46.

su primer caso contencioso resuelto. La jurisprudencia posterior ha sido algo oscilante en la materia, ya que si bien este postulado fue seguido más tarde en decisiones de la Corte frente a situaciones análogas<sup>164</sup>, dejó de considerarse por algún tiempo a partir del caso *Neira Alegria contra Perú*, y luego fue retomado en un asunto donde se condenó a Trinidad y Tobago por la condena y aplicación de la pena de muerte en violación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos: “...Dado que el Estado privó arbitraria y deliberadamente de la vida a Joey Ramiah, a pesar de que existían medidas provisionales de protección ordenadas por la Corte a su favor, destinadas a evitar esa ejecución hasta tanto los órganos del sistema interamericano de derechos humanos se hubieran pronunciado con carácter definitivo sobre la materia de este caso, y es presumible que con ello causó perjuicios a la señora Carol Ramcharan y al hijo que tuvo con esta, Joanus Ramiah, la Corte considera apropiado establecer, en equidad, que Trinidad y Tobago debe proporcionar a la mencionada señora Ramcharan una indemnización de US \$50.000 (cincuenta mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en dólares de Trinidad y Tobago (TTD) para el sustento y educación de Joanus Ramiah...”<sup>165</sup>.

---

164 Corte Interamericana de Derechos Humanos: Caso: *Aloeboetoe* (reparaciones), sentencia de 10 de setiembre de 1993, párrafo 85.

165 Corte Interamericana de Derechos Humanos: Caso *Hilaire, Constantine, Benjamin y otros*; (reparaciones), párrafo 216; sentencia de 21 de junio de 2002.

En el caso de los hermanos Gómez Paquiyauri nuevamente la Corte ha establecido, dentro de las reparaciones, un monto de dinero para atender específicamente las necesidades en materia de educación de la hija de una de las víctimas: “...como medida de satisfacción, el Estado deberá establecer una beca de estudios hasta el nivel universitario, a favor de Nora Emely Gómez Peralta, la cual incluirá, además, materiales educativos, textos de estudio, uniformes y útiles escolares...”<sup>166</sup>.

El Tribunal entendió en el caso de un estudiante de biología de la Universidad de San Marcos de Perú, que realizaba además algunas labores pedagógicas cuando fue detenido arbitrariamente por agentes del Estado, y luego víctima de otras violaciones, por ejemplo, al derecho a la integridad, durante su cautiverio de varios años. Dentro de las peculiaridades de la reparación, en su sentencia, la Corte Interamericana indicó que “...la vía más idónea para restablecer el proyecto de vida de Luis Alberto Cantoral Benavides consiste en que el Estado le proporcione una beca de estudios superiores o universitarios, con el fin de cubrir los costos de la carrera profesional que la víctima elija, así como sus gastos de manutención durante el período de tales estudios en un centro de reconocida calidad académica escogido de común acuerdo entre la víctima y el Estado...”<sup>167</sup>.

---

166 Corte Interamericana de Derechos Humanos: Caso *Hermanos Gómez Paquiyauri*, (fondo y reparaciones), párrafo 237; sentencia de 8 de julio de 2004.

167 Corte Interamericana de Derechos Humanos: Caso *Cantoral Benavidez* (reparaciones), párrafo 80; sentencia de 3 de diciembre de 2001.

A diferencia de los asuntos anteriores examinados (Velásquez Rodríguez, Godínez Cruz, Aloeboetoe, Constantine y Gómez Paquiyauri), en el caso Cantoral Benavídez la privación ilegítima de la libertad y las condiciones en que se llevó a cabo la misma le generaron igualmente a la víctima la imposibilidad de seguir estudiando en la Universidad de San Marcos; al ser posible la restitución integral, la Corte Interamericana ordena al Estado en su sentencia de reparaciones una serie de obligaciones en torno a la educación de la víctima, porque aquella hacía parte de su proyecto de vida; como se verá más adelante, una concepción jurídica novedosa de la Corte Interamericana ha sido desarrollar este concepto de proyecto de vida.

a) Las decisiones de la Corte Interamericana sobre el artículo 26 de la Convención

A la Corte casi no le han llegado asuntos donde se invocaron violaciones a los derechos económicos, sociales y culturales. Fue con el caso Torres Benvenuto (o de los Cinco pensionistas), presentado en el año 2001, la primera vez que la Comisión Interamericana solicitó a la Corte que condenara a Perú por violar varios artículos de la Convención Americana, entre ellos el artículo 26.

Cuando tuvo que expedirse sobre el caso, la Corte Interamericana afirmó que los derechos económicos, sociales y culturales tienen una dimensión tanto individual como colectiva, y que su desarrollo progresivo (citando un pronunciamiento del Comité de

Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas) se debe medir en función de la creciente cobertura de los derechos económicos, sociales y culturales, en general, y del derecho a la seguridad social y a la pensión, en particular, sobre el conjunto de la población, teniendo presentes los imperativos de la equidad social, y no en función de las circunstancias de un muy limitado grupo de pensionistas (como se daba en el asunto bajo análisis), no necesariamente representativos de la situación general prevaleciente.

Por ello, la Corte desestimó la solicitud del pronunciamiento sobre el desarrollo progresivo de los derechos económicos, sociales y culturales en el Perú, en el marco de dicho caso<sup>168</sup>.

El Juez García Ramírez, en un voto separado, evaluó in extenso la cuestión de la progresividad prevista en el artículo 26 del Pacto de San José, afirmando que cabe suponer que la Corte podrá examinar esta relevante materia en el futuro, y destacando que los derechos económicos, sociales y culturales no tienen menor rango que los civiles y políticos, y que ambas categorías constituyen, en su conjunto, el estatuto básico del ser humano en la hora actual.

El Estado, debe aplicar el mayor esfuerzo a la pronta y completa efectividad de los derechos económicos,

---

168 Corte Interamericana de Derechos Humanos: Caso *Cinco pensionistas* (fondo). Sentencia de 28 de febrero de 2003, párrafos 147 - 148. Serie C N 98, San José, 2003.

sociales y culturales, disponiendo para ello de los recursos a su alcance y evitando retrocesos que mermen ese estatuto básico; finalmente, al interpretar la dimensión individual de los derechos económicos, sociales y culturales, señala que la misma se traduce en una titularidad, asimismo, individual: de interés jurídico y de un derecho correspondiente, que pudieran ser compartidos, por supuesto, con otros miembros de una población o de un sector de esta<sup>169</sup>.

De la sentencia del caso *Cinco Pensionistas* se infiere la competencia de la Corte Interamericana para tratar violaciones al artículo 26 de la Convención Americana de Derechos Humanos, bajo los criterios fijados (situación representativa de los derechos de un conjunto de la población), teniendo presentes los imperativos de la equidad social, y evaluando el desarrollo progresivo en función de la creciente cobertura de los derechos económicos, sociales y culturales.

Sin embargo, no debería requerirse un número determinado de víctimas; la propia Corte en su sentencia ha subrayado la dimensión individual de los derechos económicos, sociales y culturales<sup>170</sup>.

---

169 Corte Interamericana de Derechos Humanos: Caso *Cinco pensionistas* (fondo). Sentencia de 28 de febrero de 2003, Serie C N 98, *voto razonado del Juez García Ramírez*, San José, 2003.

170 Una observación sobre este punto fue hecha en el voto individual del Juez Vicente De Roux.



b) La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre derechos económicos, sociales y culturales con respecto a otros artículos de la Convención Americana

Se analizarán algunos fallos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos donde las violaciones a derechos no contemplados por el artículo 26 de la Convención, igualmente merecieron razonamientos del Tribunal, por la dimensión y el componente económico, social y cultural de los derechos vulnerados.

- **El derecho a la propiedad colectiva: relaciones con los derechos culturales y el derecho al ambiente**

En el caso de la comunidad Mayagna Awas Tigni<sup>171</sup>, el derecho a la propiedad establecido en la Convención Americana sobre Derechos Humanos ha sido aplicado por la Corte Interamericana desde la perspectiva colectiva o comunal de los pueblos indígenas, y ligado indisolublemente a aspectos relacionados tanto al derecho al ambiente como al ejercicio de derechos culturales.

Así, el Tribunal, aplicando las normas de interpretación establecidas en el artículo 29 de la Convención, enfatizó que el artículo 21 de la Convención protege el derecho a la propiedad en un sentido que

---

171 Corte Interamericana de Derechos Humanos: Caso *Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tigni*, (fondo y reparaciones), sentencia de 31 de agosto de 2001.

comprende, entre otros, los derechos de los miembros de las comunidades indígenas en el marco de la propiedad comunal. Posteriormente hace precisiones sobre el concepto de propiedad en las comunidades indígenas, su forma comunal, la estrecha relación de los indígenas con la tierra como la base fundamental de sus culturas, su vida espiritual, su integridad y su supervivencia económica. Para las comunidades indígenas la relación con la tierra no es meramente una cuestión de posesión y producción, sino un elemento material y espiritual del que deben gozar plenamente, inclusive para preservar su legado cultural y transmitirlo a las generaciones futuras <sup>172</sup>.

La consideración convergente entre derechos civiles y políticos, y derechos económicos, sociales y culturales de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, al aplicar el derecho a la propiedad en el caso *Mayagna Awas Tigni*, fue destacada en un voto individual del juez García Ramírez, donde este afirmó que la sentencia se sitúa en un punto de convergencia entre derechos civiles y derechos económicos, sociales y culturales <sup>173</sup>.

Por su parte, otros dos magistrados del Tribunal han hecho hincapié, en sus votos razonados, sobre el ejercicio

---

172 Corte Interamericana de Derechos Humanos: Caso *Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tigni*, (fondo y reparaciones), párrafos 148-149. Sentencia de 31 de agosto de 2001.

173 Corte Interamericana de Derechos Humanos: Caso *Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tigni*, (fondo y reparaciones), sentencia de 31 de agosto de 2001, voto razonado del Juez Sergio García Ramírez párrafo 17; Secretaría de la Corte, San José, 2001.

de los derechos culturales de los pueblos indígenas en relación con el uso y goce efectivo de sus tierras, ya que sin estos: “...estarían privados de practicar, conservar y revitalizar sus costumbres culturales, que dan sentido a su propia existencia, tanto individual como comunitaria. El sentimiento que se desprende es en el sentido de que, así como la tierra que ocupan les pertenece, a su vez ellos pertenecen a su tierra. Tienen, pues, el derecho de preservar sus manifestaciones culturales pasadas y presentes, y el de poder desarrollarlas en el futuro...”<sup>174</sup>.

- **Los derechos económicos, sociales y culturales como elementos de la dignidad de la persona y del derecho a la vida**

Uno de los conceptos más novedosos y valiosos acuñados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sido el de proyecto de vida. La primera vez que el Tribunal se refirió al mismo fue en el caso de María Elena Loayza Tamayo. En su sentencia, la Corte indicó que este “... atiende a la realización integral de la persona afectada, considerando su vocación, aptitudes, circunstancias, potencialidades y aspiraciones, que le permiten fijarse razonablemente determinadas expectativas y acceder a ellas... El daño al

---

174 Corte Interamericana de Derechos Humanos: Caso *Comunidad Mayagna (Sumo) Awás Tigni*, (fondo y reparaciones), sentencia de 31 de agosto de 2001, voto razonado conjunto de los Jueces Antonio Cancado Trindade y Alirio Abreu Burelli, párrafo 8; Secretaría de la Corte, San José, 2001.

proyecto de vida implica la pérdida o el grave menoscabo de oportunidades de desarrollo personal, en forma irreparable o muy difícilmente reparable ...”<sup>175</sup>.

Es un año después de esta decisión, en el caso Villagrán Morales, conocido como el caso de los niños de la calle, cuando el Tribunal se decide a entender el concepto de derecho a la vida conjuntamente como el derecho a vivir con dignidad y a no ser privado arbitrariamente de la vida<sup>176</sup>.

La Corte puso de manifiesto que, cuando un Estado no evita que los niños y niñas sean lanzados a la miseria, les hace víctimas de una agresión por la cual se les priva de unas mínimas condiciones de vida digna, que les impiden el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad, a pesar de que todo niño y toda niña tienen derecho a alentar un proyecto de vida que debe ser cuidado y fomentado por los poderes públicos<sup>177</sup>.

Un voto razonado conjunto de dos jueces de la Corte, en el caso Villagrán Morales, abunda en conceptualizar los derechos económicos, sociales y culturales

---

175 Corte Interamericana de Derechos Humanos: Caso *Loayza Tamayo*, (reparaciones), párrafos. 147 y 150, sentencia de 27 de noviembre de 1998.

176 Corte Interamericana de Derechos Humanos: Caso *Villagrán Morales y otros* (fondo y reparaciones), párrafo 144. Sentencia de 19 de noviembre de 1999.

177 Corte Interamericana de Derechos Humanos: Caso *Villagrán Morales y otros* (fondo y reparaciones), párrafo 191. Sentencia de 19 de noviembre de 1999.

como contenido del proyecto de vida y, por ende, del derecho a la vida misma<sup>178</sup>.

No ha de escapar al análisis que se efectúa de esta sentencia, la condición de niños de la calle de las víctimas. El caso Villagrán Morales ha significado un paso muy valioso hacia la toma de conciencia, necesaria en todos los ámbitos, sobre la pobreza como fenómeno violatorio sistemático de los derechos humanos, la indivisibilidad de los mismos, y las condiciones económicas, sociales y culturales básicas como parte integrante del propio derecho a la vida.

- **El derecho a la libertad de asociación, derechos sindicales y algunos derechos derivados de la relación laboral**

En el caso Baena, la Corte tuvo que entender sobre la destitución arbitraria de doscientas setenta personas empleadas públicas de sus puestos de trabajo, las cuales habían sido acusadas de complicidad con una asonada militar, luego de su participación en una huelga y manifestación desarrollada en las calles de Panamá, por reclamos de tipo laboral.

---

178 Corte Interamericana de Derechos Humanos: Caso *Villagrán Morales y otros* (fondo y reparaciones), sentencia de 19 de noviembre de 1999, voto razonado conjunto de los jueces Cançado Trindade y Abreu Burelli, párrafo 4. "...La privación arbitraria de la vida no se limita, pues, al ilícito del homicidio; se extiende igualmente a la privación del derecho de vivir con dignidad. Esta visión conceptualiza el derecho a la vida como perteneciente, al mismo tiempo, al dominio de los derechos civiles y políticos, así como al de los derechos económicos, sociales y culturales, ilustrando así la interrelación e indivisibilidad de todos los derechos humanos".

El Tribunal dejó claro que, cuando un Estado firma el Protocolo de San Salvador, debe abstenerse de realizar cualquier acto contrario al objeto y fin del mismo, aún antes de su entrada en vigor<sup>179</sup>.

En el caso Baena, la Corte Interamericana ha realizado interesantes apreciaciones sobre aspectos relacionados con el derecho al trabajo y la libre asociación en materia sindical: en primer lugar, el Tribunal afirma que, en cualquier circunstancia en que se imponga una sanción administrativa a un trabajador o trabajadora, debe resguardarse el debido proceso legal, para luego sostener que los despidos efectuados tuvieron graves consecuencias socioeconómicas para las personas despedidas y sus familiares y dependientes, tales como la pérdida de ingresos y la disminución del patrón de vida<sup>180</sup>.

Particularmente sobre la libre asociación, el Tribunal destacó que la misma debe ser analizada en relación con la libertad sindical, definiendo los componentes que la integran, e indicó que esta reviste la mayor importancia para la defensa de los intereses legítimos de los trabajadores (y trabajadoras) y “se enmarca en el corpus juris de los derechos humanos...”<sup>181</sup>.

---

179 Corte Interamericana de Derechos Humanos: Caso *Baena* (fondo), párrafo 99; sentencia de 2 de febrero de 2001.

180 Corte Interamericana de Derechos Humanos: Caso *Baena* (fondo), párrafos 133 - 134; sentencia de 2 de febrero de 2001.

181 Corte Interamericana de Derechos Humanos: Caso *Baena* (fondo), párrafos 156, 158 y 159; sentencia de 2 de febrero de 2001.

En su resolución sobre el caso, la Corte ha concluido —entre otros aspectos— que el Estado era responsable de la violación al derecho a la libertad de asociación, consagrado en el artículo 16 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y ordenó el reintegro de los trabajadores a sus puestos de labor o, si esto no fuera posible, brindarles alternativas de empleo que respeten las condiciones, salarios y remuneraciones que tenían al momento de ser despedidos<sup>182</sup>.

Algunos autores señalan con acierto que “...Lamentablemente, este último caso trató el tema de las libertades sindicales pero solo por la vía del derecho de asociación contemplado en la Convención Americana, sin referir al artículo 26 y su interpretación e integración por medio de una diversidad de fuentes, en especial las normas relativas al Desarrollo Integral contenidas en la Carta de la OEA, reformada por los Protocolos de Buenos Aires, Cartagena de Indias, Washington y Managua...”<sup>183</sup>.

En efecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos pudo, en este caso, haber declarado la violación por parte de Panamá al artículo 26 de la Convención,

---

182 Corte Interamericana de Derechos Humanos: Caso *Baena* (2001) párrafos 160, 166 y 172, y punto resolutivo No. 7.

183 Rodríguez Rescia, Víctor: “Los derechos económicos, sociales y culturales en el marco del sistema interamericano: mecanismos para su protección”. En: *Instituto Interamericano de Derechos Humanos: XXII Curso Interdisciplinario en Derechos Humanos (derechos económicos, sociales y culturales), Estudios de Casos, Documentos de Referencia*, IIDH, San José, 2004 (sin numeración de páginas).

sin poder excusarse en que la Comisión Interamericana no lo había invocado. El principio *iura novit curia* (derivado de la jurisprudencia arbitral en el derecho internacional) otorga al ente que juzga la posibilidad de aplicar derecho no alegado cuando se desprenda de las circunstancias fácticas del caso. En varias ocasiones, y desde sus decisiones iniciales en materia contenciosa, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha aplicado el principio *iura novit curia*<sup>184</sup>.

- **Algunas prestaciones adicionales del Estado en materia económica, social y cultural derivadas de las sentencias de reparaciones de la Corte Interamericana**

Como ya se ha expresado, en numerosas oportunidades y desde su primera sentencia, la Corte Interamericana ordenó a los Estados considerados responsables a prestar asistencia específica en ciertos aspectos de educación, salud o vivienda de víctimas o familiares de estas, como parte de las reparaciones ordenadas.

Con una proyección mayor que la indicada, en las reparaciones establecidas en uno de los casos tramitados contra Guatemala, la Corte Interamericana le ordenó al Estado fijar una beca anual de estudios

---

184 Salvioli, Fabián. *Postulados emergentes de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en relación al Derecho Internacional Público*; p. 158; Instituto de Relaciones Internacionales, La Plata, 1997.



general: “... En lo que se refiere a las garantías de no repetición de los hechos del presente caso, como parte del reconocimiento público de la víctima, el Estado deberá establecer una beca, con el nombre de Myrna Mack Chang, que cubra el costo integral de un año de estudios en antropología en una universidad de prestigio nacional. Dicha beca deberá ser otorgada por el Estado de forma permanente todos los años...”<sup>185</sup>.

Los criterios de reparación de la Corte Interamericana tuvieron su derivación más valiosa en el campo de los derechos económicos, sociales y culturales, cuando al Estado de Suriname le fueron ordenadas por el Tribunal determinadas obligaciones, con base en un análisis que afirma que en la indemnización fijada para los herederos de las víctimas se ha previsto una suma para que los hijos menores puedan estudiar hasta una determinada edad. Sin embargo, estos objetivos no se logran solo otorgando una indemnización, sino que es preciso, también, que se ofrezca a los niños una escuela donde puedan recibir una enseñanza adecuada y una asistencia médica básica, ordenando entonces la reapertura de la escuela y la puesta en condiciones del dispensario médico existente<sup>186</sup>.

---

185 Corte Interamericana de Derechos Humanos: Caso *Mack Chang*, (fondo y reparaciones), párrafo 285; sentencia de 25 de noviembre de 2003.

186 Corte Interamericana de Derechos Humanos: Caso *Aloeboetoe* (reparaciones), párrafo 96, sentencia de 10 de setiembre de 1993.

## **V. Consideraciones finales**

Los derechos económicos, sociales y culturales son (y deben considerarse así) derechos humanos fundamentales de las personas, universales e interdependientes con los derechos civiles y políticos, y tienen su base en la dignidad humana.

El Sistema Interamericano de Derechos Humanos tiene como punto de partida para la protección de los derechos económicos, sociales y culturales, la Carta de la OEA y la Declaración Americana de 1948. El resto de los instrumentos vincularán, en mayor o menor grado, a los Estados en la medida en que estos los hayan firmado o ratificado.

La Convención Americana reconoce a los derechos económicos, sociales y culturales entre los derechos protegidos, y consagra el derecho al desarrollo progresivo de los mismos en su artículo 26, el cual debe integrarse armónicamente con la Carta de la OEA, en todos los casos, y con el Protocolo de San Salvador para los Estados que se encuentren vinculados al mismo.

La Comisión Interamericana ha desarrollado (aunque no suficientemente) su capacidad para entender en violaciones a los derechos económicos, sociales y culturales; si bien es en los informes sobre países donde encontramos más trabajos de la Comisión Interamericana en este sentido, en el trámite de las comunicaciones individuales también ha quedado definitivamente consolidada su competencia.

Es evidente que la Corte Interamericana de Derechos Humanos, como máximo órgano del continente en la materia, tiene un papel fundamental en la protección de los derechos económicos, sociales y culturales. El Tribunal no ha desarrollado hasta el momento su máxima potencialidad en este aspecto; cabe avanzar decididamente en la comprensión no solamente de los derechos civiles y políticos “en clave social”, o en la rica tarea interpretativa de la función consultiva de la Corte, sino también en la determinación de violaciones autónomas a los derechos económicos, sociales y culturales.

Existe para ello base jurídica suficiente, tanto en el artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (conjugado con la Carta de la OEA, la Declaración Americana o el Protocolo de San Salvador), como en el mencionado Protocolo para los derechos a la educación y a la libre asociación sindical.

Será clave que las organizaciones de la sociedad civil y los peticionarios en casos individuales argumenten, y la Comisión y la Corte Interamericanas realicen una aplicación congruente desde una perspectiva pro persona y pro sociedad, tal como se deduce inequívocamente de la letra, el objeto y fin de la Convención Americana. Cada vez que ello no suceda, se postergará sin razón la hora en que todas las personas disfruten de sus derechos económicos, sociales y culturales como contenido inequívoco de la dignidad humana.

# **La tutela de los derechos humanos ante la Corte Interamericana: de los derechos civiles y políticos a los derechos económicos, sociales y culturales**

*Sergio García Ramírez\**

## **I. Introducción**

Frecuentemente se describe el proceso de recepción interna de los derechos humanos por medio de una figura convencional: las llamadas generaciones de derechos, que traducen otras tantas revoluciones, violentas o apacibles, en la marcha ascendente de la humanidad. Aquí han operado los conceptos de libertad e igualdad, contemplados desde diversas perspectivas: formal y material. Se dice que los derechos de primera generación responden, ante todo, a la libertad, en tanto que los de segunda lo hacen, principalmente, a la igualdad. Empero, también se ha señalado que estos son, en rigor, expresiones o exigencias de la verdadera libertad.

---

\* Presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Investigador en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México.

Así, los derechos de primera generación tendrían raíz liberal-capitalista, implicarían abstenciones por parte del Estado, se mostrarían en la relación entre el poder público y el individuo, significarían la liberación de ataduras y provendrían del reconocimiento de un atributo natural de la persona. Los de segunda generación, a su vez, provendrían de una raíz social, e inclusive socialista; incorporarían la exigencia de prestaciones (actividad e iniciativa del Estado); se manifestarían en las relaciones interpersonales; significarían la liberación para alcanzar objetivos propios y servirían a un proyecto de igualación, que va más allá del simple reconocimiento. Ciertamente no es rígida e inmutable la frontera entre esas familias de derechos.

Una tercera generación de derechos –a mi juicio, implícitos en las anteriores– se resume en la aspiración a disponer de cierta circunstancia que permita el ejercicio de los primeros: paz, seguridad, ambiente. El artículo 28 de la Declaración Universal de Derechos Humanos apunta en esa dirección cuando dice: “Toda persona tiene derecho a que se establezca un orden social internacional en el que los derechos y libertades proclamados en esta Declaración se hagan plenamente efectivos”. El gran conjunto de las generaciones de derechos aporta al acervo de expectativas e instrumentos del individuo un nuevo bien: el derecho al desarrollo entendido, para estos fines, como la facultad y posibilidad de alcanzar el mayor desenvolvimiento personal, el despliegue de las potencialidades propias, la realización individual, en suma, la satisfacción del destino personal.

La noción de los derechos humanos, de primera o segunda generaciones, se halla radicalmente vinculada con el concepto y la práctica de la democracia. Tómese en cuenta, para cubrir ambas dimensiones, la famosa caracterización de Lincoln, acogida en el artículo segundo de la Constitución de la Quinta República francesa: gobierno del pueblo, por el pueblo y para el pueblo. La democracia formal, sin calificativos (Sartori), corresponde a la primera generación y se vincula con el sistema político-electoral (gobierno del pueblo y por el pueblo). La democracia material o integral, calificada, corresponde a la segunda generación e implica un sistema de vida, como dice el artículo tercero de la Constitución mexicana (en otros términos, *way of life o way of personal life*, conforme a la idea moral de la democracia, de John Dewey).

## II. Evolución interna

En el orden interno, la Constitución mexicana de 1917, producto de un movimiento revolucionario, pasó de la reclamación política a la demanda social e inauguró la dimensión social en el texto de una ley suprema. Contribuyó a generar el constitucionalismo social —que en breve acogerían los ordenamientos constitucionales de Rusia, de 1918, y Alemania (Weimar), de 1919—, con apoyo en una técnica de formulación constitucional que entonces resultaba heterodoxa. De tal manera se avanzó, sin embargo, en el establecimiento de una Constitución antropocéntrica (Häberle) que recogiese ciertos valores supremos y permitiera, en tal virtud, la formación de una legislación

y una jurisprudencia arraigadas en esos valores constitucionales, y dirigida a satisfacer los requerimientos de individuos concretos, hombres y mujeres de carne y hueso, no apenas ciudadanos en serie, proyección de un modelo imaginario.

Conforme al desarrollo interno del control de constitucionalidad, a la aparición de jurisdicciones especializadas y al desenvolvimiento del *ombudsman*, entre otros factores, ha evolucionado la justiciabilidad nacional de los derechos sociales. Un fuerte movimiento contemporáneo insiste en la necesidad de evitar o limitar, jurisdiccionalmente, los retrocesos en el desenvolvimiento de esos derechos. Este designio se cumpliría por dos vías (Zaffaroni): a) acogida judicial del reclamo contra medidas diametralmente opuestas a la realización progresiva de las cláusulas de este carácter, y b) bloqueo de las disposiciones regresivas

### III. Dimensión internacional

La aparición de los derechos sociales en el ámbito internacional se instala, como lo hace también, por supuesto, la formulación de los derechos civiles y políticos, sobre la nueva presencia del individuo en el Derecho de gentes: sujeto *-sui generis*, si se quiere del derecho internacional, la Carta de la Organización de las Naciones Unidas, de 1945, reafirma en su preámbulo la fe en los derechos fundamentales del hombre, la dignidad y el valor de la persona humana, la igualdad de derechos. Entre los propósitos que anuncia figura “realizar la cooperación internacional (...)

en el desarrollo y estímulo del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión” (artículo 1.3).

La Carta de la Organización de los Estados Americanos, de 1948, reformada por el Protocolo de Buenos Aires, de 1967, se refiere a la necesidad de que América sea tierra de libertad y ámbito favorable para el desarrollo de la personalidad y la realización de las justas aspiraciones del hombre. Entre los principios que proclama se elevan los derechos fundamentales de la persona, sin discriminación (artículo 3, j). En su versión de 1948, la Carta contenía breves capítulos sobre normas económicas, sociales y culturales. Esta acogida creció apreciablemente en el Protocolo de Buenos Aires, que postula la obtención de ciertos objetivos o la realización de determinadas tareas, mencionados con detalle bajo denominaciones tales como “metas básicas”, “principios y mecanismos” o “bases”.

La Declaración Universal de 1948, que resolvió el problema filosófico-jurídico de los derechos humanos (Bobbio), contiene disposiciones acerca de derechos económicos, sociales y culturales (DESC), y no alude a la progresividad en la vigencia de aquellos ni al empleo máximo de recursos disponibles para ese fin. En la Declaración Americana de 1948 hay preceptos inmediatamente concernientes a los DESC. Las referencias normativas son: constitución y protección de la familia (artículo VI); protección a la maternidad y la infancia (artículo VII); preservación de la salud, “correspondiente al nivel que permitan los recursos



públicos y los de la comunidad” (artículo XI); educación (artículo XII); beneficios de la cultura (artículo XIII); trabajo y remuneración (artículo XIV); descanso, recreación y empleo útil del tiempo libre (artículo XV), y seguridad social (artículo XVI).

A partir de la Declaración Universal se formalizó la existencia de dos pactos, en 1966, correspondientes a derechos civiles y políticos, uno, y económicos, sociales y culturales, otro. Lo mismo había ocurrido en el plano europeo, y otro tanto acontecería en América, a partir de la Declaración Americana, que dio lugar a la Convención de 1969 y al Protocolo sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales –Protocolo de San Salvador–, de 1988. De estos instrumentos me ocuparé más adelante. Asimismo, existen convenios específicos que profundizan el tratamiento de asuntos cuyo régimen se anuncia o inicia en los tratados generales.

#### **IV. Unidad y jerarquía de los derechos**

En la historia del reconocimiento de los derechos humanos ha habido, como antes se vio, un deslinde entre derechos de las dos generaciones a las que me he referido. Esta división no entraña -o, en todo caso, no debiera entrañar- preferencia o preeminencia de los derechos de una categoría con respecto a los de la otra. Las denominadas democracias occidentales han destacado, generalmente, los derechos civiles y políticos; los Estados socialistas destacaron, por su parte, los económicos, sociales y culturales. Históricamente,

como también señalé, el reconocimiento de aquellos precedió a la recepción de los segundos. De ahí la teoría de las generaciones, que a veces se rechaza por creer, sin verdadero fundamento, que forzosamente implica un orden jerárquico. No es así, en modo alguno. Volvamos a la secuencia generacional humana que sirve para construir, por analogía, el despliegue histórico de los derechos: la generación precedente no es al mismo tiempo preferente con respecto a las que le siguen. Es idéntico el valor de todas.

Hoy día, pues, se ha generalizado la admisión de que los derechos civiles y políticos y los económicos, sociales y culturales poseen la misma relevancia, se reclaman mutuamente, son interdependientes y forman parte de un solo conjunto: la Carta Magna de los derechos humanos o el estatuto internacional del ser humano. Es inadmisibles el sacrificio de unos derechos en aras de la realización de otros. La doctrina de las “generaciones de derechos humanos” no vulnera esta afirmación.

## **V. Los DESC en la Conferencia Interamericana de 1969**

En el camino hacia la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos, de 1969, largamente preparada, hubo diversos proyectos de Convención, con normas sobre el tema que ahora interesa, formulados por el Consejo Interamericano de Jurisconsultos y los Gobiernos de Chile y Uruguay. Esos documentos fueron remitidos al Consejo para que

introdujera en el proyecto final los cambios que juzgara pertinentes, oyendo a la Comisión Interamericana.

En el proyecto del Consejo Interamericano de Jurisconsultos (aprobado en la Cuarta Reunión de este cuerpo, en septiembre de 1959), se manifestó: “Los Estados reconocen a todos sus habitantes la facultad de gozar de los derechos económicos, sociales y culturales” (artículo 21.1); y “Para la plena efectividad de los derechos consagrados en esta convención, los Estados cuidarán de promover un desarrollo constante de la producción y una justa distribución de bienes y servicios, así en lo social como en lo cultural, debiendo contemplar en sus respectivos planes, tanto los recursos naturales propios de cada país como los que provengan de la cooperación establecida en acuerdos internacionales” (artículo 32). El capítulo II de la Segunda Parte (Órganos) alude a las medidas de protección de estos derechos (artículo 58).

La exposición de motivos del proyecto del Gobierno de Chile, presentado en la Segunda Conferencia Interamericana Extraordinaria (Río, 1965), subraya la necesidad de ampliar considerablemente (con respecto a la propuesta del Consejo de Jurisconsultos) los derechos económicos, sociales y culturales. Dice el artículo 23: “Todos los habitantes de un Estado tienen los derechos económicos, sociales y culturales a que se refiere esta convención” (primer párrafo). En cuanto a la protección, se hace “extensiva a algunos derechos sociales, económicos y culturales la aplicación del procedimiento conciliatorio y el

procedimiento judicial, asimilándolos para estos efectos a los derechos civiles y políticos. Los derechos del primer grupo que obtienen este tratamiento igualitario son el derecho a la seguridad social, el derecho a la sindicalización, algunos derechos educacionales y el derecho de propiedad”.

El artículo 24.1 del proyecto del Gobierno de Uruguay (presentado, igualmente, en la Segunda Conferencia Interamericana Extraordinaria (Río, 1965), indica: “Cada uno de los Estados Partes en la presente convención se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como en cooperación con los demás, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente la plena efectividad, mediante disposiciones legislativas, así como por otros medios, de los derechos reconocidos en el presente capítulo”. El artículo 63.1 enuncia las medidas de protección, que son, “además de las otras admitidas por el derecho internacional vigente”: informaciones o informes, solicitud de informaciones, observaciones y recomendaciones, estudios e investigaciones, suministro de asistencia técnica, reuniones, inclusive de carácter regional, acuerdos y convenciones para la cooperación en los campos económico, social y cultural, y publicidad de las medidas adoptadas”.

En un discurso pronunciado durante la primera sesión plenaria de la Conferencia de San José, en la que se suscribió la Convención Americana, el profesor Gabino Fraga, Presidente de la Comisión Interamericana, hizo notar que en el proyecto oficial “se han consignado los derechos humanos cuya protección es más

urgente y se prevé la inclusión progresiva de otros en el régimen de protección, tan pronto como se estime que los Estados americanos están preparados para aceptar las obligaciones correspondientes a la protección de esos derechos”. Esto último se refería, obviamente, a los derechos económicos, sociales y culturales.

El tema que ahora examinamos apareció en el artículo 25 del proyecto final, que tendría a la vista la Conferencia de 1969, integrado por dos párrafos. En el primero, los Estados “reconocen la necesidad de dedicar sus máximos esfuerzos para que en su derecho interno sean adoptados y, en su caso, garantizados los demás derechos consignados en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y que no hubieran quedado incluidos en los artículos precedentes”. En el segundo párrafo se hizo referencia a diversos objetivos que los Estados se proponían alcanzar en materia económica, social y cultural, cuya raíz se halla en el Protocolo de Buenos Aires que reformó la Carta de la OEA.

Hubo observaciones, generalmente críticas, por parte de las delegaciones de Uruguay, Chile, Argentina, República Dominicana, México y Guatemala. En la Comisión I, que conoció del tema, se produjeron nuevas observaciones y comentarios de diversos países (Colombia, Brasil, Argentina, Chile, México y Estados Unidos). Se constituyó un grupo de trabajo encargado de elaborar una alternativa frente al artículo 25 del proyecto oficial. Integraron este grupo los representantes de Estados Unidos, Argentina, Brasil, Chile,

Colombia, Guatemala y Ecuador. El delegado de Guatemala presentó una propuesta. Finalmente, el grupo de trabajo sometió a la Comisión los nuevos textos sugeridos para los artículos 25 y 26, que fueron aprobados, y propuso la creación de dos secciones dentro del capítulo correspondiente a los derechos protegidos: una, para derechos civiles y políticos, y otra, para derechos económicos, sociales y culturales. El texto del artículo 26, según aparece en el Pacto de San José, fue obra de la Comisión de estilo y quedó aprobado en la segunda sesión plenaria de la Conferencia.

## **VI. Análisis del artículo 26 de la Convención**

Este precepto determina: “Los Estados partes se comprometen a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires, en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados”. Esa fórmula sería parcialmente modificada, en puntos importantes y esclarecedores, por el artículo 1º del Protocolo de San Salvador.

En ese precepto 26 se encuentran los siguientes elementos:

- a) Los Estados contraen una obligación general, similar a la que figura en el artículo 2 de la misma Convención Americana (“Deber de adoptar disposiciones de derecho interno”) y a la que existe en el Protocolo de San Salvador.
  
- b) Esta obligación del Estado, ¿corresponde a derechos para las personas bajo su jurisdicción? Una primera interpretación, muy estricta, pudiera llevar a una respuesta negativa. A diferencia del Protocolo de San Salvador, que sí habla de derechos de las personas, la Convención se refiere a obligaciones de los Estados con el contenido y en el sentido previstos por la Carta de la OEA reformada en Buenos Aires. Serían, pues, orientaciones funcionales o políticas públicas, que por sí mismas no generarían derechos individuales. Otra interpretación, más amplia y pertinente, determinaría una respuesta afirmativa. Al respecto, entran en juego las reglas de interpretación contenidas en la propia Convención Americana (artículo 29) e incluso la letra misma del artículo 26. En efecto, este habla de “los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas” en la Carta de la OEA.

En fin, la obligación del Estado de actuar en cierto sentido con respecto a la situación de los particulares engendra derechos para estos. Otra cosa es cómo ejercerlos. Si se adopta un punto de vista diferente, se podría llegar a la conclusión de que el artículo 26 no es justiciable, porque no habría violación de un

derecho humano. El mandamiento sería, pues, una mera declaración propositiva o programática, exenta de control jurisdiccional.

- c) La adopción de providencias se hace por dos vías: interna e internacional, a través de la cooperación económica (en sus diversas expresiones) y técnica (asistencia).
- d) Dicha adopción de providencias no está sujeta a condiciones, plazos o modalidades. El deber de adoptar providencias se actualiza inmediatamente.
- e) Se acoge el método de progresividad para la plena efectividad de los derechos. Esto se calificará o precisará en el Protocolo de San Salvador. El objetivo, en fin de cuentas, es la plena efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales, alcanzada en forma progresiva, lo cual supone gradualismo en la procuración de esa efectividad y rechaza los retrocesos. Ahora bien, hay derechos que son exigibles de inmediato: por ejemplo, no discriminación, acceso a planteles escolares, sindicalización. La progresividad misma, concebida como un derecho, es inmediatamente exigible. Se entiende que hay que caminar con diligencia, sin diferir la obtención del objetivo.
- f) Se alude a los derechos que derivan de las normas sobre la materia incluidas en la Carta de la OEA. Esta referencia desaparecerá naturalmente en el Protocolo de San Salvador, que contiene un catálogo puntual de derechos y ya no requiere la referencia genérica de la Carta.



- g) La realización de los derechos corre pareja a los recursos disponibles, expresión que revisará el Protocolo de San Salvador. Empero, el giro adoptado por el artículo 26 supone, de suyo, previsión y encauzamiento efectivo. En consecuencia, se entiende que es debido desplegar el máximo esfuerzo, puesto que se trata de derechos humanos, que poseen la más alta jerarquía en el conjunto de las preocupaciones y ocupaciones del Estado y por ello merecen la atención más esmerada, diligente y constante.
- h) A título de instrumentos para alcanzar los propósitos que recoge el artículo analizado, se prevé tanto la vía legislativa como otros medios apropiados: es decir, normas y medidas. En este ámbito cuentan el encauzamiento *ad-hoc* de la actividad administrativa y la interpretación o la integración jurisprudencial de orientación progresiva. La expresión del artículo 26 (providencias, vía legislativa, otros medios) sería ampliada en el Protocolo de San Salvador.

## VII. Competencia de la Corte

En ejercicio de su competencia consultiva, compete a la Corte Interamericana tanto conocer acerca de la interpretación de la Convención Americana como analizar otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados Americanos, en un supuesto, y pronunciarse sobre la compatibilidad entre las leyes internas y dichos ordenamientos, en otro

(artículo 64). Entre estos forman filas los correspondientes a DESC, de carácter regional o mundial, a condición de que sean aplicables a países americanos.

En el ejercicio de su competencia contenciosa, el mismo Tribunal resolverá sobre “todos los casos relativos a la interpretación o aplicación de esta convención” (artículo 621), o bien, sobre “cualquier caso relativo a la interpretación o aplicación de las disposiciones de esta Convención (id., párrafo 3). Evidentemente esto abarca también al artículo 26, en lo que respecta a los elementos o componentes anteriormente mencionados, en la medida en que la inobservancia implica una violación del Pacto por un Estado Parte.

En consecuencia, la Corte podría conocer, por aplicación directa de este precepto, sobre: a) si el Estado está adoptando providencias a nivel interno e internacional, por la vía legislativa o por otros medios; b) si lo está haciendo en la medida de los recursos disponibles; c) si estas medidas se orientan a lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos; y d) todo esto en relación con derechos que derivan de la Carta de la OEA, indistintamente, porque el artículo 26 no prevé distinción alguna. Las consecuencias de que exista esta justiciabilidad se proyectan sobre el régimen de reparaciones, e incluso sobre el sistema de medidas provisionales.

Hay interconexiones evidentes entre derechos civiles y políticos y derechos económicos, sociales y culturales. Esa conexión se advierte en diversos pronunciamientos

de la Corte Interamericana que aborda, desde la perspectiva de la Convención, cuestiones que también se hallan reguladas en el Protocolo de San Salvador: así, a) derecho a la vida (calidad, circunstancias o condiciones de vida); b) garantías procesales y protección judicial, que igualmente se aplican en materia de DESC; c) libertad de conciencia y de religión, que enlaza con los derechos a propósito de la educación y la cultura; d) derecho de reunión, que puede enlazar con libertades laborales; e) libertad de asociación, que también se conecta con estas libertades; f) protección a la familia; g) derechos del niño; h) propiedad, cuya relación con los temas sociales y económicos es evidente; e i) igualdad ante la ley y no discriminación, que se proyectan, obviamente, hacia esos temas.

### **VIII. Los DESC en el Protocolo de San Salvador**

El Preámbulo del Protocolo explica la aparición de los DESC en este instrumento. Conforme al Protocolo, los Estados “se comprometen a adoptar las medidas necesarias tanto de orden interno como mediante la cooperación entre los Estados, especialmente económica y técnica, hasta el máximo de los recursos disponibles y tomando en cuenta su grado de desarrollo, a fin de lograr progresivamente, y de conformidad con la legislación interna, la plena efectividad de los derechos que se reconocen en el presente Protocolo” (artículo 1, sobre “Obligación de adoptar medidas”). El artículo 2, acerca de “Obligación de

adoptar disposiciones de Derecho interno” es igual al 2 de la Convención, acerca del “deber de adoptar disposiciones de Derecho interno”, que en realidad se refieren tanto a medidas legislativas como de otro carácter.

