

Los derechos humanos en la Educación superior:

Enfoques pedagógicos innovadores a través del aprendizaje - servicio y del aprendizaje basado en competencias

Ana María Vega Gutiérrez (Coordinadora)



ABDEM



Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura



Cátedra UNESCO Ciudadanía democrática y libertad cultural



UNIVERSIDAD DE LA RIOJA



Co-funded by the
Tempus Programme
of the European Union

Esta publicación es el resultado del Proyecto Europeo sobre *El enfoque de Derechos humanos en la Educación Superior en el Magreb* (ABDEM), No. 544664. La Unión Europea ha financiado este proyecto a través del Programa TEMPUS IV de la Comisión Europea: Agencia Ejecutiva Educación, Audiovisual y Cultura (EACEA). Erasmus +: Educación Superior - Capacitación Internacional (Unidad A4).

Para más información sobre el proyecto, consulte:
<https://www.abdemeducation.eu/>

La información contenida en esta publicación no refleja necesariamente la posición oficial de la Comisión Europea.

AUTORES:

LOS DERECHOS HUMANOS EN LA EDUCACIÓN SUPERIOR:

ENFOQUES PEDAGÓGICOS INNOVADORES A TRAVÉS DEL APRENDIZAJE-SERVICIO Y
DEL APRENDIZAJE BASADO EN COMPETENCIAS

Ana María Vega Gutiérrez (Coord.)

Abdessatar Mouelhi

Aicha Sefi

Alberto Baños Ruiz

Alejandro González Varas

Carlos González Menorca

Cayetana Santaolalla Montoya

Cristina Olarte Pascual

Domingo Carbonero Muñoz

Emma Juaneda Ayensa

Esther Raya Diez

Faten Ben Lagha

Fermín Navaridas Nalda

Isabel Martínez Navas

Jesús Conde Fuentes

Juan Andrés Muñoz Arnau

Juan Ferreiro Galguera

Lassad Labidi

Laura Galeotti

Leonor González Menorca

Margherita Blandini

Michele Brunelli

Naouel Abdellatif Mami

Neus Caparrós Civera

Paresh Kathrani

Pilar Diago Diago

Rafael Valencia Candalija

Saffo Nardjesse

Touabti Imene Ryma

Zoila Combalia Solis

ÍNDICE

MODULO 0: INTRODUCCIÓN GENERAL

0.1 Marco conceptual del enfoque de derechos humanos	9
0.2 Aprendizaje basado en competencias	35
0.3 Introducción a la metodología de aprendizaje / servicio como metodología activa . . .	41

MODULO 1: APRENDIZAJE BASADO EN COMPETENCIAS

1.1 Introducción al concepto de competencia como elemento clave de la organización de los procesos de formación	59
1.2 Diseño y desarrollo de los procesos de enseñanza-aprendizaje basados en competencias	68
1.3 La evaluación del aprendizaje basado en competencias	78

MODULO 2: ENFOQUE BASADO EN LOS DERECHOS HUMANOS

LECCIÓN 2.1: MARCO CONCEPTUAL DEL ENFOQUE DE DERECHOS HUMANOS

2.1.1 Introducción general	91
2.1.2 Conceptos esenciales: dignidad humana, necesidades y derechos	96
2.1.3 Una razón común: presupuestos antropológicos y filosóficos de los derechos humanos. Valores comunes	135
2.1.4 Evolución de los derechos humanos	167
2.1.5 Derechos religiosos y secularización del derecho	174

LECCIÓN 2.2: OPERACIONALIDAD DEL ENFOQUE DE DERECHOS HUMANOS

2.2.1 Sistema internacional de protección de los derechos humanos	196
2.2.2 Alcance de las obligaciones del derecho internacional de derechos humanos: aceptación, cláusulas de limitación, reservas y derogación	217
2.2.3 Mecanismos internacionales de protección: cooperación, cumplimiento y supervisión	239
2.2.4 Protección constitucional de los derechos humanos y mecanismos nacionales de protección	301
2.2.5 El enfoque de derechos humanos como herramienta de intervención social y de programación en la cooperación al desarrollo	312

LECCIÓN 2.3:

PRESUPUESTOS BÁSICOS Y COMUNES A TODOS LOS DERECHOS HUMANOS

2.3.1 Características esenciales de los derechos humanos: universales, inalienables, interdependientes e indivisibles	316
2.3.2 Las obligaciones que engendran los derechos humanos: respetar, proteger y cumplir	333
2.3.3 Principios transversales de los derechos humanos: igualdad y no discriminación, participación, acceso a la reparación, acceso a la información, rendición de cuentas, estado de derecho y buena gobernanza	343

LECCIÓN 2.4: ANÁLISIS DE LIBERTADES Y DERECHOS ESPECÍFICOS

2.4.1 Derecho a la vida y a la integridad física y moral. Derecho a la libertad y seguridad	375
2.4.2 Derecho a la libertad de pensamiento, conciencia y religión	398
2.4.3 Derecho a la libertad de opinión y expresión. Derecho y medios de comunicación.	418
2.4.4 El derecho de libertad de reunión y asociación	439
2.4.5 Derecho a la vida privada y a la intimidad	457
2.4.6 Administración de la justicia: igualdad ante los tribunales. Derecho a un recurso efectivo	481
2.4.7 Derechos relacionados con el nombre, la identidad y la nacionalidad	500
2.4.8 Derecho a la participación en la vida pública y derecho de voto	517
2.4.9 Derechos relacionados con el matrimonio y la familia	534
2.4.10 Derecho a un nivel de vida adecuado. Derecho a la alimentación	555
2.4.11 Derecho a una vivienda adecuada	575
2.4.12 Derecho a la seguridad social	590
2.4.13 Derechos humanos y pobreza extrema	607
2.4.14 Derechos humanos, agua potable y saneamiento	622
2.4.15 Derechos relativos al trabajo	644
2.4.16 Derechos sindicales	662
2.4.17 Derecho a la salud	677
2.4.18 Derecho a la educación	690
2.4.19 Derechos culturales	712
2.4.20 Empresas y derechos humanos	731
2.4.21 Derechos de las mujeres	751
2.4.22 Derechos del niño	771
2.4.23 Derechos de las personas con discapacidad	787
2.4.24 Derechos de las personas pertenecientes a minorías	811
2.4.25 Derechos de los migrantes	826
2.4.26 Derecho de los refugiados y desplazado	849
2.4.27 Derecho al desarrollo	873
2.4.28 Derecho humanitario internacional	900

MODULO 3: APRENDIZAJE-SERVICIO

3.1 Diseño de proyectos de aprendizaje servicio	924
3.2 Ejecución de proyectos de aprendizaje servicio	937
3.3 Evaluación de proyectos de aprendizaje servicio	946
3.4 Sistematización de la experiencia	960



MODULO 0 |

Introducción General



ABDEM

LECCIÓN 1:

MARCO CONCEPTUAL DEL EBDH

Horas:10

Unidad didáctica 1 Marco conceptual del EBDH

Ana M^a. Vega Gutierrez
 Directora de la Cátedra UNESCO ciudadanía democrática y libertad cultural
 Universidad de La Rioja.
 Correo electrónico: ana.vega@unirioja.es

SÍNTESIS DEL TEMA

Este primer tema aborda algunos conceptos básicos que rigen cualquier educación continua, tales como la definición de los derechos humanos, la educación de los derechos humanos y la atención a las cuestiones relativas a los derechos humanos. Pero, además, se presentan elementos de este enfoque que lo distinguen de otros enfoques utilizados sobre todo en los programas de desarrollo. Por último, también se refleja el valor añadido de este enfoque y su contribución específica al enfoque de la gestión basada en los resultados (GBR).

COMPETENCIAS GENERALES Y ESPECÍFICAS

Con carácter general para los tres módulos que componen el programa de formación el EBDH y de conformidad con los principios rectores del plan de acción para el desarrollo del programa mundial para la educación de los derechos humanos aprobada por las Naciones Unidas (Asamblea General, 2010, p. 8; 2012, pág. 26 y 27), al final del curso los docentes participantes deben ser capaces de reconocer el potencial educativo de las habilidades generales y específicas se describen a continuación para lograr un aprendizaje significativo de los derechos humanos, con el fin de incorporar estas habilidades en la planificación de los cursos en un planteamiento integrador y orientado hacia la aplicación efectiva de los conocimientos adquiridos.

En concreto, en este tema vamos a trabajar las siguientes competencias específicas y generales:

GENERALES:

1. **Adaptación al entorno:** Afrontar situaciones críticas del entorno psicosocial, manteniendo un estado de bienestar y equilibrio físico y mental que permite a la persona seguir actuando con efectividad.

2. **Comunicación interpersonal:** Relacionarse positivamente con otras personas a través de una escucha empática y a través de la expresión clara y asertiva de lo que se piensa y/o siente, por medios verbales y no-verbales.
3. **Apreciar la diversidad y la multiculturalidad:** Comprender y aceptar la diversidad social y cultural como un componente enriquecedor personal y colectivo para desarrollar la convivencia entre las personas sin incurrir en discriminación por sexo, edad, religión, condición social, política, y/o étnica.
4. **Razonamiento crítico:** Analizar y evaluar la consistencia de los planteamientos, en especial aquellas afirmaciones o ideas que la sociedad acepta como verdaderas en el contexto inmediato donde se desarrolla la vida de la persona..
5. **Sentido y compromiso ético:** Inclinar positivamente hacia el bien moral de uno mismo o de los demás (es decir, hacia todo lo que es o significa bien, vivencia de sentido, realización de la persona, sentido de justicia) y perseverar en dicho bien moral
6. **Trabajar en equipo:** Integrarse y colaborar de forma activa en la consecución de objetivos comunes con otras personas, áreas y organizaciones.

ESPECÍFICAS:

- Identificar, analizar, discutir y evaluar las deficiencias críticas y deficiencias en la capacidad y la responsabilidad de los titulares de los derechos y obligaciones que dificultan la acción o la transformación de una situación que infrinjan los derechos humanos.
- Investigar, seleccionar y analizar información desde diferentes fuentes (legal, social, económica, etc.). Planificar y documentar adecuadamente esta tarea.
- Desarrollar el pensamiento analítico, sistemático, deliberado, práctico y colegiado.
- Desarrollar la comunicación oral y escrita
- Fomentar la orientación hacia logro y el liderazgo
- El uso de las TIC

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DIDÁCTICOS OBLIGATORIOS

- 1) Presentación del tema
- 2) Alto Comisionado de la ONU para los Derechos Humanos (2006), [Preguntas frecuentes sobre un enfoque de la cooperación para el desarrollo basado en los derechos humanos](#), Nueva York y Ginebra (HR/PUB/06/8).
- 3) Banco Mundial (2011). [Aprendizaje para todos Invertir en la adquisición de conocimientos y habilidades para promover el desarrollo](#), Washington, D.C.: Banco Mundial.
- 4) [Plan de Acción para la segunda fase \(2010-2014\) del Programa Mundial para la Educación para los Derechos Humanos](#) sobre los derechos de educación superior y de formación maestros humanos y educadores, funcionarios públicos, funcionarios de la policía y personal militar (UN Doc. A/HRC/15/28). [Web](#)

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DIDÁCTICOS COMPLEMENTARIOS

Alto Comisionado de la ONU para los Derechos Humanos (1999), [Educación para los Derechos Humanos. Guía de capacitación para profesionales adultos](#), Serie de Formación Profesional N° 6, Nueva York y Ginebra (UN doc. HR/P/PT/6).

Alto Comisionado de la ONU para los Derechos Humanos (2004), [Los derechos humanos y la lucha contra la pobreza](#). Marco conceptual, New York et Genève (HR/PUB/04/1).

Equitas - Centro Internacional para la Educación en Derechos Humanos y el Alto Comisionado de la ONU para los Derechos Humanos (2011), [Evaluación de las actividades de formación para los Derechos Humanos. Manual para educadores en el campo de los derechos humanos](#). Serie de Capacitación Profesional N.º 18, Montreal, (HR/P/PT/18).

Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF)/Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO), [Un enfoque de la educación para todos basado en los derechos humanos](#), Nueva York/París, 2007.

[Plan de acción para la tercera fase](#) (2015-2019) del Programa Mundial para la Educación para los Derechos Humanos sobre la promoción de la formación en derechos humanos para profesionales de los medios y periodistas (UN Doc. A/HRC/27/28). [Web](#) :

Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo - PNUD (2000), [Informe Mundial sobre Desarrollo Humano](#), De Boeck & Larcier, Paris. Capítulo 1.

Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo - PNUD (2004), [Informe Mundial sobre Desarrollo Humano 2004, La libertad cultural en el mundo diverso de hoy](#), Económica, Paris. Capítulo 1.

UNICEF (2003), [La situación de los niños en el mundo en 2004. Las niñas, la educación y el desarrollo](#), Anexo B, New York.

Web: United Nations Development Group (UNDG), Working Groups: [Spanish Learning Package](#).

RESULTADOS DEL APRENDIZAJE

Al final del aprendizaje, los participantes serán capaces de:

- Comprender el valor de los derechos humanos en el desarrollo y en particular en la educación.
- Comprender el valor añadido de aplicar el enfoque basado en los derechos humanos (HRBA) y el enfoque basado en resultados (GBR) en los procesos de programación nacionales y en los de las Naciones Unidas, y en el proceso de intervención social.
- Aplicar los elementos clave del enfoque de derechos humanos y de gestión de los resultados para fortalecer el trabajo analítico del propio entorno social, económico y cultural del país en el que cada uno vive.

METODOLOGÍA

Metodología	Herramientas de enseñanza
Método expositivo	Lectura de textos
Aprendizaje cooperativo	Forum
Simulación o juego de roles	
Discusiones de grupo	Forum
Grupos de trabajo	

PROGRAMA DE ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

1) ACTIVIDAD INDIVIDUAL: REFLEXIÓN INDIVIDUAL

Para un marco de referencia, leer los siguientes documentos:

- a) **La presentación del tema.** La lectura de la declaración del tema permitirá al alumno a tener una idea general, de forma resumida, los principales elementos de la ABHD. La primera lectura permitirá que el participante sea capaz de identificar la parte de su actividad docente para profundizar en el estudio de los derechos humanos y para la aplicación práctica de la asignatura.
- b) **Partes III et IV del documento del Alto-Comisariado de las Naciones Unidas a los Derechos Humanos (2006)**, [Preguntas frecuentes acerca de un enfoque de la cooperación para el desarrollo basado en los derechos humanos](#), New York y Ginebra (HR/PUB/06/8).
- c) **Plan de acción para la segunda fase (2010-2014)** de la agenda global para la educación en los derechos del hombre (A/HR C/15/28) en la enseñanza superior y formación en derechos humanos de profesores y educadores, funcionarios públicos, funcionarios encargados de hacer cumplir la ley y militares.
- d) **Banco Mundial (2011)**. [Aprendizaje para toda inversión en la adquisición de conocimientos y habilidades para promover el desarrollo](#), Washington, D.C.: Banco Mundial.

Elaborar una lista de posibles argumentos a favor de la introducción de cambios en el currículo académico que integre el enfoque basado en los derechos humanos y las competencias para convencer a las autoridades de educación.

2) ACTIVIDAD 2. TRABAJO EN PEQUEÑOS GRUPOS CON CUATRO PARTICIPANTES DE CADA UNIVERSIDAD.

Tu grupo o tú mismo estáis invitados a hacer una presentación al/la Ministro/a de educación sobre cómo podría hacerse el proceso de reforma curricular en vuestro contexto nacional o local. Sirviéndote de los conocimientos adquiridos, preparad una exposición para el/la Ministro/a, en la que presentaréis algunas ideas preliminares y algunas cuestiones que podrían tomarse en consideración en el marco de un proceso de cambio curricular en vuestro particular contexto. Durante la preparación de la exposición, conviene tener en cuenta:

- los objetivos de la presentación y las estrategias para alcanzarlos;
- la respuesta posible del Ministro;
- las cuestiones que el ministro podría objetar.

- los problemas que el Ministro puede identificar;
- la información de la que debemos disponer durante la reunión; y
- la manera en que podrías estimular o persuadir al ministro.

Los participantes pueden preparar la presentación usando herramientas en línea gratuitas, por ejemplo, Google docs, Google Drive, etc.

Vid.: <https://www.google.com/intl/fr/slides/about/>

3) ACTIVIDAD 3. TRABAJO EN PEQUEÑOS GRUPOS DE CUATRO PARTICIPANTES DE CADA UNIVERSIDAD

Preparación de la exposición:

- El grupo debe ponerse de acuerdo sobre:
 - el número de diapositivas;
 - el tema/la idea principal de cada diapositiva; y
 - el orden de las ideas/diapositivas.
- Cada miembro se reponsabilizará de presentar algunas de las diapositivas.
- Trabajo individual de cada diapositiva utilizando un borrador.
- Desarrollo de una presentación que contiene todas las diapositivas preparadas

La presentación es compartida con los demás participantes de la capacitación en la sala virtual.

4) ACTIVIDAD 4. DISCUSIÓN EN COMÚN.

La presentación de cada grupo se discutirá en consenso. Identificar los retos comunes, enfoques, soluciones y las posibilidades existentes de cooperación que permitan avanzar en los derechos y los enfoques basados en competencias. Al final, cada alumno evaluará la presentación de los otros grupos en una escala del 1 al 10.

Objetivo esperado: argumentos para discutir con el Ministro de educación

5) ACTIVIDAD 5.

Realizar un **test de auto-evaluación**.

CALENDARIO DE LAS ACTIVIDADES DE LA UNIDAD

Identificación de la actividad	Tiempo para la actividad
Lectura de la exposición del tema	90'
Lectura de las partes III y IV del informe de la oficina de las Naciones Unidas en los derechos humanos (2006)	60'
Lectura del Plan de acción para la fase II (2010-2014) del programa mundial para la educación en los derechos del hombre (A/HRC/15/28) en la enseñanza superior y formación en derechos humanos de maestros y educadores, funcionarios públicos, funcionarios encargados de hacer cumplir la ley y militares.	60'
Lectura del documento del Banco Mundial (2011). Aprendizaje para todos. Invertir en la adquisición de conocimientos y habilidades para promover el desarrollo,	60'
Actividad 2: Preparación de la exposición	120'
Actividad 3: Preparación de la exposición	120'
Actividad 4. Discusión en pleno	60'
Actividad 5. Completar el test de autoevaluación	15'

AUTO-TEST DE EVALUACIÓN

- Enfoque de las necesidades, ¿cómo son considerados los individuos?
 - Como sujetos de desarrollo
 - Como ciudadanos
 - Como pobres
- Enfoque basado en derechos, ¿qué es?
 - Las necesidades
 - La situación
 - Las causas estructurales
- ¿La pobreza se asimila a la falta de recursos?
 - En realidad son la misma cosa
 - No, depende de la calidad de vida
 - No, la pobreza se refiere a la falta de capacidad
- Uno de estos tres principios es incompatible con el enfoque de derechos humanos:
 - Contribuir a la realización de los derechos humanos
 - Fomentar sanciones internacionales
 - Inspirar las políticas

5. Cite dos principios de los derechos humanos que guían la acción de la organización de las Naciones Unidas:
 - a. La indivisibilidad y la no discriminación
 - b. La protección de las minorías y la persecución de las violaciones
 - c. Rendición de cuentas de la sociedad civil

6. ¿Cómo afecta al enfoque de los derechos humanos en el análisis de las situaciones?
 - a. Facilita el análisis de la causalidad
 - b. Vigila el uso de indicadores
 - c. Promueve a reformular problemas

7. ¿Cuál de estas ideas no pueden ser incluidas en el valor agregado del enfoque de derechos?
 - a. comprobar las relaciones de poder
 - b. Obligar a las agencias de cooperación a trabajar
 - c. Conocer la realidad sobre el terreno

8. ¿En qué se basa un enfoque caritativo?
 - a. Despierta actitudes positivas
 - b. Derechos
 - c. En cooperación internacional

9. ¿La pobreza puede asimilarse a la falta de recursos?
 - a. En realidad son la misma cosa
 - b. No, depende de la calidad de vida
 - c. No, la pobreza se refiere a la falta de capacidad

Pregunta	Esquema de la marca
Pregunta 1	1 a
Pregunta 2	2 c
Pregunta 3	3 c
Pregunta 4	4b
Pregunta 5	5 a
Pregunta 6	6 a
Pregunta 7	7b
Pregunta 8	8 a
Pregunta 9	9 c

LECCION 1:

MARCO CONCEPTUAL DEL EBDH

1. INTRODUCCIÓN

Para alcanzar sus objetivos, el proyecto ABDEM ha adoptado un marco conceptual constituido por tres instrumentos que suscitan un gran consenso en el seno de la comunidad internacional: el *Enfoque basado en los derechos humanos* (EBDH) introducido a partir del Programa de reforma de las Naciones Unidas formulado en 1997 por el Secretario General con el objetivo de orientar los derechos humanos e introducirlo de una manera transversal en las diversas actividades y programas en el marco de sus mandatos respectivos. A continuación, el *Programa Mundial para la Educación en Derechos Humanos* (WPHRE, según sus siglas en inglés), aprobado por la Resolución 59/113A de la Asamblea General, de 10 de diciembre de 2004, con el fin de fomentar la ejecución de programas de educación en derechos humanos en todos los sectores. Y, finalmente, *la Guía de Indicadores de derechos humanos* establecida por el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos¹.

El recurso a estos instrumentos supone ventajas tanto para los equipos como para la comunidad internacional, puesto que facilita la identificación y, como consecuencia, la comprensión de conceptos y de marcos de acción definidos y aceptados por la comunidad internacional. Por otro lado, el proyecto ABDEM contribuye a la validación y la aplicación de estos instrumentos internacionales en contextos culturales y geopolíticos diferentes, en los que eran poco conocidos por los gobiernos y las instituciones universitarias.

2. ¿QUÉ SON LOS DERECHOS HUMANOS?

Los derechos humanos son garantías jurídicas universales que protegen a los individuos y a los grupos contra las acciones y las omisiones que atentan contra las libertades fundamentales, los derechos y la dignidad humana.

Todos los derechos humanos son indivisibles, lo que quiere decir que sea cual sea su naturaleza civil, cultural, económica, política o social, todos los derechos son inherentes a la dignidad de cada persona. Como consecuencia, todos los derechos humanos poseen la misma consideración jurídica y no pueden clasificarse. Son, asimismo, son interdependientes y están vinculados entre sí, lo que implica que el ejercicio de un derecho depende totalmente o en parte del ejercicio de otros derechos.

Los derechos humanos protegen a los individuos y, en cierta medida, a los grupos. Algunos derechos pueden garantizarse únicamente a través del reconocimiento y la protección de los derechos de los individuos como miembros de un grupo. El término «derechos colectivos» se refiere a los derechos de estas personas y grupos, incluidas las minorías étnicas y religiosas y los pueblos autóctonos.

¿Qué son los derechos humanos?

- Garantías jurídicas universales
- Derechos civiles, culturales, económicos, políticos y sociales
- Protección de los valores humanos (libertad, igualdad, equidad)
- Inherentes a los individuos y, en cierta medida, a los grupos
- Basados en normas y patrones internacionales
- Jurídicamente vinculantes para los Estados

1. Cfr. ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS (ACNUDH), [Los indicadores de Derechos Humanos: Guía para la medición y la aplicación](#), Nueva York y Ginebra, 2012 (UN Doc. HR/PUB/12/5).

Los tratados, incluidos los nueve tratados fundamentales de derechos humanos – PIDCP, PIDESC, CERD, CETFDCM, CAT, SPT, CDN, CMW, CRPD y CED– proporcionan el marco normativo para la regulación en derechos humanos. Los tratados sobre derechos humanos son jurídicamente vinculantes para los estados miembros, que están obligados a informar a los órganos competentes respectivos del avance realizado en su ejecución.

De manera general, es el Estado quien tiene la principal obligación de respetar los derechos humanos y de asegurar garantías en virtud del derecho internacional. Sin embargo, cada vez es más evidente que otros actores, además de los Estados, tales como las corporaciones y las organizaciones internacionales pueden igualmente, en grados diferentes, asumir responsabilidades.

3. ¿QUÉ ES LA EDUCACIÓN EN DERECHOS HUMANOS?²

Como educadores en derechos humanos, tener una clara comprensión de la educación en derechos humanos (EDH) y de sus objetivos nos permite explicar con precisión a otras personas la naturaleza de las actividades que realizamos y por qué son importantes. La labor que consiste en evaluar la eficacia de las actividades de la EDH está directamente relacionada con una comprensión por parte de todos de las implicaciones de la EDH y de los objetivos que persigue.

De manera simplificada, la educación en derechos humanos (EDH) consiste en cualquier aprendizaje que conduce a adquirir los conocimientos, las competencias, las actitudes y los comportamientos necesarios en el ámbito de los derechos humanos. Es un proceso de responsabilización que se inicia por el individuo y posteriormente engloba al conjunto de la comunidad.

¿Qué es la educación en derechos humanos?

«La educación en derechos humanos es el conjunto de actividades de educación, de capacitación y de información que se dirigen a forjar una cultura universal de derechos humanos. Para ser eficaz, una educación en este ámbito debe no solo inculcar conocimientos sobre los derechos humanos y los mecanismos que los protegen, sino reforzar las competencias necesarias para fomentar, defender y poner en práctica estos derechos en la vida diaria. La educación en derechos humanos moldea también las actitudes y los comportamientos que son necesarios para que todos los miembros de la sociedad puedan ejercer sus derechos».

Plan de Acción de Naciones Unidas para la segunda etapa (2010-2014) del Programa Mundial para la Educación en Derechos Humanos, p.2.

El Plan de Acción de Naciones Unidas para la segunda etapa (2010-2014) del Programa Mundial para la Educación en Derechos Humanos proporciona una definición más completa de la EDH que comprende los distintos elementos y disposiciones relativas a la EDH acordados por la comunidad internacional (ver cuadro).

La educación en derechos humanos se asimila con los esfuerzos de aprendizaje, de educación, de capacitación y de información que tienen por objetivo construir una cultura universal de los derechos humanos. No solo concierne al aprendizaje de derechos humanos y los mecanismos que los protegen, sino también a la adquisición y el fortalecimiento de las competencias necesarias para aplicar los derechos humanos de manera práctica en la vida cotidiana y para el desarrollo de valores, actitudes y comportamientos que hagan respetar los derechos humanos y medidas que permitan defender y fomentar los derechos humanos.

La educación en derechos humanos tiene como finalidad hacer comprender que transformar los derechos humanos en una realidad es una responsabilidad que incumbe a cada comunidad humana y al conjunto de la sociedad. Así, contribuye, a largo plazo, a prevenir la violación de los derechos humanos y los conflictos violentos, a fomentar la igualdad y el desarrollo

2. Esta sección está tomada de EQUITAS – CENTRO INTERNACIONAL PARA LA EDUCACIÓN EN DERECHOS HUMANOS Y ALTO COMISIONADO PARA LOS DERECHOS HUMANOS. *Cómo evaluar las actividades de capacitación en derechos humanos. Manual para educadores en derechos humanos.* Serie sobre Formación profesional, N° 18, Montreal, 2011 (HR/P/PT/18), pp. 10-11.

sostenido, así como a fortalecer la participación en los procesos de adopción de decisiones en los sistemas democráticos.

El objetivo de la educación en derechos humanos es reforzar la capacidad de las personas e instituciones de cumplir sus obligaciones de respeto, protección y ejercicio de los derechos humanos de las personas bajo su jurisdicción. La educación en derechos humanos tiene igualmente como finalidad dar a las personas (es decir, a los hombres y a las mujeres, a las chicas y chicos), así como a sus comunidades, los medios para adoptar una actitud crítica sobre sus problemas en materia de derechos humanos y para buscar soluciones que correspondan con los valores y normas en cuestión de derechos humanos. Gracias a la EDH, las instituciones gubernamentales y las personas están capacitadas, por tanto, para convertirse en actores de un cambio social dirigido al ejercicio más eficaz de los derechos humanos.

El cambio previsto implicaría, entre otras cosas, modificaciones en las estructuras sociales, actitudes, convicciones, puntos de vista, valores, libertades y derechos, en la calidad de la educación y en la eficacia del gobierno. La igualdad entre los hombres y las mujeres y la igualdad entre los sexos es, asimismo, un elemento fundamental del cambio social que la EDH debe intentar realizar.

La educación en derechos humanos consiste en un proceso que dura toda la vida y que aumenta los conocimientos y las competencias –a la vez que favorece valores, actitudes y comportamientos– con miras a promover y apoyar los derechos humanos en la vida cotidiana. En este proceso, el aprendizaje es tan importante como lo que se aprende. Estas dos realidades deben reflejar los valores contemplados en los derechos humanos, estimular la participación y favorecer entornos de aprendizaje sin miedos ni carencias.

El concepto de educación en derechos humanos se halla ahora firmemente establecido. El *Programa Mundial para la Educación en Derechos Humanos* (WPHRE, según sus siglas en inglés) y la *Declaración de las Naciones Unidas sobre educación y formación en materia de derechos humanos* (2011) son documentos para orientar la creación de normas para la educación en derechos humanos y comprenden los principios de paz, no discriminación, igualdad, justicia, tolerancia y respeto de la dignidad humana.

Como recalca el Relator Especial de Naciones Unidas sobre el derecho a la educación³, la importancia concedida al derecho a la educación en el programa de desarrollo para el periodo posterior a 2015 implica, del mismo modo, que la educación y el aprendizaje en derechos humanos deben figurar entre los objetivos de la educación. El futuro programa de desarrollo debería tender a crear una generación que valore la educación como un «bien común». Los Estados y las otras partes interesadas implicadas deberían redoblar sus esfuerzos a nivel nacional para poner en práctica la *Declaración de las Naciones Unidas sobre educación y formación en materia de derechos humanos* (2011) «para hacer plenamente efectivo el derecho a la educación en el mundo». Los valores universales de los derechos humanos y los principios democráticos universalmente reconocidos deberían hallarse en la raíz de cualquier sistema educativo.

Este contexto permite comprender la importancia estratégica que se otorga actualmente a la educación en derechos humanos por parte de las Naciones Unidas y la UNESCO, materializada en diversas acciones, como el *Programa Mundial para la Educación en Derechos Humanos*. Este programa es una iniciativa mundial de ONU que, desde 2005, anima a adoptar medidas concretas para integrar la educación en derechos humanos en todos los

«Los centros de enseñanza superior, gracias a sus funciones esenciales (investigación, enseñanza y servicio a la comunidad), tienen el deber no solo de educar en una ciudadanía activa, comprometida en la construcción de la paz, la defensa de los derechos humanos y los valores democráticos, sino también generar conocimientos globales que den respuesta a los problemas actuales en cuestión de derechos humanos, tales como la eliminación de pobreza y de la discriminación, la reconstrucción tras un conflicto, el desarrollo sostenido y la comprensión multicultural».

Programa Mundial para la Educación en Derechos Humanos, Segunda etapa, Plan de Acción, par. 21, p. 20.

3. Cfr. Informe del Relator Especial sobre el derecho a la educación, Kishore Singh, cit. (UN Doc. A/68/294, par. 89).

sectores. Intenta «fomentar una concepción común de los principios fundamentales y los métodos educativos en ese ámbito, aplicar un marco concreto de intervención y fortalecer el asociacionismo y la cooperación en todos los niveles, desde el internacional hasta el escalón comunitario»⁴.

El Programa Mundial comprende una serie de etapas sin limitación de tiempo. En su primera etapa (2005-2009), el Programa Mundial se concentró en el sistema escolar. Partiendo de la experiencia de estos cinco años, la segunda etapa (2010-2014) se basa en las instituciones que, después de la escuela, forman a los ciudadanos y líderes del futuro tales como los centros de educación superior⁵. En la resolución 24/15, el Consejo pidió al Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos establecer el plan actual de acción para la tercera etapa (2015-2019) del Programa Mundial, destinada a la consolidación de la implementación de las dos primeras etapas y al fomento de la capacitación en derechos humanos de los profesionales de los medios de comunicación y los periodistas⁶.

El Plan de acción de la segunda etapa ofrece a los gobiernos y a otras partes interesadas implicadas, orientaciones prácticas sobre cómo actuar, sobre la planificación del proceso y de los contenidos.

El Plan de acción⁷ precisa que la enseñanza superior promueve una concepción de la educación holística que se apoya en los derechos humanos, puesto que prevé a la vez una «educación a través de los derechos humanos» (en la que se garantiza que todos los elementos y procesos de la educación –en particular los programas de estudios, los apoyos educativos, los métodos y la capacitación– son favorables al aprendizaje de los derechos humanos), y «los derechos humanos en la educación» (donde se garantiza que los derechos humanos de todos los actores, así como el ejercicio de los derechos en los entornos de aprendizaje y de trabajo, se respetan).

Para que este enfoque sea integrado de manera efectiva en la enseñanza superior –señala el Plan de acción–, se debe emprender una acción en al menos cinco ámbitos:

a) Políticas y medidas de aplicación conexas. Las políticas relativas a la enseñanza superior –textos legislativos, planes de acción, programas de enseñanza, políticas de capacitación, etc.– deben fomentar explícitamente la educación en derechos humanos e inspirar este espíritu en todo el sistema. Las políticas deben elaborarse de manera participativa en cooperación con todas las partes interesadas y responder a los compromisos internacionales adoptados por el país en cuestiones de protección y de promoción del derecho a una educación de calidad. Para ser eficaces, las políticas precisan de una estrategia de aplicación coherente; es necesario asignar especialmente medios apropiados y crear mecanismos de coordinación para garantizar la coherencia, el seguimiento y la fiabilidad de las políticas.

4. Cf. *Programa Mundial para la Educación en Derechos Humanos. Segunda etapa, Plan de acción*, cit., p. 3.

5. El Plan de Acción (UN Doc. A/HRC/15/28) se adoptó por la Resolución 15/11 del Consejo de Derechos Humanos (ACNUDH) Y ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LA EDUCACIÓN, LA CIENCIA Y LA CULTURA (UNESCO), *Programa Mundial para la Educación en Derechos Humanos. Segunda etapa, Plan de acción, Nueva York y Ginebra*, 2012 (UN Doc. HR/PUB/12/3). Según este Plan de acción, «se entiende por enseñanza superior todo tipo de estudios a nivel postsecundario realizados en universidades u otros centros autorizados por las autoridades del Estado, incluidos los institutos de formación y de certificación profesionales como docentes, trabajadores sociales, médicos y juristas» (íbid., p. 4).

6. Cfr. UN Doc. A/HRC/27/28.

7. Cf. *Programa Mundial para la Educación en Derechos Humanos. Segunda etapa, Plan de acción*, cit., pp. 4-5.

- b) Procedimientos e instrumentos de enseñanza y aprendizaje.** Para introducir o mejorar la educación en derechos humanos en la educación superior, es necesario adoptar un enfoque holístico en la enseñanza y el aprendizaje que exprese los valores propios de los derechos humanos. Es preciso introducir estos derechos como una dimensión transversal en todas las disciplinas y desarrollar cursos y programas dedicados específicamente a los derechos humanos, en particular en forma de programas multidisciplinarios e interdisciplinarios. Las prácticas y los métodos son democráticos y participativos. Los materiales y manuales utilizados son compatibles con los valores asociados a los derechos humanos. Se ofrecen apoyo y recursos apropiados.
- c) Investigación.** Los centros de educación superior hacen progresar el conocimiento y la reflexión crítica en derechos humanos, e inspiran de este modo políticas y prácticas en cuestión de derechos humanos y de educación en derechos humanos. Al evaluar la experiencia adquirida y estudios comparativos, las actividades de investigación pueden contribuir a la recogida y a la difusión de buenas prácticas, así como a la elaboración de métodos y de instrumentos innovadores basados en estas prácticas; las actividades de investigación pueden también dar luz a las actividades de aprendizaje y de evaluación. La investigación se puede fomentar a través de intercambios y de becas.
- d) Contexto del aprendizaje.** La libertad académica se halla en la base de los centros de enseñanza superior, en los que educación en derechos humanos promueve su aplicación práctica en la vida cotidiana al favorecer el respeto, la comprensión mutua y la responsabilidad. Los derechos de todos los actores se ven protegidos por declaraciones explícitas y consensuadas de política general. El personal docente tiene la obligación de trabajar en la educación en derechos humanos y los estudiantes tienen la libertad de dar a conocer su punto de vista; participan en la vida universitaria y tienen la libertad total de entablar relaciones con la comunidad en sentido amplio.
- e) Educación y perfeccionamiento profesional del personal docente de la enseñanza superior.** Para que los centros de enseñanza superior sirvan de modelo en materia de aprendizaje y de aplicación de los derechos humanos, todos los docentes y otros miembros del personal deben saber, a la vez, transmitir los derechos humanos y ofrecer modelos de ellos. Los programas de capacitación inicial y de perfeccionamiento deben reforzar en los educadores el conocimiento de los derechos humanos, su adhesión a ellos y la motivación para ponerlos en práctica. Por añadidura, como titulares de derechos, los miembros del personal docente deben trabajar y estudiar en un contexto en el que se respeten sus derechos y dignidad.

Estos cinco ámbitos se han analizado en la fase 1 del proyecto ABDEM con el objetivo de establecer el diagnóstico de los desafíos que plantea el EBDH en las políticas educativas nacionales y en las instituciones de enseñanza superior de cada socio europeo y magrebí.

4. LOS RESULTADOS DE LA EDUCACIÓN EN DERECHOS HUMANOS⁸

El objetivo del cambio social es a la vez muy amplio y muy complejo. Para que podamos discernir los resultados de nuestras actividades en el ámbito de la EDH, es necesario definir este objetivo con mayor precisión. Una de las maneras más eficaces de conseguirlo, consiste en identificar los cambios que esperamos obtener en los diferentes niveles sociales

8. Esta sección está tomada de EQUITAS Y ALTO COMISIONADO PARA LOS DERECHOS HUMANOS, *Cómo evaluar las actividades de capacitación en derechos humanos*. cit., pp. 10-11.

relacionados con nuestras actividades de EDH. El siguiente cuadro ofrece una descripción de este proceso.

Como educadores en derechos humanos, identificar los cambios que desearíamos observar en estos tres niveles nos permitirá planificar mejor nuestros procesos de evaluación. Si esta se halla correctamente programada y aplicada, la evaluación de la EDH nos ayudará a buscar y a encontrar las pruebas del cambio dado a nivel individual, de las organizaciones y de los grupos, pero también del conjunto de la comunidad o de la sociedad. Nos permitirá, asimismo, demostrar de qué manera nuestras actividades de EDH contribuyen a un cambio social respetuoso con los derechos humanos.

Niveles del cambio	
Individuo	<p>Los cambios que usted desearía observar a nivel de los estudiantes. ¿Qué conocimientos, competencias, actitudes y comportamientos puede adquirir, reforzar o modificar un individuo? <i>Ejemplo de cambio conseguido a nivel individual: los estudiantes se acostumbran a la utilización de un enfoque participativo en el marco de la EDH y se sienten lo suficientemente cómodos para empezar a utilizarla en sus actividades de EDH.</i></p>
Organización o grupo	<p>Los cambios que usted desearía observar cuando los estudiantes transfieren sus experiencias de aprendizaje a la organización o al grupo con los que trabajan (a los miembros de una comunidad, por ejemplo). ¿Qué efectos pueden suponer para la organización o el grupo los nuevos conocimientos, competencias, actitudes o comportamientos? <i>Ejemplo de cambio conseguido a nivel de grupos: las organizaciones o los grupos incorporan el enfoque participativo en sus sesiones de capacitación en derechos humanos.</i></p>
Conjunto de la comunidad o de la sociedad	<p>Los cambios que usted prevé para el momento en que la organización transfiera su aprendizaje al conjunto de la comunidad o de la sociedad. ¿Qué efectos se podrán observar? <i>Ejemplo de cambio conseguido a nivel del conjunto de la comunidad o de la sociedad: el enfoque participativo se incorpora en la actividad de EDH de otros grupos, en otras de sus actividades, así como en otros aspectos de la vida de conjunto de la comunidad.</i></p>

Fuente: EQUITAS Y ALTO COMISIONADO PARA LOS DERECHOS HUMANOS, (2011, p. 11.)

5. EL ENFOQUE PARTICIPATIVO EN LA EDUCACIÓN DE DERECHOS HUMANOS (EDH)

La manera de realizar nuestras actividades debe reflejar nuestra idea de la EDH y los objetivos que persigue. El enfoque participativo desempeña, por tanto, un papel fundamental en la práctica eficaz de la EDH.

El enfoque participativo de la EDH promueve compartir los conocimientos y la experiencia personal de los derechos humanos y reconoce su valor, a la vez que fomenta la reflexión crítica sobre las creencias y los valores individuales. Se basa en los principios de respeto mutuo y del aprendizaje recíproco y busca y, posteriormente, incluye el punto de vista de los estudiantes en el proceso de aprendizaje. Permite que personas de formación, de culturas, de valores y de creencias diferentes aprendan juntas de manera eficaz y que aprendan las unas de las otras.

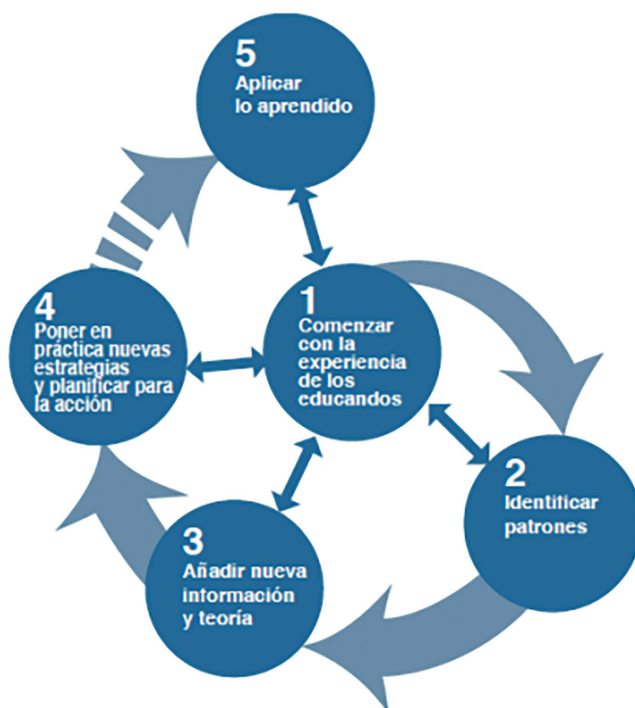
El enfoque participativo fomenta un análisis social que tiene por objetivo responsabilizar a los estudiantes adultos de manera que estos elaboren acciones concretas dirigidas a un cambio social acorde con los valores y normas en cuestión de derechos humanos.

El enfoque participativo se adapta particularmente a la EDH, dado que:

- los derechos humanos forman parte de las experiencias de nuestra vida y, como consecuencia, debemos estudiarlos a partir de nuestras propias realidades, compartir diferentes perspectivas y desarrollar competencias de análisis que permitan entender, ejercer y promover los derechos humanos;
- los derechos humanos se apoyan en valores y normas que no dejan de evolucionar;
- la EDH se arraiga en la justicia social y cada una de las personas implicadas en actividades relacionadas con los derechos humanos es un agente de cambio social;
- la EDH debe estimular la reflexión crítica sobre las oportunidades de cambio social.

Como educadores en derechos humanos que trabajan con estudiantes adultos, necesitamos instrumentos que puedan ayudarnos a aplicar los conceptos del enfoque participativo. Uno de estos instrumentos, la espiral de aprendizaje (ver el cuadro 7), ilustra el funcionamiento del enfoque participativo.

La espiral del aprendizaje



Fuente: RICK ARNOLD ET AL., Educating for a Change, Between the Lines, Toronto (Canadá), 1991. Adaptado con la autorización del Doris Marshall Institute for Education and Action.

1. El aprendizaje comienza con la experiencia de los educandos (con sus conocimientos, aptitudes, valores y vivencias en el ámbito de los derechos humanos).

2. Tras compartir su experiencia, los educandos deben analizarla e identificar los patrones de comportamiento (por ejemplo, cuáles son los aspectos comunes y las tendencias).
3. Para complementar la experiencia de los educandos, se añaden la nueva información y teoría aportadas por los expertos o las ideas nuevas desarrolladas de manera colectiva.
4. Los educandos tienen que practicar lo aprendido, aplicar los nuevos conocimientos y estrategias y planificar para la acción
5. Finalmente, (por lo general cuando regresan a su organización y a su trabajo cotidiano) los educandos ponen en práctica lo aprendido.

6. ¿QUÉ ES UN ENFOQUE BASADO EN LOS DERECHOS HUMANOS (EBDH)?

El EBDH es un marco conceptual de desarrollo humano cuya base normativa está constituida por las reglas internacionales definidas para este ámbito, y se dirige, principalmente, a fomentar y proteger estos mismos derechos. Este enfoque se utiliza para analizar las desigualdades en el centro de los problemas de desarrollo y para corregir las prácticas discriminatorias y los repartos de poder injustos que obstaculizan el proceso de desarrollo.

El EBDH se centra de manera explícita en la discriminación y marginación en el proceso de desarrollo.

¿Qué es un enfoque basado en los derechos humanos?

- Un marco conceptual para el proceso de desarrollo:
- Basado en las normas y en los principios internacionales de derechos humanos
- Orientado a la promoción y a la protección de los derechos humanos
- Que reconoce a los seres humanos como titulares de derechos y define deberes para los titulares de obligaciones
- Que se centra en los grupos marginados y en estas víctimas de discriminación
- Se dirige a la realización progresiva de todos los derechos humanos
- Concede la misma importancia tanto a los resultados como a los procesos de desarrollo

El EBDH integra todas las prácticas de desarrollo hasta el punto que los límites entre los derechos humanos y el desarrollo desaparecen al convertirse en partes, conceptual y prácticamente, inseparables de los mismos procesos de cambio social. El EBDH se aplica al desarrollo de manera que se modifica la concepción de los programas, la ejecución, la supervisión y evaluación, empezando por la evaluación y el análisis de la situación que constituye, idealmente, el punto de partida.

El nivel de compromiso es más elevado en la aplicación del EBDH y precisa del tratamiento de los desafíos de una forma más global. Esto implica la confrontación de los modelos persistentes de desigualdad y de discriminación y la formulación de respuestas que tengan en cuenta las causas estructurales que han permitido que un entorno político y social dado refuerce la exclusión y la marginación y, por tanto, la negación de derechos humanos.

Se pone el foco en el resultado y en el proceso

En un EBDH, es necesario prestar atención a los resultados, puesto que el resultado esperado y el impacto de todo programa son la contribución a

una mejor realización de los derechos humanos. Al mismo tiempo, es preciso estar atentos para que el proceso de desarrollo no contribuya a profundizar la desigualdad, la discriminación y, al fin y al cabo, el conflicto. Los principios y las normas de derechos humanos proporcionan criterios objetivos para procesos de desarrollo aceptables, al ser procesos participativos, inclusivos y responsables que conceden la prioridad a los grupos más marginados y más excluidos. A título de ejemplo, los principios basados en los derechos humanos deberían moldear el proceso de planificación, ejecución y supervisión de una estrategia de reducción de la pobreza.

7. ¿CUÁL ES LA DIFERENCIA ENTRE UN ENFOQUE BASADO EN LOS DERECHOS Y UN ENFOQUE BASADO EN LAS NECESIDADES?

Como indica el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, «el desarrollo no se reduce a una cuestión de caridad, es un derecho. La distinción es importante. Cuando algo (como el desarrollo) se define como un derecho, implica que alguien puede *reivindicarlo* o ejercerlo legamente y que a algún otro le incumbe una obligación o un deber correspondiente. En otras palabras, los gobiernos y sus agentes deben *responder* ante el pueblo de cómo cumple con esta obligación. Los deberes (que obligan individualmente a los estados frente a su propia población y colectivamente a la comunidad internacional de estados) son en algunos casos positivos (hacer o garantizar algo) y en otros, negativos (abstenerse de hacer algo). Con el enfoque basado en los derechos, la acción en favor del desarrollo sale del ámbito, óptimo, de la caridad para entrar en él, obligatorio de la ley, que identifica los derechos y las obligaciones, los titulares de los primeros y los deudores de las segundas. Además, la adopción de este enfoque da acceso a un filón cada vez más rico de información y de análisis, así como a la jurisprudencia elaborada recientemente por los órganos creados por los tratados y otros especialistas en derechos humanos sobre las normas que se deben respetar en materia de vivienda, salud, alimentación, desarrollo del niño y de legalidad, y en la casi totalidad de otros ámbitos de desarrollo humano sostenible»⁹.

En un enfoque de derechos humanos, los planes, las políticas y los procesos de desarrollo se anclan en un sistema de derechos y de obligaciones correspondientes establecidos por el derecho internacional. Ahí reside la diferencia substancial con el enfoque basado en las necesidades. El EBDH va más allá que el enfoque de las «necesidades» tradicionales tanto en las políticas públicas como en la enseñanza de disciplinas. Como lo subraya Meyer Bisch, «un enfoque basado en los derechos humanos se distingue claramente de los enfoques basados en las necesidades. Estos, por razones de eficacia, desconocen muy a menudo la complejidad social, la sostenibilidad y la interdependencia de derechos en beneficio de las ayudas técnicas por sectores. Los enfoques basados en las necesidades que reconocen, en cambio la complejidad, están legitimados para responder a una necesidad vital por una duración limitada, pero deben someterse a un EBDH: su objetivo es aumentar las capacidades y las libertades de las personas y no reducir las necesidades. El EBDH afecta a cualquier política, sea cual sea el sector, el país y el nivel de gobierno»¹⁰.

Enfoque basado en las necesidades frente al enfoque basado en los derechos en materia de nutrición

“Las diferencias esenciales se sitúan en el nivel de los beneficiarios: en un primer enfoque, los beneficiarios no realizan ninguna reivindicación activa para asegurar la satisfacción de sus necesidades; no existe tampoco ninguna obligación o deber para que alguien responda a sus necesidades. Por el contrario, el enfoque basado en los derechos reconoce que los beneficiarios constituyen sujetos activos o “reivindicadores” y define deberes y obligaciones para las partes afectadas por las reivindicaciones.”

Urban Jonsson

9. Haut-Commissariat aux droits de l’homme, [Guide de formation à l’intention des professionnels adultes, Série sur la formation professionnelle](#), n° 6, New York et Genève, 1999 (HR/P/PT/6), pp. 12-13.

10. Cf. P. Meyer-Bisch, [L’approche basée sur les droits de l’homme en développement. Un nouveau grâce à la prise en compte des droits culturels?](#), Documentos de síntesis, DS 19, 16/02/2012, p. 2, Instituto Interdisciplinario de Ética y Derechos Humanos, Universidad de Friburgo. Ver también [Principes d’éthique de la coopération internationale évaluée selon l’effectivité des droits de l’homme](#) (Documento de Bérghamo), DS12, Programa realizado conjuntamente con las Cátedras Unesco de Bérghamo, de México y de Cotonou.