Esta fórmula contiene algunos elementos propios, que la distinguen de la equivalente en la Convención Americana y que he destacado en la transcripción que antecede, a saber: a) el artículo 26 de la Convención habla de adoptar “providencias”, de vía legislativa u otros “medios apropiados”. El Protocolo se refiere a “las medidas necesarias”, expresión más apremiante y comprensiva; b) la Convención alude a “la medida de los recursos disponibles”. El Protocolo invoca el “máximo de los recursos disponibles”, expresión tomada del artículo 2.1 del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas, lo cual caracteriza la intensidad del esfuerzo y la prioridad del objetivo, dentro de un criterio de racionalidad (“disponibles”); c) el Protocolo permite “tomar en cuenta el grado de desarrollo” del Estado; d) el Protocolo señala que el logro progresivo se procurará “de conformidad con la legislación interna”. Esto es razonable, a condición de que no se olvide que la fuente del deber se halla en el orden internacional y que los Estados partes en el Protocolo se han comprometido a cumplir los deberes que éste recoge, y que no podrían ser inmediatamente cancelados a través de la legislación interna: en otros términos, la normativa interna debe guardar conformidad con la internacional; e) el artículo 19.8 dice que los Consejos de la OEA y la Comisión, en el ejercicio de sus

funciones, “tendrán en cuenta la naturaleza progresiva de la vigencia de los derechos objeto de protección por este Protocolo”. No hay norma igual con respecto a la Corte, pero es notoria la racionalidad normativa de esa disposición, que debe ser extendida al caso del Tribunal; y f) ya no se alude a la Carta de la OEA. Los propósitos contenidos en esta figuran como normas en el protocolo.

La competencia de la Corte debe ser expresamente señalada por los instrumentos internacionales aplicables. Ser maestra de su competencia, como se suele decir, utilizando un galicismo, no significa ser generadora o autora de esa competencia. La competencia inicial y fundamental de la Corte proviene de la Convención Americana. En los términos de esta, es competente para analizar y resolver supuestas violaciones al artículo 26, como ya se mencionó. Otros instrumentos continentales pueden asignar al Tribunal nuevas áreas de competencia material.

El Protocolo de San Salvador atribuye a la Corte competencia para juzgar, en hipótesis contenciosas, sobre violaciones al párrafo a) del artículo 8 (en realidad se trata del inciso a del párrafo 1), y al artículo 13. El primero alude a derechos de asociación en materia laboral (sindicatos y agrupaciones de sindicatos, nacionales o internacionales). El segundo atañe al derecho a la educación.

El artículo 8 se refiere a trabajadores, individualmente considerados, y a sindicatos en general, que son personas colectivas, pero también contiene una especificación

precisa: entiende que las facultades reconocidas a estos son proyección del derecho de los trabajadores, lo cual puede significar que no reconoce –como tampoco lo hace la Convención Americana– derechos humanos de personas colectivas. Por lo demás, el artículo 8 no va mucho más allá del punto al que se puede llegar con apoyo en el artículo 16 de la Convención, referente a la libertad de asociación. En cambio, la referencia al artículo 13 –derecho a la educación– entraña una importante novedad para los efectos de la tutela efectiva de ese derecho, concebido con gran amplitud, y de la competencia *ratione materiae* de la Corte.

Al lado de aquella competencia explícitamente prevista, existe otra, a la que pudiéramos llamar implícita, que se suscita a propósito de la primera. Es razonable sostener que el Tribunal interamericano podría considerar y aplicar también el párrafo 2 del artículo 8, tomando en cuenta que éste señala cuándo se puede limitar y restringir legítimamente el derecho a la asociación sindical (y a la huelga). Si el Estado sostiene que no hubo violación, sino restricción legítima, el caso debe analizarse bajo el párrafo 2, lo que significa que la Corte tendría una competencia material implícita para ejercer la explícita que le confiere el párrafo 1.a. De lo contrario, dispondría de la potestad de analizar la pretensión, pero no contaría con la capacidad de estimar la defensa, lo cual milita contra la naturaleza misma del litigio y de su solución jurisdiccional. A este respecto, también puede surgir la aplicación del artículo 5, que habla del alcance de restricciones y limitaciones por medio de una ley. Asimismo, hay normas de carácter general que pueden

venir al caso en la violación de los artículos 8 y 13, como la relativa al principio de no discriminación (artículo 3). También posee ese carácter o alcance general la regla de interpretación contenida en el artículo 4.

## **IX. Referencias en Opiniones Consultivas**

Diversas Opiniones Consultivas emitidas por la Corte abordan cuestiones competenciales o procesales, garantías, derechos civiles o políticos. Empero, los económicos, sociales y culturales también han tenido cierta presencia, que crece. En efecto, algunas abordan puntos de común interés para ambas categorías; otras, que tratan temas de contenido básicamente civil, trabajan en la frontera entre las dos categorías; una más -la OC-18, relativa a trabajadores migratorios indocumentados- avanza con mayor profundidad en el espacio de los derechos económicos, sociales y culturales. Me referiré, en una exposición sintética, a las Opiniones que vienen al caso en el ámbito que ahora analizo.

- A) OC-4/84, sobre “Propuesta de modificación a la Constitución de Costa Rica relacionada con la naturalización”, del 19 de enero de 1984

Es relevante esta Opinión, para nuestros efectos, en la medida en que se examina el trato desigualitario que se brinda al marido y a la mujer a propósito de la adquisición de nacionalidad por la vía del matrimonio.

La igualdad entre hombres y mujeres puede contemplarse desde dos perspectivas: como igualdad de todas las personas ante la ley, en general (que interesa principal, aunque no exclusivamente, a derechos civiles y políticos), y como igualdad de género, que constituye un tema clásico del Derecho social e importa, indistintamente, a las dos categorías de derechos.

En el caso contemplado por la Opinión Consultiva, la Corte resolvió que no toda distinción es discriminatoria, pero “no se justifica y debe ser considerada como discriminatoria la diferencia que se hace entre los cónyuges en el párrafo 4 del artículo 14 del proyecto (de reforma constitucional) para la obtención de la nacionalidad costarricense en condiciones especiales por razón del matrimonio”. “El privilegio femenino para la obtención de la nacionalidad se presenta como una consecuencia de la desigualdad conyugal”.

B) OC-6/86, sobre “La expresión ‘leyes’ en el artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos”, del 9 de mayo de 1986

Hay principios o reglas de general alcance, que se localizan en un tratado y son aplicables a otros, por su mismo sentido radical y genérico. Las hay, por ejemplo, en el Derecho de los tratados (así, la irrelevancia de los obstáculos internos para justificar el incumplimiento de deberes internacionales, las reglas de interpretación de los tratados, etcétera). También las hay en un convenio o tratado eje o matriz, por así llamarlo, cuyas definiciones pueden alcanzar a los tratados



secundarios o derivados. Son los casos de la Convención Americana y el Protocolo de San Salvador, que contienen normas sobre interpretación y acerca de restricciones a los derechos humanos. La Corte ha adoptado ciertas definiciones a partir de la Convención Americana, que devienen aplicables para los fines del Protocolo de San Salvador.

Esto último sucede en materia de restricciones o limitaciones de los derechos. A ello se refieren tanto el artículo 30 de la Convención como el artículo 5 del Protocolo: “Los Estados partes solo podrán establecer restricciones y limitaciones al goce y ejercicio de los derechos establecidos en el presente Protocolo mediante leyes promulgadas con el objeto de preservar el bienestar general dentro de una sociedad democrática, en la medida que no contradigan el propósito y razón de los mismos”. Entre otros elementos, hay que precisar el sentido de la palabra leyes, como lo ha hecho la *OC-6*, a la vista de un texto que contiene expresiones diferentes a las acogidas en el Protocolo, pero que coincide fundamentalmente con este.

La Convención dice: “leyes que se dictaren por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas”. El artículo 32.2 de la misma Convención señala que “los derechos de cada persona están limitados por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bien común, en una sociedad democrática”. El artículo 5 del Protocolo habla de “preservar el bienestar general dentro de una sociedad democrática”.

La *OC-6*, emitida antes de que se concertara el Protocolo de San Salvador, se refiere a leyes como

“actos normativos enderezados al bien común, emanados del Poder Legislativo democráticamente elegido y promulgados por el Poder Ejecutivo”. La Corte señaló que esa acepción de leyes “corresponde plenamente al contexto general de la Convención dentro de la filosofía del sistema interamericano”.

C) OC-10/89, sobre “Interpretación de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en el marco del artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos”, del 14 de julio de 1989

Esta Opinión es relevante por lo que hace a la entidad y vigencia de los derechos humanos en el conjunto de los países americanos sujetos a los deberes que emanan de la Carta de la Organización de los Estados Americanos, que tiene carácter convencional, en contraste con la Declaración de 1948, que no posee esta misma naturaleza. La Corte sostuvo que para los Estados miembros de la Organización, “la Declaración es el texto que determina cuáles son los derechos humanos a que se refiere la Carta”. Con respecto a dichos Estados, “la Declaración constituye, en lo pertinente y en relación con la Carta de la Organización, una fuente de obligaciones internacionales”. “Puede considerarse (...) que, a manera de interpretación autorizada, los Estados miembros han entendido que la Declaración contiene y define aquellos derechos humanos esenciales a los que la Carta se refiere, de manera que no se puede interpretar y aplicar la Carta

de la Organización en materia de derechos humanos, sin integrar las normas pertinentes de ella con las correspondientes disposiciones de la declaración, como resulta de la práctica seguida por los órganos de la OEA”.

Entre los derechos recogidos por la Declaración figuran varios de carácter económico, social y cultural. En el contexto al que me he referido, estos concurren a integrar tanto el catálogo de los derechos de los individuos que se hallan bajo la jurisdicción de los Estados integrantes de la OEA, como sus deberes.

D) OC-17/2002, sobre “Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño”, del 28 de agosto de 2002

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos presentó a la Corte una solicitud de opinión consultiva sobre la interpretación de los artículos 8 (Garantías Judiciales) y 25 (Protección Judicial) de la Convención Americana, con el propósito de determinar si las medidas especiales establecidas en el artículo 19 de la misma Convención constituyen límites al arbitrio o a la discrecionalidad de los Estados en relación con los niños. Asimismo, requirió la formulación de criterios generales válidos sobre la materia en el marco de la Convención Americana.

En la Opinión adoptada por la Corte, con seis votos favorables y uno en contra –Opinión a la que añadí un *Voto razonado* que aborda, entre otros extremos, el relativo a los derechos económicos, sociales y culturales a

favor de los niños—, el Tribunal examinó directamente el alcance del artículo 19 de la Convención en un terreno donde destacan las cuestiones de carácter social a propósito de los menores de edad, expresión que el Tribunal utiliza, con razón, como sinónimo de niños. Hubo diversas precisiones de carácter general, social, además de las concernientes al debido proceso en el supuesto de menores de edad que infringen las leyes penales. La Corte afirmó:

1. Que de conformidad con la normativa contemporánea del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, en la cual se enmarca el artículo 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, los niños son titulares de derechos y no solo objeto de protección.
2. Que la expresión “interés superior del niño”, consagrada en el artículo 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño, implica que el desarrollo de este y el ejercicio pleno de sus derechos deben ser considerados como criterios rectores para la elaboración de normas y la aplicación de estas en todos los órdenes relativos a la vida del niño.
3. Que el principio de igualdad recogido en el artículo 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos no impide la adopción de reglas y medidas específicas en relación con los niños, los cuales requieren un trato diferente en función de sus condiciones especiales. Este trato debe orientarse a la protección de los derechos e intereses de los niños.

4. Que la familia constituye el ámbito primordial para el desarrollo del niño y el ejercicio de sus derechos. Por ello, el Estado debe apoyar y fortalecer a la familia, a través de las diversas medidas que esta requiera para el mejor cumplimiento de su función natural en este campo.
5. Que debe preservarse y favorecerse la presencia del niño en su núcleo familiar, salvo que existan razones determinantes para separarlo de su familia, en función del interés superior de aquel. La separación debe ser excepcional y, preferentemente, temporal.
6. Que para la atención a los niños, el Estado debe valerse de instituciones que dispongan de personal adecuado, instalaciones suficientes, medios idóneos y experiencia probada en este género de tareas.
7. Que el respeto del derecho a la vida, en relación con los niños, abarca no solo las prohibiciones, entre ellas, la de privación arbitraria, establecidas en el artículo 4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, sino que comprende también la obligación de adoptar las medidas necesarias para que la existencia de los niños se desarrolle en condiciones dignas.
8. Que la verdadera y plena protección de los niños significa que estos puedan disfrutar ampliamente de todos sus derechos, entre ellos los económicos, sociales y culturales, que les asignan diversos instrumentos

internacionales. Los Estados Partes en los tratados internacionales de derechos humanos tienen la obligación de adoptar medidas positivas para asegurar la protección de todos los derechos del niño.

9. Que los Estados Partes en la Convención Americana tienen la obligación, conforme a los artículos 19 y 17, en relación con el artículo 1.1 de la misma, de tomar todas las medidas positivas que aseguren la protección a los niños contra malos tratos, sea en su relación con las autoridades públicas, o en las relaciones interindividuales o con entes no estatales.

### **Voto del Juez García Ramírez\***

(3) En este *Voto*, como en la misma *Opinión Consultiva OC-17*, se utilizan indistintamente las voces niño y menor en su sentido más estricto (párrafo. 39), y al mismo tiempo más distante de cualquier intención descalificadora, prejuiciosa o peyorativa. El idioma es un sistema de claves. Debo establecer el alcance de las que ahora empleo, adhiriéndome al uso que de ellas ha hecho la Corte en esta *Opinión Consultiva*, para colocarlas por encima o fuera —como se prefiera— de un debate que, a veces, aporta más sombras que luces. La palabra menor, ampliamente utilizada en

---

\* Transcribo mis *Votos razonados* sólo en las partes relativas a derechos económicos, sociales y culturales, y temas conexos.

el orden nacional, alude a la persona que aún no ha alcanzado la edad que aquel establece para el pleno –o amplio– ejercicio de sus derechos y la correspondiente asunción de sus deberes y responsabilidades; regularmente, en esa frontera coinciden la capacidad de goce de los derechos civiles, o de muchos de ellos (una posibilidad que surge en el pasado: desde el nacimiento, o antes inclusive), y la capacidad de ejercicio de ellos (una posibilidad que se despliega hacia el futuro, donde se traspone la frontera hacia el despliegue autónomo de los derechos por el titular de éstos). Por su parte, la palabra niño ha poseído, en principio, un sentido más biológico o biopsíquico que jurídico, y en este sentido, que corresponde al uso popular del término, contrasta con adolescente, joven, adulto o anciano.

(6) Cuando la *Opinión Consultiva* se refiere a determinado trato para los niños o menores de edad, y lo distingue de otro relativo a los adultos o mayores de edad, supone –en mi concepto– que el régimen de adultos no es trasladable o aplicable a los menores (párrafo 109). Esto no obsta, desde luego, para que: a) existan principios y reglas aplicables, por su propia naturaleza, a ambos conjuntos (derechos humanos, garantías), sin perjuicio de las modalidades que en cada caso resulten razonables o, incluso, necesarias, y b) existan, en el ámbito de los menores, diferencias derivadas del distinto de-sarrollo que existe entre los individuos menores de 18 años: media una gran diferencia, en efecto, entre quien cuenta con 8 ó 10

años de edad y quien ha alcanzado 16 ó 17. Por cierto, también existen diferencias —que no pretendo examinar ahora— en el otro conjunto, el de los adultos, por motivos diversos; el ejemplo más evidente es el de quienes se hallan privados de la razón.

(8) Ahora bien, el punto se complica cuando, además de la delicadeza que este reviste en función de la materia —irregularidad, extravagancia, marginalidad, peligrosidad, delito—, vienen al caso los integrantes de un grupo humano especialmente vulnerable, que a menudo carece de las aptitudes personales para enfrentar adecuadamente determinados problemas, por inexperiencia, inmadurez, debilidad, falta de información o de formación; o no reúne las condiciones que la ley dispone para atender con libertad el manejo de sus intereses y ejercer con autonomía sus derechos (párrafo 10). Tal es la situación en la que se hallan los niños o menores de edad, que por una parte carecen —en general y de manera relativa: diversos factores generan distintas situaciones— de aquellas condiciones personales, y por la otra tienen restringido o detenido, *ope legis*, el ejercicio de sus derechos. Es natural que en este “terreno minado” aparezcan y prosperen los mayores abusos, a menudo cubiertos por un discurso paternal o redentor que puede ocultar el más severo autoritarismo.

(14) La evolución y adaptación de esta forma de enfrentar el tema de los jóvenes infractores guarda relación con la idea del “Estado social”, dotado de



amplias atribuciones para asumir tareas económicas, sociales, educativas o culturales. El mismo impulso de intervención y asunción de funciones, que antes correspondieron solamente a otras instancias –aduciendo para ello razones atendibles y correspondiendo a realidades apremiantes–, anima en cierta medida el avance del Estado sobre los espacios de la paternidad y la tutela (...).

(18) Igualmente, la asunción estatal de las facultades de padres y tutores, no solo captó y capturó a los menores, sino también privó a los mayores, de manera fulminante, de algunos derechos del estatuto familiar (...).

(24) (...) Lo tutelar y lo garantista no se oponen entre sí. La oposición real existe entre lo tutelar y lo punitivo, en un orden de consideraciones, y entre lo garantista y lo arbitrario, en el otro<sup>1</sup>. En fin de cuentas, donde parece haber contradicción puede surgir, dialécticamente, una corriente de síntesis, encuentro, consenso (...). Esta adoptaría lo sustantivo de cada doctrina; su íntima razón de ser, y devolvería a la palabra tutela su sentido genuino –como se habla de tutela del Derecho o de tutela de los derechos humanos–, que ha llevado a algunos tratadistas a identificarla con el Derecho

---

1 Cfr: el desarrollo de esta opinión en mi trabajo “Algunas cuestiones a propósito de la jurisdicción y el enjuiciamiento de los menores infractores”. En: *Memoria (del Coloquio Multidisciplinario sobre Menores. Diagnóstico y propuestas)*, Cuadernos del Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 1996, pp.205-206.

de los menores infractores<sup>2</sup>, que constituiría bajo el signo de la tutela, en su acepción original y pura, un Derecho protector, no un Derecho desposeedor de los derechos fundamentales.

(25) (...) Esta primera vertebración de la síntesis se recoge, extensamente, en la propia Convención Americana, en el Protocolo de San Salvador y en la Convención sobre los Derechos del Niño, que insiste en las condiciones específicas del menor y en las correspondientes medidas de protección, así como en otros instrumentos convocados por la *Opinión Consultiva: Reglas de Beijing, Directrices de Riad y Reglas de Tokio* (párrafos 106-111). Y por otra parte, la síntesis adoptaría las exigencias básicas del garantismo: derechos y garantías del menor. Esta segunda vertebración se aloja, no menos ampliamente, en aquellos mismos instrumentos internacionales, que expresan el estado actual de la materia. En suma, el niño será tratado en forma específica, según sus propias condiciones, y no carecerá –puesto que es sujeto de derecho, no apenas objeto de protección– de los derechos y las garantías inherentes al ser humano y a su condición específica. Lejos de plantearse, pues, la incorporación del menor al sistema de los adultos o la reducción de sus

---

2 Así, Jescheck, cuando afirma que el Derecho penal de jóvenes es una parte del Derecho tutelar de menores. *Cfr. Tratado de Derecho Penal. Parte general*. Trad. S. Mir Puig y F. Muñoz Conde, Bosch, Barce-lona, vol. I, pp. 15-16.

garantías, se afianzan la especificidad, por un lado, y la juridicidad, por el otro.

(32) El Estado tiene deberes de protección inmediata –previstos por la ley, además de estarlo por la razón y la justicia– de los que no puede eximirse. En estos supuestos surgen con toda su fuerza el carácter y la función que corresponden al Estado como “garante natural y necesario” de los bienes de sus ciudadanos, cuando las otras instancias llamadas a garantizar la incolumidad de estos –la familia, por ejemplo– no se hallen en condiciones de asegurarla o constituyan, inclusive, un evidente factor de peligro (...)

(33) (...) Si se mira la realidad de los menores llevados ante las autoridades administrativas o jurisdiccionales (...) se observará, en la inmensa mayoría de los casos, que carecen de hogar integrado, de medios de subsistencia, de acceso verdadero a la educación y al cuidado de la salud, de recreación adecuada; en suma, no cuentan ni han contado nunca con condiciones y expectativas razonables de vida digna (párrafo 86) (...).

(34) En estos casos, que corresponden a un enorme número de niños, no solo se vulneran los derechos civiles, entre los que figuran los relacionados con infracciones o conductas que acarrearán la intervención de las autoridades mencionadas, sino también los derechos económicos, sociales y culturales, cuya progresividad no ha permitido abarcar, hasta hoy, a millones y

millones de seres humanos que, en plena infancia, distan mucho de contar con los satisfactores que esas declaraciones y esas normas –pendientes de cumplimiento– prometen formalmente. A esto se ha referido la Corte en el *Caso Villagrán Morales*, que se cita en la presente Opinión Consultiva (párrafo 80), cuando avanza en la formulación de conceptos que proveerán nuevos rumbos para la jurisprudencia y establece que el derecho de los niños a la vida no solo implica el respeto a las prohibiciones sobre la privación de aquella, contenidas en el artículo 4 de la Convención Americana, sino también la dotación de condiciones de vida idóneas para alentar el desarrollo de los menores<sup>3</sup>.

(35) En este extremo, cobra presencia la idea unitaria de los derechos humanos: todos relevantes, exigibles, mutuamente complementarios y condicionados (...). No podríamos decir que la dignidad humana se halla a salvo donde existe, quizás, esmero sobre los derechos civiles y políticos –o solo algunos de ellos, entre los más visibles– y desatención acerca de los otros.

(36) La *OC-17* acierta, a mi juicio, cuando alude a esta materia desde una doble perspectiva. En un punto subraya la obligación de los Estados, que se plantea –por lo que toca al plano americano– desde la Carta de Bogotá conforme al Protocolo de

---

3 Cfr. Caso: *Niños de la calle* (Villagrán Morales y otros), Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63, párrafo 144.

Buenos Aires, de adoptar medidas que permitan proveer a las personas de satisfactores en múltiples vertientes; y en otro reconoce que vienen al caso verdaderos derechos, cuya exigibilidad, a título de tales, comienza a ganar terreno. En efecto, no bastaría con atribuir deberes a los Estados si no se reconocen, en contrapartida, los derechos que asisten a los individuos (...). También los tratados poseen ese carácter (bilateralidad), y en tal virtud atribuyen verdaderas obligaciones y auténticos derechos. Entre estos últimos se localizan, por lo que hace al tema que aquí me ocupa, los derechos económicos, sociales y culturales de los niños.

E) OC-18/03, sobre “Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados”, del 17 de septiembre de 2003

El 10 de mayo de 2002, México sometió ante la Corte una solicitud de Opinión en torno a derechos laborales de los trabajadores migrantes, con especial énfasis en la hipótesis de los indocumentados. En este caso –al que también aporté un *Voto razonado* en el que pondero diversos aspectos de esta cuestión, inequívocamente vinculada con derechos económicos, sociales y culturales, a más de estarlo con diversos derechos de otra naturaleza– la Corte señaló por unanimidad:

1. Que los Estados tienen la obligación general de respetar y garantizar los derechos fundamentales. Con este propósito deben adoptar medidas positivas, evitar tomar iniciativas que limiten o conculquen un derecho fundamental, y suprimir las medidas y prácticas que restrinjan o vulneren un derecho fundamental.
2. Que el incumplimiento por el Estado, mediante cualquier tratamiento discriminatorio, de la obligación general de respetar y garantizar los derechos humanos, le genera responsabilidad internacional.
3. Que el principio de igualdad y no discriminación posee un carácter fundamental para la salvaguardia de los derechos humanos tanto en el derecho internacional como en el interno.
4. Que el principio fundamental de igualdad y no discriminación forma parte del derecho internacional general, en cuanto es aplicable a todo Estado, independientemente de que sea parte o no en determinado tratado internacional. En la actual etapa de evolución del derecho internacional, el principio fundamental de igualdad y no discriminación ha ingresado en el dominio del *jus cogens*.
5. Que el principio fundamental de igualdad y no discriminación, revestido de carácter imperativo, acarrea obligaciones *erga omnes* de protección que vinculan a todos los Estados y generan efectos con respecto a terceros, inclusive particulares.

6. Que la obligación general de respetar y garantizar los derechos humanos vincula a los Estados, independientemente de cualquier circunstancia o consideración, inclusive el estatus migratorio de las personas.
7. Que el derecho al debido proceso legal debe ser reconocido en el marco de las garantías mínimas que se deben brindar a todo migrante, independientemente de su estatus migratorio. El amplio alcance de la intangibilidad del debido proceso comprende todas las materias y todas las personas, sin discriminación alguna.
8. Que la calidad migratoria de una persona no puede constituir una justificación para privarla del goce y ejercicio de sus derechos humanos, entre ellos los de carácter laboral. El migrante, al asumir una relación de trabajo, adquiere derechos por ser trabajador, que deben ser reconocidos y garantizados, independientemente de su situación regular o irregular en el Estado de empleo. Estos derechos son consecuencia de la relación laboral.
9. Que el Estado tiene la obligación de respetar y garantizar los derechos humanos laborales de todos los extranjeros, independientemente de su condición de nacionales o extranjeros, y no tolerar situaciones de discriminación en perjuicio de estos, en las relaciones laborales que se establezcan entre particulares (empleador-trabajador). El Estado no debe permitir que los empleadores privados violen los derechos de los trabajadores, ni que la relación contractual vulnere los estándares mínimos internacionales.

10. Que los trabajadores, al ser titulares de derechos laborales, deben contar con todos los medios adecuados para ejercerlos. Los trabajadores migrantes indocumentados poseen los mismos derechos laborales que corresponden a los demás trabajadores del Estado, y este último debe tomar todas las medidas necesarias para que así se reconozca y se cumpla en la práctica.
11. Que los Estados no pueden subordinar o condicionar la observancia del principio de la igualdad ante la ley y la no discriminación a la consecución de los objetivos de sus políticas públicas, cualesquiera que sean estas, incluidas las de carácter migratorio”.

### **Voto del Juez García Ramírez**

(3) Por sí misma, esta cuestión (la de los indocumentados) reviste la mayor importancia y ha merecido, en consecuencia, referencias destacadas en la solicitud de opinión y en las expresiones de los Estados y los particulares que intervinieron –estos como *amici curiae*– en el proceso de la consulta. Esta materia destaca igualmente en las respuestas de la Corte Interamericana, que también podrían agruparse bajo otro epígrafe específico que destaca que el universo que preocupa al solicitante y a los participantes y ocupa al tribunal interamericano: “*Condición jurídica y derechos de los trabajadores migrantes indocumentados*”.



(9) Quienes forman parte de esas corrientes migratorias se hallan sujetos, con gran frecuencia, a condiciones de grave desvalimiento, derivadas de su extrañeza social, económica y cultural con respecto al país en el que trabajan, y de la carencia de instrumentos para preservar sus derechos. En estas circunstancias constituyen un sector sumamente vulnerable, que efectivamente ha sufrido las consecuencias de esa vulnerabilidad en la aplicación de leyes, la adopción y ejecución de políticas y la proliferación de prácticas discriminatorias y abusivas en sus relaciones laborales con respecto a los empleadores que utilizan sus servicios y a las autoridades del país en el que se encuentran. Esa vulnerabilidad tiene naturaleza estructural. Su vertiente cultural, de carácter endógeno, se asocia (...) a “condiciones suficientes para que se den extremos de impunidad de los violadores de los derechos humanos de los extranjeros/inmigrantes”.

(11) La vulnerabilidad de los trabajadores migrantes aumenta, hasta llegar a extremos dramáticos que conmueven la conciencia moral de la humanidad, cuando aquellos carecen de la autorización oficial para ingresar y permanecer en el país, y pertenecen, por lo mismo, a la categoría de quienes son sumariamente identificados como trabajadores indocumentados, en situación irregular o, peor todavía, ilegales (...). Se trata, en fin, de personas bajo sospecha, con todo lo que esto significa y, más todavía, con todo lo que sugiere e inclusive permite.

(14) La *OC-18/2003* se eleva, como no podía ser menos, sobre la admisión de los derechos humanos reconocidos a todas las personas y exigibles a todos los Estados (...).

(15) En el pensamiento generador de las declaraciones de derechos y en sus expresiones modernas figuran las invocaciones a la libertad y a la igualdad de los seres humanos. Esta trae consigo, primero implícitamente, luego en una forma explícita que ya puebla numerosos documentos –como se indica en la presente *Opinión Consultiva*– el más completo y terminante rechazo de la discriminación por cualesquiera motivos (...).

(18) La verdadera igualdad ante la ley no se cifra solamente en la declaración igualitaria que esta pudiera contener, sin miramiento para las condiciones reales en que se encuentran las personas sujetas a ella. No hay igualdad cuando pactan –para formar, por ejemplo, una relación de trabajo– el empleador que cuenta con suficientes recursos y se sabe apoyado por las leyes, y el trabajador que solo dispone de sus brazos e intuye –o conoce perfectamente– que las leyes no le ofrecerán el apoyo que brindan a su contraparte. Tampoco hay auténtica igualdad cuando comparecen ante el tribunal un contendiente poderoso, bien provisto de medios de defensa, y un litigante débil, que carece de los instrumentos para probar y alegar en su defensa, independientemente de las buenas razones y los derechos que sustenten sus respectivas pretensiones.

(19) En esos casos, la ley debe introducir factores de compensación o corrección –y así lo sostuvo la Corte Interamericana cuando examinó, para los fines de la *Opinión Consultiva OC-16/99*, el concepto de debido proceso– que favorezcan la igualdad de quienes son desiguales por otros motivos, y permitan alcanzar soluciones justas tanto en la relación material como en la procesal (...).

(20) La proscripción de la discriminación no admite salvedades o ámbitos de tolerancia, que funcionarían como “santuarios de infracciones”: se reprueba en todos los casos (...). Es discriminatorio (...) negar el acceso a la educación a los integrantes de un grupo étnico y permitirla, en cambio, a los miembros de otro. Y lo es –bajo el mismo título de reproche– proveer a unas personas con todas las medidas de protección que merece la realización de un trabajo lícito, y negarlas a otras personas que despliegan la misma actividad, arguyendo para ello condiciones ajenas al trabajo mismo, como son las derivadas, por ejemplo, de su *status* migratorio.

(24) La presente *Opinión Consultiva* no niega la posibilidad de establecer diferencias entre categorías de sujetos: diferencias razonables, fundadas en datos objetivos, con las que se pretenda alcanzar objetivos lícitos por medios legítimos (...).

(25) En función de lo anterior, no sería admisible (...) sancionar el incumplimiento de disposiciones

migratorias con medidas que atañen a otros ámbitos, desconociendo las situaciones creadas en estos y los efectos que debieran traer consigo, por sí mismas, completamente ajenos a la infracción migratoria (...).

(26) (Los Estados) deben desarrollar, como se sostiene en la *OC-18/2003*, determinadas acciones en tres órdenes mutuamente complementarios: a) por una parte, asegurar a través de medidas legislativas y de otra naturaleza –es decir, en todo el ámbito de atribuciones y funciones del Estado– la efectiva vigencia –no solo la consagración nominal– de los derechos humanos de los trabajadores en forma igualitaria y sin discriminación alguna; b) por otra parte, suprimir las disposiciones, cualesquiera que sean su rango o su alcance, que entrañan desigualdad indebida o discriminación; y c) finalmente, combatir las prácticas públicas o privadas que tengan esta misma consecuencia (...).

(27) La *OC-18/2003* examina centralmente los derechos derivados del trabajo y concernientes, por ende, a los trabajadores. Estos pertenecen a la categoría de los derechos denominados económicos, sociales y culturales, que algunos tratadistas califican como derechos de segunda generación. Ahora bien, sea cual fuere el emplazamiento de estos, tomando en cuenta su materia e incluso la época en la que llegaron a los textos constitucionales, primero, e internacionales, luego, lo cierto es que tienen el mismo rango que los derechos

llamados civiles y políticos. Unos u otros, mutuamente dependientes o condicionados, integran el estatuto contemporáneo del ser humano: son un solo conjunto amplio, partes del mismo universo, que se desintegraría artificiosamente si quedara excluida alguna de ellas.

(29) Los derechos humanos de los trabajadores, esto es, los derechos fundamentales de carácter laboral, derivan de dos fuentes, que operan en forma concertada: a) primero, la condición humana del titular, que excluye, como ya se dijo, desigualdades inadmisibles y discriminaciones; y b) segundo, la relación de trabajo que se establece entre el titular de esos derechos y la persona jurídica, individual o colectiva, a la que prestará, presta o ha prestado sus servicios, relación que surge del hecho mismo de prestar, disponerse a prestar o haber prestado un servicio, independientemente de que aquella se encuentre formalizada a través de un contrato, que no existe en un gran número de casos –la mayoría, probablemente, aunque sí exista –y esto es lo que verdaderamente importa– el hecho determinante de la relación laboral, que es al mismo tiempo fuente de derechos y obligaciones.

(31) En diversos instrumentos internacionales –además de los textos nacionales más avanzados– se formulan listas o relaciones de derechos laborales que deben ser reconocidos y garantizados. Así, en la Declaración Universal de Derechos Humanos, la Declaración Americana de los

Derechos y Deberes del Hombre, el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador), la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migrantes y sus Familiares y la Declaración de la OIT relativa a los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo (86ª, Reunión, Ginebra, 1998).

(32) Estos y otros instrumentos concurren a establecer los estándares internacionales en materia de derechos laborales (...).

(33) Hay ciertos derechos mencionados en la parte considerativa de la *OC-18/2003*, que poseen especial importancia en cuanto son los más generalmente recogidos en las normas nacionales e internacionales, y que a menudo constituyen condiciones o factores de otros derechos laborales y por sus propias características determinan el marco general para la prestación del trabajo y la protección y el bienestar de quienes lo realizan. En la correspondiente relación –que no es exhaustiva– figuran la prohibición del trabajo forzoso u obligatorio, la eliminación de discriminaciones en la prestación laboral, la abolición del trabajo infantil, la protección de las mujeres trabajadoras y los derechos correspondientes al salario, la jornada laboral, el descanso y las vacaciones, la higiene y seguridad en el trabajo, la asociación sindical, la negociación colectiva.

(35) La mención de estos derechos en la *Opinión Consultiva OC-18* no sirve al propósito de establecer cierta organización jerárquica de los derechos humanos de los trabajadores, distribuidos en un conjunto que pudiera constituir el “núcleo duro” y otro que pudiera poseer otro carácter, de alguna manera secundario o prescindible. Solo se trata de poner énfasis sobre determinados derechos que destacan en la relación laboral y en las necesidades y expectativas de los trabajadores migrantes indocumentados y a cuya observancia y garantía es preciso dedicar especial atención, sin menoscabo de la que se deba brindar a otros derechos no mencionados en esa relación.

(36) La proclamación de derechos sin la provisión de garantías para hacerlos valer queda en el vacío (...).

(37) A ese acceso (a la justicia) sirve el debido proceso (...).

(38) El debido proceso, en los extremos que interesan para el objeto de la *OC-18/2003*, entraña, por una parte, la mayor igualdad –equilibrio, “igualdad de armas”– entre los litigantes, particularmente importante cuando en un extremo de la contienda se halla el vulnerable trabajador migrante y en el otro el empleador dotado de derechos suficientes y eficientes, una igualdad que solo se consigue –en la mayoría de los casos, que reflejan la verdadera dimensión del problema colectivo– cuando el poder público

incorpora, a través de leyes y criterios de interpretación y aplicación, los elementos de compensación o corrección a los que antes me referí; y por otra parte, el cumplimiento claro y fluido del deber que tiene el Estado de brindar el servicio de justicia, sin distinción, y mucho menos discriminación, que entrañaría, de entrada, la derrota del justiciable débil.

(41) Surge un problema (...) cuando algunos aspectos específicos de una política del Estado entran en colisión con los derechos humanos de cierto sector de la población. Evidentemente, esto no debiera ocurrir en ninguna circunstancia. Es función del Estado que responde a una vocación democrática y reconoce y garantiza los derechos humanos de sus habitantes, llevar adelante las diversas políticas públicas de manera que se preserven esos derechos y al mismo tiempo se procuren y alcancen los legítimos objetivos que aquellas políticas pretenden (...). En tales casos prevalecen los compromisos esenciales del Estado con los derechos humanos, cuya preservación constituye la razón de ser de la organización política (...).

## **X. Referencias en casos contenciosos**

Desde el momento en que llegaron a la Corte los primeros asuntos contenciosos –momento posterior, por cierto, a la petición de opiniones consultivas, que dieron materia a la primera etapa en el desempeño jurisdiccional de este órgano–, los litigios versaron



sobre violaciones, generalmente cruentas y gravísimas, a derechos de la primera categoría analizada: vida, libertad, integridad. Tiempo después llegaron otros temas, también concernientes a la denominada primera generación de derechos: libertad de expresión, propiedad privada, por ejemplo. En todos estos supuestos, o en casi todos, aparecía igualmente el problema del acceso a la justicia: garantías judiciales (artículo 8) y protección judicial (artículo 25).

Más recientemente han comenzado a surgir cuestiones diferentes, sea con respecto a derechos civiles y políticos, sea a propósito de derechos económicos, sociales y culturales o concernientes a temas en los que estos se hallan involucrados de una u otra forma. En el perfil de las violaciones planteadas al conocimiento de la Corte siguen figurando, con lamentable frecuencia, las violaciones de corte tradicional, pero también forman filas, cada vez más, las transgresiones de otro carácter –aun cuando se aplique la Convención, no el Protocolo– que han determinado una nueva dedicación jurisprudencial. A continuación aludiré a diversas resoluciones en este género de asuntos.

**A) Caso Aloeboetoe y otros (Suriname),  
Sentencia de reparaciones de 10 de  
septiembre de 1993**

Se planteó la detención, el trato cruel, inhumano y degradante, y la muerte de varias personas miembros de la tribu Saramaca de Suriname, que se dirigían al interior del país para integrarse a su comunidad con

motivo de las fiestas de fin de año. Por ello, la Corte debió examinar la aplicabilidad del Derecho consuetudinario de esa tribu, con exclusión del Derecho civil local.

“La Corte —sostuvo la sentencia— no estima necesario averiguar si los saramacas gozan de autonomía legislativa o jurisdiccional dentro de la región que ocupan. La única cuestión que aquí interesa consiste en saber si las leyes de Suriname relativas a derecho de familia se aplican a la tribu Saramaca. En este sentido, las pruebas producidas permiten deducir que las leyes de Suriname sobre esa materia no tienen eficacia respecto de aquella tribu; sus integrantes las desconocen y se rigen por sus propias reglas y el Estado, por su parte, no mantiene la estructura necesaria para el registro de matrimonios, nacimientos y defunciones, requisito indispensable para la aplicación de la ley surinamesa. Además, los conflictos que ocurren en estas materias no son sometidos por los saramacas a los tribunales del Estado y la intervención de estos en las materias mencionadas, respecto de los saramacas, es prácticamente inexistente. Cabe señalar también que en este proceso Suriname reconoció la existencia de un derecho consuetudinario saramaca”.

Por lo que se refiere a hijos, cónyuges, ascendientes, “estos términos deben ser interpretados según el derecho local. Este (...) no es el derecho surinamés porque no es eficaz en la región en cuanto a derecho de familia. Corresponde, pues, tener en cuenta la costumbre saramaca. Esta será aplicada para interpretar aquellos términos en la medida en que no sea contraria a la Convención Americana. Así, al referirse

a los ascendientes, la Corte no hará ninguna distinción de sexos, aun cuando ello sea contrario a la costumbre saramaca”.

También es relevante esta temprana sentencia de la Corte en lo que toca a reparaciones, materia que ha presenciado un notable desarrollo jurisprudencial, acaso el más importante en la historia del Tribunal interamericano. Se acordó la indemnización en favor de los herederos de las víctimas; además, el Tribunal puntualizó que “es preciso también que se ofrezca a los niños una escuela donde puedan recibir una enseñanza adecuada y una asistencia médica básica. En el momento actual ello no ocurre en varias aldeas saramacas”. Suriname, como parte de la indemnización, “está obligado a reabrir la escuela de Guajaba y a dotarla de personal docente y administrativo para que funcione permanentemente a partir de 1994. Igualmente, se ordenará que el dispensario allí existente sea puesto en condiciones operativas y reabierto en el curso de ese año”. De esta manera se abrió una nueva línea de reparaciones que acoge medidas cuyo alcance llega más allá de las personas de las víctimas o sus derechohabientes, aunque se establecen, por supuesto, en función de estos.

**B) Caso Baena Ricardo y otros (Panamá),  
Sentencia de excepciones preliminares,  
de 18 de noviembre de 1999; Sentencia  
de fondo de 2 de febrero de 2001**

La demanda planteó diversas violaciones: garantías judiciales, principios de legalidad e irretroactividad, derecho a indemnización (condena por error judicial), derecho de reunión, libertad de asociación y protección judicial, como resultado de hechos sucedidos a partir del 6 de diciembre de 1990, a causa de los cuales fueron destituidos, en forma supuestamente arbitraria –mediante aplicación de una ley 25 de 14 de aquel mes–, 270 empleados públicos que habían participado en una manifestación por reclamos laborales, y el proceso ulterior, en el cual se violaron sus derechos al debido proceso y a la protección judicial. También se pidió declarar que ciertas normas son contrarias a la Convención y deben ser modificadas o derogadas, y que se debe restablecer a los trabajadores en el ejercicio de sus derechos y reparar e indemnizar a las víctimas.

No se aceptó que los hechos hubieran ocurrido en estado de emergencia, que obligaría a suspender ciertos derechos, porque no se había declarado formalmente dicha situación. Panamá debió abstenerse de actuar en forma inconsecuente con el Protocolo de San Salvador, que había suscrito y al que por ello debía ajustar su conducta conforme a la buena fe; sin embargo, los hechos ocurrieron antes de la ratificación del Protocolo, y por lo tanto este no fue aplicable al caso ni se pudo considerar que había sido violado.

Al aplicar la ley 25 de 14 de diciembre de 1990, destinada a sancionar conductas contra el orden constitucional democrático, el Estado desconoció las garantías de legalidad (ajuste de la conducta a la hipótesis legal) e irretroactividad (se aplicó a conductas precedentes). El artículo 1 de aquella disponía: “Con el fin de preservar el orden constitucional, se autoriza al Órgano Ejecutivo y a los directores de instituciones autónomas y semi-autónomas, empresas estatales, municipales y demás dependencias públicas del Estado para que se declaren insubsistentes los nombramientos de los servidores públicos que participaron y que participen en la organización, llamado o ejecución de acciones que atenten contra la democracia y el orden constitucional, y que ocupen o no cargos en las juntas directivas de las organizaciones sindicales y de las asociaciones de servidores públicos, sus delegados y representantes sindicales o sectoriales, directores de las asociaciones de servidores públicos con independencia de la existencia o no de fuero sindical; o que estén o no regidos por leyes especiales”.

Se analizó el tema de las restricciones al ejercicio de la libertad de asociación que deben ser autorizadas por la ley y satisfacer otras condiciones: necesarias en una sociedad democrática, y establecidas en interés de la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral pública o para la preservación de los derechos y libertades de los demás.

Hubo dos procesos: administrativo y judicial. En ambos supuestos son aplicables las reglas del debido proceso, desatendido en el presente caso. No se violó

el derecho de reunión, porque los trabajadores pudieron manifestarse y marchar sin cortapisas. En cuanto a la libertad de asociación, la Corte consideró que esta “en materia sindical, reviste la mayor importancia para la defensa de los intereses legítimos de los trabajadores y se enmarca dentro del *corpus juris* de los derechos humanos”. El despido injustificado de dirigentes limita las posibilidades de acción de las organizaciones sindicales. La Ley 25, que derogó normas del Código del Trabajo y se aplicó en forma retroactiva, hizo posible la desvinculación laboral de dirigentes sindicales y el despido de trabajadores que gozaban de fuero sindical.

La Corte dispuso la reposición de las víctimas en sus cargos, bajo las condiciones y con los salarios y remuneraciones que tenían al momento de ser despedidos; de no ser posible esta reposición, debería indemnizarse a los interesados en la forma correspondiente a la terminación de la relación de trabajo, de acuerdo con la ley interna, además de indemnizar por gastos y costas y daños y salarios caídos, sujetos a definición conforme a la ley nacional. A los derechohabientes de quienes hubiesen fallecido, se les cubriría la pensión que previene el Derecho interno.

C) Caso Villagrán Morales y otros  
(Guatemala), Sentencia de 19  
de noviembre de 1999

Se planteó el secuestro, la tortura y el asesinato de varios “niños de la calle”, por parte de la policía, y la omisión del procedimiento legal para esclarecer y

perseguir estos hechos, sancionar a sus autores y brindar a las familias de las víctimas acceso a la justicia. Al considerar el derecho a la vida, la Corte sostuvo que este comprende “no solo el derecho de todo ser humano de no ser privado de la vida arbitrariamente, sino también el derecho a que no se le impida el acceso a las condiciones que le garanticen una existencia digna. Los Estados tienen la obligación de garantizar las condiciones que se requieran para que no se produzcan violaciones de ese derecho básico y, en particular, el deber de impedir que sus agentes atenten contra él”.

El caso revistió especial gravedad por tratarse de jóvenes, incluso niños. En semejante supuesto no solo se viola el artículo 4 de la Convención, “sino numerosos instrumentos internacionales, ampliamente aceptados por la comunidad internacional, que hacen recaer en el Estado el deber de adoptar medidas especiales de protección y asistencia a favor de los niños bajo su jurisdicción (...)”. Añadió el Tribunal: “A la luz del artículo 19 de la Convención Americana la Corte debe constatar la especial gravedad que reviste el que pueda atribuirse a un Estado parte en dicha Convención el cargo de haber aplicado o tolerado en su territorio una práctica sistemática de violencia contra niños en situación de riesgo. Cuando los Estados violan, en esos términos, los derechos de los niños en situación de riesgo, como los ‘niños de la calle’, los hacen víctimas de una doble agresión. En primer lugar, los Estados no evitan que sean lanzados a la miseria, privándolos así de unas mínimas condiciones de vida digna e impidiéndoles el ‘pleno y armonioso desarrollo de su personalidad’ (*Convención*

*sobre los Derechos del Niño*, Preámbulo, párrafo 6) a pesar de que todo niño tiene derecho a alentar un proyecto de vida que debe ser cuidado y fomentado por los poderes públicos para que se desarrolle en su beneficio y en el de la sociedad a la que pertenece. En segundo lugar, atentan contra su integridad física, psíquica y moral, y hasta contra su propia vida”.

El alcance de las medidas de protección previstas en el artículo 19 de la Convención Americana se analizó a la luz de diversas disposiciones de la Convención sobre Derechos del Niño. Así, la Corte destacó, entre esas medidas, “las referentes a la no discriminación, a la asistencia especial a los niños privados de su medio familiar, a la garantía de la supervivencia y el desarrollo del niño, al derecho a un nivel de vida adecuado y a la reinserción social de todo niño víctima de abandono o explotación”, previsiones, todas ellas, que han sido desatendidas en este caso.

**D) Caso Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni (Nicaragua), Sentencia del 31 de agosto de 2001**

La Comunidad Mayagna de Awas Tingni, en Nicaragua, funciona bajo una estructura tradicional, de carácter consuetudinario, al amparo de la Constitución nacional y del Estatuto de Autonomía de las Regiones de la Costa Atlántica. Se allega medios de subsistencia por medio de la agricultura familiar y comunal, la recolección de frutas y plantas medicinales, la caza y la pesca. Realiza sus actividades dentro de cierto territorio,



conforme a cierto régimen de tenencia de la tierra. El Estado otorgó a una empresa privada una concesión para realizar, en el territorio reclamado por la comunidad indígena, trabajos de construcción de caminos y explotación maderera, sin el consentimiento de aquella, cuyas tierras no están demarcadas y que sostuvo no haber tenido acceso a un procedimiento adecuado para la tutela de sus derechos.

En la sentencia –a la que añadí un *Voto razonado*– se indica: “Mediante una interpretación evolutiva de los instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos, tomando en cuenta las normas de interpretación aplicables y, de conformidad con el artículo 29b de la Convención –que prohíbe una interpretación restrictiva de los derechos–, esta Corte considera que el artículo 21 de la Convención protege el derecho a la propiedad en un sentido que comprende, entre otros, los derechos de los miembros de las comunidades indígenas en el marco de la propiedad comunal, la cual también está reconocida en la Constitución Política de Nicaragua.

“Dadas las características del presente caso, es menester hacer algunas precisiones respecto del concepto de propiedad en las comunidades indígenas. Entre los indígenas existe una tradición comunitaria sobre una forma comunal de la propiedad colectiva de la tierra, en el sentido de que la pertenencia de ésta no se centra en un individuo, sino en el grupo y su comunidad. Los indígenas por el hecho de su propia existencia tienen derecho a vivir libremente en sus propios territorios; la estrecha relación que los

indígenas mantienen con la tierra debe de ser reconocida y comprendida como la base fundamental de sus culturas, su vida espiritual, su integridad y su supervivencia económica. Para las comunidades indígenas la relación con la tierra no es meramente una cuestión de posesión y producción sino un elemento material y espiritual del que deben gozar plenamente, inclusive para preservar su legado cultural y transmitirlo a las generaciones futuras.”

“El derecho consuetudinario de los pueblos indígenas debe ser tenido especialmente en cuenta, para los efectos de que se trata. Como producto de la costumbre, la posesión de la tierra debería bastar para que las comunidades indígenas que carezcan de un título real sobre la propiedad de la tierra obtengan el reconocimiento oficial de dicha propiedad y el consiguiente registro.”

“La Corte considera que, conforme a lo establecido en el artículo 5 de la Constitución Política de Nicaragua, los miembros de la Comunidad Awas Tingni tienen un derecho de propiedad comunal sobre las tierras donde actualmente habitan, sin perjuicio de los derechos de otras comunidades indígenas (...).”

Es conveniente observar que la sentencia alude en todo momento, cuando se refiere a la propiedad y emite resoluciones acerca de esta, a derechos de los miembros de la comunidad, no a derechos de la comunidad misma. Estos son el marco, punto de referencia o sustento histórico-normativo de los derechos personales de los integrantes de la comunidad, sujetos de los

derechos reconocidos por la Convención, en los términos del artículo 1.2 de esta. Sobre esta base, la Corte dispuso que el Estado adoptase las medidas legislativas, administrativas y de otro carácter “que sean necesarias para crear un mecanismo efectivo de delimitación, demarcación y titulación de las propiedades de las comunidades indígenas, acorde con el derecho consuetudinario, los valores, usos y costumbres de estas”. También resolvió que el Estado debía delimitar, demarcar y titular las tierras en litigio, impedir acciones del Estado o terceros que “afecten la existencia, el valor el uso o el goce de los bienes ubicados en la zona geográfica donde habitan y realizan sus actividades los miembros de la Comunidad Mayagna”; cubrir costas y gastos e invertir, por concepto de reparación de daño inmaterial, una cantidad destinada a financiar obras o servicios de interés colectivo en beneficio de la Comunidad Mayagna y bajo la supervisión de la Comisión Interamericana.

### **Voto del Juez García Ramírez**

(6) Diversos instrumentos internacionales concernientes a la vida, cultura y derechos de los indígenas invocan el reconocimiento explícito de sus instituciones jurídicas y, entre ellas, de las formas de propiedad que han prevalecido y prevalecen entre aquellos. De la revisión de estos textos, a la que acude una amplia corriente de convicciones, experiencias y exigencias, se desprenden la legitimidad que tienen y el respeto que merecen esos sistemas de tenencia de la tierra, así como la necesidad que existe, en tal virtud, de

proveer a su reconocimiento y defensa. El ámbito de los derechos individuales de los indígenas y colectivos de sus pueblos se integra, por ende, con las estipulaciones de los instrumentos generales sobre derechos humanos, aplicables a todas las personas, ilustradas con los datos que constan en esos otros catálogos específicos, acerca de los cuales existe un consenso cada vez más amplio y resuelto. Estos datos constituyen elementos útiles –más todavía, indispensables– para la interpretación de las normas convencionales que debe aplicar la Corte.

(7) En este orden de ideas, el Convenio No. 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, adoptado por la 76<sup>a</sup>. Conferencia Internacional del Trabajo (Ginebra, 1989), animado por la idea de la existencia perdurable de los pueblos indígenas y tribales –con respeto a su identidad y a las instituciones que son producto y resguardo de esta–, sostuvo que “los gobiernos deberán respetar la importancia especial que para las culturas y valores espirituales de los pueblos interesados reviste su relación con las tierras o territorios, o con ambos, según los casos, que ocupan o utilizan de alguna otra manera, y en particular, los aspectos colectivos de esa relación” (artículo 13.1); y señaló asimismo: “Deberá reconocerse a los pueblos interesados el derecho de propiedad y de posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan” (artículo 14.1).

(8) El Proyecto de Declaración sobre Discriminación contra las Poblaciones Indígenas, emanado de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías de la Comisión de Derechos Humanos del Consejo Económico y Social de Naciones Unidas (...) (en el artículo 2 estipula: “Los pueblos indígenas tienen derecho a conservar y reforzar (...) sus sistemas jurídicos (...)”. Adelante, el artículo 25 señala que esos pueblos “tienen derecho a mantener y fortalecer su propia relación espiritual y material con sus tierras, territorios, aguas, mares costeros y otros recursos que tradicionalmente han poseído u ocupado o utilizado de otra forma y a asumir las responsabilidades que a ese propósito les incumben respecto de las generaciones venideras”; y el artículo 26, que afirma el derecho de esos pueblos a “poseer, desarrollar, controlar y utilizar sus tierras y territorios”, advierte que ello “incluye el derecho al pleno reconocimiento de sus leyes, tradiciones y costumbres, sistemas de tenencia de la tierra (...) y el derecho a que los Estados adopten medidas eficaces para prevenir toda injerencia, usurpación o invasión en relación con estos derechos”.

(9) A su turno, el Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, aprobado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos el 27 de febrero de 1997, que se refiere a la existencia, relevancia y respetabilidad de derechos individuales y colectivos de los indígenas, establece: “Los pueblos

indígenas tienen derecho al reconocimiento legal de las modalidades y formas diversas y particulares de su posesión, dominio y disfrute de territorios y propiedad” (artículo XVIII.1); y manifiesta que dichos pueblos “tienen derecho al reconocimiento de su propiedad y de los derechos de dominio con respecto a las tierras, territorios y recursos que han ocupado históricamente, así como al uso de aquellos a los cuales hayan tenido igualmente acceso para realizar sus actividades tradicionales y de sustento” (ídem, párrafo 2).

(10) Diversos ordenamientos iberoamericanos contienen disposiciones semejantes, inspiradas en una misma experiencia histórica y cultural (...). Entre ellos figura la Constitución de Nicaragua (...).

(11) En el examen de este caso, el tribunal se planteó el alcance del artículo 21 de la Convención Americana, que bajo el epígrafe “Derecho a la Propiedad Privada” reconoce que “toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes”. En el examen de esta cuestión, se tuvieron a la vista los trabajos preparatorios de la Convención, de los que se desprende el proceso seguido hasta culminar en la expresión que hoy contiene el artículo 21. En un primer momento se propuso recoger en este precepto, explícitamente, el derecho a la propiedad privada. Posteriormente varió la fórmula para quedar como actualmente aparece: derecho al uso y goce de bienes. Son estos los extremos que caracterizan el derecho de los sujetos amparados por la Convención. Obviamente, no existe solo un modelo

de uso y goce de bienes. Cada pueblo, conforme a su cultura, intereses, aspiraciones, costumbres, características y creencias puede instituir cierta versión del uso y goce de los bienes. En suma, se trata de conceptos históricos que deben ser examinados y entendidos desde esta misma perspectiva.

(12) En diversos países de América, los grupos étnicos indígenas, cuyos antepasados –pobladores originales del Continente– construyeron antes de la conquista y colonización instituciones jurídicas que se mantienen vigentes, en cierta medida, establecieron especiales relaciones de hecho y de de-recho a propósito de la tierra que poseían y de la que obtenían sus medios de subsistencia (...) Estas figuras jurídicas (...) diversas legislaciones nacionales las han reasumido y cuentan con el respaldo de sendos instrumentos internacionales, que reivindicán los intereses legítimos y los derechos históricos de los primitivos habitantes de América y de sus sucesores.

(13) En ese caso se halla el régimen de la propiedad indígena, que no excluye otras formas de propiedad o tenencia de la tierra –producto de un proceso histórico y cultural diferente–, sino concurre con ellas en la formación del amplio y plural espacio de los derechos con que cuentan los habitantes de diversos países americanos. Este conjunto de derechos, que se hallan comunicados por coincidencias esenciales –la idea nuclear del

uso y aprovechamiento de los bienes—, pero muestran asimismo diferencias importantes —sobre todo en orden a la disposición final de esos bienes—, constituyen el sistema de propiedad que caracteriza a la mayoría de nuestros países. Desconocer las versiones específicas del derecho al uso y goce de los bienes que consagra el artículo 21 de la Convención Americana, y pretender que únicamente existe una forma de usar y disfrutar de los bienes, equivaldría a negar a millones de personas la tutela de ese precepto, sustrayéndolas así del reconocimiento y la protección de derechos esenciales, que se brindan, en cambio, a las demás personas. De esta suerte, lejos de asegurar la igualdad de todas las personas, se establecería una desigualdad contraria a las convicciones y a los propósitos que inspiran el sistema continental de los derechos humanos.

(14) En el análisis del tema sujeto a su jurisdicción, la Corte Interamericana contempló los derechos de uso y goce reconocidos en el artículo 21 desde la perspectiva, perfectamente válida, de los miembros de las comunidades indígenas. En mi concepto, esta forma de analizar el tema, para los fines de la presente Sentencia, no implica en modo alguno desconocer o negar derechos de otra naturaleza o alcance vinculados con aquellos, como son los de carácter colectivo, a los que con la mayor frecuencia aluden las normas e instrumentos nacionales e internacionales que he invocado en este voto. Es indispensable observar que estos derechos comunitarios, que forman parte entrañable de la cultura



jurídica de muchos pueblos indígenas, y por lo tanto de sus integrantes, constituyen la fuente y el amparo de los derechos subjetivos individuales. En suma, existe una íntima e indisoluble vinculación entre los derechos de ambos órdenes –individuales y colectivos–, de cuya vigencia efectiva depende la genuina tutela de las personas que forman parte de los grupos étnicos indígenas.

(17) La Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni contribuye al reconocimiento de unas relaciones jurídicas específicas, que concurren a integrar el estatuto característico de una buena parte de los habitantes de América, cada vez mejor comprendido y reconocido por las legislaciones nacionales y los instrumentos internacionales. El tema de esta Sentencia, y por ende ella misma, se sitúa en un punto de convergencia entre derechos civiles y derechos económicos, sociales y culturales; dicho de otra manera: se halla en el punto al que concurren el Derecho civil y el Derecho social. La Convención Americana, aplicada en los términos de la interpretación que ella misma autoriza, y que además figura en las reglas de la materia conforme al Derecho de los Tratados, debe significar, y en efecto significa, un sistema normativo de protección segura para los indígenas de nuestro Continente, no menos que para los otros pobladores de los países americanos a los que llega el sistema tutelar de la Convención Americana.

### E) Caso Bámaca Velásquez (Guatemala), Sentencia de 22 de febrero de 2002

El comandante Efraín Bámaca Velásquez, de la Organización Revolucionaria del Pueblo en Armas, fue capturado por miembros de las Fuerzas Armadas; quedó detenido en un cuartel y fue sometido a torturas. Luego desapareció. Probablemente fue ejecutado. Hubo numerosos obstáculos para conocer su destino y determinar el paradero de sus restos, que no fueron entregados a sus familiares. Agregué un *Voto razonado* a la sentencia.

En relación con los restos humanos, la Corte consideró “que el cuidado de los restos mortales de una persona es una forma de observancia de la dignidad humana. Asimismo, este tribunal ha señalado que los restos mortales de una persona merecen ser tratados con respeto ante sus deudos, por la significación que tienen para ellos. El respeto a dichos restos, observado en todas las culturas, asume una significación muy especial en la cultura maya, etnia mam, a la cual pertenecía el señor Efraín Bámaca Velásquez. Ya la Corte ha reconocido la importancia de tener en cuenta determinados aspectos de las costumbres de los pueblos indígenas en América, para los efectos de la aplicación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (*Caso Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicaragua*). Como se ha reiterado en la audiencia pública sobre reparaciones en este caso, para la cultura maya, etnia mam, las honras fúnebres aseguran la posibilidad de un reencuentro entre las generaciones de los vivos, la persona fallecida

y los antepasados muertos. Así, el ciclo entre la vida y la muerte se cierra con esas ceremonias fúnebres, permitiendo ‘rendir respeto a Efraín, para tenerlo cerca y para devolverlo o llevarlo a convivir con los antepasados’ así como para que las nuevas generaciones puedan compartir y aprender de lo que fue su vida, como es tradición en su cultura indígena”.

### **Voto del Juez García Ramírez**

(2) Consideración de la especificidad cultural.

La sentencia de reparaciones a la que se refiere este voto toma en cuenta la forma en que la pertenencia de la víctima y de sus más cercanos familiares a un grupo étnico indígena puede influir sobre el pronunciamiento de la Corte y determinar los fundamentos, e incluso las características, de las reparaciones ordenadas. En otros asuntos –así, los *Casos Aloeboetoe y otros y Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni*–, el tribunal avanzó en la apreciación de derechos vinculados a esa pertenencia étnica, con su correspondiente patrimonio cultural, del que derivan o pueden derivar derechos específicos o modalidades, también particulares, de derechos de general observancia.

La apreciación de tales derechos o de las características de los derechos generales, no relativiza por fuerza el concepto de los derechos humanos, de manera que establezca fronteras y compartimientos que debiliten la tutela del individuo. Por el contrario, amplía racionalmente el ámbito de los derechos

de una persona, reconoce sus rasgos propios —que se instalan sobre los rasgos comunes, inderogables, radicales, de la especie humana— y extrae de todo ello consecuencias jurídicas que concurren a establecer y garantizar la defensa de la dignidad del ser humano, no solo en abstracto —dentro de la especie—, sino en concreto —dentro de un grupo, una etnia, una familia, un pueblo—; en fin, reconoce la individualidad del sujeto con su amplia gama de particularidades y matices. Es así que se transita del ser humano genérico al ser humano específico, en el que encarna la realidad. En este tránsito se enriquece el Derecho y se perfeccionan los derechos.

Al referirse a la obligación del Estado y al derecho de los particulares a propósito de la localización, exhumación y entrega de los restos del señor Efraín Bámaca Velásquez, la sentencia ha tomado en cuenta, por una parte, el derecho que asiste a los familiares de una persona que ha fallecido de recibir sus restos mortuorios, independientemente de cualesquiera consideraciones étnicas, religiosas, culturales que particularicen el caso. Se trata de un derecho universal, irreductible. La misma sentencia de la Corte Interamericana ha considerado, por otra parte, la relevancia específica que la recepción, la honra y la adecuada inhumación de esos restos poseen en la cultura maya, etnia mam, a la que perteneció la víctima y pertenecen sus allegados. No hay conflicto alguno entre estos derechos, que son manifestaciones o círculos concéntricos de una misma facultad jurídicamente

tutelada. Esta cercanía esencial entre los derechos no lleva a desentenderse de uno —el vinculado con la pertenencia a la etnia indígena—, por el hecho de que se reconozca otro —el derecho universal a recibir y sepultar dignamente los restos del familiar—.

**F) Caso “Cinco Pensionistas” (Perú),  
Sentencia del 28 de febrero de 2003**

La demanda plantea la existencia de violaciones a los derechos de propiedad privada (artículo 21), protección judicial (artículo 25) y desarrollo progresivo (artículo 26), en conexión con los artículos 1.1 y 2 del Pacto de San José. En relación con el artículo 26, se tuvo a la vista el hecho de que una nueva legislación modificó las pensiones asignadas a los peticionarios conforme a las disposiciones vigentes hasta 1992. Asimismo, hubo incumplimiento de sentencias favorables a aquellos, dictadas por la Corte Suprema de Justicia y el Tribunal Constitucional del Perú. Los mandamientos judiciales ordenaron al Estado “el pago a los pensionistas de una pensión por un monto calculado de la manera establecida en la legislación vigente para el momento en que estos comenzaron a disfrutar de un determinado régimen pensionario”.

La Comisión Interamericana y los representantes de las presuntas víctimas y sus familiares alegaron el incumplimiento del artículo 26 de la Comisión Interamericana, en cuanto el Estado, al haber reducido el monto de las pensiones, no cumplió el deber concierne al desarrollo progresivo de los derechos económicos,

sociales y culturales; en particular, no garantizó a las víctimas ese desarrollo en lo que se refiere al derecho a la pensión.

Este caso entraña, por lo tanto, un tema que desde hace años se halla en el centro de un largo e intenso debate: los derechos de jubilados y pensionados, un grupo humano cada vez más importante, tomando en cuenta las modificaciones que se han presentado –y sobre todo las que habrá– en el perfil demográfico de muchos países, con lo que ello significa desde diversos ángulos: así, los derechos adquiridos por quienes ingresan en la tercera edad y han concluido su etapa laboral, los requerimientos que esto suscita en materia de salud y prestaciones sociales y los problemas financieros que representa la vigencia de tales derechos, a favor de un creciente conjunto de derechohabientes y durante un período cada vez más prolongado.

Hay que observar, como punto de hecho, que los peticionarios –antiguos funcionarios del sector público económico–, percibían jubilaciones apreciablemente superiores a las existentes en la gran mayoría de los casos. En la especie, la Corte Interamericana analizó la situación específica de los peticionarios en el marco del fenómeno general de las pensiones y jubilaciones, y se refirió a las que denominó “dimensiones individual y colectiva” del tema, cuya consideración es indispensable para precisar el sentido y el alcance de la progresividad invocada. El criterio sustentado por la Corte acerca de este último extremo, dentro de las circunstancias en que se produjeron los

hechos alegados, determinó el contenido de la sentencia y ciertamente será importante en el examen de casos futuros a los que resulten aplicables los mismos o similares conceptos.

En la sentencia, que acompañé con un *Voto razonado*, la Corte sostuvo que “los derechos económicos, sociales y culturales tienen una dimensión tanto individual como colectiva. Su desarrollo progresivo, sobre el cual ya se ha pronunciado el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas, se debe medir, en el criterio de este tribunal, en función de la creciente cobertura de los derechos económicos, sociales y culturales en general, y del derecho a la seguridad social y a la pensión en particular, sobre el conjunto de la población, teniendo presentes los imperativos de la equidad social, y no en función de las circunstancias de un muy limitado grupo de pensionistas no necesariamente representativos de la situación general prevaleciente. Es evidente que esto último es lo que ocurre en el presente caso y por ello la Corte considera procedente desestimar la solicitud de pronunciamiento sobre el desarrollo progresivo de los derechos económicos, sociales y culturales en el Perú, en el marco de este caso”.

Así las cosas, la progresividad en el desarrollo de derechos individuales se ha de ponderar en función del progreso de esos derechos en el conjunto de la población, de manera que aquellos puedan beneficiar al mayor número. Es aquí donde se plantea la equidad social, a la que aludió la sentencia. Es razonable ver las cosas de este modo, habida cuenta de que por la

naturaleza de los derechos en cuestión –potencialmente: acceso al trabajo, condiciones adecuadas de protección de la salud, prestación de servicios educativos, etcétera– resulta indispensable crear las condiciones para que los destinatarios puedan ejercerlos efectivamente, de manera que el bien de alguno o algunos no impida, obstruya o demore el bien de todos, y reconociendo, además, que la condición del conjunto no se halla necesariamente reflejada en las condiciones que guardan algunas personas, en franca minoría y con evidente ventaja con respecto a la gran mayoría.

Ese desenvolvimiento amplio de las condiciones generales para el creciente disfrute de los derechos por parte de un también creciente conjunto de la población –particularmente aquellos que no podrían ejercer derechos de este carácter si no se cuenta con tales condiciones, porque otras personas pueden acceder a ellos por sus propios medios– integra la dimensión social de los derechos conforme al criterio enunciado por el Tribunal. Ciertamente no se ha llegado al final en el esclarecimiento de esta cuestión, que avanza a través de la sentencia que ahora menciono. Por lo que toca al caso *sub judice*, resta decir que la Corte reconoció violaciones a los artículos 21 (derecho a la propiedad) y 25 (derecho a la protección judicial), en conexión con los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana.



## **Voto del Juez García Ramírez**

### **Progresividad de los derechos económicos, sociales y culturales**

Este tema resulta novedoso, todavía, para la jurisdicción interamericana. En diversos casos, la Corte ha examinado derechos civiles que lindan con cuestiones económicas, sociales y culturales, pero aún no ha tenido la oportunidad de entrar de lleno en esta última materia, por sí misma, y tampoco ha podido pronunciarse acerca del sentido que posee la denominada progresividad de los derechos económicos, sociales y culturales que contempla el artículo 26 de la Convención y recoge el Protocolo de San Salvador.

Cabe suponer que la Corte podrá examinar esta relevante materia en el futuro. Habrá ocasión, pues, de subrayar de nueva cuenta la jerarquía de esos derechos, que no tienen menor rango que los civiles y políticos. En rigor, ambas categorías se complementan y constituyen, en su conjunto, el “estatuto básico” del ser humano en la hora actual. El Estado, comprometido a observar sin condición ni demora los derechos civiles y políticos, debe aplicar el mayor esfuerzo a la pronta y completa efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales, disponiendo para ello de los recursos a su alcance y evitando retrocesos que mermarían ese “estatuto básico”.

Este caso no ha permitido avanzar en tan relevante tema, por las razones aducidas al final del capítulo IX de la Sentencia. Empero, en esta figuran algunas consi-

deraciones, formuladas brevemente, que conviene destacar. Una de ellas es la manifestación explícita hecha por la Corte de que “los derechos económicos, sociales y culturales tienen una dimensión tanto individual como colectiva”. Entiendo que esa dimensión individual se traduce en una titularidad asimismo individual: de interés jurídico y de un derecho correspondiente, que pudieran ser compartidos, por supuesto, con otros miembros de una población o de un sector de ésta.

A mi juicio, el tema no se resume en la mera existencia de un deber a cargo del Estado, que deberá orientar sus tareas en el sentido que esa obligación establece, teniendo a los individuos como simples testigos a la expectativa de que el Estado cumpla el deber que le atribuye la Convención. Esta constituye una normativa sobre derechos humanos, precisamente, no apenas sobre obligaciones generales de los Estados. La existencia de una dimensión individual de los derechos sustenta la denominada justiciabilidad de aquellos, que ha avanzado en el plano nacional y tiene un amplio horizonte en el internacional.

Por otra parte, la Corte dejó dicho en la sentencia a la que corresponde este voto que la progresividad de los derechos de referencia –un tema ampliamente debatido– se debe medir “en función de la creciente cobertura de los derechos económicos, sociales y culturales en general, y del derecho a la seguridad social y a la pensión, en particular, sobre el conjunto de la población, teniendo presentes los imperativos de la

equidad social”. Con sustento en esa ponderación, el Tribunal apreciará el cumplimiento del deber estatal y la existencia del derecho individual, y podrá resolver el litigio específico que tenga a la vista. Al considerar que el presente caso no sustentaría adecuadamente una ponderación de este carácter, habida cuenta de sus peculiaridades, el tribunal puso de manifiesto, no obstante, el vínculo entre el movimiento progresivo de los derechos mencionados, por una parte, y la proyección que este tiene sobre el conjunto de la población y el ingrediente de equidad social que debe caracterizar a esa progresividad, por la otra.

Habida cuenta de los límites que la propia Corte dio a su pronunciamiento en función de las características del caso *sub judice*, no considero procedente ir más lejos en este voto concurrente. El tema sugiere, como es evidente, muchas consideraciones adicionales que traerá consigo el desarrollo de la jurisprudencia interamericana sobre una de las cuestiones más actuales y trascendentes en el sistema de los derechos humanos en nuestra región.

G) Caso “Masacre Plan de Sánchez”  
(Guatemala), Sentencia de 29 de abril  
de 2004

Se trató de violaciones del derecho a la vida, cometidas en agravio de miembros de diversas comunidades con motivo de la lucha interna contra la guerrilla. Se planteó la existencia de una política genocida en contra

del pueblo maya, comunidad achí. Hubo reconocimiento por parte del Estado de hechos considerados en la demanda y admisión de responsabilidad internacional. Esto se refleja en la sentencia. Mi *voto razonado* se refiere a puntos ajenos a la materia que se examina en este trabajo; por ello no transcribo ningún párrafo.

A la hora de analizar el tema del genocidio (sobre el que la Corte no tiene competencia, porque no puede aplicar la Convención internacional de esta materia), el Tribunal indicó que “hechos como los señalados, que afectaron gravemente a los miembros del pueblo maya *achí* en su identidad y valores y que se desarrollaron dentro de un patrón de masacres, causan un impacto agravado que compromete la responsabilidad internacional del Estado, que esta Corte tomará en cuenta al momento de resolver sobre reparaciones”. Se trataría de apreciar, además de las pérdidas de vidas, el impacto que se ejerce sobre la cultura e identidad de un pueblo cuyos miembros más vulnerables fueron victimados: niños y ancianos que serían los transmisores naturales de la herencia cultural.

# **Los derechos económicos, sociales y culturales en el Sistema Interamericano y en el Sistema Universal de protección de los Derechos Humanos**

*Florentín Meléndez\**

## **I. Sistema Interamericano<sup>1</sup>**

### **1. Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre**

La Declaración Americana, adoptada por la Asamblea General de la OEA en marzo de 1948, fue prácticamente el primer instrumento internacional que incorporó un catálogo de derechos económicos, sociales y culturales.

La Declaración Americana reconoce los siguientes derechos: derecho a constituir una familia y a recibir protección (VI); derecho de protección a las mujeres

---

\* Miembro de la Asamblea General del IIDH. Miembro de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos

1 En la marco de la OEA, también se ha aprobado la Carta Internacional Americana de Garantías Sociales, en 1951.

en estado de gravidez o en época de lactancia, así como a todo niño o niña a gozar de protección, cuidados y ayuda especiales (VII); derecho a la salud y a la asistencia médica (XI); derecho a la alimentación, el vestido y la vivienda (XI); derecho a la educación en condición de igualdad de oportunidades, y derecho a recibir gratuitamente la educación primaria (XII); derecho de participar en la vida cultural de la comunidad, a gozar de las artes y disfrutar de los beneficios que resulten de los progresos intelectuales y de los descubrimientos científicos (XIII); derecho a la protección de los intereses morales y materiales que correspondan por razón de los inventos, obras literarias, científicas y artísticas de que sea autor (XIII); derecho al trabajo (XIV); derecho al descanso y a la recreación (XV); derecho a la seguridad social en casos de desocupación, vejez e incapacidad física o mental (XVI); y derecho a la propiedad privada (XXIII).

La Declaración Americana no contiene expresamente un sistema de protección por violación a los derechos reconocidos, pero el Estatuto de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (20) faculta a la Comisión para recibir y examinar comunicaciones o denuncias individuales por violación a los derechos civiles y políticos, y económicos, sociales y culturales que reconoce la Declaración Americana, con respecto a los Estados que no hubieren ratificado y puesto en vigor la Convención Americana.

## **2. Convención Americana sobre Derechos Humanos**

La Convención Americana reconoce ampliamente los derechos civiles y políticos, pero también incorpora algunos derechos económicos y sociales, entre los que se pueden mencionar: derecho del hombre y la mujer a fundar una familia y a gozar de protección por parte del Estado (17); derecho de protección especial a la niñez (19); y derecho a la propiedad privada (21).

La Convención Americana (26) reconoce, asimismo, el desarrollo progresivo de los derechos económicos, sociales y culturales y establece al respecto que: “Los Estados Partes se comprometen a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires, en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados”.

Esta disposición, si bien no da lugar a interpretar que la Convención Americana reconoce expresamente derechos de esta naturaleza, permite afirmar que es obligación convencional de los Estados, con base en la Carta constitutiva de la OEA, garantizar el aseguramiento de tales derechos, los cuales están reconocidos en distintos instrumentos del Sistema Interamericano.

La citada disposición convencional ya ha sido objeto de interpretación y aplicación extensiva por parte de la Comisión y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, tomando en cuenta, entre otras razones, que la Convención Americana no puede ser interpretada en el sentido de permitir a los Estados Partes, suprimir o limitar el goce y ejercicio de tales derechos, o excluir o limitar derechos que, como los derechos económicos, sociales y culturales, son inherentes al ser humano (art.29).

### **3. Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador)<sup>2</sup>**

El Protocolo de San Salvador constituye el principal instrumento del sistema interamericano sobre la materia. Se fundamenta en el principio de igualdad y no discriminación, y reafirma la visión de integralidad entre los derechos económicos, sociales y culturales, y los derechos civiles y políticos, considerando que los derechos inherentes a la persona humana constituyen un “todo indisoluble que encuentra su base en el reconocimiento de la dignidad de la persona humana”.

El Protocolo de San Salvador reconoce un amplio catálogo de derechos económicos, sociales y culturales, entre los que se mencionan los siguientes: derecho

---

2 El Protocolo de San Salvador entró en vigor el 16 de noviembre de 1999.



al trabajo (6); derechos sindicales (8); derecho de huelga (8); derecho a la Seguridad Social en casos de vejez y de incapacidad física o mental (9), que comprende, al menos, la atención médica y la jubilación en casos de accidentes de trabajo o de enfermedad profesional y, cuando se trate de mujeres, licencia retribuida por maternidad antes y después del parto.

El Protocolo también reconoce el fundamental derecho a la salud (10), que exige el disfrute del más alto nivel de bienestar físico, mental y social; el derecho a un medio ambiente sano y a contar con servicios públicos básicos (11); el derecho a la alimentación y a una nutrición adecuada (12); el derecho a la educación (13); el derecho a disfrutar de los beneficios de la cultura, a participar en la vida cultural y artística de la comunidad, a gozar de los beneficios del progreso científico y tecnológico, y beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que se es autor (14); el derecho a formar familia y a gozar de protección (15); el derecho de protección especial de la niñez, que comprende el derecho a medidas especiales que la condición de menor de edad requieren por parte de la familia, de la sociedad y del Estado; el derecho a crecer al amparo y bajo la responsabilidad de los padres, el derecho de los niños de corta edad a no ser separados de su madre, y el derecho a la educación gratuita y obligatoria, al menos en su fase elemental (15); el derecho a protección

especial durante la ancianidad (17); y el derecho a recibir una atención especial en caso de disminución de las capacidades físicas o mentales (18).

Según el Protocolo, los Estados Partes adquieren diferentes obligaciones y compromisos, unos de carácter general y otros específicos. Entre las primeras cabe destacar: adoptar las medidas necesarias, tanto de orden interno como mediante la cooperación internacional, hasta el máximo de los recursos disponibles, a fin de lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos reconocidos (1); adoptar las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos reconocidos, es decir, el deber de adecuación legislativa (2); garantizar el ejercicio de los derechos reconocidos, sin discriminación alguna, por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social (3).

Entre las obligaciones específicas que adquieren los Estados Partes con respecto a ciertos derechos sociales, se pueden mencionar: adoptar las medidas necesarias que garanticen el pleno empleo, la orientación vocacional y el desarrollo de proyectos de capacitación técnico-profesional, particularmente aquellos destinados a los minusválidos; ejecutar programas que coadyuven a una adecuada atención familiar, encaminados a que la mujer pueda contar con una efectiva posibilidad de ejercer el derecho al trabajo (6); garantizar una remuneración que asegure condiciones

de subsistencia digna y un salario equitativo e igual por trabajo igual, sin ninguna distinción; la estabilidad de los trabajadores en sus empleos; y, en casos de despido injustificado, el derecho a una indemnización o a la readmisión en el empleo.

También se reconoce la obligación de garantizar la seguridad e higiene en el trabajo; la prohibición de trabajo nocturno o en labores insalubres o peligrosas a los menores de 18 años y, en general, de todo trabajo que pueda poner en peligro la salud, la seguridad o la moral. En los casos de menores de 16 años, la jornada de trabajo deberá subordinarse a las disposiciones sobre educación obligatoria, y en ningún caso podrá constituir un impedimento para la asistencia escolar. Se establece la limitación de las horas de trabajo, tanto diarias como semanales. Las jornadas serán de menor duración cuando se trate de trabajos peligrosos, insalubres o nocturnos (7).

Según el Protocolo, los Estados deberán garantizar la atención primaria de la salud; la total inmunización contra las principales enfermedades infecciosas; la prevención y el tratamiento de las enfermedades endémicas, profesionales y de otra índole; la educación de la población sobre la prevención y tratamiento de los problemas de salud, y la satisfacción de las necesidades de salud de los grupos de más alto riesgo y que, por sus condiciones de pobreza, sean más vulnerables (10).

Los Estados promoverán la protección, preservación y mejoramiento del medio ambiente (11);

erradicarán la desnutrición (12); orientarán la educación hacia el pleno desarrollo de la personalidad humana y del sentido de su dignidad, y deberán fortalecer el respeto por los derechos humanos, el pluralismo ideológico, las libertades fundamentales, la justicia y la paz.

La educación deberá capacitar a todas las personas para participar efectivamente en una sociedad democrática y pluralista, lograr una subsistencia digna, favorecer la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones y todos los grupos raciales, étnicos o religiosos y promover las actividades en favor del mantenimiento de la paz. Se logrará que la enseñanza primaria sea obligatoria y asequible a todos gratuitamente; que la enseñanza secundaria en sus diferentes formas, incluso la enseñanza técnica y profesional, sea generalizada y accesible por la implantación progresiva de la enseñanza gratuita. Se establecerán programas de enseñanza diferenciada para los minusválidos (13); se tomarán las medidas necesarias para la conservación, el desarrollo y la difusión de la ciencia, la cultura y el arte. Se garantizará a los niños una adecuada alimentación, tanto en la época de lactancia como durante la edad escolar; se ejecutarán programas laborales específicos destinados a conceder a los ancianos la posibilidad de realizar una actividad productiva adecuada a sus capacidades, respetando su vocación o deseos; y se estimulará la formación de organizaciones sociales destinadas a mejorar la calidad de vida de los ancianos (17).

Con respecto a los límites y restricciones de los derechos reconocidos, el Protocolo de San Salvador establece que: “No podrá restringirse o menoscabarse ninguno de los derechos reconocidos o vigentes en un Estado en virtud de su legislación interna o de convenciones internacionales, a pretexto de que el presente Protocolo no los reconoce o los reconoce en menor grado” (4). También establece que solo de manera excepcional podrán establecerse dichas restricciones y limitaciones respecto de su ejercicio, mediante leyes promulgadas con el objeto de preservar el bienestar general dentro de una sociedad democrática, en la medida en que no contradigan el propósito y razón de los mismos (5).

El Protocolo de San Salvador dispone, además, de un sistema de protección restringido que establece, por una parte, el sistema de presentación de informes periódicos ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre la situación de los derechos económicos, sociales y culturales en los Estados Partes, y el sistema de comunicaciones o denuncias individuales ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos con respecto a un reducido número de derechos, como el derecho a la educación y a la libertad sindical.

A este respecto el Protocolo establece que: “En el caso de que los derechos establecidos en el párrafo a) del artículo 8 y en el artículo 13 fuesen violados por una acción imputable directamente a un Estado parte del presente Protocolo, tal situación podría dar lugar, mediante la participación de la Comisión Interamericana

de Derechos Humanos, y cuando proceda de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, a la aplicación del sistema de peticiones individuales regulado por los artículos 44 a 51 y 61 a 69 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos” (19).

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos podrá formular las observaciones y recomendaciones que considere pertinentes sobre la situación de los derechos económicos, sociales y culturales, las que podrá incluir en el Informe Anual a la Asamblea General o en un Informe Especial.

Los Consejos de la OEA y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos tendrán en cuenta la naturaleza progresiva de la vigencia de los derechos objeto de protección por este Protocolo.

Las reservas que pueden formularse al Protocolo solamente serán aquellas que versen sobre una o más disposiciones específicas, y siempre que no sean incompatibles con el objeto y el fin del Protocolo (20).