Otros enfoques	
<p>Basado en las necesidades</p> <ul style="list-style-type: none"> • La acción es voluntaria/facultativa • Las 'necesidades' son contextuales e indeterminadas • Necesita una ayuda • Beneficiarios pasivos - pueden ser llamados a participar • Maneras pragmáticas de trabajo con las estructuras • El desarrollo es tecnocrático -para los expertos • Jerarquía de necesidades 	<p>Basado en los derechos humanos</p> <ul style="list-style-type: none"> • La acción es obligatoria • Reivindicaciones y derechos universales y constituidos jurídicamente • Derechos exigibles • Participantes activos de derecho • Las estructuras de poder deben cambiarse de manera efectiva • El desarrollo transforma los comportamientos y las instituciones y autonomiza a los titulares de derechos • Los derechos son indivisibles e interdependientes, aunque la situación pueda precisar que se clasifiquen por orden de prioridad

Fuente: United Nations Development Group (UNDG), Working Groups. Learning Package.

8 ¿POR QUÉ UTILIZAR EL EBDH PARA EL DESARROLLO?

Un enfoque basado en los derechos humanos confiere firmeza y legitimidad al programa de desarrollo y ofrece bases sólidas a las medidas adoptadas a nivel nacional porque se basa en obligaciones legales y no políticas. Este enfoque intenta sensibilizar y animar a los gobiernos y a otras instituciones competentes a comprometerse a sostener y autorizar a las personas y las comunidades para que conozcan, ejerzan y reclamen sus derechos. En el paso de la teoría a la práctica, se da un enorme debate respecto al significado, el valor añadido al desarrollo y, en particular, sobre la manera de aplicar un EBDH en los programas de desarrollo para que puedan tener mayor impacto. Existen tres razones principales que justifican un EBDH: (a) razones intrínsecas, (b) razones instrumentales; (c) y razones institucionales.

a) Razones intrínsecas

Reconocer que tanto desde el punto de vista ético como jurídico un EBDH es lo correcto. El EBDH se basa en valores universales (libertad, igualdad, solidaridad, etc.) reflejados en los principios y normas de derechos humanos que determinan un patrón común a seguir por todos los hombres, todas las mujeres y todos los niños y todas las naciones. El EBDH desplaza la acción de desarrollo del ámbito facultativo de la buena voluntad (o de la beneficencia) al ámbito obligatorio del derecho. El EBDH establece deberes y obligaciones así como los derechos correspondientes, y subraya la importancia de establecer mecanismos de responsabilidad a todos los niveles para que los titulares de la obligación cumplan con sus deberes. El EBDH cambia la concepción que consideraba a la población como beneficiarios pasivos de las políticas del Estado, por la de actores activos que participan en su propio desarrollo y los reconoce, además, como titulares de derechos y los sitúa así en el centro del proceso de desarrollo.

b) Las razones instrumentales

Un EBDH conduce a resultados mejores y a un desarrollo humano más duradero:

- Se centra en el análisis de las desigualdades, las prácticas discriminatorias y las relaciones de poder no equitativas, que son las causas fundamentales de las violaciones de los derechos humanos y de los desafíos y procesos de desarrollo que exacerbaban los conflictos.
- Hace hincapié particularmente en los grupos de víctimas de discriminación que sufren marginación y exclusión, sobre todo los niños, las minorías y las mujeres. Los principios interrelacionados de no discriminación y de igualdad instan a centrarse en la igualdad de sexos y a atender a los derechos fundamentales de las mujeres en todos los programas de desarrollo.
- Insiste en la participación, especialmente de los grupos marginados y excluidos en cada una de las etapas del proceso de programación.
- Cuenta con la responsabilidad del Estado y de sus instituciones en lo relativo al respeto, la protección y el ejercicio de todos los derechos humanos de todas las personas bajo su jurisdicción (aunque en ciertos casos, el deber del Estado puede extenderse más allá de su jurisdicción, como los prisioneros de guerra, por ejemplo).

¿Por qué utilizar el EBDH para el desarrollo?

- 1) Valor normativo
Normas jurídicas universales para vivir dignamente
- 2) Valor instrumental
 - Contribuye a resultados de desarrollo más duraderos
 - Garantiza una mejor calidad del proceso
 - Aclara el objetivo del desarrollo de las capacidades
- 3) Razones institucionales (Ventaja comparativa de NU)
 - Imparcialidad al abordar las cuestiones sensibles
 - Análisis holístico y respuestas íntegras a los problemas

Concede una importancia igual a los procesos y a los resultados del desarrollo, en este sentido la calidad del proceso afecta al logro y la sostenibilidad de los resultados.

c) Valor institucional

La ONU tiene una ventaja comparativa en su mandato basado en la paz, la seguridad, los derechos humanos, el desarrollo y los valores de la Carta de las Naciones Unidas. A este respecto, la neutralidad y el respeto de la autonomía convierten a la ONU en un socio privilegiado para tratar cuestiones sensibles de manera global, lo que significa que los desafíos del desarrollo se examinan desde un punto de vista holístico basado en los principios de los derechos humanos y teniendo en cuenta los aspectos cívicos, políticos, económicos, sociales y culturales de un problema dado (por ejemplo, la estrategia de reducción de la pobreza se guía por el principio de los derechos a la educación y a la salud, así como a la libertad de expresión y de reunión, o a la información, etc.). Un EBDH va más allá de los compartimentos estanco «sectoriales» para facilitar una respuesta integrada a los problemas de desarrollo en sus múltiples facetas, incluidos los problemas sociales, políticos, jurídicos y los marcos políticos que determinan las relaciones y las brechas de capacidad entre los titulares de derechos y los titulares de obligaciones. Un EBDH requiere el empleo de las recomendaciones de los mecanismos internacionales sobre los derechos humanos en el análisis y la respuesta estratégica a los problemas de desarrollo. Un EBDH puede moldear también las relaciones con los socios, en el sentido de que las asociaciones deban ser participativas, inclusivas y basadas en el respeto mutuo, conformes con los principios de los derechos humanos.

En este sentido, el EBDH aporta un valor añadido esencial para la concepción de cualquier política pública puesto que: a) legitima las demandas de lucha contra la pobreza; b) se

En un enfoque basado en los derechos humanos, es esencial que:

1. Las personas sean reconocidas como las principales responsables de su propio desarrollo en lugar de ser consideradas como beneficiarios pasivos de mercancías y de servicios.
2. La participación sea a la vez un medio y un fin en sí mismos.
3. Las estrategias permitan reforzar los medios de acción.
4. Tanto los resultados como los procedimientos sean supervisados y evaluados.
5. Todas las partes interesadas estén englobadas en el análisis.
6. Los programas se basen en los grupos marginados, desfavorecidos y excluidos.
7. El proceso de desarrollo se garantice en el ámbito local.
8. Los programas tengan por finalidad corregir las disparidades.
9. Se recurra a prácticas concebidas arriba y abajo para que se complementen.
10. Se utilice el análisis de situación para identificar las causas directas, subyacentes y primordiales de los problemas de desarrollo.
11. Se definan objetivos medibles.
12. Se desarrollen y se fomenten asociaciones estratégicas.
13. Los programas intenten responsabilizar a todas las partes interesadas.

concentra en la aplicación de los derechos de los más vulnerables; c) considera de manera íntegra el contexto y tiene en cuenta a todos los actores, fomentando el consenso participativo; d) ayuda a convertir los objetivos y las normas internacionales referidos a derechos en resultados nacionales aplicables en un plazo determinado; e) contribuye a una mayor transparencia y responsabilidad pública, no solamente desde una óptica económica, sino también desde el punto de vista del compromiso de una corresponsabilidad. Como consecuencia, el nivel de compromiso es superior en la aplicación del EBDH y obliga a superar los desafíos de una manera más completa. En primer lugar, porque concede tanta importancia a los resultados como al proceso de desarrollo, que debe ser participativo, transparente e inclusivo. Y, en segundo lugar, porque en la formulación de las respuestas es necesario tener en cuenta las causas estructurales que permiten que un entorno político y social favorezca la exclusión y, en última instancia, el rechazo de los derechos humanos.

9 LAS IMPLICACIONES DE UN ENFOQUE BASADO EN LOS DERECHOS HUMANOS¹¹

La aplicación de buenas prácticas de planificación no es en sí misma un enfoque basado en los derechos humanos, pues exige la incorporación de otros elementos. En un enfoque basado en los derechos humanos, encontramos los elementos siguientes, que son necesarios, específicos y propios de esta actuación:

- a) La identificación, por medio de la evaluación y del análisis, de las reivindicaciones de derechos humanos, que derivan de los titulares de estos derechos, y de las obligaciones correspondientes a aquellos que deben respetar estos derechos, así como la identificación de las causas directas, subyacentes y estructurales, en caso de incumplimiento de estos derechos.
- b) La evaluación, en el marco de programas, de la capacidad de los titulares de derechos de reivindicar sus derechos, y, por parte de aquellos que deben respetar esos derechos, de su capacidad de cumplir sus obligaciones. Estos programas han de prever también la elaboración de estrategias que conduzcan al fortalecimiento de estas capacidades.
- c) El seguimiento y la evaluación, en el marco de programas, de los resultados y de los procedimientos inspirados por las reglas y los principios relativos a los derechos humanos.
- d) El ajuste de la planificación de forma que se tengan en cuenta las recomendaciones de los organismos internacionales competentes en materia de derechos humanos.

11. UNICEF (2003), Estado Mundial de la Infancia 2004 - Las niñas, la educación y el desarrollo, Anexo B, Nueva York, pp. 90-93.

10 CUATRO CUESTIONES CRÍTICAS EN EL EBDH

El análisis del enfoque basado en los derechos humanos plantea cuatro preguntas esenciales:

a) ¿A quién se ha dejado de lado y por qué?

La normativa de derechos humanos constituye el mínimo en la práctica y un marco de referencia (conforme con la declaración universal). Es necesaria para extender las libertades y las oportunidades inherentes al desarrollo humano.

El «por qué» se vincula con el análisis causal y nos ayudará a ver cómo los principios de los derechos humanos pueden ayudar en la identificación de los patrones persistentes de discriminación, exclusión, impunidad e impotencia. El análisis de las causas debería conducir a identificar aquellas causas que son inmediatas, subyacentes y profundas.

Cuatro preguntas críticas

- ¿A quién se ha dejado de lado y por qué?
- ¿A qué se tiene derecho?
- ¿Quién debe actuar?
- ¿Qué se necesita para actuar?

El proceso y el resultado son importantes

b) ¿A qué se tiene derecho?

La cuestión de los derechos es esencial para visualizar y entender que la normativa de derechos humanos contenida en los tratados no son solo palabras sino que son normas aplicables.

c) ¿Quién debe actuar?

Es importante identificar claramente quiénes son los titulares de los derechos y los titulares de las obligaciones, es decir, los que están obligados a actuar.

d) ¿Qué se necesita para actuar?

Estas deficiencias de capacidad casi siempre implican deficiencias en marcos legales, institucionales, políticos y financieros (presupuesto). La acción en el entorno político y económico puede ser esencial para potenciar los titulares de derechos y desarrollar las capacidades de los portadores de deberes.

Es necesario utilizar un análisis de causalidad basado en los derechos para fortalecer el análisis en curso o previsto por países, y para atraer cierta influencia a la preparación o revisión de los planes nacionales de desarrollo. Los informes procedentes de mecanismos internacionales, regionales y nacionales de derechos humanos constituyen fuentes de información claves que deberían emplearse en el análisis. Trataremos esta cuestión más adelante.

11 EL ENFOQUE DE LA GESTIÓN BASADA EN RESULTADOS (GBR)¹²

La GBR es una estrategia de gestión en la cual todos los actores, que contribuyen directa o indirectamente a la consecución de un conjunto de resultados de desarrollo, garantizan que sus procesos, productos y servicios contribuyen al logro de los resultados deseados (productos, efectos directos y metas o impactos de nivel más alto). Ellos, a su vez usan información y pruebas sobre resultados reales para informar la toma de decisiones en el diseño, dotación de recursos y entrega de programas y actividades,

¿Qué es la GBR?

Nos ayuda a conectar lo que hacemos con los queremos realizar y...
La GBR nos muestra cómo saber si lo hemos logrado

12. Fuente: Equitas y Alto Comisionado para los Derechos Humanos, [2011]: 56-57.

así como la rendición de cuentas y presentación de informes. Aplicada a los proyectos de desarrollo, la GBR se centra en los resultados de la investigación-desarrollo tanto a nivel de la planificación, como de la ejecución, del aprendizaje y de la redacción de informes. La GBR ayuda a poner luz por anticipado en la finalidad de un proyecto o de un programa y, por tanto, de los resultados esperados.

Al emplear la GBR, empezamos por los resultados que pretendemos conseguir, después llegamos a las actividades y los recursos que necesitamos para alcanzar estos resultados. Los resultados de cada una de las etapas se agrupan con el objetivo de conseguir los resultados del nivel superior siguiente. En el marco del enfoque GBR, los resultados se consideran como consecuencias de las acciones emprendidas para alcanzar ciertos objetivos y se definen como cambios descriptibles o cuantificables que representan relaciones de causa efecto.

Asimismo, la GBR ayuda a gestionar más eficazmente los resultados al aportar a las actividades o a los planteamientos del proyecto las modificaciones necesarias para aproximarse más a los resultados deseados, en lugar de basarse únicamente en las actividades.

El enfoque basado en los derechos humanos aporta a la GBR la utilización de un marco conceptual para entender las causas de la aplicación o no de los derechos humanos. Así, se hace posible conocer las cuestiones subyacentes que ponen trabas al progreso. El enfoque se basa en las normas y los principios internacionales de los derechos humanos y desarrolla las capacidades de los titulares de derechos para que reivindiquen sus derechos y de los titulares de obligaciones para que cumplan con sus obligaciones. Además de su valor normativo como conjunto de valores, de normas y de principios acordados universalmente, el EBDH conduce a resultados mejores y más duraderos, y a través del análisis y del tratamiento de las desigualdades, de las prácticas discriminatorias y de las relaciones de poder desiguales que están a menudo en el centro de los problemas de desarrollo y que ponen en serio peligro el progreso, en el caso en el que no sean abordadas.

Mientras que el GBR es un instrumento de gestión que ayuda a conseguir los resultados esperados, el EBDH es un marco que define los resultados y los procesos estos resultados se realizan.

El EBDH especifica quiénes están en la base de los resultados: los titulares de derechos y los titulares de obligaciones:

¿Qué añade el EBDH a la GBR?

El EBDH garantiza profundizar y legitimar nuestra práctica de GBR al mostrarnos

- las buenas preguntas que hay que plantear
- los tipos de cambio que debemos perseguir
- cómo medir el cambio y cómo hablar de él con las partes interesadas.

- Los resultados deberían reflejar la mejora del rendimiento o la responsabilidad reforzada del titular del derecho o del titular de la obligación en respuesta al cambio institucional o de comportamiento.
- Los productos deberían paliar las diferencias de capacidades:
 - Supervisar cómo se han orientado los programas por los principios de los derechos humanos (no discriminación, participación, obligación de rendir cuentas) en el proceso que conduce a la realización de los resultados.
 - Especificar cuál debería ser el resultado de la planificación: el ejercicio de los derechos humanos, como se prevé en los instrumentos internacionales.

En este marco del enfoque de la GBR, el **modelo lógico** (llamado a veces «cadena de resultados» o marco lógico) es un medio que permite comunicar la visión de un proyecto, planificarlo y presentar lo que se conseguirá con el tiempo. Es un instrumento útil de control, de evaluación y de gestión de proyectos. El modelo lógico se presenta como una ilustración gráfica o una tabla que pretende presentar los elementos fundamentales de un proyecto de manera clara, concisa, lógica y sistemática.

El modelo lógico resume, en un formato normalizado:

- El objetivo del proyecto;
- Las actividades que se realizarán para alcanzar el objetivo y conseguir los resultados esperados;
- Los recursos (entradas) necesarios;
- Los problemas potenciales que podrían incidir en el éxito del proyecto;
- Cómo se medirá y se comprobará el progreso y el éxito del proyecto.

El modelo lógico resume un proyecto y su contexto de manera lógica, de modo que la vinculación o las relaciones lógicas entre las entradas, las actividades y las salidas deseadas (generalmente descritas como los resultados inmediatos, los resultados intermedios y los efectos) se puedan visualizar.

Cuando se planifican proyectos de educación en derechos humanos, puede resultar útil recurrir a un modelo lógico, puesto que nos puede ayudar a presentar los resultados o los cambios que corresponden a valores y a principios sobre derechos humanos que inspirarán nuestras actividades de capacitación en derechos humanos. Es importante subrayar que la terminología de la GBR varía de una organización a otra y que, por otro lado, esta terminología evoluciona. Dicho esto, la noción fundamental –la visualización de los resultados en diferentes niveles (esto es, al nivel individual, de la organización o del grupo, del conjunto de la comunidad o de la sociedad) y en diferentes etapas (esto es, corto, medio o largo plazo)– sigue siendo la misma.

Modelo lógico (cadena de resultados)					
Estos tres niveles describen CÓMO se realizará una inversión en una iniciativa			Estos tres otros niveles representan los CAMBIOS reales que se producen, es decir, los resultados		
Entradas	Actividades	Salidas	Resultados inmediatos (cambios en los estudiantes)	Resultados intermedios (cambios en las organizaciones o en el entorno inmediato)	Resultados últimos (cambios sostenidos en el seno del conjunto de la comunidad y de la sociedad)
Recursos financieros, humanos materiales y documentales utilizados para producir salidas mediante la realización de actividades y el logro de resultados.	Intervenciones o labores realizadas para emplear las entradas con el objeto de obtener las salidas (por ejemplo, el diseño y la planificación de la sesión de capacitación).	Acciones, Productos o servicios derivados directamente de las actividades (por ejemplo, la impartición de la sesión de capacitación, el material didáctico elaborado).	Cambios que se pueden atribuir directamente a las salidas. Suelen ser a corto plazo y representan un cambio en los conocimientos, la sensibilización, el acceso o de la capacidad de los beneficiarios (por ejemplo, los resultados iniciales observados entre los estudiantes que han participado en la sesión; nivel 1 – reacciones– y nivel 2 – aprendizaje–).	Cambios que lógicamente se prevén una vez que se han alcanzado los resultados más inmediatos. Suelen ocurrir a medio plazo, pero también a corto plazo. Suponen un cambio en el comportamiento o en la práctica de los beneficiarios (por ejemplo, los resultados en el entorno institucional o el entorno inmediato de los estudiantes; nivel 3 – transferencia o comportamiento–).	Los cambios más importantes que puede atribuirse razonablemente a la iniciativa y que son consecuencia de uno o varios resultados intermedios. Se presentan como cambios sostenidos en la actitud mental o el estado de los beneficiarios, así como de su comunidad o sociedad (por ejemplo, nivel 4 – impacto –).

Fuente: Equitas y Alto Comisionado para los Derechos Humanos, (2011): 58.

El modelo lógico ofrece a los miembros del personal, a los donantes, beneficiarios y otros participantes involucrados en el proyecto un resumen práctico al que pueden remitirse a lo largo del ciclo de vida del proyecto. Si las circunstancias del proyecto evolucionan, probablemente sea necesario modificar el modelo lógico para que muestre estas evoluciones y todos los participantes interesados deberán estar informados.

Para cada uno de estos tres niveles de cambio –cuyo alcance es cada vez más amplio (por ejemplo, el individuo, la organización o el grupo y el conjunto de la comunidad o de la sociedad)–, se pueden identificar los tipos de cambios o de resultados a corto, medio o largo plazo que intentamos conseguir gracias a nuestras actividades de capacitación en derechos humanos. El cuadro siguiente presenta ejemplos de tipos de cambios que la EDH intenta conseguir. Cuando identifiquemos cambios relacionados con nuestras actividades de capacitación en derechos humanos, estos cambios nos ayudarán a definir lo que esperamos evaluar.

Cuadro: Tipos de resultados vinculados con las actividades de EDH	
Nivel	Tipos de cambios o de resultados vinculados con las actividades de EDH
Individuo	Cambios en: • la sensibilización • la voluntad o la motivación • los conocimientos • las competencias • las actitudes, el comportamiento
Organización o grupo	Cambios en: • el acceso a la información • el acceso a los servicios y a los recursos • las relaciones de poder (interés e influencia) • el grado de participación • las relaciones familiares • el respeto y la aplicación de derechos específicos: la no discriminación, la libertad, la seguridad, la educación, la salud, la vivienda, etc. • el número de violaciones a los derechos humanos señaladas
Conjunto de la comunidad o de la sociedad	Cambios en: • Leyes, políticas y procedimientos acordes con los principios de los derechos humanos • los servicios gubernamentales • el número de violaciones a los derechos humanos señaladas • la participación y la colaboración de los ciudadanos y de la sociedad civil en la acción de gobierno. • las situaciones económicas • las normas y las prácticas culturales que tienen un efecto positivo en los derechos humanos (por ejemplo, los cambios en los papeles desempeñados por las mujeres y los hombres).

Fuente: Equitas y Alto Comisionado para los Derechos Humanos, (2011): 59.

Conviene recalcar que los cambios a nivel individual pueden ser evidentes a corto, medio o largo plazo. Por ejemplo, es poco probable que se produzca un cambio de actitud, salvo si la persona está sensibilizada con cuestiones o problemas relativos a los derechos humanos y si siente la necesidad de cambiar esta situación. Esta toma de conciencia y esta voluntad de cambio no aparecen siempre de manera inmediata. Asimismo, los cambios a nivel de comunidad no se producen solo a medio plazo. Pueden darse cambios en seguida y a corto plazo, o a más largo plazo.

Aunque el enfoque de la GBR conlleva múltiples aspectos, la definición de los resultados esperados es el problema más importante para los educadores en derechos humanos. Reflexionar mucho con anterioridad sobre la manera en que nuestras actividades pueden contribuir al cambio social, presenta ventajas que nunca serán lo suficientemente señaladas.

12 UN ENFOQUE DE LA EDUCACIÓN BASADO EN LOS DERECHOS HUMANOS

La importancia de este enfoque para las políticas educativas es indiscutible, puesto que existe un consenso unánime sobre la pertinencia de situar el derecho a la educación en la primera

fila de las consideraciones en los programas de desarrollo post-2015¹³. La educación es una pieza clave del desarrollo humano y presenta un valor inestimable para la transformación individual y social. Todos los objetivos de desarrollo afectan a la educación, y el derecho a la educación es un pilar indispensable del desarrollo. Es por lo que este derecho, esencial para el ejercicio del resto de derechos humanos, reviste la mayor importancia en las prioridades nacionales e internacionales del desarrollo, así como en las políticas llevadas a cabo por los poderes públicos y los socios mundiales¹⁴.

Como lo establecen numerosos instrumentos jurídicos internacionales de derechos humanos, el fin de la educación es alentar el pleno desarrollo de la personalidad, consolidar el respeto de los derechos humanos y las libertades, y dar a todo el mundo los medios para desempeñar un papel útil en una sociedad libre, favorecer el entendimiento, la tolerancia y la amistad.

La adopción de una óptica de derechos humanos implica, entre otros elementos, un examen minucioso de los instrumentos jurídicos nacionales que enmarcan los sistemas y políticas de educación en los países y vinculan los compromisos políticos adoptados por los gobiernos con las obligaciones internacionales que derivan del derecho relativo a los derechos humanos. Cuando los Estados ratifican instrumentos internacionales en cuestión de derechos humanos, se comprometen, sea cual sea el gobierno en el poder, a respetar los derechos recogidos en esos instrumentos. Los Estados son los principales responsables y deben dar cuenta, ante los titulares de esos derechos, de su aplicación. Para garantizar el ejercicio del derecho de todos a la educación, los Estados tienen tres niveles de obligaciones¹⁵:

- a) **Reconocer el derecho a la educación** permitiendo que la educación esté disponible para todos los estudiantes y adoptar medidas para que disfruten de ella.
- b) **Respetar el derecho a la educación** evitando cualquier acción que pudiera impedir a los jóvenes acceder a la educación como, por ejemplo, una legislación que categorizara como difícilmente educables a ciertos grupos de alumnos discapacitados.
- c) **Proteger el derecho a la educación** adoptando las medidas necesarias para suprimir los obstáculos a la educación impuestos por individuos o comunidades, como las barreras culturales a la educación o la violencia y los malos tratos en el ámbito académico.

La aplicación de un enfoque de la educación basado en los derechos humanos exige un marco que integre el derecho al acceso a la educación, el derecho a una educación de calidad y el respeto de los derechos humanos en la educación. Estas dimensiones son interdependientes y están conectadas entre sí, una educación basada en los derechos exige el ejercicio de los tres¹⁶.

Para garantizar una educación de calidad conforme con los objetivos de educación fijados por el Comité de los derechos humanos, conviene asegurarse de la pertinencia de los programas académicos, del papel de los docentes y de la naturaleza y los valores éticos del entorno de aprendizaje. Un enfoque basado en los derechos exige el compromiso de reconocer y

13. UNICEF, *L'éducation dans le programme de développement pour l'après-2015 : projet de rapport de synthèse de la Consultation thématique globale sur l'éducation*, New York, 2013.

14. Sobre la integración de los derechos humanos en el programa de desarrollo para el periodo posterior a 2015, haciendo hincapié en el derecho a la educación, cf. el informe del Relator Especial sobre el derecho a la educación, Kishore Singh, presentado ante la Asamblea General de las Naciones Unidas [sexagésimo octavo período de sesiones, conforme con las resoluciones 8/4 et 17/3 del Consejo de Derechos Humanos, (UN Doc. A/68/294, pars. 28-43)].

15. Cf. Comité de Derechos Sociales, Económicos y Culturales, Observación general n° 13, El derecho a la educación (art. 13), E/C.12/1999/10, de 8 de diciembre de 1999, 43, 44, 50.

16. Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF) / Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO), [Un enfoque de la educación para todos basado en los derechos humanos](#), Nueva York, 2007, p. 27.

respetar los derechos humanos de los que disfrutaban los estudiantes cuando están en la universidad, especialmente el respeto de su identidad, de sus acciones e integridad. Esta actuación contribuirá a aumentar las tasas de retención, y convertirá así el proceso educativo en empoderador, participativo, transparente y responsable.

Este marco conceptual subraya en la necesidad de un enfoque holístico de la educación, que refleje la universalidad e indivisibilidad de todos los derechos humanos, por un lado, y, por otro, la coherencia entre los diferentes aspectos de la educación en derechos humanos, tales como el programa de capacitación, el contenido, las prácticas y las estrategias de enseñanza y de aprendizaje. Los elementos esenciales que deben considerarse con este objetivo en las tres dimensiones ya citadas son los siguientes¹⁷:

a) Derecho al acceso a la educación¹⁸:

- *Educación en todas las etapas de la vida*: establecer formas de enseñanza abiertas y accesibles a todos y adoptar medidas dirigidas a garantizar la gratuidad de la enseñanza y una ayuda financiera en caso de necesidad.
- *Una educación disponible y accesible*: garantizar el acceso a la enseñanza superior, en función de las capacidades de cada uno, por todos los medios apropiados; proporcionar una información y una orientación académicas y profesionales accesibles; garantizar a cada estudiante un nivel de vida adecuado que le permita su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social.
- *Igualdad de oportunidades*: garantizar el respeto del derecho a la educación sin discriminación de ningún tipo basada en cualquier motivo; asegurar adaptaciones razonables y medidas de apoyo para que los estudiantes discapacitados accedan efectivamente a la educación y se beneficien de ella para que su integración social sea lo más completa posible.

b) Derecho a la educación de calidad¹⁹:

- *Programas académicos amplios, pertinentes e inclusivos*: favorecer la realización plena de la personalidad del estudiante y el desarrollo de sus talentos y aptitudes mentales y físicas, en la medida de sus capacidades.
- *Un aprendizaje y una evaluación basados en los derechos*: prever objetivos de aprendizaje que engloben los conocimientos, las competencias, las actitudes y los comportamientos en relación con los derechos humanos y con la educación en derechos humanos y que preparen a los estudiantes a asumir sus responsabilidades en la vida con un espíritu de comprensión, de paz, de tolerancia, de igualdad y de amistad, e inculquen al estudiante el respeto de la identidad cultural, de la lengua y de los valores propios y ajenos. Prever un método de enseñanza de derechos humanos que sea participativo, basado en el estudiante, en un aprendizaje por la experiencia y en actividades de alcance práctico, y que tenga en cuenta las consideraciones culturales. Prever evaluaciones formales y no formales de los estudiantes, realizadas de manera regular y reflexiva para animarlos.

17. Ibid., pp. 28-37.

18. Fuentes: Artículo 26, Declaración Universal de los Derechos humanos, 1948; artículos 2, 22, 23, 27, 28 y 32, Convención sobre los Derechos del Niño, 1990; artículo 13, Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 1966; artículo 10, Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, 1989; artículos 4 y 5, Convención de la UNESCO relativa a la lucha contra las discriminaciones en la esfera de la enseñanza, 1960; artículo 24, Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, 2007.

19. Fuentes: Artículo 26, Declaración Universal de los Derechos humanos, 1948; artículos 3, 5, 6, 12, 17, 29, 31, Convención sobre los Derechos del Niño, 1990; artículos 13 y 14, Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 1966 y artículo 24, Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, 2007.

- *Entornos acogedores, seguros y sanos:* inculcar en el estudiante el respeto del entorno natural, procurar que el estudiante tenga acceso a una información procedente de fuentes diversas, promover el respeto del desarrollo de las capacidades de los miembros de la comunidad universitaria en el ejercicio de sus derechos. Integrar educadores que tengan un sentido de las relaciones humanas y un espíritu de iniciativa conformes con los principios de la democracia y de los derechos humanos.

c) Derecho al respeto en el entorno de aprendizaje²⁰:

- *Respeto de la identidad:* respetar el desarrollo de las capacidades del estudiante y de todos los miembros de la comunidad universitaria, respetar a todos los miembros de la comunidad universitaria sin discriminación basada en cualquier razón, inculcar el respeto de los derechos humanos y las libertades fundamentales, de las diferencias y de la vida en una sociedad en la que debe prevalecer un espíritu de comprensión, de paz, de tolerancia, de igualdad y de amistad.
- *Respeto de los derechos en materia de participación:* respetar el derecho de todos los miembros de la comunidad universitaria a expresar su opinión sobre cualquier asunto de interés, sus opiniones deberán ser debidamente consideradas, reconocer el derecho a la libertad de expresión, de religión, de consciencia, de pensamiento y de reunión.
- *Respeto de la integridad:* respetar la intimidad de los alumnos; adoptar todas las medidas apropiadas para procurar que la disciplina escolar sea aplicada de una manera compatible con la dignidad de los estudiantes y el resto de los derechos enunciados en las convenciones internacionales de derechos humanos, proteger a los estudiantes contra cualquier forma de violencia, de afrenta o de brutalidad física, de malos tratos o de explotación, incluida la violencia sexual.

Según la UNESCO/UNICEF, «la educación no se da en el vacío. Posibilitar que cada persona tenga acceso, durante toda su vida, a entornos de aprendizaje de calidad y respetuosos exige una acción que supera de lejos la que realizan los ministerios de educación. El derecho a la educación puede materializarse únicamente en un entorno político y económico que reconozca la importancia de procesos transparentes, participativos y responsables, así como de una extensa colaboración en el seno tanto de poderes públicos como del conjunto de la sociedad. Precisa de un compromiso estratégico a largo plazo para proporcionar los recursos adecuados, el establecimiento de estructuras interministeriales, el contacto con la energía y las capacidades de las comunidades locales y el asociacionismo con organizaciones no gubernamentales»²¹. En esta perspectiva, ocupan un lugar importante las buenas estrategias de comunicación, dirigidas a fomentar la participación activa de los entornos de la educación para alcanzar el objetivo de la educación enunciado en el programa de desarrollo para el periodo posterior a 2015.

Por todas las razones expuestas, el proyecto ABDEM pretende corresponsabilizar a las autoridades gubernamentales, pero, sobre todo, a las comunidades universitarias de miembros del Consortium, en los procesos dirigidos a la mejora íntegra de la calidad de la enseñanza superior.

20. Fuentes: Artículos 2, 3, 5, 12, 13, 14, 15, 16, 19, 28, 29, Convención sobre los Derechos del Niño, 1990; artículos 1, 2, Declaración Universal de los Derechos humanos, 1948; artículos 18, 19, 27, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 1966.

21. UNICEF / UNESCO, *Un enfoque de la educación para todos basado en los derechos humanos*, cit., p. 41.

LECCION 2:

APRENDIZAJE BASADO EN COMPETENCIAS

Horas:5,00h

Unidad didáctica 2 Aprendizaje basado en competencias

Fermín Navaridas Nalda.
Profesor Titular de la Universidad de La Rioja.

SÍNTESIS DEL TEMA

En este tema se aborda el aprendizaje basado en competencias como una estrategia clave para promover la educación en derechos humanos en el ámbito universitario.

COMPETENCIAS GENERALES Y ESPECÍFICAS

Con carácter general para los tres Módulos que constituyen el Programa Formativo de EBDH, y en sintonía con los principios rectores del plan de acción para el desarrollo del Programa Mundial para la educación de los derechos humanos aprobado por las Naciones Unidas (Asamblea General, 2010, p. 8; 2012, pp. 26 y 27), al finalizar el curso los profesores participantes deberán ser capaces de reconocer el potencial pedagógico de las *competencias generales y específicas* que se describen a continuación para lograr un aprendizaje significativo de los derechos humanos, así como de incorporar dichas competencias en sus planificaciones docentes desde un planteamiento integrador y orientado a la aplicación efectiva de los conocimientos adquiridos.

En concreto, en **este tema** vamos a trabajar las siguientes competencias específicas y generales:

GENERALES

1. **Trabajar en equipo:** Integrarse y colaborar de forma activa en la consecución de objetivos comunes con otras personas, áreas y organizaciones.
2. **Comunicación interpersonal:** Relacionarse positivamente con otras personas a través de una escucha empática y a través de la expresión clara y asertiva de lo que se piensa y/o siente, por medios verbales y no-verbales.

3. **Razonamiento crítico:** Analizar y evaluar la consistencia de los planteamientos, en especial aquellas afirmaciones o ideas que la sociedad acepta como verdaderas en el contexto inmediato donde se desarrolla la vida de la persona.

ESPECÍFICAS

Aproximarse al conocimiento del aprendizaje basado en competencias como estrategia clave para promover la educación en derechos humanos en el ámbito universitario.

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DIDÁCTICOS OBLIGATORIOS

Jonnaert, Ph. (2002). *Compétences et socioconstructivisme. Un cadre théorique*. Bruselas: De Boeck & Larcier. Disponible en:

Jonnaert, Ph., Barrette, J., Masciotra, D. & Yaya, M. (2006). *La compétence comme organisateur des programmes de formation revisitée, ou la nécessité de passer de ce concept à celui de «l'agir compétent»*. Genève: Bureau international de l'éducation, BIE/ UNESCO.

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DE CARÁCTER COMPLEMENTARIO

Asamblea General (2010). *Plan de Acción para la segunda etapa (2010-2014) del Programa Mundial para la educación en derechos humanos*. Resolución 12/4. Naciones Unidas.

Asamblea General (2014). *Plan de Acción para la tercera etapa (2015-2019) del Programa Mundial para la educación en derechos humanos*. Resolución 24/15. Naciones Unidas.

Navaridas, F. (Coord.) (2013). *Procesos y contextos educativos: nuevas perspectivas para la práctica docente*. Logroño: Genuve Ediciones.

OECD (2005): The definition and selection of key competencies. Executive Summary. Paris: OECD.

Perrenoud, P. (2004). *Diez nuevas competencias para enseñar*. Barcelona: Graó.

Tapan Kumar Das - Shahnewaz Khan, *Manuel de formation, Evaluation de l'apprentissage sur la base de la compétence*, UNESCO.

UNESCO (1998) *La Educación Superior en el siglo XXI. Visión y Acción*. París: UNESCO.

Villa, A. & Poblete, M. (dirs.) (2007) *Aprendizaje Basado en Competencias. Una propuesta para la evaluación de las competencias genéricas*. Bilbao: Universidad de Deusto. Ediciones Mensajero.

Villa, A. & Villa, O. (2007). El aprendizaje basado en competencias y el desarrollo de la dimensión social de las universidades. *Educar*, 40, pp. 15-48.

RESULTADOS DEL APRENDIZAJE

Al final del aprendizaje, los estudiantes participantes podrán :

- Ser facilitadores y no dispensadores de enseñanza ;
- Dar cuenta de una progresión en un recorrido de desarrollo ;
- Dar prioridad a las competencias y no a los recursos ;
- Determinar los recursos movilizados y combinados ;
- Circunscribir las situaciones de despliegue de competencias ;
- Documentar el recorrido de desarrollo ;

- Demostrar empoderamiento en el despliegue de las competencias ;
- Recurrir a criterios múltiples en cada evaluación ;
- Integrar las diferencias individuales en la apreciación.

METODOLOGÍA

1. LECTURAS:

- Texto del Tema elaborado por el profesor responsable.
- Documentos que aparecen en el apartado de la ficha "Bibliografía y otros recursos didácticos obligatorios"

2. NOTAS EN EL FORO:

- Aportar una breve reflexión en el foro (máximo 100 palabras) sobre *la conveniencia de abordar la educación en derechos humanos desde un enfoque de aprendizaje basado en competencias.*

3. INFORME INDIVIDUAL:

- Realizar un breve informe individual (máximo 100 palabras) sobre las condiciones necesarias para una evaluación auténtica del aprendizaje basado en competencias.

CRONOGRAMA DE ACTIVIDADES DEL TEMA

Identificación actividad	Tiempo estimado de trabajo
Actividad 1	3 horas
Actividad 2	1 hora
Actividad 3	1 hora

LECCION 2:

APRENDIZAJE BASADO EN COMPETENCIAS

1. EDUCACIÓN POR COMPETENCIAS: UN TIPO DE APRENDIZAJE SITUADO

En la actualidad, la Educación Superior se encuentra inmersa en un importante proceso de cambio que gira en torno a un nuevo modelo educativo centrado en el aprendizaje del estudiante. En este caso, más que centrar el foco de atención en los contenidos disciplinares del programa o en el número de respuestas correctas obtenidas tras la evaluación final de una materia o asignatura impartida por el docente, toma especial importancia los procesos y recursos personales que activan los estudiantes para abordar con éxito una tarea que se plantea en el marco de un contexto definido.

Desde esta nueva perspectiva educativa, el papel del estudiante resulta mucho más *activo* (intencional, basado en su conocimiento previo) y *estratégico* (autorregulado, reflexivo, marcado por las circunstancias y condiciones de la situación que se presenta), tomando un protagonismo especial en el proceso formativo (en tanto que *construye su propio conocimiento* con la ayuda y guía del profesor).

Estas actividades que realiza el estudiante durante el proceso de construcción de su propio conocimiento favorece la adquisición de unas competencias básicas y necesarias para el desarrollo integral de la persona, finalidad última de la universidad

2. LA PLANIFICACIÓN DOCENTE A PARTIR DE COMPETENCIAS: DIRECTRICES BÁSICAS PARA PROMOVER EL APRENDIZAJE DE LOS DERECHOS HUMANOS

El aprendizaje entendido como *construcción personal de significado* para la adquisición de competencias básicas en el desarrollo integral del estudiante no significa una disminución o pérdida de valor de la función docente por parte del profesorado. Todo lo contrario, en esta nueva perspectiva del aprendizaje basado en competencias el profesor adquiere si cabe mayor importancia, responsabilidad y protagonismo durante el proceso formativo. Su función ahora se corresponde con la de un mediador entre la estructura del conocimiento y la estructura cognitiva del estudiante.

Por ello, el profesor tiene que planificar de forma estratégica todos los elementos que intervienen y resultan necesarios para un buen desarrollo del proceso de aprendizaje por parte del estudiante. Así, por ejemplo, para facilitar un aprendizaje significativo e integrado de los derechos humanos en el ámbito universitario, el profesor debe considerar los siguientes elementos clave:

1. **Las competencias** que el estudiante adquirirá de forma autónoma y relacionada en el marco general de competencias que se definen en el Programa de Educación en Derechos Humanos en cuestión.

2. **Las situaciones** académicas y/o profesionales donde el profesor quiere que se lleve a cabo el aprendizaje (escenarios relevantes en el marco de un contexto definido). Las situaciones profesionales reales (por ejemplo, un colegio o instituto de una ciudad) son las que aportan mayor potencialidad formativa. Sin embargo, en ocasiones las dificultades de acceso a estas situaciones pueden aconsejar la elección de escenarios profesionales *virtuales* (por ejemplo, la grabación de un consejo escolar en centro).
3. **Los contenidos** que han de desarrollarse para facilitar la consecución de estos objetivos.
4. **Las estrategias didácticas:** los métodos, técnicas y recursos más pertinentes de acuerdo con los resultados de aprendizaje esperados.
5. **La temporalización:** el proceso de trabajo que deberá seguir el estudiante para la adquisición de las competencias definidas. Es importante especificar las fases de que constará la secuencia total del trabajo del estudiante (por ejemplo, a) Presentación en el centro; b) Análisis de la realidad educativa, c) Diseño de una unidad didáctica; c) Memoria del trabajo realizado), así como las tareas a realizar por el estudiante y por el profesor en cada una de las fases determinadas.
6. **El sistema de evaluación** que el profesor considera válido y fiable para comprobar el grado de adquisición de las competencias previstas en los estudiantes. Esto conlleva contemplar diferentes tipos y momentos de evaluación.

3. LA EVALUACIÓN DEL APRENDIZAJE BASADO EN COMPETENCIAS

Garantizar la calidad de la educación en derechos humanos desde un enfoque de competencias, requiere integrar dentro del proceso formativo un sistema de evaluación orientado a comprobar con rigor y precisión el grado de consecución de los resultados de aprendizaje previstos en la planificación docente.

Para responder con eficacia a este propósito, es importante clarificar el concepto de *evaluación*, reconociendo sus diferencias con otros conceptos relacionados (medición, calificación). De lo contrario, la confusión docente en torno a estos conceptos puede llegar a repercutir negativamente en todo el proceso formativo o inducir a conclusiones erróneas en la toma de decisiones.

Conscientes de la complejidad y dificultad que presenta la evaluación de un *aprendizaje integrado* de los derechos humanos desde un enfoque de competencias, es necesario analizar diversos procedimientos e instrumentos para obtener datos relevantes de los estudiantes que ofrezcan validez y fiabilidad en la identificación de los aprendizajes adquiridos.

4. CONCLUSIONES

Sabiendo que « una persona cualificada no es siempre competente mientras que una persona competente siempre tiene la cualificación para hacer al menos una cosa »²², los dos últimos puntos nos permiten comprobar si nuestros docentes-investigadores han podido realmente desarrollar los buenos reflejos en EBDH y poseen suficiente discernimiento en materia de conceptos y de actividades relativas a los DH para poder aplicarlos después, a su vez, durante el aprendizaje en EBDH.

De esa manera, en un aprendizaje basado en las competencias, el papel de un profesor es poner en práctica situaciones de aprendizaje contextualizadas que permitan asumir los

.....
22. TAPAN KUMAR DAS - SHAHNEWAZ KHAN, [Manuel de formation, Evaluation de l'apprentissage sur la base de la compétence](#), UNESCO.

desafíos didácticos identificados : **Entender, lograr, adaptarse** etc. Podemos decir entonces que las competencias cubren los ámbitos del **saber**, de **la actitud** y de **la aptitud**.

Además, antes de elaborar un programa de formación, en este caso focalizando en los DH, este módulo pretende sensibilizar a los docentes-investigadores a la importancia de determinar previamente las competencias y las cualificaciones que un participante deberá adquirir durante su aprendizaje. Para ello, el docente puede comprobar la eficacia y la pertinencia de su curso recurriendo a las siglas SMART que significan:

- **S** específico : hay que especificar claramente las cualificaciones a adquirir durante un curso. Por ejemplo, los participantes deben aprender cuales son los efectos adversos del uso de pesticidas.
- **M** medible : Todas las cualificaciones han de ser medibles. Por ejemplo, los estudiantes deben conocer tres clausulas de los derechos de la mujer.
- **A** accesible : las cualificaciones deben ser accesibles. Por ejemplo, los estudiantes deben poder citar diez equipamientos o materiales necesarios para la construcción de un puente, lo que es accesible, posible.
- **R** realista : las cualificaciones han de ser realistas, se debe poder adquirirlas y enseñarlas. Por consiguiente es realista pedir a los estudiantes que citen diez ventajas de la verdad del discurso pero no es realista pedirles que no mientan en toda su vida.
- **T** tiempo : hay que asignar un tiempo a la adquisición de cualquier cualificación²³.

.....

23 . Ibidem.

LECCION 3:

INTRODUCCIÓN A LA METODOLOGÍA DE APRENDIZAJE SERVICIO COMO METODOLOGIA ACTIVA

Horas:5

Unidad didáctica 3 Introducción a la metodología de Aprendizaje Servicio

Esther Raya Diez.
Profesora de de la universidad de La Rioja
Correo electrónico: esther.raya@unirioja.es

SÍNTESIS DEL TEMA

¿Cuál es la finalidad de la Educación Superior: mejorar la competencia y el curriculum personal o fomentar la solidaridad para transformar el mundo? Partimos de este interrogante para identificar el aprendizaje servicio como metodología que conecta la universidad con la sociedad e integra los principios metodológicos señalados en el Plan de Acción de la segunda fase del Programa Mundial de Derechos Humanos en la Educación Superior.

A partir del video de Ken Robinson podemos reflexionar sobre el cambio en el paradigma educativo y la necesidad de adaptación de los procesos de enseñanza aprendizaje hacia un rol activo del estudiante y de compromiso con los problemas de la sociedad.

Se presentan algunas definiciones del concepto aprendizaje servicio destacando que es la suma positiva del aprendizaje a través de la experiencia y la acción de servicio a la comunidad, fundamentada y basada en los marcos teóricos y conceptuales de las materias implicadas en el proyecto de acción de servicio a la comunidad.

El aprendizaje servicio es una de las posibles formas de relación de la universidad con la sociedad. En el tema se diferencia éste de otras experiencias como el Trabajo de campo de una asignatura; iniciativas solidarias puntuales o el servicio comunitario institucional. El ingrediente que añade el aprendizaje servicio a todas ellas, se basa en la conexión de la experiencia práctica con el curriculum académico en una acción integrada.

Los expertos destacan que en la puesta en marcha de experiencias de aprendizaje servicio es preciso abordar cinco elementos o requisitos: aprendizaje (curriculum), servicio (acción

con la comunidad); proyecto (iniciativa de acción); participación de los actores implicados; y reflexión de la experiencia (¿para qué ha servido? ¿Qué hemos aprendido?). Estos cinco elementos son los que dan sentido al proyecto y conectan con los Pilares de la Educación del siglo XXI: aprender a conocer; aprender a hacer; aprender a ser y aprender a convivir.

Los fundamentos pedagógicos sobre los que se asienta el aprendizaje servicio son el constructivismo y el aprendizaje experiencial. Aprendemos lo que hacemos "a mayor apropiación del proyecto por parte de los estudiantes, mayor será su impacto educativo (Aramburuzabala, 2014). El Aprendizaje Servicio se fundamenta en una forma de entender la ciudadanía, basada en la participación activa y la contribución a la mejora de la calidad de vida de la sociedad. En una manera de entender el aprendizaje basado en la responsabilidad social, la exploración, la acción y la reflexión; Y en una manera de entender la educación en valores, basado en la vivencia, la experiencia y la construcción de hábitos.

El Aprendizaje servicio no es un invento nuevo, sino más bien un descubrimiento, que muchos docentes aplican de forma natural sin saber que en realidad están aplicando esta metodología. A nivel internacional existen numerosas redes centradas en el desarrollo y la difusión del Aprendizaje Servicio. Asimismo hay diferentes niveles de institucionalización. En algunos casos, la normativa de educación estatal lo recoge expresamente; en otros casos es un servicio universitario organizado. Si bien todavía, en muchas regiones del mundo, el aprendizaje servicio es una metodología incipiente.

COMPETENCIAS GENERALES Y ESPECÍFICAS

Con carácter general para los tres Módulos que constituyen el Programa Formativo de EBDH, y en sintonía con los principios rectores del plan de acción para el desarrollo del Programa Mundial para la educación de los derechos humanos aprobado por las Naciones Unidas (Asamblea General, 2010, p. 8; 2012, pp. 26 y 27), al finalizar el curso los profesores participantes deberán ser capaces de reconocer el potencial pedagógico de las *competencias generales y específicas* que se describen a continuación para lograr un aprendizaje significativo de los derechos humanos, así como de incorporar dichas competencias en sus planificaciones docentes desde un planteamiento integrador y orientado a la aplicación efectiva de los conocimientos adquiridos.

En concreto, en **este tema** vamos a trabajar las siguientes competencias específicas y generales:

GENERALES:

- **Sentido y compromiso ético:** Inclinar positivamente hacia el bien moral de uno mismo o de los demás (es decir, hacia todo lo que es o significa bien, vivencia de sentido, realización de la persona, sentido de justicia) y perseverar en dicho bien moral

ESPECÍFICAS:

Comprender los procesos de intervención en la realidad social vinculado con el campo de conocimiento de la titulación, a través del desarrollo de un proyecto de aprendizaje servicio

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DIDÁCTICOS OBLIGATORIOS

Cameron, Silver Donald (2010) [Acquérir la sagesse : le pouvoir transformateur de l'apprentissage par le service communautaire](#), edita La fondation de la famille J.W. McConnell, Quebec, Canada (ISBN 978-0-9867125-1-7) ; pp. 6-15.

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DE CARÁCTER COMPLEMENTARIO

Aramburuzabala, Pilar (2014) El ABC del ApS. Curso de formación del profesorado, Universidad de la Rioja, VII Encuentro de la Red Española de Aprendizaje Servicio.

Battle, Roser (2012) “[60 Buenas Prácticas de Aprendizaje Servicio](#)” Bilbao, edita Zerbikas.

Bekkers, René (sans date) [Un nouveau programme national d'apprentissage par le service communautaire aux Pays-Bas – premiers éléments d'information](#), Université d'Utrecht, Pays-Bas.

Cameron, Silver Donald (2010) [Acquérir la sagesse : le pouvoir transformateur de l'apprentissage par le service communautaire](#), edita La fondation de la famille J.W. McConnell, Quebec, Canada.

Delors, J. (1996.): “Los cuatro pilares de la educación” en *La educación encierra un tesoro. Informe a la UNESCO de la Comisión internacional sobre la educación para el siglo XXI*, Madrid, España: Santillana/UNESCO. pp. 91-103.