## **II. Sistema Universal<sup>3</sup>**

### **1. Declaración Universal de Derechos Humanos**

La Declaración Universal de Derechos Humanos reconoce los siguientes derechos económicos, sociales y culturales: derecho de protección a la familia (16); derecho a la propiedad privada, individual y colectiva (17); derecho a la seguridad social, a condiciones satisfactorias y equitativas de trabajo, derecho de protección contra el desempleo, y derecho a la sindicalización (23); derecho al descanso, al disfrute del tiempo libre y a gozar de vacaciones periódicas pagadas (24); derecho a gozar de un nivel de vida adecuado, derecho a la salud, asistencia médica y los servicios sociales básicos; derecho a la alimentación y el vestido, derecho a la vivienda, derecho a seguro en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, vejez y vejez (25); derecho a la educación (26); derecho a tomar parte libremente en la vida cultural de la comunidad, a gozar de las artes y a participar en el progreso científico (27); y derecho de protección de los intereses morales y materiales por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autor (27).

---

3 En Naciones Unidas se han aprobado varios instrumentos de distinta naturaleza, que hacen referencia al reconocimiento de los derechos económicos, sociales y culturales, entre los cuales pueden mencionarse, a manera de ejemplo: la Convención sobre los Derechos del Niño; la Convención relativa a la lucha contra las discriminaciones en la esfera de la enseñanza; la Declaración de los Derechos del Niño; la Declaración sobre el Progreso y el Desarrollo en lo Social; la Declaración sobre la Erradicación del Hambre y la Desnutrición, etc.

La Declaración Universal no establece ningún tipo de mecanismo de protección de los derechos reconocidos, pero su protección puede ser objeto de supervisión y control por parte de diferentes órganos convencionales y extraconvencionales de las Naciones Unidas.

## **2. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales<sup>4</sup>**

El Pacto establece que los derechos económicos, sociales y culturales se desprenden de la dignidad inherente a la persona humana, y que el individuo, por tener deberes respecto de otras personas y de la comunidad a la que pertenece, está obligado a procurar el respeto, la vigencia y observancia de los derechos reconocidos en el Pacto.

El Pacto, al igual que el Protocolo de San Salvador, reconoce una amplia gama de derechos, entre ellos: derecho de libre determinación (1); derecho al trabajo (6); derecho a fundar sindicatos y a afiliarse a los de su elección (8); derecho de huelga (8); seguridad social (9); protección de la familia (10); protección especial a las madres embarazadas (10); derecho de protección especial de la niñez (10); derecho de protección contra la explotación económica y social de la niñez (10); derecho a un nivel de vida digno (11); derecho a la alimentación y protección contra el hambre (11); derecho al vestido (11); derecho a la vivienda (11);

---

4 El Pacto fue aprobado en 1966 y entró en vigor el 3 de enero de 1976.



derecho a la salud (12); derecho a la educación (13); derecho de participación en la vida cultural, a gozar de los beneficios del progreso científico y de la protección de los intereses morales y materiales por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas (15).

El Pacto establece una serie de medidas y obligaciones para los Estados, entre las que se pueden destacar: la obligación de adoptar medidas, hasta el máximo de los recursos disponibles, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, la plena efectividad de los derechos reconocidos(2); garantizar el ejercicio de los derechos enunciados en el Pacto, 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 (2); asegurar a los hombres y mujeres por igual el goce de todos los derechos económicos, sociales y culturales enunciados en el Pacto (3); asegurar una remuneración que proporcione, como mínimo, a todos los trabajadores, un salario equitativo e igual por trabajo de igual valor, sin distinciones de ninguna especie; en particular, debe asegurarse a las mujeres condiciones de trabajo no inferiores a las de los hombres, con salario igual por trabajo igual; condiciones de existencia dignas; seguridad e higiene en el trabajo; igual oportunidad de ser promovidos dentro del trabajo; y descanso y disfrute del tiempo libre (7).

También se establece en el Pacto la obligación de conceder especial protección a las madres durante un

período de tiempo razonable antes y después del parto (10); de adoptar medidas especiales de protección y asistencia en favor de todos los niños y adolescentes, y protegerlos contra la explotación económica y social. Su empleo en trabajos nocivos para la moral y la salud, o en los cuales peligre su vida o se corra el riesgo de perjudicar su desarrollo normal, será sancionado por la ley (10). Los Estados deben establecer los límites de edad por debajo de los cuales queda prohibido por ley el empleo a sueldo de mano de obra infantil (10).

Los Estados deberán adoptar las medidas necesarias para proteger a las personas contra el hambre (11); mejorarán los métodos de producción, conservación y distribución de alimentos mediante la utilización de los conocimientos técnicos y científicos, la divulgación de principios sobre nutrición y el perfeccionamiento o reforma de los regímenes agrarios, de modo que se logren la explotación y la utilización más eficaces de las riquezas naturales a favor de las personas (11); y lograrán la reducción de la mortalidad y de la mortalidad infantil, y el sano desarrollo de los niños (12). El Pacto prevé que los Estados promoverán el mejoramiento de la higiene del trabajo y del medio ambiente (12); la prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole, y la lucha contra ellas (12); así como la creación de condiciones que aseguren a todos, asistencia y servicios médicos en caso de enfermedad (12).

La educación deberá orientarse, según el Pacto, hacia el pleno desarrollo de la personalidad humana y

del sentido de su dignidad, y deberá fortalecer el respeto por los derechos humanos y las libertades fundamentales (13). La enseñanza primaria debe ser obligatoria y asequible a todos gratuitamente (13).

Las limitaciones que permite el Pacto a los derechos económicos sociales y culturales son aquellas que estén determinadas por ley, y solo podrán afectarse en la medida compatible con su misma naturaleza y con el objeto de promover el bienestar general en una sociedad democrática (4).

Ninguna disposición del Pacto puede ser interpretada en el sentido de reconocer derecho alguno a un Estado, grupo o individuo para emprender actividades o realizar actos encaminados a la destrucción de cualquiera de los derechos o libertades reconocidos en el Pacto, o a su limitación, en medida mayor que la prevista en él (5).

Los Estados Partes se comprometen en el Pacto a presentar informes sobre las medidas que hayan adoptado y los progresos realizados, con el fin de asegurar el respeto a los derechos reconocidos en el mismo (16). Tales informes se presentarán por etapas, en el plazo de un año desde la entrada en vigor del presente Pacto (17). Y serán presentados al Comité de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas el cual, a su vez, podrá informar a la Asamblea General, como también lo puede hacer el Consejo Económico y Social, y podrán requerir la atención de otros órganos de las Naciones Unidas, a fin de que se ocupen de prestar asistencia técnica.

El Pacto no dispone de un mecanismo de presentación de quejas, denuncias o comunicaciones individuales, tal como lo dispone el Protocolo de San Salvador.

### **III. Conclusiones**

- La positivación de los derechos económicos, sociales y culturales ha sido objeto de desarrollo por parte del derecho internacional de los derechos humanos y del derecho constitucional comparado. No obstante aún falta desarrollar su reconocimiento y, especialmente, sus mecanismos de protección.
- La protección de los derechos económicos, sociales y culturales debe ser objeto de una visión integral, que comprenda también los derechos civiles y políticos, y los derechos de las grandes colectividades, a fin de potenciar en última instancia la dignidad, la igualdad y la libertad del ser humano.
- La vigencia y el aseguramiento de los derechos económicos, sociales y culturales requiere, entre otros requisitos y exigencias, de voluntad política de los Estados, de políticas públicas en el ámbito económico, social y cultural, de la disponibilidad de recursos de diversa índole, y de la participación de la colectividad y de la cooperación internacional.
- Los mecanismos de protección, supervisión y control de los derechos económicos, sociales y culturales son deficientes o inexistentes en muchos

de los casos, y no han sido desarrollados de manera satisfactoria por los Estados, fundamentalmente por falta de voluntad política.

- La doctrina y la jurisprudencia internacional se han venido desarrollando progresivamente con respecto a la protección de los derechos económicos, sociales y culturales. La Corte Interamericana y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos han venido interpretando extensivamente la Carta de la OEA, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, el Protocolo de San Salvador, y los artículos respectivos de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (17, 17, 21 y 26) con respecto a la protección de estos derechos.
- Se requiere, por lo tanto, de un mayor desarrollo de la jurisprudencia nacional e internacional en materia de protección de los derechos económicos, sociales y culturales pero, fundamentalmente, de una voluntad política firme y coherente de los Estados, y de acciones y políticas públicas concretas, a fin de satisfacer las aspiraciones legítimas de las grandes colectividades y las exigencias de los mencionados derechos.

Se requiere, en fin, crear las condiciones estructurales necesarias para que tales derechos sean realmente accesibles y puedan ser ejercidos por todos los seres humanos.

## **Exigibilidad de los derechos económicos, sociales y culturales en el ámbito nacional**

### **Panel de organizaciones de la sociedad civil**

El propósito de este panel fue propiciar un espacio de intercambio sobre buenas prácticas en la exigibilidad de los DESC, prácticas que las organizaciones que participan han desarrollado en el ámbito nacional.

#### **Jimmy Sorto. Sección finanzas Centro Unificado de Trabajadores de Honduras (CUTH)**

La Confederación Unitaria de Trabajadores ha comprendido que es preciso ir más allá del ámbito del mundo sindical o de los derechos del sindicalismo, para llegar al mundo de los demás derechos. Por eso nuestra organización está integrada por distintos sectores y, por supuesto, en todos ellos se lucha por la defensa de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

En ese marco, tenemos algunas experiencias.

La dura batalla por los derechos adquiridos de los trabajadores de la educación y la defensa de la educación pública, y en contra de la privatización. Para ello, logramos la solidaridad de otras organizaciones, de los padres de familia, de los organismos de defensa de los derechos humanos. El punto culminante de esta lucha fue una manifestación en la capital, Tegucigalpa, donde movilizamos a cuarenta y cinco mil trabajadores de la educación, y quince mil más de otras organizaciones solidarias. Se logró entonces que el Estado negociara y diera respuestas satisfactorias a nuestras demandas.

Otra experiencia es con respecto a las maquilas, en las cuales los derechos laborales se violan permanentemente. La lucha en este caso es por jornadas de trabajo legales, el pago de horas extras y, sobre todo, por el derecho humano a la libre organización sindical. En ese ámbito se están haciendo algunas denuncias ante la Organización Internacional del Trabajo (OIT) y otras instancias internacionales.

Con los hermanos indígenas, entre los cuales también tenemos organizaciones afiliadas, estamos luchando por la legalización de sus tierras y por el acceso a programas de asistencia técnica y crediticia para sus cultivos.

Para toda la población, la lucha es para que haya servicios básicos dignos, como agua potable, alcantarillado, infraestructura, carreteras. Se trata del acceso a

la energía eléctrica, a las comunicaciones, y contra la privatización de estos servicios, particularmente el del agua potable.

En el sector de la economía informal, las compañeras y compañeros trabajadores son permanentemente desalojados, y se atenta contra su derecho al trabajo. Estamos luchando para que se los ubique en mercados zonales.

También estamos implementando programas de educación en derechos y desde el punto de vista de género. Con otras organizaciones se está llevando a cabo un proyecto con los trabajadores, hombres y mujeres, que padecen de VIH SIDA, con el objetivo de saber cuáles son los efectos de la discriminación que sufren y para planificar algunas acciones estratégicas en este aspecto.

### **Jomary Ortegón. Área de protección internacional del Colectivo de Abogados de Colombia**

Mi participación se basará en la importancia de las experiencias jurídicas en Colombia, las cuales han sido realizadas por gente común y corriente. La modalidad de las acciones constitucionales ha posibilitado el acercamiento del derecho a la ciudadanía. De ese modo, desde la ciudadanía misma, se han implementado acciones para el cumplimiento de las decisiones internacionales en materia de derechos humanos, de



órganos que hacen parte del sistema de Naciones Unidas y de la Organización de Estados Americanos.

¿Con qué problema nos enfrentamos? El trámite para acceder a estos sistemas de protección es bastante largo, y con una dificultad adicional: después de haber superado todos los obstáculos, finalmente las víctimas y los familiares se hallan ante una decisión definitiva que condena al Estado. Pero este no cumple con esa decisión.

En Colombia tenemos veintitrés decisiones definitivas de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, pero el cumplimiento es casi nulo. Desde las organizaciones no gubernamentales hemos trabajado para que esas recomendaciones que proponen al Estado acciones en materia de verdad, justicia y reparación sean efectivamente implementadas.

¿Cuál es el marco jurídico del cual nos valemos? En la mayoría de los Estados latinoamericanos existe la incorporación de los tratados internacionales en el derecho interno, ya sea a través de la jurisprudencia, o de una ley explícita. En Colombia es a través de la Constitución Nacional. Es decir que los tratados internacionales prevalecen sobre el orden interno.

¿Qué hemos hecho para exigir el cumplimiento de esas decisiones internacionales? Acudir a las medidas cautelares y provisionales; estos son mecanismos de los cuales dispone el sistema interamericano para ordenar

a los Estados que adopten medidas urgentes para proteger a una población o a una persona cuyos derechos se encuentran amenazados.

¿Qué acciones hemos emprendido? Acudir al recurso de tutela, o de amparo en otros países, y obligar así a los órganos responsables a cumplir con el contenido de las medidas cautelares. ¿Qué han dicho estas sentencias relativas a medidas cautelares? Que estas decisiones de la Comisión Interamericana deben cumplirse porque el Estado se comprometió, al ratificar la Convención Americana, a proteger a todas las personas conforme al artículo primero de la Convención.

¿Qué ha dicho la Corte? En primer lugar, que las medidas cautelares son vinculantes, es decir que no son simples recomendaciones. En realidad, obligan a los Estados a tomar medidas inmediatas en favor de la persona sujeta de protección, o bien de organizaciones o comunidades.

Hay otra acción de tutela muy significativa para los compañeros sindicalistas, y es la que establece que las decisiones de la OIT y del Comité de Libertad Sindical, son vinculantes para el Estado colombiano.

Y se ha señalado también que “no solamente los tratados internacionales, sino las interpretaciones que de esos tratados hacen esos órganos, hacen parte del ordenamiento interno”. Este es también un paso de singular importancia.

Estamos trabajando actualmente en un proyecto de decreto o de ley, que permita que apenas una decisión internacional condene al Estado por violación a derechos humanos, se establezca un procedimiento expedito, eficaz, para que todas las autoridades estatales se comprometan en el cumplimiento de esta decisión, especialmente en materia de verdad y justicia.

### **Madela Sáenz. Directora Colectivo Rebeldía, Bolivia**

El Comité de América Latina y el Caribe para la Defensa de los Derechos de la Mujer (CLADEM) ha logrado articular en su red a dieciséis países de Latinoamérica y el Caribe, y ha tenido dos actividades fundamentales: la elaboración del primer documento que hemos presentado a la ONU, la Declaración de Derechos Humanos con Perspectiva de Género y la Convención por los Derechos Sexuales y los Derechos Reproductivos, para América Latina y el Caribe.

Esto además de tener un centro de investigación, de producir documentos, de apoyar situaciones concretas.

CLADEM ha logrado, desde 1995, tener estatus consultivo en la categoría dos, ante la Comisión Económica de las Naciones Unidas, lo cual permite estar presentes en actividades de lobby, seguimiento e incidencia. Desde el año 2002 tenemos la facultad para participar en actividades de la OEA.

Esta red fortalece a los distintos países para que en ellos se desarrollen, de manera creativa y libre, actividades que permitan promover otras redes.

En Bolivia, CLADEM está realizando actividades frente al movimiento en torno a la constituyente; no como protagonistas, sino más bien articulando con otros espacios, actividades diversas de acuerdo a la temática y a la realidad propia.

Con muy escasos recursos hemos hecho un taller de cuatrocientas participantes, para el día de la mujer boliviana, el 11 de octubre, y hemos logrado consensuar una actitud positiva hacia la constituyente. Se ha ido construyendo material, a lo largo de nuestro discurso, del desarrollo de nuestro pensamiento, hasta proponer estos principios para que la nueva Constitución los incorpore. Nuestra propuesta es: “Yo quiero ser asambleísta, ser ciudadana de primera, ser ciudadana plena; equidad y participación en todos los espacios de decisión, un Estado laico sin fundamentalismos ni sexismo, reconocimiento de mis derechos sexuales y reproductivos, respecto a mi cuerpo, mi identidad y sus opciones. Bolivia inclusiva, libre y liberadora, dignidad, igualdad y justicia para todos y todas. Un nuevo pacto entre hombres y mujeres es posible”.

En ese mismo marco de trabajo, preparamos un encuentro social alternativo, que reunió a unas siete mil personas de todas partes de Bolivia. Nos sorprendimos de nuestra propia capacidad de convocatoria. Y

ahora, estamos organizando a una caravana por la constituyente, “Otra Bolivia es posible”, desde Santa Cruz y para todo el país.

Desde luego, tenemos muchos enemigos. Uno son los fundamentalismos, otro las políticas de Bush. También lo es la iglesia, con su manera tradicional de dominar nuestros cuerpos. En esta lucha estamos porque concierne a la vida y a las decisiones de las mujeres. La ley marco de derechos sexuales y reproductivos, aprobada por mayoría en las dos cámaras de mi país por la presión de una iglesia fundamentalista es un ejemplo de hacia dónde debemos ir avanzando.

**Luis Fernando Rodríguez. Secretario técnico del Capítulo Boliviano de Derechos Humanos, Democracia y Desarrollo (CBHDD), Bolivia**

Vamos a exponer la experiencia de la Plataforma Interamericana de Derechos Humanos, “Democracia y desarrollo”, conformada por dieciséis países. No vamos a hacerlo sobre todos, sino sobre ocho, y me van a ayudar los compañeros Daniel, de Brasil, Melia de El Salvador, Jazmín de Guatemala y Carlos del Perú. Empezaré entonces por la experiencia de Argentina, Bolivia, Chile y Colombia.

Queremos mostrar estas experiencias a nivel nacional y local: en Argentina, el Tribunal Ético de los

DESC; en Bolivia, el seguimiento de recomendaciones del Comité DESC; en Brasil, Relatores Nacionales en DESC; en Chile, el caso de antenas de celulares; en Colombia, las campañas periódicas y “El embrujo autoritario”; en El Salvador, el derecho al agua; en Guatemala, pueblos indígenas y aplicación de la justicia comunitaria y, en Perú, círculos jurídicos en DESC.

¿Qué ha significado el Tribunal Ético de los DESC en Argentina? Ha significado la constitución de un tribunal conformado por personalidades del mundo de la academia, juristas, militantes del movimiento de derechos humanos. Se ha propuesto mostrar cómo la realización de los derechos económicos, sociales y culturales está siendo violada por la implementación de un modelo económico que impide su realización. Estos Tribunales han logrado concitar gran interés público por el reconocimiento de sus integrantes y por las reflexiones de cada uno de ellos desde su especialidad, sobre derechos específicos, como salud, educación, vivienda, seguridad social, trabajo, empleo y su realización en el contexto argentino. Importante experiencia que tiene un contenido ético más que jurídico, pero que ha servido como elemento de movilización en Argentina.

En Bolivia hemos tenido otra experiencia exitosa en tanto se ha trabajado sobre un informe alternativo al Comité del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Hemos asumido sus recomendaciones como herramienta de lucha de los movimientos

sociales, para darle una perspectiva internacional a sus demandas. Esto ha logrado un impacto notable en el último gobierno, que ha planteado la posibilidad y la necesidad de construir una estrategia nacional de derechos humanos que pueda diseñar políticas públicas, haciendo referencia a las recomendaciones de todos los Comités de Derechos Humanos del Sistema de Naciones Unidas. En consecuencia, se van a realizar acciones de promoción y protección de derechos humanos y, en este ámbito, se va a plantear la ratificación de normas que todavía no lo han sido. En el campo de la promoción se van a incorporar todas las recomendaciones de los comités, a través de los planes operativos de los diferentes viceministerios, ya que hemos querido llegar a este nivel operativo.

Ciertamente esto implica voluntad política del Estado, y la estamos consiguiendo. Pero pensamos que esa voluntad tiene que expresarse en presupuestos, de lo contrario las recomendaciones quedarán en el aire. Seguimos, desde luego, haciendo vigilancia sobre este campo.

Chile tiene también un caso exitoso de lucha por los derechos económicos, sociales y culturales, y es interesante porque articula derechos civiles y políticos, económicos, sociales, culturales y medio ambientales al mismo tiempo.

Por ejemplo, el espacio radioeléctrico, que es de todos, no puede ser privatizado; por lo tanto, no puede ser utilizado en sentido lucrativo por unas cuantas

empresas; este es un primer concepto importante. El segundo es que está demostrado por varios estudios que las antenas producen afecciones a la salud. Hay tipos de cáncer de piel que son el resultado de la posición de estas antenas en las comunidades. El tercero, a partir de esto, es el tema de la contaminación ambiental que conllevan estas prácticas.

Este caso ha implicado grandes movilizaciones de población, para denunciarlo, generar conciencia y pasar luego al sistema interamericano, a través de informes que mostraban qué efecto estaba produciendo esta práctica con los teléfonos celulares. Si bien en el sistema no hemos conseguido una respuesta contundente, todo el proceso ha implicado un nivel de organización de la población que todavía persiste.

En Colombia hay que destacar dos logros importantes: sus campañas y la publicación que, ya en su segunda edición, muestra la realidad colombiana. Empecemos por las campañas. Cada año se realizan campañas sobre derechos económicos y sociales específicos, como ejemplo la de este año que es por el derecho a la educación. En ella se ha promovido la acción con las instituciones de la sociedad civil, lo cual ha permitido elevar diagnósticos, informes e investigaciones, que han servido como base para la invitación al debate con Katarina Tomasevsky, Relatora para la Educación de Naciones Unidas.

El otro tema son los informes que revelan la situación colombiana. El primero se llamó “El embrujo autoritario”;



el segundo “La reelección, el embrujo continúa”. El primero ha sido un *best seller* y ha producido una reacción muy fuerte del gobierno, que acusó a las instituciones de derechos humanos de ser protectoras del terrorismo. El segundo ha tenido un acompañamiento internacional mayor. En su metodología, se busca la participación de los actores. No son documentos elaborados por expertos, sino por actores de los diferentes colectivos que van reflexionando sobre la realización de los derechos.

### **Daniel Cavalcanti Aragao** **Abogado de PIDHDD, Brasil**

La plataforma de Brasil tiene dos programas principales. Uno es la movilización para el contra-informe, el informe sombra, al Comité DESC de la ONU.

El otro es un proyecto que viene de la sociedad civil, y es organizado por ella, es el llamado Relatores Nacionales en DESC. Este consiste en que las organizaciones, a través de un consejo político, junto con representantes de otros sectores, organizaron un proyecto que tiene relatores. Después de estos primeros dos años, hay seis relatores: en educación, en salud, en trabajo, en medio ambiente, en vivienda, y en alimentación, tierra rural y agua.

Estos relatores realizan misiones en el país, y en particular en algunas regiones de conflicto. En ellas movilizan a toda la comunidad de la región, a promotores

públicos, a otras ONG, a otros sectores de la sociedad y realizan informes anuales con los resultados. Pero también profundizan en otros temas relacionados con las violaciones de estos derechos. Los informes, por lo tanto, traen casos. Este proyecto tiene alianzas con el programa de Naciones Unidas para el Desarrollo; el programa de Voluntarios de las Naciones Unidas; la Procuraduría Federal; la Organización de Abogados de Brasil; la Comisión de Derechos Humanos del Congreso Nacional; UNICEF y otros. Se constituye así en un gran consejo político, bajo la coordinación de la Plataforma Brasileña.

Y hay una interacción, un diálogo permanente de relatores brasileños con relatores de la ONU, trabajan con los casos, los informes, y ejercen presión sobre el gobierno para que cumpla y garantice los derechos económicos, sociales y culturales.

**Melba Jiménez. Administradora de  
Asociación Salvadoreña de Ayuda  
Humanitaria PROVIDA, El Salvador**

El caso de El Salvador se refiere a un servicio básico. En unos foros sobre agua, decidimos revisar la Constitución Política y encontramos que no aparecía como un bien público. Entonces procedimos; no podíamos hacer ninguna lucha si no teníamos una reforma a la Constitución. Hicimos el estudio de la Constitución, luego redactamos esta reforma y tuvimos un diálogo con diputados de la Asamblea.

Ahora, con una gran cantidad de organizaciones sociales, estamos en la campaña de recolección de firmas para llevarla a la Asamblea, pero ya tenemos apoyo de algunos diputados y esperamos que esto sea posible. Lo importante de compartir el caso de El Salvador, es que habría que revisar nuestras constituciones para verificar que algo tan vital ya esté incorporado.

**Yasmín Xicará. Coordinadora de programas del Centro Pluricultural para la Democracia, Plataforma Interamericana, Guatemala**

En Guatemala existen dos sistemas jurídicos: el derecho estatal y el indígena, el derecho Maya, que aplican las autoridades indígenas a nivel local. El trabajo que estamos llevando a cabo con ellos es el fortalecimiento de este derecho. Las actividades que hemos realizado con las estructuras indígenas son de formación, capacitación, asesoría, siempre relacionadas con el derecho para que puedan trabajar aplicándolo mejor.

Muchas veces en Guatemala se ha dicho que estas autoridades aplican el derecho con los linchamientos, pero esto no es parte del derecho indígena. Existe cierta confusión con los derechos humanos en Guatemala, sobre todo cuando algunas personas aplican la justicia comunitaria, cuando deciden matar a quienes han cometido delitos, y es entonces cuando

aparece el linchamiento. Estamos tratando de ir sensibilizando a los operadores de justicia, a las autoridades estatales, para que no exista esta confusión.

Entre nuestras acciones de incidencia están los diálogos con los operadores de justicia, para que respeten los procedimientos que se están aplicando dentro de las comunidades. Y también el diálogo entre estas estructuras y las ONG que trabajan en el fortalecimiento de ese derecho. Lo que estamos haciendo es asesorar a las autoridades de las comunidades para que puedan tener un mejor diálogo con los operadores de la justicia estatal.

También se están realizando campañas de sensibilización mediante afiches, círculos de análisis, conversatorios, en los cuales hemos sentado a las autoridades indígenas y a los operadores, en este caso jueces. También los jueces plantean cuáles son las limitantes y de esta forma nosotros, como organización, vamos consolidando esa parte.

Asimismo, estamos fortaleciendo el poder local, trabajando con gobiernos municipales para que estos puedan tomar en cuenta las estructuras indígenas dentro de sus planes. Nosotros hemos sistematizado las experiencias que nos han servido para ir mejorando y las estamos aplicando para ir fortaleciendo el trabajo en otras comunidades indígenas.

**Carlos Bedoya. Investigador Programa  
Derechos Humanos del Centro de Asesoría  
Legal (CEDAL), Perú**

Nosotros partimos de la necesidad de fortalecer una cultura de derechos humanos en el interior del país, porque es ahí donde se han presentado las principales violaciones. Ya tenemos el informe final de la Comisión de la Verdad, que nos revela que hubo sesenta mil desaparecidos, como resultado de la guerra interna. Nos enfocamos en DESC porque ya hay otras organizaciones que se ocupan especialmente de los derechos políticos y civiles.

Formamos y articulamos unas redes, sobre la estructura de la Plataforma Peruana de Derechos Humanos, pero no de manera excluyente, y ellas tienen el encargo de coordinar con nuevas organizaciones que se sumen al trabajo. Es una red de redes en nueve regiones del país: Arequipa, Cuzco, Huancayo, Cajamarca, Ayacucho, Chiclayo, Limicayao, Ica y Pisco. La primera fase de esta campaña, de estos círculos jurídicos, es el empoderamiento de las redes en dos dimensiones: la organizativa, que busca la personería jurídica para que tengan capacidad de exigibilidad jurídica tanto a nivel nacional como internacional y, el desarrollo de capacidades técnicas. A nivel nacional, mediante la información sobre las acciones de garantía, de amparo, de cumplimiento; e internacionalmente a través de los mecanismos convencionales en el sistema universal y en el sistema interamericano.

También hay una segunda fase que es la incidencia. Esta campaña empezó en el 2003, con la etapa formativa y de empoderamiento y en este año ha iniciado la incidencia, a través de casos emblemáticos y campañas nacionales. En cuanto a casos emblemáticos, está en Cuzco el de los porteadores Camino del Inca, cuyos derechos no se respetan. Y el del derecho al agua, en Huancayo, donde la red ha planteado una acción contra la empresa pública de suministro de agua para que cumpla con la ley general de servicios.

Se están articulando también dos campañas, por el derecho a la educación y a la alimentación. Esta es una experiencia muy rica para nosotros porque nos permite trabajar con distintas organizaciones del interior del país.

**Luisa Azucena Chang. Formación y asistencia programática, Centro para la Acción Legal en Derechos Humanos (CALDH), Guatemala**

Soy de Guatemala, de la etnia Maya Katchikel, del occidente del país. Somos integrantes de la red de asociaciones de ALOP cuyo objetivo es la reflexión sobre los derechos económicos, sociales y culturales y los derechos civiles y políticos.

Voy a comentar lo que está haciendo el Centro para la Acción Legal en Derechos Humanos en Guatemala, que es uno de los Estados que tiene el primer lugar en llevar casos ante la Corte: diecisiete casos ante el sistema

interamericano. En tres de ellos la Corte falló a favor. Y esto es un gran éxito para el país.

CALDH tiene varias áreas de trabajo. Una es la de las maquilas con mujeres, en la defensa de sus derechos a prestaciones laborales y a mejores condiciones de salud. También está trabajando con jóvenes y con mujeres que son víctimas de la violencia del conflicto de treinta y seis años. El Centro ha desarrollado una propuesta política y social dirigida a facilitar y acompañar los procesos de movilización y participación ciudadana, en la promoción y vigencia del cumplimiento de los derechos humanos en el ámbito nacional. ¿Por qué es una propuesta? Porque en Guatemala existe una gran desconfianza en los pueblos indígenas, que han sido las víctimas, y creemos que la participación ciudadana es parte de la reconstrucción del tejido social, de la recuperación de la confianza.

Un trabajo específico es la instalación de un observatorio en derechos humanos. Estos observatorios tal vez no son nuevos, pero sí en Guatemala. Estamos en un consorcio con otras instituciones: Fundación Myrna Mack, Defensoría Maya, CALDH y, como contraparte del Estado, la Universidad de San Carlos.

Un observatorio es para nosotros una acción. Es una movilización social y una participación ciudadana que promueven la vigencia y el cumplimiento de los derechos humanos, en diecinueve municipios de un

departamento como un plan piloto, porque ahí se concentra la mayor riqueza de pueblos indígenas: Kakchiquels, Itujiles, Quichés y también los castellanos.

¿Cómo está formado el observatorio y quiénes lo conforman? Lo conforman las redes. Estas pertenecen a jóvenes voluntarios También está la red de mujeres y la de organizaciones campesinas, que son contraparte del Centro para la Acción Legal en Derechos Humanos.

¿Cómo es su estrategia? Se basa en tres componentes: las jornadas de observancia, los ciclos de sesiones educativas, de formación, para que vayan adquiriendo las herramientas para las jornadas de observancia. ¿Qué son estas? Son un diagnóstico participativo. Una jornada es activa y la otra pasiva. La jornada pasiva es donde se reciben las denuncias, principalmente de faltas, de agresiones a mujeres, de discriminaciones. No somos una defensoría, sino que vemos si se están llevando los casos, si es necesario ir a la Procuraduría de Derechos Humanos, o asesorar a las víctimas.

La jornada activa es donde el observatorio juega un papel muy importante. Ahorita hemos elegido cuatro temas, la salud, la educación, la protección y la seguridad alimentaria. Las autoridades municipales nos conceden audiencias y hasta la fecha hemos tenido algunos éxitos.



## **Promoción de los derechos económicos, sociales y culturales en el ámbito internacional**

### **Panel de redes**

Este panel tuvo como propósito abrir un ámbito de intercambio para debatir sobre los planes de trabajo que las redes han elaborado para la promoción de los DESC, en el ámbito internacional.

**Norma Enríquez. Representante Casa de la Mujer, integrante de la Secretaría Ejecutiva de Asamblea Permanente de la Sociedad Civil por la Paz (APSCP) y de CLADEM-Colombia**

CLADEM es un espacio socio-jurídico que surge por el año 1987, después de la Cumbre de Nairobi. Allí nos encontramos mujeres de toda América Latina y del Caribe, que teníamos muchas cosas en común, que compartíamos luchas, sueños, estrategias y demás. En este momento son dieciséis CLADEM constituidos, y otros seis países que tienen enlaces en los cuales todavía no hay una articulación de organizaciones y personas que confluyan en la defensa de los derechos de las mujeres.

Esta es una red feminista, pero también tiene el mandato de contribuir al fortalecimiento del movimiento social de mujeres y a hacer realidad los derechos humanos de las personas, en alianza con otros movimientos, como el de derechos humanos, que es como su aliado natural, y los movimientos de paz, campesinos, sindicales, de jóvenes, afros e indígenas entre otros.

Desde los años noventa, CLADEM empezó a preocuparse por los problemas del ajuste estructural. Fue una de las primeras redes en América Latina que planteó el modo cómo nuestros países eran afectados por estas políticas económicas de corte internacional. Una de sus estrategias inmediatas fue comenzar a fortalecer la reflexión en torno a los derechos mismos de las mujeres, pero en especial sobre los derechos económicos, sociales y culturales.

Los CLADEM buscan también generar un diálogo constante, una concertación, una articulación con otros espacios, porque creemos que es imposible tener una incidencia grande de cara a los Estados y a los organismos internacionales, a nivel regional, si no desarrollamos acciones conjuntas. Por eso esta red forma parte de la plataforma de derechos económicos, sociales y culturales “Democracia y desarrollo”, y de otras plataformas regionales y nacionales, como en el caso de Colombia, donde pertenece a la Asamblea Permanente de la Sociedad Civil por la Paz.

Una de las estrategias es la reflexión, la difusión y la capacitación en derechos humanos de las mujeres. Pero también la denuncia y la movilización, por eso CLADEM ha apoyado un esfuerzo común de cinco países del área andina para crear un tribunal sobre mujeres y sus derechos económicos, sociales y culturales.

CLADEM, desde el principio, tuvo conciencia de que había que incidir. Nos hicimos el mismo planteamiento que nos hacíamos antes de ser CLADEM, sobre el papel del derecho como un instrumento patriarcal, y el de las instituciones y organizaciones patriarcales frente a las mujeres. Por supuesto también dimos este debate frente a las organizaciones multilaterales. Y eso nos llevó casi desde el principio a participar en esos espacios.

Nuestro papel tiene que ser de interlocución, pero sobre todo de exigencia. Caminar juntos implica compartir ideales. Y creemos que las condiciones actuales hacen cada vez más lejana la posibilidad de que realmente los derechos humanos se materialicen para todos los seres humanos, y especialmente para las humanas.

Así que tenemos que mantener las estrategias de denuncia, porque siempre habrá la posibilidad de formar a las demás personas, buscar que las mujeres seamos sujetas de derecho, concientizarnos, conocernos y exigirlos. Y tenemos que tener también claridad de que hay unos espacios donde debemos estar, aunque

no sean los nuestros, porque nuestra presencia no solamente contribuye a que se hagan realidad los derechos humanos para la mitad de la población, sino también para democratizar esos espacios.

Y, finalmente, la posibilidad de que en estos espacios de interlocución, de diálogo y de concertación, empecemos todas y todos a hacer de la reclamación de los derechos específicos de los pueblos originarios, de los y las sindicalistas, de las personas de la tercera edad o de las mujeres, una lucha de todos y todas.

La articulación tiene entonces un doble sentido, ya que es fortalecer los nexos, incidir de mejor manera, pero también lograr una apropiación por parte de todos y todas, de las reivindicaciones de los otros y las otras. Porque solamente cuando entendamos que lo específico de ciertos sectores tiene que ser parte de nuestro discurso y de nuestra práctica ético-política en el campo de los derechos humanos, lograremos exigir y procurar que estos sean universales.

### **Víctor Vega. Organización Regional Interamericana de Trabajadores (ORIT)**

Esta es una organización de sindicatos, una red; es un espacio que se nutre de uno de los modelos de participación y respuesta social más tradicionales. La ORIT es una organización regional que afilia, a su vez, a organizaciones nacionales sindicales, centrales y confederaciones. Tenemos presencia en todo el continente,

desde Canadá hasta Argentina, y nuestras organizaciones nacionales son afiliadas, en el caso de aquellas que asumen doctrinariamente y de principio todos los planteamientos que como organización sindical tenemos, y organizaciones fraternales que no siendo afiliadas comparten una visión, una perspectiva, del papel del sindicato frente a la sociedad.

ORIT asume la acción regional de la Confederación Internacional de Organizaciones Sindicales Libres, que tiene su sede en Bruselas. En el continente, tenemos una multiplicidad de realidades, con una composición ideológica y política muy variada, que hace que la organización tenga una convergencia de visiones también muy particulares.

ORIT, como organización regional, ha definido una política con respecto al papel del sindicato en la sociedad. Y uno de los conceptos que ha desarrollado es el del sindicalismo sociopolítico. ¿Qué es esto? Es la necesidad de que el sindicato pase a ocupar un papel en la sociedad, distinto del que tradicionalmente ocupó. Que responda al desafío de actuar frente a un cambio en el patrón económico y, por tanto, en la composición de la relación de las fuerzas de trabajo y la producción, y que tiene que responder además a las preocupaciones de la sociedad en su conjunto, no solamente al espacio sindical.

Además de eso, una mano de obra informal, no estructurada en términos de lo que tradicionalmente fue la producción, una mano de obra joven, el crecimiento

de la mano de obra femenina, exigen una actuación distinta de lo tradicional. Dentro de esa visión, ha venido ocupando un espacio importante la inclusión de la perspectiva integral de los derechos humanos como parte del planteamiento del Movimiento Sindical Internacional y, en su conexión nacional, hace que entienda que, más allá de los derechos asociados al trabajo, libertad sindical, negociación colectiva, salario, condiciones, tiene que incorporar una visión más amplia, que permita responder a los desafíos de la ciudadanía.

En este sentido las ORIT han venido desarrollando una política de formación sindical en la perspectiva de derechos humanos, dentro de las estructuras sindicales. Y se ha visto la posibilidad de actuar junto con las afiliadas en un proceso de formación, de reconocimiento del tema, y de vinculación con otros actores que comparten la dinámica de la defensa de los derechos humanos.

Un tema también importante tiene que ver con la construcción de una política de alianzas. El sindicato, disminuido, golpeado, atacado fuertemente, necesita reelaborar su visión y su papel dentro de la sociedad, y en este sentido reconoce su debilidad: ya no es la fuerza tradicional que movilizaba y que actuaba de manera determinante en la composición y en la dinámica política y social de los países, situación que también devino en prácticas no muy sanas. En este reconocimiento se asume que el movimiento sindical tiene que actuar con otros actores sociales. Es decir,

reconocerse en la particularidad y especificidad del sindicato, pero asumir que los diversos sectores tradicionales hacen parte de una articulación de respuesta desde la sociedad, y que el sindicato debe construir alianzas con esos sectores.

Esa política condujo a la convergencia con cantidad de sectores y movimientos en la propuesta de construir la “Alianza Social Continental”. Es un espacio de articulación en todo el hemisferio, en este caso centrado en la necesidad de una respuesta al modelo en la estrategia del ALCA, que posteriormente se convierte en la necesidad de construir un modelo alternativo. En esa línea, ORIT aporta la visión desde los trabajadores y las trabajadoras, a lo que debe ser esa propuesta de modelo alternativo y que aparece en un documento que se llama “Alternativas para las Américas”.

En ese sentido, también se entiende la importancia, por ejemplo, de la articulación con redes, particularmente las de derechos humanos; desde el año 1998 compartimos un espacio común de coordinación e iniciativa con la Plataforma Interamericana de Derechos Humanos, Democracia y Desarrollo, y otras redes en la idea de construir una propuesta de mayor potencial, en cuanto a la capacidad de la sociedad civil.

Hay otras experiencias particulares que tienen que ver con la incorporación de la visión de derechos económicos, sociales y culturales para el abordaje de temas que, aunque vinculados al trabajo, el sindicato

no tiene la capacidad de asumir; por ejemplo, temas como el impacto de la epidemia del VIH SIDA en el mundo del trabajo, y la violación de los derechos humanos de los trabajadores y trabajadoras afectados, y la posibilidad de articular con otras respuestas sociales, redes de personas que viven con la enfermedad, ONG especializadas en el tema, para construir entonces respuestas desde los países, en desafío a los gobiernos y a los empleadores y, por qué no, en propuestas que trasciendan a los países.

¿Cuáles son los desafíos de esta política? ORIT tiene claro que la visión de los derechos humanos en una perspectiva integral compromete un esfuerzo mayor que el de las tradicionales tareas. Pero no será posible avanzar si no somos capaces de llevar esto al ámbito nacional. Desde el punto de vista político, ORIT tiene un compromiso desde hace años, pero queremos que ahora se convierta también en parte de la acción nacional. Esto implica el reconocimiento de las dificultades para relacionarnos con sectores diferentes, visualizar nuestras propias debilidades estructurales, ser autocríticos en la revisión de nuestra actuación de cara al resto de la sociedad; pero también ofrecer y aportar desde la fuerza que efectivamente sigue representando el movimiento sindical.

Entender esta dinámica que es muy rica, en la cual hay muchas experiencias importantes, pero desde la realidad del sindicato, es un desafío. Esperamos que desde el espacio local podamos potenciar una respuesta internacional.



## **Jomary Ortegón. Responsable del área internacional de la Federación Internacional de Derechos Humanos (FIDH)**

La FIDH agrupa a ciento cuarenta y dos organizaciones a nivel internacional que trabajan por la defensa integral de los derechos humanos, desde la perspectiva de su interdependencia e indivisibilidad.

Su principal objetivo es la realización de acciones de incidencia para la plena vigencia de los derechos garantizados en la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Tiene básicamente cuatro líneas de acción, o escenarios de incidencia. El primero es el Observatorio de Defensores de Derechos Humanos, en el cual participa junto con la Organización Mundial contra la Tortura. Realiza acciones concretas que consisten en misiones de investigación y de incidencia en procesos judiciales, actividades de formación y acompañamiento de procesos de movilización, frente a la comunidad o a la opinión pública en general, así como ante las instancias intergubernamentales, ya sea Organización de Estados Americanos o Naciones Unidas.

Da seguimiento a los defensores de derechos humanos. Cuando tiene conocimiento de una situación, inmediatamente activa las llamadas acciones urgentes, dirigidas a los gobiernos de los Estados de donde son nacionales estos defensores. También realiza informes sobre la situación de estos a nivel mundial. El último es de 2003, y es bastante revelador

ya que de diecinueve casos de asesinato de defensores, seis corresponden a Latinoamérica. En esa medida, la FIDH tiene una acción prioritaria en Latinoamérica.