Dias, M. (2011) [Ajouter à votre cours une expérience d'apprentissage par l'engagement communautaire](#), en Cafe Pedagoque, Centre de pédagogie universitaire, SAEA - Service d'appui à l'enseignement et à l'apprentissage, Université d'Ottawa.

Furco, A. (2004). [El impacto educativo del aprendizaje-servicio](#). Ponencia en el VII Seminario Internacional de aprendizaje y servicio solidario. Buenos Aires, 6-7 octubre de 2004 (Ministerio de Educación, Ciencia y Tecnología, República Argentina. Visto septiembre de 2013).

Furco, Andrew et Shelley H. Billig, ed. (2002, Service-Learning: The Essence of the Pedagogy, Greenwich (CT), Information Age Publishing Inc.

Martínez, Miquel (2010) *Aprendizaje Servicio y construcción de ciudadanía activa en la universidad: la dimensión social*, Miquel Martínez en, Martínez, Miquel (coord.) *Aprendizaje Servicio y Responsabilidad Social de las Universidades*, ed. Octaedro, Barcelona

Maynes, N., Cantalini-Williams, M., Tedesco, S. (2014). [Stages d'apprentissage par le service communautaire pour les candidats et candidates à l'enseignement](#). Toronto: Conseil ontarien de la qualité de l'enseignement supérieur.

Naciones Unidas (2010) Programa Mundial de Derechos Humanos. Segunda Fase. Plan de Acción (A/HRC/15/28).

Naciones Unidas (2012) Programa Mundial para la Educación en Derechos Humanos, Segunda Etapa, Plan de Acción (HR/PUB/12/3) Ginebra, New York

Puig, J. M.; Battle, R.; Bosch, C. Y Palos, J. (2007). *Aprendizaje servicio: educar para la ciudadanía*. Barcelona: Octaedro.

Sociedad de las Naciones (1924) [Déclaration de Genève](#),

Tapia, M. N. (2000b). *La Solidaridad como Pedagogía*. Buenos Aires: Ciudad Nueva.

Tapia, Nieves, (2010a), “Calidad académica y responsabilidad social: el aprendizaje servicio como puente entre dos culturas universitarias, en MARTINEZ, Miquel, (editor) *Aprendizaje Servicio y Responsabilidad Social de las Universidades*, ed. Octaedro, Universitat de Barcelona, pág. 27-56

UNESCO (2009) [conférence mondiale de l'enseignement supérieur](#),

WEBGRAFÍA

- http://www1.umn.edu/humanrts/edumat/hreduseries/hereandnow/Part-4/4_project-examples.htm
- http://www.theadvocatesforhumanrights.org/uploads/service-learning_handout_2.pdf
- <http://www.theewc.org/uploads/content/archive/AIUSA-HREA-ServiceLearning.pdf>
- <http://roserbatlle.net/aprendizaje-servicio/guias-practicas/#>

METODOLOGÍA

Metodología	Herramientas didácticas
Método expositivo	Lectura de textos y/o visionado de material audiovisual
Aprendizaje cooperativo	Foro

La metodología es expositiva y participativa. Por un lado, se ha previsto el visionado de dos videos y la lectura de textos. Con todo ello se pretende que el participante en el curso tenga una idea general sobre el concepto de Aprendizaje Servicio. A partir de esta primera parte de trabajo (expositivo) debe participar en el foro con dos intervenciones, que le permitan exponer las principales ideas extraídas de los documentos y dar su punto de vista con relación al de sus compañeros.

PROGRAMACIÓN DE ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

1º) VISIONADO DEL DOCUMENTAL DE KEN ROBINSON (DURACIÓN: 11'06'')

Conférence de Ken Robinson sur le [changement de paradigme du système d'éducation](#), (duración 11'06''): En este video interesa fijarse en las ideas señaladas por Ken Robinson y las consecuencias que tienen para nuestro sistema educativo las ideas planteadas en el video.

2º) LECTURA DEL POWER POINT DEL TEMA

En el texto del tema se presentan las principales ideas a trabajar en el mismo. Interesa hacerse una idea del concepto de APS y de las diferencias con otras formas de aprendizaje basado en la práctica.

3º) VISIONADO DEL VIDEO DE APS (DURACIÓN: 2'26'') Y REVISIÓN DE LA PÁGINA WEB

[L'apprentissage par le service communautaire \(ASC\)](#) (duración 2'26'')

El video presenta de forma resumida el APS. Con el mismo se trata de complementar las ideas extraídas de la lectura del power point.

4º) REVISIÓN DE LA PÁGINA WEB DE LA [MCCONNELL FOUNDATION](#)

En esta página web se puede conocer la experiencia de aplicación del APS en esta fundación.

5º) LECTURA DE LOS TEXTOS DEL TEMA

Cameron, Silver Donald (2010) *Acquérir la sagesse: le pouvoir transformateur de l'apprentissage par le service communautaire*, edita La fondation de la famille J.W. McConnell, Quebec, Canada; pp. 6-15.

Extraer las principales ideas del texto, con el fin de hacerse una idea general sobre el APS y las implicaciones para su aplicación en el ámbito universitario.

6º) PARTICIPACIÓN EN EL FORO, CON AL MENOS DOS INTERVENCIONES:

- **Primera:** dar una opinión personal como síntesis de las lecturas y los videos
- **Segunda:** hacer un comentario a partir de las intervenciones de los compañeros

CRONOGRAMA DE ACTIVIDADES DEL TEMA

Identificación actividad	Tiempo estimado de trabajo	Criterios de evaluación
Actividad 1: Lectura de ficha del tema 1	30 minutos	--
Actividad 2: Video Ken Robinson	15 minutos	Autotest
Actividad 3: Lectura texto tema 1	60 minutos	Autotest
Actividad 4: Video de ASC y revisión web	15 minutos	Autotest
Actividad 5: Lectura <i>Acquérir la sagesse</i>	60 minutos	Autotest
Actividad 6.1: Primer comentario en el Foro	30 minutos	Foro
Actividad 6.2: Lectura de comentarios del Foro	60 minutos	
Actividad 6.3: Segundo comentario en el Foro	30 minutos	

AUTOTEST DE EVALUACIÓN

1. Según Nieves Tapia, la Universidad como templo del saber
 - a) integra las funciones de docencia, investigación y extensión.
 - b) conecta con los problemas de la sociedad.
 - c) está cerrada sobre sí misma.
 - d) tiene una orientación mercantil

2. Según el Comunicado Final de la Conferencia Mundial de Educación Superior de 2009, las universidades deben
 - a) formar a los cuadros directivos del futuro en función de las necesidades del mercado laboral
 - b) promover la participación ciudadana activa
 - c) generar líderes de opinión críticos
 - d) orientar la formación a los intereses prioritarios

3. En la Segunda Fase del Plan de Acción del Programa Mundial para la Educación Superior se aboga por (identificar la respuesta incorrecta)
 - a) adoptar un estilo de enseñanza coherente con los derechos humanos
 - b) adoptar métodos que estimulen la participación interactiva
 - c) emplear metodologías de aprendizaje experimentales
 - d) utilizar el aprendizaje basado en el conocimiento intrapersonal

4. El Aprendizaje servicio se define como
 - a) aprender ayudándose a un mismo en la resolución de los problemas
 - b) prestar un servicio básico de una comunidad
 - c) aprender a través de hacer un servicio a la comunidad
 - d) aprender de la comunidad universitaria

5. Los fundamentos pedagógicos del aprendizaje servicio son:
 - a) el constructivismo y el aprendizaje experiencial
 - b) el aprendizaje basado en evidencias
 - c) el funcionalismo
 - d) la pedagogía del aprendizaje adulto

Pregunta	Clave Respuesta
Pregunta 1	C
Pregunta 2	B
Pregunta 3	D
Pregunta 4	D
Pregunta 5	A

LECCION 3:

INTRODUCCIÓN A LA METODOLOGÍA DE APRENDIZAJE SERVICIO

1 INTRODUCCIÓN

Una de las primeras cuestiones a plantearse para afrontar la función docente nos lleva a la pregunta sobre finalidad última de la Educación Superior: ¿mejorar la competencia y el curriculum personal? O ¿fomentar la solidaridad para transformar el mundo? Podemos responder este interrogante no con una disyuntiva sino con una copulativa. Podemos plantearnos que se trata de mejorar la competencia y el curriculum personal y también fomentar la solidaridad para transformar el mundo, que es donde conectamos con el enfoque de derechos humanos. Es en este punto, donde resulta especialmente interesante la metodología de Aprendizaje Servicio.

Nieves Tapia, una de las principales referentes a nivel internacional sobre Aprendizaje Servicio, señala que esta metodología tiende un puente entre dos modelos de universidad. Por un lado, la universidad tradicional o Templo del Saber, cerrada sobre sí misma y alejada de la sociedad. En este modelo docencia, investigación y extensión universitaria aparecerían como compartimentos estancos, actuando de forma separada e independiente. Por otro lado, un segundo modelo, que se vincula con el mercado, tratando de responder, a través de la relación Universidad Empresa, a las demandas que el entorno económico plantea a la universidad. Con ello se promueve el contacto con empresas, buscando proyectos de investigación conjuntos, captación de fondos, con una orientación mercantil. Entre ambos modelos, señala la autora es posible conectar la universidad con la sociedad, donde la universidad forma parte de la sociedad, como sujeto activo, desempeñando un papel clave, desde su triple misión (docente, investigadora y de extensión), en los procesos de desarrollo y transformación social. Según afirma la autora *“los programas de aprendizaje servicio en la educación superior son expresiones de un nuevo paradigma, que podría parecer lejano y utópico, pero que ya está en práctica en muchos países del mundo”* (Tapia, 2010a, 33).

Este nuevo paradigma educativo está, sin duda, respondiendo a uno de los principios establecidos en la Declaración de Ginebra de 1923, cuando señala que *“L'enfant doit être élevé dans le sentiment que ses meilleures qualités devront être mises au service de ses frères”* (art.5). Con ello, se está aludiendo, por tanto, a una responsabilidad social de orientar la educación para ayudar al otro.

En línea con lo anterior, también hay que destacar los aspectos planteados en el Comunicado Final de la Conferencia Mundial de Educación Superior de 2009. En el mismo se establece la obligación de la Educación Superior de orientar *“a las sociedades hacia la generación de conocimiento, como guía de los desafíos globales tales como la seguridad alimentaria, el cambio climático, la gestión del agua, el diálogo intercultural, la energía renovable y la salud pública”*. Y, expresamente en el punto 3 señala que:

“Las instituciones de Educación Superior, a través de sus funciones principales (investigación, docencia y proyección social), dentro del marco de la autonomía institucional y la libertad académica, deben propender hacia la interdisciplinariedad y promover el pensamiento crítico; así como una participación ciudadana activa que contribuya al desarrollo sostenible, la paz, el bienestar y el respeto de los derechos humanos, incluyendo la equidad de género”.

Del texto anterior, destacamos la mención a la autonomía universitaria y a la libertad de cátedra. A veces esperamos tener un mandato desde arriba, que nos diga que lo tenemos que

hacer de una determinada manera. Tenemos el marco, incluso cuando no es institucional, por lo menos desde el específico de la libertad de cátedra, en el que cada profesor y cada profesora trabajamos en las materias en las que estamos involucrados.

En el marco de la autonomía de cada universidad, y también de la libertad de cátedra del profesorado implicado en cada una de las materias impartidas en la universidad, reside la capacidad de optar por una educación centrada en la trasmisión de conocimientos o que sea como señala Miquel Martínez *“además de un buen espacio para aprender a saber y para aprender a saber hacer, un excelente lugar dónde aprender a ser y a convivir juntos en sociedades plurales y diversas”* (Martínez, 2010:19).

En suma, podemos decir que tenemos el marco, los porqués con relación a la misión y visión de la Educación Superior en estos puntos. Ahora hay que encontrar el cómo, y uno de ellos, no el único, es el de Aprendizaje Servicio.

En la Segunda Etapa del Plan de Acción del Programa Mundial para la Educación en Derechos Humanos, en el punto 28, c) se aboga por:

- i) *Adoptar un estilo de enseñanza que sea coherente con los derechos humanos, es decir, que respete los derechos humanos, la dignidad y autoestima de cada educando, teniendo también en cuenta las consideraciones culturales.*
- ii) *Adoptar métodos y criterios centrados en el educando que promuevan la habilitación de este y estimulen su participación interactiva, y realizar actividades que promuevan la exploración de perspectivas alternativas y la reflexión crítica.*
- iii) *Emplear metodologías de aprendizaje experimentales que permitan a los educandos comprender y aplicar los conceptos de derechos humanos a sus vidas y experiencias, incluida la investigación comunitaria y/o la prestación de servicios comunitarios.*

Es precisamente, en este último donde se está aludiendo al aprendizaje servicio. En este tema vamos a explicar en qué consiste el Aprendizaje Servicio como metodología para desarrollar competencias cívico sociales en los estudiantes universitarios. Asimismo se presentan diferentes modelos de desarrollo del aprendizaje servicio a nivel internacional. Y finalmente se sitúa este módulo en el contexto del programa formativo del proyecto ABDEM.

2 APRENDIZAJE SERVICIO EN LA EDUCACIÓN SUPERIOR

2.1. DEFINICIÓN

Centrándonos en la metodología de Aprendizaje Servicio, empezamos con la definición. El término se compone de dos palabras: Aprendizaje y Servicio. Conecta el aprendizaje con la acción de servicio a la comunidad. En términos coloquiales, a continuación presentamos algunas de las definiciones obtenidas de diferentes sesiones formativas:

- *Aprender ayudando a los demás*
- *Aprender a través de hacer un servicio a la comunidad*
- *Hacer alguna cosa socialmente útil y aprender con esta experiencia*

L'Alliance canadienne pour l'apprentissage par le service communautaire (ACASC)²⁴ lo define como lo define como un proceso pedagógico que integra experiencias de servicio comunitario a unas actividades de aprendizaje planificadas. En los proyectos de ASC eficaces, los miembros de establecimientos de enseñanza y los de los organismos comunitarios trabajan al unísono para alcanzar resultados ventajosos para todos.

24. Vid. http://www.communityservicelearning.ca/fr/welcome_what_is.htm

Con nombres distintos como, por ejemplo, aprendizaje a través del servicio o el aprendizaje en medio comunitario, los programas ASC más eficaces son aquellos que aúnan elementos clave de la teoría de la educación pragmática, en especial si desarrollan herramientas que estimulan el pensamiento crítico e integran componentes de reflexión planificada. Los programas y los cursos ASC, cuidadosamente concebidos y ejecutados, ayudan a los estudiantes a encontrar sentido a sus experiencias en la comunidad, a establecer el vínculo entre la experiencia de su vida real y el estudio teórico en clase y a desarrollar sus valores personales, su sentido de la responsabilidad social y sus aptitudes para el liderazgo.

La Red Española de Aprendizaje Servicio y el Centre Promotor d'Aprenentatge Servei de Catalunya lo definen en el mismo sentido:

Actividad educativa que combina procesos de aprendizaje y de servicio a la comunidad en un único proyecto bien articulado en el que los participantes aprenden mientras trabajan en necesidades reales del entorno con la finalidad de mejorarlo.

Como definición de síntesis destacamos la propuesta por Josep Puig, Roser Battle et al: es una actividad compleja que integra aprendizaje y servicio en una sola propuesta pedagógica bien articulada." (Puig; Battle, et al. 2007: 16). Al unir el aprendizaje al servicio, les da mayor significado y ofrece a los estudiantes experiencias para la reflexión de su actividad desde una perspectiva práctica. Asimismo, el desarrollo de un servicio en coordinación con el proceso de aprendizaje enfoca nuevas perspectivas para el abordaje del mismo, conectando la teoría con la práctica.

El Centro Latinoamericano para el Aprendizaje Servicio Solidario (CLAYSS) en su página web ofrece varias definiciones, agrupadas bajo el lema Aprender Sirve, Servir Enseña.

El binomio Aprendizaje Servicio produce la suma positiva entre el aprendizaje a través de la experiencia y la acción de servicio a la comunidad, fundamentada y basada en los marcos teóricos y conceptuales de las materias implicadas en el proyecto. En esta suma positiva desde el punto de vista del aprendizaje, esta metodología permite encontrar sentido a los contenidos de las asignaturas implicadas para la resolución de los problemas planteados. Cuántas veces en muchas materias o asignaturas estudiantes y profesorado no tienen claro el para qué de los contenidos de las mismas en el plan de estudios. El desarrollo del proyecto pone en juego de forma directa e indirecta un conjunto de saberes necesarios para la acción. Cuando se le encuentra el sentido a lo que se debe estudiar, se presta más atención a ese aprendizaje, a los retos que se están planteando.

La acción de servicio a la comunidad ofrece múltiples razones para comprender para qué es necesario conocer y saber aplicar los conceptos. Además la acción de servicio a la comunidad puede implicar el desarrollo de acciones que supongan una mejora para ese entorno. Esto es particularmente interesante si se trabaja con sectores vulnerables o en problemas de alto valor social. Por tanto, se busca la integración de ambos componentes: la acción de servicio y el aprendizaje a través de la experiencia. Con ello se transforman ambos componentes, mejora el aprendizaje, mejora la sociedad en la que se desarrolla; añade valor a cada uno de ellos y crea nuevas cualidades educativas diferenciadas de lo que sería cada uno de ellos individualmente.

Además, como se destaca desde CLAYSS, cuando las instituciones de Educación Superior que incorporan prácticas de aprendizaje-servicio generan también innovaciones tecnológicas e investigaciones relevantes socialmente, y forman profesionales con mejor capacidad de respuesta a los desafíos de la realidad.

2.2. CUADRANTE DEL APRENDIZAJE SERVICIO Y OTRAS FORMAS DE RELACIÓN CON LA SOCIEDAD

No siempre es fácil diferenciar las prácticas de aprendizaje-servicio en sentido estricto de otras prácticas de intervención comunitaria desarrolladas en ámbitos educativos. Una herramienta útil para discriminarlas es el gráfico de "los cuadrantes del Aprendizaje-Servicio":

En el cuadrante pueden verse los diferentes escenarios de relación entre los centros educativos, en nuestro caso, la universidad y la sociedad. Esto es un esquema clásico para ubicar el APS.

El eje vertical del gráfico se refiere a la menor o mayor calidad del servicio solidario que se presta a la comunidad, y el eje horizontal indica la menor o mayor integración del aprendizaje sistemático o curricular con el servicio que se desarrolla. De este modo quedan delimitados cuatro cuadrantes, que permiten distinguir cuatro tipos de experiencias educativas.

Podemos encontrarnos la situación de menor servicio y menor aprendizaje, que da lugar a Acciones voluntarias esporádicas. Por ejemplo, pueden citarse determinadas campañas,

Cuadro 1: Cuadrante del Aprendizaje Servicio



como la de recogida de juguetes por navidad para donar a entidades sociales, como iniciativa de la unidad de Responsabilidad Social Universitaria. Es una forma de conexión de la universidad con la sociedad, pero de escaso impacto en el aprendizaje y en el servicio.

También caben situaciones de mucho servicio y poco aprendizaje, como es el caso del voluntariado universitario. En tal caso, los estudiantes participan de los problemas de la sociedad, prestando un servicio a la misma, y adquieren un aprendizaje que no está necesariamente vinculado con el currículum académico de los planes y programas de estudio.

La tercera situación muy frecuente en la relación entre la universidad y la sociedad es la derivada del trabajo de campo y de las prácticas externas. En este caso, se invierte el orden entre el aprendizaje y el servicio. Se obtiene mucho aprendizaje de la sociedad sin ofrecer a penas un valor de servicio. Para el estudiante es muy rico tener la oportunidad de aprender tomando contacto con la realidad. De hecho, hay habilidades, competencias y conocimientos que difícilmente se puede adquirir sin ese contacto directo con la realidad. Sin embargo, ese aprendizaje se queda en el alumno y en el aula, pero no trasciende a la sociedad. Cuántas veces se marea a las entidades para solicitar información relativa a las diferentes cuestiones sobre las que se está trabajando en el aula.

Finalmente está la situación de suma positiva en ambos polos, más aprendizaje y más servicio, que se produce cuando se conecta el programa de aprendizaje con unos objetivos y resultados en la sociedad y también en el marco de una o varias materias del plan de estudios. Esto es el APS.

En resumen, se puede señalar que el APS no es un proyecto de voluntariado bien planteado, ni un proyecto de voluntariado poco sistematizado o el trabajo de campo de una asignatura. Es la combinación del aprendizaje a través de la experiencia y la acción de servicio a la comunidad. Incluso, cuando se busca la integración de aprendizaje y servicio, el resultado puede ser variable, en función de la combinación de los ingredientes, dando lugar a diferentes combinaciones:

La situación ideal es la A-S, cuando tanto el aprendizaje obtenido como el servicio dado son mayúsculos. En ocasiones, uno de los elementos sale más beneficiado, hay más aprendizaje o hay más servicio. Incluso, en algunas experiencias modestas, tanto el aprendizaje como el servicio han sido de perfil bajo. Incluso, en estas situaciones la combinación es positiva,

y pueden ser el camino para avanzar en experiencias futuras más satisfactorias en ambos aspectos.

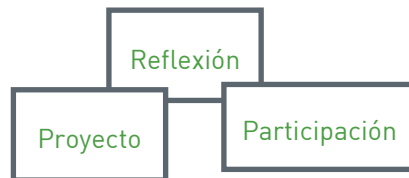
2.3 REQUISITOS DEL APS

Para que una experiencia de APS sea excelente, tenga éxito, se deben cumplir cinco requisitos básicos, como se ve en la pirámide.

Gráfico 1: Combinación de resultados



Como se ha señalado anteriormente, debe asentarse en un programa educativo, que esté conectado con los objetivos curriculares en el ámbito de la formación; que haya un servicio, es decir, que esté conectado con las necesidades reales del entorno. Además debe articularse a través de un proyecto en el que participen activamente los actores implicados, principalmente los y las estudiante como protagonistas del proceso, el profesorado y la sociedad, en función del partenariado necesario para el proyecto; y finalmente, es fundamental que haya espacios de reflexión, porque si no la experiencia puede reproducir determinados tipos de paternalismo, filantropía, sin que se haya producido un verdadero sentido de lo que ha sido el proceso de intervención. Dicha reflexión debe servir para la toma de conciencia de cuáles son los problemas y por qué se producen, qué consecuencias tiene desde un punto de vista de los derechos humanos.



2.4. APRENDIZAJE SERVICIO Y PILARES DE LA EDUCACIÓN DEL SIGLO XXI

Diversos autores han destacado la relación entre Aprendizaje Servicio y los Pilares de la Educación Superior establecidos por la UNESCO y recogidas en el Informe elaborado por Delors (1996): aprender a conocer, aprender a hacer, aprender a ser y aprender a convivir.

Aprender a conocer los retos y problemas sociales; las asociaciones y personas comprometidas con la sociedad, o los elementos relativos a la temática que se trate. En suma aprender a conocer teniendo una visión más realista y comprensiva del mundo que vivimos. En la Educación Superior estamos formando a las élites del futuro, a quienes van tomar decisiones sobre los problemas y necesidades sociales, a los retos que tiene y que tendrá la sociedad. Se trata de aprender a conocer y aprender a conocer desde dentro, siendo parte de aquello que se está haciendo.

Aprender a hacer implica *arremangarse*, ponerse a trabajar junto a otros, con ello se ponen en marcha diferentes habilidades, de planificación, gestión, comunicación, evaluación, etc. Es preciso traspasar el muro del aula para que se pongan en juego, dando la oportunidad a los y las estudiantes de observarse y participar en dicha situación. Ser consciente de que

lo es capaz de hacer y de lo que debe mejorar. Se pueden entrenar previamente, pero solo cuándo se desarrollan en primera persona podremos afirmar que esas competencias se han adquirido. Para ello es preciso el contacto con la realidad.

Aprender a ser implica el desarrollo de la autonomía personal, con el esfuerzo, la constancia, la autocrítica, así como la tolerancia a la frustración y la autoestima. Después de haber participado activamente en un proyecto y de haber superado el reto de llevarlo adelante, los y las estudiantes toman conciencia de su capacidad para enfrentarse a otras situaciones en el futuro, aunque impliquen un alto grado de incertidumbre. En este proceso también se interiorizan un conjunto de valores como la responsabilidad, la solidaridad, la justicia, el compromiso y la conciencia crítica, entre otros.

Aprender a convivir se corresponde con la capacidad para el trabajo en equipo, donde es preciso dialogar, pactar, ceder, exigir, explicar, comprender, respetar, etc.

En nuestra experiencia de implantación de la metodología de APS en las prácticas externas estamos observando como los estudiantes desarrollan estas competencias, puesto que es diferente diseñar un proyecto de intervención social en papel (el papel lo soporta todo, se suele decir) que explicar y defender delante de los responsables de un determinado programa o servicio el interés para ejecutar una determinada acción, ejecutarla y evaluarla.

El APS es tradición y novedad, está basado en diferentes corrientes psicopedagógicas, como son el constructivismo social; el aprendizaje experiencial; el aprendizaje colaborativo; a la par que combina diferentes metodologías: trabajo por proyectos; estudio de caso o aprendizaje basado en problemas.

2.5. FUNDAMENTOS PEDAGÓGICOS

Se suele decir que el Aprendizaje Servicio es tradición y novedad, está basado en diferentes corrientes psicopedagógicas, como son el constructivismo social; el aprendizaje experiencial; el aprendizaje colaborativo; a la par que combina diferentes metodologías: trabajo por proyectos; estudio de caso o aprendizaje basado en problemas.

Y como referencias cabe citar a John Dewey con las teorías de "Aprender Haciendo", la pedagogía crítica de Paulo Freire y los procesos de emancipación y transformación, como referencias más destacables.

Autores como Nieves Tapia en Argentina, Andrew Furco en Estados Unidos y Josep Puig en España, tienen varios trabajos publicados para abundar en este tema. Asimismo, la investigación científica sobre esta metodología ha demostrado que "cuanto más desafiante y significativo sea el servicio solidario, más significativos serán los aprendizajes existe evidencias; A mayor apropiación del proyecto por parte de los estudiantes, mayor será su impacto educativo; La duración e intensidad de la experiencia incide significativamente en sus impactos educativos (Aramburuzabala, 2014).

En síntesis, podemos afirmar que el Aprendizaje Servicio se fundamenta en una forma de entender la ciudadanía, basada en la participación activa y la contribución a la mejora de la calidad de vida de la sociedad. En una manera de entender el aprendizaje basado en la responsabilidad social, la exploración, la acción y la reflexión; Y en una manera de entender la educación en valores, basado en la vivencia, la experiencia y la construcción de hábitos.

2.6. APRENDIZAJE SERVICIO A NIVEL INTERNACIONAL

Como se ha podido apreciar a lo largo de estas páginas, a nivel internacional existen experiencias sistematizadas en diferentes países. Es una práctica presente en muchos lugares del mundo, con diferentes niveles de institucionalización. En algunos casos regulado con un marco legislativo nacional con obligación de realizar un periodo de servicio a la comunidad, como es el caso de Argentina; en otros se ofrece como oportunidad de desarrollo personal para docentes y discentes (EEUU y Canadá); en otros lugares, las iniciativas surgen desde los actores implicados con bajo nivel de institucionalización a nivel legislativo (España).

En este artículo hemos ido referenciado algunas de las páginas web. Sin ánimo de exhaustividad, a continuación, se ofrece un listado de páginas especializadas en aprendizaje servicio. En todas ellas, es posible encontrar más información, a modo de herramientas, ejemplos, publicaciones y demás.

- **Argentina**
[Centro Latinoamericano de Aprendizaje Servicio Solidario](#)
- **Canadá**
[L'Alliance canadienne pour l'apprentissage par le service communautaire](#)
- **Estados Unidos**
[American Association of Community Colleges](#)
- **Suiza**
[Centre suisse de Service-Learning](#)
- **España**
[Red Española de Aprendizaje Servicio](#)
[Red Universitaria Española de Aprendizaje Servicio \(ApS-U\)](#)
[Blog de Roser Batlle, promotora de ApS en España](#)

2.7. EJEMPLOS PRÁCTICOS

Como metodología de intervención en la realidad social, el Aprendizaje Servicio puede aplicarse a todas las ramas profesionales y campos del conocimiento. Es así mismo una herramienta muy eficaz para abordar el conocimiento desde un enfoque práctico de los Derechos Humanos. En este sentido, esta metodología se alinea con el Plan de Acción del Programa Mundial de Derechos Humanos, cuando establece la necesidad de elaborar estrategias para incluir los derechos humanos en todas las disciplinas de la enseñanza superior, y no solo en derecho, estudios sociales o historia (art.28, a, i).

A continuación, presentamos cuatro proyectos extraídos del libro de Roser Battle *“60 Buenas Prácticas de Aprendizaje Servicio”* que sirven para ilustrar ejemplos de actividades que se pueden realizar con estudiantes de las titulaciones de Derecho, Educación, Trabajo Social y Comunicación. Son solo ejemplos llevados a la práctica, que pueden servir como primera toma de contacto con este tema.

ESTUDIOS DE DERECHO

Derecho al Derecho	
El Servicio	El Aprendizaje
Estudiantes y profesores de Derecho un servicio legal a personas y colectivos desfavorecidos, colaborando con entidades públicas, sociales y profesionales.	Estudiantes y profesores de Derecho un servicio legal a personas y colectivos desfavorecidos, colaborando con entidades públicas, sociales y profesionales.

ESTUDIOS DE COMUNICACIÓN

Sin Levantar la Mano	
El Servicio	El Aprendizaje
Alumnos de Comunicación Audiovisual realizan un programa de televisión sobre las entidades sociales y de voluntariado de la ciudad.	Refuerzo y aplicación de los contenidos y procedimientos aprendidos en la asignatura; conocimiento de las entidades sociales y las causas que defienden; habilidades en la comunicación y colaboración, etc.

ESTUDIOS DE EDUCACIÓN

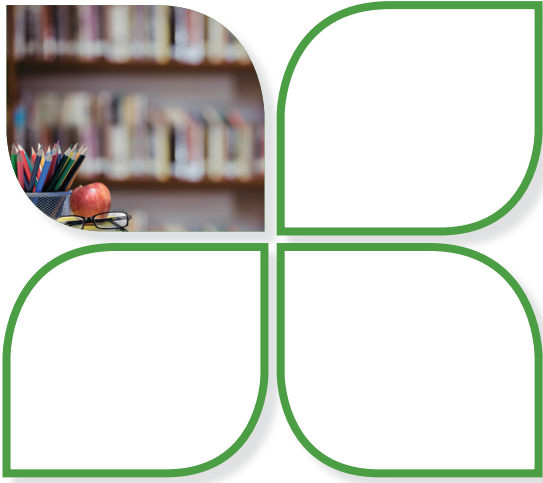
Apadrinamiento Lector	
El Servicio	El Aprendizaje
Niños y niñas, en la clase de Lengua, se convierten en padrinos o tutores de alumnos de Educación Infantil, encargándose de narrar cuentos que previamente han trabajado.	Mejora de la lectura, la gestualidad y la expresión oral; así como la relación con niños y niñas más pequeños, ejercitando la paciencia y la responsabilidad.

ESTUDIOS DE TRABAJO SOCIAL

Café y Palabras	
El Servicio	El Aprendizaje
Estudiantes de Grado en Trabajo Social organizan tertulias entre mujeres inmigrantes de distintos países, con dinámicas, visionado de documentales o lecturas de textos sobre variados temas de interés: amistad, solidaridad, diversidad cultural... Las participantes se expresan libremente, en compañía de una taza de café y deliciosos postres típicos.	Desarrollo de habilidades sociales y personales, como la expresión, la empatía y escucha activa; creación y fortalecimiento de lazos sociales; refuerzo de valores (amistad, respeto o justicia) ampliación de conocimientos gracias al contacto con la diversidad cultural y la escucha de diferentes puntos de vista.

Sirva estos ejemplos como muestra de las posibilidades de la metodología. Cada uno puede ver en su contexto concreto qué proyecto podría desarrollar. Asimismo, debemos destacar que es posible que existan experiencias de aprendizaje servicio, que los actores las llevan desarrollando de forma natural, sin saber que están utilizando esta metodología. Por eso, muchos expertos destacan que el Aprendizaje Servicio no es un invento sino un descubrimiento. Cuando uno reconoce en una determinada práctica algunos de los ingredientes del Aprendizaje Servicio conviene analizar la experiencia y revisar los cinco requisitos anteriormente señalados, con el fin de mejorarla, tanto desde el punto de vista del aprendizaje como del servicio.

A lo largo de este curso, trabajaremos de forma práctica con la metodología de Aprendizaje Servicio, con el fin de diseñar, implementar y evaluar proyectos de Trabajo sobre Derechos Humanos en las diferentes áreas de conocimiento presentes en el proyecto Abdem.



MODULO 1 |

Aprendizaje basado en
competencias



ABDEM

LECCIÓN 1:

INTRODUCCIÓN AL CONCEPTO DE COMPETENCIA COMO ELEMENTO CLAVE EN LA ORGANIZACIÓN DE LOS PROCESOS FORMATIVOS

Horas:5

Unidad didáctica 1 Las competencias: marco conceptual y planteamientos generales

Fermín Navaridas Nalda,
 Profesor de Ciencias de la educación, Universidad de la Rioja.
 Correo electrónico: fermin.navaridas@unirioja.es

SÍNTESIS DEL TEMA

Con este tema tratamos de acercar al profesorado universitario a un nuevo modelo de enseñanza centrado en los procesos de aprendizaje de los estudiantes, adoptando para ello un enfoque de competencias en derechos humanos que orienta su formación integral (misión de la universidad).

Para responder con eficacia a este propósito, consideramos importante dedicar un apartado a clarificar el concepto de competencia, así como el de otros términos relacionados con dicho concepto y que pueden dar lugar a confusión entre el profesorado que los utiliza (capacidades, habilidades, destrezas, actitudes).

Tras explicar el sentido y el valor del aprendizaje basado en competencias para el desarrollo integral del estudiante, exponemos en un apartado final del tema los aspectos esenciales que deben tenerse en cuenta en los procesos de planificación y evaluación desde este nuevo enfoque de competencias: situaciones, procesos y contenidos.

COMPETENCIAS GENERALES Y ESPECÍFICAS

Con carácter general para los tres Módulos que constituyen el Programa Formativo de EBDH, y en sintonía con los principios rectores del plan de acción para el desarrollo del Programa Mundial para la educación de los derechos humanos aprobado por las Naciones

Unidas [Asamblea General, 2010, p. 8; 2012, pp. 26 y 27], al finalizar el curso los profesores participantes deberán ser capaces de reconocer el potencial pedagógico de las competencias generales y específicas que se describen a continuación para lograr un aprendizaje significativo de los derechos humanos, así como de incorporar dichas competencias en sus planificaciones docentes desde un planteamiento integrador y orientado a la aplicación efectiva de los conocimientos adquiridos.

En concreto, en este tema vamos a trabajar las siguientes competencias específicas y generales:

GENERALES

- 1. Trabajar en equipo:** Integrarse y colaborar de forma activa en la consecución de objetivos comunes con otras personas, áreas y organizaciones.
- 2. Comunicación interpersonal:** Relacionarse positivamente con otras personas a través de una escucha empática y a través de la expresión clara y asertiva de lo que se piensa y/o siente, por medios verbales y no-verbales.
- 3. Razonamiento crítico:** Analizar y evaluar la consistencia de los planteamientos, en especial aquellas afirmaciones o ideas que la sociedad acepta como verdaderas en el contexto inmediato donde se desarrolla la vida de la persona.

ESPECIFICAS

Con carácter específico para este primer tema del Módulo 1, los profesores participantes en el curso deberán ser capaces de responder con eficacia a los siguientes propósitos que se describen:

1. En una situación educativa concreta del ámbito universitario, utilizar con eficacia el campo conceptual y terminológico en torno al aprendizaje basado en competencias, incluyendo una visión propia y fundamentada sobre la base de dicho constructo.
2. Explicar y distinguir a partir de algún ejemplo concreto los aspectos esenciales del aprendizaje basado en competencias para su posterior desarrollo y evaluación en el ámbito universitario.

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DIDÁCTICOS OBLIGATORIOS

Jonnaert, Ph. (2002). *Compétences et socioconstructivisme. Un cadre théorique*. Bruselas: De Boeck & Larcier.

Jonnaert, Ph., Barrette, J., Masciotra, D. & Yaya, M. (2006). *Revisión de la competencia como organizadora de los programas de formación: hacia un desempeño competente*. Ginebra: BIE/ UNESCO.

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DE CARÁCTER COMPLEMENTARIO

Anderson, L., Krathwohl, D.A. (2001). *A Taxonomy for Learning, Teaching and Assessing: A Revision of Bloom's Taxonomy of Educational Objectives [Taxonomie pour l'apprentissage, l'enseignement et l'évaluation : une révision de la taxonomie des objectifs éducatifs de Bloom]* (en anglais). New York : Longman, Green.

Bloom, B.S. et al. (1956). *Taxonomy of Educational Objectives: the Classification of Educational Goals; Handbook I: Cognitive Domain [Taxonomie des objectifs éducatifs : la classification des objectifs éducatifs; Manuel I : Domaine cognitif]* (en anglais). New York : Longmans, Green.

Bureau International d'Éducation, (2014), [Outils de formation pour le développement du curriculum: banque de ressources](#) – Geneve, (IBE/2013/OP/CD/01).

Comission des Communautés européennes (2005). Proposition de recommandation du Parlement européen et du Conseil sur les compétences clés pour l'éducation et la formation tout au long de la vie. Bruselas : COM (2005) 548 final, 2005/0221/ (COD).

ENQA (2010). [Quality Assurance and Learning Outcomes](#), [Versión electrónica]. Helsinki, Finland: European Association for Quality Assurance in Higher Education. [2012, diciembre]

ESU (2012). European Students' Union (ESU). 2012. [Bologna with student eyes 2012](#). Brussels: Education and Culture DG. Consultado el 08/11/2014.

European Commission (2013). Report to the European Commission on Improving the quality of teaching and learning in Europe's higher education institutions. Luxembourg: Publications Office of the European Union

EUROPEAN COMMISSION/EACEA/EURYDICE (2014) Modernisation of Higher Education in Europe: Acces, Retention and Employability 2014. Luxembourg: Publications Office of the European Union.

González, J. & Wagenaar, R. (2003) *Tuning Educational Structures in Europe. Informe Final. Fase Uno*. Bilbao: Universidad de Deusto y Universidad de Groningen.

Martinez, M., Buxarrais, M.R. & Esteban, F. (2002). La Universidad como espacio de aprendizaje ético. Ética y formación universitaria. Revista Iberoamericana de la OEI, 29.

Naciones Unidas (2010). *Plan de Acción para la segunda etapa (2010-2014) del Programa Mundial para la educación en derechos humanos*. Asamblea General, Resolución 12/4.

Naciones Unidas (2014). *Plan de Acción para la tercera etapa (2015-2019) del Programa Mundial para la educación en derechos humanos*. Asamblea General, Resolución 24/15.

Navaridas, F. (Coord.) (2013). *Procesos y contextos educativos: nuevas perspectivas para la práctica docente*. Logroño: Genuve Ediciones.

OECD (2005): The definition and selection of key competencies. Executive Summary. Paris: OECD.

Perrenoud, P. (2004). *Diez nuevas competencias para enseñar*. Barcelona: Graó.

Rychen, D.S. & Salganik, L.H. (eds.) (2000). *Defining and selecting key competencies*. Göttingen: Hogrefe & Huber.

Smith, SR., Dollase RH & Boss JA. (2003). Assessing student's performances in a competency-based curriculum. *Acad Med*, 78, pp. 97-107.

UNESCO (1998) *La Educación Superior en el siglo XXI. Visión y Acción*. París: UNESCO.

Villa, A. & Poblete, M. (dirs.) (2007) *Aprendizaje Basado en Competencias. Una propuesta para la evaluación de las competencias genéricas*. Bilbao: Universidad de Deusto. Ediciones Mensajero.

Villa, A. & Villa, O. (2007). El aprendizaje basado en competencias y el desarrollo de la dimensión social de las universidades. *Educar*, 40, pp. 15-48.

Yániz, C. & Villardón, L. (2006). *Planificar desde competencias para promover el aprendizaje. El reto de la sociedad del conocimiento para el profesorado universitario*. Bilbao: Universidad de Deusto.

Zabala, A. & Arnau, L. (2014). *Métodos para la enseñanza de competencias*.

METODOLOGÍA

1. LECTURAS:

- Texto del Tema-1 elaborado por el profesor responsable.
- Documentos que aparecen en el apartado de la ficha “Bibliografía y otros recursos didácticos obligatorios”

2. TRABAJO INDIVIDUAL:

- A partir de las lecturas realizadas, construir una definición personal y fundamentada del término competencia (máximo 60 palabras).

3. CONTRIBUCIONES AL FORO:

- Aportar una breve reflexión en el foro (máximo 60 palabras) sobre conocimientos esenciales que se requieren en el estudiante para una actuación competente desde un enfoque de educación basada en derechos humanos (EBDH).

4. TRABAJO GRUPAL:

- En pequeños grupos (3 persona) utilizando las wikis como espacio de trabajo y reflexión conjunta, describir una situación típica en la que el estudiante encontrará oportunidades reales de aplicar con eficacia los conocimientos adquiridos en materia de derechos humanos

CRONOGRAMA DE ACTIVIDADES DEL TEMA

Identificación actividad	Tiempo estimado de trabajo
Actividad 1	2 horas
Actividad 2	15 minutos
Actividad 3	15 minutos
Actividad 4	2 horas y 15 minutos

PROGRAMACIÓN DE ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

ACTIVIDAD 1:

Como hemos apuntado, los conocimientos conceptuales, procedimentales y actitudinales son componentes clave para desarrollar un aprendizaje basado en competencias. De acuerdo con el *perfil de egreso* esperado en la titulación donde desarrollas tu trabajo docente y atendiendo a una situación típica dónde tendrá que aplicar con eficacia los conocimientos adquiridos, trata de reconocer elementos esenciales para una actuación competente desde un enfoque de educación basada en derechos humanos:

a) Conocimientos teórico-conceptuales básicos:

b) Conocimientos procedimentales:

c) Conocimientos actitudinales:

ACTIVIDAD 2:

De acuerdo con lo apuntado en el tema, una competencia siempre se contextualiza en una situación específica. Con el fin de facilitar la planificación docente desde un enfoque de DDHH, te proponemos que describas al menos una situación típica y relevante en las que el estudiante encontrará oportunidades reales de aplicar con eficacia los conocimientos adquiridos.

LECCION 1:

LAS COMPETENCIAS: MARCO CONCEPTUAL Y PLANTEAMIENTOS GENERALES

1. A MODO DE INTRODUCCIÓN

En la actualidad, los sistemas educativos en general están experimentando importantes procesos de reforma que giran en torno a un enfoque de aprendizaje basado en competencias, retomando su interés por favorecer el desarrollo personal de los estudiantes y su contribución responsable, libre y comprometida a una sociedad cada vez más justa, inclusiva, democrática y basada en el conocimiento (Martínez, Buxarrais & Esteban, 2002; Villa & Villa, 2007). Este modelo se ha revelado como el más adecuado para la modernización y mejora de la calidad de la educación superior (Asamblea, 2014, Comisión de las Comunidades Europeas, 2005; European Commission/EACEA/Eurydice, 2014; UNESCO, 1998) y su puesta en práctica requiere un cambio sustancial del concepto de enseñar, así como de las funciones atribuidas tradicionalmente a los profesores y estudiantes durante los procesos formativos.

Replantear la enseñanza desde este nuevo enfoque competencial conlleva redefinir en parte la *misión* de las universidades, transformar *los diseños curriculares*, así como articular una orientación significativamente distinta a la *actividad docente* y el *rol de los estudiantes* durante el proceso formativo. Supone, por ejemplo, transformar los planes de estudios en *proyectos formativos* (Yániz & Villardón, 2006. p. 17) que definan con claridad los resultados académicos esperados en los estudiantes titulados en cada Centro o Facultad (*perfil de egreso como persona, como ciudadano y como profesional* que desempeñará un trabajo para el que será preparado), siempre desde un *planteamiento integrador* (el aprendizaje no puede considerarse al margen de la dimensión personal del estudiante, de las actitudes y los valores como prioridades vitales de las persona) y orientado a la *aplicación de los saberes adquiridos* (un aprendizaje *útil* para responder e intervenir de un modo eficaz a los diferentes problemas o cuestiones que puedan plantearse *en distintas situaciones* de la sociedad actual). Desde la perspectiva docente, supone un cambio sustancial en *el modo de planificar y evaluar el aprendizaje*. En este caso, más que centrar el foco de atención en los contenidos disciplinares del programa o el número de respuestas correctas, toma especial importancia la estructura y la calidad de *los procesos* por medio de los cuales el estudiante pueda abordar situaciones típicas o emergentes en un contexto determinado. Así, el papel del estudiante resulta mucho más *activo* (intencional, basado en su conocimiento previo) y *estratégico* (autorregulado, reflexivo, marcado por las circunstancias y condiciones de la situación que se presenta), tomando un protagonismo especial en el proceso formativo (en tanto que *construye su propio conocimiento* con la ayuda y guía del profesor).

Así con todo, estamos convencidos de que nada de lo anterior puede ser posible sin el *compromiso serio* y la *formación pedagógica del profesorado* en este ámbito de actuación. Los profesores son los verdaderos agentes del cambio, son los responsables de llevar a la práctica las nuevas teorías y planteamientos pedagógicos para la mejora de la calidad educativa desde un enfoque de derechos humanos (Asamblea, 2010, p. 7; Asamblea, 2014, p. 8). Es por todo ello que en el siguiente apartado consideremos necesario realizar una primera *aproximación a la esencia que encierra el concepto de competencia*, desde sus componentes fundamentales hasta los principios y exigencias que deben darse para que el aprendizaje

de los Derechos Humanos tome verdadero sentido y un valor significativo en el desarrollo integral del estudiante (un *empoderamiento* del conocimiento por parte del estudiante para aplicarlo de modo práctico en su vida cotidiana).

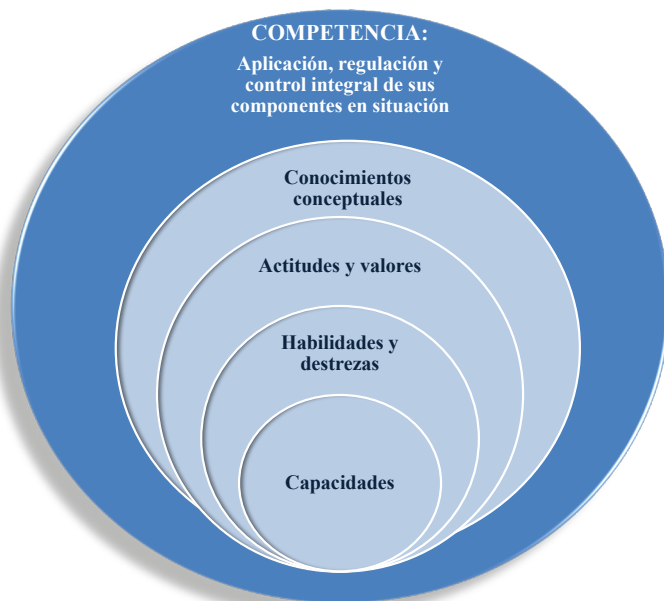
2. CLARIFICACIÓN TERMINOLÓGICA: EL CONCEPTO DE COMPETENCIA Y CONCEPTOS RELACIONADOS

Como es fácil comprobar en la literatura de los últimos años sobre este ámbito de conocimiento (Jonnaert, 2002; Jonnaert, Barrette, Masciotra, & Yaya, 2006; Villa y Poblete, 2007; Rychen & Salganik, 2000; Rychen & Salganik, 2000; Smith, Dollase & Boss, 2003; Zabala & Arnau, 2014), así como en el amplio marco normativo y de recomendaciones que se ha ido generando en torno a la calidad de los sistemas educativos universitarios (ENQA, 2010; ESU, 2012; European Commission, 2013), las «competencias» *son consideradas como un elemento de referencia clave para el diseño, el desarrollo y la evaluación de los procesos de enseñanza y aprendizaje en las instituciones educativas.*

Ahora bien, la noción de competencia que se maneja en general es muy heterogénea, tomando multitud de matices y usos según las disciplinas y campos de estudio, las etapas o los niveles del sistema educativo donde se trate. Esta diversidad de significados tiene el riesgo de generar ambigüedad conceptual entre el profesorado, así como de producir desorientación y pérdida de interés docente en torno a este concepto considerado clave para mejorar la calidad del aprendizaje. Por este motivo, y sin ánimo de llegar a formular una verdad absoluta sobre dicho término, tratamos de extraer del marco teórico analizado unos denominadores comunes que puedan reconocerse como básicos para el diseño y desarrollo de la acción formativa desde este enfoque competencial.

En un ejercicio de síntesis integradora de aportaciones relevantes al respecto, (Rychen & Salganik, 2000; Smith, Dollase & Boss, 2003; Perrenoud, 2004; OCDE, 2005; Jonnaert, Barrette, Masciotra, & Yaya, 2006; Villa & Poblete, 2007), podemos llegar a resumir el concepto de competencia como un *saber hacer algo de forma eficiente en una situación determinada.* Ésta concepción práctica y resumida de la competencia, presupone en el estudiante la *capacidad de autorregular y controlar* sus propios conocimientos construidos sobre la base de unos *saberes teóricos* (por ejemplo, conceptos y declaraciones relevantes acerca de los derechos humanos), *saberes procedimentales* (por ejemplo, habilidades y destrezas para aplicar y proteger los derechos humanos en situaciones diversas) y *saberes actitudinales* (por ejemplo, principios éticos, valores, normas, costumbres vinculados al respeto, la promoción y la defensa de los derechos humanos). En este caso, conviene resaltar de modo especial la dimensión actitudinal de la competencia, dado que una persona “competente” no sólo realizará bien su trabajo, sino que también lo hace demostrando su actitud y sus valores de modo coherente (Villa y Villa, 2007, p. 19). Un desarrollo satisfactorio, armónico e integral de todos los dominios de la persona (conceptual, procedimental y actitudinal) constituye el andamiaje ideal para la formación de competencias orientadas a la aplicación efectiva de los derechos humanos (Fig. 1).

Fig. 1. Principales componentes de una competencia



Fuente: Navaridas, 2013, p. 175.