En su actividad de incidencia, trata de establecer un diálogo con los gobiernos para que efectivamente brinden protección a los defensores y de movilizar a la comunidad internacional para lograr sus manifestaciones de solidaridad.

En cuanto al tema de impunidad, la FIDH tiene como uno de sus objetivos incidir en aquellos espacios relacionados con la satisfacción de la justicia, en favor de las víctimas de violaciones a derechos humanos y de sus familiares. Para esto desarrolla actividades a nivel nacional, frente a los gobiernos, como las misiones de observación y verificación sobre la administración de justicia; pero también en espacios intergubernamentales, como su rol en la aprobación del Estatuto de Roma y la entrada en vigencia de la Corte Penal Internacional.

En este momento, la Federación acompaña iniciativas de diferentes países para la presentación de casos ante la Corte Penal Internacional.

Otro tema de especial interés es el de la globalización. La FIDH asume que es una realidad pero que muchas de sus manifestaciones son violatorias de los derechos humanos. Para esto, además de actividades de denuncia y promoción de debates a nivel internacional, realiza acciones concretas de incidencia ante el Banco Mundial, la Organización Mundial del Co-

mercio, y otros espacios multilaterales, y propicia que las ligas de países participen.

Otra actividad de la Federación es la de movilización: a través de personas que van a los países a verificar situaciones, frente a organismos intergubernamentales, frente a los Estados, para que cumplan con su obligación de garantizar la plena vigencia de los derechos humanos. Para ello realiza misiones e informes, que son un apoyo constante, así como lo son los programas de formación sobre temas como globalización, minorías y diversidad.

Propicia la participación de sus ligas en instancias como el Sistema Interamericano de Derechos Humanos y el Sistema Universal de Protección de los Derechos Humanos. Ha participado en actividades conjuntas con la Plataforma Interamericana de Derechos Humanos; en los esfuerzos para la aprobación del Protocolo Facultativo al Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales e igualmente impulsa y apoya la presentación de informes alternos al Comité del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

A través de su página web, y de todo el sistema de alertas tempranas y de comunicaciones a los gobiernos, mantiene una actividad constante sobre la información o la opinión pública en torno a la situación de los derechos humanos a nivel internacional. Pueden encontrar más información en la página web, que es [www.fidh.org](http://www.fidh.org); así como un link del Observatorio.

**Jorge Balbis. Secretario Ejecutivo  
de la Asociación Latinoamericana  
de Organizaciones de Promoción  
(ALOP)**

ALOP tiene más de veinticinco años de existencia, y está presente en diecisiete países de América Latina y el Caribe. Está integrada por cincuenta organizaciones no gubernamentales de desarrollo.

Es una asociación que trabaja por una sociedad equitativa, solidaria y sustentable. No nos centramos específicamente en derechos humanos, pero sí lo hacen muchas de nuestras asociadas. Compartimos una común vocación en función del desarrollo de todos los seres humanos.

Trabajamos desde la perspectiva del desarrollo como un derecho humano global; es decir, incorporamos la perspectiva de los derechos económicos, sociales y culturales, en una lectura política del desarrollo como derecho humano. En este sentido, cumplimos con dos de los objetivos que nos planteamos: elaborar propuestas alternativas de desarrollo y abogar por su instrumentación; y en segundo lugar, expandir la ciudadanía y enfrentar la falta de vinculación entre derechos políticos y derechos sociales, económicos y culturales, para afianzar la participación social.

Democracia, desarrollo y ciudadanía son las claves de nuestro trabajo, y a partir de ellas buscamos abordar e impulsar los derechos económicos, sociales y

culturales. También tenemos un compromiso con las luchas sociales que son las que evidentemente han hecho avanzar la igualdad, la equidad y la justicia.

Puede ser que, en lo individual, muchas asociadas de ALOP no se ubiquen a sí mismas como organizaciones promotoras o defensoras de derechos humanos; pero con su trabajo contribuyen en distinto grado a ello. ALOP comenzó a plantearse la lectura, la visión, el enfoque, la perspectiva de derechos humanos, desde el año 1997. Desde entonces, hemos ido desarrollando esquemas de trabajo entre las asociadas, para facilitar un diálogo, compartir experiencias, capacitarlas y facilitar los mecanismos para ser actores en la incidencia de temas de desarrollo, a nivel regional e internacional.

Creemos que la ciudadanía se construye en múltiples niveles y por múltiples vías, pero es en el espacio local, el municipio, la región, donde es necesario impulsar la participación para construir la ciudadanía desde abajo.

Contamos con un grupo de trabajo sobre hábitat, que se ocupa de la cuestión y del derecho a la vivienda digna y, por extensión, del derecho de la ciudadanía como partícipe de los procesos de desarrollo urbano.

También nos ocupamos, y con insistencia, de la ayuda internacional al desarrollo de América Latina. En este sentido, ALOP ha venido trabajando desde su misma creación, no solamente en criticar la evolución

que esta ha tenido en las últimas décadas, sino en proponer alternativas, dialogar con los donantes, ofrecerles posibilidades diferentes de llevar cooperación para el desarrollo. De este modo, participamos activamente de un proyecto internacional sobre la realidad de la ayuda, que ya lleva ocho años y que este año edita su nuevo informe. En especial, a ALOP le corresponde analizar la cooperación con América Latina. Otras redes lo hacen para Asia, para África, y un importante núcleo de ONG europeas para sus países, tratando de identificar hacia dónde va la ayuda y cuál es la eficiencia; cuáles son los criterios de su asignación, cuáles las prioridades temáticas, cuáles los montos, cuáles las condiciones.

Y por esta vía, hemos llegado en nuestro último informe a un tema capital que es el vínculo entre la cooperación para el desarrollo y la seguridad. Después del 11 de septiembre, las cosas han cambiado en muchos sentidos y también para el tema de la cooperación; en especial en cuanto a la subordinación de los flujos a criterios de seguridad, establecidos de acuerdo con una visión unilateral, exclusiva y excluyente, cuyas repercusiones en América Latina nos preocupan: el plan Colombia, la presencia norteamericana en Ecuador, por ejemplo.

Otro de los temas en que estamos implicados es el de las instituciones financieras multilaterales, como el Banco Mundial, el Fondo Monetario y el Banco Interamericano de Desarrollo. Allí hay un ámbito donde tratamos de elevar una voz de denuncia y tal vez, aunque somos muy críticos al respecto, poner en

evidencia las contradicciones entre las propuestas que muchos organismos impulsan, y lo que luego ocurre con su aplicación en la realidad. Hemos estado trabajando en los acuerdos comerciales de América Latina con la Unión Europea, haciendo contribuciones a las discusiones entre México y Chile con la Unión Europea. Hemos estado muy presentes en el debate sobre MERCOSUR y la Unión Europea y nos preparamos para la discusión de los acuerdos comerciales de la comunidad andina y de Centro-américa. El enemigo principal en este momento es el ALCA, o sus variantes subregionales, pero, de manera subrepticia, también se están desarrollando estos otros acuerdos que en muchos casos son tan violatorios de derechos y pueden tener consecuencias tan negativas como las del ALCA o los acuerdos de libre comercio con los Estados Unidos.

Finalmente, vamos a trabajar sobre los objetivos de desarrollo del milenio. Somos muy críticos con respecto a lo que esta concepción del desarrollo supone, si es que hay tal; pensamos que quizás no es más que una “lista para Papá Noel” en que algunos gobiernos se han comprometido de aquí al 2015. Precisamente por eso queremos aferrarnos de algunos de sus componentes para insistir, junto con otras organizaciones, en articulaciones y alianzas ya no solo regionales, sino internacionales, al respecto.

Estos son los temas. La apuesta de ALOP es política, para incidir en otro modo de desarrollo. Esto supone trabajar, a nivel internacional, con estos organismos. A nivel nacional, con las asociaciones de

ONG. En especial, a través de la mesa de articulación de asociaciones nacionales y redes de ONG de América Latina. Es un esfuerzo por poner en común agendas y establecer mecanismos de acción conjunta. En particular nos interesa uno de esos objetivos: la reducción de la pobreza. La más flagrante violación de los derechos humanos, la violación extrema; sin superarla, no habrá democracia, ni desarrollo, ni ciudadanía. En este sentido, a partir del próximo mes de enero, junto con otras organizaciones latinoamericanas, nos haremos responsables de una campaña mundial contra la pobreza y el hambre, que será lanzada en el marco del Foro Social Mundial de Porto Alegre. Es un esfuerzo por influir con movilizaciones, pronunciamientos, acciones, en las reuniones políticas de alto nivel durante el año 2005, en particular la del G-8.

El año próximo nuestra asociación va a comenzar a editar un informe anual sobre desarrollo y democracia en América Latina. Será un instrumento de difusión, pero también para la incidencia, a partir del cual cada una de nuestras asociadas, en sus respectivos países, buscará alianzas o articulará mecanismos para trabajar con otras organizaciones y otras redes en función de alguno de los temas que allí se propongan.

### **Daniel Cavalcanti. Plataforma Interamericana de Derechos Humanos, Democracia y Desarrollo (PIDHDD)**

Esta Plataforma posee una experiencia regional e internacional. Se inició en 1992 como una articulación



de ONG de desarrollo, junto con otras de derechos humanos. En 1998, después de un proceso de desarrollo conceptual, junto con otras redes y con el Instituto Interamericano de Derechos Humanos, la Plataforma ha firmado la Declaración de Quito. Esta es una declaración acerca de la exigibilidad y justicia-bilidad de los DESC. Desde entonces, prioriza los DESC como el tema central de su misión.

La oficina regional está en Brasil desde el año 2002 y antes rotaba cada dos años; estuvo en Bolivia, en Chile, en Perú y a mediados del próximo año se traslada a Colombia. Tiene ahora dieciséis capítulos y está en todos los países de Suramérica, con excepción de Guyanas; está en Guatemala, en República Dominicana, en Haití, en El Salvador, en México. Están por empezar ahora capítulos en Panamá, Honduras y Estados Unidos.

En nuestro plan trienal tenemos cuatro líneas de acción. La primera es producción conceptual y educación; la segunda, cultura de derechos y comunicación; la tercera, fortalecimiento institucional y políticas de alianzas y, por último, campañas de acción pública y exigibilidad.

Producción conceptual y educación: se trata de encuentros de reflexión sobre derechos humanos, democracia y desarrollo, profundizando en la coyuntura del continente y sus perspectivas, para actualizar nuestras lecturas, planeamientos y acciones.

Cursos en DESC: se desarrollan desde la propia Plataforma o en alianza con otros. Tuvimos este año

dos en Centroamérica, uno de contra informes al comité DESC de la ONU, y otro sobre exigibilidad y justiciabilidad. Hemos priorizado esta estrategia, ya que Instituto Interamericano de Derechos Humanos había decidido ese tema para este año, al apoyar la participación de personas de la Plataforma y el debate sobre estos cursos.

Informes regionales de la situación de los DESC: son publicaciones que reúnen varios artículos en torno a un tema y una tesis.

Cultura de derechos y comunicación: hemos creado un premio interamericano en derechos humanos y se puede obtener más información en nuestra página web. Hay una política de comunicación que está todavía en desarrollo; estamos construyendo una agencia permanente de noticias en DESC, constantemente actualizada; tendrá una articulación con periodistas y gente de radio, para dar una difusión más amplia al tema.

Observatorios: nosotros hemos constituido dos: el DESC Merco-sur, y el de control de derechos humanos de los migrantes. Ya están funcionando desde hace más de un año. El de migrantes ya cuenta con financiamiento propio; el del MERCOSUR está siendo apoyado por la propia Plataforma, y también está en la fase de buscar recursos propios para proseguir.

Fortalecimiento institucional y políticas de alianzas: tenemos ahora dieciséis capítulos. La Plataforma empezó con los de Colombia, Perú, Chile, y después fue creciendo.

Consolidación de los capítulos: como son redes nacionales deben tener no solo un trabajo en la Red Interamericana, en la Plataforma Interamericana, sino también trabajos nacionales. Tenemos la preocupación de que se avance y se profundice cada vez más en las experiencias nacionales. También está el tema de la autonomía de los capítulos y de la búsqueda de recursos para que puedan seguir desarrollando sus tareas.

Alianzas con organizaciones de redes regionales, internacionales, campañas conjuntas: ya se ha hecho referencia a varias actividades que hacemos conjuntamente las redes del continente. Hay actividades en las que nos encontramos en el espacio internacional, como la campaña contra la pobreza.

El Foro Social Mundial y el Foro Social de las Américas: nosotros destacamos esto porque la Plataforma es parte del Consejo Internacional del Foro Social Mundial, y desde allí realiza una serie de actividades de promoción de los DESC. Ahora vamos a tener varias actividades del Human Rights Caucus de la Coalición Internacional de ONG, junto a una coalición ecuménica y con varias redes del continente. Hay momentos muy importantes de diálogo y de conquista de diversos segmentos y sectores de la sociedad civil, y de eso se trata.

Las campañas de acción pública y exigibilidad: durante este período de tres años hemos organizado campañas temáticas, pequeñas, puntuales, coyunturales, que representan un avance en cada una de los

derechos, informes, seminarios, actividades de seguimiento, producción de metodologías nuevas. Ha habido campañas de trabajo, salud, seguridad social, género y DESC, pueblos indígenas y DESC, educación, vivienda.

Las campañas prioritarias de la Plataforma Interamericana son tres. Una, la de derechos humanos de los migrantes. El principal resultado fue la formación del Observatorio de los Derechos Humanos de los Migrantes.

Otra es la campaña sobre el Protocolo al PIDESC. La Plataforma decidió que el Protocolo era algo estratégico para este período y realizamos, en marzo del 2003, una encuesta en Brasilia, llamada Encuentro por un Protocolo Facultativo PIDESC, que concluyó con la Declaración de Brasilia.

Otra de las campañas principales es la de Integración Regional y Derechos Humanos. Nosotros hemos venido construyendo la discusión sobre cómo la Plataforma iba a intervenir en el tema de los acuerdos comerciales, de los acuerdos de integración, y se han realizado algunas reuniones con sectores gubernamentales en Paraguay, en Venezuela, discutiendo, reuniendo a la gente de derechos humanos con la de comercio, para una discusión integrada.

## V. Estrategias de seguimiento

### **Los derechos sociales en perspectiva: posibilidades de empleo del Sistema Interamericano de Derechos Humanos para su protección\***

*Christian Courtis\*\**

#### I

La cuestión de las garantías de los derechos sociales es un tema complejo, en la medida en que aún hay pocas certezas vinculadas a cómo abordarlo conceptualmente. En general, en nuestra región, los derechos sociales, reconocidos tanto en instrumentos constitucionales como internacionales, han tenido un valor más bien declarativo: existen grandes carencias en el modo en que se han traducido en mecanismos concretos de garantía<sup>1</sup>.

---

\* El origen de este texto es la transcripción de una presentación oral en el IV Curso Interamericano realizado en noviembre de 2004 por el Instituto Interamericano de Derechos Humanos en San José, Costa Rica. El autor revisó y ajustó la versión a un formato más compatible con la de un artículo escrito, sin eliminar completamente el tono coloquial.

\*\* Abogado, Universidad de Buenos Aires, Instituto Tecnológico Autónomo de México.

<sup>1</sup> Para una discusión más extensa de este problema, ver Víctor Abramovich y Christian Courtis. *Los derechos sociales como derechos exigibles*, capítulo 1, Trotta, Madrid, 2002.

Para explicar esa situación, partiré del señalamiento de algunos problemas que me parecen importantes.

El primero es la idea de que el paradigma de los derechos sociales es todavía un modelo incompleto. ¿Qué significa esto? La noción de “derecho social” no es nueva: tiene ya más de un siglo. Surge a fines del siglo XIX y, gradualmente, se va incorporando a constituciones, a leyes locales, a pactos internacionales, especialmente durante la segunda mitad del siglo XX.

Para afirmar que se trata de un paradigma incompleto la cuestión es, claro, con qué paradigma se lo compara<sup>2</sup>. Sucede que el paradigma que informa el núcleo de la formación de los juristas, de los jueces, de los abogados, corresponde a una tradición mucho más antigua que la del derecho social: se trata de la tradición del derecho patrimonial, el derecho privado. Lo que aprenden los abogados en la universidad es básicamente el derecho relacionado con los negocios, con los contratos, con el patrimonio, con la propiedad. Esto sucede en la mayor parte de nuestra región. Se trata de un paradigma que ha tardado cuatro o cinco siglos en madurar, y que ha girado centralmente sobre las ideas de propiedad, de contrato y de responsabilidad civil.

---

2 Víctor Abramovich y Christian Courtis. *Los derechos sociales como derechos exigibles*, Trotta, Madrid, 2002, pp. 47-64; Luigi Ferrajoli. “Estado social y estado de derecho”. En: Víctor Abramovich, María José Añón y Christian Courtis (comp.). *Derechos sociales: instrucciones de uso*, Fontamara, México, 2002, pp. 11-21.

Gran parte de los elementos alrededor de los cuales se piensa el derecho, ha tenido que ver con este modelo patrimonialista, moldeado a partir de un sujeto que es propietario, y que tiene ciertas relaciones con otros propietarios. De modo que, aunque en las constituciones o en los pactos de derechos humanos se establezcan derechos sociales, todavía no se ha generado un paradigma completo sobre cómo dar contenido a estas categorías, por lo menos no en una medida comparable a la que sí ha desarrollado el modelo del derecho privado. Las preguntas que debemos contestarnos son: ¿cómo diseñar las relaciones entre los sujetos que son titulares de los derechos? ¿Cuáles son los alcances de estos derechos? ¿Cuáles son las obligaciones que surgen de estos derechos? ¿Quiénes son los sujetos deudores de estos derechos? ¿Cuáles y cómo deberían ser sus instrumentos de garantía o de protección?

Estas herramientas conceptuales han sido generadas en otros campos por la dogmática o doctrina, es decir, por las teorizaciones y categorías que producen los juristas, y que funcionan, esencialmente, como instrumentos pedagógicos de socialización en el mundo del derecho. Pues bien, buena parte de nuestra dogmática, de nuestra academia, se ha dedicado a aquellas áreas del derecho que son las tradicionales: el derecho privado, el derecho de los negocios. Para verificarlo, es bueno preguntarse qué producción local existe con respecto al contenido de algunos derechos sociales, como los derechos a la salud, vivienda, educación o alimentación. La respuesta, en general, es

que muy poco, si se la compara con los libros que se publican sobre responsabilidad civil, sobre contratos mercantiles o sobre juicios ejecutivos. La disparidad, la asimetría de la producción, es enorme, porque gran parte de los recursos simbólicos del derecho se ha dedicado a proteger los intereses de los propietarios, a proteger el derecho de propiedad, y no los derechos sociales que, pese a estar establecidos en una constitución, casi no han tenido desarrollo. Así, por ejemplo, no es nada extraño que en América Latina, cuando se nombra a un abogado, la gente se asuste por su fama de “ave negra”. ¿De dónde viene esta idea? De que a los abogados se los relaciona habitualmente con sucesos trágicos: sucesiones, muertes, accidentes de tránsito, reclamos por daños y perjuicios, incumplimientos contractuales, desalojos, divorcios, situaciones por el estilo. Ver a un abogado, a un jurista, como alguien que encarna la defensa o el acceso a derechos sociales aún resulta lejano. Este parece ser todavía un papel secundario del abogado. En las categorías que se enseñan en las facultades de derecho, la noción de que los derechos sociales son derechos, y de que los abogados pueden colaborar en la defensa de derechos sociales, son aún nociones débiles, fragmentarias, incompletas. Esto no significa que estén completamente ausentes de la enseñanza del derecho, pero hasta el momento han sido insuficientemente articuladas.

Una segunda premisa importante tiene que ver con otra dificultad. Como dije, el paradigma del derecho social es un paradigma joven en comparación con el



del derecho privado. Pero a eso se suma otro problema. La primera manifestación del derecho social, como tal, está relacionada con los derechos vinculados con la situación del trabajo asalariado<sup>3</sup>. Desde el punto de vista histórico, la primera etapa de consolidación de estos derechos ha tenido que ver con la idea de la centralidad del trabajo, que es una idea muy poderosa, y que atraviesa gran parte de las teorías emancipatorias del siglo XIX y siglo XX, entre ellas el marxismo. El trabajo se utiliza como categoría central para entender la sociedad, las divisiones de clases, las luchas de emancipación, la explotación. Y por ende, el nacimiento y desarrollo del derecho social están marcados a fuego por el intento de codificar en términos jurídicos los conflictos relacionados con el trabajo asalariado.

Esta idea está estrechamente relacionada con un cierto modelo de sociedad, que correspondió especialmente al período de oro del Estado de bienestar en los países desarrollados, desde la segunda posguerra hasta mediados de los años setenta. De acuerdo con ese modelo originario del derecho social, si el trabajo es el lugar central de integración social, las formas de redistribución de la riqueza deben ir vinculadas a la situación del trabajador asalariado.

---

3 Ver François Ewald, "Le droit du travail: une légalité sans droit?" En: *Droit Social* No.11, 1985, pp. 723-728, y "A concept of social law". En: Günther Teubner (ed.). *Dilemmas of law in the welfare state*, Walter de Gruyter, Berlín, 1986, pp. 40-75; Bob Hepple (comp.). *La formación del Derecho del Trabajo en Europa*, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Madrid, 1994.

Ciertamente, este modelo jamás se correspondió demasiado con las condiciones del mercado de trabajo de América Latina, en la medida en que el mercado asalariado formal siempre fue minoritario. Gran parte del mercado de trabajo de nuestros países ha sido y sigue siendo informal, de modo que este modelo de redistribución deja fuera paradójicamente a las mayorías, a las que, en teoría, deberían estar destinados los derechos sociales, ya que son quienes están en peor situación socioeconómica.

Sucede que hoy, desde hace casi dos décadas, la idea de un mercado de trabajo asalariado que integre a la gran mayoría de la población, a partir del esquema de un contrato de trabajo por tiempo indeterminado, también está en crisis en los países desarrollados. Dada la historia anterior, casi todo el esfuerzo que se había hecho hasta entonces para conceptualizar los derechos sociales, partió de la idea de su vínculo con el trabajo asalariado. Esto nos coloca, tanto a los latinoamericanos como a los europeos, frente a un problema común, ya que durante gran parte del siglo XX, muchas políticas sociales también estuvieron destinadas a asignar derechos ajenos a la relación laboral –como los vinculados con la educación, la salud, la alimentación, la vivienda, la protección familiar– por la vía de asignarle derechos al trabajador y, por cascada, a sus familiares y dependientes<sup>4</sup>.

---

4 Ver Alain Lipietz, *Elegir la audacia. Una alternativa para el siglo XXI*, Trotta, Madrid, 1997; Rubén Lo Vuolo, “A modo de presentación: los contenidos de la propuesta del ingreso ciudadano”.

Veamos, por ejemplo, cómo están estructurados los sistemas de seguridad social de nuestros países. En gran medida, estos se financian sobre la base de impuestos al trabajo asalariado: con los aportes del empleador y de un trabajador que cotiza porque está integrado en el mercado formal del trabajo. Si no se está en el mercado asalariado, no se forma parte de ese sistema. Por esto, el desafío de pensar sobre derechos sociales hoy en día tiene que ver con el desarrollo de una manera de conceptualizarlos, independientemente de la posición de trabajador asalariado de su titular. Esto, claro, no significa abandonar las luchas en el espacio del trabajo, que por supuesto son importantísimas, sino entender que un gran porcentaje de los habitantes de nuestros países no tienen ni tendrán un trabajo estable, y a veces ni siquiera un trabajo formal.

En buena parte de las sociedades de nuestra región, la mitad de la población vive en condiciones de pobreza y en una situación de precariedad frente al trabajo. De modo que seguir asignando derechos sociales por vía de la situación de trabajador asalariado, cubre apenas las necesidades de la “aristocracia” de los trabajadores, es decir, de aquellos que ya están integrados socialmente, pero no las de aquellas personas que están excluidas, que son las que en realidad merecerían un mayor porcentaje de la redistribución

---

En: Rubén Lo Vuolo (comp.), *Contra la exclusión. La propuesta del ingreso ciudadano*, CIEPP-Miño y Dávila, Buenos Aires, 1995, pp. 1-46; Pablo Miravet, “El ingreso ciudadano”. En: Víctor Abramovich, María José Añón y Christian Curtis (comp.), *Derechos sociales: instrucciones de uso*, Fontamara, México, 2002, pp. 385-411.

de riqueza. Este es un problema sobre el que todavía no existen categorías conceptuales demasiado sólidas: el pensamiento y la capacidad de reacción de los juristas y de los reformadores sociales han sido en general lentos, y han quedado muy rezagados con respecto a una realidad que parece alejarse irreversiblemente del ideal del empleo pleno y estable. Es bueno recordar que esta lentitud no es una dificultad que solo sea achacable al derecho social: la maduración del paradigma del derecho privado, del derecho patrimonial, ha sido un proceso de cuatro o cinco siglos. El hecho de que la idea de derecho social tenga apenas un siglo, y que aún dentro de esa historia se haya producido una ruptura, un quiebre, relativo a la pérdida de la centralidad del mundo del trabajo, genera la urgente necesidad de crear categorías para pensar los derechos sociales que se adecuen a la realidad en la que nos toca vivir.

Quisiera ofrecer algunos ejemplos que conlleva ese desafío de pensar a los derechos sociales por fuera de la relación de trabajo. Existen algunas particularidades de los derechos sociales que los diferencian de la noción tradicional de los derechos patrimoniales, que estaban pensados únicamente en función individual. ¿Por qué? Primero, porque gran parte de las formas en que las que el Estado satisface derechos sociales requiere una proyección de carácter colectivo: el diseño de servicios concebidos a partir de una noción de escala. Es difícil pensar en la asignación de derechos sociales desde un punto de vista exclusivamente individual, a diferencia de los derechos patrimoniales

tradicionales, que estaban pensados desde la perspectiva del individuo propietario. La satisfacción de derechos sociales, como el acceso a servicios de salud, vivienda, educación, exige necesariamente una planificación de carácter colectivo, una planificación de escala: es imposible pensar en la asignación de un maestro por niño, o de un médico por persona. Se necesita pensar en servicios destinados a cubrir necesidades a partir de dimensiones grupales o colectivas. Esta es una cuestión que no ha sido tematizada por los cultores del derecho privado tradicional, del derecho patrimonial tradicional, y requiere un esfuerzo de conceptualización importante en materia de derecho social.

Otra cuestión vinculada es la de la distribución de recursos, que siempre son escasos. Mientras que en el caso de los derechos patrimoniales tradicionales, se pensaba sobre la base del interés individual y egoísta del propietario, lo que enfrentamos en el caso de los derechos sociales es la situación de un Estado con recursos escasos, y la necesidad de decidir criterios de priorización para la asignación de esos recursos. Las necesidades son infinitas, los recursos pocos. ¿Cómo generar, entonces, categorías que permitan establecer prioridades en la asignación de esos recursos? Ese es un tema completamente ausente en la tradición del derecho privado y del derecho patrimonial tradicional.

Otro indicio del carácter incompleto del paradigma de los derechos sociales se relaciona con la forma en que está organizado el Estado en estas materias. En

América Latina, hemos dejado librada a la discrecionalidad administrativa del Estado la gestión de aquellos servicios que satisfacen la mayoría de los derechos sociales, tales como el acceso a educación, atención médica, vivienda, alimentación, asistencia social. En muchos de estos casos, en lugar de normas que establezcan propiamente derechos, tenemos normas que organizan y otorgan competencia a la administración<sup>5</sup>. Mientras los derechos relacionados con el mundo del trabajo han generado mecanismos de participación y de control de otros actores -piénsese, por ejemplo, en la estructura de OIT: patronal, sindicatos y Estado-, en áreas relativas a derechos sociales no relacionados con el trabajo, el margen de discrecionalidad del Estado ha sido prácticamente total. Esa discrecionalidad del Estado ha generado prácticas de carácter selectivo y clientelista, que caracterizan la forma en que se ha asignado el acceso a esos derechos sociales en la mayoría de nuestros países.

Todas estas son cuestiones que revelan la necesidad de pensar categorías que nos sirvan para articular seriamente la relación entre derechos sociales y políticas públicas destinadas a satisfacerlos, de generar estándares que permitan evaluar en términos jurídicos esas políticas y, por ende, de plantear casos en los que

---

5 Ver Juan Antonio Cruz Parceró, “Los derechos sociales como técnica de protección jurídica”. En: Miguel Carbonell, Juan Antonio Cruz Parceró y Rodolfo Vázquez (comp.), *Derechos sociales y derechos de las minorías*, Porrúa-UNAM, México, 2001, segunda edición, pp. 89-112.

se puedan exigir a los poderes públicos aquellos derechos incluidos en constituciones y pactos de derechos humanos. Como veremos, un problema a resolver, a la luz de las cuestiones que ya he señalado, es el de colaborar en la tarea de completar el paradigma de derecho social, a través del desarrollo de los elementos mínimos que deben estipularse para hablar propiamente de un derecho: definir cuál es el titular, cuál es el deudor, cuál es su alcance y cuáles son los mecanismos adecuados de garantía de ese derecho.

Pero quisiera introducir una premisa más, relacionada con el trabajo del Instituto Interamericano de Derechos Humanos: se trata de la cuestión de la complejidad de los ordenamientos jurídicos nacionales, que incluyen ahora fuertes conexiones con el ordenamiento internacional. Todos ellos están compuestos por capas o escalones distintos: en general, en nuestros ordenamientos, el reconocimiento de derechos sociales se encuentra en las constituciones o pactos de derechos humanos, que tienen una jerarquía privilegiada en la pirámide del ordenamiento jurídico. Pero es evidente que entre ese reconocimiento declarativo en instrumentos privilegiados y la realidad, hay una brecha enorme. Desde el punto de vista técnico, porque la sola inclusión de un derecho en una constitución o en un pacto de derechos humanos no asegura su completa operatividad: esto en la medida en que casi todo derecho requiere de alguna reglamentación, y de la puesta en marcha de actividades destinadas a satisfacerlo y garantizarlo. La reglamentación incluye la especificación del contenido del derecho, el

establecimiento de las formas en las que uno puede ejercer el derecho, y las garantías del derecho.

Este es un desafío que plantea esa noción de complejidad. La cuestión no se limita al tema de los derechos sociales, pero también lo incluye. El incorporar pactos de derechos humanos al derecho local agrega más complejidad al asunto. Un sistema jurídico con fuentes diferentes, con una apertura al ordenamiento internacional, obliga a preguntarse cómo trasladar las nociones, conceptos, estándares que vienen del derecho internacional y aplicarlas en el derecho interno. Se trata de problemas técnicos que se les plantean a los juristas de formación tradicional, porque en los sistemas jurídicos de la región la tendencia había sido la cerrazón, la clausura, la escasa relación con la incorporación de nociones provenientes del derecho internacional. El derecho internacional era tradicionalmente un derecho limitado al cuerpo diplomático de un Estado, al manejo de las relaciones exteriores; basta ver el lugar secundario que tiene la enseñanza del derecho internacional en las carreras de derecho. Los abogados que litigaban en el foro local apenas tenían contacto con el derecho internacional, y la invocación de normas internacionales en su labor cotidiana era extrañísima.

La incorporación del derecho internacional de los derechos humanos a los ordenamientos internos -en muchos casos, con jerarquía similar a la de la constitución, o al menos superior a la de la ley común- ha modificado sustancialmente ese panorama. Esto



también implica un aprendizaje por parte de los operadores del derecho -jueces, fiscales, abogados- que no fueron formados en esta escuela, y que no acostumbraban lidiar con la invocación de normas internacionales.

Dentro del sistema internacional también hay factores que agregan complejidad, como el hecho de contar con varios sistemas que se superponen: casi todos los países de la región son al mismo tiempo parte del Sistema Universal y del Sistema Interamericano de protección de los derechos humanos. Esto plantea algunas preguntas: ¿cuándo invocar las normas de uno, y cuándo las de otro? ¿Cómo se compatibilizan? ¿Cómo se articulan? En el momento que nos toca vivir, este problema no se aborda en las facultades, ni los jueces o los abogados están entrenados para resolverlo.

Otro tema decisivo vinculado con la cuestión de la complejidad es la relación entre sede interna y sede internacional, derecho interno y derecho internacional, acción a nivel interno y acción a nivel internacional. Pese a la globalización, a la regionalización, a la adopción de instrumentos internacionales de derechos humanos, a los intentos de establecer acuerdos de libre comercio, la regulación de los derechos sociales sigue siendo, primordialmente, de carácter nacional y, en alguna medida, hasta de carácter local. Es preciso pensar, entonces, en cómo se trasladan esos criterios internacionales a sede interna, cómo exigir del gobierno nacional, o de los gobiernos locales, la realización de los derechos y la aplicación de los estándares

que provienen de esos instrumentos del derecho internacional.

Creo, en todo caso, que el sistema internacional debe pensarse básicamente como sistema subsidiario. Será útil únicamente en la medida en que pueda lograr efectos a nivel local, porque no es de esperar que todos los problemas planteados a nivel local sean llevados y resueltos en el sistema internacional. Esto supone pensar de manera estratégica las relaciones entre los recursos de carácter local y los de carácter internacional. Para el tema que nos interesa, una estrategia posible consiste en acudir a estándares internacionales, en aquellos casos en que la generación de categorías dogmáticas, de conceptos de interpretación, de categorías para trabajar sobre derechos sociales en el nivel interno ha sido muy pobre: esto será útil en la medida en que se pueda mostrar que la legislación o la práctica interna no se ajusta a los parámetros establecidos internacionalmente. El ámbito internacional funciona muy bien como una fuente de ideas, conceptos, estándares, para considerar la práctica nacional desde el punto de vista jurídico. Debido a que estamos vinculados por los tratados internacionales, podemos decir que estos estándares son obligatorios y sostener, así, opiniones que la dogmática local no había generado, sobre una base de autoridad reconocida normativamente: la de los órganos internacionales de interpretación de los tratados sobre derechos humanos.

## II

Entraré ahora en la cuestión de cómo puede emplearse el Sistema Interamericano de Derechos Humanos para defender derechos sociales<sup>6</sup>. Desde ya, es necesario decir que este se ha preocupado tradicionalmente por los derechos civiles y políticos, y recién ahora comienza a tener en consideración la protección de los derechos sociales. La falta de tradición no impide, sin embargo, evaluar las potencialidades que para esta tarea ofrece el Sistema Interamericano.

Para empezar, hay que preguntarse qué instrumentos del Sistema son útiles para identificar derechos sociales. Muy sucintamente, los instrumentos más importantes al respecto son la Carta de la Organización de los Estados Americanos, la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el Protocolo de San Salvador y la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad. Casi todos estos instrumentos reconocen derechos sociales, pero plantean algunos inconvenientes, que explican en gran medida la falta de desarrollo de la protección de

---

6 Para ampliar, ver Tara Melish. *La Protección de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos: Manual para la Presentación de Casos*, Orville H. Schell Jr. Center for International Human Rights, Yale Law School-Centro de Derechos Económicos y Sociales, Quito, 2004; Julieta Rossi, "Mecanismos internacionales de protección de los derechos económicos, sociales y culturales". En: Víctor Abramovich, María José Añón y Christian Courtis (comp.), *Derechos sociales: instrucciones de uso*, Fontamara, México, 2003, pp. 341-383.

derechos sociales en el Sistema Interamericano. Pasaré una breve revista a los respectivos reconocimientos e inconvenientes.

La Declaración Americana reconoce explícitamente derechos sociales<sup>7</sup> –aún más: es la fuente de la Declaración Universal en esta materia<sup>8</sup>– pero, como se sabe, para los países que son parte de la Convención Americana, el valor de la Declaración aparece desplazado por la Convención en cuanto instrumento de identificación de derechos justiciables ante el Sistema. En estos casos, la Declaración cobra apenas el valor de un instrumento interpretativo, pero para que ese valor tenga pleno efecto, es necesario antes haber identificado en un instrumento justiciable el derecho en cuestión, de modo que la identificación del derecho se desplace a otro instrumento. Paradójicamente, para los países de la región que no son miembros de la Convención, la Declaración funge como instrumento principal para identificar los derechos humanos que esos países deben proteger y garantizar, de modo que, para esos países, los derechos sociales reconocidos por la declaración serían fuente directa de justiciabilidad. Lamentablemente, los países que no son miembros de la Convención Americana no aceptan la jurisdicción

---

7 Para un tratamiento más detallado de la cuestión, ver Denise Hauser. “La protección de los derechos económicos, sociales y culturales a partir de la Declaración Americana sobre los Derechos y Deberes del Hombre”. En: Christian Curtis, Denise Hauser y Gabriela Rodríguez Huerta (comp.), *Protección internacional de los derechos humanos. Nuevos desafíos*, Porrúa-ITAM, México, 2005, pp. 123-146.

8 Ver, por ejemplo, Mary Ann Glendon. *A World Made New. Eleanor Roosevelt and the Universal Declaration of Human Rights*, Random House, Nueva York, 2001.

contenciosa de la Corte Interamericana, y por ende los mecanismos de justiciabilidad de esos derechos sociales se limitan a la Comisión. Desde el punto de vista práctico, esto ha significado un escasísimo empleo de la Declaración Americana como instrumento de identificación de derechos sociales.

La Convención Americana, que sigue constituyendo el instrumento central del Sistema Interamericano, tiene alguna potencialidad en la materia, y también algunos inconvenientes<sup>9</sup>. Entre las potencialidades se encuentran:

- a) El reconocimiento de algunos derechos sociales, o con modulaciones de carácter social, en su plexo normativo. Es el caso de los derechos del niño, del derecho a la protección de la familia, y de la función social de la propiedad. La Corte Interamericana ha dado algunos pasos en este sentido, en especial en el denominado “Caso de los Niños de la Calle”<sup>10</sup>, y en su Opinión Consultiva OC-17<sup>11</sup>.

---

9 Para un tratamiento detallado, ver Tara Melish. *La Protección de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos: Manual para la Presentación de Casos*, Orville H. Schell Jr. Center for International Human Rights, Yale Law School-Centro de Derechos Económicos y Sociales, Quito, 2004.

10 Ver Corte IDH, *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) vs. Guatemala*, Sentencia de 19 de noviembre de 1999, Serie C No. 63, par. 191-198.

11 Ver Corte IDH, “Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño”, Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002, Serie A No. 17, par. 80-91.

b) La aplicabilidad de cláusulas generales de la Convención, y de algunos derechos instrumentales de su plexo, también a derechos sociales. Es el caso, por ejemplo, de las garantías judiciales y del derecho a la protección judicial, del derecho de propiedad, del principio de igualdad ante la ley, y de la prohibición de discriminación. Esta ha sido, sin duda, la fuente de desarrollos más interesante en materia de derechos sociales en el Sistema Interamericano: así, la Corte Interamericana ha protegido por conexidad con derechos civiles establecidos en la Convención Americana, derechos sindicales (en el caso *Baena*<sup>12</sup>, por conexidad con el derecho de asociación), el derecho de los pueblos indígenas a la propiedad colectiva de la tierra (en el caso *Awas Tingni*<sup>13</sup>, por interpretación extensiva del derecho de propiedad) y el derecho a la seguridad social (en el Caso de los Cinco Pensionistas<sup>14</sup>, por conexidad con el derecho a la propiedad y a la protección judicial). De modo similar, la Corte ha aplicado de manera muy amplia

---

12 Ver Corte IDH, Caso *Baena Ricardo y Otros vs. Panamá*, Sentencia de 2 de febrero de 2001, Serie C No. 72, par. 153-173.

13 Ver Corte IDH, Caso *de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicaragua*, Sentencia de 31 de agosto de 2001, Serie C No. 79, par. 148-154.

14 Ver Corte IDH, Caso *Cinco Pensionistas vs. Perú*, Sentencia de 28 de febrero de 2003, Serie C No. 98, par. 107-121 y 127-140. Puede verse un comentario crítico en Christian Courtis. “Luces y sombras. La exigibilidad de los derechos económicos, sociales y culturales en la sentencia de los “Cinco Pensionistas” de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”. En: *Revista de Derecho Público Mexicano* No. 6, ITAM, México, 2004.

la prohibición de discriminación a los derechos laborales de los migrantes indocumentados, en su Opinión Consultiva OC-18<sup>15</sup>.

- c) La cláusula del artículo 26, que establece obligaciones en materia de derechos económicos, sociales y culturales, de un modo muy similar al del artículo 2.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales<sup>16</sup>.

Entre los respectivos inconvenientes se encuentran: con respecto al punto a), el escaso desarrollo interpretativo que han tenido aún estas cláusulas, más allá de la Opinión Consultiva apuntada. Con relación a b), en sentido similar, y más allá de los precedente mencionados, la escasa cantidad de casos en los que se han planteado problemas de interconexión entre derechos civiles y derechos sociales, de aplicación de cláusulas generales de la Convención a situaciones que involucran derechos sociales, y de interpretación en clave social de derechos civiles establecidos en la Convención. En cuanto a c), el inconveniente mayor es la remisión que efectúa el artículo 26 a la Carta de la OEA según modificación efectuada por el Protocolo de

---

15 Ver Corte IDH, “Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados”, Opinión Consultiva OC-18/03 de 17 de Septiembre de 2003, Serie A No. 18.

16 Sobre las posibilidades de interpretación del artículo 26 de la Convención, puede verse Christian Courtis. “La protección de los derechos económicos, sociales y culturales a través del artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos”. En: Christian Courtis, Denise Hauser y Gabriela Rodríguez Huerta (comp.), *Protección internacional de los derechos humanos. Nuevos desafíos*, Porrúa-ITAM, México, 2005, pp. 1-66.

Buenos Aires, de modo que los derechos a los que se refiere ni siquiera quedan identificados en ese artículo, y es necesaria una puntillosa tarea de interpretación para identificar esos derechos y determinar su contenido. Aunque esa tarea no es imposible<sup>17</sup>, los órganos del Sistema Interamericano han mostrado cierta renuencia en llevarla a cabo, de modo que, desde el punto de vista práctico, ha habido muy poco avance al respecto. De paso, señalo aquí que esta es la conexión con la Carta de la OEA como instrumento de identificación de derechos sociales: el artículo 26 de la Convención Americana se refiere a los “derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura” de la Carta de la OEA, y uno puede encontrar en ese instrumento derechos sociales propiamente dichos -por ejemplo, el derecho a la educación- y normas de fin u objetivos de política social, de las que se pueden derivar derechos.