Tengamos presente que el Plan de Acción para segunda fase (2010-2014) del Programa mundial de la educación en derechos humanos abarca lo siguiente:

- a) Conocimientos y técnicas sobre los derechos humanos y los mecanismos para su protección, así como adquirir la capacidad de aplicarlos de modo práctico en la vida cotidiana;
- b) Valores, actitudes y comportamientos que respeten los derechos humanos;
- c) Adopción de medidas para defender y promover los derechos humanos.

De acuerdo con este enfoque competencias, la eficacia de las acciones que plantea una persona y los recursos sobre los que se apoya en el momento de abordar una tarea (cognitivos, afectivos, sociales) dependerá en gran medida de las condiciones y circunstancias de *la situación* donde se enmarca. Tal como acierta a decir Jonnaert (2002), el contexto y las situaciones son las envolturas dentro de las cuales el estudiante podrá dar sentido a los conocimientos que construye. El tratamiento eficaz de la situación constituye así el principal criterio de evaluación de la competencia contextualizada. En este sentido, también nos parece importante precisar que tanto las acciones como los recursos movilizados pueden ser distintos de una persona a otra o de un grupo de personas a otro, todo ello dependiendo de *la percepción o interpretación* que pueda realizarse de las demandas o exigencias que plantea el contexto.

En cuanto a los tipos de competencias, reconocemos las establecidas por el Proyecto Tuning (González y Wagenaar, 2003), que las clasifica en dos grandes grupos: *genéricas y específicas*. Considerando que las competencias específicas son absolutamente imprescindibles en la formación de conocimientos y desarrollo de habilidades específicas de cada área, Tuning destaca, también, la relevancia de las competencias genéricas o habilidades transferibles, sobre todo, con vistas a preparar a los estudiantes de cara a su futuro papel como profesionales y ciudadanos. Entre las competencias genéricas distingue las siguientes: instrumentales que incluyen capacidades cognitivas, metodológicas, tecnológicas y lingüísticas; interpersonales referidas a capacidades personales relacionadas con habilidades sociales; y sistémicas como capacidades y habilidades relacionadas con sistemas globales, en una combinación de comprensión, sensibilidad y conocimientos. La importancia de estas competencias se deriva de la naturaleza de sus propias características, es decir: son multifuncionales, transversales,

hacen referencia a un orden superior de complejidad mental y son multidimensionales (Rychen y Salganik, 2001).

3. DIRECTRICES GENERALES PARA EL DISEÑO, DESARROLLO Y EVALUACIÓN DE UN APRENDIZAJE BASADO EN COMPETENCIAS

De acuerdo con el marco conceptual realizado en el apartado anterior, a la hora de planificar los procesos de enseñanza y aprendizaje desde un enfoque competencial deberían tenerse en cuenta los siguientes *aspectos esenciales*:

- a) *Describir situaciones que resulten relevantes y próximas* a la vida de los estudiantes (relacionadas, por ejemplo, con los retos e intereses profesionales, la dimensión personal o el contexto social inmediato donde tiene lugar la práctica educativa) para *contextualizar el aprendizaje*: Se trata de ofrecer oportunidades reales para poner en práctica los conocimientos que construye, dotándoles de significado y valor en su desarrollo personal. Para su selección y diseño cabría preguntarse cuestiones como las que siguen: ¿A qué situaciones deberán enfrentarse nuestros estudiantes? ¿Qué problemas típicos deberá afrontar y resolver un ciudadano? ¿En qué situaciones de la vida social, laboral o personal podrá aplicar los conocimientos adquiridos en el programa?
- b) *Definir los procesos de actuación que se consideran adecuados para el tratamiento eficaz de las situaciones* descritas previamente: Para cada tipo de situación, el profesor o equipo de profesores debe formular de manera clara y precisa lo que tienen que saber hacer los estudiantes bajo unas condiciones específicas para demostrar la adquisición de las competencias (categorías de acciones que se pueden plantear en las situaciones). Algunas cuestiones docentes a resolver en este momento de la programación son las siguientes: Para actuar con competencia en una situación determinada previamente, ¿qué acciones debería realizar el estudiante y con qué recursos? ¿Qué actuaciones tiene que llevar a cabo el estudiante para demostrar un desempeño competente en una situación determinada? ¿Bajo que condiciones se entiende una actuación competente?
- c) *Determinar los contenidos que se consideran esenciales para el desarrollo de las competencias dentro de la situación de enseñanza-aprendizaje*: El desempeño o actuación competente de un estudiante supone activar y movilizar de forma consciente e intencional un conjunto de *saberes* (relativos a contenidos curriculares de orden conceptual, procedimental o actitudinal), porque es sobre la base de estos conocimientos previos como el estudiante procesa e interpreta las diversas variables, condiciones y matices existentes en la situación planteada. Estos contenidos pueden hacerse operativos de muchas maneras diferentes por parte de los estudiantes, fundamentalmente a partir de los objetivos previamente definidos por el profesor o los resultados de aprendizaje sugeridos como demandas de tarea. Entre otras cuestiones, en el momento de la selección y organización de los contenidos cabría preguntarse: ¿Qué necesitan saber o saber hacer los estudiantes para responder con éxito a las demandas que se plantean en la situación planteada? ¿Qué conocimientos previos requiere trabajar la competencia?

LECCION 2:

DISEÑO Y DESARROLLO DE LOS PROCESOS DE ENSEÑANZA-APRENDIZAJE BASADOS EN COMPETENCIAS

Horas:10

Módulo: 1. Aprendizaje basado en competencias

Unidad didáctica 2 La planificación del aprendizaje desde un enfoque de competencias

Fermín Navaridas Nalda,
 Profesor de Ciencias de la educación, Universidad de la Rioja.
 Correo electrónico: fermin.navaridas@unirioja.es

SÍNTESIS DEL TEMA

Si la acción pedagógica en una institución o centro de educación superior quiere llevar a la práctica Proyectos Formativos en derechos humanos e integrarlos de modo general en todas las áreas y dimensiones del curriculum, la planificación de los procesos educativos desde un enfoque competencial centrado en los estudiantes constituye una eficaz metodología de trabajo para que sus propósitos puedan llegar a ser una realidad en cada comunidad y en la sociedad en su conjunto.

Convencidos de su importancia, en este tema tratamos de explicar de forma resumida todos las fases que integran este proceso específico de planificación docente centrado en el estudiante, así como las tareas básicas a realizar para llevar a la práctica las fases contempladas en dicho proceso.

No obstante, y antes de explicar un modelo de proceso para la planificación de los procesos de enseñanza y aprendizaje, consideramos necesario dedicar un primer apartado en este tema para reflexionar sobre el concepto de planificación desde un enfoque de competencias, con el fin de llegar a compartir un significado común entre el profesorado responsable de

su puesta en práctica, así como comprender sus funciones y reconocer las características que debe de cumplir ante el reto de garantizar la calidad del aprendizaje de los derechos humanos en el ámbito universitario

Las siguientes páginas explican y describen cada uno de los puntos señalados más arriba y presentan gráficos y ejemplos con el fin de mejorar la comprensión de los mismos.

COMPETENCIAS GENERALES Y ESPECÍFICAS

Con carácter general para los tres Módulos que constituyen el Programa Formativo de EBDH, y en sintonía con los principios rectores del plan de acción para el desarrollo del Programa Mundial para la educación de los derechos humanos aprobado por las Naciones Unidas (Asamblea General, 2010, p. 8; 2012, pp. 26 y 27), al finalizar el curso los profesores participantes deberán ser capaces de reconocer el potencial pedagógico de las competencias generales y específicas que se describen a continuación para lograr un aprendizaje significativo de los derechos humanos, así como de incorporar dichas competencias en sus planificaciones docentes desde un planteamiento integrador y orientado a la aplicación efectiva de los conocimientos adquiridos.

En concreto, en este tema vamos a trabajar las siguientes competencias específicas y generales:

GENERALES

- 1. Trabajar en equipo:** Integrarse y colaborar de forma activa en la consecución de objetivos comunes con otras personas, áreas y organizaciones.
- 2. Comunicación interpersonal:** Relacionarse positivamente con otras personas a través de una escucha empática y a través de la expresión clara y asertiva de lo que se piensa y/o siente, por medios verbales y no-verbales.
- 3. Razonamiento crítico:** Analizar y evaluar la consistencia de los planteamientos, en especial aquellas afirmaciones o ideas que la sociedad acepta como verdaderas en el contexto inmediato donde se desarrolla la vida de la persona.
- 4. Sentido y compromiso ético:** Inclinar positivamente hacia el bien moral de uno mismo o de los demás (es decir, hacia todo lo que es o significa bien, vivencia de sentido, realización de la persona, sentido de justicia) y perseverar en dicho bien moral

ESPECÍFICAS

1. En el marco concreto de su actuación docente, justificar el proceso de *planificación desde competencias* como una *estrategia clave* para promover en los estudiantes un aprendizaje significativo de los derechos humanos.
2. Explicar las funciones y características básicas de la planificación docente como parte de un *proyecto formativo integrado* y desde un enfoque de formación basado en competencias.
3. A partir de una situación determinada en el contexto universitario, planificar la actividad educativa desde un enfoque de competencias centradas en el aprendizaje de los derechos humanos.

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DIDÁCTICOS OBLIGATORIOS

Navaridas, F. (Coord.) (2013): La gestión de los procesos de enseñanza y aprendizaje en los centros educativos En Navaridas, F. *Procesos y contextos educativos*. Pamplona: Genuve Ediciones.

Yániz, C. & Villardón, L. (2006): *Planificar desde competencias para promover el aprendizaje*. Bilbao: Universidad de Deusto.

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DE CARÁCTER COMPLEMENTARIO

Anderson, L. W. and Krathwohl, D. R., et al (Eds..) (2001). *A Taxonomy for Learning, Teaching, and Assessing: A Revision of Bloom's Taxonomy of Educational Objectives*. New York: Longmans, Green.

Bloom, B. S. (ed.) (1956). *Taxonomy of Educational Objectives, the classification of educational goals. Handbook I: Cognitive Domain*. New York: McKay

Churches, A. (2009): [Taxonomía de Bloom para la Era Digital](#).

Krathwohl and Anderson, et al. (2013): [Understanding the New Version of Bloom's Taxonomy](#). A succinct discussion of the revisions of Bloom's classic cognitive taxonomy.

Navaridas, F. (2014). La programación didáctica a partir de competencias y la evaluación de los resultados de aprendizaje. En González, L. & Navaridas, F. (Coords.) *Acción pedagógica en los centros. Enfoque teórico y práctico*. Logroño: Fundación Universidad de La Rioja.

Zabalza, M.A. (2003): *Competencias docentes del profesor universitario*. Madrid: Narcea.

METODOLOGÍA

1. LECTURAS:

- Texto del Tema-2 elaborado por el profesor responsable.
- Páginas 157 a 192 del libro que aparece en el apartado de la ficha "Bibliografía y otros recursos didácticos obligatorios"

2. TRABAJO INDIVIDUAL:

- A partir de las lecturas realizadas, explicar el papel de las competencias en los procesos de planificación docente desde un enfoque basado en el aprendizaje significativo de los derechos humanos (máximo 100 palabras).

3. NOTAS EN EL FORO:

- Aportar una breve reflexión en el foro (máximo 60 palabras) que justifique el carácter estratégico del proceso de *planificación desde competencias* como una *estrategia clave*.

4. TRABAJO GRUPAL:

- En pequeños grupos (3 persona) utilizando las *wikis* como espacio de trabajo colaborativo, y a partir del modelo presentado en el tema, realizar un ejemplo de planificación docente desde un enfoque de competencias centradas en el aprendizaje de los derechos humanos.

CRONOGRAMA DE ACTIVIDADES DEL TEMA

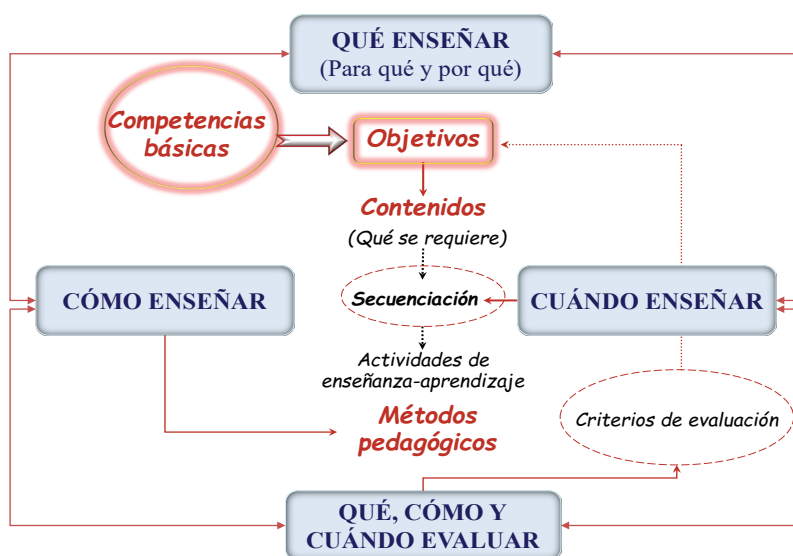
Identificación actividad	Tiempo estimado de trabajo
Actividad 1	1 y 1/2 hora
Actividad 2	1/2 hora
Actividad 3	1/2 hora
Actividad 4	7 y 1/2 horas

LECCION 2: LA PLANIFICACIÓN DEL APRENDIZAJE DESDE UN ENFOQUE DE COMPETENCIAS

1. LA PLANIFICACIÓN DOCENTE: CONCEPTO, ESTRUCTURA Y COMPONENTES PRINCIPALES

La actividad docente en las instituciones educativas, al igual que ocurre en cualquier otra actividad humana con cierto nivel de complejidad, para desarrollarse con suficiente grado de eficacia debe ser previamente planificada y, el plan previsto para realizarla, debe tomar en consideración los resultados pretendidos dentro del marco contextual donde se justifica. (Yániz & Villardón, 2006). En el caso concreto de *la enseñanza universitaria desde un enfoque de derechos humanos*, esta planificación conlleva la necesidad de establecer un primer proceso de reflexión docente sobre los aspectos esenciales o competencias generales cuya presencia resultaría deseable en el perfil de egreso de todas las universidades y todas las titulaciones (¿para qué y por qué realizar este plan de formación? ¿Cuál es el modelo de persona, profesional y ciudadano al que aspiramos en la universidad?). Este primer proceso de reflexión sobre las características deseadas en la persona titulada en nuestra universidad (¿adónde queremos llegar con el proceso formativo?) permite ajustar las decisiones docentes a las necesidades y demandas de la realidad social y profesional del contexto inmediato, así como tomar decisiones estratégicas, coherentes y fundamentadas sobre los distintos elementos que configuran el currículo de dicho plan (Fig. 1).

Figura 1. Componentes principales de la planificación docente



Fuente: Navaridas, 2013, p. 176.

En este caso, entendemos la planificación como un *proceso docente que recoge de manera ordenada el conjunto de decisiones y directrices que cada profesor o equipo de profesores considera necesarias para el buen desarrollo de los procesos de aprendizaje durante la práctica educativa*, siguiendo en todo caso para su elaboración las orientaciones y criterios pedagógicos consensuados previamente por las áreas o departamentos docentes en el marco de lo dispuesto en el proyecto o misión educativa de cada universidad.

Desde esta perspectiva, la esencia de una buena planificación docente está en el análisis previo de necesidades, impulsado y fundamentado por un conocimiento científico sobre la dinámica de la enseñanza y el aprendizaje, y guiado por unos *elementos claves desde los que reflexionar y decidir sobre lo que se debe hacer, para qué hacerlo, cómo hacerlo, cuándo hacerlo y cómo determinar el grado de consecución y eficacia de las decisiones adoptadas* (Fig. 1). Como acierta a decir Zabalza (2003:73), programar la enseñanza significa tomar en consideración las determinaciones legales, las enseñanzas mínimas de nuestra disciplina, el marco curricular en que se ubica, nuestra propia visión de la disciplina y su didáctica, las características de nuestros alumnos y los recursos disponibles en el contexto de enseñanza-aprendizaje.

De acuerdo con todo ello, *los objetivos son los elementos de la planificación encargados de transformar en resultados finales de aprendizaje las necesidades formativas percibidas o detectadas en términos de competencias* en el proyecto educativo correspondiente. Dicho de un modo más sencillo, los objetivos son resultados relevantes de aprendizaje que se espera que los estudiantes consigan al terminar un curso o periodo formativo y que, en algún momento, es necesario evaluar para garantizar su eficacia. De esta forma, en su formulación puede observarse dos componentes básicos (Fig. 2):

Figura 2. Los objetivos de aprendizaje en la planificación docente

... algunas pautas para la formulación de objetivos

Todo objetivo tiene dos componentes básicos:

1. ACCIÓN	Tiempo estimado de trabajo
Indica el resultado deseado o esperado en el estudiante	Proporciona información sobre condiciones , nivel de logro, matices, recursos o criterios que deben considerarse en la acción.
↓	↓
Señala <i>qué</i> debe saber o ser capaz de hacer el estudiante al finalizar el aprendizaje (p.e; <i>Definir</i> los conceptos, <i>Analizar</i> argumentos...).	Precisa <i>cómo</i> deberá hacerlo (nivel de logro que se desea: p.e, <i>Escribir sin ningún error</i> ; recursos permitidos: p.e; <i>Traducir un texto con ayuda del diccionario</i> ; etc.).

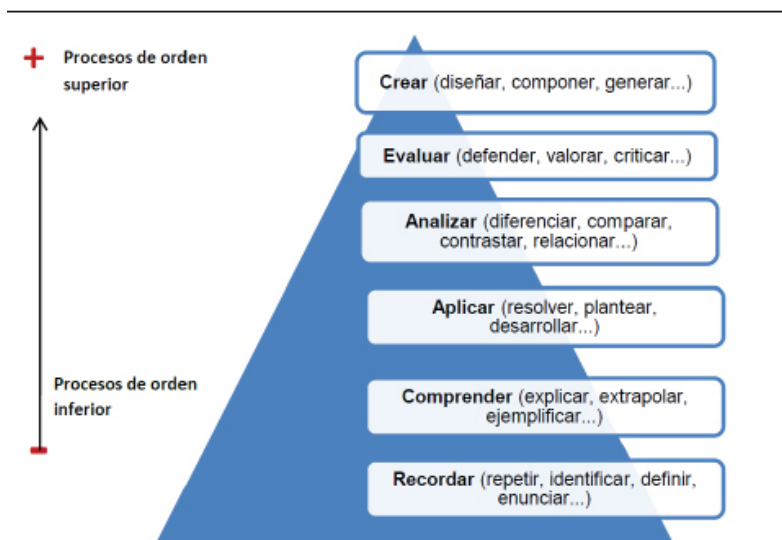
Fuente: Navaridas, 2014, p. 3.

- 1. La acción:** indica el resultado futuro que se desea conseguir, poniendo como sujeto de esta acción al estudiante.
- 2. Consideraciones:** proporciona información sobre condiciones, nivel de logro, matices, recursos o criterios que deben considerarse en la acción.

De acuerdo con todo ello, se puede afirmar que los objetivos de aprendizaje son un elemento clave en la planificación docente y en función de ellos están todos los demás (contenidos, metodología, temporalización y sistema de evaluación). En su formulación expresan una exigencia respecto a la actividad didáctica de los profesores. El núcleo de esta exigencia es que *todas las decisiones didácticas y actividades programadas por el profesor deben tener como centro de atención el proceso de aprendizaje y fundarse en el compromiso de la persona del estudiante en situación*.

De acuerdo con las características y condiciones de una situación de partida, la formulación docente de los objetivos requiere definir de forma clara y precisa *qué procesos* (cognitivos, afectivos, sociales) *deben activar y poner en práctica los estudiantes* (haciendo uso de los contenidos y recursos adecuados) *para realizar con éxito una tarea* (una actuación competente). En este sentido, *las clasificaciones o taxonomías de objetivos* facilitan la reflexión docente sobre la secuencia de acciones que conducen al estudiante hacia diferentes resultados de aprendizaje. Dentro de las taxonomías de objetivos, la más conocida es la *Taxonomía de objetivos educativos de Bloom* (Bloom, 1956), que los clasifica en dominios, destacando el cognitivo y el afectivo. Más recientemente, esta Taxonomía ha sido revisada y actualizada por otros autores (Anderson y Krathwohl, 2001), facilitando así la toma de decisiones durante el proceso de planificación docente (Fig. 3).

Figura 3. Taxonomía de Bloom revisada y adaptada



Fuente: Adaptación Anderson y Krathwohl, 2001.

2. FUNCIONES Y CARACTERÍSTICAS PRINCIPALES DE LA PLANIFICACIÓN DOCENTE

Como hemos visto con anterioridad, el proceso de elaboración de la planificación docente es una ocasión única para que los profesores realicen un *ejercicio de reflexión crítica sobre su propia práctica*, la realidad educativa en donde se enmarca, *las necesidades e intereses de aprendizaje de sus estudiantes en materia de derechos humanos* y, de este modo, tomen de decisiones estratégicas y coherentes con los principios y finalidades del modelo educativo del auniversidad (la misión educativa).

En esta línea de pensamiento, más allá de vivir la planificación docente como un proceso burocrático de obligado cumplimiento por parte de todos los profesores universitarios, debe ser concebida como una magnífica oportunidad para el cambio, la mejora educativa y el desarrollo profesional docente. Desde esta perspectiva, la reflexión que ejerce cada profesional con su propia práctica es un ejercicio de coherencia que debe *compartir y comunicar a todos los profesores y agentes implicados en el proceso formativo, facilitando la coordinación y el trabajo colaborativo hacia los mismos fines e intenciones educativas*. Por supuesto, debe comunicar a los propios estudiantes los resultados de aprendizaje esperados durante el proceso formativo, así como informarles sobre los modos de hacer y los recursos necesarios para hacer posible su desarrollo y el sistema adoptado para evaluar el grado de consecución de los mismos. Hacer conscientes a los alumnos de este compromiso docente facilitará y orientará sin duda su actividad de estudio y mejorará su motivación hacia los resultados de aprendizaje en materia de derechos humanos (Fig. 4).

Del mismo modo, en este ejercicio de reflexión docente para la planificación de la actividad didáctica, una descripción clara y precisa de lo que tienen que hacer los estudiantes para demostrar la consecución de las competencias o finalidades definidas en el modelo educativo de la universidad (es decir, la formulación de los resultados de aprendizaje esperados en el proceso formativo), supone un *criterio didáctico clave en la toma de decisiones* sobre la selección y estructuración del contenido curricular, la selección de estrategias didácticas adecuadas para su desarrollo, así como el sistema de evaluación válido para comprobar el grado de consecución de dichos propósito o fines educativos por parte de los estudiantes.

Por último, en la medida en que la planificación supone un compromiso profesional docente que aprueba el órgano de gobierno correspondiente en cada universidad, *facilita la autoevaluación del propio profesor para la innovación y mejora continua de la práctica educativa y la rendición de cuentas con las personas o instituciones que tiene obligaciones o responsabilidades contraídas.*

Figura 4. Funciones de la planificación docente desde un enfoque de competencias

<p>COMUNICACIÓN:</p> <ul style="list-style-type: none"> • A otros profesores (coordinación, colaboración, trabajo de equipo) • A los estudiantes (orientación, motivación, autoevaluación) • A otros agentes de la comunidad universitaria (administración y servicios) <p>CRITERIO DIDÁCTICO EN LA TOMA DE DECISIONES:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Selección y estructuración del contenido. • Selección de estrategias didácticas (métodos, técnicas, recursos) • Diseño del sistema de evaluación y selección de instrumentos de medida. <p>AUTOEVALUACIÓN RENDIMIENTO DE CUENTAS Y MEJORA CONTINUA:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Del profesor a sí mismo • Del profesor ante el equipo docente • De la Universidad ante la sociedad
--

Fuente: Navaridas, 2014, p. 73.

Con relación a las *características que definen una buena planificación docente*, consideramos necesario atender a los siguientes *indicadores de calidad*:

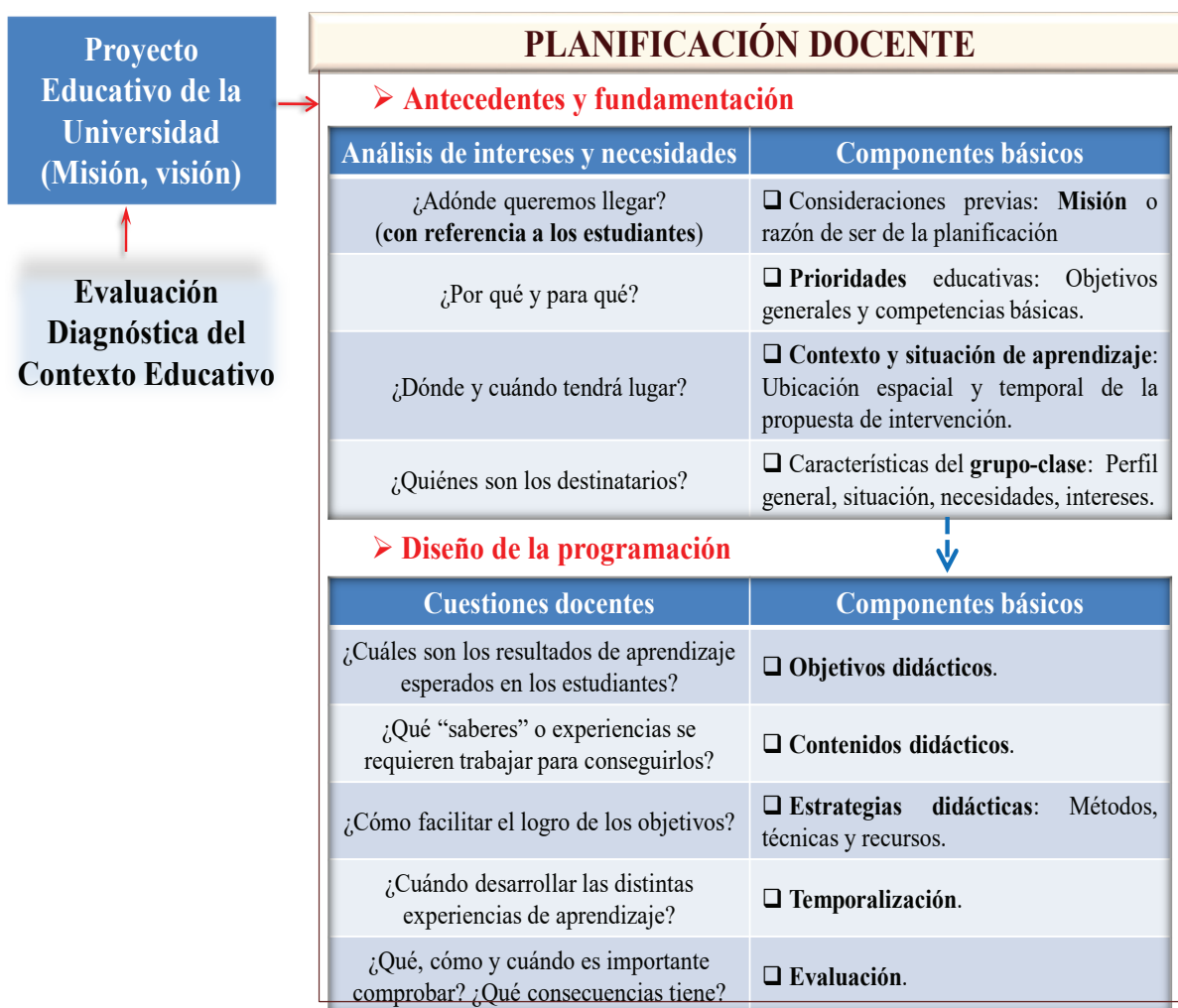
- **Unidad fundamental en su estructura** (al plantearse sus componentes como un todo lógicamente interrelacionado desde la confluencia de intereses y necesidades de aprendizaje identificadas en el proyecto educativo de la universidad), coherencia interna entre sus objetivos de aprendizaje y las estrategias adoptadas para llevarlas a cabo y una secuencia armónica en su planteamiento (las etapas o fases sucesivas deben proceder de acuerdo a la dinámica general del aprendizaje).
- **Flexibilidad y apertura** (al admitir desde su evaluación y seguimiento los reajustes que sean necesarios para la mejora continua sin quebrantar o alterar la unidad básica del plan y la continuidad de su planteamiento docente).
- **Objetividad y realismo de su propuesta educativa** (al fundamentarse desde el análisis de las finalidades educativas de cada universidad, la situación de partida de los estudiantes, los recursos y los tiempos disponibles.)

- **Precisión y claridad** (para que pueda cumplir con su función de guía del proceso de enseñanza y aprendizaje, para evitar ambigüedades en su función de comunicación, para facilitar los procesos de coordinación).

3. PLANIFICAR A PARTIR DE COMPETENCIAS: MODELO DE PROCESO

Después de un primer proceso de reflexión docente sobre el propio contexto educativo, y tras analizar la materia de aprendizaje en un marco de circunstancias y condiciones concretas, como ya señalamos en otro trabajo (Navaridas, 2013: 180-183) el profesorado debe iniciar el diseño de la acción formativa tomando decisiones importantes y fundamentadas sobre los siguientes elementos del currículo (Fig. 5):

Figura 5. Modelo de proceso para la planificación docente



Fuente: Navaridas, 2013: 183.

- 1) **¿Qué situación o situaciones se consideran relevantes para contextualizar y dotar de significado al aprendizaje de los estudiantes?** (Descripción de situaciones de la vida real que sean próximas a los intereses y necesidades de los estudiantes, que estén en su círculo de comprensión, que le dé funcionalidad al trabajo y que posibilite la aplicación de los conocimientos adquiridos).
- 2) **¿Cuáles son los objetivos o resultados pretendidos en el proceso de enseñanza-aprendizaje?** (Definición del nivel de metas a lograr) ¿Por qué y para qué han de proponerse tales objetivos? (Exposición de motivos y finalidad que se persigue: Competencias básicas para la para el aprendizaje significativo de los derechos humanos por parte de los estudiantes)
- 3) **¿Qué contenidos o experiencias de aprendizaje han de desarrollarse para facilitar la consecución de estos objetivos?** (Selección de contenidos necesarios y relevantes para el logro de las competencias explicitadas en los objetivos).
- 4) **¿Cómo facilitar dichas experiencias o resultados de aprendizaje durante la actividad didáctica?** (Determinación estratégica de los métodos, técnicas y recursos más pertinentes de acuerdo con los objetivos de aprendizaje esperados).
- 5) **¿Cuándo desarrollar las distintas etapas o unidades de la actividad didáctica para dar continuidad, secuencia y progresión a la dinámica normal del aprendizaje?** (Organización temporal del conjunto de actividades consideradas en el proceso de enseñanza-aprendizaje).
- 6) **¿Qué es importante evaluar?** (Concreción de los ámbitos y elementos esenciales del contexto de entrada o input, del proceso y de los resultados de aprendizaje) ¿Para qué: Para comprobar, informar, calificar, motivar, mejorar, investigar...? (Según el propósito de la evaluación, la selección de los criterios de mérito, de valor, así como los indicadores que permitan comprobar de un modo objetivo y relevante si se han conseguido y en qué grado los resultados esperados) ¿Cómo y cuándo evaluar? (Planificación de los procedimientos de actuación a partir de criterios de validez y de fiabilidad. Organización temporal de la actividad evaluadora. Control y seguimiento).

LECCIÓN 3:

LA EVALUACIÓN DE LOS PROCESOS EDUCATIVOS

Horas:10

Módulo: 1. Aprendizaje basado en competencias

Unidad didáctica 3 La evaluación del aprendizaje basado en competencias.

Fermín Navaridas Nalda,
 Profesor de Ciencias de la educación, Universidad de la Rioja.
 Correo electrónico: fermin.navaridas@unirioja.es

SÍNTESIS DEL TEMA

Garantizar la calidad de la educación en derechos humanos desde un enfoque de competencias, requiere integrar dentro del proceso formativo un sistema de evaluación orientado a comprobar con rigor y precisión el grado de consecución de los resultados de aprendizaje previstos en la planificación docente, finalidad última del tema que presentamos a continuación.

Para responder con eficacia a este propósito, en primer lugar tratamos de clarificar el concepto de *evaluación*, considerando importante explicar sus diferencias con otros conceptos relacionados (medición, calificación). De lo contrario, la confusión docente en torno a estos conceptos puede llegar a repercutir negativamente en todo el proceso formativo o inducir a conclusiones erróneas en la toma de decisiones.

Resuelto el problema conceptual de la evaluación y sin perder de vista el reto de garantizar una educación de calidad en derechos humanos, dedicamos un segundo apartado a explicar diferentes tipos de evaluación de los aprendizajes basados en competencias, atendiendo a criterios básicos de clasificación como son la finalidad que persigue, el agente evaluador o el momento de aplicación.

Conscientes de la complejidad y dificultad que presenta la evaluación de un *aprendizaje integrado* de los derechos humanos desde un enfoque de competencias, explicamos en un tercer apartado diversos procedimientos e instrumentos para obtener datos relevantes de los estudiantes que ofrezcan validez y fiabilidad en la identificación de los aprendizajes

adquiridos. Para ello, se analizan sus ventajas y limitaciones, así como sus posibilidades pedagógicas en función de su grado de adecuación a los objetivos que se desean comprobar.

Así con todo, en el último apartado del tema se presenta un modelo de programación de la evaluación del aprendizaje desde un enfoque de competencias, atendiendo en su proceso de elaboración a criterios básicos de validez y fiabilidad.

COMPETENCIAS GENERALES Y ESPECÍFICAS

Con carácter general para los tres Módulos que constituyen el Programa Formativo de EBDH, y en sintonía con los principios rectores del plan de acción para el desarrollo del Programa Mundial para la educación de los derechos humanos aprobado por las Naciones Unidas (Asamblea General, 2010, p. 8; 2012, pp. 26 y 27), al finalizar el curso los profesores participantes deberán ser capaces de reconocer el potencial pedagógico de las competencias generales y específicas que se describen a continuación para lograr un aprendizaje significativo de los derechos humanos, así como de incorporar dichas competencias en sus planificaciones docentes desde un planteamiento integrador y orientado a la aplicación efectiva de los conocimientos adquiridos.

Al finalizar el tema sobre *la evaluación del aprendizaje desde un enfoque de competencias*, los profesores participantes estarán capacitados para:

GENERALES

- 1. Trabajar en equipo:** Integrarse y colaborar de forma activa en la consecución de objetivos comunes con otras personas, áreas y organizaciones.
- 2. Comunicación interpersonal:** Relacionarse positivamente con otras personas a través de una escucha empática y a través de la expresión clara y asertiva de lo que se piensa y/o siente, por medios verbales y no-verbales.
- 3. Razonamiento crítico:** Analizar y evaluar la consistencia de los planteamientos, en especial aquellas afirmaciones o ideas que la sociedad acepta como verdaderas en el contexto inmediato donde se desarrolla la vida de la persona.

ESPECIFICAS

1. Utilizar con eficacia el campo terminológico que gira en torno al concepto de evaluación, identificando las diferencias existentes con otros términos afines y estrechamente relacionados en la actividad evaluadora (medición y calificación).
2. Reconocer diferentes tipos de evaluación del aprendizaje en el ámbito universitario, atendiendo a criterios importantes de clasificación desde un enfoque formativo basado en competencias: según su finalidad, el agente evaluador y el momento de aplicación.
3. Seleccionar y elaborar instrumentos de medida válidos para comprobar el grado de consecución de los resultados previstos de aprendizaje en materia de derechos humanos, reconociendo sus ventajas e inconvenientes para un uso eficaz durante el proceso evaluador.
4. Programar con rigor y precisión la evaluación del aprendizaje sobre derechos humanos desde un enfoque de competencias, atendiendo en su proceso a criterios de validez y fiabilidad.

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DIDÁCTICOS OBLIGATORIOS

Le Boterf, G. (2015). *Construire les compétences individuelles et collectives*. Éd. Eyrolles (pp. 147-166).

Tardif, J (2006). *L'évaluation des compétences documenter le parcours de développement*. Éditeur : Chenelière Éducation Publication.

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DE CARÁCTER COMPLEMENTARIO

Biggs, J (2005): Calidad del aprendizaje universitario. Madrid: Narcea.

Morales, P. (1998): Evaluación y aprendizaje de calidad. Guatemala: Universidad Rafael Landívar.

Navaridas, F. (2010). Evaluación de la calidad en los centros educativos. En Navaridas, F.; Menorca, G. y Fernández, R. *La Excelencia en los centros educativos*. Madrid. CCS.

Navaridas, F. (Coord.) (2013): La gestión de los procesos de enseñanza y aprendizaje en los centros educativos. (ver pp. 184-191). En Navaridas, F. *Procesos y contextos educativos*. Pamplona: Genuve Ediciones.

METODOLOGÍA

1. LECTURAS:

- Texto del tema 3 elaborado por el profesor
- Páginas 147 a 166 del documento: Le Boterf, G. (2015). *Construire les compétences individuelles et collectives*. Éd. Eyrolles
- Tardif, J (2006). *L'évaluation des compétences documenter le parcours de développement*. Éditeur: Chenelière Éducation Publication.

2. TRABAJO INDIVIDUAL:

- A partir de las lecturas indicadas, realizar una síntesis integradora de las ideas más relevantes que contiene la evaluación del aprendizaje universitario desde competencias, justificando su importancia en el contexto concreto de la educación en derechos humanos (máximo 400 palabras).

3. NOTAS EN EL FORO:

- Explica a partir de un ejemplo concreto en el ámbito de la educación superior y desde un enfoque de aprendizaje competencial en derechos humanos, las diferencias existentes entre evaluar, calificar y medir.

4. TRABAJO GRUPAL:

- Elaborar un ejemplo de programación de la evaluación del aprendizaje desde competencias en derechos humanos, atendiendo a criterios básicos de validez y fiabilidad

CRONOGRAMA DE ACTIVIDADES DEL TEMA

Identificación actividad	Tiempo estimado de trabajo
Actividad 1	1 hora
Actividad 2	1/2 hora
Actividad 3	1/2 hora
Actividad 4	8 horas

LECCION 3:

LA EVALUACIÓN DEL APRENDIZAJE BASADO EN COMPETENCIAS

1. LA EVALUACIÓN: ACLARACIÓN CONCEPTUAL Y CUESTIONES FUNDAMENTALES EN EL PROCESO DE DISEÑO

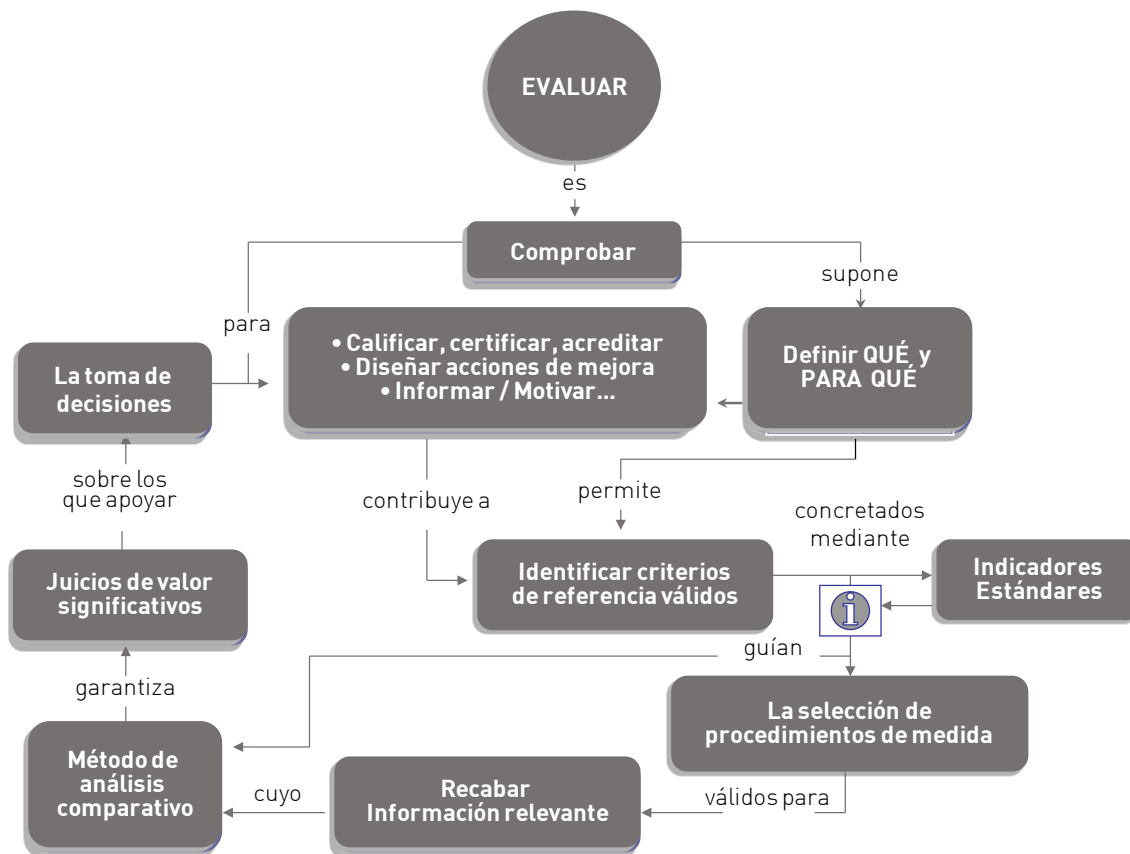
Como ya hemos visto en este mismo módulo, la evaluación es un elemento fundamental en los procesos de planificación docente. Una clarificación previa sobre lo que entendemos por evaluar nos permitirá tomar conciencia de su verdadero sentido y el valor que tiene como parte esencial del proceso formativo de los estudiantes. Del mismo modo, una reflexión crítica sobre la esencia que recoge el propio concepto, nos puede llevar a distinguir la evaluación de otros términos relacionados y cuya confusión puede repercutir negativamente sobre la actividad educativa.

Desde una perspectiva docente, es especialmente útil distinguir entre evaluar, medir y calificar:

- **Evaluar:** Fundamentalmente es comprobar si se han conseguido y en qué grado los objetivos propuestos con relación a unos criterios e indicadores de referencia establecidos con anterioridad, independientemente de que se califique o no se califique posteriormente el objeto evaluado.
- **Medir:** Es la apreciación cuantitativa de los resultados conseguidos, el reconocimiento y la estimación de la magnitud o el grado de los elementos del objeto evaluado. Para ello es necesario que el proceso de medición cuente con procedimientos adecuados para recoger datos relevantes (validez), analizarlos y tomarlos como base para su posterior valoración (fiabilidad).
- **Calificar:** Atribuir juicios de valor sobre las cualidades o circunstancias concretas del objeto evaluado en función de unos criterios. Para lograr tomar decisiones eficaces en la mejora continua, es importante que las valoraciones emitidas sobre la información analizada se fundamenten en criterios de referencia e indicadores de probada valía.

Como puede observarse en la Figura 1, el concepto de evaluación es más global que el de calificación, expresiones que suelen confundirse con relativa frecuencia durante la práctica educativa y en este caso puede dificultar o restar eficacia al proceso formativo. Pensemos, por ejemplo, en la influencia de la evaluación sobre la orientación y actividad de estudio del alumno. Del mismo modo, y desde un enfoque de aprendizaje basado en competencias, dicha distinción nos lleva a pensar que no todo lo que puede merecer la pena evaluar es calificable, por ejemplo las actitudes o intereses de los estudiantes.

Figura 1. La evaluación: mapa conceptual



Fuente: Navaridas, 2010, p. 99

De acuerdo con esta línea de pensamiento, *diseñar un sistema de evaluación coherente, objetivo e integrado en la planificación del aprendizaje desde competencias* exige plantearse una serie de cuestiones previas como las que apuntamos a continuación:

<p>1. Objeto de la evaluación</p>	<p>¿Qué se desea evaluar?</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Conocimiento teórico (Saber) • Conocimiento práctico (Saber como se hace) • Competencia (Saber hacerlo) • Desempeño (Actuaciones)
<p>2. Finalidad</p>	<p>¿Para qué evaluar?</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Para mejorar la formación • Para rendir cuentas • Para motivar • Para acreditar...
<p>3. Contexto (situación-es)</p>	<p>¿Dónde tendrá lugar el proceso de evaluación? (El escenario(s) académicos y/o profesionales donde se llevará a cabo la evaluación)</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Aula convencional • Aula especializada (laboratorio, biblioteca, centro de documentación, etc.) • Escenarios profesionales reales • Entornos virtuales
<p>4. Referentes</p>	<p>¿Qué criterios aplicar? ¿Bajo qué estándares o indicadores de calidad? (Criterios de <i>mérito</i> y <i>de valor</i> de acuerdo con el perfil de egreso definido. Para su concreción mediante estándares o indicadores de calidad, cabría preguntarse: ¿cuál es el modelo de persona en el que se piensa, se valora y se pretende promover en la universidad desde un enfoque de educación en derechos humanos?)</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Resultados esperados en cada una de las fases y resultados globales del proceso, con sus correspondientes estándares de calidad (indicadores).
<p>5. Evidencias</p>	<p>De acuerdo con cada criterio de evaluación, ¿qué datos o material informativo resulta <i>relevante</i> y necesario para certificar el grado de consecución de los resultados de aprendizaje esperados en cada una de las fases y al final del proceso formativo (criterios e indicadores).</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Datos recogidos en pruebas específicas • Informes generados de forma individual (autoinformes) • Documentos escritos elaborados en equipo • Actuaciones • Justificantes de profesionales o tutores externos en centros reales de trabajo • Informes técnicos
<p>6. Procedimientos e instrumentos de medida</p>	<p>¿Cómo recoger datos, información relevante, sobre los que fundamentar la toma de decisiones? (Desde un enfoque de competencias, considerar dos ámbitos importantes: a) para la evaluación del desempeño (actuación competente en una situación determinada). b) Los conocimientos adquiridos en la adquisición de competencias (conceptos, procedimientos, actitudes)</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Rúbricas • Simulaciones • Portafolios • Trabajos • Proyectos • Pruebas objetivas • Pruebas orales • Escalas de valoración • Encuestas • Plantilla de observación...
<p>7. Temporalización</p>	<p>¿Cuándo evaluar? ¿En que momentos del proceso resulta necesario evaluar?</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Al inicio • De forma continua • Al final

2. TIPOS Y FUNCIONES DE LA EVALUACIÓN DESDE UN ENFOQUE DE DERECHOS HUMANOS

La preocupación actual del profesorado universitario por el modo de abordar la evaluación de los aprendizajes desde competencias, nos lleva a exponer una clasificación de diferentes tipos o modalidades de evaluación que pueden utilizarse durante el proceso formativo. Como puede observarse en el siguiente cuadro, sus características y funciones se encuentran determinadas por la finalidad docente, por el agente que protagoniza la práctica evaluadora y el momento previsto para su aplicación:

Criterio	Tipo	Funciones
Por su finalidad	Formativa	Informar durante todo el proceso a todos los agentes implicados para la mejora continua (la mejora continua)
	Sumativa	Calificar o certificar el nivel de competencia alcanzado al finalizar un periodo (el control de responsabilidades, la rendición de cuentas)
Por el agente evaluador	Externa	Se realiza por personas ajenas al proceso para contrastar, explicar, certificar o corroborar el grado de adquisición de los resultados de aprendizaje previstos con la máxima objetividad posible
	Interna	Realizada por los propios protagonistas del proceso. En este caso puede categorizarse como autoevaluación (realizada desde un ejercicio de reflexión crítica por el propio estudiante), heteroevaluación (realizada por el profesor al estudiante) o coevaluación (realiza por ambos entre sí)
Por su momento de aplicación	Inicial	Con carácter diagnóstico (por ejemplo, conocimientos previos, intereses o motivaciones) para realizar ajustes o adaptaciones curriculares
	Procesal	De manera continua a lo largo de todo el proceso. Permite establecer un proceso de <i>feedback</i> que contribuye de forma satisfactoria en el desarrollo y motivación del estudiante.
	Final	Al finalizar un periodo determinado para calificar o certificar el nivel alcanzado. Contribuye a clarificar, redefinir o ampliar los objetivos planteados al inicio del proceso.

3. PROCEDIMIENTOS E INSTRUMENTOS DE MEDIDA PARA LA EVALUACIÓN DE APRENDIZAJES BASADOS EN COMPETENCIAS

Para que la evaluación pueda cumplir con las funciones que le son propias ante el reto de calidad del aprendizaje y desde un enfoque de competencias, es necesario recabar información útil y fiable para dicho propósito. En este sentido, cabe recordar que los distintos instrumentos de medida que pueden utilizarse durante la acción evaluadora no son en principio ni buenos ni malos en sí mismos. *La conveniencia de utilizar uno u otro habrá que valorarla según su grado de adecuación a los objetivos que se desean comprobar.* Es decir, el instrumento seleccionado debe permitir medir lo que realmente se quiere medir y no otra cosa diferente (en un sentido amplio, criterio de *validez*). Del mismo modo, la eficacia del instrumento de medida en el proceso de evaluación vendrá determinada en buena parte por el coeficiente o grado de *fiabilidad* de los datos obtenidos a través de dicho medio (sobre todo, como punto de partida para la toma de decisiones relevantes y significativas en el proceso de mejora). De esta manera, la fiabilidad implica la capacidad de medir con el menor margen de error posible a pesar de las circunstancias concretas de los agentes participantes y de las características variables de la realidad evaluada (consistencia interna del instrumento y estabilidad en los juicios emitidos).

Desde estas coordenadas, presentamos a continuación algunos ejemplos de procedimientos e instrumentos que pueden resultar útiles para recabar datos o información relevante en algunos de los ámbitos de conocimiento o actuación de los estudiantes objeto de evaluación:

Ámbitos de evaluación	Procedimientos	Instrumentos
Conocimientos del estudiante (saber, saber como se hace)	Centrados en lo que escribe o cuenta que sabe el estudiante (Pruebas escritas, pruebas orales)	<ul style="list-style-type: none"> • Pruebas orales (exposiciones, debates) • Preguntas cortas • Pruebas objetivas • Preguntas de desarrollo amplio • Problemas • Proyectos • Informes de ensayo y composición • Portfolio
Conductas o actuaciones del estudiante (desempeño)	Centrados en lo que hace en una situación determinada (Técnicas de observación y control)	<ul style="list-style-type: none"> • Ejercicios prácticos • Escala de observación • Rúbricas • Escalas gráficas y descriptivas • Registro de anécdotas o incidentes críticos. • Lista de control
Actitudes (disposición del estudiante durante el trabajo o actuación)	Centrados en los principios y valores que orientan las acciones de los compartamientos manifestados (escalas, entrevistas, cuestionarios)	<ul style="list-style-type: none"> • Escalas de actitudes • Entrevistas semiestructuradas • Cuestionarios sociométricos • Diarios

4. LA PROGRAMACIÓN DE LA EVALUACIÓN DESDE CRITERIOS BÁSICOS DE VALIDEZ Y FIABILIDAD

Para dotar de un verdadero carácter estratégico a la evaluación y garantizar en lo posible su eficacia, es necesario que el profesor planifique de forma consciente e intencional todo el proceso de comprobación a realizar. Además, es obligado que dicho plan se conciba como un elemento esencial y consustancial de la propia planificación docente a la que nos hemos referido anteriormente (formando parte integral de la estrategia global del profesor en su actividad didáctica, y en perfecta armonía y estrecha relación con el resto de elementos curriculares que la forman), concretando y especificando toda la acción evaluadora por lo que tiene de condicionante en el comportamiento del estudiante (en la motivación, en el esfuerzo, en lo que estudia, en el cómo lo estudia, en el cuándo lo estudia, etc.) y, en consecuencia, sobre los resultados de aprendizaje que se derivan de dicho proceso (nivel cognitivo, logro de competencias). En este sentido, conviene recordar que lo que hace el estudiante durante su actividad de estudio es lo que más y mejor explica la calidad de lo que aprende (Biggs, 2005: 19; Morales, 1998: 24).

Una técnica muy utilizada para la planificación estratégica de la evaluación es la tabla de especificaciones. Como puede observarse en el modelo que ejemplificamos más adelante (Tabla 1), la tabla de especificaciones es básicamente un cuadro de doble entrada formado por filas y columnas que, al cruzarse ambas, tienen como resultado unas casillas que denominamos cuadros de especificaciones. En dichos cuadros se especifica de la forma más precisa posible los requisitos, criterios, indicadores y recursos que el profesor considera necesarios para evaluar el aprendizaje bajo unas condiciones básicas de control (especialmente, en todo lo relativo a la validez de los instrumentos utilizados para recoger los datos y la fiabilidad de los resultados obtenidos mediante los mismos), dejando claro los límites o niveles mínimos de aprendizaje esperados en cada caso.

Tabla 1. Modelo de planificación de la evaluación del aprendizaje

Competencias		Objetivos		Contenidos: Unidad I			Procedimiento		
Tipo	Procesos requeridos	Niveles de aprendizaje (Resultados esperados)		Tema 1 (20%)	Tema 2 (30%)	Tema 3 (50%)	Preguntas por objetivo	Instrumento de medida	Control
Cognitivas	Conocer	- Definir - Identificar - Nombrar	5 %	(4 x 0.20) 0,8	(4 x 0.30) 1,2	(4 x 0.50) 2	(80 x 0.05) 4	•Prueba objetiva	De manera continua durante el desarrollo de cada tema. Con carácter sumativo, al finalizar la unidad didáctica.
	Comprender	- Predecir - Diferenciar - Asociar	10 %	(8 x 0.20) 1,6	(8 x 0.30) 2,4	(8 x 0.50) 4	(80 x 0.10) 8	•Prueba objetiva	
	Aplicar	- Resolver - Calcular - Construir	10 %	(8 x 0.20) 1,6	(8 x 0.30) 2,4	(8 x 0.50) 4	(80 x 0.10) 8	•Ejercicios prácticos	
	Analizar	- Comparar - Clasificar - Contrastar	20 %	(16 x 0.20) 3,2	(16 x 0.30) 4,8	(16 x 0.50) 8	(80 x 0.20) 16	•Prueba objetiva •Ejercicios prácticos	
	Sintetizar	- Integrar - Crear - Diseñar	25%	(20 x 0.20) 4	(20 x 0.30) 6	(20 x 0.50) 10	(80 x 0.25) 20	•Ejercicios prácticos	
	Evaluar	- Juzgar - Argumentar - Decidir	30 %	(24 x 0.20) 4,8	(24 x 0.30) 7,2	(24 x 0.50) 12	(80 x 0.30) 24	•Escala de valoración •Discusión de grupo	
				TOTAL PREGUNTAS			80		

Fuente: Navaridas, 2013: 189.



MODULO 2 |

El enfoque basado en
los derechos humanos



ABDEM

LECCIÓN 2.1:

MARCO CONCEPTUAL DEL EBDH

Horas:8

Unidad didáctica 2.1.1 Introducción general

Ana M^a. Vega Gutierrez

Directora de la Cátedra UNESCO ciudadanía democrática y libertad cultural.
Universidad de La Rioja.

Correo electrónico: ana.vega@unirioja.es

INTRODUCCIÓN

Este módulo constituye el eje vertebral sobre el que pivotan los otros dos módulos, de carácter más didáctico, el aprendizaje basado en competencias y el aprendizaje servicio. Ambos módulos persiguen facilitar un conocimiento significativo y transformador de la aplicación del Enfoque basado en derechos humanos en la Educación Superior. Esto explica que su duración sea mucho más larga (150 horas) que el resto.

Los derechos humanos en tanto que son valores universales, deberían de ser cercanos a los diferentes actores sociales y políticos sobre los que versan los mismos con el objetivo de mejorar la dignidad de los seres humanos. A este efecto, es necesario añadir el valor de un acercamiento a los derechos humanos desde el análisis y la intervención de los problemas sociales, culturales y económicos, en cuanto que contribuyen a enlazar las normas de los derechos humanos a las actividades operacionales y profundizar el proceso de análisis y de programación. Dentro del módulo que hace referencia al principal sistema internacional, regional y también de nacionalidad de los diversos mecanismos que garantizan su plan justicia. Después de analizar los diferentes elementos de contenido normativo y las obligaciones legales que son la base de los derechos humanos, el módulo tiene como objetivo analizar cada derecho humano.

En resumen, este módulo tiene como objetivo proporcionar a los estudiantes las herramientas jurídicas, conceptuales y metodológicas con un **triple objetivo**:

- a) Aprender a hacer las preguntas correctas: ¿Qué está excluido y por qué?, ¿Cuáles son los derechos en juego?, ¿Qué tiene que hacerse al respecto?, ¿Qué es lo que se necesita para actuar?
- b) Identificar los cambios que nos hemos fijado como meta.
- c) Medir, monitorear y señalar los cambios a las partes interesadas

Este módulo se divide en cuatro bloques que buscan, principalmente, una comprensión común de la centralidad de los derechos humanos en las relaciones internacionales y en el ámbito social, político y económico de un país en general y en la educación, en particular. Estos **cuatro grandes bloques** abordan de manera secuencial diversos aspectos generales y específicos de los derechos humanos y del enfoque de derechos en cuanto herramienta de análisis e intervención de la realidad social. Estos temas son los siguientes:

- a) El marco conceptual del enfoque basado en los derechos humanos
- b) Los presupuestos fundamentales y comunes a todos los derechos humanos
- c) La operacionalidad del enfoque basado en los derechos humanos
- d) Análisis de libertades y derechos específicos

Cada uno de ellos está compuesto por un número de lecciones que pretenden aproximarnos desde los diferentes marcos conceptuales filosóficos, jurídicos y políticos de los que se nutre la fundamentación y la definición de los derechos humanos, a sus formulaciones en los textos internacionales. Estos instrumentos jurídicos establecen las características, el contenido y los límites de cada derecho y garantizan el cumplimiento de las obligaciones de proteger, respetar y promover que asumen los estados al ratificarlos mediante sus correspondientes mecanismos de protección. Así pues, la justiciabilidad de los derechos humanos compromete a los Estados a preservar el derecho a la tutela judicial efectiva de sus ciudadanos frente a las posibles vulneraciones de sus derechos y a implementar políticas públicas e indicadores que permitan medir los progresos en el grado del cumplimiento de los derechos humanos.

El módulo concluye con una última parte destinada a examinar con detenimiento cada uno de los derechos humanos, recurriendo para ello a diferentes estrategias y herramientas didácticas que permitan sustancialmente identificar los estándares normativos, las vulneraciones de los derechos, sus causas y las correspondientes brechas de capacidad de los titulares de derechos y de obligaciones. Este conocimiento es decisivo para un buen diagnóstico que permita después diseñar y evaluar cualquier intervención mediante el aprendizaje-servicio, del que nos ocuparemos en el tercer y último módulo de esta formación.

Módulo 2: Enfoque basado en los Derechos Humanos (140 horas)		
Temas	Número de horas	Descripción breve
1. Marco conceptual del EBDH	20	<ul style="list-style-type: none"> • Conceptos esenciales: dignidad humana, beneficencia, necesidades, derechos. • Una razón común: presupuestos antropológicos y filosóficos de los derechos humanos, valores comunes. • Derechos religiosos y secularización del derecho • Evolución de los derechos humanos
2. Operacionalidad de l'EBDH	45	<ol style="list-style-type: none"> 1. Textos internacionales y regionales sobre derechos humanos / la Declaración Islámica de Derechos Humanos 2. Alcance de las obligaciones del derecho internacional: aceptación, derogación y reservas 3. Los mecanismos de protección internacional: cooperación, compromisos y supervisión. 4. Protección constitucional de los derechos humanos y los mecanismos de protección nacionales 5. Evaluación de los progresos: Indicadores de seguimiento del cumplimiento de los instrumentos de derechos humanos
3. Presupuestos fundamentales y comunes de todos los derechos humanos	25	<ol style="list-style-type: none"> 1. Características esenciales de los derechos humanos: universales, inalienables, interdependientes e indivisibles 2. Alcance de las obligaciones en materia de derechos humanos: respetar, proteger y cumplir / garantizar 3. Normas y principios transversales de derechos humanos : igualdad y no discriminación, participación, acceso a la reparación, acceso a la información, rendición de cuentas , el estado de derecho y el buen gobierno.

<p>4. Análisis de las libertades y de los derechos específicos²⁵</p>	<p>60</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1. Derecho a la integridad física y moral 2. Derecho a la libertad y a la seguridad 3. Libertad de pensamiento, de conciencia y de religión 4. Libertad de opinión y de expresión 5. Derecho de reunión pacífica y de asociación 6. Derecho a la privacidad y a la intimidad 7. Administración de Justicia y derecho a un recurso efectivo 8. Derechos relativos al nombre, a la identidad, a la nacionalidad 9. Derecho a participar en la vida pública y derecho al voto 10. Derechos relacionados con el matrimonio y la familia 11. Derecho a un nivel de vida adecuado - general 12. Derecho a la alimentación 13. Derecho a una vivienda adecuada 14. Derecho a la seguridad social 15. Derechos humanos y extrema pobreza 16. Derechos humanos, agua potable y saneamiento 17. Derechos del trabajo 18. Derechos sindicales 19. Derecho a la salud 20. Derecho a la educación 21. Derechos culturales 22. Empresa y derechos humanos. 23. Mujeres 24. Niños 25. Discapacitados 26. Personas pertenecientes a minorías 27. Migrantes 28. Refugiados y desplazados internos 29. Derecho al desarrollo 30. Derecho humanitario internacional
---	-----------	--

25. Estudiante debe escoger dos o tres derechos para profundizar en la aplicación según la APS. Identificará y elegirá los derechos que considere prioritarios en función de los estudios que curse: derecho, periodismo, trabajo social, educación, etc

RESULTADOS DE APRENDIZAJE

Después de la formación, los participantes serán capaces de:

- Preparar los materiales, la investigación y la enseñanza de conformidad con el enfoque basado en los derechos humanos.
- Mejorar el conocimiento de los derechos humanos (los titulares de derechos y obligaciones, identificar las brechas en la capacidad y los elementos de su contenido normativo, las obligaciones y limitaciones) y en los sistemas protección internacional, regional y nacional.
- Analizar el derecho, el periodismo, la educación y el trabajo social en relación con la regulación, las normas internacionales, regionales y nacionales en el ámbito de los mecanismos de derechos humanos.
- Integrar prácticas para promover la igualdad y la no discriminación en la educación y la investigación.
- Adquirir habilidades de facilitación (gestión dinámica de grupo).
- Adquirir habilidades en la resolución de conflictos.
- Desarrollar y planificar más eficazmente su docencia mediante un enfoque participativo.

LECCIÓN 2.1:

MARCO CONCEPTUAL DEL EBDH

Horas:8

Unidad didáctica 2.1.2 Conceptos esenciales; dignidad humana, beneficencia, necesidades, derechos

Ana M^a. Vega Gutierrez

Directora de la Cátedra UNESCO ciudadanía democrática y libertad cultural.
Universidad de La Rioja.

Correo electrónico: ana.vega@unirioja.es

SÍNTESIS DEL TEMA

El tema presenta algunos conceptos básicos que constituyen los presupuestos y elementos de reflexión ineludibles para abordar un estudio sistemático acerca de los derechos humanos.

El ser humano es un ser social que tiene que cumplir unas condiciones para que pueda disfrutar de forma completa de la vida social. Esas dos condiciones son las necesidades humanas básicas, objetivas y universales de salud física y autonomía personal.

El estudio de las necesidades viene desde tiempos antiguos porque el hombre siempre ha estado preocupado por su bienestar y por cubrir todas sus necesidades para sentirse bien. El análisis científico de la respuesta a las motivaciones de la acción humana tanto individual como colectiva tienen sus orígenes en las ciencias sociales y, más concretamente, en las formulaciones de las modernas teorías del desarrollo. A partir de entonces se empieza a considerar las necesidades que las personas tienen y las posibilidades y medios necesarios para poder satisfacerlas. Muchos son los ámbitos que están involucrados en descubrir y analizar esas necesidades humanas, en clasificarlas, en estructurarlas para dar la mejor respuesta y poder evitar los problemas sociales. Es necesario ir trabajando en la prevención de los problemas sociales mediante el estudio de aquellos indicadores que promueven el conflicto social e intentar relanzar una nueva relación basada en la colaboración y en la mutua valoración positiva.

En este momento histórico, muchas instituciones internacionales, nacionales e incluso locales están realizando con rigor análisis sobre las necesidades de numerosas personas que están en una problemática social muy importante. Estos análisis han propiciado la realización de unos mapas de necesidades exhaustivos. Sin embargo, no han movilizad los recursos necesarios (personales, profesionales, sociales y económicos) para remediar esas situaciones lamentables. Ello es un reflejo de la gran paradoja que aborda hoy la cultura jurídica occidental: no duda en reconocer la dignidad humana como un principio ético-jurídico, fundamento de todos los derechos humanos, pero discrepa de sus consecuencias jurídicas y éticas.

Desde esta premisa, en este tema se analiza cómo se ha abordado la vulnerabilidad del ser humano y el respeto a su dignidad desde diferentes enfoques de las políticas de desarrollo,

por ser este ámbito el primero en el que ha surgido el enfoque basado en los derechos humanos. Ese análisis comparativo permite contrastar los diversos modos de articular dos valores humanos universales, la solidaridad y la justicia, lo que se traduce, a su vez, en maneras muy diferentes de concebir la distribución del poder y de la riqueza y, en definitiva, la libertad y la igualdad de los seres humanos.

COMPETENCIAS GENERALES Y ESPECÍFICAS

Con carácter general para los tres Módulos que constituyen el Programa Formativo de EBDH, y en sintonía con los principios rectores del plan de acción para el desarrollo del Programa Mundial para la educación de los derechos humanos aprobado por las Naciones Unidas (Asamblea General, 2010, p. 8; 2012, pp. 26 y 27), al finalizar el curso los profesores participantes deberán ser capaces de reconocer el potencial pedagógico de las *competencias generales y específicas* que se describen a continuación para lograr un aprendizaje significativo de los derechos humanos, así como de incorporar dichas competencias en sus planificaciones docentes desde un planteamiento integrador y orientado a la aplicación efectiva de los conocimientos adquiridos.

En concreto, en este tema vamos a trabajar las siguientes competencias específicas y generales:

GENERALES:

- **Comunicación interpersonal:** Relacionarse positivamente con otras personas a través de una escucha empática y a través de la expresión clara y asertiva de lo que se piensa y/o siente, por medios verbales y no-verbales.
- **Razonamiento crítico:** Analizar y evaluar la consistencia de los planteamientos, en especial aquellas afirmaciones o ideas que la sociedad acepta como verdaderas en el contexto inmediato donde se desarrolla la vida de la persona..
- **Sentido y compromiso ético:** Inclinar positivamente hacia el bien moral de uno mismo o de los demás (es decir, hacia todo lo que es o significa bien, vivencia de sentido, realización de la persona, sentido de justicia) y perseverar en dicho bien moral

ESPECÍFICAS:

- Identificar, interpretar y aplicar adecuadamente las normas internacionales, regionales y nacionales sobre derechos humanos aplicables a los diferentes supuestos planteados en sus respectivas disciplinas y ámbitos profesionales.
- Contrastar y evaluar situaciones, prácticas, legislaciones, políticas locales y nacionales de acuerdo con los instrumentos jurídicos de derechos humanos ratificados por su país; así como proponer y planificar alternativas eficientes.
- Buscar, seleccionar y analizar información proveniente de fuentes diversas (jurídicas, sociales, económicas, etc.). Planificar y documentar adecuadamente esta tarea.

RESULTADOS DE APRENDIZAJE

Al finalizar el tema, el alumno es capaz de:

- Comprender, valorar y defender la dignidad humana e identifica sus vulneraciones
- Comprender el concepto de necesidades básicas, las identifica y clasifica
- Identificar indicadores sociales que permiten evaluar las necesidades básicas

- Distinguir el fundamento de cada enfoque de cooperación al desarrollo y su diversa conexión con la dignidad humana y sus derechos innatos.
- Analizar de manera reflexiva y crítica una situación o una política pública y reconoce el enfoque que la inspira (asistencialista, utilitarista, de necesidades, de capacidades, o de derechos).

Saber elegir entre diversas opciones aquella que mejor garantiza el desarrollo humano de las personas, esto es, la libertad para decidir su proyecto de vida.

METODOLOGÍA

Metodología	Herramientas didácticas
Método expositivo	Lectura de textos y/o visionado de material audiovisual
Aprendizaje cooperativo	Foro / Wiki
Discusiones de grupo	Blog /Foro

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DIDÁCTICOS OBLIGATORIOS

Oficina del alto comisionado de las naciones unidas para los derechos humanos, (2006), New York et Ginebra (HR/PUB/06/8): [Preguntas frecuentes sobre el enfoque de derechos humanos en la cooperación para el desarrollo.](#)

Oficina del alto comisionado de las naciones unidas para los derechos humanos, New York et Ginebra, 2008, (HR/PUB/08/3): [Reivindicar los objetivos de desarrollo del Milenio: un enfoque de derechos humanos](#)

UNDP, Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo: [Informe Mundial Desarrollo humano 2000: Derechos humanos y desarrollo humano. Capítulo 1](#)

UNDP, Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo: [Informe PNUD 2011, Un desarrollo centrado en las personas](#)

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DE CARÁCTER COMPLEMENTARIO

Anderson, M. B. / Woodrow, P. J. (1989), *Rising from the Ashes. Development Strategies in Times of Disaster*, Westview Press, Boulder, Colorado (reeditado en 1998 por Intermeditate Technology, Londres).

Arendt, H., (1992), *La condición humana*, Barcelona, Paidós.

Bartolomei, F. (1987), *La dignità umana come concetto e valore costituzionale*, Giapichelli, Torino.

Blaikie, P., Cannon, T., Davis I. Y Wisner B., (1994), *At Risk. Natural Hazards, People's Vulnerability, and Disasters*, Routledge, Londres y Nueva York.

Bohle, H. G. (1993), "The Geography of Vulnerable Food Systems", en Bohle, H. G., T. E. Downing, J. O. Field y F. N. Ibrahim (eds.), *Coping with Vulnerability and Criticality: Case Studies on Food-Insecure People and Places*, Freiburg Studies in Development Geography, Verlag breitenbach Publishers, Saarbrücken, pp. 15-29.

Bohle, H. G., T. E. Downing y M. J. Watts (1994), "Climate Change and Social Vulnerability. Toward a Sociology and Geography of Food Insecurity", en *Global Environmental Change*, nº 4, vol. 1, Butterworth-Heinemann Ltd, Oxford, pp. 37-48.

Bristow, P., (1993), *The moral dignity of man*, Four Courts Press, Dublin.

Chambers, R. (1989), "Vulnerability, Coping and Policy", en *IDS Bulletin*, vol. 20, nº 2 (monographique : Vulnerability: How the Poor Cope), Institute of Development Studies, University of Sussex, Brighton (Inglaterra), abril, pp. 1-7.

Dieterlen, P., (2001), "[Derechos, necesidades básicas y obligación institucional](#)", en Ziccardi, A., *Pobreza, desigualdad social y ciudadanía. Los límites de las políticas sociales en América Latina*, 2001, pp. 13-21.

Downing, T. E. (1993), "Concepts of Vulnerability to Hunger and Application for Monitoring Famine in Africa", en Bohle, H. G., T. E. Downing, J. O. Field y F. N. Ibrahim (eds.), *Coping with Vulnerability and Criticality: Case Studies on Food-Insecure People and Places*, Freiburg Studies in Development Geography, Verlag breitenbach Publishers, Saarbrücken, pp. 205-259.

Doyal, L. y I. Gough (1994), *Teoría de las necesidades humanas*, Icaria, Barcelona.

Ghai, D. (1978), "Basic Needs and its Critics", en *IDS Bulletin*, vol. 9, nº 4, Institute of Development Studies, Universidad de Sussex, Brighton (Inglaterra).

Gil Lacruz, M., Aragón Bombín, R. y Matute, S. (1988), "[Aproximación teórica al estudio de las necesidades sociales y la participación comunitaria](#)", en *Proyecto social: Revista de relaciones laborales*, 6, pp. 97-104.

González Pérez, J. (1986), *La dignidad de la persona*, Civitas, Madrid.

González, A.M. (1996), *Naturaleza y dignidad*, Eunsa, Pamplona.

Grant, J. (1978), *Disparity Reduction Rates in Social Indicators*, Overseas Development Council, Londres.

Hicks, N. y P. Streeten (1979), "Indicators of Development: the Search for a Basic Needs Yardstick", en *World Development*, vol. 7, nº 6.

Hunt, D. (1989), *Economic Theories of Development. An Analysis of Competing Paradigms*, Harvester Wheatsheaf, Londres.

Ignatieff, M. (2003), *Human Rights and Politics and Idolatry*, Princeton University Press, USA, 2001. Trad. *Los derechos como política e idolatría*, Paidós, Barcelona.

Ignatieff, M. (1984), *The needs of Strangers*, Viking Penguin, New York.

Kehl, S. (1991-92), "[Necesidades humanas y conflictos sociales](#)", en *Cuadernos de Trabajo Social*, 4-5, pp. 201-226.

Melendo, T. / Millán, L. (1996), *Dignidad: ¿una palabra vacía?*, Eunsa, Pamplona.

Nussbaum, M. C. (1995), "Human Capabilities, Female Human Beings", in Nussbaum, M. and Glover, J., *Women, Culture and Development*, Clarendon Press, Oxford.

Nussbaum, M. C. (1997), "Capabilities and human rights", dans *Fordham Law Review*, nº 66, pp. 273-300.

Nussbaum, M. C. (1998), "Capacidades humanas y justicia social. En defensa del esencialismo aristotélico", en Riechman, J., *Necesitar, desear, vivir*, Libros de La Catarata, Madrid.

Peces-Barba Martínez, G., *La dignidad de la persona desde la filosofía del derecho*, Dykinson, Madrid

Revet, T., (eds.) (1999), *La dignité de la personne humaine*, Economica, Paris.

Riechmann (coord.) (1998), *Necesitar, desear, vivir. Sobre necesidades, desarrollo humano, crecimiento económico y sostenibilidad*, Libros de la Catarata, Madrid.

Sen, A. (1985), "El bienestar, la condición de ser agente y la libertad", en Sen, A., *Bienestar, justicia y mercado*, Paidós, Barcelona 1997.

Sen, A. (1987), *Sobre ética y economía*, Alianza Editorial, Madrid.

Sen, A. (1993), "Capability and Well-Being", en Nussbaum, M. y A. Sen, *The Quality of Life*, Clarendon Press, Oxford.

Sen, A. (1995), *Nuevo examen de la desigualdad*, Alianza Editorial, Madrid.

Spaemann, R. (1988), "Sobre el concepto de dignidad humana", *Persona y Derecho*, núm. 19, pp. 13 y ss.

Stewart, F. (1985), *Planning to Meet Basic Needs*, MacMillan, Londres.

Streeten, P. (coord.) (1986), *Lo primero es lo primero: satisfacer las necesidades básicas en los países en desarrollo*, Tecnos/Banco Mundial, Madrid.

Swift, J. (1989), "Why Are Rural People Vulnerable to Famine?", en *IDS Bulletin*, vol. 20, nº 2 (Monográfico: Vulnerability. How the Poor Cope), Institute of Development Studies, University of Sussex, Brighton (G.B.), abril, pp. 8-15.

PROGRAMACIÓN DE ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

Actividad 1: Reflexión individual. Para tener un marco de referencia, lean los siguientes documentos y vean el video:

- **La presentación del tema.** La lectura del tema ayudará al estudiante a obtener una idea general, de forma resumida, de la vinculación existente entre los conceptos de dignidad humana, necesidades básicas y derechos. Estos conceptos serán examinados a través de la relación entre los derechos humanos y las políticas de desarrollo, para lo cual se analizarán los diferentes enfoques de desarrollo.
- **UNDP - Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo:** [Informe Mundial Desarrollo humano 2000: Derechos humanos y desarrollo humano](#). Capítulo 1
- **Glosario**
- **Video sobre el informe PNUD 2011:** [Desarrollo Centrado en las Personas](#)

Actividad 2. Elaboración de un trabajo en pequeños grupos de 8 participantes de cada país. Elaboración de un *informe que refleje un diagnóstico del desarrollo de cada uno de los países del Magreb* (Argelia, Marruecos y Túnez), de acuerdo con diferentes índices e indicadores internacionales.

- a) **Búsqueda de la información.** Los miembros de las dos universidades de cada país se reparten la búsqueda de información. Para su elaboración se sugieren las siguientes fuentes de consulta :

- **Índice de libertades públicas**
- **Índice de libertad civil**
- **Indicadores internacionales de desarrollo humano**
- **Indicadores del Banco mundial**
- **Otros recursos:**

- El Índice de Desarrollo Humano (IDH)
- El IDH ajustado por la Desigualdad (IDH-D)
- El Índice de Desarrollo de Género (IDG)
- El Índice de Pobreza Multidimensional (IPM)
- El Índice de Desigualdad de Género (IIG)

Los participantes de la formación pueden preparar la presentación usando el acceso abierto de las herramientas online como Google Docs, Google Drive, etc. Vid. <https://www.google.com/intl/fr/slides/about/>

b) *Preparación de la presentación.* El grupo debe ponerse de acuerdo en:

- el número de diapositivas;
- tema / idea principal de cada diapositiva; y
- El orden de ideas / diapositivas.

Cada miembro es responsable de presentar algunas de las diapositivas. Trabajo individual sobre cada diapositiva usando un borrador. Elaboración de una presentación que contenga todas las diapositivas realizadas.

c) *Discusión Plenaria*

La presentación es compartida con otros participantes de la formación en el aula virtual. La presentación de cada grupo se discute en el foro: se trata de identificar los desafíos comunes, los enfoques de política pública y las soluciones posibles.

Al final, cada alumno evaluará la presentación de otros grupos en una escala de 1 a 10.

El producto esperado: Diagnóstico sobre el estado de desarrollo humano de cada país, de las posibles vulneraciones de los derechos humanos y de los enfoques que latan en sus políticas públicas.

Actividad 3. Realización de la prueba de autoevaluación

CRONOGRAMA DE ACTIVIDADES DEL TEMA

Identificación actividad	Tiempo estimado de trabajo	Criterios de evaluación
Actividad 1- Lectura del material y visionado del video o	2, 30 h	Prueba de autoevaluación
Actividad 2: a) Diagnóstico del desarrollo de cada uno de los países del Magreb. Búsqueda de la información	2h	
b) Preparación de la presentación	2h	
c) Discusión en el aula	1 h	Evaluación por cada uno de los otros profesores
Actividad 3: Realización de una prueba de autoevaluación.	30 mm	

GLOSARIO

Desarrollo humano: El término “desarrollo” puede significar distintas cosas para distintas personas. Para el PNUD el “desarrollo humano” trata del aumento de las opciones de las personas para que puedan llevar vidas valiosas. El crecimiento económico es importante, pero solo es un medio para ampliar estas opciones. Una parte fundamental de ello es fomentar la capacidad humana y aumentar la cantidad de logros que las personas pueden alcanzar a lo largo de sus vidas. Por consiguiente, el desarrollo humano debe centrarse en las personas, como beneficiarias e impulsoras, como particulares y en grupo. Debe fortalecerse la vida de las personas mediante los instrumentos y los conocimientos que les permitan construir sus propias comunidades, Estados y naciones. Por tanto, las estrategias de desarrollo requieren un enfoque que articule economía, política e instituciones en función de las capacidades y derechos de las personas y de las especificidades y orientaciones valorativas de las sociedades.

Resiliencia: Es la capacidad de una persona o comunidad para resistir las conmociones, gestionar las crisis y volverse más fuertes. En especial, la resiliencia garantiza que las sociedades, comunidades, familias y las personas puedan hacer frente a una crisis, ya sea un desastre natural o el aumento del precio de los alimentos, recuperarse con poco daño a largo plazo y estar mejor preparados para la crisis siguiente.

Derechos humanos: “Los derechos humanos son garantías jurídicas universales que protegen a los individuos y los grupos contra acciones y omisiones que interfieren con las libertades y los derechos fundamentales y con la dignidad humana. La legislación en materia de derechos humanos obliga a los gobiernos (principalmente) y otros titulares de deberes a hacer ciertas cosas y les impide hacer otras »²⁶.

Necesidad: Es un estado de carencia que lleva implícita la intencionalidad de moverse en dirección a su satisfacción. Esas insuficiencias deben ser solventadas para poder alcanzar la supervivencia y el desarrollo integral de las personas en la sociedad. Bradshaw (1972) distingue cuatro categorías de necesidades que considera fundamentales: normativas, comparativas, sentidas y expresadas:

- La necesidad normativa sería una carencia que se identifica de acuerdo a una norma o estándar establecida generalmente por expertos.
- La necesidad comparativa se refiere a problemas que surgen por comparación con otros que no están necesitados.
- La necesidad sentida, como su nombre indica, es aquella que las personas sienten o, lo que es lo mismo, aquellas que son abordadas desde la perspectiva de las personas que las tienen.
- Las necesidades expresadas serían aquellas que las personas dicen tener, dado que pueden sentir necesidades que no expresan y, por el contrario, también pueden expresar necesidades que no sienten”²⁷.

Necesidad Humana: “En términos generales, podemos decir que las necesidades humanas incluyen tanto los deseos, los apetitos y las aspiraciones, siendo éstas manifestaciones de necesidades, como las carencias y las demandas humanas; es decir todas las exigencias de la naturaleza humana. Las necesidades humanas se refieren a la satisfacción precisa de carencias, fines y funciones objetivamente vitales para la supervivencia y el desarrollo físicos y psíquicos de los seres humanos, o subjetivamente sentidas como tales.”²⁸”

26. Oficina el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (2006), [Preguntas frecuentes sobre el enfoque de derechos humanos en la cooperación para el desarrollo](#), New York y Ginebra (HR/PUB/06/8), p. 1.

27. Spicker, P., Álvarez, S. y Gordon, D. (2009), Pobreza, un Glosario Internacional, pp. 207-208.

28. Kehl, S. (1992), “Necesidades humanas y conflictos sociales”, en *Cuadernos de Trabajo Social*, 4-5, 1991-1992, p. 204.

Necesidades sociales: La necesidad no es lo mismo que el deseo; podemos necesitar cosas que no queremos (como una intervención quirúrgica), o desear cosas que no necesitamos (a las que la publicidad, por ejemplo, dedica muchos esfuerzos). Las necesidades son sociales en el sentido de que no se refieren meramente a las causas individuales por las que una persona se enferma o es pobre; también conciernen a la extensión y distribución de la enfermedad o la pobreza en diferentes grupos sociales y las razones, estructuras y procesos que afectan a sus condiciones de vida. Hay necesidades de las que somos conscientes y las sentimos nosotros mismos, como cuando caemos enfermos o tenemos un accidente. Pero también hay necesidades definidas por los demás, por la familia o amigos y, especialmente, por los profesionales y expertos (médicos, trabajadores sociales, investigadores, etc.). En este caso las necesidades sociales se establecen por comparación con otra persona/s del mismo grupo social; unos individuos carecen de algo que los demás tienen. Más allá de situaciones en las que la necesidad es obvia, como las urgencias médicas, un serio problema para la política social es la medición de las necesidades sociales. La noción de necesidades básicas o mínimos esenciales es muy relativa, ya que varía según las culturas, países, estilos de vida, familias y zonas de residencia de los individuos (¿a partir de qué cantidad de ingresos una persona se considera pobre? ¿cuál ha de ser la gravedad de una dolencia para necesitar un descanso laboral? ¿es necesario tener teléfono?). El problema de la medición no está resuelto, pero una interpretación objetiva de lo que es básico o esencial tiene que ver con la aptitud de un individuo para mantenerse vivo y conservar la capacidad para actuar como “una persona” en la sociedad en que vive.

Calidad de vida: La calidad de vida es el objetivo al que debería tender el estilo de desarrollo de un país que se preocupe por el ser humano de forma integral. Este concepto alude al bienestar en todas las facetas del hombre, atendiendo a la creación de condiciones para satisfacer sus necesidades materiales (comida y cobijo), psicológicas (seguridad y afecto), sociales (trabajo, derechos y responsabilidades) y ecológicas (calidad del aire, del agua). Por el contrario, el estilo de desarrollo sólo obsesionado por el crecimiento económico ilimitado y cuyo principal objetivo es la riqueza (acumulación material y monetaria), utiliza para evaluar su crecimiento el concepto producto nacional bruto (PNB) y para evaluar el bienestar de las personas el concepto nivel de vida. El producto nacional bruto (PNB) reduce todos los bienes y servicios a su valor monetario, ignorando variables sociales, psicológicas y ecológicas. Por ejemplo, considera como ingresos a la riqueza del país, actividades que no añaden nada a la producción real –gastos militares y hospitalarios- y otras que implican un deterioro de los recursos naturales –tala de árboles, energía-. El nivel de vida es un concepto estrictamente económico y no incluye las dimensiones ambiental y psicosocial. La calidad de vida, en cambio, alude a un estado de bienestar total, en el cual un alto nivel de vida se torna insuficiente. Por ejemplo, una persona con un alto nivel económico, que reside en una ciudad contaminada por ruido y smog y que además padece estrés por las exigencias laborales, tiene un nivel de vida alto, pero una baja calidad de vida.

Problema social: Es aquel que surge de la insatisfacción de las necesidades. Es el obstáculo o dificultad que se interpone en el camino de las personas para que puedan alcanzar el desarrollo pleno de sus posibilidades y potencialidades y puedan vivir una vida digna, sana y duradera. “Situación social de desequilibrio, desajuste, desorganización o falta de armonía, o situación normal que, en su proceso de crecimiento, enfrenta una crisis que obliga a una reformulación radical. Los problemas sociales son los que constituyen las cuestiones inquietantes que se dan en el seno de una sociedad y en relación con los cuales se tiene conciencia de la necesidad de encontrarles soluciones. También se denominan problemas sociales aquellos que no pueden ser solucionados por una persona individualmente, aunque algunas veces sean problemas domésticos (como es el caso de un anciano que en su propio domicilio necesita de una atención domiciliaria), hasta otros, como el efecto invernadero y el deterioro de la capa de ozono, que exigen una intervención internacional.”²⁹

Pobreza: es la carencia de medios o recursos básicos para satisfacer las necesidades de una población o grupo de personas específicas, que además no tienen la capacidad y oportunidad de cómo producir esos recursos necesarios. Se define también como «situación de una persona cuyo grado de privación se halla por debajo del nivel que una determinada sociedad considera mínimo para mantener la dignidad. El concepto de pobreza se ha definido y se

29. Ander-Egg, E. (1995), *Diccionario del Trabajo Social*, Buenos Aires, Edit. Lumen, p. 239.

define de acuerdo a las convenciones de cada sociedad. La percepción que se tiene de qué es la pobreza depende del contexto social y económico y de las características y objetivos en torno a los que se organiza la sociedad. Pero, dentro de esa variedad de contenidos, cabe extraer un núcleo común a todos ellos: la pobreza siempre hace referencia a determinadas privaciones o carencias que se considera que, cuando las padecen las personas, ponen en peligro la dignidad de éstas. En este sentido, una manera de definir la pobreza es decir que marca los límites que cada sociedad o colectivo humano considera inadmisibles o insoportables para una persona³⁰.

«La pobreza no es sólo una cuestión de ingresos, sino que también, de manera más fundamental, guarda relación con la capacidad para vivir en condiciones dignas y disfrutar de los derechos y libertades básicos del ser humano. Es el resultado de un complejo de privaciones que se relacionan y refuerzan mutuamente, repercutiendo así en la capacidad de las personas para reivindicar el acceso a los derechos civiles, culturales, económicos, políticos y sociales que les corresponden. De manera fundamental, por consiguiente, la denegación de los derechos humanos forma parte de la definición misma de la condición de pobre. (...) Desde una perspectiva de derechos humanos, la pobreza puede describirse como la denegación de los derechos de una persona a una serie de posibilidades básicas, como las de tener una alimentación adecuada, de vivir con buena salud y de tomar parte en los procesos de adopción de decisiones y en la vida social y cultural de la comunidad. (...) Tales derechos tienen pertinencia constitutiva para la pobreza si la carencia de recursos económicos de las personas es un elemento que interviene en la no realización de esos derechos. Algunos derechos humanos tienen la particularidad de que su realización contribuirá al disfrute de otros derechos humanos que guardan relación constitutiva con la pobreza. Por ejemplo, gozar del derecho al trabajo contribuye al disfrute del derecho a la alimentación. Puede decirse entonces que esos derechos tienen pertinencia instrumental en lo que se refiere a la pobreza. Naturalmente, un mismo derecho humano puede tener ambos tipos de pertinencia »³¹.

Desigualdad: la dispersión de una distribución, sea del ingreso, como del consumo o de algún otro indicador de bienestar o atributo de una población. La desigualdad frecuentemente se estudia como parte de análisis más amplios que incluyen pobreza y bienestar, a pesar de la diferencia de estos tres conceptos. La desigualdad es un concepto más amplio que el de pobreza, ya que se define sobre la entera distribución, y no se centra sólo en la distribución de individuos o familias que viven por debajo de la línea de pobreza.

Equidad: atañe al conjunto de la sociedad, al igual que la noción de desigualdad, y hace referencia a la manera en que la estratificación social posibilita o impide el desarrollo de capacidades de los sujetos individuales o colectivos. No se refiere, por tanto, sólo a las características de los pobres, ni a características individuales de pobreza o riqueza de los habitantes de un país, medida según los niveles de crecimiento y valoración de éste, sino a la manera en que la organización general de la sociedad permite o impide el acceso por parte de los individuos y colectividades a los recursos tangibles y no tangibles, y, por lo tanto, alienta o limita el desarrollo de capacidades de los sujetos. La equidad es una noción global que articula las estructuras social, institucional, normativa, jurídica, cultural e ideológica, con la situación, condición, oportunidades y accesos de los sujetos individuales o colectivos; articulación que determina el grado de desarrollo de capacidades

30. Dubois, A., Pobreza, en Diccionario de Acción Humanitaria y Cooperación al Desarrollo, [Instituto Hegoa](#).

31. Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, [Principios y directrices para la integración de los derechos humanos en las estrategias de reducción de la pobreza](#), (HR/PUB/06/12), pp. 1 y 9.

AUTOTEST DE EVALUACIÓN

1. ¿Cuál es un factor imprescindible para garantizar una buena intervención?
 - a) El estudio de las distintas posiciones teóricas.
 - b) El entendimiento correcto del concepto de intervención social.
 - c) Diferenciar bien entre necesidad y recurso.
 - d) La correcta determinación de las necesidades.
2. ¿Cuál es el pensamiento central de una de las grandes líneas sobre el concepto de necesidad?
 - a) Contemplan las necesidades como particulares.
 - b) Las necesidades dependen del contexto cultural en el que se está interviniendo.
 - c) Las necesidades proporcionan validez a las personas que las demandan.
 - d) Definen las necesidades como algo vital y complejo.
3. ¿Cuál es el objeto de atención del “otro desarrollo”?
 - a) El cuidado de los recursos para las generaciones futuras.
 - b) Las personas que son sujetos de necesidades.
 - c) Las personas orientadoras del crecimiento.
 - d) La necesidad de incrementar los recursos materiales.
4. ¿Con qué se elaboran los “mapas de necesidades”?
 - a) Con la planificación hechas por los distintos equipos sociales.
 - b) Con la elaboración de políticas sociales para la intervención macrosocial.
 - c) Con unos indicadores sociales que reflejan las necesidades básicas insatisfechas.
 - d) Con la existencia de personas con necesidades básicas insatisfechas en una región.
5. ¿Cómo se define a nivel operativo el término “necesidad”?
 - a) Todo aquello a lo que es imposible sustraerse, faltar o resistir.
 - b) Especial riesgo o peligro que se padece, y en que se necesita pronto auxilio.
 - c) Carencia de las cosas que son menester para la conservación de la vida.
 - d) Un estado de carencia que lleva implícita la potencialidad de moverse para su satisfacción.
6. ¿Qué necesidades conviene no confundir para realizar una buena intervención social?
 - a) Las respuestas b, c y d son correctas.
 - b) Las necesidades de las personas-clientes con las del trabajador social.
 - c) Las necesidades de la institución desde la que se interviene.
 - d) Las propias políticas sociales.

7. ¿Cuál es la tríada de conceptos de Trabajo Social que están estrechamente relacionados entre sí?
 - a) Necesidades, demandas y recursos.
 - b) Deseos, afectos y necesidades.
 - c) Recursos, problemas y necesidades.
 - d) Problemas, demandas y recursos.

8. ¿Cuál es el primer recurso que hay que poner en ejecución en la intervención profesional?
 - a) Las potencialidades del cliente.
 - b) La relación de ayuda.
 - c) Los recursos internos del profesional.
 - d) Las potencialidades del profesional.

9. ¿Qué particularidad tiene que tener un problema para ser social?
 - a) Que el remedio provenga de una acción grupal generada en el propio grupo.
 - b) Que atente contra los valores de las personas necesitadas de la sociedad.
 - c) Que potencie la satisfacción de las necesidades de las personas.
 - d) Que sea específico de las políticas sociales.

10. ¿Cuál es la primera fase de la consolidación del problema social?
 - a) La importancia del problema social.
 - b) La consolidación como problema social.
 - c) La capacidad de respuesta al problema.
 - d) La visibilización del problema.

11. ¿Qué valores propios del ser humano motivan a las personas, según Maslow?
 - a) La verdad y la belleza.
 - b) La creatividad y la inteligencia.
 - c) La plenitud y la perfección.
 - d) La justicia y la solidaridad.

12. ¿Qué forma geométrica asumen los distintos grupos de necesidades?
 - a) Circular.
 - b) Rectangular.
 - c) Piramidal.
 - d) Pentagonal.

13. ¿Qué significa el concepto de desarrollo para Amartya Sen?
 - a) La ampliación de oportunidades para desarrollar una vida digna.
 - b) La selección de una serie de oportunidades para vivir la vida.
 - c) La realización de actos valiosos para que la persona sea valiosa.
 - d) La calidad de vida conseguida por medio de elegir bien.

14. ¿Cuál es el papel de las políticas sociales según Martha Nussbaum?
- a) Garantizar las oportunidades y opciones para acceder a los recursos.
 - b) Satisfacer las necesidades humanas básicas.
 - c) Poder relacionarse con los otros, amar y ser amado.
 - d) Fomentar la acogida de los recursos sociales para vivir una vida completa.
15. ¿Por qué es importante para el Trabajo Social definir la necesidad?
- a) Para el diseño de una adecuada intervención social.
 - b) Para la relación de ayuda profesional y su capacidad de escucha activa.
 - c) Para convertir las potencialidades del cliente en actuaciones para satisfacerlas.
 - d) Las respuestas anteriores son todas verdaderas.
16. ¿Qué aspecto tiene que incluir la identificación de necesidades?
- a) La elaboración de los “mapas de necesidades” para una buena práctica profesional.
 - b) Las capacidades y recursos del usuario y de la institución para enfrentar los problemas.
 - c) La puesta en marcha de los recursos personales para completar la intervención.
 - d) La actuación de los recursos del profesional para satisfacer las necesidades detectadas.

Pregunta	Clave Respuesta
Pregunta 1	D
Pregunta 2	B
Pregunta 3	A
Pregunta 4	C
Pregunta 5	D
Pregunta 6	A
Pregunta 7	C
Pregunta 8	B
Pregunta 9	A
Pregunta 10	D
Pregunta 11	A
Pregunta 12	C
Pregunta 13	A
Pregunta 14	A
Pregunta 15	D
Pregunta 16	B

LECCION 2.1:

2.1.2 CONCEPTOS ESENCIALES: DIGNIDAD HUMANA, NECESIDADES Y DERECHOS

1. INTRODUCCIÓN

El término dignidad posee muchos significados. Ello se debe a que designa una realidad muy rica que puede ser contemplada desde diversas perspectivas. Entre dichas acepciones, destaca la que entiende la dignidad como un principio ético-jurídico, fundamento de todos los derechos humanos. El concepto de dignidad humana posee una larga trayectoria histórica desde una perspectiva filosófica y religiosa. No obstante, desde un punto de vista jurídico, no fue reconocido hasta mediados del siglo XX³². Este principio aparece consagrado en la Carta de las Naciones Unidas (1945), y la Declaración Universal de Derechos Humanos (1948), reconociéndolo como fundamento último de los derechos humanos³³. La Declaración de 1948 establece, en su Preámbulo, que “la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana”³⁴.

Podría afirmarse que, en la actualidad, la dignidad humana se configura como una especie de “conciencia jurídica” global. Incluso, de algún modo, este principio vendría a ocupar el papel que, tradicionalmente, ha desempeñado el Derecho natural, entendido como raíz ontológica y fundamento último del Derecho. No obstante, como constata Aparisi³⁵, resulta sorprendente constatar la siguiente paradoja: por un lado, parece existir un consenso firme en entender que la dignidad es el fundamento último del Derecho. Pero, por otro lado, se advierte una gran discrepancia práctica en relación a las consecuencias éticas y jurídicas

32. Sobre este tema vid, entre otros, HÄBERLE, P., “La dignidad del hombre como fundamento de la comunidad estatal”, en FERNÁNDEZ-SEGADO, F. (coord.), *Dignidad de la persona, derechos fundamentales, justicia constitucional y otros estudios de Derecho público*, Dickinson, Madrid, 2008, pp. 177 y ss.

33. Vid, entre otros, GLENDON, M.A., “La soportable levedad de la dignidad”, en *Persona y Derecho*, núm. 67, 2, 2012, págs. 253- 262.

34. En la misma línea, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que entró en vigor el 3 de enero de 1976, afirma en su Preámbulo: “Reconociendo que estos derechos se desprenden de la dignidad inherente de la persona humana...”. En iguales términos se expresa el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, al afirmar que “estos derechos se derivan de la dignidad inherente a la persona humana”. Por su parte, la Conferencia Mundial de Derechos Humanos (Viena, junio de 1993) recoge de nuevo estas ideas en su Preámbulo: “Reconociendo y afirmando que todos los derechos humanos tienen su origen en la dignidad y el valor de la persona humana (...) Recordando el Preámbulo de la Carta de las Naciones Unidas, en particular la determinación de reafirmar la fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana”. En el párrafo primero de este texto también podemos leer que “los derechos humanos y las libertades fundamentales son patrimonio innato de todos los seres humanos; su promoción y protección es responsabilidad primordial de los gobiernos”.

35. APARISI MIRALLES, A., *El principio de la dignidad humana como fundamento de un bioderecho global*, en Cuadernos de Bioética, XXIV 2013/2ª, p. 204.

que se derivan de este principio. Ciertamente, resulta llamativo, e incluso contradictorio, comprobar que gran parte de la actual cultura jurídica occidental parece estar construida sobre una consideración ambigua del significado de la dignidad humana. Ello ha llevado a algunos autores a afirmar que nos encontramos ante una noción vacía de contenido o, al menos, con poca operatividad en el campo jurídico³⁶. Sin embargo, la actual manipulación del concepto no priva, per se, a la dignidad humana de su trascendencia ontológico-jurídica. De hecho, no es indiferente, en absoluto, situar el principio de la dignidad humana como fundamento de un sistema jurídico, que no hacerlo. La historia reciente aporta ejemplos claros en uno y en otro sentido.

La vida humana –por su sublime condición personal y al margen de cualquier otra circunstancia- goza de un valor inestimable, de una bondad constitutiva que nunca cabría exagerar. Una mirada atenta a lo real permite distinguir tres aspectos o dimensiones del bien: lo útil, lo placentero y lo digno. Lo útil y lo placentero no son buenos en sí y por sí. Su valor reside, más bien, en las personas que los reclaman, en función de las cuales valen o son buenos: se trata de una bondad relativa, dependiente. La persona, por el contrario, es un bien digno o absoluto. Su bondad radica en sí misma, en su ser-persona, con total independencia de cualquier circunstancia: raza, color, sexo, origen étnico o social, religión, idioma, nacionalidad, edad, orientación sexual, discapacidad o cualquier otra característica distintiva. Y así debe ser querida y apreciada, por sí misma o absolutamente, al margen de cualquier otra condición. Sin duda, los bienes dignos pueden generar satisfacción o resultar útiles, pero no esa es su bondad fundamental o primera. Sin embargo, en nuestra civilización, los bienes relativos se han impuesto de tal manera que la misma noción de bien digno o absoluto ha desaparecido. Muchos de nuestros contemporáneos parecen incapaces de concebir lo bueno en sí y por sí, y no en virtud del beneficio o satisfacción que genera. En tales circunstancias, al no poder comprenderla, la bondad de lo digno “no existe”.