El Protocolo de San Salvador es el instrumento más extenso del Sistema Interamericano referido a derechos sociales. Esa es su mayor ventaja; en gran medida, el Protocolo es la versión regional del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, con algunos agregados, en especial referidos a grupos sociales en situación de vulnerabilidad. En términos de mecanismos de supervisión de su cumplimiento, el Protocolo ha presentado algunos inconvenientes. Primero, el mecanismo general de supervisión,

---

17 Ver las sugerencias interpretativas del trabajo citado en la nota al pie anterior.



el sistema de informes, similar al de los tratados del sistema universal, nunca se ha puesto en funcionamiento. Y segundo, la justiciabilidad de los derechos del Protocolo está limitada, en el propio instrumento, a los derechos sindicales y al derecho a la educación, y no se extiende al plexo entero de derechos consagrados por ese instrumento; de modo que, para hacer justiciables otros derechos, es necesaria una tarea de interpretación o de integración hermenéutica con otros derechos justiciables. A esos inconvenientes se ha sumado el menor número de ratificaciones que ha tenido el Protocolo con respecto, por ejemplo, al número de ratificaciones de la Convención Americana; aunque la situación ha ido mejorando, y a la fecha el número de ratificaciones es ya considerable.

Por último, el Sistema Interamericano cuenta con el primer tratado internacional referido a las personas con discapacidad, la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad<sup>18</sup>. Desde ya, es necesario subrayar la importancia de este instrumento pionero, que ha colaborado en gran medida para generar un debate –que actualmente tiene lugar en el seno de Naciones Unidas– sobre la conveniencia de la adopción de una convención universal sobre el tema. La Convención Interamericana tiene algunos importantes

---

18 Puede verse, al respecto, Christian Curtis. “Los derechos de las personas con discapacidad en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos”. En: Claudia Martín, José Antonio Guevara Bermúdez y Diego Rodríguez-Pinzón, *Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, Fontamara, México, 2004.

logros, como la definición de discriminación empleada, que ha servido de fuente para algunas legislaciones nacionales. En términos de derechos, sin embargo, la Convención es débil: el lenguaje empleado habla más bien de medidas a ser adoptadas por el Estado, y de áreas en las que deben adoptar medidas, que de derechos en sentido propio. El mecanismo de supervisión establecido —el mecanismo de informes ante un Comité creado por la Convención— debería haber comenzado a funcionar desde marzo de 2003, y todavía no lo ha hecho.

En todo caso, y a partir del empleo de todas estas fuentes, hay que destacar la importante tarea de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en materia de protección del derecho a la salud de las personas que padecen de VIH/SIDA, en especial a través de la emisión de medidas cautelares<sup>19</sup>.

Pero pongamos esta información en el contexto de la ya apuntada complejidad de los ordenamientos jurídicos. La situación típica en nuestros países es que existen derechos sociales reconocidos en la constitución, a veces presentados como fines o metas de políticas públicas, o como deberes del Estado. A esto se agrega la cantidad de tratados internacionales que

---

19 Ver, al respecto, Ignacio Álvarez. “Suministro de medicamentos para personas con VIH/SIDA mediante medidas cautelares del Sistema Interamericano de Derechos Humanos”. En: Christian Courtis, Denise Hauser y Gabriela Rodríguez Huerta (comp.), *Protección internacional de los derechos humanos. Nuevos desafíos*, Porrúa-ITAM, México, 2005, pp. 347-369.

han ratificado nuestros países, que ofrece una muy buena base para saber a qué nos estamos refiriendo cuando hablamos de derechos sociales.

Para ilustrar la cuestión de la complejidad, tal vez sea un buen ejercicio el de elegir un país cualquiera de la región, y dedicarse a identificar los derechos sociales establecidos en todas las fuentes de derechos fundamentales: la constitución, los instrumentos del Sistema Interamericano y los instrumentos del Sistema Universal de los que el país sea parte. Así, por ejemplo, en el Sistema Interamericano, pueden identificarse derechos sociales al menos en la Carta de la OEA, en la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en el Protocolo de San Salvador y en la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad. En el Sistema Universal, los instrumentos clave son la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la Convención de los Derechos del Niño, la Convención para la Eliminación de Toda Forma de Discriminación contra la Mujer, la Convención para la Eliminación de Toda Forma de Discriminación Racial y la Convención para la Protección de los Trabajadores Migrantes y sus Familias. Existen además otros tratados a tener en consideración: obviamente, en materia laboral y de seguridad social -y en otras materias, como los derechos de los pueblos indígenas- los Convenios de la Organización Internacional del Trabajo; la Convención

sobre el Estatuto de los Refugiados, que se refiere al trato equivalente que debe brindar el Estado que acepta un refugiado, con respecto a los ciudadanos o habitantes del país, en materia de derechos sociales, etcétera.

Este conjunto de instrumentos internacionales cumple claramente con la función de identificar los derechos sociales. La lista incluye derechos relacionados con el trabajo, en su aspecto individual y colectivo, y además el derecho al trabajo; es decir, al establecimiento por parte del Estado de políticas que favorezcan el acceso al trabajo; los derechos vinculados con la seguridad social, con la educación, el derecho a la salud, a la vivienda, a la alimentación. En la última Observación General del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales se avanzó en la identificación del derecho al agua, como un derecho independiente, vinculado con el derecho a un nivel de vida adecuado. Se podría decir que la idea del derecho a un nivel de vida adecuado es un resumen de estos componentes, que serían aquellos que señalan cuáles son los parámetros necesarios para hablar de un nivel de vida adecuado. Los ejes a partir de los cuales se mide este nivel de vida son alimentación, vestido, agua, vivienda, salud, educación. Esto parece identificar algo parecido a lo que los autores de la teoría del desarrollo y algunos economistas llaman bienes o necesidades básicas.

Dentro de los instrumentos que enumeran derechos sociales se encuentran también algunos derechos culturales,

y también aquellos vinculados con la protección de ciertos grupos sociales. Algunos son derechos especiales grupales, como los de los pueblos y comunidades indígenas, que se han configurado como derechos colectivos. Otros son derechos específicos de protección a personas vulnerables o en situación de vulnerabilidad, sobre la base de la pertenencia a una categoría. Los mayores desarrollos en este sentido se han producido en el campo de la protección de los derechos de mujeres, niños, personas con discapacidad y adultos mayores; y, en menor medida, de personas pertenecientes a pueblos indígenas.

Retomemos el tema de la complejidad. Los propios criterios de interpretación que las normas internacionales han fijado para dar cuenta de esta complejidad apuntan a que, cuando existen varios tratados, o varias normas que versan sobre el mismo derecho, debe preferirse la más extensa a favor del titular del derecho. Este principio hermenéutico se denomina principio *pro homine*<sup>20</sup>, y se encuentra reflejado, por ejemplo, en el artículo 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; pero, más allá de ese reflejo específico, se trata de un principio de interpretación general de los tratados internacionales sobre derechos

---

20 Ver Susana Albanese. “La primacía de la cláusula más favorable a la persona”. En: *Revista La Ley*, Buenos Aires, tomo 1996-C-518; Mónica Pinto. “El principio pro homine. Criterios de hermenéutica y pautas para la regulación de los derechos humanos”. En: Martín Abregú y Christian Courtis (comp.), *La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales*, CELS-Editores del Puerto, Buenos Aires, 1997, pp. 163-171.

humanos. Cuando coexisten varias normas que se refieren al mismo derecho, el principio *pro homine* marca la necesidad de articular normas distintas sobre la base del principio de preferencia de los contenidos de mayor extensión, de modo que le da al intérprete la posibilidad de seleccionar y articular diferentes componentes o partes del mismo derecho que surjan de distintas fuentes.

Supongamos que hayamos identificado los derechos sociales a los que refieren la constitución y los instrumentos internacionales aplicables en un país determinado. Para poder operar jurídicamente con ellos es necesario, sin embargo, avanzar en un segundo nivel, que es el de la definición del *contenido* de esos derechos, es decir, el de determinar en qué consiste el derecho, quiénes son sus titulares, a quién obliga, cuál es su alcance. Por ejemplo, cuando se habla del derecho a la salud, uno debe poder definir cuál es la expectativa que está respaldada legalmente, cuál es el titular de esa expectativa, cuál es el deudor que debe cumplir con esa expectativa. También es necesario aclarar qué se puede pedir y qué no, qué queda fuera del alcance del derecho, y qué herramientas de garantía existen, en el caso de que no se cumpla con él.

La reunión de estos elementos hace posible hablar de “derechos” en sentido propio, en un sentido jurídico. Un gran desafío, referido a lo que ya denominé el carácter incompleto del paradigma de los derechos sociales, tiene que ver con que los derechos sociales

están declarados como tales, pero hay una escasa labor de construcción sobre cuál es su contenido, su titular, su alcance, sus herramientas de protección.

Pues bien, sobre el contenido de estos derechos, aunque el Sistema Interamericano aún no ha producido gran cosa, el Sistema Universal resulta muy útil, especialmente a partir de los desarrollos que ha realizado el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, porque es un tema sobre el cual no sabíamos demasiado. Este Comité, y algunos otros que lo han seguido, como el Comité sobre los Derechos del Niño y el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, han avanzado en una tarea de especificación del contenido, de las obligaciones y de situaciones típicas de violación de aquellos derechos sociales que no están vinculados con el trabajo, dado que sobre los derechos laborales, tanto en su faz individual como en la colectiva, sí había una larga experiencia de regulación y estandarización, sobre todo a partir de convenios de OIT, de modo que su contenido no planteaba tantas dudas. De modo similar, en la mayoría de los países sí existía regulación, jurisprudencia y desarrollos dogmáticos sobre derechos vinculados con el trabajo, y en menor medida sobre seguridad social. Sin embargo, en temas vinculados con derecho a la salud, a la vivienda, o a la educación, el vacío con respecto al contenido era enorme. Casi no hay dogmática producida; el contenido de estos derechos no se enseña en las facultades ni aparece regulado claramente.

De modo que el Sistema Universal de Protección de los Derechos Humanos puede fungir como herramienta para suplir en parte esta falta, porque al menos el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha producido material sustantivo, a partir de sus Observaciones Generales, y de los comentarios o recomendaciones finales a los informes estatales. En este sentido, se han producido avances importantes sobre la definición del contenido de los derechos a la educación, vivienda, salud, alimentación y derecho al agua. Si no se cuenta, en el nivel local, con un desarrollo del contenido de estos derechos, y el país es parte del Pacto Internacional —como es el caso de la gran mayoría de los países de América Latina— se cuenta con una gran fuente de ideas sobre cómo llenar ese contenido, tanto para los derechos reconocidos en la constitución local, como para la aplicación local del Pacto Internacional.

Pese a que, como dije, el Sistema Interamericano aún ha producido poco material en esta materia, es importante reconocer que existen formas de conexión conceptual entre los Sistemas. Así, cuando la Comisión o la Corte Interamericana quieren interpretar un término de la Convención Americana, por lo general acuden a lo dicho por otros órganos internacionales del Sistema europeo o del Sistema Universal. Esto significa que, cuando sea necesario interpretar el alcance de los derechos sociales que uno pueda identificar en la Convención Americana, en la Carta de la OEA, en la Declaración Americana o en el Protocolo de San Salvador, los órganos del Sistema Interamericano



acudirán casi seguramente a los desarrollos ya efectuados por órganos de otros sistemas. Y, dado que los desarrollos más consistentes en esta materia se encuentran en las Observaciones Generales del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, es posible que estas cobren un peso importante en la tarea de definición de los derechos.

Es esencial, claro, señalar que en materia de derechos sociales, este proceso aún no está suficientemente definido. El Sistema Interamericano se encuentra en los albores del reconocimiento de que, además de los derechos civiles y políticos clásicos, existen en el plexo normativo que lo rige derechos sociales. En alguna medida, los primeros casos que están entrando en el sistema deberían implicar por lo menos efectuar esa conexión: ver qué dijo al respecto el que, hasta ahora, es el órgano más autorizado para interpretar derechos económicos, sociales y culturales, que es el Comité.

Sobre el empleo de documentos tales como las Observaciones Generales y las Consideraciones Finales de los Comités, uno podría, apoyado en el derecho internacional, señalar que se trata de opiniones vinculantes, o al menos de opiniones que el Estado no puede dejar de tomar en consideración cuando se trata de interpretar los derechos en cuestión. La pregunta es ¿cuán efectivas pueden ser esas opiniones a nivel local? ¿Qué va a hacer un juez local, un juez de distrito, un juez de paz, con esta normativa internacional, que no conoce? Antes de deprimirmos por esta

constatación, la pregunta pertinente a formular es cuáles son los mecanismos para traducir estos estándares al nivel local. Porque la idea de convertir todo lo que a primera vista aparece como una violación de un derecho social de acuerdo con estándares internacionales en un caso judicial, si los operadores del sistema judicial doméstico no están preparados para ello, es una invitación al fracaso. De modo que, en principio, la utilización local de estos criterios que provienen de órganos internacionales de derechos humanos debe estar vinculada con una estrategia de varios frentes dirigida, entre otras cosas, a incidir en la formación de políticas públicas en esta materia. Si sirve, además, para sostener un caso, pues mucho mejor.

Para pensar esa estrategia de varios frentes, es útil tener en vista el panorama de garantías posibles para saber en qué espacios se podría incidir a través de la invocación de estándares internacionales. A ello dedicaré el próximo apartado.

### III

Tener identificados los derechos sociales y sus contenidos nos sitúa ya en un terreno algo más sólido. Pero para determinar los potenciales alcances de su protección, es preciso establecer cuáles son las herramientas que permiten asegurar la efectividad de esos derechos. Esto nos conduce a la cuestión de la garantía de los derechos. La noción de garantía se refiere, justamente, a aquellos métodos, mecanismos o

dispositivos, que sirven para asegurar la efectividad de un derecho. Se trata de instrumentos para que ese derecho declarado en el papel se convierta en un derecho operable, ejecutable, exigible. La experiencia histórica demuestra claramente que la efectividad de un derecho no puede estar librada solo a la voluntad de un único órgano estatal, de modo que es necesario pensar las garantías en un sentido múltiple.

Emplearé aquí una clasificación básica de las garantías, de acuerdo a quién sea el encargado de hacerlas efectivas<sup>21</sup>. En este sentido, pueden pensarse en garantías de dos tipos. Por un lado, las *garantías de carácter social*, que son aquellas en las cuales el instrumento o mecanismo de aseguramiento del derecho se confía al titular del derecho, sea éste individual o colectivo. Las garantías de carácter social están vinculadas centralmente con la propia tutela que hacen

---

21 Ver Luigi Ferrajoli, “Derechos fundamentales”. En: *Derechos y garantías. La ley del más débil*, Trotta, Madrid, 1999, pp. 37-72 y *Garantías*. En: *Revista Jueces para la Democracia* No. 38, Madrid, julio 2000, pp. 39-46; Gerardo Pisarello. “El Estado social como Estado constitucional: mejores garantías, más democracia”. En: Víctor Abramovich, María José Añón y Christian Courtis, *Derechos sociales: instrucciones de uso*, Fontamara, México, 2003, pp. 23-53; *Vivienda para todos: un derecho en (de)construcción. El derecho a una vivienda digna y adecuada como derecho exigible*, Icaria/Observatorio DESC, Barcelona, 2003, pp. 137-262, y “Los derechos sociales como derechos exigibles: virtualidades y límites de una consigna”. En: *Estudios sobre Derechos Humanos*, FESPAD ediciones, San Salvador, 2004, pp. 363-386. En sentido similar, Manuel Aragón. *Constitución y control del poder: introducción a la teoría constitucional del control*, Ciudad Argentina, Buenos Aires, 1995, pp. 67-89; Víctor Abramovich y Christian Courtis. *Los derechos sociales en el debate democrático*, capítulo 3, Capital Intelectual, Buenos Aires, 2005.

los titulares de su derecho. Por otro lado, pueden distinguirse *garantías de carácter institucional*, que confían a una institución, especialmente de carácter público, la protección de un derecho. En este marco pueden distinguirse *garantías de carácter político*, es decir, aquellas confiadas a los poderes políticos del Estado, y las *garantías jurisdiccionales*, es decir, aquellas en las que la protección del derecho se pone en cabeza del Poder Judicial, o de cuerpos cuasijudiciales autorizados a dirimir demandas o denuncias. Estas distinciones pueden ser adecuadas a las garantías que ofrece el sistema internacional; la diferencia central en materia de derechos humanos es la de los mecanismos políticos y la de los mecanismos jurisdiccionales de protección de derechos.

Comencemos con las *garantías sociales*. En este campo se hace visible la cuestión de la interdependencia e indivisibilidad de los derechos humanos. Las garantías sociales consisten, en gran medida, en el ejercicio de derechos que hacen posible expresarse en la esfera pública y participar en la esfera política. Es decir que un grupo importante de los llamados derechos civiles y políticos tiene una conexión especial con los derechos sociales, en tanto tales derechos, como la libertad de expresión, la libre manifestación, la libertad de prensa, la libertad de asociación -y su manifestación particular en el campo sindical, es decir, la libertad de agremiación-, el derecho a formar partidos políticos y sindicatos, el derecho al voto, el derecho de petición, son derechos que funcionan como instrumentos de incidencia en el

ámbito de la determinación y control ciudadano de las políticas sociales, es decir, de las políticas públicas destinadas a satisfacer derechos sociales. Esto hace especialmente relevante su protección para los militantes sociales y sindicales, para las personas que llevan a cabo el seguimiento de las políticas públicas en materia social, porque funcionan como instrumento de crítica al poder, al gobierno. No es raro que América Latina sea uno de los continentes con mayor cantidad de muertos entre sus dirigentes sindicales o dirigentes indígenas. Esto marca una conexión clara entre el carácter instrumental de ciertos derechos civiles y políticos tradicionales, y la posibilidad de garantizar el ejercicio de derechos sociales, que —como dije— ha sido subrayada en algunos casos llevados ante el Sistema Interamericano.

Hay una dimensión un poco más contemporánea, que está vinculada con lo que a veces se denomina derecho a la participación. Se trata de una serie de mecanismos que acrecientan las posibilidades de los miembros de una comunidad de incidir más directamente en el diseño y ejecución de políticas públicas, por vías distintas. Entre ellos se encuentran los llamados mecanismos semi-directos de participación, como la iniciativa popular, el referéndum o el plebiscito. En un plano similar se encuentran el derecho a ser consultado antes de la toma de ciertas decisiones (como las que afectan, por ejemplo, a pueblos indígenas), el derecho a participar en audiencias públicas también previas a la toma de decisiones políticas, y el derecho a participar en la formulación del presupuesto

(es el caso de las experiencias del denominado “presupuesto participativo”). También hay que destacar el ejercicio de un derecho desarrollado en los últimos años, relacionado con la publicidad de los actos de gobierno, que es el derecho de acceso de información pública: el derecho de todo ciudadano a saber qué hace el gobierno en materias determinadas, en especial cuando emplea el dinero que sale del bolsillo de los contribuyentes<sup>22</sup>. Se trata de una herramienta de gran utilidad como instrumento o garantía de monitoreo de las políticas públicas del Estado en materia social.

Frente a todas estas garantías, el papel de los estándares internacionales en materia de derechos humanos, incluidos aquellos generados por el Sistema Interamericano, es fundamental. El fortalecimiento de la interpretación de estos derechos tiene el efecto de robustecer los mecanismos de participación y control ciudadano de las políticas sociales del Gobierno, que son uno de los instrumentos privilegiados de satisfacción de derechos sociales. Entre los avances que es importante mencionar se encuentra la jurisprudencia de la Corte Interamericana en materia de derecho a la asociación y libertad de expresión, y el trabajo de la Relatoría Especial de Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre acceso a la información pública.

---

22 Ver, al respecto, Víctor Abramovich y Christian Courtis. “Acceso a la información y derechos sociales”. En: Víctor Abramovich, María José Añón y Christian Courtis (comp.), *Derechos sociales: instrucciones de uso*, Fontamara, México, 2003, pp. 321-340 y “El acceso a la información como derecho”. En: *Anuario de Derecho a la Comunicación* No. 1, Siglo XXI, Buenos Aires, 2000, pp. 223-255.

Estos derechos son los que ejerce uno como ciudadano, como miembro de una comunidad política: se trata de formas de protección del interés ciudadano frente a la gestión pública. Pero, además, existe la noción de la auto-tutela de derechos, la garantía del derecho llevada a cabo por su propio titular. El ejemplo paradigmático de estos mecanismos de tutela es el derecho de huelga; es decir, aquel que está vinculado con la iniciativa de los trabajadores para bloquear decisiones de la patronal, que pueden ser contrarias a sus intereses. En este campo el Sistema Interamericano no han producido aún estándares sustantivos, de modo que la referencia más importante sigue siendo la de los convenios de la OIT en la materia.

El molde del derecho de huelga puede reconocerse en otra serie de formas de auto-tutela que no están vinculadas a la situación de trabajo: por ejemplo, los boicots de consumidores, la toma de espacios públicos, la toma de tierras, la ocupación de viviendas ociosas. El ejercicio de formas de auto-tutela sólo se justifica en la medida en que constituya la respuesta a situación grave, como por ejemplo, la falta de acceso a un bien que constituye el objeto de un derecho social, como vivienda, alimentación o trabajo.

Esta cuestión nos lleva a otra dimensión, que está cobrando cierta importancia en el Sistema Interamericano, que es la de la criminalización de la protesta social. En un panorama continental caracterizado por la exclusión y la marginación social, y por el crecimiento de las diferencias entre ricos y pobres, gran parte de estas manifestaciones de auto-tutela son

la única respuesta que tienen los colectivos excluidos, ante el incumplimiento, por parte de las autoridades, de las obligaciones contraídas en materia de derechos sociales, o ante la gran corrupción o ineficiencia que caracteriza a las políticas sociales que deberían estarles destinadas. En muchos casos, la respuesta del Estado es criminalizadora, penalizadora: se hace uso del aparato represivo del derecho penal para reprimir la protesta social<sup>23</sup>. La Comisión Interamericana ha tenido ya varias audiencias especiales sobre esta cuestión, que parece ser un tema que atraviesa todos nuestros países. Ante los incumplimientos, ante falta de efectividad de las políticas sociales, la reacción de parte de la población es la de organizarse y ejercitar formas de auto-tutela, que en la medida en que los incumplimientos son más graves, afectan más derechos o intereses de terceros. Pero estas acciones constituyen una de las pocas herramientas de los colectivos excluidos para participar en política. En este sentido, algunos de los estándares internacionales de protección de derechos humanos también son útiles, por lo menos en un sentido defensivo, para vedar o limitar el uso de la fuerza penal del Estado.

Además de las garantías sociales, existen *garantías de tipo institucional*. Básicamente, quienes llevan a cabo su articulación son instituciones públicas,

---

23 Ver Roberto Gargarella, *Expresión cívica y 'cortes de ruta'*, Felipe González y Felipe Viveros (ed.), *Igualdad, libertad de expresión e interés público*, Universidad Diego Portales, Serie Publicaciones Especiales No. 10, Santiago, pp. 285-293; “El derecho de resistencia en situaciones de carencia extrema”. En: Roberto Gargarella (ed.), *El derecho de resistir al derecho*, Miño y Dávila, Buenos Aires, en prensa.



aunque exista alguna instancia de iniciativa por parte de los actores sociales. Entre ellas, comenzaré por las llamadas *garantías políticas*, que son las que están en cabeza de aquellos poderes que, en la tradición constitucional occidental, se denominan poderes políticos: el Legislativo y el Ejecutivo.

Una primera consideración importante es que buena parte de los derechos sociales está constitucionalizada, lo cual significa la aplicación de algunas técnicas de garantía desarrolladas tradicionalmente para derechos civiles y políticos, a los derechos sociales. ¿Cuáles son estas técnicas de garantía? Una es la idea de que, cuando un derecho está establecido en la constitución, tiene un contenido mínimo esencial que no puede ser violado por el legislador ni por las autoridades políticas<sup>24</sup>. Que un derecho esté incorporado a una constitución implica la obligación, puesta en cabeza del cuerpo legislativo e, indirectamente, de la Administración, de respetar este contenido mínimo esencial, por debajo del cual cualquier política, por acción u omisión, puede ser violatoria del derecho.

---

24 Ver, por ejemplo, Juan Carlos Gavara de Cara. *Derechos fundamentales y desarrollo legislativo: la garantía del contenido esencial de los derechos fundamentales en la ley fundamental de Bonn*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1994; Antonio Luis Martínez-Pujalte. *La garantía del contenido esencial de los derechos fundamentales*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1997; Javier Jiménez Campo. *Derechos fundamentales. Concepto y garantías*, Trotta, Madrid, 1999, pp. 66-80; Luis Prieto Sanchís, *La limitación de los derechos fundamentales y la norma de clausura del sistema de libertades*. En: *Justicia constitucional y derechos fundamentales*, Trotta, Madrid, 2003, pp. 217-260.

Dada la ya mencionada escasez de desarrollo doctrinario local en materia de contenido mínimo esencial de los derechos sociales, la apelación a los estándares elaborados, por ejemplo, por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, o por el Comité de Libertad Sindical de la OIT, constituye un elemento imprescindible para dotar de sentido a los derechos sociales establecidos en nuestras constituciones.

Una segunda garantía vinculada con la constitucionalización de los derechos sociales tiene que ver con las condiciones para su reglamentación: concretamente, con la denominada reserva de ley<sup>25</sup>, es decir, con la obligación de desarrollo del contenido de cualquier derecho fundamental establecido en la constitución o en un pacto de derechos humanos, por una ley en sentido formal. Este momento, que es el legislativo, requiere de la incidencia de la comunidad, de los actores civiles, por la vía del empleo activo de las garantías sociales. Si no se hace transparente y se fiscaliza el momento de conversión de ese derecho - que aparece de forma más o menos genérica en la constitución o en un pacto de derechos humanos- en una ley y, especialmente, en su reglamentación, se pierde el nivel de incidencia central. La utilización de

---

25 Ver, por ejemplo, Francisco Rubio Llorente. “Rango de ley, fuerza de ley, valor de ley (Sobre el problema del concepto de Ley en la Constitución), y Principio de legalidad”. En: *La forma del poder (Estudios sobre la Constitución)*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1993, pp. 319-332 y 333-367, respectivamente; Javier Jiménez Campo. *Derechos fundamentales. Concepto y garantías*, Trotta, Madrid, 1999, pp. 46-48 y 61-66.

las garantías sociales tradicionales, que están vinculadas con la participación política, debería estar dirigida a la discusión sobre cuáles y cómo son las leyes que garantizan y reglamentan el contenido de esos derechos.

En muchos de nuestros países, este momento se ha abandonado, porque hay una cierta renuencia por parte del movimiento social a participar activamente en el proceso de fijar a los poderes políticos el marco de discusión sobre cómo van a garantizar estos derechos. ¿Qué ideas están vinculadas con la noción de reserva de ley, o con la noción de reglamentación de los derechos por vía legal? Primero, la de generalidad y universalidad de la ley<sup>26</sup>. Nuevamente, se trata de una noción que surge de la concepción liberal burguesa del siglo XIX, con respecto a la seguridad jurídica, pero que debe ser aprovechada también para los derechos sociales, para evitar, en la mayor medida posible, que las técnicas para satisfacer derechos sociales se limiten a la generación administrativa de programas focalizados, asignados de acuerdos a criterios clientelistas, que en realidad no contienen derechos, sino más bien prestaciones discrecionales, reversibles o revocables.

De modo que, si se desprecia el valor de la garantía de la reserva de ley y, en general, el valor de la ley, lo que encontramos —en lugar de la disciplina de un

---

26 Ver, por ejemplo, Carlos de Cabo Martín. *Sobre el concepto de ley*, Trotta, Madrid, 2002, pp. 47-60.

derecho en sentido general y universal— es un mar de pequeños programas que no están vinculados entre sí, y que le conceden a una Administración gestionada de acuerdo a criterios partidistas la discrecionalidad de otorgar o quitar prestaciones según su arbitrio. En consecuencia, así no tenemos derechos, sino planes o programas sin mecanismo de fiscalización alguno, destinados a cubrir discrecionalmente ciertas necesidades. Subrayar la utilidad de la noción de la generalidad y universalidad de la ley es esencial para discutir también el contenido de nuestros derechos sociales. Parte de la legislación que es la base de nuestros países en el siglo XIX, la codificación civil —que, como dije, sigue constituyendo el pilar de la formación de los abogados en nuestras facultades de derecho— puede ser interpretado como el intento de establecer, por vía de una ley general y abstracta, el contenido de un derecho: el derecho de propiedad. Deberíamos tener la capacidad de hacer lo mismo para discutir el contenido de derechos sociales, tales como el derecho a la salud, a la vivienda, a la educación.

¿Qué aportes de los sistemas internacionales de protección de derechos humanos pueden ser útiles para robustecer esta garantía? En mi opinión, de la insistencia de los pactos internacionales de derechos humanos —tanto los del sistema universal, como los regionales— en la importancia de las medidas de carácter legislativo para asegurar la plena efectividad de los derechos, incluidos los derechos sociales, pueden desprenderse algunas herramientas concretas de incidencia. Para ello, es útil revisar la tendencia de casi

todas las observaciones generales del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales referidas a derechos sociales en particular, la cual remite a la necesidad de plasmar esos derechos en normas legislativas que aseguren su contenido. En sentido similar pueden destacarse la Opinión Consultiva OC-6 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que subraya la importancia de la ley en sentido formal, como instrumento de garantía de los derechos humanos establecidos por la Convención Americana<sup>27</sup>.

Frente a estas dos garantías –la del contenido mínimo esencial de los derechos sociales, y la de la reserva de ley en la reglamentación de derechos sociales– es necesario desarrollar herramientas de análisis capaces de evaluar la concreción o el incumplimiento de principios fundamentales en materia de derechos sociales: la prohibición de discriminación, el principio de preferencia por los grupos que se encuentran en peor situación, y la prohibición de regresividad o de retroceso social. En todos estos casos, el empleo de los estándares desarrollados por el Sistema Universal y –al menos en materia de prohibición de discriminación<sup>28</sup>– por el Interamericano de protección de los derechos humanos es imprescindible.

---

27 Ver Corte IDH, “La Expresión “Leyes” en el artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos”, Opinión Consultiva OC-6/86 del 9 de mayo de 1986, Serie A No. 6; *Caso Baena Ricardo y Otros vs. Panamá*, Sentencia de 2 de febrero de 2001, Serie C No. 72, par. 159.

28 En este sentido, los argumentos más relevantes del Sistema Interamericano provienen de la ya citada Opinión Consultiva OC-18/03 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Un problema vinculado con el de la garantía legal de los derechos sociales tiene que ver con el hecho de que la forma de satisfacer muchos derechos sociales —especialmente los que están relacionados con la seguridad social, la salud, la vivienda y la educación— requiere necesariamente la constitución de un servicio público, o de algún tipo, controlado por el Estado, que garantice ese derecho para una población determinada, es decir, que lo distribuya socialmente entre sus titulares. Por varias razones, especialmente por lo que ya he llamado razones de escala, el diseño de esos servicios en estas materias —seguridad social, salud, vivienda y educación— implica: primero, la satisfacción de estos derechos a partir de la consideración colectiva o grupal de los destinatarios del servicio; segundo, la asignación de recursos y la planificación del establecimiento y del funcionamiento del servicio no solo a corto, sino también a mediano o a largo plazo. Es difícil pensar en el funcionamiento de sistemas tales como el educativo, el de salud o el de seguridad social con una planificación que se limite al corto plazo. Uno piensa el sistema educativo como un sistema integrado que tiene fases sucesivas que pueden sumar veinte o más años, desde el preescolar a la educación superior. Lo mismo pasa con el sistema de salud, y con el de seguridad social. Se trata de sistemas que requieren un cronograma de planificación y de monitoreo bastante más largo que el corto plazo o la situación inmediata.

Y esto requiere instrumentos de seguimiento y de control distintos de aquellos a los que el derecho tradicional nos tiene acostumbrados. La forma tradicional

de control jurídico de las obligaciones del Estado o de los particulares es el litigio judicial, que abordaré a continuación. Sin embargo, este resulta poco adecuado para monitorear el funcionamiento a mediano y largo plazo de estos sistemas —el sistema de salud, la seguridad social, el sistema educativo— en cuya evaluación es necesario tener en consideración muchas variables y resultados. Para este tipo de monitoreo, el Sistema Universal de Protección de los Derechos Humanos proporciona fuentes de inspiración bastante útiles, ya que el tipo de técnicas o destrezas que están vinculados con el sistema de informes, y más precisamente con la elaboración de contrainformes, informes alternativos o informes sombra por parte de organizaciones de la sociedad civil implica también desarrollar capacidades de monitoreo de acciones y resultados periódicos; es decir, con el seguimiento y la evaluación de la eficacia de las políticas estatales destinadas a satisfacer derechos sociales dentro de plazos temporales determinados.

Algunos conceptos provenientes del derecho internacional de los derechos humanos, como el principio de progresividad (y la correlativa prohibición de regresividad)<sup>29</sup> son una herramienta útil para los actores sociales que pretenden controlar una política pública. Para que ese concepto sea operativo, es necesario un seguimiento temporal que va bastante más allá de la denuncia de un caso concreto. Para llevar a cabo

---

29 Ver, al respecto, Víctor Abramovich y Christian Curtis. *Los derechos sociales como derechos exigibles*, Trotta, Madrid, pp. 92-116.

ese seguimiento hay que desarrollar algunas técnicas de monitoreo, tales como el empleo de indicadores de acciones y de resultado, el establecimiento de patrones de medida o la fijación de *benchmarks* (hitos, o parámetros), capaces de medir el sentido y la eficacia de una política pública<sup>30</sup>. Para ello se requiere cierta capacidad técnica y una tarea constante de recopilación y actualización de datos. El principio de progresividad en materia de derechos sociales requiere la evaluación de las acciones estatales y de sus resultados a lo largo del tiempo; de lo contrario, es imposible afirmar si la situación de un derecho tal como el derecho a la salud o a la vivienda, ha avanzado, se ha estancado o ha retrocedido. Por ejemplo, para saber si el Estado cumple con la obligación de progresividad en materia de derecho a la salud, son necesarios al menos datos relativos al nivel de cobertura del sistema sanitario –y su comparación con niveles anteriores y con niveles posteriores–, y con algunos resultados tales como los índices de mortalidad infantil, de incidencia de enfermedades endémico-epidémicas, etcétera.

Para ello, como he dicho, no basta con la formación tradicional de los abogados, que están mayormente entrenados para llevar a los tribunales casos individuales,

---

30 Ver, por ejemplo, Michael Kirby. "Indicators for the Implementation of Human Rights". En: Janusz Symonides (ed.), *Human Rights: International Protection, Monitoring, Enforcement*, Ashgate-UNESCO, Aldershot, 2003, pp. 325-346; Katarina Tomaevski. "Indicators". En: Asbjørn Eide, Catarina Krause y Allan Rosas. *Economic, Social and Cultural Rights. A textbook*, Martinus Nijhoff, Dordrecht-Boston-Londres, 1995, pp. 389-401.



sino que es necesario un trabajo interdisciplinario para evaluar el desarrollo de las políticas públicas destinadas a satisfacer derechos sociales, que permita medir cuáles son los recursos que se usan para lograrlo, cuáles son las metas derivadas de las obligaciones internacionales, cuáles son las metas que se ha fijado el Estado, y cómo ha cumplido con ellas en un lapso determinado. Para llevar a cabo esta tarea en materia de derechos sociales, resultan de suma utilidad las directrices desarrolladas por los distintos Comités establecidos por los Pactos del Sistema Universal —en especial, las del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y las del Comité de los Derechos del Niño— para la elaboración de informes estatales: estas directrices detallan la información necesaria para evaluar la situación de un derecho. Aunque el Sistema Interamericano no ha avanzado demasiado en esta dirección, una tarea concertada en este campo por parte de las organizaciones de la sociedad civil de nuestra región podría mejorar la efectividad de algunos mecanismos de seguimiento de derechos humanos del Sistema. Así, por ejemplo, queda pendiente la tarea de puesta en funcionamiento de los mecanismos de informes del Protocolo de San Salvador y de la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Personas con Discapacidad; una vez puestos en marcha, su efectividad dependerá en gran medida de la capacidad de las organizaciones de la sociedad civil de producir contrainformes sólidos. En el mismo sentido, sería una estrategia importante para mejorar la calidad y la efectividad de algunas de las facultades de promoción

de los derechos humanos de la Comisión Interamericana, de la elaboración de informes nacionales y temáticos, y de la realización de audiencias temáticas.

Amén de su utilidad para elaborar contrainformes destinados a los órganos internacionales de protección de los derechos humanos, las técnicas dirigidas a diagnosticar o informar la situación de un derecho social permiten establecer una forma de monitoreo interno permanente: un mecanismo de seguimiento de políticas públicas y de alarma para detectar e incidir en aquellos supuestos en los cuales las políticas resulten regresivas, ineficientes u ofrezcan resultados mediocres.

Esto conduce a otra cuestión estrechamente relacionada con las posibilidades de llevar adelante ese monitoreo: se trata del principio de publicidad de la actividad gubernamental y del acceso a la información pública. Desde luego, no podremos controlar las políticas sociales si no sabemos qué hace el Estado para satisfacer derechos, cómo destina partidas presupuestarias, qué resultados obtiene, qué indicadores usa para evaluar sus políticas públicas. Sin la existencia de instrumentos legales que aseguren el derecho de la población a acceder a información pública, hay pocas posibilidades de monitorear políticas públicas. Se trata de un gran desafío para las organizaciones de la sociedad civil, ya que para controlar políticas públicas, especialmente en materias complejas como vivienda, educación, seguridad social, se requiere cierta capacitación técnica y fundamentalmente contar con los datos relevantes.

Otra garantía institucional importante de todo derecho –incluyendo los derechos sociales– es el presupuesto. Está claro que ninguno de los derechos sociales que he mencionado –salud, vivienda, educación– pasa de ser una mera promesa si no existen partidas presupuestarias destinadas a hacerlos efectivos. Esto hace del procedimiento de formulación, discusión, aprobación y ejecución del presupuesto una instancia de importancia fundamental para la satisfacción de los derechos sociales, y para la fiscalización ciudadana de esa satisfacción<sup>31</sup>. El presupuesto es el instrumento legislativo que marca en gran medida la política pública que lleve a cabo la Administración en materia de derechos sociales. Por ejemplo, aún cuando existan garantías jurisdiccionales, y los jueces condenen al Estado a realizar obras o cubrir prestaciones sociales, la efectividad de las sentencias dependerá en gran medida de la efectiva previsión de partidas presupuestarias al efecto.

En algunos países de la región se han desarrollado instrumentos concretos que permiten la participación ciudadana en la elaboración del presupuesto, como es el caso del presupuesto participativo en muchas ciudades de Brasil<sup>32</sup>. Pero en otros casos, es necesaria

---

31 Ver, por ejemplo, *Promesas que cumplir. El presupuesto público como herramienta para promover los derechos económicos, sociales y culturales*, Fundación Ford-FUNDAR, México, 2002.

32 Ver, por ejemplo, sobre la experiencia de Porto Alegre, Tarso Genro y Ubiratán de Souza. *El presupuesto participativo: la experiencia de Porto Alegre*, EUDEBA- IEF CTA, Buenos Aires, 1998. En general, Tomás Villasante y Francisco Javier Garrido (org.). *Metodologías y Presupuestos Participativos. Construyendo ciudadanía*, Cimas-IEPALA, Madrid, 2002.

la activación de las ya mencionadas garantías sociales para hacer transparente el proceso presupuestario; es decir, para impedir que ese proceso se opaque y quede sujeto únicamente a la dinámica endógena del sistema político. La incidencia de estas garantías sociales es imprescindible para instalar una discusión clara acerca de las cuáles son las decisiones que se toman en materia presupuestaria para hacer efectivos aquellos derechos establecidos en la Constitución, en los pactos de derechos humanos y en la ley. Se trata de un momento fundamental para hacer visible y discutir qué prioridades asume el Estado y qué medios económicos va a destinar para asegurar la satisfacción de estos derechos. El movimiento por una fiscalización ciudadana del proceso presupuestario puede articular, además, la agenda de las organizaciones de derechos humanos con otras agendas, centradas en la demanda por una mayor transparencia de las decisiones políticas, por el acceso a la información pública y por el control de la corrupción.

Si las organizaciones de la sociedad civil no tienen capacidad de incidencia en materia presupuestaria, se pierde la oportunidad de fiscalizar uno de los instrumentos que define en gran medida el rumbo que tomarán las políticas sociales del Estado. Para que esto no suceda, también son útiles algunas de las técnicas relacionadas con la elaboración de contrainformes para los comités del sistema universal de derechos humanos. Los lineamientos para la elaboración de informes proporcionan algunas nociones sobre cómo hacer el seguimiento presupuestario de ciertos derechos. Por

ejemplo, al menos dos nociones del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales –también recogidas en el texto del Protocolo de San Salvador– suponen necesariamente la evaluación de dimensiones presupuestarias: la noción de progresividad y la adopción de medidas “hasta el máximo de los recursos disponibles”. La obligación de progresividad requiere del Estado una mejora constante en la situación de goce de los derechos sociales: para ello, uno de los parámetros a evaluar diacrónicamente es la previsión de partidas presupuestarias para satisfacerlos. La obligación de adoptar medidas “hasta el máximo de los recursos disponibles” supone la posibilidad de evaluar el empleo de los recursos públicos, y la priorización que el Estado haga de ellos, por ejemplo, a través de la comparación del porcentaje presupuestario destinado a satisfacer derechos sociales con el destinado a otros gastos que no corresponden a la satisfacción de derechos humanos. La obligación requiere también que el Estado agote sus esfuerzos para acudir a la cooperación internacional, si no tiene capacidad de mejorar progresivamente la efectividad de los derechos sociales previstos en los pactos internacionales.

Por último, y sin ánimo de exhaustividad, algunas garantías políticas están vinculadas con formas de diseño institucional que establecen controles mutuos entre los poderes políticos, controles internos de los propios poderes, y algunas formas de control externo. En este ámbito, el del control externo, se sitúa la tendencia, verificada en gran parte de los países

latinoamericanos, de creación y asignación de funciones de control político –aparte de algunas facultades jurisdiccionales, que comentaré después– a *ombudspersons* o instituciones nacionales de protección y promoción de los derechos humanos, tales como Defensorías del Pueblo, Defensorías del Habitante y del Ciudadano, Procuradurías de los Derechos Humanos, Comisiones de Derechos Humanos, etcétera. La tarea de estas instituciones debe guiarse por los estándares producidos internacionalmente en materia de derechos humanos.