Cuando decimos que el ser humano es digno, le atribuimos un valor intrínseco, es decir, ontológico e insustituible. Como afirma Spaemann, dicho concepto “[...] encuentra su fundamentación teórica y su inviolabilidad en una ontología, es decir una filosofía del absoluto”³⁷. El hombre es así digno por su mera condición y no debe demostrar su dignidad (como ocurría en épocas pre-modernas) para obtenerla mediante el reconocimiento de los demás. Así pues, el conocimiento jurídico necesita de un nivel ontológico junto a un nivel empírico o fenoménico. El referido carácter ontológico, y evidente por sí mismo, de la dignidad humana no implica que no se pueda, de algún modo, acceder a su significado y consecuencias prácticas. Esto se debe a que, aunque se trata de un concepto metafísico, posee manifestaciones fenoménicas. Con otras palabras, cada uno merece un respeto debido por el mero hecho de ser humano. Tal afirmación recuerda la base de la definición moderna de la dignidad que aparece en Kant: “la humanidad misma es dignidad: porque el hombre no puede ser utilizado únicamente como medio por ningún hombre (ni por otros, ni siquiera por sí mismo), sino siempre a la vez como fin, y en esto consiste precisamente su dignidad (la personalidad) en virtud de la cual se eleva sobre todas las cosas [...]”³⁸. El hombre tiene un valor “en sí”, con independencia de cualquier otro factor, y confiere al concepto de dignidad una dimensión ontológica, significando algo sagrado. Además, dicho valor tiene consecuencias claras en los comportamientos intersubjetivos: los individuos deben tratarse con respeto incondicionado³⁹. Millán Puelles sostiene que “la dignidad que todo hombre tiene por el hecho de serlo constituye una determinación axiológica formal, independiente de los contenidos de la conducta”⁴⁰. En definitiva, dignidad es un término que se aplica al hombre

36. Vid. GONZÁLEZ PÉREZ, J., *La dignidad de la persona*, Civitas, Madrid, 1986, pp. 19 y 20; MELENDO, T.; MILLÁN-PUELLES, L., *Dignidad: ¿una palabra vacía?*, Eunsa, Pamplona, 1996; GARCÍA CUADRADO, A.M., “Problemas constitucionales de la dignidad de la persona”, en *Persona y Derecho*, núm. 67, 2, 2012, pp. 456 y ss.

37. SPAEMANN, R., “Sobre el concepto de dignidad humana”, en *Persona y Derecho*, 1988, núm. 19, p. 33.

38. Kant, *Metafísica de las Costumbres*, Segunda parte. Principios de la doctrina de la virtud, Tecnos, trad. de Cortina, A., Madrid, 1989, p. 335.

39. Cfr. GONZÁLEZ, A.M., *Naturaleza y dignidad*, Eunsa, Pamplona, 1996, pp. 45 y ss.

40. MILLÁN PUELLES, A., *Sobre el hombre y la sociedad*, Rialp, Madrid, 1976, p. 98.

para señalar una peculiar calidad de ser, para sostener que es persona y no sólo individuo. Con otros términos, ser persona no es una propiedad añadida al modo de ser humano, sino la realidad misma del ser humano, su existencia concreta.

Ello conlleva, en el trato, una exigencia de respeto y consideración. Pero, como bien apunta Pelé, “la noción de respeto nos enfrenta a una paradoja del ser humano: cada individuo tiene un valor absoluto (su dignidad) pero al mismo tiempo cada individuo se percibe como un posible vulnerador de la dignidad, tanto la suya como la de otro. Esta vulneración no deriva de su consentimiento sino de otro rasgo constitutivo de su naturaleza: la vulnerabilidad del ser humano. A diferencia de los otros rasgos que definirían los seres humanos, la vulnerabilidad suscitaría un sentimiento en el fuero interior de cada uno: una sensación de precariedad de la existencia humana”⁴¹. Ignatieff abundó en este sentido en *The needs of Strangers*, cuando defendió el interés de fomentar un discurso sobre las necesidades del individuo con el fin de “(...) expresar nuestra condición trágica, nuestra debilidad y la dependencia recíproca que dicha debilidad nos impone”⁴². En estas necesidades básicas “se encuentra el sustrato antropológico de los derechos, de forma que reconocer, ejercer y proteger un derecho básico significa, en última instancia, que se pretende satisfacer una serie de necesidades, entendidas como exigencias de una vida digna”⁴³.

Ciertamente, no se trata de fundamentar una idea de la dignidad en la naturaleza precaria del hombre, sino de entender cómo y cuándo surge el discurso de la dignidad en los campos filosóficos y jurídicos. Es precisamente cuando un individuo, un colectivo e incluso la especie humana están en una situación vulnerable o cuando su integridad está en juego que el argumento “dignidad” aparece para remediar esta situación. De este modo, la filosofía moral y política han tenido el interés en defender un concepto “restringido” de dignidad, de donde derivarían “(...) las *condiciones mínimas* morales de una convivencia humana aceptable”, según las palabras de Hoerster⁴⁴. De hecho, no podemos olvidar que la universalidad de los derechos remite al hecho histórico de que siempre han defendido y defienden los intereses universales de los débiles⁴⁵.

Sobre este telón de fondo, analizamos en esta lección cómo se ha abordado la vulnerabilidad del ser humano y el respeto a su dignidad desde diferentes enfoques de la cooperación al desarrollo. Optamos por este concreto ámbito porque, por una parte, es el terreno por excelencia en el que se pone en juego el valor de la solidaridad humana y constituye uno de los principales bancos de prueba para captar el concepto de dignidad humana que late en el tipo de respuesta a las demandas que suscita la vulnerabilidad de la persona. No en vano, Kofi Annan, ex-Secretario General de las Naciones Unidas, definía la Declaración Universal de 1948 como “el patrón por el que medimos el progreso humano”. Rompiendo con la inercia individualista propia de la concepción occidental de los derechos humanos, este texto propugna en su artículo 29: “Toda persona tiene deberes respecto a la comunidad, puesto que sólo en ella puede desarrollar libre y plenamente su personalidad”.

Por otra parte, y en conexión con lo anterior, los diferentes enfoques de la cooperación al desarrollo parten de diferentes conceptos de pobreza humana y, por consiguiente, no prestan la misma atención a las causas estructurales que la provocan ni a las desigualdades en la distribución del poder y de las oportunidades que la sustentan. Finalmente, recurrimos al ámbito de la cooperación al desarrollo porque ha sido precisamente en él donde ha surgido el enfoque basado en los derechos humanos, que después se ha ido extendiendo a otros ámbitos, como el de la educación.

41. Sigo en este punto la tesis expuesta por PELÉ, A., [Una aproximación al concepto de dignidad humana](#), p. 12 (Consultado en diciembre 2015).

42. Ignatieff, M., *The needs of Strangers*, Viking Penguin, New York, p. 10.

43. NINO, C.S., “Autonomía y Necesidades Básicas”, en Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho, N° 7, 1990, p. 21

44. Cfr. Hoerster, N., *En defensa del positivismo jurídico*, Gedisa, Madrid, 1982, p. 98.

45. Vid., en este sentido, la tesis defendida por FERRAJOLI, L., *Derechos y garantías. Ley del más débil*, Trotta, Madrid, 1999.

Los derechos humanos son necesarios porque hemos aprendido de la historia que la vida está en peligro cuando las personas carecen de lo que Ignatieff denomina una mínima "agencia" de respeto y de desarrollo de sus derechos. Esto es, la capacidad que posee un individuo para lograr satisfacer sus necesidades básicas y sus deseos racionales –los que no impliquen un daño intencionado a otros ni a sí mismo– sin obstáculos ni impedimentos⁴⁶. Gracias a esta capacidad, los individuos pueden protegerse de la injusticia y también pueden elegir el sistema de valores y el estilo de vida que quieren llevar. Defender la idea de que hay gente que no sabe lo que le conviene es un residuo del paternalismo colonial y de las tiranías. En este sentido, la justificación de cualquier intervención surge de la demanda de los oprimidos, no de las concepciones o prioridades de las organizaciones humanitarias no gubernamentales o públicas. Lo que es una violación de los derechos humanos para un activista, también debe serlo para las supuestas víctimas. Por último, la ayuda prestada debe ser siempre auxiliar porque respeta y promueve el protagonismo de quien la recibe –empodera y nunca suple o anula– y en ningún caso implica una asimilación cultural.

Teniendo presente todo lo anterior, el concepto de derechos humanos fundamentales que inspira este módulo es el de *pretensiones morales positivadas*, fundamentadas en una serie de *valores* universales, como la dignidad, la libertad, igualdad y solidaridad, que responden a *necesidades* humanas esenciales o básicas y, en cuanto tales, estas pretensiones han ser reconocidas y garantizadas por el Derecho, generando un deber. La rica y compleja potencialidad que define a los derechos humanos fundamentales les convierte en "instrumentos que poseen una *justificación ética*, que desempeñan una *función política* y que se presentan como *criterios de validez material* de los ordenamientos jurídicos que los reconocen"⁴⁷.

2. NECESIDAD Y EXCLUSIÓN SOCIAL DESDE UNA PERSPECTIVA GLOBAL DE DESARROLLO

Los adelantos técnicos y científicos, el reconocimiento generalizado de los derechos humanos y la proliferación de las opciones políticas democráticas no han contribuido a forjar un mundo más humano, igualitario, más solidario y menos violento. Además, y a pesar de que las sociedades industriales actuales han desarrollado sistemas de Bienestar Social, en las que un objetivo prioritario era la reducción de las líneas divisorias entre clases sociales, el contraste entre ricos y pobres, ha ido aumentando.

Los problemas sociales de la sociedad actual crecen a un ritmo mayor que las soluciones. Nos plantean cambios que estén bien estructurados y que impliquen una nueva visión conceptual del mundo, no lineal, no determinista y ni heterogénea. La creciente complejidad, requiere una gran flexibilidad institucional capaz de asumir nuevos planteamientos, de incorporar los cambios oportunos, de buscar alternativas para solucionar los conflictos, para ser capaces de responder a las más urgentes necesidades individuales y colectivas.

La preocupación por el estudio de las necesidades sociales no es actual. Las definiciones y debates sobre las necesidades se remontan al propio Aristóteles y han ido variando de acuerdo con las diferentes perspectivas teóricas desde las que se han enfocado. Para comprender la importancia del debate digamos que autores del renombre de Rousseau o Durkheim realizaron importantes aportaciones a su definición. Pero, será con la llegada de la sociedad industrial y su posterior desarrollo, con la consolidación de la sociología, de la psicología y de los avances en otros campos científicos, cuando se formule explícitamente la cuestión sobre las motivaciones de la acción humana individual y colectiva y su influencia en la transformación de las sociedades humanas, siendo modeladas, a su vez, por el medio ambiente socio-cultural y natural.

46. Cfr. Ignatieff, M., *Los derechos como política e idolatría*, Paidós, Barcelona, 2003, p. 78.

47. DE ASÍS, R., "[Un apunte sobre la interpretación de los derechos sociales](#)", en Universidad Carlos III de Madrid, Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de las Casas, Papeles El tiempo de los derechos, Nº 2, 2009, p. 2.

2.1. DELIMITACIÓN CONCEPTUAL DE “NECESIDAD”

Necesidad es un estado carencial objetivo, provocado por una de privación en relación con lo que es necesario o simplemente útil para el desarrollo de un individuo. En sentido vulgar o coloquial se refiere a escasez, pobreza, penuria, indigencia, miseria, apuro, ahogo, aprieto. Falta de cosas que son imprescindibles para la vida.

Es importante distinguir necesidad de los siguientes conceptos:

- **falta o privación:** designa la necesidad no satisfecha;
- **deseo:** estado psicológico de quien siente la carencia de alguna cosa;
- **demanda,** expresión manifestada del deseo.

Para entender el término necesidad vamos a ir centrando sus diversos significados, según diferentes puntos de vista:

- **Fisiológico:** la necesidad se refiere a la privación de elementos necesarios para vivir, que puede manifestarse en forma de sensación o necesidad subjetiva que modula y condiciona los hábitos y conductas de la persona (hambre, sueño., etc.). Es decir, aquellos que constituyen los estímulos primarios. Asimismo, en forma de no sensación o necesidad objetiva; es decir, aquellas deficiencias o excesos que es preciso subsanar o, de lo contrario, su ausencia o exceso puede producir trastornos.
- **Psicológico:** la necesidad es el sentimiento ligado a la vivencia de una carencia, asociada al esfuerzo orientado a suprimir esa falta, a satisfacer la tendencia, a la corrección de la situación de carencia.
- **Sociológico.** El concepto se utiliza en dos sentidos siguientes:
 - Como teoría de la motivación individual: las acciones se explican haciendo referencia a las necesidades. Las sociedades funcionan para satisfacer las necesidades humanas. Los sociólogos reconocen, también, otras necesidades que no son fisiológicas: necesidades de reconocimiento, de compañía, etc.
 - En la teoría de los sistemas sociales: todo sistema social tiene cuatro necesidades o imperativos funcionales que deben satisfacerse para que sobreviva el sistema: necesidad económica, política, de motivación, de integración.
- **Económico:** necesidad es el deseo de disponer de medios aptos para prevenir o hacer que cesen sensaciones desagradables o el deseo de disponer de medios que mantengan o incrementan sensaciones agradables. En economía el concepto de necesidad es subjetivo.

El tipo o nivel de necesidad que siente el individuo no depende solo de sí mismo, sino del grado de satisfacción obtenida en sus necesidades primarias que le capacitan en su deseo de cubrir otras menos elementales y de la comparación social que establece la persona con su grupo de referencia. No obstante, haremos hincapié en las tesis que están más vinculadas al trabajo y a la intervención social. En este campo nos encontramos con dos grandes líneas doctrinales que aglutinan las diferentes posiciones, definiciones y aportaciones al concepto de necesidad. Por un lado, las que contemplan las necesidades como universales, y por otro, las que sostienen que la definición y el análisis de las necesidades dependen del contexto cultural en el que se está interviniendo. Esta dualidad responde al debate entre la universalidad o relatividad. Pero para centrar bien el debate hay que tener en cuenta las teorías modernas sobre el desarrollo, que analizaremos más adelante. Aquellas que rechazan la interpretación del desarrollo como mero crecimiento económico y se ajustan, por tanto, a la potenciación del desarrollo humano.

2.2. TIPOLOGÍA DE LAS NECESIDADES

Se ha creído tradicionalmente, que las necesidades humanas tienden a ser infinitas y que están constantemente cambiando, que varían de una cultura a otra, y que son diferentes en cada período histórico. Pero tales suposiciones no son del todo correctas. Son producto de un error conceptual, que consiste en confundir las necesidades con los satisfactores de esas necesidades. Las necesidades humanas fundamentales son finitas, pocas y clasificables. Además, las necesidades humanas fundamentales son las mismas en todas las culturas y en todos los períodos históricos. Lo que cambia, a través del tiempo y de las culturas, son la manera o los medios utilizados para la satisfacción de dichas necesidades. Desde una visión antropológica más integral, pueden identificarse las siguientes necesidades fundamentales:

- Subsistencia (salud, alimentación, etc.).
- Protección (sistemas de seguridad y prevención, vivienda, etc.).
- Afecto (familia, amistades, privacidad, etc.).
- Entendimiento (educación, comunicación, etc.).
- Participación (derechos, responsabilidades, trabajo, etc.).
- Ocio (juegos, espectáculos)
- Creación (habilidades, destrezas).
- Identidad (grupos de referencia, sexualidad, valores).
- Libertad (igualdad de derechos).
- Sentido (religión, espiritualidad, creencias, convicciones, etc ...) sin la cual el ser humano está desnortado, pues las necesidades no se pueden reducir solamente a lo material.

Hunt⁴⁸, de acuerdo a los informes realizados por la Organización del Trabajo en 1976, divide las necesidades básicas en cuatro grupos:

- a) Los mínimos necesarios para el consumo familiar y personal: alimento, vivienda, etc.
- b) El acceso a servicios esenciales: salud, transporte, educación o agua potable.
- c) Las referidas a un puesto de trabajo debidamente remunerado.
- d) Necesidades cualitativas referidas a un entorno saludable y humano, participación en la toma de decisiones, libertades individuales, etc.

Concebir las necesidades tan sólo como carencia implica restringir su espectro a lo puramente fisiológico, que es precisamente el ámbito en que una necesidad asume con mayor fuerza y claridad la sensación de “falta de algo”. Sin embargo, en la medida en que las necesidades comprometen, motivan y movilizan a las personas, son también potencialidad y, más aún, pueden llegar a ser recursos. La necesidad de participar es potencial de participación, tal como la necesidad de afecto es potencial de afecto.

Integrar la realización armónica de las necesidades humanas en el proceso de desarrollo, significa la oportunidad de que las personas puedan vivir ese desarrollo desde sus comienzos, dando origen así a un desarrollo sano, autodependiente y participativo, capaz de crear los fundamentos para un orden en el que se pueda conciliar el crecimiento económico, la solidaridad social, el crecimiento de las personas y la protección del ambiente.

48. Cfr. D. HUNT, *Economic Theories of Development*, cit., pp. 265-266.

2.3. TEORÍAS DE LAS NECESIDADES

A. TEORÍA DE LA JERARQUÍA DE NECESIDADES DE MASLOW

Este psicólogo humanista desarrolló en los años 70 una teoría sobre la motivación jerarquizando las necesidades según su orden de importancia para la vida⁴⁹. Con su teoría intenta explicar los elementos que motivan la conducta humana. Para él, las personas son conceptuadas como seres activos, en desarrollo constante y en búsqueda de elementos fuera de su alcance inmediato. Así, están motivadas a satisfacer sus necesidades de forma tal, que dichas aspiraciones dominan todas las actividades humanas. Maslow hace una jerarquía de necesidades y coloca las necesidades más básicas o simples en la base de la pirámide y las más relevantes o fundamentales en la cima de la misma. Habría un proceso dinámico: en cuanto se cumple una necesidad, tratamos de satisfacer otra. Hay cinco niveles: físico, seguridad, afecto, estima y auto-desarrollo. La manifestación de necesidades de un nivel alto lleva consigo el tener cubiertas las más básicas.

Podemos resumir la caracterización de las necesidades de Maslow por los siguientes rasgos:

- Las necesidades son elementos inherentes a la propia especie humana. En potencia todo tipo de necesidades están presentes en los humanos. Llegar a ser “más persona” depende de la posibilidad de satisfacer las necesidades de los niveles más elevados.
- Según lo anterior, las necesidades humanas deben ser concebidas como derechos humanos.
- Las necesidades representan valores últimos: constituyen un marco de metas y valores que explican y condicionan toda una serie de deseos y de conductas de las personas.
- Las necesidades y su satisfacción se ven influidas por las condiciones exteriores: cultura y socialización, y también por los condicionantes internos: idiosincrasia del individuo.
- Existen dos grandes tipos de necesidades: las básicas y las superiores o metanecesidades.
- Las necesidades son universales aunque con manifestaciones culturales diversas y modos de satisfacción muy diferentes y específicos de cada cultura.
- Las necesidades son jerárquicas.
- Las necesidades humanas nunca se agotan, no se satisfacen completamente. Los seres humanos siempre permanecen en un estado de carencia relativa.
- Los niveles de quejas indican los niveles en que se han satisfecho las necesidades.

El núcleo central de la teoría de Maslow gira en torno al desarrollo de una tipología de las necesidades que, como indicábamos más arriba, es jerárquica. Distingue entre dos tipos de necesidades: las que se relacionan con el nivel de supervivencia o básicas y las que se sitúan en la cúspide de la pirámide relacionadas con el nivel del desarrollo. A este último grupo lo denomina necesidades superiores o metanecesidades.

49. Cfr. MASLOW, A., «A Theory of Human Motivation», *Psychological Review*, nº 50, (1943), pp. 370-396 [[lire en ligne](#) [archive](#)] [page consultée le 22 décembre 2015].



En la base de la pirámide de la jerarquía de necesidades Maslow sitúa las necesidades fisiológicas (hambre, sueño, sed, sexo, etc.). Estas son las más imperiosas y muy sensibles a la hora de cubrirlas, pero si no son satisfechas pueden dominar la conducta del individuo. Según el autor, rara vez dominan en nuestra sociedad, o al menos en el segmento mayor de la población.

En un segundo nivel están las necesidades de seguridad para el “yo” y la familia, considerándolas como ausencia de amenazas y peligros en los contextos fisiológico, económico y psicosocial. La seguridad fisiológica guarda relación con aquello que amenaza a nuestro cuerpo o nuestra propia vida y puede ser real o imaginario. En los contextos económico y social, se refiere a las diversas y necesarias interrelaciones de las personas y a sus afanes de conocer, comprender, deseos de estabilidad, etc.

Las necesidades de pertenencia a grupos, de integración social, de afecto, de amor se manifiestan según Maslow, cuando las fisiológicas y las de seguridad están, al menos, relativamente atenuadas.

En cuarto lugar, Maslow señala las necesidades de estima. Para él “representan una necesidad o un deseo por una estable, firmemente fundamentada y generalmente alta evaluación de sí mismo, de autoestima, de auto-respeto y de estima de otros” (Maslow, 1985). Distingue así mismo dos subseries de esta categoría. Por un lado, el deseo de fuerza, de logro, de competencia, de superación que desemboca en la independencia y libertad. Por otro lado, el deseo de fama o prestigio mediante el reconocimiento a través de otras personas. La gratificación de estas necesidades produce sentimientos de confianza en sí mismo y de dignidad

En quinto lugar y en la cúspide de la pirámide jerárquica de Maslow se encuentran las necesidades de autorrealización; estas son las necesidades superiores o metanecesidades. Comprenden las tentativas de las personas hacia el desarrollo de sus capacidades y sus potencialidades. Se manifiestan en las aspiraciones de trascendencia, de vida espiritual, de desarrollo de valores y principios que sirvan de guía. Según el autor, esta última categoría requiere la satisfacción relativa de las básicas y define a quienes la alcanzan como libres, con posibilidad de autodirección, autonomía y capacidad resolutoria para enfrentarse a los problemas de la vida.

Esta clasificación ha sido posteriormente fuente de críticas por diferentes motivos, entre otros, por estar fundamentada en una errónea jerarquía de preponderancia de cómo surgen las necesidades en las personas.

B. TEORÍA DE LAS NECESIDADES DE DOYAL Y GOUGH

Probablemente sean estos autores británicos quienes han trabajado de un modo más ambicioso en la elaboración de una teoría universalista de las necesidades. Para ellos, las necesidades son concebidas como objetivos universalizables, no como motivaciones o impulsos⁵⁰.

Estos autores rechazan las concepciones naturalistas, relativistas y culturalistas de las necesidades. Las necesidades no pueden ser reducidas a deseos y preferencias regulados por el mercado. Afirman que las necesidades son históricas y socialmente construidas, pero que también son universales. Frente a la idea de que cada sociedad tiene sus propias necesidades, cambiantes en función de su estructura y organización social, Doyal y Gough sostienen que es la forma de satisfacer tales necesidades lo que cambia, pero que hay ciertas necesidades básicas universalizables para el desarrollo de una existencia digna. Sin el reconocimiento de tal universalidad estaríamos ante la peligrosa situación de justificar como diferencias culturales lo que son situaciones de privación objetiva, o a justificar las diferencias económicas entre los pueblos en términos de diferencias culturales relativas (relativismo cultural). Eso no implica un colonialismo cultural de los países desarrollados hacia los periféricos, sino la insoslayable tarea de encontrar una definición no etnocentrista de las necesidades, válida para todas las culturas.

En este sentido, Doyal y Gough afirman la existencia de unas necesidades básicas que serían aquellas que cubren las condiciones previas universalizables para la participación social y la persecución de fines propios, a saber: salud física y autonomía personal. La salud física obviamente es condición previa para emprender cualquier acción humana. La autonomía la definen como capacidad de acción, "capacidad de elegir opciones informadas sobre lo que hay que hacer y cómo llevarlo a cabo. Ello entraña ser capaz de formular objetivos y también creencias sobre la forma de alcanzarlos, junto con la capacidad de valorar lo acertado de estas ideas a la luz de la evidencia empírica". Este concepto encierra tres elementos fundamentales (Doyal y Gough, 1994):

- El grado de comprensión que una persona tiene sobre sí misma, de su cultura y de lo que se espera de ella como individuo dentro de la misma (aprendizaje).
- La capacidad cognitiva y emocional del individuo (salud mental).
- Las oportunidades objetivas de acciones nuevas y significativas que se abren ante los agentes.

Las necesidades intermedias son aquellas cuya superación mejora las condiciones básicas, por tanto, se vertebrarán en torno a ellas. Aunque son más específicas, también son universales y transculturales y para satisfacerlas se utilizan medios o satisfactores concretos que ya sí están condicionados culturalmente y no son universales. Las necesidades intermedias de supervivencia son las que se cubren con:

- Una alimentación adecuada y agua potable.
- Alojamientos que proporcionen seguridad adecuada.
- Un entorno físico y ambiente de trabajo sin riesgos.
- La atención sanitaria adecuada.

Las necesidades intermedias que mejoran las condiciones básicas de autonomía se cubrirían con seguridad en la infancia, procurando unas relaciones de primer grado significativas,

.....

50. Cfr. L. DOYAL y I. GOUGH, *Teoría de las necesidades humanas*, Icaria, Barcelona, 1994, pp. 35-38.

seguridad física y económica, enseñanza adecuada y seguridad en el control de natalidad, embarazo y parto.

Actualmente los planteamientos de Doyal y Gough están teniendo una influencia muy notoria que se refleja en toda la literatura que se publica sobre el tema, sirviendo también sus reflexiones como referencia en programas internacionales tales como el Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo.

Esta definición de unas necesidades objetivas, básicas, universales, es trascendental por lo que significa para la justificación de derechos sociales y para la extensión de la protección social. Si todos los seres humanos son semejantes en ciertos rasgos generales psico-somáticos, existen por tanto, ciertas necesidades básicas comunes a todos los humanos que dan lugar a estados de cosas valiosos para todos. Estos bienes universales dan lugar a exigencias morales universales o derechos humanos que deben positivarse en forma de derechos fundamentales. El reconocimiento de tales necesidades es el eje que justifica la existencia de sistemas de protección social y, concretamente, de servicios sociales que pretenden ser uno de los medios para garantizar la satisfacción de las necesidades sociales legitimadas.

C. TEORÍA DE LA MATRIZ DE LAS NECESIDADES DE MAX-NEEF

Max-Neef ha desarrollado una “matriz de las necesidades humanas” partiendo de la definición de la diferencia entre necesidades y satisfactores. Los satisfactores son las formas que culturalmente se van determinando para dar respuesta a las necesidades. Max Neef divide las necesidades humanas en dos categorías:

- a) Categorías existenciales: ser, tener, hacer y estar.
- b) Categorías axiológicas subsistencia, protección, afecto, entendimiento, participación, ocio, creación, identidad y libertad)

Formula dos postulados:

- Las necesidades humanas fundamentales son finitas, pocas y clasificables.
- Las necesidades humanas fundamentales son las mismas en todas las culturas y en todos los periodos históricos. Lo que cambia a través del tiempo y de las culturas es la manera o los medios utilizados para satisfacerlas.

Cada necesidad encuentra satisfacción a tres niveles distintos y en diferente grado de intensidad:

- a) En relación con uno mismo.
- b) En relación con el grupo social.
- c) En relación con el medio ambiente.

Las categorías existenciales y las categorías axiológicas dan lugar a una matriz que tiene una gran utilidad de planificación social, especialmente en el diseño de mapas sociales. Es de vital importancia que dicha matriz tenga de fondo la perspectiva del desarrollo humano, es decir, que su uso como herramienta es absurdo si no se inscribe en un marco teórico que fomente el desarrollo de las personas de manera integral.

Max-Neef desea que la matriz se emplee de forma participativa para que se involucre a toda la población en la búsqueda de los satisfactores pertinentes para satisfacer las distintas necesidades. Propone una clasificación para los satisfactores:

- Satisfactores destructores: son formas de satisfacción que se utilizan para dar respuesta a una necesidad pero que, en realidad, destruyen la posibilidad de satisfacerla y pueden, a la vez, impedir la satisfacción de otras (el exilio).

- Pseudosatisfactores: son aquellos que aportan una “falsa” sensación de satisfacción de una necesidad, porque a largo plazo pueden también aniquilar la propia satisfacción de dicha necesidad (la limosna).
- Satisfactores inhibidores: son los que por la sobresatisfacción de una necesidad determinada dificultan la posibilidad de satisfacer otras (la familia sobreprotectora).
- Satisfactores singulares: son los que hacen explícita la satisfacción de una sola necesidad y se manifiestan neutros con respecto a las demás (el programa de suministro de alimentos).
- Satisfactores sinérgicos: son aquellos que por la manera en que satisfacen una necesidad estimulan y contribuyen a satisfacer simultáneamente otras (la lactancia materna).

Es importante analizar qué satisfactores se van a poder facilitar de manera endógena y cuáles de manera exógena por el propio grupo y, así, poder constatar los efectos positivos o negativos en la identificación y satisfacción de las necesidades.

Con la matriz Max-Neef se quiere mentalizar sobre la existencia de necesidades de urgencia absoluta, como las de subsistencia. Al no estar cubiertas bloquean toda otra necesidad, sobre todo esas “otras necesidades” que no son materiales y que bloquean el desarrollo humano integral: los derechos humanos fundamentales, la libertad, la participación y la manifestación de las propias necesidades.

Matriz de necesidades y satisfactores de Max-Neef

Necesidades según categorías esenciales Necesidades según categorías axiológicas	Ser	Tener	Hacer	Estar
subsistencia	1/ salud física, salud mental, equilibrio, solidaridad, humor, adaptabilidad	2/ alimentación, abrigo, trabajo	3/ alimentar, procrear, descansar, trabajar	4/ Entorno vital. Entorno social
Protección	5/ Cuidado, adaptabilidad, autonomía, equilibrio, solidaridad	6/ Sistemas de seguridad, ahorro. Seguridad social, sistemas de salud, legislaciones, derecho, familia, trabajo	7/ Cooperar, prevenir, planificar, cuidar, curar, defender	8/ Entorno vital, entorno social, morada
Afecto	9/ Autoestima, solidaridad, respeto, tolerancia, generosidad, receptividad, pasión, voluntad, sensualidad, humor	10/ Amistades, parejas, familia, animales, plantas, jardines	11/ Hacer el amor, acariciar, expresar emociones, compartir, cuidar, cultivar, apreciar	12/ Privacidad, intimidad, hogar, espacios de encuentro

Entendimiento	13/ Conciencia crítica, receptividad, curiosidad, asombro, disciplina, intuición, racionalidad	14/ Literatura, maestros, método, políticas educativas, políticas comunicacionales	15/ Investigar, estudiar, experimentar, educar, analizar, meditar, interpretar	16/ Ámbitos de interacción formativa, escuelas, universidades, academias, agrupaciones, comunidades, familia
Participación	17/ Adaptabilidad, receptividad, solidaridad, disposición, convicción, entrega, respeto, pasión, humor	18/ Derechos, responsabilidades, obligaciones, atribuciones, trabajo	19/ Afiliarse, cooperar, proponer, compartir, discrepar, acatar, dialogar, acordar, opinar	20/ Ámbitos de interacción participativa, partidos, asociaciones, iglesias, comunidades, familias, vecindarios
Ocio	21/ Curiosidad, receptividad, imaginación, despreocupación, humor, tranquilidad, sensualidad	22/ Juegos, espectáculos, fiestas, calma	23/ Divagar, abstraerse. Soñar, añorar, fantasear, evocar, relajarse, divertirse, jugar	24/ Privacidad, intimidad, espacios de encuentro, tiempo libre, ambientes paisajes
Creación	25/ Pasión, voluntad, intuición, audacia, racionalidad, autonomía, inventiva, curiosidad	26/ Habilidades, destrezas, método trabajo	27/ Trabajar, inventar, construir, idear, componer, diseñar, interpretar	28/ Ámbitos de producción y retroalimentación, talleres, ateneos, agrupaciones, audiencias, libertad temporal.
Identidad	29/ Pertenencia, coherencia, diferenciación, autoestima, asertividad	30/ Símbolos, lenguajes, hábitos, costumbres, grupos de referencia, sexualidad, valores, normas, roles	31/ Comprometerse, integrarse, confrontarse, reconocerse, crecer	32/ Socio-ritmos, entornos de la cotidianidad, ámbitos de pertenencia, etapas madurativas
Libertad	33/ Autonomía, autoestima, voluntad, pasión, asertividad, apertura, determinación, audacia, rebeldía, tolerancia	34/ Igualdad de derechos	35/ Discrepar, optar, diferenciarse, arriesgar, conocerse, asumirse, desobedecer, meditar	36/ Plasticidad espacio-temporal

2.4. LA EVALUACIÓN DE LAS NECESIDADES: LOS INDICADORES SOCIALES

Las necesidades humanas básicas referidas deben constituirse en derechos inalienables del ser humano, ya que su posesión y práctica forjan la dignidad del individuo y las comunidades. La satisfacción de estas necesidades implica un marco ambiental sano. La degradación del ambiente, provocada por los procesos de contaminación y “explotación” irracional de los recursos, atenta gravemente contra ellas. Actualmente y a nivel mundial, los modelos de desarrollo económico y tecnológico han provocado que millones de seres humanos no hayan tenido posibilidad de acceder a la satisfacción de estas necesidades básicas.

El bienestar social está relacionado con las necesidades, pero no son lo mismo que los problemas sociales. Una persona en situación de desempleo puede tener necesidades imperiosas, pero sólo si el desempleo afecta a una parte considerable de la población se puede considerar un problema social. Las necesidades pueden ser individuales, pero los problemas sociales no. Ahora bien, para que un problema sea social no es suficiente que afecte a muchas personas, es preciso que sea percibido y valorado como tal por la sociedad. Las percepciones están muy influidas por juicios de valor. Algunas percepciones son ampliamente compartidas, como la repulsa a la violencia contra las mujeres; otras, no tanto. Por ejemplo, sobre las personas enfermas de sida, las desempleadas o las pobres planea una atribución de culpabilidad. La cantidad de individuos a los que afecta una situación y la percepción y juicios de valor sobre la misma, son fundamentales para entender el proceso de “politización” del problema y las acciones gubernamentales para hacerle frente.

El análisis de las necesidades sociales, como hemos visto, debe ser interdisciplinar, pero además, no debe quedarse en la mera descripción cualitativa y cuantitativa, sino que también debe pasar a la explicación de las causas que generan los estados de necesidad. Para esto, como paso necesario, se debe llevar a cabo una evaluación de las necesidades sociales situándolas en el espacio y en el tiempo concreto en que se producen. La evaluación puede hacerse desde una doble perspectiva:

- Desde el sujeto de las necesidades o las personas que las tienen: niños, ancianos, mujeres, etc.
- Desde el objeto de la necesidad o áreas de carencias: salud, educación, vivienda, etc. Metodológicamente, la evaluación de las necesidades sociales se lleva a cabo a través de sistemas de indicadores sociales. Es a mediados de los años 60 del siglo XX cuando se consolida en el plano científico la preocupación por mejorar el conocimiento de la calidad de vida y de las condiciones sociales. Este interés se plasmó en lo que se ha venido llamando Movimiento de Indicadores Sociales y que se ha ido consolidando cada vez más hasta nuestros días.

Según el paradigma en el que nos situemos, los indicadores sociales serán:

- Una *medida directa del bienestar* que facilita juicios sobre los principales aspectos de la sociedad.
- Una *medida de la realidad subjetiva* que vive la gente o de la satisfacción subjetiva.
- Una *medición o descripción de rasgos de una situación*, su interrelación y cambio.

Podemos clasificar los indicadores sociales según sean:

- **Indicadores objetivos o externos:** son medidas de situaciones, hechos o estados concretos que pueden ser observados y verificados por observadores externos al proceso de medición.
- **Indicadores subjetivos:** miden opiniones, relatos o descripciones de las personas desde su propia percepción del mundo.

En la actualidad, una gran parte de los teóricos que estudian este tema convienen en que ambos tipos de indicadores son complementarios, puesto que responden a la multidimensionalidad de la realidad social. El debate surgido en torno a esto, enlaza directamente con el mantenimiento

acerca de la objetividad/subjetividad de las necesidades sociales que señalábamos en apartados anteriores.

En cuanto a la utilidad y objetivos de los indicadores sociales, éstos pueden:

- Reflejar problemas sociales subyacentes.
- Facilitar la comparación.
- Predecir tendencias sociales futuras.
- Facilitar la planificación a largo plazo y determinar alternativas y prioridades para los programas públicos.
- Evaluar programas y políticas públicas.

Así pues, los indicadores sociales son tanto un instrumento de conocimiento como de acción. Consideramos que su aplicación en el campo de la Política Social y los Servicios Sociales es imprescindible hoy, no sólo -como ha venido siendo hasta ahora- por los planificadores de las grandes líneas de actuación sino también, por los trabajadores sociales y los demás profesionales que trabajan en los servicios sociales. No obstante, la elaboración de los sistemas es bastante compleja, y por eso se suelen utilizar los previamente elaborados por grupos de expertos con los que se puede trabajar sin necesidad de construir unos indicadores "ad hoc" para cada estudio. Además, utilizar estos sistemas ya construidos supone otra ventaja añadida a la hora de la comparación y homogeneización de la información.

Entre las instituciones que trabajan en la construcción y perfeccionamiento de sistemas de indicadores sociales que suelen servir de referencia para la investigación, podemos destacar: la ONU a través de la Comisión de estadística del Consejo Económico y Social, de la UNESCO o del Instituto de Investigación de las Naciones Unidas para el Desarrollo Social, la OCDE, el Club de Roma, el Programa Mundial de Indicadores del Centro de Investigaciones para la Paz de Oslo y la Revista Social Indicators Research. Todas estas instituciones están visibilizando una cantidad enorme de problemas sociales en todo el planeta. Problemas sociales que están provocando verdaderos escenarios de desencanto y frustración. Por ello debe aprovecharse esta situación de discrepancia radical para el gran cambio de rumbo de la humanidad. Se ha pasar de una economía de guerra, de concentración de consumo en el 20% de la humanidad, a una economía de desarrollo global sostenible en la que se atiendan las necesidades básicas de todos los habitantes de la Tierra, todos iguales en dignidad, y al mismo tiempo se amplíe el número de "clientes". La calidad de vida depende de: la nutrición, el agua, la salud, las fuentes energéticas, el respeto al medio ambiente, la educación, el transporte y la paz. La nueva economía deberá basarse, por tanto, en reducir el gasto en armamentos y atender la producción de alimentos (agricultura, acuicultura, biotecnología); el almacenamiento, reciclaje, conducción y producción, por desalinización del agua que sea necesaria; atención a los problemas de salud en todo el mundo, especialmente a través de vacunaciones y de investigación en las neurociencias, por la longevidad de la población mundial; grandes inversiones en energías renovables (eólicas, termosolar, fotovoltaica, termomarina, hidrógeno, etc.); transporte eléctrico; vivienda ecológica; etc.

Decía la profesora María Novo hace poco tiempo que uno de los grandes problemas que tiene en estos momentos la humanidad es la frecuente incapacidad para discernir los límites. Apuntaba que hay que procurar que sea la sociedad civil la que deliberadamente actúe en este sentido. Para establecerlos correctamente necesitamos conocimiento. No hay peor enemigo que la ignorancia. Por ello, se ha de destacar que unos años después de Los límites del crecimiento, se presentó al Club de Roma un informe titulado No hay límites al aprendizaje. Esto conviene tenerlo en cuenta, si queremos realmente hacer frente a los grandes desafíos que hoy planteados. Lo importante es conocer, es inventar, es utilizar esta capacidad, que es nuestra esperanza, que distingue a la especie humana: la de pensar, imaginar, inventar, crear. "Toda ignorancia es una limitación. Todo conocimiento es una liberación", escribió el Premio Nobel Jean Dausset.⁵¹

51. MAYOR ZARAGOZA, F., [Los límites del crecimiento](#).

3. NECESIDADES, INTERESES Y DESEOS⁵²

Además de “necesidades”, los seres humanos también tenemos “intereses”. Estos últimos son muy respetables, pero no son dignos del mismo nivel de protección jurídica que las primeras. Con frecuencia se recogen en la legislación bajo el formato de “intereses legítimos” y gozan de tutela legal, pero no debieran tener la misma intensidad que las necesidades. En caso de conflicto entre ambas categorías, inequívocamente deben sacrificarse los intereses a las necesidades.

Hay que hacer notar que la cobertura de las necesidades y la satisfacción de los intereses suelen jugar en relación inversa. Tampoco puede hurtarse la tendencia natural de los intereses al enmascaramiento: los latentes suelen estar bastante bien invisibilizados y los patentes tratan de vincularse fraudulentamente a las necesidades. En definitiva, “sólo los principios de justicia y solidaridad social corrigen la praxis del interés”. Ésta puede presentar una variada tipología: “intereses de grupos o personas”, “intereses empresariales” o “corporativos”. Incluso “pueden corromper las democracias”.

En otro plano, los “deseos” son merecedores de respeto, pero más difícilmente tienen traducción jurídica y, desde luego, nunca pueden tener primacía sobre las necesidades, los derechos humanos o los intereses legítimos. Estos deseos pueden presentar una connotación negativa que los separa del bien común de la entera familia humana; pueden ser “deseos de poder”, “de acaparación”, de “ganancia y control político”, incluso “de venganza”.

Aclarar estos términos fuertemente jerarquizados no es irrelevante. Los medios de comunicación social, los políticos y buena parte de la población los confunden y nos confunden. En efecto, ante la necesidad de sobrevivir y de llevar una vida digna no se puede alegar el interés nacional, ni mucho menos particular de nadie. Son valores de distinta y muy desigual naturaleza. Tampoco el deseo de no ser hipotéticamente molestado por otros puede prevalecer ante las necesidades de determinadas personas y colectivos sociales. Repetiremos que hay un nivel pre y extra-jurídico que determina la etnicidad de una norma. Éste consiste en verificar si la ley realmente satisface necesidades de las personas o, por el contrario, las asfixia. En este último caso, cuando se inhiben las necesidades, los deseos –por muy mayoritarios que sean entre la población– y los intereses –por muy legítimos que resulten– jamás pueden prevalecer sobre las necesidades de las personas. Conviene insistir de nuevo en que las necesidades son básicamente las mismas para todos, son objetivas y tienen carácter universal. Por el contrario, los deseos y los intereses son particulares, subjetivos, caprichosos y suelen ser insaciables: cada cual tiene los suyos, lo cual es respetable. Sin embargo, cuando colisionan unos y otros, la Justicia y el Derecho tienen el deber de poner las cosas en su sitio: primero se aseguran las necesidades y sólo después, en la medida en que se pueda, se colman los intereses y, finalmente, los deseos.

Por eso la tierra y el destino universal de todos sus bienes es el primer don para la vida humana “por su fecundidad y capacidad de satisfacer las necesidades de las personas”. De ahí que hable de un “derecho universal al uso de los bienes de la tierra” y que lo constituya en el “primer principio de todo el ordenamiento ético social”, auténtico “derecho natural”, “derecho originario”, “inherente a la persona concreta” y “prioritario sobre cualquier intervención humana”. En efecto, los bienes creados deben llegar a todos los hombres y pueblos bajo la égida de la justicia y con la compañía de la caridad”.

Por eso, la ciencia, la técnica, también el Derecho, la economía y sus instituciones, tienen una fuerte impostación ética y “deben ponerse al servicio de las necesidades primarias del hombre, para que pueda aumentarse gradualmente el patrimonio común de la humanidad”.

En efecto, incluso las propias necesidades de cada cual se fundan sobre la base de una subjetividad relacional. El presupuesto antropológico y ético es fundamental: no somos mónadas autistas, ni simples preferidores racionales que valoran el coste de oportunidad de cada elección, ni simples elementos de una masa o de una clase: somos seres libres y, al mismo tiempo, responsables de la suerte y necesidades de los demás, llamados a integrarnos socialmente y a colaborar con los semejantes, capaces de comunión con ellos.

52. Este apartado está elaborado a partir de la siguiente publicación: J.L. SEGOVIA BERNABÉ, [Necesidades, Derechos, Intereses y Deseos: Discernimiento de la inmigración desde la justicia y la DSI](#).

Todo esto no es nada teórico. Permite discernir cuándo estamos ante un Derecho justo o ante uno manifiestamente ilegítimo. En este último caso, se puede y se debe disentir por la manifiesta inhumanidad del Derecho. El criterio de si protege y satisface necesidades es, una vez más, muy clarificador. A este discernimiento deben añadirse dos puntos anticipados al principio. El primero se refiere al procedimiento (siempre a través de una deliberación participativa y democrática), y el segundo fija los límites materiales infranqueables: los derechos humanos.

Los derechos corresponden a las exigencias de la dignidad humana y comportan, en primer lugar, la satisfacción de las necesidades esenciales –materiales y espirituales– de la persona: Tales derechos se refieren a todas las fases de la vida y en cualquier contexto político, social, económico o cultural. Son un conjunto unitario, orientado decididamente a la promoción de cada uno de los aspectos del bien de la persona y de la sociedad... La promoción integral de todas las categorías de los derechos humanos es la verdadera garantía del pleno respeto por cada uno de los derechos.

Universalidad e indivisibilidad son las líneas distintivas de los derechos humanos: son dos principios guía que exigen siempre la necesidad de arraigar los derechos humanos en las diversas culturas, así como de profundizar en su dimensión jurídica con el fin de asegurar su pleno respeto.

4. EL CONCEPTO DE NECESIDADES BÁSICAS Y SU VINCULACIÓN CON LAS POLÍTICAS DE DESARROLLO⁵³

La teoría de las necesidades humana es una corriente de pensamiento sobre el desarrollo que surge en los años 70 y centra su análisis en la satisfacción de las necesidades básicas de las personas, en contraposición al tradicional énfasis en el crecimiento económico.

Después de la II Guerra Mundial, y tras un período prolongado de aparente prosperidad económica, la persistencia de situaciones de pobreza y el aumento de las desigualdades comenzaron a poner en cuestión los planteamientos que identificaban el crecimiento económico con el desarrollo. La práctica desmentía la idea de que los beneficios del crecimiento se extenderían por sí solos a todos los estratos sociales⁵⁴. De este modo, durante los años 70 se plantea la necesidad de un nuevo enfoque, según el cual el verdadero desarrollo implicaría que toda persona tenga cubiertas unas mínimas necesidades.

Esta nueva tendencia, como indica Hunt⁵⁵, se expresa en al menos dos posturas. La primera, más radical, entiende que es necesario replantearse el concepto de desarrollo, la forma en que se mide, y el modelo económico imperante, tomando como guía el cumplimiento de las necesidades básicas que éste no es capaz de satisfacer. La segunda visión, por su parte, no cuestiona el modelo de desarrollo, sino que, aceptándolo, entiende necesario intensificar las políticas sociales y de disminución de la pobreza.

Aunque las políticas “de ajuste” pueden estar justificadas desde un punto de vista estrictamente macroeconómico, estas políticas han tenido un alto coste humano, que ha conducido a que incluso el Banco Mundial haya reflexionado sobre su posible inflexión. Se

53. Este tema se ha elaborado a partir de las siguientes publicaciones: J. GUTIÉRREZ, [Necesidades básicas](#), en Diccionario de Acción Humanitaria y Cooperación al Desarrollo, Instituto Hegoa; K. PÉREZ DE ARMIÑO, [Vulnerabilidad](#), en Diccionario de Acción Humanitaria y Cooperación al Desarrollo, Instituto Hegoa; última consulta: diciembre 2015); A. DUBOIS, [Capacidades](#), en Diccionario de Acción Humanitaria y Cooperación al Desarrollo, Instituto Hegoa; J.L. SEGOVIA BERNABÉ, [Necesidades, Derechos, Intereses y Deseos: Discernimiento de la inmigración desde la justicia](#) y la DSI. (Última consulta: diciembre 2015).

54. Cfr. P. STREETEN (coord.), *Lo primero es lo primero: satisfacer las necesidades básicas en los países en desarrollo*, Tecnos/Banco Mundial, Madrid, 1986, p. 23.

55. Cfr. D. HUNT, *Economic Theories of Development. An Analysis of Competing Paradigms*, Harvester Wheatsheaf, London, 1989, p. 259.

trata de encontrar las voces de un “ajuste con rostro humano”⁵⁶, que concilie la búsqueda del crecimiento, el saneamiento macroeconómico y la protección de las poblaciones vulnerables.

A partir de 1978, el Banco Mundial dedicó varios estudios a estas ideas, apoyándolas y dándoles prioridad en sus políticas. La satisfacción de necesidades básicas ha de considerarse, en primer lugar, como un imperativo moral. Pero, además, los proponentes de este enfoque entienden que no representa un obstáculo para el crecimiento. Al contrario, consideran que el incremento de la demanda de productos básicos por parte de sectores de ingresos medios-bajos resulta positivo para incentivar la economía. Del mismo modo, la educación y la formación de la población (capital humano) conlleva un importante potencial para el desarrollo productivo.

La emergencia del concepto de desarrollo humano surge como un intento pragmático de reconciliar, en el seno de una estrategia “global” de desarrollo, enfoques antes considerados antagonistas y cuya aplicación aislada ha evidenciado sus limitaciones : satisfacción de las necesidades humanas fundamentales, de una parte ; búsqueda de crecimiento y de eficacia económica, de otra parte.

4.1. UNA REVISIÓN CRÍTICA AL ENFOQUE DE DESARROLLO BASADO EN LAS NECESIDADES

A pesar de sus interesantes aportaciones a las políticas de desarrollo, el enfoque de las necesidades básicas no ha estado exento de críticas. Este enfoque intenta responder a la siguiente pregunta: ¿cuáles son los medios de satisfacer las necesidades? Pero la noción de necesidad provoca esta problemática: en la práctica, ¿cómo separar los diferentes tipos de necesidades?

4.2. CUESTIONAMIENTO A LA DEFINICIÓN E IDENTIFICACIÓN DE LAS NECESIDADES

Desde un punto de vista ideológico, se cuestiona la propia definición de las necesidades y su carácter incondicional. Para autores de la Nueva Derecha como Nozick, las necesidades básicas no son universales ni objetivas. Deben ser los propios individuos quienes decidan qué necesitan y qué deben gastar en lo que consideran las necesidades de los demás, siendo el mercado y no el Estado el mecanismo para satisfacerlas. La visión marxista, en ocasiones, también habla de la relatividad de las necesidades, al enmarcar éstas en su contexto histórico y cultural⁵⁷. En definitiva, para avanzar en la definición del concepto de las necesidades básicas y en su plasmación política, sería necesario poder formular unas necesidades básicas objetivas y comunes a todos los seres humanos, cuya satisfacción garantice unas condiciones mínimas previas para poder desarrollar sus [capacidades](#) y alcanzar el bienestar, en la línea de las ideas de Amartya Sen⁵⁸.

En este sentido, como ya vimos, son varias las propuestas de identificación de las necesidades más elementales en cualquier cultura o situación. No existe, pues, una definición precisa del concepto de necesidad. Sólo podemos decir que una «necesidad es algo que tiene un derecho a la satisfacción». Podemos decir que la necesidad, es la expresión de la libertad humana. Desde esta visión, el desarrollo de las personas –el desarrollo humano– es el objetivo y centro del debate, y el cumplimiento de esos mínimos vitales es más un medio que un fin para conseguirlo.

.....

56. Cfr. G.A. CORNIA, R. JOLLY, F. STEWART (editors), *Adjustment with a Human Face, Protecting the Vulnerable and Promoting Growth*, UNICEF, Clarendon Press, Oxford, 1987.

57. Cfr. L. DOYAL y I. GOUGH, *Teoría de las necesidades humanas*, cit., pp. 35-38.

58. Cfr. A. SEN, “Capability and Well-Being”, en NUSSBAUM, M. Y A. SEN, *The Quality of Life*, Clarendon Press, Oxford, 1993.

4.3. DIFICULTAD PARA ENCONTRAR INDICADORES QUE PERMITAN CONOCER EL NIVEL DE SATISFACCIÓN DE LAS NECESIDADES

Otra de las principales objeciones al enfoque de necesidades se refiere a la dificultad de encontrar indicadores alternativos al PIB, con los cuales se puedan fijar objetivos políticos o conocer la situación actual de satisfacción de las necesidades. Diversos autores han formulado diferentes propuestas: Grant (1978) toma como indicadores centrales la esperanza de vida, la mortalidad infantil y la alfabetización; Hicks y Streeten (1979) resaltan seis tipos de necesidades básicas y sus correspondientes indicadores; y Stewart (1985) propone como indicador único la esperanza de vida, por estar altamente correlacionada con el resto de factores.

Para tener en cuenta todos los aspectos del desarrollo humano, el PNUD ha puesto en marcha, a partir de la obra de Sen, un indicador llamado el Índice de Desarrollo Humano (IDH). Esto permite un análisis multidimensional, en el que se tendrán en cuenta diferentes criterios. El Índice de Desarrollo Humano (IDH) es una medida de síntesis del nivel medio en las principales dimensiones del desarrollo humano: una vida larga y saludable (esperanza de vida al nacer); educación y adquisición de conocimientos (tasa de alfabetización de las diferentes categorías de la población) y un nivel de vida digno (PIB per cápita ajustado por paridad de poder adquisitivo). El IDH es la media geométrica de los índices normalizados para cada una de las tres dimensiones. Pero el IDH no refleja las desigualdades, la pobreza, la seguridad humana, la independencia, etc. El BRDH ofrece otros índices compuestos para una visión más amplia de algunos de los temas clave del desarrollo humano, la desigualdad, la desigualdad de género y la pobreza humana. Una imagen más completa del nivel de desarrollo humano de un país requiere el análisis de otros indicadores y otra información, por ejemplo: el IDH ajustado por la Desigualdad (IDH-D), el índice de desigualdad de género (IDG) y el índice de pobreza multidimensional (IPM)⁵⁹.

4.5. EL ENFOQUE DE NECESIDADES SÓLO ACTÚA A CORTO PLAZO Y NO PROFUNDIZA EN LAS CAUSAS QUE PROVOCAN VULNERABILIDAD DE LAS PERSONAS

También se objeta al enfoque de necesidades el que éstas tienen un carácter inmediato, mientras que la *vulnerabilidad* de las personas y de las familias viene marcada también por factores de más largo plazo, muchos de ellos estructurales. En este sentido, la ayuda de emergencia tradicional frecuentemente se limita a satisfacer las necesidades básicas para la supervivencia, pero apenas incide en los factores que causan la vulnerabilidad. Sin embargo, toda intervención que aspire no sólo al alivio puntual sino a sentar bases de desarrollo futuro debe orientarse a no sólo a satisfacer necesidades sino a reducir la *vulnerabilidad*.

Chambers define la vulnerabilidad como “la exposición a contingencias y tensión, y la dificultad para afrontarlas. La vulnerabilidad tiene por tanto dos partes: una parte externa, de los riesgos, convulsiones y presión a la cual está sujeto un individuo o familia; y una parte interna, que es la indefensión, esto es, una falta de medios para afrontar la situación sin pérdidas perjudiciales.⁶⁰” La vulnerabilidad contempla así tres tipos de riesgos: el riesgo de exposición a las crisis o convulsiones; el riesgo de una falta de capacidad para afrontarlas; y el riesgo de sufrir consecuencias graves a causa de ellas, así como de una recuperación lenta o limitada⁶¹.

Por su parte, las causas de la vulnerabilidad y de sus componentes responden a una combinación de múltiples factores geográficos, económicos, sociales, políticos y personales,

59. Más información disponible en: [UNITED NATIONS DEVELOPMENT PROGRAMME](#) (PNUD). Human Development Reports; [última consulta: diciembre 2015].

60. Cfr. R. CHAMBERS, “Vulnerability, Coping and Policy”, en IDS Bulletin, vol. 20, nº 2 (monográfico: Vulnerability: How the Poor Cope), Institute of Development Studies, University of Sussex, Brighton (Inglaterra), abril, 1989, p. 1.

61. Cfr. H. G. BOHLE, T. E. DOWNING Y M. J. WATTS, “Climate Change and Social Vulnerability. Toward a Sociology and Geography of Food Insecurity”, en Global Environmental Change, nº 4, vol. 1, Butterworth-Heinemann Ltd, Oxford, 1994, p. 38.

que condicionan tanto la exposición al riesgo como la disponibilidad de capacidades de cada familia e individuo en un contexto dado. En definitiva, la vulnerabilidad de cada persona es el resultado de una multitud de causas que se pueden agrupar en tres categorías o niveles superpuestos: las causas raíces o estructurales, los procesos de crisis a medio o corto plazo, y los determinantes personales.

- a) Las *causas raíces o subyacentes* son factores consolidados y estables en el tiempo (que deben analizarse con perspectiva histórica), enraizados en las estructuras sociales, económicas y políticas. Entre ellos destacan: los límites y las posibilidades que impone la base material existente (recursos naturales y condiciones medioambientales); la estructura socioeconómica tanto local como internacional (relaciones Norte-Sur), por cuanto determinan las relaciones de producción y poder; y los sistemas ideológicos y políticos que articulan la sociedad (pautas de propiedad, mecanismos de ayuda, relaciones de género, etc.).
- b) Ese conjunto de factores constituye el marco o base sobre la que se desarrolla el segundo nivel de causas, consistente en diversos *procesos y dinámicas* de vulnerabilidad, de carácter más coyuntural o próximo en el tiempo, que propician el incremento de formas específicas de inseguridad en un momento y lugar concretos. Entre otros se podría destacar el deterioro del medio ambiente (que reduce la producción y los ingresos); el rápido crecimiento económico; la crisis de la deuda externa; el impacto de la globalización económica sobre los países pobres; los programas de ajuste estructural y la consiguiente reducción de los presupuestos para servicios básicos; la existencia de regímenes autoritarios; o la feminización de la pobreza.
- c) Los *determinantes personales*: Las diferentes causas de la vulnerabilidad que hemos visto afectan de forma diferente a cada individuo, ya que éste dispone de cierto margen de decisión y actuación, y que cada cual tiene unos determinantes personales específicos, que condicionan su acceso a los recursos y su nivel de exposición al riesgo. Entre tales determinantes personales podríamos destacar los siguientes:
- La clase social y la actividad económica: que determina la posición socioeconómica del individuo, y por tanto sus recursos y capacidad de influencia.
 - El género: en casi todas las sociedades y circunstancias las mujeres se ven discriminadas en los planos económico, político y social.
 - La edad: niños y ancianos son fisiológicamente débiles (poco resistentes al frío y al calor, propensos a las enfermedades), tienen menor capacidad mental y de movimientos, y dependen del cuidado que se les proporcione.
 - El estado sanitario y nutricional: los malnutridos, enfermos y discapacitados tienen menos capacidad para trabajar y generar ingresos, así como para afrontar los impactos de los desastres (epidemias, reducción del consumo alimentario, migraciones forzosas).
 - El nivel educativo y de conocimientos técnicos: los individuos con un menor nivel tienen menos capacidad de obtener ingresos, de encontrar medios alternativos de vida, o de defender sus derechos ante el Estado.
 - La etnia y la religión: elementos definitorios de la identidad de los grupos, origen frecuente tanto de privilegio como de discriminación social, política y económica.
 - El lugar de residencia: que condiciona el riesgo de verse golpeado por catástrofes naturales y conflictos, así como el acceso posible a los recursos naturales y a los servicios públicos.

- El estatus jurídico: la ciudadanía de un Estado o el estatuto de refugiado proporciona unos derechos legales, del que carecen los inmigrantes en otro país, así como los desplazados internos perseguidos en el suyo propio.
- La voluntad y capacidad de decisión del individuo: el impacto de todos los factores citados (estructurales, procesos, condiciones personales), que le vienen dados al individuo, pueden ser modificados en parte por la propia capacidad de éste, mayor o menor según las circunstancias, para decidir y tomar o no determinadas actuaciones (vender sus bienes, emigrar, asociarse, etc.).

El concepto de vulnerabilidad se ha convertido en un fértil instrumento de estudio de la realidad social, de disección de sus causas profundas, de análisis multidimensional que atiende no sólo a lo económico, como puede hacer la pobreza (al menos en una visión clásica), sino también a los vínculos sociales, el peso político, el entorno físico y medioambiental o las relaciones de género, entre otros factores. Como dice Bohle⁶², mientras que la pobreza se puede cuantificar en términos económicos absolutos, “la vulnerabilidad es un concepto relacional y social”, que depende de las contradicciones y conflictos sociales. Por tanto, es un concepto esencial para poder diseñar y orientar adecuadamente las políticas públicas en materia de desarrollo socioeconómico, así como las intervenciones de acción humanitaria.

El reverso de la vulnerabilidad son las *capacidades* de las personas, esto es, los recursos y aptitudes que les permiten afrontar y mejorar su vida diaria, así como también encarar los procesos de desastre y la posterior rehabilitación. La vulnerabilidad es una dimensión relativa. Es decir, todas las personas somos vulnerables, pero cada una, en función de sus circunstancias socioeconómicas y condicionantes personales, tiene su propio nivel de vulnerabilidad, así como también su propio tipo de vulnerabilidad. Esto significa que uno puede ser muy vulnerable a un tipo de catástrofe potencial, pero poco a otra, ya que cada una de ellas golpea de forma diferente y pone a prueba aspectos diferentes.

El concepto de “capacidades” se ha incorporado con fuerza últimamente a los estudios sobre desarrollo. Las capacidades han sido definidas por Anderson y Woodrow (1989) como las “fortalezas” o recursos de los que dispone una comunidad y que le permiten sentar las bases para su desarrollo, así como hacer frente a un desastre cuando éste acontece. Tales capacidades pueden ser físico-materiales (recursos materiales, conocimientos técnicos, estrategias de afrontamiento), sociales (redes sociales, capital social), o psicológicas (coraje, iniciativa).

La conciencia de que todas las personas y comunidades, incluso las afectadas por un desastre, disponen de determinadas capacidades propias ha reforzado una visión de los receptores de la ayuda internacional no como “víctimas” pasivas, sino como agentes activos de su propio desarrollo, cuya participación es siempre necesaria. Consiguientemente, la denominada construcción de capacidades (*capacity building*) ha emergido como uno de los principales cometidos que debe perseguir dicha ayuda. Ésta se suele entender en dos sentidos, que resultan complementarios: a) el primero, como la creación de capacidades de las personas mediante su formación, concienciación y organización, de forma que puedan articular sus intereses y promover el cambio social, en otras palabras, como un proceso de empoderamiento; b) el segundo, como un desarrollo institucional, esto es, la creación y refuerzo de organizaciones o instituciones locales que enriquezcan la sociedad civil y defiendan los intereses de los pobres, a lo cual se puede contribuir, por ejemplo, mediante la formación de recursos humanos en gestión y planificación, o el establecimiento de redes institucionales.

62. Cfr. H. G. BOHLE, “The Geography of Vulnerable Food Systems”, en BOHLE, H. G., T. E. DOWNING, J. O. FIELD Y F. N. IBRAHIM (eds.), *Coping with Vulnerability and Criticality: Case Studies on Food-Insecure People and Places*, Freiburg Studies in Development Geography, Verlag breitenbach Publishers, Saarbrücken, 1993, p. 17.

5. PLURALIDAD DE ENFOQUES EN LAS POLÍTICAS DE DESARROLLO : EL PASO DE UN ENFOQUE BASADO EN LAS NECESIDADES A UN ENFOQUE BASADO EN LOS DERECHOS

Enfoques de las políticas públicas

(elaboración a partir de Kirkemann / Martin, 2007)

ENFOQUE	beneficencia	necesidades	derechos
Foco	Inputs (recursos <u>usados</u> en las intervenciones sociales)	Outputs (productos, bienes o servicios <u>obtenidos/satisfechos</u> en las intervenciones sociales)	procesos y resultados
Acento	aumento recursos y actitudes positivas	identificación de necesidades: acceso a servicios básicos de calidad	implementación de derechos y empoderamiento
Reconocimiento de	responsabilidad moral hacia los pobres	necesidades reales	derechos que pueden ser reclamados
Personas	VICTIMAS	SUJETOS DE DESARROLLO	TITULARES DE DERECHOS
Acción sobre	manifestaciones de los problemas	causas inmediatas de los problemas	causas estructurales de los problemas

Las dificultades descritas evidencian que el desarrollo puede ser abordado desde diferentes enfoques, pero no todos comportan una visión integral u holística de todas las dimensiones del desarrollo ni consecuentemente garantizan de la misma forma los derechos humanos. Ya vimos en la lección primera del módulo 0, la contraposición entre el enfoque de necesidades y el enfoque de derechos. Nos remitimos lo que se expuso allí. El cuadro siguiente resume las principales diferencias de esos enfoques.

No obstante, el enfoque de necesidades otorgó un rostro más humano al desarrollo y propició la aparición del concepto de desarrollo humano y del enfoque de capacidades, más próximo al enfoque de derechos humanos.

5.1. EL ENFOQUE DE CAPACIDADES

En el paso del enfoque de necesidades al enfoque de derechos ha jugado un papel importante la propuesta del enfoque de las capacidades, como base de conceptualización del desarrollo humano. Esta propuesta fue formulada en los años 80 por el economista Amartya Sen, premio Nobel de Economía en el año 1998. Selon Sen, «la capacité ce sont les diverses combinaisons de fonctionnements (états et actions) que la personne peut accomplir, elle est par conséquent un ensemble de vecteur de fonctionnements qui indiquent qu'un individu est libre de mener tel ou tel type de vie ». Tal enfoque de las capacidades hay que entenderlo como una alternativa teórica de valoración del bienestar, y consecuentemente de la pobreza y del desarrollo. El enfoque parte de entender la vida humana como un conjunto de acciones y estados (*doings and beings*), y considera que se alcanza el bienestar cuando la vida, el conjunto de acciones y estados, adquiere una cierta calidad⁶³. Es decir, valorar la calidad de la vida implica valorar esas situaciones. Para proceder a este ejercicio evaluativo, Sen utiliza dos categorías: funcionamientos y capacidades, esenciales en la elaboración del enfoque.

63. Cfr. A. Sen, "Capability and Well-Being", cit., p. 31.

Los *funcionamientos* son los estados de existencia y las acciones que una persona efectivamente consigue o realiza a lo largo de su vida: “las cosas que logra hacer o ser al vivir”⁶⁴. Los funcionamientos pueden ser: actividades, como leer o escribir; estados físicos, como estar bien alimentado o sano; situaciones mentales, como estar contento; o, funcionamientos sociales, como estar integrado a la sociedad⁶⁵. En consecuencia, el bienestar dependerá de los funcionamientos logrados⁶⁶. Esta definición del bienestar desde los funcionamientos se diferencia claramente del enfoque convencional que tiende a identificar bienestar con opulencia o mera acumulación. Lo central del concepto de funcionamiento es negar que sea la posesión en sí misma de los bienes lo que determina el bienestar; lo importante no es lo que uno tiene sino el tipo de vida que se consigue llevar con los recursos que se poseen o disponen. No utilizamos todos de la misma forma los diferentes elementos para el bienestar. El concepto de capacidad significa la diferencia entre tener *los medios para llevar a cabo una acción y el hecho de la conducta*. En otras palabras, la diferencia entre la capacidad y el potencial. Siguiendo este enfoque la pobreza corresponde a una falta de capacidad y potencial. La pobreza debe ser vista como la privación de capacidades básicas y no solamente la ausencia de dinero, que es el criterio habitual por el que se identifica la pobreza.

Los posibles conjuntos de funcionamientos a los que una persona puede optar es lo que se llama *capacidad de funcionamiento*. Capacidad de funcionamiento significa, pues, que una persona tiene ante sí una gama de posibles funcionamientos a los que puede acceder, pero al no ser posible hacerlo con todos, debe elegir una de las múltiples combinaciones de funcionamientos que podría conseguir con sus recursos. En definitiva, una persona está obligada a elegir aquel conjunto de funcionamientos que, dentro de sus posibilidades, contribuya más a su bienestar.

Entre los funcionamientos y las capacidades hay una relación estrecha que se manifiesta en estos vínculos: a) la capacidad de conseguir funcionamientos es lo que constituye la libertad de la persona, porque esa capacidad expresa las oportunidades reales que una persona tiene para alcanzar el bienestar⁶⁷; b) el propio bienestar alcanzado dependerá de la capacidad de funcionamiento que se tenga. Es decir, el mismo hecho de tener ante sí una amplia gama de opciones para elegir debe entenderse como parte integrante del bienestar; una vida será más rica en cuanto tenga más opciones de elección. En conclusión, la libertad de bienestar, determinada por la capacidad de funcionamientos de una persona, se convierte en la referencia clave del bienestar.

De acuerdo con estos presupuestos conceptuales, Sen define el desarrollo: «proceso de expansión de las libertades reales que disfrutan los individuos». Este proceso a al mismo tiempo el fin y el medio para el desarrollo. Las personas son consideradas como el objetivo principal del desarrollo. El enfoque de las capacidades desarrolladas por Sen ha inspirado a muchos economistas del desarrollo humano. El PNUD ha basado su trabajo en las capacidades y operaciones. El desarrollo de un país no se limita al aumento del PIB o la renta nacional; el desarrollo es un proceso de aumento de las capacidades de las personas y de la consiguiente reducción de su vulnerabilidad.

El enfoque de las capacidades supone una crítica profunda a la economía del bienestar convencional que pone de relieve las reducidas bases de información en torno a las que se ha construido la idea de bienestar y de calidad de vida: renta, elección y sentimientos. La apertura del concepto de bienestar hacia dimensiones más allá de las meras satisfacciones personales supone una visión alternativa del bienestar que se traduce en conceptos igualmente alternativos de desarrollo y pobreza. Este esfuerzo y resultado teórico realizado por Sen es ampliamente reconocido y hasta sus críticos lo consideran la alternativa teórica más poderosa al enfoque convencional del crecimiento económico como objetivo del desarrollo.

64. Ibid.

65. Cfr. A. SEN, “El bienestar, la condición de ser agente y la libertad”, en SEN, A., *Bienestar, justicia y mercado*, Paidós, Barcelona, 1997, p. 77.

66. Cfr. A. SEN, *Nuevo examen de la desigualdad*, Alianza Editorial, Madrid, 1995, p. 53.

67. Ibid., p. 54.

5.2. EL ENFOQUE DE DESARROLLO HUMANO⁶⁸

Estas ideas allanaron el camino para el enfoque del desarrollo humano, que busca el aumento de la riqueza de la vida humana en lugar de la riqueza de la economía en la que los seres humanos viven. Se trata de un enfoque centrado en crear mejores oportunidades y posibilidades de elección para todas las personas. El enfoque del desarrollo humano, desarrollado por el economista Mahbub Ul Haq, se apoya en el trabajo de Amartya Sen sobre las capacidades humanas, a menudo formulado en términos de si las personas cuentan con las opciones de “ser” y “hacer” aquello que desean en su vida. La libertad de elección es pues central: alguien que elige pasar hambre (durante un ayuno religioso, por ejemplo) es muy diferente del que está hambriento porque no puede comprar comida.



Fuente : PNUD, disponible en: <http://hdr.undp.org/es/content/%C2%BFqu%C3%A9-es-el-desarrollo-humano>

Veamos cómo confluyen estas ideas en el enfoque del desarrollo humano:

Los *individuos*: El enfoque del desarrollo humano se centra en mejorar la vida de las personas, en lugar de creer que el crecimiento económico llevará de forma automática a mejores oportunidades para todos. El crecimiento económico es un importante medio para el desarrollo, pero no un fin en sí mismo.

La relación entre... Desarrollo humano	...Y los Derechos Humanos
<ul style="list-style-type: none"> • Proceso de mejora de las capacidades de las personas • Ampliar las opciones y oportunidades • Llevar una vida de respeto y valor 	<ul style="list-style-type: none"> • Reivindica estar protegido de abusos y privaciones • Asegura la libertad de una vida y dignidad • Requiere fortalecer capacidades para reclamar derechos

Las *oportunidades*: El desarrollo humano consiste en dar a las personas más libertad y más oportunidades para vivir una vida que valoren. En la práctica, esto significa desarrollar las capacidades de las personas, y darles la oportunidad de poder usarlas. Por ejemplo, educar a una niña le proporcionará habilidades, pero de poco le servirán si no tiene acceso al empleo en el futuro, o si dichas habilidades no son las requeridas en el mercado laboral local. En el siguiente diagrama se muestran los aspectos del desarrollo humano que son esenciales (es decir, que son una parte fundamental

del desarrollo humano), y aspectos que son más contextuales (es decir, que ayudan a crear las condiciones para que las personas prosperen). Los tres aspectos esenciales del desarrollo humano son vivir una vida sana y creativa, adquirir conocimientos y tener acceso a los recursos que proporcionan un nivel de vida digno. Hay muchos más aspectos importantes, sobre todo los que crean las condiciones necesarias para desarrollo humano,

68. La información está tomada del [UNITED NATIONS DEVELOPMENT PROGRAMME \(PNUD\)](http://www.un.org/development/desa/en/news/press/2015/12-15-2015-01.html); última consulta: diciembre 2015.

como son la sostenibilidad medioambiental y la igualdad entre hombres y mujeres. Los elementos básicos del desarrollo humano, una vez conseguidos, ofrecen oportunidades para progresar en otros aspectos de la vida.

Las *posibilidades de elección*: el desarrollo humano consiste, fundamentalmente, en tener más posibilidades de elección. Se trata de ofrecer oportunidades a las personas sin insistir en que las aprovechen. Nadie puede garantizar la felicidad humana y las elecciones que hacen las personas son sus propias decisiones. El proceso de desarrollo (desarrollo humano) debería proporcionar al menos un ambiente en el que las personas, individual y colectivamente, desarrollen plenamente sus potencialidades y tengan una oportunidad razonable de vivir unas vidas productivas y creativas que les satisfagan.

En un momento en el que la comunidad internacional está intentando definir una nueva agenda de desarrollo que entrará en vigor después de 2015, el enfoque del desarrollo humano sigue siendo útil para articular los objetivos de desarrollo y mejorar el bienestar de las personas asegurando un planeta equitativo, sostenible y estable.

Los derechos humanos y el desarrollo humano comparten una visión común y un objetivo común: garantizar la libertad, el bienestar y la dignidad de todos los pueblos de todo el mundo. Cuando el desarrollo humano y los derechos humanos avanzan juntos, se refuerzan entre sí, reforzando las capacidades de las personas y la protección de sus derechos y libertades fundamentales. En esencia, ¡lo anterior es el significado de un enfoque de desarrollo basado en los derechos humanos!

« Los derechos humanos y el desarrollo humano comparten la preocupación por los resultados necesarios para mejorar la vida de las personas, pero también por la mejora de los procesos. Están centrados en las personas y por eso reflejan un interés fundamental por que las instituciones, las políticas y los procesos tengan la mayor participación y la cobertura más amplia posible, respetando la capacidad de todas las personas.

Los derechos humanos contribuyen al desarrollo humano garantizando un espacio protegido en el que los grupos favorecidos no puedan monopolizar los procesos, las políticas y los programas de desarrollo. El marco de derechos humanos también introduce el importante concepto de que ciertos agentes tienen el deber de facilitar y fomentar el desarrollo. Dar a las personas la capacidad de reivindicar de forma jurídicamente obligatoria que determina reivindicar de forma jurídicamente obligatoria que determinados titulares de deberes proporcionen enseñanza primaria gratuita y obligatoria (Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, art. 13) les proporciona mayor capacidad de acción que apoyarse solamente en las “necesidades” u observar el elevado rendimiento económico que tienen las inversiones en educación, por ejemplo.

Cuando no se realizan los derechos humanos, hay que analizar las responsabilidades de los distintos agentes. Esta atención a la rendición de cuentas respecto de los fallos en un sistema social amplía considerablemente el alcance de las demandas normalmente asociadas al análisis del desarrollo humano. A la inversa, el análisis del desarrollo humano contribuye a informar las decisiones de política necesarias para la realización de los derechos humanos en situaciones concretas »⁶⁹.

5.3. EL ENFOQUE DE DERECHOS HUMANOS⁷⁰

Los derechos humanos recapitulan las necesidades y los intereses fundamentales de los seres humanos basándose en ideas compartidas acerca de los requisitos para una vida digna, que los Estados y otros agentes tienen la obligación jurídica y moral de respetar y atender.

69. Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, [Preguntas frecuentes sobre el enfoque de derechos humanos en la cooperación para el desarrollo](#), Nueva York y Ginebra, 2006, p. 7 (HR/PUB/06/8).

70. Este apartado se ha construido a partir de las siguientes publicaciones: NACIONES UNIDAS, [Reivindicar los objetivos de desarrollo del Milenio: un enfoque de derechos humanos](#), Nueva York y Ginebra, 2008, pp. 2-3 y 7 (HR/PUB/08/3); J.L. SEGOVIA BERNABÉ, [Necesidades, Derechos, Intereses y Deseos: Discernimiento de la inmigración desde la justicia y la DSI](#).

Todos los seres humanos, más allá de nuestras diferencias individuales, de la diversidad cultural, de nuestra procedencia geográfica, incluso del periodo de la historia en que se desarrolla nuestra biografía, tenemos necesidades. Éstas, además de ser universales, intemporales y de fácil identificación, resultan ser finitas. Si no quedan cubiertas, se compromete nuestra dignidad y hay una tacha de iniquidad sobre quien omite el deber de ampararlas. Este es un deber incondicionado que afecta a todos los sujetos individualmente considerados –“todos somos responsables de todos”– y a las estructuras políticas que nos hemos dado. La circunstancia de que esto sea un obviedad facilita un acuerdo transcultural. Las necesidades humanas así entendidas no son únicamente un reflejo de menesterosidad de la persona que deban atenderse por motivos de caridad o de solidaridad, sino verdaderas exigencias de justicia derivadas de la dignidad humana.

El fin del Derecho es regular la vida de las personas y de las instituciones, de modo que las necesidades de las personas queden satisfechas. El buen Derecho será el que trate de satisfacerlas de acuerdo con unas prioridades que define la acción política. Por el contrario, el Derecho espurio, el que no puede reclamar obediencia –más aún, el que exige imperativamente disidencia– es el que no sólo no colma universalmente las necesidades de las personas, sino que llega asfixiarlas, a veces literalmente. En definitiva, la categoría “necesidad” es previa al Derecho y constituye su fundamento de legitimidad.

La interdependencia creciente de nuestro mundo explica que “el bien común se universalice y sea cada vez más el bien común de toda la familia humana”. De ahí que la noción de bien común, muy vinculada al concepto de necesidad, vaya abandonando contornos localistas, sea entendido “dinámicamente” y se transforme, cada vez con más vigor, en “bien común universal”, “bien de todos los hombres y de todo el hombre”, “de la humanidad entera”, incluso de “toda la creación”.

Los mejores satisfactores de necesidades son aquellos que cubren sinérgicamente varias al mismo tiempo (por ejemplo, la madre que amamanta a su criatura está cubriendo simultáneamente sus necesidades de supervivencia, de afecto, de protección, etc.). Por el contrario, los que lo hacen de forma contradictoria deben ser evitados: por ejemplo, los actos de violencia (personal o institucional) colocan inexorablemente a una persona en posición de ver sofocadas sus necesidades y consolidan la asimetría: siempre hay un agresor y un agredido.

Desde nuestro punto de vista, el concepto de necesidad debe vigorizarse separándolo del orden económico y vinculándolo al jurídico. De este modo constituirá la verificación de lo justo y el factor de legitimación meta-jurídico de los derechos humanos. Estos, tal y como han sido positivados en la Declaración Universal de 1948, son la traducción jurídica de la cobertura de necesidades fundamentales. En este sentido, esas necesidades básicas son exigencias debidas en justicia al ser humano en virtud de su dignidad.

En ellas encuentran su legitimación y a ellas deben remitir continuamente. De este modo, la justicia consiste en asegurar a cada cual la satisfacción de sus necesidades: aquello que cada persona precisa para vivir dignamente. Por eso el salario del trabajador no es reductible a la contraprestación por un servicio prestado, sino que debe responder a las necesidades del trabajador y también a las de su familia, pues el trabajo no es un “factor más” del proceso productivo.

En ese sentido, la cobertura de las necesidades, propia del buen Derecho, supone algo más que dar una respuesta formal: implican la promoción integral de la dignidad de la persona humana. Los derechos del hombre exigen ser tutelados no sólo singularmente, sino en su conjunto: una protección parcial de ellos equivaldría a una especie de falta de reconocimiento. Estos derechos corresponden a las exigencias de la dignidad humana y comportan, en primer lugar, la satisfacción de las necesidades esenciales –materiales y espirituales– de la persona.

Históricamente, el reconocimiento jurídico de ciertos derechos humanos ha tenido lugar gracias a los esfuerzos de grupos «sin poder» en muchas partes del mundo. La expresión más prominente es la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, que reconoce un amplio abanico de derechos humanos. En efecto, en las entrevistas recogidas en Voces de

los Pobres del Banco Mundial⁷¹, los pobres definían la pobreza como la falta de poder, y sus demandas se parecían mucho a lo que consagra la Declaración Universal. Desde su origen, la Declaración Universal se ha afianzado y ampliado en el derecho internacional mediante un conjunto de tratados. Los derechos humanos también están recogidos en muchos tratados regionales y constituciones nacionales.

No existe una jerarquía entre los derechos: todos son iguales e indivisibles. También son interdependientes y se apoyan unos en otros para su realización. El derecho a la libre expresión depende de que no haya hambre y viceversa. Amartya Sen observó que no se había producido ninguna gran hambruna en las democracias que permiten la libre expresión⁷².

Cada derecho humano tiene además un contenido y reivindicaciones específicas ; no se trata sencillamente de una frase abstracta. Por ejemplo, el derecho a la salud exige que se disponga de atención sanitaria accesible, asequible y de calidad suficiente. Este contenido se ha articulado en los textos de derechos humanos y se estudia en más detalle en el tema II. En respuesta a estos derechos, existen las correspondientes obligaciones para el titular de deberes. Por el titular de deberes tradicionalmente se ha entendido al Estado, que debe respetar, proteger y garantizar los derechos humanos sin discriminación de ninguna clase.

En los derechos económicos, sociales y culturales, debe alcanzarse de inmediato un nivel mínimo del derecho de que se trata. La plenitud del derecho debe realizarse paulatinamente en el marco de los máximos recursos disponibles del Estado. La realización progresiva también significa que el nivel de realización del derecho no puede disminuir a menos que exista una justificación sólida; esto se conoce como el principio de no regresión. Muchos tratados exigen a los Estados tomar medidas, dentro del máximo de sus recursos disponibles, para velar por que los derechos humanos sean disfrutados por personas que se encuentran fuera de sus jurisdicciones.

Poco a poco se va reconociendo desde el punto de vista jurídico a nivel nacional e internacional que los agentes no estatales también tienen responsabilidades en materia de derechos humanos. Pueden encontrarse ejemplos relativos a personas, empresas, grupos armados e instituciones financieras internacionales. Las obligaciones legales de los agentes no estatales quizá no sean tan fuertes como las de un Estado, pero siempre puede argumentarse que existe el deber mínimo de no interferir con los derechos humanos. Por ejemplo, las Directrices de la OCDE para las empresas multinacionales establecen un sistema de denuncias de violaciones por parte de las empresas, y en 2007 la Corporación Financiera Internacional ensayó un conjunto de instrumentos para evaluar el impacto en los derechos humanos destinados a sus empresas clientes.

Hoy en día se comprende y se acepta de manera generalizada que la pobreza es el resultado de la falta de poder y la exclusión. La pobreza no es sencillamente la falta de bienes materiales y de oportunidades como el empleo, la propiedad de bienes productivos y ahorros. Es también la falta de bienes físicos y sociales como la salud, la integridad física, la ausencia de temor y de violencia, la integración social, la identidad cultural, la capacidad de organización, la capacidad de ejercer influencia política y la capacidad para vivir con respeto y dignidad. Las violaciones de los derechos humanos son tanto una causa como una consecuencia de la pobreza.

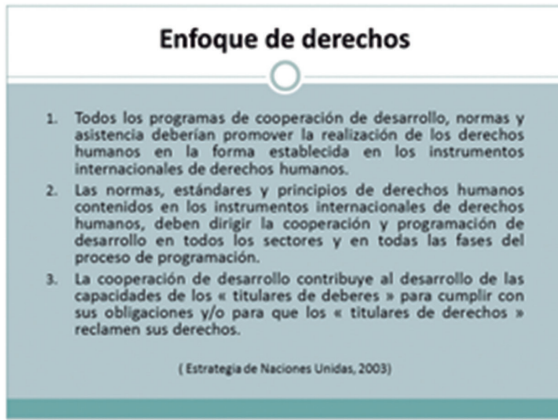
« El enfoque basado en los derechos humanos es un marco conceptual para el proceso de desarrollo humano que desde el punto de vista normativo está basado en las normas internacionales de derechos humanos y desde el punto de vista operacional está orientado a la promoción y la protección de los derechos humanos. Su propósito es analizar las desigualdades que se encuentran en el centro de los problemas de desarrollo y corregir las prácticas discriminatorias y el injusto reparto del poder que obstaculizan el progreso en materia de desarrollo.

Desde la perspectiva de los derechos humanos, la caridad por sí sola no es suficiente. En un enfoque de derechos humanos, los planes, las políticas y los procesos de desarrollo están

71. Vid. BANQUE MONDIAL, *Rapport sur le développement dans le monde 2002/2001: combattre la pauvreté*, Paris, Editions Eska, 2001.

72. Vid. J. DREZE / A. SEN, *Hunger and Public Action*, Oxford, Oxford University Press, 1990.

anclados en un sistema de derechos y de los correspondientes deberes establecidos por el derecho internacional. Ello contribuye a promover la sostenibilidad de la labor de desarrollo, potenciar la capacidad de acción efectiva de la población, especialmente de los grupos más marginados, para participar en la formulación de políticas, y hacer responsables a los que tienen la obligación de actuar »⁷³.



Así, los diversos enfoques basados en los derechos humanos tienen numerosas características comunes: la vinculación de los objetivos de desarrollo a las normas de derechos humanos; la atención especial a los grupos marginados, al empoderamiento y a la participación; y la garantía de la rendición de cuentas por parte de los titulares de obligaciones. En 2003, los organismos de las Naciones Unidas adoptaron una Declaración sobre una comprensión colectiva del enfoque del desarrollo basado en los derechos humanos respecto de la cooperación para el desarrollo (véase el recuadro 1). En

ella se afirma que las normas de derechos humanos deben constituir el objetivo y los principios rectores del desarrollo, y que deben fortalecerse las capacidades de los titulares de deberes y de los titulares de derechos. Esto se incorporó más adelante a las guías del sistema de las Naciones Unidas para los programas de desarrollo.

El enfoque de derechos humanos desempeña dos funciones fundamentales. En primer lugar, aporta un valor añadido al apoyar las prácticas de desarrollo diseñadas para la realización de los derechos humanos. En segundo lugar, modifica los valores mediante el cambio de los objetivos y las prácticas de desarrollo con el fin de garantizar que respeten y realicen los derechos humanos.

Así pues, los derechos humanos no deben verse sólo como una adición más al programa de desarrollo. Aunque puedan requerir listas de comprobación y otros instrumentos de programación, se trata de un programa integral que debe ir más allá de los arreglos técnicos. Al mismo tiempo, no debe esperarse que los derechos humanos proporcionen recomendaciones detalladas en cuanto a procesos de desarrollo apropiados o respuestas claras para las decisiones de política o de asignación de recursos. Sin embargo, pueden brindar un marco conceptual para evaluar y mejorar las prácticas y garantizar que la adopción de decisiones sea más razonable, objetiva y transparente, y beneficie a los que viven en la pobreza.

73. Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, *Preguntas frecuentes sobre el enfoque de derechos humanos en la cooperación para el desarrollo*, cit., p. 15.

LECCIÓN 2.1:

MARCO CONCEPTUAL DEL EBDH

Horas: 9h

Unidad didáctica 2.1.

2.1.3 Una razón común: presupuestos antropológicos y filosóficos de los derechos humanos, valores comunes.

2.1.4 Evolución de los derechos humanos

Ana M^a. Vega Gutierrez

Directora de la Cátedra UNESCO ciudadanía democrática y libertad cultural.
Universidad de La Rioja.

Correo electrónico: ana.vega@unirioja.es

SÍNTESIS DEL TEMA

El tema se compone de dos unidades que están relacionadas entre sí: la evolución histórica de los derechos humanos en su percepción y en sus diversas formulaciones hasta llegar a la actualidad y las diferentes teorías acerca de su fundamentación.

Los derechos humanos son patrimonio común de todos los hombres de buena voluntad. Han sido intuitos, percibidos y formulados por todas las culturas y religiones en su devenir histórico, con expresiones quizás diferentes, pero en las que latían valores universales de la persona humana. No obstante, hay que tener presente una precisión crítica: las diversas antropologías posibles pueden implicar -y de hecho implican- soluciones diferentes. Por ello, la referencia a los derechos humanos requiere formarse un juicio de valor de la problemática antropológica de base. Esto explica, por una parte, la existencia de una amplia pluralidad de tesis y posturas, incluso opuestas, acerca de la fundamentación de los derechos humanos. En el tema se hace una somera descripción de las más importantes con el fin de que ello permita al lector intuir divergencias y convergencias entre ellas, para así tener las claves con las que interpretar la posición que sobre este tema adoptan los diferentes sistemas jurídicos y la doctrina. En este sentido, el tema ofrece un análisis más detallado de las teorías iusnaturalistas porque fueron las que dieron origen a las primeras declaraciones de los derechos humanos. De igual modo, al describir las diferentes teorías según el ámbito en el que preferentemente se invocan, se ha prestado más atención a la fundamentación ético-religiosa porque en ella radica la diferencia sustancial entre las declaraciones universales de los derechos humanos y las declaraciones islámicas, que se analizarán más adelante.

Por otra parte, debe asumirse que la cuestión de la fundamentación y formulación de los derechos humanos es de suyo una cuestión siempre abierta (basta pensar en las sucesivas generaciones de derechos que han ido haciendo aparición a lo largo de la historia), puesto que nunca podrán excluirse posteriores progresos; pero contamos ya y con los suficientes elementos para que sea posible aspirar a concreciones jurídico-positivas.

COMPETENCIAS GENERALES Y ESPECÍFICAS

Con carácter general para los tres módulos que componen el programa de formación el EBDH y de conformidad con los principios rectores del plan de acción para el desarrollo del programa mundial para la educación de los derechos humanos aprobada por las Naciones Unidas (Asamblea General, 2010, p. 8; 2012, págs. 26 y 27), al final del curso los docentes participantes deben ser capaces de reconocer el potencial educativo de las *habilidades generales y específicas* se describen a continuación para lograr un aprendizaje significativo de los derechos humanos, con el fin de incorporar estas habilidades en la planificación de los cursos en un planteamiento integrador y orientado hacia la aplicación efectiva de los conocimientos adquiridos.

En concreto, en **este tema** vamos a trabajar las siguientes competencias específicas y generales.

GENERALES:

- **Comunicación interpersonal:** mantener relaciones positivas con los demás a través de una escucha empática y expresión clara y si para lo que piensa o siente, por medios verbales y no verbales.
- **Apreciar la diversidad y la multiculturalidad:** entender y aceptar la diversidad social y cultural como un elemento enriquecedor individual y colectivamente para desarrollar la convivencia entre las personas sin discriminación por género, edad, religión, condición social o política o étnica.
- **Razonamiento crítico:** analizar y evaluar la consistencia de los enfoques, como declaraciones o ideas que la sociedad acepta como verdaderas en el contexto inmediato donde ocurre la vida de la persona.
- **Sentido y compromiso ético:** inclinarse positivamente hacia el bien moral para sí mismo o para otros (hacia todo lo que es o significa el bien, la experiencia del significado, el cumplimiento de la persona, el sentido de la justicia) y perseverar en esta moral

ESPECÍFICAS:

- Identificar, interpretar y aplicar correctamente las normas internacionales, regionales y nacionales de derechos humanos aplicables a los escenarios existentes en sus respectivos campos profesionales y disciplinas.
- Comparar y evaluar situaciones, prácticas, legislación, políticas nacionales y locales a la luz de los instrumentos jurídicos sobre derechos humanos ratificados por su país, así como proponer y planificar alternativas eficaces.
- Buscar, ordenar y analizar información de diversas fuentes (legales, sociales, económicas, etc.). Planificar y documentar adecuadamente esta tarea.

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DIDÁCTICOS OBLIGATORIOS

[Islam y derechos humanos](#)

UNESCO, [Le droit d'être un homme](#). Recueil de textes préparé sous la direction de Jeanne Hersch, UNESCO, Tournai, 1968, pp-2-30.

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DIDÁCTICOS COMPLEMENTARIOS

- ABDUR RAHMAN, I., *Shari'ah. The Islamic Law*, London, Ta Ha Publishers, 1984.
- ALDEEB ABOU SAHLIEHS, *Les Musulmans face aux droits de l'homme: religion, droit et politique (étude et documents)*, Bochum, Verlag Dr Dieter Winkler.
- ALDEEB ABOU SAHLIEHS, « La définition internationale des droits de l'homme et l'Islam », R.G.D.I.P., 1985, pp. 652-716.
- ALDEEB ABOU SAHLIEHS, *Per una convergenza mediterranea sui diritti dell'uomo*, a cura di Paolo UNGARI E MODICA. M, *Le « carte » delle organizzazioni araba, islamica e africana*, LUISS, vol. I., EuRoma, 1997.
- ALTWAIJRI A. O, "Human Dignity in the Light of Islamic Principles", *Publications of the Islamic Educational, Scientific and Cultural Organization (ISESCO)*, 1999.
- ANDORNO, R., *La bioéthique et la dignité de la personne*, PUF, Paris, 1997.
- ANDORNO, R., *La distinction juridique entre les personnes et les choses à l'épreuve des procréations artificielles*, LGDJ, Paris, 1996.
- ARENDET, H., *La condición humana*, Barcelona, Paidós, 1992.
- ARKOUN, M. «Les origines islamiques des droits de l'homme», *Rev. Se. Mor. Pol.*, janvier 1989, pp. 25-37.
- ARKOUN, M. *Pour une critique de la raison islamique*, Paris, Maisonneuve et Larose, 1984 (Islam d'hier et d'aujourd'hui, n° 24).
- BARTOLOMEI, F., *La dignità umana come concetto e valore costituzionale*, Giapichelli, Torino, 1987.
- BASSIOUNI, M. Ch. (dir.), *Les droits de l'homme*, t. 3, *Études pratiques sur le monde arabe*, 1ere partie, « La protection des droits de l'homme dans la Shari'a islamique », (en arabe), Beyrouth, 1989, pp. 17-131.
- BASSIOUNI, M.Ch. (dir.), *Les droits de l'homme*, t. 3, *Études pratiques sur le monde arabe*, 1 partie, « La protection des droits de l'homme dans la Shari'a islamique », (en arabe), Beyrouth, 1989, pp. 17-131
- BEN ACHOUR, Y., « Le monde arabe, l'État et les droits de l'homme » (en arabe), *Al-fikr al-arabi al-muacir*, 1989, nos 72-73, pp. 52 et s.
- BEN ACHOUR, Y., « Les droits de l'homme, quel homme ? quel droit ? » (en arabe), *Al-fikr al-arabi al-muacir*, 1990, n° 82-83, pp. 61-70.
- BEN ACHOUR, Y., *La deuxième fâtiha. L'Islam et la pensée des droits de l'homme*, Presses universitaires de France, Paris, 2011.
- BORRMANS, M., « Droits de l'homme et dialogue islamo-chrétien » in *Droits de Dieu et droits de l'homme*, Paris, Tequi, 1989, 215 p., p. 105-121 (traduit en italien et publié in *Islam Cristianesimo: le vie del dialogo*, Milano, Ed. Paoline, 1993, p. 157-172).
- BORRMANS, M., « I diritti dell'uomo e le istituzioni islamiche », in *Studi arabi e islamici in memoria di Matilde Gagliardi*, Milano, ISMEO lombardo, 1995, p. 15-42.
- BORRMANS, M., « Les droits de l'homme en milieu musulman », dans *Human Rights and Religions (Studia Missionalia, Pontificia Università Gregoriana, Roma, vol. 39, 1990, 458 p.)* pp. 253-276.
- BORRMANS, M., *Éthique, Loi divine et lois civiles en pays d'Islam*, dans "Se Comprendre", n° 13/07 (2013),

- BRISTOW, P., *The moral dignity of man*, Four Courts Press, Dublín, 1993.
- Collectif, *Islam et droits de l'homme*, Paris, Librairie des libertés, 1984 ;
- Collectif, *Islam. Christianisme et droits de l'homme*, Tunis, Cérès, Actes de la IIIe Rencontre Islamo-chrétienne, 1982.
- CHARFI, M., « Droit musulman, droit tunisien et droits de l'homme », R.T.D., 1983, pp. 405 et s.
- CHARFI, M., « Islam et droits de l'homme », *Revue Islamo-Christiana*, 1983, pp. 14 et s.
- CHENAL, A ; « Droits de l'homme et libertés politiques dans l'aire arabo-musulmane », *L'homme et la société*, 85-86, 1987, pp. 51-57 ; Collectif, *Les droits de l'homme en Islam*, Publication de la Commission internationale des Juristes, 1982 ;
- CHOZA, J., "El descubrimiento de la dignidad humana", en Arechederra, J.J., Ayuso, P.P., Choza, J., Vicente, J. (eds.), *Bioética, psiquiatría y Derechos Humanos*, I.M. & C., Madrid, 1995.
- DIOP, S., « Islam et droits de l'homme, une problématique actuelle, un impact certain », dans *Islam et droits de l'homme*, G. CONAC et A. AMOR (dir.), Paris, Economica, 1994, pp. 73 et s.
- FERJANI, M., *Islamisme, laïcité et droits de l'homme*, Paris, L'Harmattan, 1991
- GARZÓN V. E., "¿Cuál es la relevancia moral del concepto de dignidad humana?", en *Propuestas*, Trotta, Madrid, 2011, pp. 35-102.
- GONZALEZ P. J., *La dignidad de la persona*, Civitas, Madrid, 1986.
- GONZALEZ, A.M., *Naturaleza y dignidad*, Eunsa, Pamplona, 1996.
- HAQUANI, Z « La déclaration islamique universelle des droits de l'homme », *L'avenir du droit international dans un monde multiculturel*, La Haye A.D.I., Martinus Nijhoff, 1984, pp. 163 et s.
- HENKEL, H., *Introducción a la filosofía del Derecho. Fundamentos del Derecho*, Taurus, Madrid, 1968.
- HERVADA, J., *Introducción crítica al Derecho natural*, EUNSA, Pamplona, 1981,
- HILMY, N.A., « Dimension des droits de l'homme en Islam », *Bull. du Centre de Doc. et d'Et. Jur. Eco et Soc.* 1981, n° 12, pp. 122-158 ;
- HIRSCH, E., *Islam et Droits de l'homme*, recueil de textes présentés par Emmanuel Hirsch, Paris, Librairie des libertés, 1984.
- Isesco, *Huqûq al insân fil islâm bainha al khuçûçiyya wal 'âламиya* (Les Droits de l'homme en islam entre spécificité et universalité), colloque organisé par l'Isesco du 20 au 22 octobre 1997, Rabat, Isesco, 2001.
- KANT, I., *Die Metaphysik der Sitten en Werkausgabe*, Band VII, Sección II, Suhkamp Verlag, Frankfurt, 1979, pp. 33-34. *Principios metafísicos de la doctrina del Derecho*, Universidad Nacional Autónoma de Méjico, Méjico, 1978.
- KHADDURY, A. « Human Rights in Islam », *Annals of the American Academy of Political and Social Sciences*, Philadelphie, 1946, n° 243, pp. 77-81;
- KHALAFPALA, A : « La position de la civilisation islamique à l'égard des droits de l'homme » (en arabe), R.E.D.I., 1956, vol. 12, pp. 1-27 ;
- KORAYTEM, T. *Le discours des droits de l'homme dans le monde arabe contemporain*, Paris, INALCO, 1990 ;
- LAGHMANI, S, « [Pensées musulmanes et théorie des Droits de l'homme](#) » in J.-Y. Morin (éds.), *Droits fondamentaux*, Bruxelles, Apelf-Uref, Brylant, 1997, pp. 147-156. Vid. Aussi *Pensées musulmanes et théorie des droits de l'homme*, dans *Universalité des droits de l'homme et diversité des cultures. Aspects philosophiques des droits fondamentaux*, pp. 147-157.
- MADIOT, Y., *Droits de l'homme et libertés publiques*, Masson, París, 1976.

MAILA, J. « Les droits de l'homme sont-ils impensables dans le monde arabe ? », *Paysages après la bataille. Contre la guerre des cultures, Esprit, Les Cahiers de l'Orient*, juin 1991, pp. 322-343 ;

MARITAIN, J., *La loi naturelle ou loi non écrite*, Éditions universitaires Fribourg, Fribourg, 1986.

MARTIN A., [Historique des droits de l'homme](#), en *Le Monde*.

MAYER A.E, *Islam and Human Rights (Tradition and Politics)*, 2nd ed., Westview Press, Boulder and San Francisco, Pinter Publishers, London, 1995.

MELENDO, T. M., *Dignidad: ¿una palabra vacía?*, Eunsa, Pamplona, 1996.

MUGUERZA, J. et AL, *El fundamento de los Derechos Humanos*, Debate, Madrid, 1989.

NOVAK, D., *Natural Law in Judaism*, Cambridge Univ. Press, 1998.

NUMBI SHAKA, A., [De l'évolution des Droits de l'Homme, humanisation du Droit Pénal](#).

PEREZ LUÑO, A.E, *La seguridad jurídica*, Ariel, Barcelona, 1991, pp. 23-26.

PETIT, H, « Le Décalogue et les déclarations des Droits de l'homme », in J. Ferrand et H. Petit (éds.), *L'Odysée des Droits de l'homme*, Paris, L'Harmattan, 2003, vol. I, p. 49.

REVET, T (eds.), *La dignité de la personne humaine*, Economica, Paris, 1999.