La otra cara de las garantías institucionales son las *garantías de carácter jurisdiccional*. Estas son instrumentos –que tradicionalmente adoptan la forma de acciones, recursos, demandas o quejas– que permiten que la persona titular de un derecho acuda a una autoridad independiente –habitualmente, el Poder Judicial u órganos cuasi-judiciales– con poder para determinar la existencia de un incumplimiento e imponer una sanción al sujeto incumplidor: la realización de la acción debida, la anulación de la indebida, reparaciones o penas<sup>33</sup>. Gran parte de la educación de los abogados gira en torno al modo de funcionamiento de estas garantías: cuando una persona incumple con una obligación que le impone un derecho, se inicia una demanda para que un juez certifique la existencia de una violación y le imponga una obligación determinada, como la de cumplir, o una

---

33 Ver, por ejemplo, Riccardo Guastini. *Distinguiendo Derechos. Estudios de teoría y metateoría del derecho*, Gedisa, Barcelona, 1999, pp. 185-186.

sanción determinada, como la de reparar o ir a la cárcel. Esta es la estructura básica de las garantías jurisdiccionales.

También en torno a este tema hay que enfrentarse a una serie de obstáculos históricos vinculados con la posibilidad de articular garantías jurisdiccionales en defensa de derechos sociales. Me limitaré aquí a tratar sumariamente dos de estos obstáculos<sup>34</sup>. Primero, un de carácter ideológico, ya que tradicionalmente se ha dicho que los derechos sociales no son justiciables: típicamente, se los ha considerado derechos “programáticos”, dirigidos a motivar la acción de los poderes políticos y no a ser aplicados por los jueces. El derecho internacional de los derechos humanos —especialmente el trabajo del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales— ofrece buenos argumentos para refutar ese prejuicio, dando la pauta de que un componente necesario de los derechos sociales es la previsión por parte del Estado de recursos suficientes, dentro de los que se destacan los recursos de carácter judicial o equivalente<sup>35</sup> en los casos de incumplimiento de sus obligaciones por parte del deudor, que habitualmente es el Estado, aunque los deudores de derechos sociales también pueden ser de carácter

---

34 Para un análisis más completo, remito a Víctor Abramovich y Christian Courtis. *Los derechos sociales como derechos exigibles*, Trotta, Madrid, 2002, pp. 37-46 y 121-132.

35 Ver, al respecto Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 3, “La índole de las obligaciones de los Estados Partes (párrafo 1 del artículo 2 del Pacto)” (1990), párrafo 5.

privado, como en los casos de privatización de ciertos servicios públicos, tales como los de salud, educación o seguridad social.

Mientras en muchos países de la región sigue primando la idea tradicional de que los derechos sociales no son justiciables, existen en varios de ellos –Argentina, Brasil, Colombia, Costa Rica, Venezuela– muy buenos ejemplos de prácticas en que los jueces hicieron justiciables derechos tales como los derecho a la salud, vivienda o educación, tendencia que marca una pauta de ruptura de la tradición dominante en esta materia. Esta tendencia confirma muchos de los desarrollos en la materia efectuados por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Aunque el Sistema Interamericano no ha avanzado aún claramente en esta dirección, existen algunos indicios de posible empleo del mecanismo de peticiones individuales ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos –y, finalmente, ante la Corte Interamericana– como mecanismo de justiciabilidad en el plano internacional, en especial por vía de la protección indirecta de derechos sociales, o su interconexión con derechos civiles o políticos.

De todas maneras, más que confiar únicamente en el desarrollo de las posibilidades de justiciabilidad en el plano internacional, cuyo proceso es generalmente más lento, las organizaciones de la sociedad civil deberían poner énfasis en las posibilidades en el nivel local, a través de la articulación pro homine de estándares constitucionales, de aquellos provenientes del



derecho internacional de los derechos humanos y de los contenidos de las leyes que reglamentan derechos sociales. Si el Sistema Interamericano ayuda en la materia, mucho mejor; pero el espacio central de desarrollo de las posibilidades de justiciabilidad de los derechos sociales sigue siendo el de la jurisdicción doméstica.

Otro obstáculo común en esta materia concierne a la falta de mecanismos judiciales o mecanismos procesales adecuados para tutelar estos derechos. Ya he dicho que la satisfacción de derechos sociales requiere en algunos casos remedios o medidas de alcance colectivo. Nuestra tradición procesal sigue atada fuertemente a una tradición vinculada con el modelo de litigio individual y patrimonialista, a partir de la cual fueron diseñadas la mayoría de las acciones típicas de los Códigos procesales tradicionales vigentes en la región. La situación-tipo sobre la cual se han diseñado esas acciones es la del litigio interindividual: las acciones están pensadas sobre la base de que hay un conflicto entre dos personas, cuyos intereses agotan el sentido del pleito.

En materia de derechos sociales es evidente la necesidad de revisar este modelo y pensar en acciones procesales de carácter colectivo o de carácter supra-individual. Cuando la protección de derechos sociales exige la discusión de violaciones de alcance colectivo, la representación de un grupo en juicio, o la necesidad de tomar una medida como solución o remedio al caso que tenga impacto colectivo, las acciones individuales tradicionales presentan evidentes limitaciones. Corresponde,

en gran medida, a la doctrina sugerir modelos de acciones colectivas capaces de enfrentar estos desafíos. La doctrina procesal de la región ha trabajado en gran medida en ese sentido: resultado de ello ha sido la propuesta de una ley latinoamericana modelo de acciones colectivas, que recoge las ricas experiencias de varios países de la región, como Argentina, Brasil y Colombia<sup>36</sup>. Mientras el legislador de nuestros países no dé pasos en este sentido, y no renueve el arsenal de acciones a disposición de los justiciables, la tarea de adecuación de las acciones procesales tradicionales recaerá en la imaginación de los litigantes y en la creatividad de los jueces. Aunque sobre el punto la experiencia del Sistema Interamericano es aún reciente, varios casos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos han sido sensibles a la dimensión colectiva de ciertas violaciones a los derechos humanos, y a la necesidad de adoptar remedios de alcance colectivo, que trasciendan el interés de las víctimas particulares que han iniciado los procedimientos ante la Comisión<sup>37</sup>. Me parece que parte de estos desarrollos pueden ser justificados doctrinariamente a partir de una interpretación renovada de

---

36 Ver Antonio Gidi y Eduardo Ferrer Mac-Gregor (coords.). *La tutela de los derechos difusos, colectivos e individuales homogéneos. Hacia un código modelo para Iberoamérica*, Porrúa-Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal, México, 2003; Antonio Gidi y Eduardo Ferrer Mac-Gregor (coordinadores). *Procesos colectivos. La tutela de los derechos difusos, colectivos e individuales en una perspectiva comparada*, Porrúa, México, 2003.

37 Ver, por ejemplo, Corte IDH, Caso *Masacre Plan de Sánchez vs. Guatemala. Reparaciones* (artículo. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Sentencia de 19 de noviembre 2004, Serie C No. 116, par. 48 y 110.

la noción de recurso judicial efectivo, prevista por el artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Aunque se trata de una obligación de los Estados parte proveer y desarrollar recursos rápidos y sencillos, u otros recursos efectivos ante la violación de derechos fundamentales, puede suponerse que el principio de efectividad jurisdiccional también debe guiar los procedimientos contenciosos de protección de los derechos humanos en sede internacional. Los desarrollos de la Corte Interamericana en este sentido permiten imaginar algunas adaptaciones de esa tendencia a las jurisdicciones domésticas.

## **Medir progresos: los mapas de derechos humanos y el informe de educación en derechos humanos<sup>1</sup>**

*Diego Iturralde*

### **Presentación**

El IIDH viene desarrollando, desde mediados del año 2000, un sistema de indicadores de progreso en derechos humanos. Se trata de un proceso en curso que aún no ha concluido, que se va profundizando en varios campos temáticos y extendiendo a varios países. Aunque el proceso se torna cada vez más complejo, ya ha empezado a generar sus primeros productos, y algunos descubrimientos documentales que son interesantes.

Vale la pena destacar que el sistema de indicadores de progreso en derechos humanos y su aplicación fueron desarrollados en interacción permanente con

---

<sup>1</sup> Transcripción editada de las intervenciones de Diego Iturralde, Coordinador de la Unidad de Investigaciones Aplicadas del IIDH ; Ana María Rodino, Coordinadora de la Unidad Pedagógica de IIDH; y Giselle Mizrahi, consultora para el Informe Interamericano de la Educación en Derechos Humanos, en el IV Curso Interamericano de Derechos Humanos y Sociedad Civil.

numerosas organizaciones no gubernamentales de derechos humanos, y con colectivos de mujeres, indígenas, funcionarios públicos, trabajadores de las defensorías y otros, en los seis países que fueron seleccionados como pilotos y en los cuales se llevó a cabo la primera aplicación: Guatemala, México, Nicaragua, Paraguay, Perú y Venezuela.

Esta interacción permanente tiene sentido porque un elemento básico de cualquier sistema de medición, de monitoreo o de observación, es su legitimidad y esta supone, precisamente, la capacidad para reflejar lo que la gente realmente valora y en qué términos lo hace. Con esta finalidad, la interacción ha sido un camino de ida y vuelta: proponemos una idea, recogemos opiniones, presentamos un primer avance de lo que podría ser el sistema y volvemos a recoger opiniones. Definimos con esas mismas personas cuáles serían las variables, cómo se podrían medir, cuáles son los indicios que deberíamos buscar, y así, poco a poco, lo vamos construyendo.

Tres cursos interdisciplinarios de derechos humanos, en cada uno de los cuales participaron cerca de ciento veinte colegas de todos los países, han constituido el laboratorio más importante de este proceso; los talleres de los cursos nos permitieron poner a prueba progresivamente este trabajo.

A su vez, la idea de preparar un Informe Interamericano de la Educación en Derechos Humanos surgió, en parte, impulsada por el éxito de un pequeño

ejercicio práctico que hicimos con los estudiantes del XX Curso Interdisciplinario, en julio de 2002, cuyo eje fue la educación en derechos humanos.

Como en todos los cursos y todos los años, solicitamos a los postulantes admitidos un trabajo escrito previo, siguiendo una guía que preparamos para orientarlos. Para el XX Curso Interdisciplinario tal trabajo versó sobre el derecho a la educación. Les propusimos utilizar parte del sistema de indicadores que la Unidad de Investigación venía desarrollando y aplicarlo en su país. La guía fue bastante detallada, con pautas muy claras, para que todos localizaran la misma información en el ámbito que mejor conocieran, por ejemplo la educación primaria, secundaria, de escuelas judiciales, educación no formal impartida por organizaciones de mujeres, por organizaciones indígenas, etc. El resultado fue muy productivo y nos permitió disponer de una buena cantidad de datos iniciales sobre todo el continente.

A partir de este hecho y del gran entusiasmo generado en el Curso Interdisciplinario, surgió un buen número de propuestas sobre cosas que se podían hacer. Al final del curso se gestó la idea de este informe, a manera de una "relatoría amistosa" que se podría ofrecer a la Comisión Interamericana y, en general, a la comunidad de educadores en este campo.

Puestos a la tarea de diseñar un informe que diera cuenta de la variedad de situaciones informadas y discutidas en el curso, diseñamos cinco pasos, que

detallamos más adelante, para cubrir uno cada año, con la esperanza de volver a empezar la ronda de informes en el año 2007.

En este texto, preparado con ocasión del IV Curso Interamericano de Derechos Humanos y Sociedad Civil se presentan brevemente la idea inicial, la experiencia de aplicación piloto en seis países de la región y su resultado: *El mapa de progresos en derechos humanos*. También se da cuenta de un nuevo ejercicio en curso de ejecución: la preparación, mediante la utilización de la misma metodología, del primer informe sobre el estado de incorporación de la temática de los derechos humanos en la educación en los diecinueve países suscriptores del Protocolo de San Salvador (sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales). Finalmente, se anticipan las líneas principales de los siguientes tres informes sobre Educación en Derechos Humanos.

### La propuesta de medir progresos

El IIDH considera el escenario de los derechos humanos en la región como un espacio de interacción entre las dinámicas de la sociedad civil, del Estado y de la comunidad internacional. Esto lleva explícitamente a buscar otra comprensión del ámbito de los derechos humanos, no solo como una confrontación entre la sociedad civil y el Estado o entre el violador y el defensor de derechos humanos. Durante los últimos diez años ha surgido otra forma de entender este

escenario, sobre todo a partir de la alta madurez alcanzada por el movimiento social de las ONG, por el trabajo incipiente pero fecundo del sector académico en el tema de los derechos humanos, y a partir de la aparición de una serie de instituciones y de espacios en el sector público<sup>2</sup>.

En este escenario, el Instituto Interamericano de Derechos Humanos identifica, a partir de la experiencia de veinte años de trabajo, cuatro grandes temas relacionados con derechos humanos: el acceso a la justicia, la participación política, la educación en derechos humanos –columna vertebral del mandato del Instituto– y los derechos económicos, sociales y culturales<sup>3</sup>. En cada uno de ellos se ligan de diversas maneras –como en un drama–, todos los actores del escenario: sociedad civil, Estado y comunidad internacional, y un amplio conjunto de derechos humanos.

Ahora bien, cada uno de estos campos temáticos es como una figura tridimensional que puede ser vista

2 Cabe destacar, por ejemplo, la creación del *Ombudsman* que ha ocurrido en los últimos diez años, con excepción de Guatemala que es un poco anterior, y que llega progresivamente a fuerzas armadas, policía, sistema judicial y sistema electoral. También ha contribuido la cooperación internacional que al principio era ASDI, el Consejo Mundial de Iglesias y el Fondo Popular Noruego. Hoy inclusive instituciones como el Banco Mundial y el BID, financian con préstamos programas de derechos humanos, de modernización de la justicia, de investigación sobre derecho indígena, promoción de la equidad de género, etc.

3 Este campo temático, de los DESC, se añadió a la formulación de la estrategia institucional en 2004. Los primeros ejercicios, además de los relacionados con educación en derechos humanos, comprenden los derechos al trabajo, de los trabajadores y de la salud.

desde diferentes lados, dependiendo del interés y la experiencia del sujeto que observa. El Instituto escogió básicamente tres perspectivas para mirar estos campos temáticos: equidad de género, área en la cual el Instituto tiene una tradición muy larga, y es la que más fácilmente hemos podido incorporar para efectuar la medición; la diversidad étnica y cultural, donde el Instituto ha logrado avances importantes; y la acción conjunta, compartida e interactiva, entre la sociedad civil y el Estado, que estamos procurando desarrollar.

Cruzando los ejes temáticos con las tres perspectivas transversales, se obtiene una primera matriz en la cual resaltan problemas, asuntos, horizontes, que constituyen en definitiva el núcleo de la agenda que al Instituto le interesa desarrollar.

	Acceso a justicia	Participación política	Educación en Derechos Humanos	Derechos económicos, sociales y culturales
Equidad de género				
Diversidad étnica				
Interacción sociedad civil y Estado				

Esta identificación permitió escoger las líneas estratégicas del trabajo institucional para los próximos años, así como definir las características del sistema: campos temáticos, dominios y variables, a partir de los cuales desarrollamos los indicadores de progreso para este mecanismo de observación y monitoreo.

Con el sistema organizado inicialmente en tres campos, nueve dominios, veinticinco variables y sesenta y seis indicadores, se recabó información de los años 1990 y 2002, con el objetivo de conocer las variaciones que se habrían producido en la legislación, el marco institucional y las prácticas sociales en ese período y contestar la pregunta sobre el estado de progreso de los derechos humanos.

### Los mapas de progresos en derechos humanos

Los resultados de estas investigaciones se concentraron en una base de datos electrónica que constituye el Mapa de Progresos en Derechos Humanos. Este producto se puede consultar en la página electrónica del IIDH<sup>4</sup>; contiene la presentación general, la metodología y los datos de quienes participaron en las mediciones de cada país; los resultados por temas –acceso a la justicia, participación política y educación en derechos humanos– y dentro de cada tema, se pueden encontrar los datos por variable o indicador. Esperamos mejorar este producto electrónico de tal manera que se pueda acceder a la información según las perspectivas transversales; ello permitiría contestar preguntas como: cuántas mujeres ejercen la magistratura, cuál es el presupuesto del Poder Judicial, qué organizaciones no gubernamentales ofrecen educación en derechos humanos, qué condiciones favorecen la participación electoral de los indígenas, etc.

4 <http://www.iidh.ed.cr>. También disponible en disco compacto.

En el mismo mapa se encuentra una segunda sección de carácter general, donde recogemos información de un amplio conjunto de aspectos relacionados con los derechos humanos. Entre otros datos, en esta sección se puede conocer: el estado de ratificación de instrumentos internacionales, la recepción constitucional de los derechos humanos, las instituciones públicas y las entidades civiles concernidas con la temática; los informes internos y externos -públicos y no gubernamentales- sobre derechos humanos en cada país; el grado de cumplimiento de los informes a los Comités Especializados de Naciones Unidas y la relación de casos en conocimiento de la Comisión y la Corte Interamericanas de Derechos Humanos.

En la tercera sección se encuentra una selección de indicadores de desarrollo humano y equidad de género. Y en la última se ofrece una lista de enlaces electrónicos con las páginas de las entidades gubernamentales, las procuradurías de derechos humanos o defensorías del pueblo, y algunas organizaciones no gubernamentales; así mismo, aparece una bibliografía anotada de lo que se ha producido en el país en los últimos tres años como mínimo, en lo que se refiere a libros, artículos, informes en gris y tesis universitarias.

### **Un balance de la experiencia de los mapas de progreso**

Las numerosas acciones de consulta y validación durante la fase de diseño del instrumento, mostraron que la selección institucional de los tres campos temáticos

y de las tres perspectivas transversales es acertada, en tanto estos implican una parte importante del escenario de los derechos humanos y sus principales dramas en los seis países.

Así mismo permitieron constatar un buen nivel de aceptación del enfoque de progreso, siempre bajo la advertencia de que el trabajo de defensa y denuncia sobre violaciones de derechos humanos continúa vigente.

La construcción del sistema estuvo sujeta a un proceso de ampliación y selección sucesiva de los campos, las variables y los indicadores, en la búsqueda de un conjunto de elementos que den cuenta, mediante indicios, de los cambios más significativos en cada temática. La selección para el primer ejercicio dio prioridad a indicadores sobre aspectos legales e institucionales para los que podrían utilizarse fuentes secundarias disponibles.

Las aplicaciones futuras deberán considerar otros mecanismos directos de investigación que permitan recoger opiniones y expectativas de la población.

La aplicación del sistema tropezó con una dificultad principal: la dispersión y la desigualdad de las bases de información, sobre todo las de carácter histórico. Solamente un 70% de los indicadores fueron cabalmente documentados. Para un 15% no se encontró información –al menos en el corto tiempo propuesto para completar el ejercicio– y un restante 15% resultó poco relevante debido a deficiencias de diseño o imprecisión de los datos.



Los resultados obtenidos dan cuenta de los principales cambios que se han dado en los últimos diez años. No necesariamente indican progresos en el goce de los derechos humanos. Sí señalan, en cambio, que el escenario ha crecido y se ha institucionalizado, que los actores se han especializado y que hay procesos en curso que pueden ser aprovechados bajo una dinámica de diálogo, el cual es aún muy incipiente.

### **Algunos hallazgos interesantes**

Hemos encontrado algunos datos interesantes. Por ejemplo, en diez años, el Poder Judicial ha crecido un 40% en tamaño, en número de jueces o en relación de jueces por habitantes. En la mayor parte de los países se ha creado la escuela judicial, el Consejo de la Magistratura y la defensa pública. Este sector se ha abierto bastante a la resolución alternativa de conflictos y cada vez hay más medios de arbitraje. De los países que analizamos, en aquellos que tienen población indígena, hay una tendencia a aceptar las costumbres jurídicas indígenas.

En participación política se han perfeccionado los sistemas electorales, hay menos problemas de falta de transparencia, menos denuncias y menos fraudes electorales. Sin embargo, hemos encontrado que los partidos no han cambiado y no cuentan con plataformas que respondan a los nuevos movimientos sociales. Asimismo, la incorporación de las mujeres en la vida política está muy rezagada, lo mismo que la

participación de los indígenas y afro descendientes; el sistema político prácticamente no los ha incorporado todavía como un valor de la democracia.

En educación en derechos humanos hay una incorporación creciente de normas que la definen como un objetivo y un contenido de la educación; con todo, aparece aún dispersa en varias materias y bajo denominaciones como educación cívica, educación en valores, solidaridad. Del mismo modo, los planes y programas han variado muy lentamente. Los textos escolares más recientes apenas reflejan estos cambios y los maestros reciben escasa capacitación para enseñar, como una nueva materia, la educación en derechos humanos.

Encontramos unos límites del sistema en general y no nos hemos animado a tomar mediciones de algunos aspectos que contradicen el progreso. Las mediciones de esos indicadores, de contra-balance, son algo más complicadas que las primeras, las cuales se pueden hacer a partir de informes y estadísticas existentes. Sería necesario realizar estudios de casos, lo que modifica el modelo de un modo importante y lo hace más costoso.

### **El campo de la educación en derechos humanos**

Como se mencionó antes, el IIDH ha identificado la educación en derechos humanos como uno de sus ejes estratégicos y como uno de los campos temáticos del trabajo sobre progresos en derechos humanos.

La definición de este campo como un conjunto de derechos se fundamenta en un buen número de instrumentos internacionales. La más temprana formulación del núcleo central del derecho a una *educación que fortalezca el respeto por los derechos humanos y las libertades fundamentales y fomente la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones y todos los grupos raciales y religiosos*, se encuentra en la Convención relativa a la lucha contra las discriminaciones en la esfera de la enseñanza, adoptada por la Conferencia General de UNESCO en 1960. A partir de entonces esta fórmula es reiterada, con pequeñas modificaciones, en la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial (1965), en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966), en el Protocolo adicional a la Convención Americana sobre derechos humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales -Protocolo de San Salvador (1988)- y en la Convención sobre los Derechos del Niño (1989).

Entre estos instrumentos, es el Protocolo de San Salvador el que caracteriza con mayor amplitud los diversos componentes de este derecho: marca como orientación básica de la educación *el pleno desarrollo de la personalidad humana y del sentido de su dignidad*; asocia el fortalecimiento de los derechos humanos con *el pluralismo ideológico, las libertades fundamentales, la justicia y la paz*; y asigna a la educación un rol central en la capacitación de las personas *para participar efectivamente en una sociedad democrática y pluralista*.

A partir de estos estándares seleccionamos el primer conjunto de indicios que permitiría acercarse para obtener una idea de lo que estaba ocurriendo, en términos de avances en la incorporación de la EDH en la esfera de la educación en general. Pero la educación es un campo tan amplio, tiene tantas variables y tantos factores que inciden en él, que se nos hacía realmente complejo decidir por dónde había que empezar. Seleccionamos aquellos pilares fundamentales del trabajo educativo a partir de la investigación educativa, de la teoría pedagógica y de la experiencia.

Primero, diferenciamos dos grandes áreas. Por un lado la educación formal, desde la escuela primaria hasta la universidad. Y por otro lado, el vasto campo de la educación no formal –porque si hay un espacio donde históricamente se ha producido la educación en derechos humanos en América Latina, ha sido en la educación no formal–. A partir de los años setenta empezó a cobrar fuerza el trabajo de educación en derechos humanos desde la sociedad civil. Fue además una época en la que predominaban los gobiernos autoritarios y todo el tema de derechos humanos era subversivo. No se podía ni soñar que ese tema apareciera dentro del ámbito de la educación oficial. Era un trabajo que se hacía desde la sociedad civil, a veces con muchas penurias, a veces de manera semiclandestina y recibiendo, por supuesto, más de una represalia por ello.

Dentro de estas áreas identificamos las categorías o variables por estudiar. Una gran categoría es la del

marco legal, que está más asociada a la educación formal. Aquí hay que explorar si aparece, y cómo, el tema de derechos humanos dentro de los sistemas escolares nacionales.

Otra categoría por investigar es la acción institucional. Se necesita saber qué acción realizan las instituciones públicas, en especial el Ministerio de Educación, para educar en derechos humanos y cómo se refleja esa acción en los currículos y programas de estudio.

Un tercer ámbito que hay que considerar es la formación en derechos humanos de los actores dentro del sistema educativo formal. Nos referimos a los docentes que están actualmente en servicio —cuán capacitados están en el tema o qué se está haciendo para capacitarlos—, pero también cómo se está trabajando en la formación de los futuros educadores. Aquí se establece una conexión con la universidad, particularmente con las escuelas de educación o institutos superiores que forman educadores. Y por supuesto, actores importantes que tampoco hay que ignorar, serían los administradores educativos.

Dentro de este ámbito también se encuentran instituciones y actores complementarios al sistema educativo formal. Nos referimos a funcionarios de otros poderes del Estado: Poder Judicial, fuerzas policiales, fuerzas armadas, oficinas de *Ombudsman*, funcionarios de todos los ministerios. Cabe preguntarse qué se está haciendo para educar a otros funcionarios

del Estado, para que cumplan debidamente su labor como funcionarios públicos en el marco del respeto a los derechos humanos. Y, adicionalmente, si estos funcionarios están haciendo algo desde el Estado hacia fuera, es decir, educando también a la población en derechos humanos.

Hasta ahora consideramos cierto número de categorías: la normativa, la acción institucional, el currículo y los actores. Pero no podríamos dejar de tener en cuenta un área más instrumental, los libros de texto, que constituyen la herramienta fundamental de trabajo en el aula. No se puede armar un sistema educativo que funcione si el aspecto instrumental no es coherente con el resto de las demás áreas.

El sistema podría ser ampliado. Existen otros ámbitos que se pueden estudiar, tal como el de la investigación en educación en derechos humanos. Es decir, si existen estudios conceptuales o aplicados sobre temas de educación y derechos humanos, tanto en educación formal como no formal.

Además de construir indicadores específicos de educación en derechos humanos, hay que desarrollar un instrumental conceptual para hacer una lectura crítica de los indicadores habituales sobre educación. Nos referimos a los datos cuantitativos sobre matrícula en primaria, secundaria y universitaria; el número de docentes, la proporción docentes-estudiantes, etc. Se necesita analizar esos datos desde una perspectiva de derechos humanos. Por ejemplo, desagregar los

índices de alfabetización y de escolaridad por sexo, por etnia, por regiones del país, porque es la única manera de evaluar la equidad del sistema educativo. También habría que ver cuál ha sido el crecimiento histórico y la distribución de la inversión pública en educación, cómo ha crecido la profesionalización de los docentes, etc.

La tarea que nos propusimos es bastante ambiciosa, y durante estos dos años hemos trabajado para ir precisándola. Se ha llegado a un primer esquema para la construcción del sistema de indicadores que se aplicó en las investigaciones piloto en seis países y luego se ha utilizado en las investigaciones sobre EDH y otros ejercicios particulares. Una versión detallada de las matrices de cada ejercicio se puede consultar en la página electrónica del IIDH.

Campo	Dominios	Variables	Indicadores	Medios de verificación
Conjunto de derechos que se examina	Ámbito de protección: internacional, legal, política pública, acción institucional	Modificación, retroceso, estancamiento a lo largo del tiempo (10 años p.e.) en determinado factor	Indicios del comportamiento de la variable que se está examinando	Fuentes de información que se utilizarán para establecer los indicadores

### El informe interamericano, una nueva iniciativa

En el proceso, ha surgido una nueva idea, un desafío que nos ofrece la oportunidad de revisar y pulir

lo que estábamos haciendo y de ponerlo en práctica en un universo más extenso. La idea, tal como Roberto Cuéllar lo explicó, es elaborar un informe del avance de la educación en derechos humanos en América Latina para presentarlo ante la Comisión Interamericana. Se trata de hacer un informe para que el sistema interamericano y todos los activistas y trabajadores de derechos humanos en el continente conozcan lo que está pasando en el campo de la educación en derechos humanos con perspectiva de progreso. Como no es una relatoría en el sentido clásico, la llamamos Informe de Progreso, aunque internamente usamos el concepto, ya mencionado por Roberto Cuéllar, de Relatoría Amistosa.

En esta relatoría vamos a identificar las tendencias generales de desarrollo de las normas, del marco institucional, de los programas de estudio, de los libros de texto, de la formación de educadores y otros actores, y de la educación no formal, en el período comprendido entre 1990 y 2002. Como punto de referencia, la información base será la del año 1990 y para ver el progreso, los datos se contrastarán con los obtenidos en el año 2001, una década después.

El universo sobre el que vamos a trabajar será el de los diecinueve países signatarios del Protocolo Adicional a la Convención Americana de Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales, es decir el Protocolo de San Salvador. La razón de esta escogencia se encuentra en el Artículo 13 de dicho Protocolo, que hace mención explícita a que

el derecho a la educación tiene que incluir la educación en derechos humanos. Este es un compromiso que los Estados signatarios asumieron ante la comunidad interamericana.

Decidimos abarcar una década en nuestro estudio porque en materia de educación, los cambios no se producen aceleradamente sino que llevan tiempo. No solo hay que esperar que se concreten, que cambie la ley, los currículos, los libros de texto, sino que además demoran en producir efectos. En materia de educación los impactos no son instantáneos, por eso hay que ser visionario y paciente para esperar períodos más largos. Un informe anual sería poco significativo, porque no es fácil, ni se puede mostrar mucho progreso de un año a otro. En lugar de hacer cada año un informe de relatoría amistosa, planteamos hacer informes más profundos, desagregando nuestro sistema de indicadores en etapas, estudiando una variable por año y profundizando en ella.

En el año 2002 estudiaremos la normativa y el marco legal para fundamentar la educación en derechos humanos. El año siguiente trabajaremos las variables de modificación curricular y textos educativos. En el 2004, la formación de educadores y de los funcionarios de otras instituciones públicas; y en el año 2005, el ámbito de la educación no formal. Al cabo de cuatro años tendremos una información muy rica y bastante exhaustiva, de manera que confiamos poder ofrecer un panorama amplio de lo que ha pasado durante la última década en el continente con respecto a esta materia.

## El primer informe sobre la EDH

En el año 2002 trabajamos el tema del desarrollo normativo. En principio nos valimos de la información recopilada en el trabajo del Mapa de Progreso de los seis países que participaron en el plan piloto. Por otra parte, también utilizamos los informes previos presentados por los participantes del último Curso Interdisciplinario. Estos informes nos sirvieron mucho por el contenido que presentaban y también porque nos permitieron contar con información cuya búsqueda había sido muchas veces dificultosa.

Diseñamos una matriz sobre la normativa, que tiene cuatro variables y diez indicadores. Un primer punto es la adopción de normas o instrumentos internacionales que cada país ratificó.

### Matriz utilizada para el primer informe

VARIABLE 1 Adopción de normas sobre EDH	Indicador 1: Instrumentos Internacionales Indicador 2: Leyes del régimen nacional
VARIABLE 2 Políticas públicas	Indicador 1: Decretos, resoluciones Indicador 2: Planes y documentos de educación
VARIABLE 3: Desarrollo institucional	Indicador 1: Dependencias gubernamentales especializadas en EDH Indicador 2: Programas gubernamentales especializados en EDH
VARIABLE 4 Derecho a la educación	Indicador 1: Normas constitucionales Indicador 2: Porcentaje constitucional del presupuesto nacional para la educación Indicador 3: Obligatoriedad de la educación Indicador 4: Matrícula educativa

Hemos seleccionado diez instrumentos internacionales de Naciones Unidas, del sistema interamericano y también de UNESCO. El criterio de la selección era su relación con la educación en derechos humanos. Analizamos la tabla de ratificaciones, de los instrumentos internacionales firmadas hasta 1990. Asimismo consideramos otras leyes, políticas públicas, como los decretos, las resoluciones ministeriales, los planes educativos, decenales, anuales, sobre educación en derechos humanos. En la variable tres de desarrollo institucional observamos la variación de 1990 a 2002 de las dependencias públicas; por ejemplo, si se crearon oficinas, direcciones de derechos humanos dentro del Ministerio de educación, de justicia, de defensa, oficinas de *Ombudsman*, si realmente estas dependencias tienen programas sobre educación en derechos humanos.

Por último en la variable cuatro, analizamos el derecho a la educación en las normas constitucionales. Examinamos si las Constituciones establecen un porcentaje mínimo del presupuesto nacional para el gasto educativo; la obligatoriedad de la educación, los años de cobertura y el período que abarca, y por último un dato de matrícula educativa con relación a la población nacional.

En cuanto a las leyes, hemos seleccionado once leyes: la Constitución Nacional, la Ley de Educación, las leyes que crean el defensor del pueblo, el instituto electoral, la escuela policial, la escuela militar, la escuela judicial, el instituto de la mujer respectivamente, la ley

de violencia intrafamiliar, la ley de la niñez, la ley de partidos políticos y la ley de educación intercultural bilingüe.

¿Por qué tantas? La ley constitucional y la ley de educación son fundamentales para este análisis. Por otra parte, quisimos también incorporar la perspectiva transversal, que se había utilizado para el Mapa de Progreso, tanto de género como de indígenas. Además hemos incorporado por la misma razón, las leyes de violencia interfamiliar y las de educación intercultural bilingüe. Del mismo modo, todas las que tienen que ver con escuelas, policial, militar, judicial, que están relacionadas con las futuras investigaciones, más precisamente con lo que se va a analizar en el 2004, que tiene que ver con la formación de docentes y personal de otras oficinas públicas.

### Los primeros avances de la investigación<sup>5</sup>

Hablar de conclusiones es todavía un poco aventurado. Lo que vamos a ofrecer es un avance del trabajo de investigación y las tendencias que ya se perciben. Estamos en la etapa de análisis de toda la información recogida para el informe de este año. Nos gustaría recibir sus opiniones sobre este trabajo en marcha; qué les parece, si creen que es aplicable a sus países y, sobre todo, si le ven potencialidad de uso.

<sup>5</sup> El Primer Informe Interamericano de Educación en Derechos Humanos fue presentado simultáneamente en diez países de la región el 10 de diciembre del 2002. Actualmente puede ser consultado en la página electrónica del Instituto: <http://www.iidh.ed.cr>. También está disponible en disco compacto.

Debe quedar claro que el trabajo en el campo de la normativa es una etapa de la investigación que nos va a dar una visión muy restringida de la realidad que queremos estudiar. La normativa, la constitución, las leyes y los decretos que refieran a la educación en derechos humanos son apenas una parte de la realidad, porque no incluyen la práctica real. Somos conscientes de que las conclusiones que saquemos estarán en el ámbito del discurso que los países han escogido y adoptan para referirse a la educación. Serán los demás indicadores los que nos irán mostrando gradualmente en qué medida ese discurso sobre la educación se materializa o no en la práctica.

No obstante, la ley como discurso es muy importante en el análisis de los derechos humanos porque, usando una metáfora del mundo natural, es fruto y semilla a la vez. Es fruto porque la ha precedido un proceso de pensamiento y de reclamaciones sociales. En cada caso concreto podemos analizar si los antecedentes de una ley provienen de convenciones internacionales, de acuerdos internos políticos, de las propuestas de pensadores e investigadores en el ámbito nacional o internacional, o de luchas muy concretas de los propios pueblos. Pero ningún principio innovador se convierte en ley por generación espontánea o por la simple visión de un iluminado; si llega a ser norma legal es porque ha habido un largo proceso que la precedió. Al mismo tiempo decimos que la ley es semilla porque influye para cambiar la realidad. Tiene un valor educativo: pasa a ser algo que todos los ciudadanos del país tienen que empezar a conocer,

entender y aplicar, y es capaz de producir nuevas transformaciones en la realidad. Con todas sus limitaciones pero con todo su potencial, las leyes nos van señalando las grandes tendencias de desarrollo de la educación de derechos humanos.

Es notable ver que en esta década que analizamos crece significativamente la proporción de instrumentos internacionales ratificados por cada Estado de entre los instrumentos existentes que hacen referencia a educación de derechos humanos. Para comprobarlo, realizamos el siguiente cálculo: si en 1990 había siete instrumentos internacionales con una referencia explícita a la educación en derechos humanos y el país había ratificado cuatro, hacemos la proporción cuatro sobre siete. El resultado nos da un coeficiente que está entre cero y uno. Pasamos al 2001, una década después, y hemos identificado diez instrumentos internacionales con referencias muy explícitas sobre educación en derechos humanos. ¿Cuántos ha ratificado el país? Si el país ratificó ocho sobre diez, obtenemos un segundo coeficiente. Al comparar el coeficiente de 1990 con el de 2000, nos aproximamos a una medida que se puede interpretar como el índice de la voluntad política de ese Estado para asumir un compromiso por la educación en derechos humanos. Solo usamos instrumentos que exigen ser ratificados, no declaraciones o recomendaciones de organismos internacionales. Ratificar un instrumento internacional indica un grado de compromiso mayor por parte de un país, ya que el proceso de ratificación pasa por la Asamblea Legislativa y es avalado por el Poder

Ejecutivo. Así, comprobamos que creció notablemente esa proporción entre los instrumentos que estaban ratificados en 1990 y los que hay ratificados a la fecha. Esta tendencia es consistente en los diecinueve países de la región que examinamos.

Además de lo anterior, en la última década se observa una ampliación muy significativa de la normativa nacional que hace referencia a principios y contenidos de educación en derechos humanos. La ampliación se produce de varias formas, ya sea porque se reforman leyes existentes (la Constitución Política o la Ley general de educación), o bien porque se dicta una normativa que no existía (el caso más común son las leyes que crean las defensorías de los habitantes, porque el concepto del *Ombudsman* casi no se manejaba en América Latina hace una década). Entonces, al crearse estas oficinas, empieza a aparecer entre sus funciones la labor de educar en derechos humanos. Otros ejemplos de normas nuevas lo constituyen las leyes de violencia intrafamiliar, que también son de esta década; las leyes o códigos de la niñez, que son recientes porque se derivan de la aprobación de la Convención sobre los Derechos de la Infancia; las leyes de creación de institutos de la mujer, o las leyes específicas sobre educación intercultural bilingüe, donde las hay.

Así pues, se amplía la normativa porque se reforman leyes existentes o porque se crean leyes nuevas. Además, la redacción de la normativa se hace

mucho más explícita en torno a la educación en derechos humanos y sus principios. Se habla, por ejemplo, de la educación contra la intolerancia, contra los prejuicios, contra el racismo, por la equidad de género, y la educación para combatir la violencia intrafamiliar. Esto nos muestra que hay una preocupación por legislar a favor de sectores en situación de mayor marginación o de mayor riesgo.

Aspectos del derecho a la educación en las Constituciones		En los textos vigentes en 1990							
		1961	Venezuela	✓	✓	✓	✓	✓	✓
Fecha de la Constitución vigente al año 1990	1967	Uruguay	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓
	1987	Surinam	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓
	1966	R.Dominicana	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓
	1979	Perú	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓
	1967	Paraguay	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓
	1983	Panamá	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓
	1987	Nicaragua	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓
	1980	México	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓
	1987	Haití	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓
	1985	Guatemala	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓
	1983	El Salvador	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓
	1984	Ecuador	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓
	1989	Chile	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓
	1949	Costa Rica	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓
	1986	Colombia	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓
	1967	Brasil	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓
	1967	Bolivia	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓
1853	Argentina	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	
	Constitución Nacional								
	Derecho a la educación explícitamente								
	Dictado de planes de educación y/o responsabilidad del Estado en la educación.								
	Autonomía de la universidad.								
	Libertad de cátedra								
	Libertad de educación religiosa								



En los textos vigentes en 2002						
Fecha de la Constitución vigente al año 2002	Derecho a la educación explícitamente	Dictado de planes de educación y/o Responsabilidad del estado en la educación	Libertad de cátedra	Libertad de educación religiosa	Educación Laica	
1994	✓	✓				
1995	✓					
2001	✓	✓				
1991	✓	✓				
2001	✓	✓	✓	✓		
2000	✓	✓	✓	✓		
1998	✓	✓	✓	✓		
2000	✓	✓	✓		✓	
1993	✓	✓	✓		✓	
	✓	✓				
2001	✓	✓	✓	✓		
1995	✓	✓	✓			
1994	✓	✓	✓		✓	
1992	✓	✓				
1993	✓		✓			
2002	✓	✓	✓	✓		
1992	✓	✓	✓	✓		
1996	✓	✓		✓		
1999	✓	✓				

Fuente: Elaboración del IIDH con base de las Constituciones de cada país.  
 NOTA: 3: Existe mención. - : No existe mención. (\*): La educación religiosa es obligatoria.

Buena parte de esta nueva normativa en educación surge de procesos de reforma educativa que tuvieron gran auge en los años noventa. Algunos de los procesos de reforma educativa más abarcadores, donde aparecen más explícitos los principios y los valores de derechos humanos, se producen cuando los países realizan la transición de gobiernos fuertemente autoritarios a otros democráticos, por ejemplo en Paraguay. O bien en países que han pasado por la firma de acuerdos de paz que pusieron fin a conflictos armados internos, por ejemplo, Guatemala.

En esos casos la intencionalidad de la reforma educativa va más allá de los objetivos de "modernizar" el sistema, que suele ser la consigna de las entidades financieras internacionales en esta materia (Banco Mundial, Banco Interamericano de Desarrollo y el FMI). Se percibe un reconocimiento del papel político de la educación para promover sociedades más pacíficas, más inclusivas, más participativas; en suma, más democráticas.

También se detecta, hacia finales de la década de los noventa, una tendencia al crecimiento en indicadores más puntuales, tales como decretos, reglamentos y lineamientos internos de los ministerios de educación. En un creciente número de documentos se hace referencia a la educación en derechos humanos. Lo mismo sucede con la creación de unidades o dependencias especializadas, dentro de ministerios o instituciones públicas, que se ocupan del tema de derechos humanos y que tienen estrategias de trabajo en materia educativa.

En síntesis, nuestro plan de trabajo para producir los sucesivos informes interamericanos sobre el progreso de la Educación en Derechos Humanos es el siguiente:

**Año 2002:** variaciones en el plano normativo –internacional y nacional– en la adopción de políticas públicas y en el curso de los procesos de reforma educativa, relativos al establecimiento de la educación en derechos humanos.

**Año 2003:** variaciones en el diseño y en los contenidos del currículo oficial que expresen las nuevas condiciones jurídicas y políticas; modificaciones en los planes y programas para los niveles educativos en los que la EDH se planteara como obligatoria; y modificaciones en los contenidos y formas de los textos escolares para algunos niveles seleccionados.

**Año 2004:** variaciones en la situación de programas especiales de educación en derechos humanos, particularmente: en el currículo y los programas para la formación de los docentes; en las actividades de formación de personal de fuerzas armadas y policía; en los cursos para jueces y funcionarios públicos en general. Así mismo, variaciones en la inserción de la temática en las carreras universitarias.

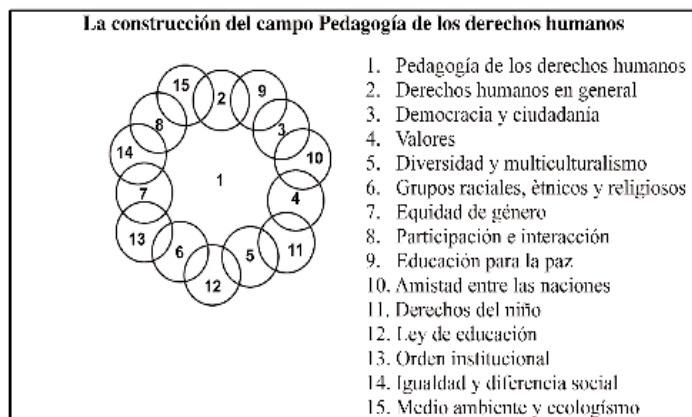
Ahora bien, a lo largo de los primeros tres años de investigación, el examen de los programas de la muestra de asignaturas condujo a constatar una alta dispersión

de contenidos temáticos que contribuirían a proveer conocimientos y destrezas para la enseñanza de los derechos humanos y una muy baja frecuencia de materias dirigidas a impartir una pedagogía de los derechos humanos. También el número de asignaturas registradas, que estuvieran directamente concernidas con la temática de derechos humanos, resultó comparativamente bajo, tanto en 1990 como en 2003.

Bajo estas condiciones, la opción metodológica adoptada para el examen de los contenidos de los programas consistió en la construcción de una lista de temas correlacionados –distribuidos en un número variable de asignaturas– que diera cuenta de: (i) los temas indicados en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) y el Protocolo de San Salvador; (ii) los temas mencionados en otros instrumentos internacionales; (iii) los temas recogidos en la definición de EDH que utiliza la estrategia institucional del IIDH; y (iv) los temas que aparecen de modo más recurrente en los programas de las asignaturas analizadas.

El resultado fue la definición del objeto pedagogía de los derechos humanos, como un ámbito interconstruido en las intersecciones de varios temas y contenidos impartidos en diversas asignaturas fronterizas, como se ilustra en el siguiente gráfico:

## La construcción del campo Pedagogía de los derechos humanos



**Año 2005** (en proceso de ejecución): variaciones en las actividades desarrolladas por las entidades públicas y las organizaciones no gubernamentales, para dar cumplimiento a los compromisos y recomendaciones de la Década de la Educación en Derechos Humanos, en particular las que implican preparar el Plan nacional de EDH y desarrollar las medidas para ponerlo en marcha.

**Año 2006** (en consideración): variaciones en las actividades de educación, capacitación y promoción en derechos humanos y en la situación de las organizaciones no gubernamentales y otros prestadores de servicios educativos en derechos humanos, incluyendo su composición, cobertura territorial, áreas de trabajo, producción de materiales, tipo y cantidad de beneficiarios.

## Indicadores sobre DESC: trabajo y salud

En el año 2003 el IIDH decidió ampliar sus prioridades de atención hacia otros derechos del campo económico, social y cultural, en consideración a la experiencia acumulada en la promoción y la investigación sobre este tema a lo largo de varios años. Se consideró también la urgencia de definir nuevos y más efectivos mecanismos para su protección, en un momento en que los procesos de globalización de la economía, de liberalización del comercio internacional y de adelgazamiento del Estado están cuestionando las bases políticas e institucionales sobre las cuales se fundó su desarrollo: el llamado Estado Social de Derecho.

Por esta razón el XXII Curso Interdisciplinario (2004) y el IV Curso Interamericano, se han orientado al tema de los DESC. Con motivo del primero, y según el mecanismo reseñado en la presentación de este texto, los participantes aportaron información acerca del progreso (¿estancamiento o regresión?) de la protección jurídica del derecho al trabajo, los derechos de los trabajadores, las libertades sindicales y, sobre el derecho a la salud. Los talleres sirvieron de laboratorio para discutir la pertinencia de un conjunto de indicadores sobre el progreso de los derechos y para comparar los resultados preliminares con algunos indicadores socioeconómicos sobre los mismos campos (empleo, ingreso, sindicalización, mortalidad, esperanza de vida).

Para el IV Curso Interamericano, el Instituto encargó la preparación de dos ejercicios: una sinopsis de las matrices de recolección de datos sobre trabajo y salud preparadas a partir de los hallazgos en los talleres del Curso Interdisciplinario<sup>6</sup> y una propuesta de clasificación –según el mismo sistema de indicadores– de las recomendaciones del Comité de DhESC de Naciones Unidas<sup>7</sup>.

En la publicación electrónica preparada para el IV Curso, se presenta una compilación y sistematización de información relacionada con la protección de los Derechos Económicos Sociales y Culturales (DESC) en diecisiete países de América Latina continental (Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, Uruguay y Venezuela) y uno del Caribe (República Dominicana).

La matriz para la organización de la información acerca del estado de desarrollo de la protección de los DESC en cada país fue la siguiente:

6 Trabajo conducido por la Unidad de Investigaciones Aplicadas del IIDH, con el apoyo técnico de Byron Barillas, consultor.

7 Este trabajo fue preparado por Gabriela Iturralde y Francisco García, investigadores visitantes del IIDH durante el segundo semestre de 2004. Estos dos productos fueron incorporados al disco compacto distribuido durante el mencionado curso.

## 1. Reconocimiento constitucional de DESC

Derecho	Artículos que contienen el reconocimiento	Síntesis del texto
---------	---	--------------------

## 2. Legislación que reconoce, específicamente, el derecho a la salud, la educación y el trabajo

Ley	Síntesis del contenido de la ley
-----	----------------------------------

## 3. Instituciones nacionales que tienen como competencia la atención, supervisión, promoción y protección de los DESC

Nombre de la institución	Características	Competencias
--------------------------	-----------------	--------------

## 4. Programas gubernamentales (nacionales y/o estatales) de atención de los DESC

Nombre del programa	Dependencia a la que está adscrito	Principales características o competencias
---------------------	------------------------------------	--

## 5. Ratificaciones de instrumentos internacionales e interamericanos para protección de los DESC

Instrumento	Año de firma de la ratificación	Reservas/Observaciones
Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales		
Protocolo de San Salvador		

Convención Internacional sobre Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial		
Convención sobre los Derechos del Niño		
Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer		
Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer		
Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y sus familias		
Convenio 169 OIT sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes		
Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación de las Personas con Discapacidad		

6. Estado actual de presentación de informes oficiales ante el Comité de DESC (ONU)
7. Estado actual de presentación de informes paralelos ante el Comité de DESC (ONU) y Organizaciones No Gubernamentales (ONG) que los presentan
8. Síntesis de las recomendaciones realizadas por el Comité de DESC (ONU) a los países de la región (De un total de 29 recomendaciones disponibles en la base de datos del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos)

El trabajo se realizó con el objeto de disponer de una herramienta que ofrezca, en un solo documento, el acceso a información básica en el tema. Incluye, para cada país<sup>8</sup>:

- a) reconocimiento constitucional de DESC;
- b) legislación nacional sobre DESC;
- c) instituciones nacionales de atención, supervisión y/o protección de DESC;
- d) tabla de ratificaciones de instrumentos internacionales para protección de DESC;
- e) estado actual de presentación de informes ante el Comité de DESC de la ONU, y
- f) sistematización de las recomendaciones realizadas por el Comité de DESC de ONU.

<sup>8</sup> La información se ha obtenido principalmente de los Mapas de Progreso en Derechos Humanos que se ofrecen en la página electrónica del IIDH. También se han consultado otros sitios de la Internet: páginas oficiales de los países, de los organismos internacionales e interamericanos, bases de datos de universidades y centros de investigación y los trabajos de los participantes en el XXII Curso Interdisciplinario del IIDH.

Al final del recorrido se ofrece, también, un ejemplo de una metodología desarrollada por el IIDH, para verificar avances en derechos humanos. Esta metodología de investigación supone la adopción de un enfoque de trabajo para la comparación en el tiempo del cumplimiento de los compromisos de los estados en materia de derechos humanos, y pretende ser complementaria a otras metodologías tradicionalmente utilizadas en el campo de los derechos humanos. Implica examinar el cumplimiento de los estándares mínimos de derechos humanos, a partir del criterio de su logro progresivo, tomando períodos de tiempo suficientemente prolongados como para valorar si se producen o no avances concretos en su realización.

El ejemplo que se incluye es únicamente sobre dos derechos: el derecho a la salud y el derecho al trabajo. La intención es compartir con el lector esta experiencia, con miras a ir mejorándola con su ayuda. La manera en que esta presenta la información permite al lector conocer los datos para cada uno de los países de manera ordenada. Al mismo tiempo da una visión del estado actual de desarrollo, desde la perspectiva jurídica, en materia de DESC, en el conjunto de la región.

La recopilación no pretende ser exhaustiva, lo que significa que con toda seguridad habrá información relevante que no se ha incluido, omisiones e incluso errores. Mucho agradeceremos sus aportes para corregir y aumentar este ejercicio, que tiene por vocación provocar la investigación en derechos humanos para

fortalecer las bases sobre las cuales se desarrolla el trabajo de promotores, defensores, activistas y profesionales de los derechos humanos.

La matriz de clasificación de las recomendaciones del Comité PIDESC fue formulada según se indica en la siguiente tabla y los resultados obtenidos se sintetizan a continuación:

### Indicadores para clasificar recomendaciones del comité PIDESC

Por tipo de derecho	Por grupo en situación de desventaja	Por tipo de recomendación
Alimentación	Mujeres	Adoptar medidas
Educación	Niños	Medidas de derecho interno
Medio ambiente	Indígenas	Ratificar instrumentos internacionales
Salud	Afro descendientes	Presentar informes
Seguridad social	Discapacitados	Considerar DESC en negociaciones internacionales y financieras
Vivienda		Difusión de recomendaciones
Trabajo		
Sindicalización		
Huelga		

Derechos												
Cultura												
Familia												
Huelga												
Sindicalización												
Trabajo												
Visceral												
Seguridad social												
Salud												
Medio ambiente												
Educación												
Alimentación												
DESC en general												
Por tipo de recomendación												
Por grupo de especial atención												
Por tipo de derecho												
Misión al país												
Difusión de recomendaciones												

Tipo										Grupo especial			
Considerar DESC en solicitudes internacionales y financieras	Presentar informes	Ratificar instrumentos internacionales	Medidas de derecho interno	Adaptar medidas	Migrantes	Discapacitados	Afro descendientes	Indígenas	Niños	Mujeres			
													Argentina
													Bolivia
													Brasil
													Chile
													Colombia
													Costa Rica
													Ecuador
													El Salvador
													Guatemala
													Honduras
													México
													Nicaragua
													Panamá
													Paraguay
													Perú
													R.Dominicana
													Uruguay
													Venezuela

## **Comentario final**

Algunas personas nos han hecho la sugerencia de que los cuadros sean más sencillos, que sean gráficos, que puedan verse rápidamente, que se coloquen en línea todos los países para compararlos. Esto no lo hemos conseguido todavía. Otras personas nos dicen que necesitan ver más detalles, las fuentes, los textos legales, no solo las siglas del informe de un comité, sino el informe mismo o un resumen. Entonces llegamos al punto donde termina el trabajo del Instituto y empieza lo que tienen que hacer las entidades públicas, las oficinas de Ombudsman y las organizaciones no gubernamentales. Ofrecemos la información sobre las fuentes, incluso las direcciones electrónicas, pero hasta allí llega, por lo pronto, nuestro trabajo.

El Instituto Interamericano de Derechos Humanos se ha atrevido a correr un riesgo importante con esta idea innovadora de medir progresos, que busca identificar y documentar violaciones de derechos con una perspectiva de medición. Por un lado, medición sobre los avances que hay o no hay y sobre las facilidades que se crean o no se crean; y por otro, sobre los compromisos que los Estados cumplen, hasta qué punto los están cumpliendo y qué falta por cumplir. Si bien ambas perspectivas son válidas y complementarias, el Instituto por su naturaleza, trabaja más en esta última línea que las ONG. Probablemente muchas ONG trabajan en esta vía, pero necesitamos un acercamiento de ambos lados.

Lo pensábamos así cuando iniciamos este proceso y lo confirmamos cuando empezamos a encontrar resultados que no son casos, sino visiones más globales que generan una herramienta para el diálogo entre sociedad civil, comunidad internacional y sector público. La experiencia más reciente tuvo lugar al terminar un curso con las fuerzas armadas de Paraguay, que vienen de la tradición dictatorial de Stroessner. Se hizo esta presentación en un seminario al que se había convocado a organizaciones de la sociedad civil y a responsables de las fuerzas armadas. Esto permitió ir más allá de las acusaciones para llegar a la conclusión de que hay que educar a las fuerzas armadas. También se pudo constatar que el conocimiento sobre cómo educar en derechos humanos lo tiene la sociedad civil, las ONG, que llevan veinte años trabajando en derechos humanos; no lo tiene el Departamento de Estado, ni la Escuela de las Américas, ni las Fuerzas Armadas. De ahí se comprendió la necesidad de hacer una alianza para discutir cómo puede la sociedad civil educar a las fuerzas armadas en temas de derechos humanos. Incluso en esa reunión surgió el primer embrión de una Comisión de la Verdad para Paraguay.

La última primicia es que, a pedido de algunas personas que están participando en esta interacción —principalmente cuatro defensores del pueblo de Bolivia, Ecuador, Colombia y El Salvador—, hemos empezado a incursionar en un sistema de indicadores de derechos económicos, sociales y culturales. En este campo, aparentemente, hay más estadísticas nacionales pero al mismo tiempo es más difícil hilar fino, porque no es lo



mismo un dato de matrícula que un dato de discriminación escolar. No es lo mismo establecer el número promedio de escuelas, que hacer un análisis de contenido de los textos o de lo que mis colegas suelen llamar currículo oculto, porque ahí es donde están en juego los derechos humanos. O analizar cuál es la combinación adecuada entre prácticas tradicionales y medicina porque ahí está el problema del derecho a la salud. No se trata solamente de que haya un dispensario o un médico, sino de ver si se respeta la tradición cultural de las personas; si se incorporan todos esos servicios con la debida equidad y con la suficiente acción afirmativa al trabajar con los grupos históricamente discriminados.

Estas son algunas de las ideas que queríamos compartir con ustedes. Siempre tenemos en mente una pregunta: ¿para qué sirve todo esto? Intentar una revisión y sistematización del marco legal de la educación en derechos humanos no es solamente una indagación académica. Con este trabajo podemos brindar información y herramientas políticas a las instituciones públicas y a las entidades civiles de todos los países para que puedan desarrollar más investigación sobre el tema; para orientar el diseño de planes y programas educativos que pongan en práctica la normativa vigente y para evaluar su implementación. Además sirve igualmente para reclamar rendición de cuentas a los gobiernos por compromisos asumidos y para promover la ampliación de la normativa y de las políticas educativas que existen a la fecha.

En suma, creemos que les estamos aportando a ustedes una herramienta de trabajo que ayudaría a hacer lo que reclamaba Víctor Abramovich en el panel de ayer, cuando aludía a la situación argentina. Mencionaba que el movimiento de derechos humanos no tenía totalmente definida una agenda de interlocución con el Estado para convertirse en un actor político, en el actual momento histórico. Creemos que el estudio que el IIDH está haciendo en el campo de la educación en derechos humanos, puede ayudar a poner puntos en la agenda del movimiento de los derechos humanos. Por supuesto, construir una herramienta tampoco sirve de mucho si esta no se usa. Nuestro espíritu es ofrecérselas. Pero en última instancia, la calidad del producto que generemos con ella no derivará de la herramienta misma sino del talento, del esfuerzo y de la persistencia del artesano que la use.

## **Acuerdos de las redes sobre estrategias conjuntas de incidencia**

### **En el ámbito internacional**

Las redes, como CEJIL, CRIES y el Instituto de Panamá, ISIS, llevaron a cabo la discusión sobre el tema de la acción internacional de coordinación de este proceso. En vista de que son varias las líneas que lanza cada red, y a las cuales las otras se van incorporando, o ya se han incorporado, se trató de ubicarlas, de evidenciar dónde se coincide o dónde ya se está trabajando, como por ejemplo en las iniciativas de ALOD y ORIT. Y, en función de esto, las otras redes verán la manera de involucrarse también en el proceso. Es decir que cada una habrá de definir su plan y sus acciones.

El primer acuerdo se tomó sobre la articulación nacional y regional en las campañas, y su vinculación con el tema de los DESC. Esto significa que cada una de las redes y organizaciones, en la medida de lo posible, vinculará las iniciativas que están en curso en los ámbitos nacionales y regionales. Específicamente, en lo que concierne a la campaña sobre derechos sexuales y reproductivos, de la cual surge la propuesta

de una convención interamericana que promueve el CLADEM; los avances se darán a conocer a las organizaciones para que, en la medida en que cada una se involucre, pueda apoyar ese proceso.

En segundo lugar, se tomaron acuerdos sobre el Protocolo Facultativo del PIDHESC. Las redes conectarán en lo nacional y en lo regional los espacios en donde se pueda avanzar con esta propuesta. Con respecto a la presentación y seguimiento de los informes y contrainformes, cada sector, como por ejemplo el sindical y el de las mujeres, aportará a esos contrainformes, teniendo en cuenta que ya hay una experticia, unos mecanismos, una metodología que están curso. La idea es, entonces, que cada cual, en el ámbito nacional, pueda incorporarse desde los aportes específicos, a la elaboración de los contrainformes.

En cuanto a la Campaña Internacional contra la Pobreza y el Hambre, que se relaciona con los objetivos del milenio de Naciones Unidas, ya algunas de las organizaciones a nivel mundial y regional la están promoviendo. Se trata entonces de ver de qué manera se apoya ese proceso.

En lo que se refiere a la campaña que nos está proponiendo la Plataforma Interamericana de Derechos Humanos, Democracia y Desarrollo, por una integración posible de una ciudadanía interamericana, se invita a las redes a un evento para su lanzamiento, a principios de diciembre en Río de Janeiro. Los compañeros de la Plataforma harán la presentación de

la propuesta, y las redes y las organizaciones podrán integrarse a la misma.

Además, como actividades que deberían ser permanentes en cada una de las redes y las organizaciones, están las que se propongan insertar el tema de los DESC en otras acciones. Ya sea en espacios de incidencia nacional o internacional, en los cuales el tema de los derechos económicos, sociales y culturales debería ser parte de los planteamientos, de las propuestas, cuando no estén allí considerados.

Los miembros de las redes y las organizaciones que forman parte de este proceso, que se inició en el año 2000, creemos que es tiempo de discutir y de revisar los objetivos; de analizar en qué medida y de qué forma podremos funcionar de aquí en adelante. Esta inquietud nos lleva a determinar dónde coincidimos en el accionar internacional para ver qué tipo de aportes, de apoyo, de cooperación puede ofrecer el Instituto, y cómo las redes y las organizaciones que participamos del acuerdo podemos también contribuir a la definición de eventos como este. Consideramos que, metodológicamente, en los contenidos y como facilitadoras, las organizaciones y las redes tienen experiencia que puede ser útil para compartir y lograr que la realización de este tipo de actividades sea un proceso más democrático, si es que se propusiera su continuidad.

Otro tema es la discusión y la evaluación sobre el estado del funcionamiento de los mecanismos establecidos dentro del sistema: la Comisión y la Corte; es

decir, proponemos hacer una revisión crítica para ver en qué medida y cómo podemos, o no, utilizar el sistema. El Instituto puede jugar un importante papel de acompañamiento, porque además está involucrado en mucho de lo que la Comisión y la Corte desarrollan. Sabemos que hay un proceso de discusión al interior del sistema para su reforma, y creemos que es esencial que la sociedad civil tenga una opinión y pueda incidir en ese proceso.

Y, finalmente, proponemos poner especial atención al lanzamiento de la Carta Social Americana, en la conferencia de la OEA, en julio, en Quito. Fue aprobado que se presentara un proyecto de Carta Social Interamericana, a instancias del gobierno de Venezuela, que ya lanzó una iniciativa, la Plataforma Interamericana, la Alianza Social Continental y ORIT ha estado acompañando ese proceso. Creemos que es importante, y hay aquí un borrador de la carta que está circulando, y que es preciso incorporarse a ese proceso. Posiblemente, en el Foro Social de Porto Alegre tengamos un espacio de encuentro, porque esta Carta Social Americana significaría, de alguna manera, reflejar el contenido de un instrumento, en otro, con una visión amplia sobre los derechos económicos, sociales y culturales.

### **En el ámbito nacional**

El inicio del trabajo fue definir una metodología, lo cual no resultó fácil porque, en el espacio nacional, cada organización tiene distintos perfiles. Respetando

las diferencias, hemos tratado de llegar a acuerdos comunes. Establecimos un relator de cada grupo para compartir las experiencias comunes e identificar luego los puntos de encuentro; de ese modo pudimos conocer y compartir algunas actividades o planteamientos comunes.

En cuanto a la Plataforma Interamericana de Derechos Humanos, se están trabajando básicamente dos líneas. Lo que respecta al PIDHESC y los Informes Sombra; y lo que concierne al Protocolo Facultativo, y las actividades en ese sentido. La ORIT ha resaltando la necesidad de formación en derechos humanos, y de proyectar, a lo interno de sus centrales, todo lo aprendido en este curso. Esto para enfocar la visión de los derechos humanos en el mundo sindical, para orientar la necesidad estratégica de relacionarse con ONG y con movimientos de derechos humanos, y de género, para luego identificar los problemas y establecer sus prioridades, y la apertura del trabajo con alianzas que sirvan a la realización de los Informes Sombras.

En cuanto a ALOP, se enfatizó en la necesidad del fortalecimiento del intercambio y difusión entre sus asociadas, en el marco del desarrollo y de la Campaña contra la Pobreza.

CLADEM, por su parte, prevee articularse con otras redes en el marco de los derechos sexuales y reproductivos, como un DESC, y ampliar la elaboración de materiales y de informes.

De tal manera que se puso de relieve la coincidencia en dos grandes áreas: los Informes Sombra, por un lado, y la necesidad de conocer experiencias que nos involucren a todos. Surgieron entonces cuatro conclusiones realistas, para ver en qué podemos confluir y qué podemos hacer sin plantearnos metas excesivamente ambiciosas que tal vez no se llegaran a concretar.

El primer énfasis está en el flujo de información. Es decir, tener la capacidad de dar seguimiento, acompañar, difundir, sistematizar las diversas actividades de cada una de las organizaciones y socializarlas y, a la vez, calendarizar e intercambiar la información de la agenda internacional con respecto a los informes que presentan los Estados.

Coincidimos en la necesidad de elaborar informes alternativos del PIDHESC, y llegamos a la conclusión de que la mejor estrategia par incidir en el plano internacional, era unificarlos. Vale decir, establecer un informe por país, pero comprendiendo que se trata de un proceso que se inicia con el flujo de información, y que no consiste en fijarse una meta concreta para presentar un determinado informe y establecer un calendario. Se trata más bien de construir un proceso de integración de las organizaciones, que sirva como estrategia para difundir y promocionar los derechos humanos en nuestro países y de ese modo elaborar un informe nacional, que incorpore la visión de todas las organizaciones.

Tendríamos entonces una perspectiva desde el mundo sindical, desde el género y los derechos reproductivos; desde el desarrollo y la pobreza; una mirada desde los derechos humanos, los DESC, con los cuales trabaja la Plataforma. Contaríamos así con un informe que podamos firmar todos, no una u otra organización, sino todos. En ese camino podremos encontrar los espacios de integración y unir los esfuerzos.

En ese marco de integración en el ámbito nacional, aparece el tema de la solidaridad, del apoyo –dependiendo de las actividades y de los perfiles de cada una de nuestras organizaciones– en la proposición de políticas públicas de otras organizaciones. De ahí la importancia del flujo de información. De acuerdo con los objetivos institucionales de cada una de las organizaciones, se podría apoyar y hacer esfuerzos comunes en la incidencia, como la proposición de políticas públicas, por ejemplo.

Se acuerda, asimismo, darle una concreción a estos planteamientos, aprovechando la reunión que agrupará a la mayoría de nuestras organizaciones en enero en Brasil, en el Foro Social, que nos permitirá ver cómo estamos construyendo nuestros procesos de integración.

El consenso fue unánime porque hablamos de una meta realizable y en la construcción de este proceso es donde se darán las confluencias.





IV Curso Interamericano Sociedad Civil  
y Derechos Humanos, Derechos Económicos,  
Sociales y Culturales  
LISTA DE PARTICIPANTES

**ARGENTINA**

Nombre	Profesión	Trabajo
<p><b>BOURSE, ANA</b> LAVALLE 1619 9ºA, BUENOS AIRES, ARGENTINA Teléfono: (5411) 4372-8351 anabourse@yahoo.com info@cries.org</p>	<p>RELACIONES INTERNACIONALES</p>	<p>ASISTENTE DE INVESTIGACIÓN. COORDINADORA REGIONAL DE INVESTIGACIONES ECONÓMICAS Y SOCIALES -CRIES-</p>
<p><b>DI CATARINA, STELLA</b> 26 N°976 MERCEDES BUENOS AIRES, ARGENTINA Teléfono: (5411) 02324 432551 upscmercedes@yahoo.com.ar stelladicatarina25@hotmail.com</p>	<p>PSICOLOGÍA</p>	<p>CONSEJAL UPSC</p>
<p><b>VIETEZ, ALEJANDRA LILIANA</b> BU, DEL CARMEN 680 VILLA SIBURU CORDOBA, ARGENTINA Teléfono: (5411 0351) 4805051 sehas@sega.org.ar capacitaciondirigentes@sehas.org.ar</p>	<p>TRABAJO SOCIAL</p>	<p>JEFE DE ÁREA DE SERVICIO DE CAPACI- TACIÓN DE DIRIGENTES SERVICIO HABITACIONAL Y DE ACCIÓN SOCIAL -SEHAS-</p>

**BOLIVIA**

<p><b>RODRIGUEZ UREÑA, LUIS FERNANDO</b> CALLE CRESCO 2251 ENTRE GUTIERREZ Y GUACHELLA LA PAZ, BOLIVIA Teléfono: (5912) 2420512 / 2413213 Fax: (5912) 2420512 capitulobol@entelnet.bo</p>	<p>PSICOLOGÍA</p>	<p>SECRETARIO TÉCNICO, CAPITULO BOLIVIANO DE DERECHOS HUMANOS, DEMOCRACIA Y DESARROLLO -CBDHDD-</p>
<p><b>SAINZ MESCHWITZ, MADELA</b> CALLE POTOSI 55Z ENTRE MOLDES Y MANUEL IGNACIO SALVATIERRA SANTA CRUZ, BOLIVIA Teléfono: (5913) 3368101 Fax: (5913) 3368101 coe1@cotas.com.bo</p>	<p>EDUCACIÓN</p>	<p>DIRECTORA COLECTIVO REBELDÍA</p>

## BRASIL

Nombre	Profesión	Trabajo
<b>CAVALCANTI ARAGAO, DANIEL</b> RUA SENADOR DANIAS 44, SALA 01 RIO DE JANEIRO, BRASIL Teléfono: (5521) 22405873 daniel_pidhdd@yahoo.com.br	SOCIOLOGÍA	ABOGADO, PIDHDD

## COLOMBIA

ENRÍQUEZ RIASCOS, NORMA CRA 28 #51-22 BARRIO GALERIAS BOGOTÁ, COLOMBIA Teléfono: (571) 312 5071 / 285 3421 n_enriascos@hotmail.com apermanente@unet.com	SOCIOLOGÍA	REPRESENTANTE DE CASA DE LA MUJER, ASAMBLEA DE LA SOCIE- DAD CIVIL POR LA PAZ -CLADEM- / MIEMBRA SECRETARIA EJECUTIVA, APSCP
ORTEGÓN OSORIO, JOMARY CALLE 16 #6-66 OF. 2506 BOGOTÁ, COLOMBIA Teléfono: (571) 284 6120 Fax: (571)282 4270 ainternacional@etb.net.co	DERECHO	RESPONSABLE ÁREA INTERNACIONAL -FIDH-
RINCÓN DUARTE, HORTENSIA KRA 19 #47--33 BARRIO BUENOS AIRES BOGOTÁ, COLOMBIA Teléfono: (571) 268 2084 Fax: (571) 622 4111 hortensia04_2@hotmail.com		TESORERA, CONFEDE- RACIÓN DE TRABAJADO- RES DE COLOMBIA -CTC-
VELEZ GRANADA, JUAN FERNANDO CALLE 55 #41-10 BOGOTÁ, COLOMBIA Teléfono: (571) 216 6822 Fax: (571) 239 5544 jvelez@region.org.co	EDUCACIÓN	ORIENTACIÓN Y ACTIVA- CIÓN DE PROYECTOS, CORPORACIÓN REGIÓN

## COSTA RICA

MORALES SIBAJA, YESENIA 150 OESTE DE LA ANTIGUA ENTRADA COLEGIO SAINT CLARE SAN JOSE, COSTA RICA Teléfono: (506) 247 0024 Fax: (506) 236 5178 ymorales@fuprovi.org	SOCIOLOGÍA	COORDINADORA PRO- YECTO METODOLOGÍA PARA EL DESARROLLO, INVESTIGACIÓN, SISTE- MATIZACIÓN Y PUBLICA- CIONES, FUNDACIÓN PROMOTORA VIVIENDA -FUPROVI-
--	------------	---

**RODRÍGUEZ PÉREZ, YIRA**  
SANTA CRUZ, GUANACASTE  
Teléfono: (506) 680 1004  
Fax: (506) 680 0309  
fdezcongram@yahoo.com

PLANIFICACIÓN

TRABAJO DE CAMPO  
CON POBLACIÓN  
INFANTIL, VISIÓN

## **CUBA**

**DANIEL SANTORA, LAIDYS**  
CALLE MAGDALENA #7401  
(ALTOS) ENTRE CONTRERAS  
Y MONZANO  
MATANZAS, CUBA  
Teléfono: (5345) 242 780  
laidy51@yahoo.es

FILOSOFÍA

INVESTIGADORA AGRE-  
GADA, GRUPO DE INVES-  
TIGACION Y DESARRO-  
LLO, DIRECCIÓN PROVIN-  
CIAL DE CULTURA  
MATANZAS

## **ECUADOR**

**ACOSTA ARIAS, JORGE**  
LIZARDO GARCÍA 512 Y  
ALMAGRO 6° PISO  
QUITO, ECUADOR  
Teléfono: (593-2) 529 125  
Fax: (593-2) 529 125  
jacosta@cdes.org.ec

ECONOMÍA

COORDINACION PRO-  
YECTOS Y POLÍTICAS,  
CENTRO DE DERECHOS  
ECONÓMICOS Y  
SOCIALES -CDES-

## **EL SALVADOR**

**JIMENEZ SANCHEZ, MELBA J.**  
CALLE CONSTITUCION #3-N  
SAN SALVADOR, EL SALVADOR  
Teléfono: (503) 274 0057 / 272 7472  
provida@telesal.net  
melmajim\_57@yahoo.com

SOCIOLOGÍA

ADMINISTRADORA,  
ASOCIACIÓN SALVADO-  
REÑA DE AYUDA  
HUMANITARIA  
-PROVIDA-

## **GUATEMALA**

**CHAN CUXIL, LUISA AZUCENA**  
6ta AV. 1-71, ZONA 1  
CIUDAD DE GUATEMALA, GUATEMALA  
Teléfono: (502) 2251 0555 / 2230 3470  
Fax: (502) 2230 3470  
luisaazucena@hotmail.com

EDUCACIÓN  
DERECHO

FORMACIÓN Y ASISTENCIA  
PROGRAMÁTICA, CENTRO  
PARA LA ACCIÓN LEGAL  
EN DERECHOS HUMANOS

**ESCOBAR RAMOS, MANUEL DE JESUS**  
12 CALLE A, 6-37, ZONA 1  
CIUDAD DE GUATEMALA, GUATEMALA

EDUCACIÓN

SECRETARIO DE CONTROL  
Y ESTADÍSTICA MUNICIPAL  
DE JALAPA, CONFEDERA-  
CIÓN SINDICAL DE  
GUATEMALA

<b>Nombre</b>	<b>Profesión</b>	<b>Trabajo</b>
<b>XICARA ESTACUY, JAZMIN LUCRECIA</b> 23 AV. ZONA 3 QUETZALTENANGO, GUATEMALA Teléfono: (502) 7761 0067 Fax: (502) 415 1655 cpd@intelnet.net.com	TRABAJO SOCIAL	COORDINADORA DE PROGRAMAS DEL CENTRO PLURICULTURAL PARA LA DEMOCRACIA, PLATAFORMA INTERAMERICANA
<b>HAITÍ</b>		
<b>JOSEPH LOURDES, EDITH</b> 117 IMPASSE NOE, MAGLOIRE AMBROISE PUERTO PRINCIPA, HAITI Teléfono: (509) 246 3385 / 222 5114 foufoume101@hotmail.com	EDUCACIÓN	RESPONSABLE DE LAS ACTIVIDADES DE CAMPAÑA DEL REPT. TRABAJA EN EL CAMPO DE DERECHO A LA EDUCACIÓN
<b>HONDURAS</b>		
<b>VEGA ISAULA, VICTOR</b> SAN PEDRO 1577-2050 SAN JOSE, COSTA RICA Tel: (506) 253 7714 Fax: (506) 225 3122 icalvic@racsa.co.cr	TEOLOGÍA	COORDINADOR DE EDUCACIÓN, ORGANIZACIÓN REGIONAL INTERAMERICANA DE TRABAJADORES -ORIT-
<b>SORTO PAZ, JIMMY JONATHAN</b> B 8, N°19 COLONIA SATELITE 3ra. ETAPA SAN PEDRO SULA, HONDURAS Tel: (504) 550 1981 Fax: (504) 559 8739	DERECHO	SECCIÓN FINANZAS, CUTH
<b>MÉXICO</b>		
<b>MEDINA ROSAS, ANDREA</b> JUAREZ 29. COLONIA TLACOPAC DEL ALVARO OBREGÓN MÉXICO D.F., MÉXICO CP 01040 Tel: (5255) 566 10422 Fax: (5225) 566 10422 andreaagd@infosel.net.mx clademjal@yahoo.com.mx	DERECHO	COORDINADORA ENLACES JALISCO Y DF. COMITE LATINOAMERICANO Y DEL CARIBE PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS DE LAS MUJERES CLADEM
<b>MENDEZ MOGUL, PATRICIA</b> HAMBURGO 250 COL. JUAREZ, DELEGACIÓN MIGUEL HIDALGO DF, MÉXICO CP 06600 Tel: (506) 525552308000 / 555604799 paty_mendez55@hotmail.com	SINDICALISTA	SECRETARIA DE EQUIDAD Y GÉNERO DEL CEN

## **PANAMÁ**

**CASTILLO VILLANUEVA, PEDRO**  
CALLE LA PULIDA PUEBLO NUEVO,  
ZONA 9A, CIUDAD DE PANAMÁ,  
PANAMÁ  
Tel: (507) 224 6019 / 233 1919  
Fax: (507) 2215385  
pedroc@cipanama.org

ADMINISTRACIÓN MIEMBRO EQUIPO EDUCACIÓN, INSTITUTO COOPERATIVO INTERAMERICANO -ICI-

DE LEON DE SEDAS, GISELLA  
225 SUR Y 75 ESTE CENTRO  
CULTURAL MÉXICO  
SAN JOSE, COSTA RICA  
Tel: (506) 280 7474 Fax: (506) 280 5280  
gdeleon@cejil.org

DERECHO ABOGADA DEL CENTRO POR LA JUSTICIA Y EL DERECHO INTERNACIONAL CEJIL

GORDON CALDERÓN, MARIBEL  
AV. PERÚ CALLE 26  
CIUDAD DE PANAMÁ, PANAMÁ  
Tel: (507) 227 4025 / 233 1382  
Fax: (507) 225 1428  
coopedehupa@cwpanama.net

ECONOMÍA PROMOTORA-INVESTIGADORA DE COPEDEHUPA-APP

**TORRES DE LEÓN, VICTOR MANUEL**  
BALBOA ANCON CASA 2490,  
10536 ZONA 4  
CIUDAD DE PANAMÁ, PANAMÁ  
Tel: (507) 3141615 Fax: (507) 3141615  
conversind@cwpanama.net  
victomantorre@hotmail.com

ELECTRICISTA SECRETARIO GENERAL ADJUNTO DE CONVERGENCIA SINDICAL

## **PAYAGUAY**

LEÓN AREVALOS, MARINA  
14 DE MAYO 150, 5TO PISO 518  
ASUNCIÓN, PARAGUAY  
Tel: (595-21) 451933 / 480196  
colmu@quanta.py

TRABAJO SOCIAL INTEGRANTE DEL COMITE LATINOAMERICANO PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS DE LA MUJER, PARAGUAY -CLADEM-

## **PERÚ**

**BEDOYA BONELLI, CARLOS ALONSO**  
JR. TALARA 769 JESUS MARÍA  
LIMA 11, PERÚ  
Tel: (511) 4333472 / 2689918  
Fax: (511) 4339593  
alonso@cedal.org.pe

DERECHO INVESTIGADOR PROGRAMA DDHH DEL CENTRO DE ASESORIA LABORAL DEL PERÚ -CEDAL-

<b>Nombre</b>	<b>Profesión</b>	<b>Trabajo</b>
GARCÍA CRUZ, EDUARDO JR. TALATE, 751 JESÚS MARÍA LIMA 11, PERU Tel: (511) 4240347	PERIODISMO	SECRETARIO DE DEFENSA DE LA CENTRAL UNITARIA DE TRABAJADORES, CUT-PERÚ

## **PUERTO RICO**

<b>CRUZ ALCEA, AIDA IRIS</b> URBANIZACIÓN LA PROVIDENCIA, CALLE ABRAHAM N° 84 A AIBONITO, PUERTO RICO 00705 Tel: (787) 7352534 / 111 1309 Fac: (787) 7352534 aidita2@yahoo.comcaribe.net	EDUCACIÓN	COORDINADORA DEL ICEM, REPRESENTACIÓN DE CLADEM, PUERTO RICO
--	-----------	--

## **REPÚBLICA DOMINICANA**

<b>MATEO PÉREZ, AGNES MIRQUEYA</b> AVENIDA ILALIO, ESQUINA CORREO ISIDRON, SANTO DOMINGO, REPÚBLICA DOMINICANA Tel: (809) 6893159 / 2395588 mateoagnes@hotmail.com	ECONOMÍA	DOCENTE CENTRO DE EDUCACIÓN POPULAR -CEP-
<b>MEDRANO HAVIER, FACELLY G.</b> MANUEL DE JESÚS RAVERO SANTO DOMINGO, REP. DOMINICANA Tel: (809) 2212117 pelletierpaola@hotmail.com / pelletierpaola55@yahoo.com	CONTADURÍA	VICEPRESIDENTA DE DERECHOS HUMANOS Y SINDICALES DEL CNTD

## **URUGUAY**

<b>BALBIS PÉREZ, JORGE</b> 400 OESTE EQUINA NOROESTE PARQUE SABANILLA, SAN JOSÉ, COSTA RICA Tel: (506) 2808609 / 2835898 jbalbis@alop.or.co	EDUCACIÓN	SECRETARIO EJECUTIVO ASOCIACIÓN LATINOAME- RICANA DE ORGANIZACIO- NES DE PROMOCIÓN ALOP
--	-----------	--

## **VENEZUELA**

<b>GONZALEZ ALVARADO, IVAN</b> AV ANDRES ELOY BLANCO, ESTE 2, ED JOSÉ VARGAS, P 15, LOS CAOBS CARACAS, VENEZUELA Tel: (58-212) 5783538 / 2390881 igonzalez@cioslorit.org	EDUCACIÓN	COORDINADOR PROGRAMA DDHH ORGANIZACIÓN REGIONAL INTERAMERI- CANA DE TRABAJADORES -ORIT-
--	-----------	---

*Lista de participantes*

---

**MORENO Balsa, Pedro Arturo**  
AV ESTE 2, QUEBRADA HONDA,  
ED. JOSÉ VARGAS, P16 OF 16-1  
CARACAS, VENEZUELA  
Tel: (58-212) 5744794  
Fax: (58-212) 5741049  
dgomezgamboa@yahoo.com /  
dgomezgamboa@hotmail.com

TRABAJO GRÁFICO

DIRECTOR DEPTO. DDHH  
CONFEDERACIÓN  
TRABAJADORES  
VENEZUELA CTV



# Instituto Interamericano de Derechos Humanos

## Asamblea General

(2004-2006)

Thomas Buergenthal  
Presidente Honorario

Sonia Picado  
Presidenta

Rodolfo Stavenhagen  
Vicepresidente

María Elena Martínez  
Vicepresidenta

Pedro Nikken  
Consejero Permanente

Mayra Alarcón Alba  
Line Bareiro  
Lloyd G. Barnett  
César Barros Leal  
Allan Brewer-Carías  
Marco Tulio Bruni-Celli  
Gisèle Côté-Harper  
Margaret E. Crahan  
Mariano Fiallos Oyanguren  
Héctor Fix-Zamudio  
Robert K. Goldman  
Claudio Grossman  
Juan E. Méndez  
Sandra Morelli Rico  
Elizabeth Odio Benito  
Nina Pacari  
Máximo Pacheco Gómez  
Mónica Pinto  
Hernán Salgado Pesantes  
Wendy Singh  
Cristian Tattenbach

### Comisión Interamericana de Derechos Humanos

Evelio Fernández Arévalos  
Paulo Sérgio Pinheiro  
Florentín Meléndez  
Clare Kamau Roberts  
Freddy Gutiérrez Trejo  
Víctor E. Abramovich  
Paolo G. Carozza

### Corte Interamericana de Derechos Humanos

Sergio García Ramírez  
Alirio Abreu Burelli  
Oliver Jackman  
Antônio A. Cançado Trindade  
Cecilia Medina Quiroga  
Manuel E. Ventura Robles  
Diego García Sayán

Roberto Cuéllar M.  
Director Ejecutivo

Los programas y actividades del Instituto Interamericano de Derechos Humanos son posibles por el aporte de agencias internacionales de cooperación, fundaciones, organizaciones no gubernamentales, agencias del sistema de Naciones Unidas, agencias y organismos de la Organización de Estados Americanos, universidades y centros académicos. Las diferentes contribuciones fortalecen la misión del IIDH, reforzando el pluralismo de su acción educativa en valores democráticos y el respeto de los derechos humanos en las Américas.