ROCCO: *La crisis del Estado: la solución fascista*, en TORRELLI, M. y BAUDOUIN, R, *Les droits de l'homme et les libertés publiques par les textes*, Presse de l'Université du Québec, 1972, p. XVII.

RONDOT, P ; « Islam et Déclaration des droits de l'homme », *Défense nationale*, 1985, 1, pp. 25-34.

SERNA, P., *Positivismo conceptual y fundamentación de los derechos humanos*, Pamplona, EUNSA, 1990.

SIMON, M ; *Les droits de l'homme. Guide de d'information et de réflexion*, Lyon, 1985, voir pp. 146 et ss.

SINACEUR, M. « L'Islam et les droits de l'homme », dans A. LAPEYRE, F. DE TINGUY et K. VASAK (dir.), *Les dimensions internationales des droits de l'homme, vol. 1, Dimensions spirituelles intellectuelles*, Bruxelles, Bruylant, 1990, pp. 149 et s.

SPAEMANN, R., "Sobre el concepto de dignidad humana", *Persona y Derecho*, núm. 19, 1988, pp. 13 y ss.

TORRELLI, M. y BAUDOUIN, R, *Les droits de l'homme et les libertés publiques par les textes*, Presse de l'Université du Québec, 1972.

WINIGER, B., [Dieu et l'universalisme du droit](#), Genève.

RESULTADOS DEL APRENDIZAJE

Al finalizar la lección, el estudiante es capaz de:

- Identificar y compara convergencias y divergencias en las diversas teorías sobre la fundamentación de los derechos humanos.
- Identifica los aspectos o presupuestos comunes en la fundamentación de los derechos humanos, de manera que pueda empatizar, dialogar y negociar con personas de culturas y religiones diferentes.
- Extraer posibles consecuencias prácticas de las distintas tesis de fundamentación en la formulación de los derechos humanos y de sus límites que hacen los diferentes ordenamientos jurídicos, por ejemplo, en el ámbito de la bioética y del derecho biosanitario.

- Reconocer los diversos periodos históricos de la evolución de los derechos humanos e identifica las principales aportaciones y progresos en cada uno de ellos.

METODOLOGÍA

Metodología	herramientas didácticas
Método expositivo	Lectura de textos

PROGRAMACIÓN DE ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

Actividad 1 : Lectura de la guía y de la exposición del tema.

Actividad 2 : Lectura de las sugerencias bibliográficas obligatorias

Actividad 3: Análisis comparativo. Trabajo individual: Cada alumno elabora una tabla comparativa donde incluya los preceptos del Decálogo, los incluidos en la sura al-Isrâ' ([Le voyage nocturne](#)) du Corán, [17, 22-38] y los correspondientes derechos de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948. La envía a la coordinadora del módulo, Ana María Vega Gutiérrez, a través del mail del aula virtual.

Actividad 4 : Realización del test de autoevaluación.

CRONOGRAMA DE ACTIVIDADES DEL TEMA

Identificación de la actividad	Duración estimada del trabajo	Criterios de evaluación
Actividad 1: Lectura de la guía y de la exposición del tema.	5,00h	test de autoevaluación
Actividad 2	2,00h	
Actividad 3: Análisis comparativo.	1,30h	Calificación sobre una escala de 10 puntos: Claridad y precisión en el esquema
Actividad 4: Realización del test de autoevaluación	30'	

AUTOTEST DE EVALUACIÓN

1. Las distintas tradiciones culturales
 - a) no proporcionan elementos comunes para construir una ética universal
 - b) no están relacionadas con la existencia de las religiones
 - c) no incluyen el principio según el cual hay que tratar al otro como uno quisiera ser tratado
 - d) incluyen principios que son comunes a todas ellas

2. La creencia en la existencia en una ley superior a las leyes de los hombres
 - a) es una conquista de la Revolución Francesa
 - b) es un prejuicio religioso ligado a la filosofía medieval
 - c) es incompatible con los principios de la revolución americana
 - d) puede rastrearse desde el Código de Hammurabi

3. Qué pensadores, documentos, obras o instituciones pueden ser considerados como precedentes de los derechos humanos:
 - a) El Decálogo, Antígona, Séneca
 - b) El Corán, El Decálogo
 - c) Cicerón, Aristófanes
 - d) El Corán, El Decálogo, Cicerón, Séneca

4. La Magna Carta es
 - a) un documento del siglo XVI
 - b) un documento francés del siglo IX
 - c) no contiene garantías individuales
 - d) fue impuesta a Juan Sin Tierra

5. En España
 - a) no existió una preocupación por los indios
 - b) Vitoria les consideraba como no personas
 - c) Vitoria fue un teórico de la guerra justa
 - d) Vitoria es la excepción en lo que se refiere a cuestiones relativas al derecho natural

6. Cuál de estas contestaciones es correcta
 - a) el Bill of Rights inglés es de 1550
 - b) John Locke no tiene ninguna relación con los derechos humanos
 - c) La Declaración de Independencia de 1776 no recoge ningún derecho humano
 - d) La Declaración francesa de Derechos del hombre y del ciudadano es de 1789

7. La toma en cuenta de la dimensión social de la persona humana
 - a) se produce en el siglo XVII
 - b) no está influida por la revolución rusa
 - c) se produce en las democracias liberales por la presión de las clases sociales desfavorecidas
 - d) únicamente se produce en la Rusia Soviética

8. La Carta de las Naciones Unidas
 - a) no tiene relación con los Derechos Humanos
 - b) menciona en su preámbulo a los Derechos Humanos
 - c) fue adoptada en 1943
 - d) Fue adoptada en Nueva York

9. Como se clasifican los derechos Humanos en la actualidad
 - a) los derechos civiles, de propiedad y de seguridad
 - b) los derechos que corresponden a los nacionales y los que pueden corresponder a los extranjeros
 - c) los derechos de determinación individual, colectiva y nacional
 - d) los derechos civiles y políticos, los derechos económicos sociales y culturales y los derechos de tercera generación

10. La Corte Penal Internacional
 - a) no ha tenido la oportunidad de actuar
 - b) únicamente tiene 25 Estados signatarios
 - c) en febrero de 2003 contaba ya con 89 Estados signatarios
 - d) goza del apoyo unánime de todos los Estados

Cuestión	respuesta
Cuestión 1	d
Cuestión 2	d
Cuestión 3	d
Cuestión 4	d
Cuestión 5	c
Cuestión 6	d
Cuestión 7	c
Cuestión 8	b
Cuestión 9	d
Cuestión 10	c

LECCION 2.1:

2.1.3 UNA RAZÓN COMÚN: PRESUPUESTOS ANTROPOLÓGICOS Y FILOSÓFICOS DE LOS DERECHOS HUMANOS⁷⁴

1. PUNTO DE PARTIDA: LA UNIVERSALIDAD DE LOS DERECHOS HUMANOS VERSUS DIVERSIDAD DE LAS CULTURAS

Como apunta Pallard, “La ideología de los derechos humanos depende del movimiento filosófico que nació en la Edad de la razón; que se basa en la idea de que todos los seres humanos poseen un carácter universal que se ajusta a la razón. Pero ese pensamiento fue muy pronto objeto de severas críticas. Nos encontramos en el origen de estas críticas las mismas ideas que en origen de la diversidad como una característica definitoria de la cultura humana: la negativa de una razón que puede acceder a una verdad universal y, a su paso, la negativa de una naturaleza humana homogénea. Una percepción eurocéntrica del mundo moderno viene a sustituir un diseño más moderno que se caracteriza por la contingencia o la relatividad de los valores”⁷⁵.

¿Qué importancia debemos entonces otorgar a las diversas declaraciones jurídicas y políticas para afirmar la universalidad de los derechos fundamentales? ¿Existen derechos innegables a la que todos los gobiernos deben someterse y, si es así, por qué son necesarios estos derechos? ¿O los derechos humanos no son más que una expresión contingente de ciertos valores culturales de los que no se hacen cargo los gobiernos? ¿Es entonces posible garantizar la universalidad de los derechos fundamentales respetando la diversidad cultural?

Nos encontramos ante una importante disonancia. Algunos investigadores creen que existe una base para la fundación derechos que tiene su raíz en la ontología o la metafísica. En cuanto a las especificidades culturales, son elementos contingentes y deben ceder el paso a la necesidad de los derechos fundamentales. Otros investigadores rechazan la posibilidad de una verdad universal que el ser humano puede tener acceso. En consecuencia, los derechos fundamentales no poseen ninguna validez universal. Después de haberse puesto de acuerdo en este punto, los investigadores están divididos sobre los siguientes pasos. Un primer grupo se mantiene firme y se niega a cualquier necesidad a los derechos fundamentales. El segundo cree que hay una necesidad, una universalidad basada en la experiencia humana y que supera la diversidad cultural.

74. Este tema está tomado, con ligeras adaptaciones, del [Curso sistemático de derechos humanos de IEPALA](#). Consultado en diciembre 2015.

75. PALLARD, H., “Personne, culture et droits: harmonie, polyphonie et dissonance, [Universalité des droits de l’homme et diversité des cultures. Aspects philosophiques des droits fondamentaux](#), p. 121. Traducción del original.

¿Qué significado debemos dar a los derechos fundamentales? Aquí, nos encontramos con una polifonía real, cada investigador defiende un punto de vista diferente. Esta polifonía se basa en una idea común, la persona; pero, ¿de qué «persona» se trata?

Los hombres han adquirido en la actualidad un conocimiento más completo que en otras épocas, aunque todavía imperfecto, de un cierto número de verdades prácticas relativas a su vida en común en las que pueden ponerse de acuerdo, pero que se derivan de concepciones teóricas extremadamente diferentes o incluso fundamentalmente opuestas, según sus dependencias ideológicas, sus tradiciones filosóficas y religiosas, sus trasfondos culturales y sus experiencias históricas.

La Declaración Universal de los Derechos del Hombre, publicada por las Naciones Unidas en 1948, es un claro ejemplo de que no es sin duda fácil, pero es posible, establecer una formulación común de tales conclusiones prácticas o, en otros términos, de los diversos derechos que el hombre posee en su existencia individual y social. En su artículo 1 proclama la universalidad en estos términos: "Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos". Sin embargo, sería muy difícil intentar una común justificación racional de esas conclusiones prácticas y de esos derechos. Si lo hiciésemos, correríamos el riesgo de imponer un dogmatismo arbitrario o ser parados en seco por irreconciliables diferencias. La cuestión aquí planteada es la del acuerdo práctico entre personas opuestas entre sí en el plano teórico⁷⁶.

Nos encontramos, con palabras de Maritain, en presencia de la siguiente paradoja: las justificaciones racionales son indispensables y, al mismo tiempo, son incapaces de crear un acuerdo entre los hombres. Son indispensables porque cada uno de nosotros cree instintivamente en la verdad y no quiere dar su consentimiento más que a lo que ha reconocido como verdadero y como racionalmente válido. Pero son incapaces de crear un acuerdo entre los hombres porque son fundamentalmente diferentes o, incluso, contrarias. ¿Hay que sorprenderse de ello? Los problemas planteados por las justificaciones racionales son arduos y las tradiciones filosóficas de las que esas justificaciones derivan se encuentran desde hace tiempo en conflicto.

Una gran parte de esas dificultades obedecen a las discrepancias existentes en la ciencia jurídica en torno a los temas radicales implícitos en la noción genérica de derecho fundamental e incluso de derecho subjetivo. El primero de esos temas es la valoración de la persona humana por el Derecho y el Estado. No en vano, la tensión individuo-sociedad ha sido una de las constantes del pensamiento jurídico-político contemporáneo; y, en este sentido, las graves divergencias doctrinales en torno a su solución se han reflejado en la concepción de derecho subjetivo y de derecho fundamental, incluso en su negación, pues ambos conceptos guardan una relación directa con el valor que el Derecho atribuye a la libertad y a la voluntad humana.

Otro de los temas implicados en la fundamentación de los derechos fundamentales es el mismo concepto de Derecho. Como es sabido, la negación de la metafísica y de la axiología jurídica como saberes científicos, junto a la reducción de lo jurídico a la esfera de la normatividad positiva, como consecuencia de las corrientes positivistas, historicistas y materialistas, acarrearía el olvido de toda preocupación por la fundamentación y teleología de las normas jurídicas, y, en nuestro tema, el rechazo de las raíces iusnaturalistas de derecho subjetivo y derecho fundamental, al que progresivamente se convirtió en un concepto meramente técnico al servicio, en no pocas ocasiones, de ideologías no confesadas.

Tampoco hay que olvidar las resonancias políticas del concepto de derecho humano fundamental, especialmente en el marco de una sociedad a la que el pensamiento político haría decantar paulatinamente desde un individualismo liberal hasta una concepción colectivista y totalitaria de la convivencia. Naturalmente la crisis moderna del positivismo, del historicismo y del materialismo unida al resurgimiento de las corrientes políticas de tendencia personalista y demócrata supuso también un restablecimiento de la valoración jurídica y de la creencia en la realidad de unos derechos fundamentales superiores al Estado,

76. Il y a longtemps déjà que Maritain a montré la possibilité et l'opportunité d'une collaboration dans la pratique entre des familles spirituelles et idéologiques en profond désaccord sur le plan de la théorie: J. MARITAIN, L'Homme et l'Etat, Paris, 1953, pp. 69-99.

universales, imprescriptibles e inviolables. Por esta razón, hoy la noción de derecho humano fundamental entraña todavía más resonancias políticas que jurídicas.

Estas premisas, puede explicar el hecho de que durante una de las reuniones de la Comisión nacional francesa de la UNESCO en que se discutía sobre los Derechos del Hombre, alguien manifestó su extrañeza al ver que ciertos defensores de ideologías violentamente opuestas se habían puesto de acuerdo para redactar una lista de derechos. «Claro –replicaron ellos– estamos de acuerdo en esos derechos a condición de que no se nos pregunte por qué». La discusión comienza precisamente con el «por qué». La finalidad perseguida por esa Comisión era esencialmente práctica, el acuerdo pudo lograrse de manera espontánea, no por la afirmación de una misma concepción del mundo, del hombre y del conocimiento, sino por la afirmación de un mismo conjunto de convicciones que dirijan la acción. Esto es poco, sin duda; es el último reducto del acuerdo de las mentes. Sin embargo, es lo bastante como para emprender una gran obra, y sería ya mucho el tomar conciencia de este conjunto de convicciones prácticas comunes.

2. TEORÍAS SOBRE LA FUNDAMENTACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

Según Bobbio, “el problema de fondo relativo a los derechos humanos no es hoy tanto el de *justificarlos* como el de *protegerlos*. No es un problema teórico, sino práctico”. “El problema básico relativo a los derechos humanos hoy en día no es justificarlos, sino protegerlos, no es un problema teórico, sino práctico”⁷⁷. Pero lo cierto es que la garantía de los derechos fundamentales y su interpretación jurídica van a depender en gran medida de su fundamentación. Y así, según la postura asumida, pueden priorizarse unos derechos sobre otros, como suele ocurrir con los de inspiración liberal que triunfan más fácilmente sobre los derechos sociales. De igual modo, la fundamentación otorgada a los derechos repercutirá indirectamente en el contenido y en el sentido del propio ordenamiento jurídico, por ser los derechos fundamentales criterios de validez material de otras normas y del sistema jurídico⁷⁸. En definitiva, el concepto y el fundamento de los derechos se encuentran estrechamente relacionados entre sí⁷⁹.

Como hemos adelantado, existe una gran diversidad de pareceres y de enfoques en cuanto a la fundamentación de los derechos humanos, que han dado lugar a numerosas clasificaciones de las teorías modernas sobre los derechos humanos. Nosotros asumimos la realizada por Rodríguez-Toubes⁸⁰, reproducida en el siguiente cuadro⁸¹.

.....

77. BOBBIO, N., «L'illusion du fondement absolu» dans Le Fondement des droits de l'homme, Actes des Entretiens de l'Aquila (14-19 sept. 1964), Firenze, 1966, p. 8. Trad. “Sobre el fundamento de los derechos del hombre”, en El tiempo de los derechos, trad. De Rafael de Asís, Sistema, Madrid 1991, p. 61. Vid. también la crítica de S. COTTA, Attualità e ambiguità dei diritti fondamentali, in «Quaderni di Iustitia», n. 27, Milano, 1977, p. 2.

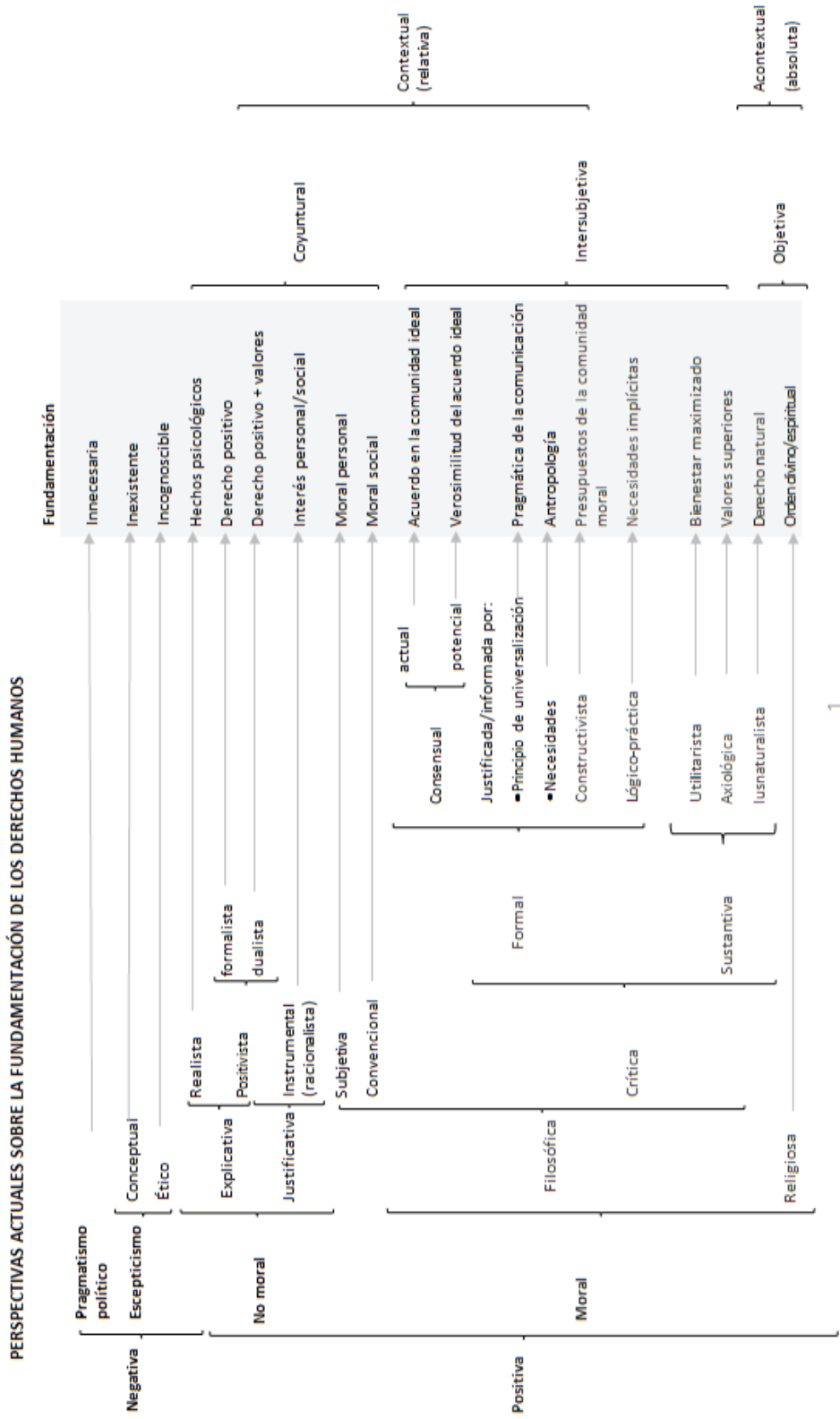
78. DE ASÍS, R. Sobre el concepto y el fundamento de los derechos: una aproximación dualista, Cuadernos Bartolomé de las Casas Nº 17, IDHBC, UC3M, Dykinson, Madrid, 2001, p. 19.

79. Ibid., p. 5.

80. Cfr. RODRÍGUEZ-TOUBES MUÑIZ, J., La razón de los derechos, Tecnos, Madrid, 1995. No es el único esquema posible, el propio autor expone otras posibles clasificaciones dentro de las que destaca cuatro: (a) la de Antonio-Enrique Pérez Luño, quien reconoce cuatro grandes modos de abordar la cuestión: realismo, positivismo, iusnaturalismo y una concepción dualista; (b) la de Antonio Fernández-Galiano, quien habla de las fundamentaciones relativista, axiológica, lógico-sociológica, legalista, e iusnaturalista; (c) la de Eusebio Fernández, quien distingue entre fundamentaciones iusnaturalista, historicista y ética o axiológica; y (d) la de Jerome Shestack, quien distingue cinco fuentes de los derechos humanos (sic): la religión, el derecho natural, el positivismo, el marxismo y el enfoque sociológico. Este último autor identifica a su vez siete grupos de teorías modernas sobre los derechos humanos (sic): (1) las basadas en los derechos naturales, (2) las basadas en el valor de la utilidad, (3) las basadas en la justicia, (4) las basadas en una revisión del estado de naturaleza, (5) las basadas en la dignidad, (6) la basada en la igualdad de respeto y consideración y (7) las teorías no desarrolladas o de planteamiento de nuevas generaciones de derechos. RODRÍGUEZ-TOUBES, Op. Cit. pp. 128 a 133.

81. Fuente del cuadro: RODRÍGUEZ-TOUBES MUÑIZ, J., La razón de los derechos, Tecnos, Madrid, 1995, p. 9.

PERSPECTIVAS ACTUALES SOBRE LA FUNDAMENTACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS



El autor reconoce la existencia de dos perspectivas con relación al fundamento de los derechos: una negativa y una positiva. La **perspectiva negativa** está representada por (1) el pragmatismo político, que niega la fundamentación por considerarla innecesaria⁸², y (2) el escepticismo, con sus dos vertientes: la conceptual que niega la existencia misma de la fundamentación, y la ética, que niega la posibilidad de conocer la moral ideal que sirve de fundamento a los derechos fundamentales.

La **perspectiva positiva** se divide según se acepte que la fundamentación se encuentra o no en la moral, entendiendo por ésta “aquella que hace referencia a una moral ideal o crítica, y no a una moral convencional (“positiva”) o subjetiva⁸³”.

Entre las posturas no morales se encuentran:

a) La *postura explicativa*, en la que se ubican:

- i) el realismo empirista, que asume los derechos humanos como derechos aceptados *de facto*, hallándose entonces el fundamento en hechos psicológicos.
- ii) el positivismo formalista no acepta a la moral como fundamento, pues entiende que existe una tajante separación entre Derecho y moral. Esta tesis sitúa el fundamento de los derechos en el mismo lugar que el fundamento de cualquier otro componente del ordenamiento: en la fuente material del Derecho positivo. Por consiguiente, concibe los derechos humanos como aquellos que son válidos en un momento determinado en un sistema jurídico.

b) La *postura justificativa*, cuyos dos mayores exponentes son:

- i) el racionalismo instrumental, que vincula la fundamentación con los fines o interés protegidos (personales o colectivos).
- ii) el positivismo dualista también sostiene que existe una separación entre el derecho y la moral, pero no rechaza la incomunicación entre ambos. Antes bien, entiende que esta moral juega un importante papel dentro de la fundamentación de los derechos humanos, pues éstos comparten una doble naturaleza: son pretensiones morales que han sido juridificadas. Esta tesis “parte de una interpretación de los derechos humanos como derechos morales, [y] estima que no son auténticos derechos hasta que han sido incorporados al Derecho positivo, y sitúa su fundamento en normas morales”⁸⁴. Esto la acerca a las fundamentaciones morales.

Quienes defienden esta tesis, sostienen que los derechos fundamentales tienen una faceta jurídica y otra moral, constituida por ciertos valores subyacentes (dignidad, libertad e igualdad). La faceta jurídica pone de manifiesto que los derechos fundamentales son normas jurídicas. Ello supone, como dice Ansuátegui, que “[...] sólo se puede hablar de derechos, en el marco de la técnica jurídica, cuando nos referimos a ciertas realidades juridificadas. Es decir, los derechos son instituciones jurídicas⁸⁵”. Los derechos fundamentales existirán entonces cuando sean ingresados a un sistema jurídico como normas que satisfacen los criterios de validez formal y material del mismo⁸⁶. No se debe perder de vista que los derechos

82. Un exponente de esta tesis es Bobbio.

83. RODRÍGUEZ- TOUBES, J., Op. Cit. p. 123.

84. Ibid., p. 120.

85. ANSUÁTEGUI, F.J., *Poder, Ordenamiento jurídico, derechos*, Cuadernos Bartolomé de las Casas, Nº2, Dykinson, Madrid, 1997, p. 2

86. Ibid., p. 3.

fundamentales son, al mismo tiempo, elementos de legitimación de otros elementos del sistema, pues son el subsistema que permite identificar la validez material de las demás normas jurídicas⁸⁷.

Algunos autores, además de reconocer que los derechos fundamentales tienen una faceta moral y una jurídica, incluyen un tercer elemento: su eficacia. Con ello descienden al “análisis de la realidad, con lo que supone de obstáculos o impedimentos para la implantación real de las pretensiones morales convertidas en Derecho de los derechos humanos”⁸⁸. Así pues, la eficacia hace relación a la posibilidad o imposibilidad de satisfacción y garantía de un derecho. No obstante, a esta tesis se le puede plantear una objeción: podría justificar la eterna postergación de los derechos, ya que siempre vivimos en circunstancias de escasez y, por consiguiente, sería una excusa a la acción política. Sin embargo, su argumento cobra fuerza en cuanto la eficacia se entienda en términos de racionalidad/irracionalidad, es decir, de la posibilidad lógica (no política) de que puedan cumplirse. Por ejemplo, sería irracional abogar por un derecho fundamental a no enfermarse nunca. Solo en este contexto sería posible hablar de la eficacia de la pretensión moral juridificada como fundamento. Pero, en tal caso, la eficacia se integraría en la faceta moral.

Como se observa, la línea entre las fundamentaciones morales y no morales empieza a diluirse con el positivismo.

Las **perspectivas morales** se clasifican en:

a) Las **teológicas (religiosas)** que atribuyen la razón última de los derechos a razones de orden divino o espiritual, de acuerdo con los cánones de creencia de cada religión.

b) Las **filosóficas**. Estas últimas pueden ser de tipo (1) formal y (2) sustantivo.

a. Las posturas *formales o ético discursivas* fundamentales son las siguientes:

- i. La tesis consensual: sostiene que la fundamentación se puede hallar en un consenso moral actual (nacido en la comunidad moral ideal) o en uno potencial (que nacerá de la verosimilitud del acuerdo ideal).
- ii. El constructivismo ético: basada en las tesis del profesor Carlos Nino, encuentra el fundamento en los presupuestos de la comunidad moral, es decir, en la fuerza justificatoria de las prácticas sociales, entendiendo que existe una moral positiva a partir de la cual se puede deducir la moral crítica, pues aquella comparte los rasgos esenciales de esta última.
- iii. La tesis lógico-práctica: reconoce el fundamento en las necesidades implícitas del ser humano, como se verá más adelante, esta postura ofrece solidez a la argumentación moral pero no puede entenderse como único elemento pues no explica el nexo lógico entre los derechos y su razón de ser.

b. Las posturas *sustantivas*, criticadas por la arbitrariedad en la elección de los valores, que serían la razón última de los derechos humanos. Entre estas posturas, destacan las enumeradas a continuación:

87. Cfr. PECES-BARBA, G., Curso de derechos fundamentales. Teoría general, Universidad Carlos III de Madrid, BOE, Madrid, 1999, pp. 109 y 110 y BARRANCO, M^o C., *Teoría del Derecho y derechos fundamentales*, Palestra, Lima, 2009, pp. 9-30, la autora habla del efecto irradiación de los derechos por ser normas superiores.

88. Prosigue el autor: “La justicia y la validez necesitan de la eficacia. Es principalmente el tema de la escasez, que repercute en la posibilidad de un contenido igualitario de los derechos y consiguientemente, más en su justicia que en su validez. La escasez afecta a la posibilidad de considerar a la pretensión moral de que se trate como generalizable, es decir, como convertible en ley general” (PECES-BARBA, G., *Curso de derechos fundamentales*, cit., p. 108).

- i. Utilitarista: aunque existen múltiples formas de utilitarismo, esta corriente parte del principio de utilidad, que supone la maximización del bienestar.
- ii. Axiológica: indica que el origen y fundamento de los derechos no es jurídico, sino que es previo a lo jurídico, pues se trata de exigencias imprescindibles para una vida digna.
- iii. Iusnaturalista: sitúa el origen de los derechos humanos en un orden normativo cuya validez es anterior y superior a la del derecho positivo, por tal razón, los derechos humanos tienen virtualidad jurídica incluso antes de su reconocimiento positivo.

Esta exposición, en líneas generales, del panorama de las diferentes perspectivas de fundamentación de los derechos humanos, puede conducirnos a deducir, a primera vista, que es imposible hablar de una fundamentación absoluta para todo tiempo y lugar. Sólo sería posible hablar de fundamentaciones racionales y objetivas que expliquen por qué existen los derechos fundamentales y para qué han de usarse. Frente a esta objeción, resulta esclarecedora la explicación de Rafael de Asís, quien diferencia el fundamento y el metafundamento de los derechos. “El metafundamento de los derechos –sostiene– es el ámbito de justificación abstracto, el fundamento, por el contrario, es el ámbito de justificación concreto”⁸⁹. Así pues, el *metafundamento* “intenta construir las bases justificatorias del discurso de los derechos sin referencia, o si se prefiere con mínimas referencias, a cualquier situación espacial o temporal”⁹⁰, mientras que el *fundamento* presentará dichas bases dentro de determinada situación espacial y temporal. Además, el metafundamento está relacionado con el logro de la libertad moral, mientras que el fundamento lo está con el logro de la libertad social⁹¹.

3. LA FUNDAMENTACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS EN LOS DIFERENTES ÁMBITOS

Esta sugerente aclaración permite detenernos en algunas tesis acerca de la fundamentación de los derechos humanos, tratando de identificar aquellas que más facilitan un punto de encuentro entre personas y colectivos marcados por la diversidad de circunstancias temporales, geográficas o culturales. Hemos reagrupado estas tesis por el ámbito prioritario al que se refiere la fundamentación:

- a) ÉTICO-JURIDICA O IUSFILOSÓFICA, cuyo estudio corresponde a la filosofía del derecho.
- b) ÉTICO-RELIGIOSA, cuyo estudio corresponde a las diversas religiones. En el pensamiento cristiano se ocupa de su estudio la teología moral.
- c) JURÍDICO-POSITIVA, cuyo estudio corresponde a la ciencia jurídica.
- d) JURÍDICO-POLITICA, cuyo estudio corresponde a la filosofía política.

Esta clasificación nos anticipa, de algún modo, que las mayores posibilidades de encontrar afinidades para fundamentar y conceptuar los derechos humanos las vamos a encontrar en el ámbito ético-jurídico y, en menor medida, en el jurídico-positivo y en el político. Ello es debido a que es más fácil encontrar el metafundamento de los derechos –su justificación racional– en el primer ámbito que en los otros dos ámbitos. Al fin y al cabo, los derechos son “ (...) instrumentos éticos que poseen diferentes proyecciones en la historia pero que parten de una base moral común”⁹². Esta base moral común debe entenderse a partir de la “(...)

89. DE ASÍS, R., Sobre el concepto y el fundamento de los derechos: una aproximación dualista, cit., p. 24.

90. Ibid.

91. Ibid.

92. Ibid.

asignación de un igual valor a los seres humanos en cuanto sujetos con capacidad de elección y supone establecer como exigencia de todo el discurso el respeto a la integridad física, a la autonomía individual (integridad moral) y a la satisfacción de necesidades básicas”⁹³.

3.1. FUNDAMENTACIONES ÉTICO-FILOSÓFICAS

En este tipo de fundamentación se advierte una doble vía de argumentación, que determina dos líneas de respuesta completamente opuestas que atraviesan toda la historia del pensamiento filosófico-jurídico. Esa doble vía corresponde a dos grandes corrientes de pensamiento: la corriente iusnaturalista y la iuspositivista.

3.1.1. LA CORRIENTE IUSNATURALISTA

La corriente iusnaturalista abarca una gran cantidad de escuelas: tomista, escuela del derecho natural racionalista, neotomismo, marxismo humanista, etc. Esa corriente tiene *carácter metafísico y afirma fundamentalmente la naturaleza jurídica de los derechos humanos*. Para esta corriente de pensamiento, el fundamento del derecho positivo -y, consiguientemente, de los derechos fundamentales- se encuentra en la naturaleza humana, o más concretamente, en la ley natural. Los derechos humanos son derechos que corresponden, “per se”, a la naturaleza humana, que es la misma en todos los hombres.

El hombre es un ser dotado de inteligencia y que, en cuanto tal, obra con una idea de lo que hace y tiene así el poder de determinarse a sí mismo los fines que persigue. Por otra parte, al poseer una naturaleza o una estructura ontológica en que residen necesidades inteligibles, el hombre tiene fines que corresponden necesariamente a su constitución esencial y que son los mismos para todos. Mas, como el hombre está dotado de inteligencia y se determina a sí mismo sus fines, es a él a quien corresponde ponerse en consonancia a sí mismo con los fines necesariamente exigidos por su naturaleza. Esto quiere decir que, en virtud de la naturaleza humana, hay un orden o una disposición que la razón humana puede descubrir y de acuerdo con la cual la voluntad humana debe obrar para conformarse con los fines esenciales y necesarios del ser humano. La ley no escrita o ley natural no es nada más que esto.

Ahora bien, la ley natural tiene fuerza de ley sólo en la medida en que sea conocida y expresada en aserciones de la razón práctica. ¿Cómo se conoce entonces esa ley? El modo en que la razón humana conoce la ley natural no es el del conocimiento racional, sino el del conocimiento por inclinación. Es decir, el conocimiento humano de la ley natural ha sido progresivamente formado y modelado por las inclinaciones de la naturaleza humana, a partir de las más fundamentales de entre ellas. La ley natural es una ley no escrita; es una ley no escrita en el sentido más profundo de la palabra, porque el conocimiento que tenemos de ella no es producto de una libre conceptualización, sino que resulta de una conceptualización ligada a las inclinaciones esenciales de aquello -ser, naturaleza viviente, razón- que compone la estructura ontológica del hombre, y también porque ésta se desarrolla de manera proporcional al grado de experiencia moral, de reflexión personal y también de experiencia social de que el hombre es capaz en las diversas edades de su historia. Es así como, en la Antigüedad y en la Edad Media, se prestaba atención, en la ley natural, a las obligaciones del hombre más que a sus derechos. La obra propia del siglo XVIII ha sido la de poner plenamente al descubierto los derechos del hombre como igualmente exigidos por la ley natural. Este descubrimiento se ha debido esencialmente al progreso de la experiencia moral y social. Pero este indiscutible progreso se ha desviado, en el campo teórico, por algunas posturas ideológicas liberales que han desplazado su atención, de las obligaciones del hombre, solamente a sus derechos. Por el contrario, una visión auténtica y comprensiva del tema exige prestar atención a la vez a las obligaciones y a los derechos insitos en las exigencias de la ley natural.

La fundamentación iusnaturalista recurre a un doble fundamento mediato e inmediato.

A. El fundamento último de los derechos humanos está en la *dignidad de la persona humana*. Para el iusnaturalismo medieval (vid. Santo Tomás y Averroes), el carácter personal era lo

.....
93. Ibid., p. 89.

que hacía que el hombre fuese imagen y semejanza de Dios. Para el iusnaturalismo moderno, este carácter se da (como dato objetivo, real, como hecho social) en la existencia misma del hombre como ser racional, con posibilidad de realizarse igualitaria, libre y solidariamente junto a los demás seres humanos. Por tanto, ser persona no es sólo disponer de sí mismo, sino disponer de sí mismo junto a otros, que también tienen el derecho y el deber de disponer de sí.

De ahí que ese fundamento se encuentre en lo peculiar de la naturaleza humana respecto de los demás seres: su especial dignidad. La dignidad humana hace referencia a la esencia de los seres humanos, a su *valía*, que es innata. No es una característica accidental, sino una propiedad distintiva atribuida exclusivamente a todo ser humano viviente. No es un concepto descriptivo sino adscriptivo, pues predicar la dignidad de alguien implica predicar su humanidad⁹⁴. La dignidad es innegociable, inviolable, irrenunciable, no eliminable, impide todo intento de auto o hetero deshumanización e impone deberes y confiere derechos.

Allí donde hay un ser humano, allí hay una persona en sentido jurídico, esto es: a) un *sujeto titular* de derechos y obligaciones, b) un *sujeto capaz* de derechos y obligaciones y c) un ser ante el derecho. En este sentido, los derechos humanos son bienes universales, inherentes a la persona e inalienables: le corresponden simplemente por el hecho de ser persona y la persona a la que van asociados no puede renunciar a ellos voluntariamente, como tampoco nadie puede despojarle de ellos. Ciertamente, los derechos humanos son absolutamente inalienables en su posesión, pero en cuanto se ejercen, puesto que todos los derechos humanos están sometidos a límites. Esos derechos le están atribuidos a un sujeto, y en consecuencia le son debidos, por título de naturaleza y según una medida natural de igualdad⁹⁵. Su exigibilidad, pues, proviene de la misma naturaleza del hombre y no de concesiones de la sociedad o del poder otorgadas mediante una ley positiva. Estos derechos o bienes, que pertenecen a la persona por ser integrantes de su ser –sobre el que la persona tiene el más riguroso y estricto dominio–, engendran en los demás el deber de respeto y, en caso o lesión injustos, el deber de restitución y, de no ser posible, el de compensación. Por consiguiente, la negación de los derechos humanos sólo puede sostenerse negando al hombre su condición de persona.

La afirmación de la dignidad humana comporta dos dimensiones, una negativa y una positiva. En virtud de la primera, la persona no puede ser objeto de ofensas y humillaciones. Mientras que en virtud de la segunda dimensión, la afirmación de la dignidad humana significa el pleno desarrollo de la personalidad y la sociabilidad.

El *pleno desarrollo de la personalidad* implica, a su vez: a) el reconocimiento de la total autodisponibilidad, sin interferencias e impedimentos externos, de las posibilidades de actuación propias de cada hombre y b) la *autodeterminación* que surge de la libre proyección histórica de la razón humana.

La *sociabilidad* comporta la *participación consciente, crítica y responsable* en la toma de decisiones de los diferentes colectivos o comunidades de los que el sujeto forma parte naturalmente (familia, pueblo, etc.) o por libre elección (sindicato, partido político, etc.).

La dignidad reclamaría, por tanto, la libertad como no interferencia, entendiendo por ésta la autodeterminación sin coacciones; la libertad promocional, pues la existencia de necesidades básicas insatisfechas impide o dificulta el ejercicio de la libertad en el primer sentido; y la libertad participación, relacionada con la intervención en la formación de criterios de decisión política, producción normativa y establecimiento de fines y valores de la actividad del Estado⁹⁶. En resumen, el iusnaturalismo afirma que aquello por lo que el hombre se hace merecedor de todos estos derechos es la libertad, que supone racionalidad, posibilidad de autodomínio, comunicación, amor y solidaridad.

.....

94. Cfr. GARZÓN VALDÉS, E., “¿Cuál es la relevancia moral del concepto de dignidad humana?”, en *Propuestas*, Trotta, Madrid, 2011, pp. 35-102.

95. HERVADA, J., *Introducción crítica al Derecho natural*, EUNSA, Pamplona, 1981, p. 81.

96. PECES-BARBA, G. ET AL., “La libertad social, política y jurídica”, en *Teoría general*, Universidad Carlos III de Madrid, BOE, Madrid, 1999, p. 228.

La consecuencia de que la dignidad sea un atributo inmanente (o necesario), no contingente, del ser humano, es que a todos les corresponda por igual, y que el ser humano sea considerado un fin en sí mismo, nunca un medio. La concepción actual del concepto de dignidad humana tiene como principal artífice a Kant⁹⁷. Ese elemento teleológico, no puramente negativo, consustancial a la dignidad de la persona humana –el ser fin y no un medio– es el que permite afirmar a la persona como sujeto. La dignidad significa para Kant que la persona humana no tiene precio, sino dignidad: “aquello –dice Kant– que constituye la condición para que algo sea un fin en sí mismo, eso no tiene meramente valor relativo o precio, sino un valor intrínseco, esto es, dignidad”.

Sin embargo, la idea auténtica de ley natural es una herencia del pensamiento griego y del pensamiento cristiano. Remonta, no sólo a Grocio, sino, antes de él, a Suárez y Francisco de Vitoria; y, aún antes, a Santo Tomás de Aquino y, mucho antes aún, a San Agustín y los Padres de la Iglesia y a San Pablo⁹⁸ y, más remotamente aún, a Cicerón, a los estoicos, a los grandes moralistas de la Antigüedad y a sus grandes poetas, en particular a Sófocles. Antígona, que sabía que al infringir la ley humana y hacerse aplastar por ella obedecía a un mandamiento mejor, a las leyes no escritas e inmutables, es la eterna heroína de la ley natural; pues, como ella dice, esas leyes no escritas no han nacido del capricho de hoyo de mañana, «y nadie sabe el día en que han aparecido».

La concepción de los derechos del hombre que se tuvo en el siglo XVIII suponía, sin duda alguna, la larga historia de la idea de la ley natural en el transcurso de la Antigüedad y de la Edad Media; pero tenía sus orígenes inmediatos en la sistematización artificial y en la refundición racionalista a las que esta idea se había visto sometida desde Grocio y, de manera más general, desde el advenimiento de una razón geometrizable. Por una fatal equivocación, la ley natural fue así concebida a partir del modelo de un código escrito aplicable a todos, del que toda ley justa habría de ser una transcripción y que determinaría a priori, y en todos sus aspectos, las normas de la conducta humana por decretos que se dicen prescritos por la Naturaleza y la Razón, pero, en realidad, arbitraria y artificialmente formulados. Esta filosofía de los derechos acaba, por lo demás, después de Rousseau y de Kant, por tratar al individuo como a un dios y hacer de todos los derechos que se le atribuyen los derechos absolutos e ilimitados de un dios. La Voluntad y la Libertad humanas, habían de reemplazar de hecho a Dios en cuanto fuente y origen supremo de la ley natural. La ley natural debía ser deducida de la llamada autonomía de la Voluntad. Los derechos de la persona humana debían encontrar su fundamento en la afirmación de que el hombre no está sometido a ninguna otra ley que las de su propia voluntad y su propia libertad. «Una persona – escribía Kant – no está sujeta a otras leyes que las que se da a sí misma sea sola, sea en conjunción con otras»⁹⁹. En otras palabras: el hombre no debe «obedecer más que a sí mismo», como dijo Rousseau, porque toda medida o regulación que emane del mundo de la naturaleza (y, en último término, de la sabiduría creadora) destruiría por ello su autonomía y su suprema dignidad.

Por este motivo, si la doctrina de Locke constituye la culminación del derecho natural moderno, la filosofía de Kant representa su cuestionamiento más radical. El filósofo de Königsberg transforma el derecho y la ley naturales en derecho y ley racionales. En el siglo XX, buena parte del pensamiento neokantiano y de inspiración kantiana se expresa en la misma

97. En sus obras “Fundamentación de la metafísica de las costumbres” y “Principios metafísicos del Derecho” utiliza, como soporte de la dignidad de la persona humana, el argumento según el cual “los seres cuya existencia no descansa en nuestra voluntad, sino en la naturaleza, tienen, cuando se trata de seres irracionales, un valor puramente relativo, como medios, y por eso se llaman cosas; en cambio, los seres racionales se llaman personas porque su naturaleza los distingue ya como fines en sí mismos, esto es, como algo que no puede ser usado como medio y, por tanto, limita, en este sentido, todo capricho (y es objeto de respeto). Estos no son, pues, meros fines subjetivos, cuya existencia, como efectos de nuestra acción, tiene un valor para nosotros, sino que son fines objetivos, esto es, realidades cuya existencia es en sí misma, un fin” (KANT, E., Die Metaphysik der Sitten in Werkausgabe, Band VII, Sección II, Suhrkamp Verlag, Frankfurt, 1979, pp. 33-34. Principios metafísicos de la doctrina del Derecho, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1978, p. 24).

98. “Cuando los gentiles, que no tienen la Ley, ‘hacen por naturaleza’ las cosas contenidas en la Ley, no teniendo la Ley, hacen el papel de ley para sí mismos”. 6 6.

99. KANT, E., Introducción a la Metafísica de las Costumbres, IV, 24.

dirección. Von Stein considera “persona es aquello que se determina por sí mismo frente a la cosa, a la naturaleza, que no puede determinarse por sí misma”¹⁰⁰. Henkel defiende que los derechos humanos, en cuanto que son derechos de autodisposición, implican la prohibición de que se haga al hombre objeto de la disposición de otros; esto es, prohíbe que se le inserte en una relación medio-fin completamente ajena a su autoconformación¹⁰¹. Para Larenz el personalismo ético atribuye al hombre, precisamente porque es “persona”, un sentido ético, un valor en sí mismo -no es simplemente como un medio para los fines de otros-, y en este sentido, una “dignidad”. De ello se sigue que todo ser humano tiene frente a cualquier otro, el derecho a ser respetado como persona, a no ser perjudicado en su existencia¹⁰².

En las normas de Derecho internacional reguladoras de derechos humanos es frecuente la referencia a la dignidad de la persona humana. Aunque, en ocasiones, esa referencia es incorrecta porque se la caracteriza impropia en forma de derecho. Así lo hace, por ejemplo, el artículo 11,1 de la Convención Americana de Derechos humanos: “Toda persona tiene derecho [...] al reconocimiento de su dignidad”. En otras ocasiones, sin embargo, la dignidad aparece correctamente reconocida como fundamento de los Derechos humanos. Esto tiene lugar en multitud de normas, tanto internacionales como nacionales. Entre ellas pueden señalarse los siguientes:

- El Preámbulo de la Declaración Universal de Derechos humanos afirma -en el primer Considerando- que “la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad [...]”.
- El quinto Considerando del Preámbulo afirma que: los pueblos de las Naciones Unidas han reafirmado en la Carta su “fe en [...] la dignidad y el valor de la persona [...]”.
- El artículo primero de la Declaración Universal proclama que “todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad [...]”.
- El 2º Considerando de la Declaración sobre la protección de todas las personas contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, en sesión de 9 de Diciembre de 1975, afirma explícitamente que “los derechos humanos emanan de la dignidad inherente de la persona humana”.

B. El fundamento próximo, inmediato o directo, de los derechos humanos radica en el valor seguridad y, por tanto, en la necesidad de garantizar los derechos humanos en cuanto que concretan dimensiones de los valores justicia, vida, libertad, igualdad y solidaridad. De acuerdo con este fundamento, no existe una verdadera protección de los derechos si previamente no se afirma la exigencia de asignar al hombre aquellas garantías que por su naturaleza le corresponden. En definitiva, este fundamento alude a la faceta jurídica de la que hablamos más arriba en cuya virtud los derechos humanos nos son auténticos derechos, defendibles mediante una acción judicial ante los tribunales, hasta que no son incorporados al derecho positivo (al ordenamiento jurídico estatal, regional e internacional) y se les dota de adecuados mecanismos jurídicos para su defensa.

Al fundamento inmediato también se refieren las declaraciones internacionales de derechos humanos:

- Aunque llamándole impropia derecho, se afirma en el artículo 17 de la Declaración Americana: “Toda persona tiene derecho a [...] gozar de los derechos civiles fundamentales”.

En otras ocasiones la alusión al fundamento inmediato viene reconocido también impropia en forma de derecho, pero referido a la consecuencia genérica del

100. Vid. GARCIA PELAYO, M., La teoría de la sociedad en Lorenz Von Stein en Revista de Estudios Políticos, Madrid, 1949, p. 57.

101. HENKEL, H., Introducción a la filosofía del Derecho. Fundamentos del Derecho, Taurus, Madrid, 1968, pp. 319-320.

102. LARENZ, K., Derecho civil. Parte General, Pamplona, 1978, pp. 45-46.

reconocimiento por parte de las normas jurídicas de la dignidad de la persona humana: la personalidad jurídica.

- Así, el artículo 3 de la Convención Americana de Derechos humanos establece “ Toda persona tiene derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica”.
- De igual modo, el Pacto de Derechos Civiles y Políticos establece en su artículo 16: “ Todo ser humano tiene derecho en todas partes al reconocimiento de su personalidad jurídica”.

Existe, en consecuencia, una esencial unión entre el problema del fundamento de los derechos humanos y el problema de las garantías de los derechos humanos. La dimensión práctica -o de garantía- del fundamento de los derechos humanos se hace especialmente notoria en su especificación jurídico-política. La dignidad de la persona humana aparece como fin esencial de los Estados organizados en forma de Estado de derecho. Así, por ejemplo, Franz Wieacker define el Estado de Derecho como aquel en que el derecho y el procedimiento jurídico están basados en la atención de la dignidad humana, la libertad personal y la igualdad de derechos de los hombres¹⁰³. Los Estados totalitarios, por el contrario, suponen la negación radical de la dignidad de la persona humana. Rocco, uno de los teóricos del fascismo, afirmaba: “ El individuo no puede, según la concepción fascista, ser considerado como el fin de la sociedad, es solamente el medio. Toda la vida de la sociedad consiste en hacer del individuo el instrumento de sus fines sociales... De donde se extrae esta consecuencia: que para el fascismo, el problema fundamental no es el de los derechos del individuo o de las clases, sino solamente el problema del derecho del Estado del cual se hace depender el deber del individuo”¹⁰⁴.

3.1.2. LA CORRIENTE IUSPOSITIVISTA

La corriente iuspositivista engloba -al igual que la corriente iusnaturalista- gran cantidad de escuelas. El positivismo *es de signo antimetafísico y afirma fundamentalmente el carácter no jurídico de los derechos humanos*. Para esta corriente de pensamiento, el fundamento jurídico de los derechos fundamentales se encuentra exclusivamente en las mismas normas de derecho positivo que los reconocen.

La reducción de lo jurídico a la esfera de lo positivo traería como consecuencia que los derechos individuales se concibiesen totalmente subordinados al Derecho positivo, fuera del cual no cabía juridicidad posible. Los llamados derechos naturales sufrieron una perversión de su significado originario o, si se prefiere, una depuración de sus resonancias filosóficas. Pasan así a convertirse en derechos atribuidos por el ordenamiento jurídico positivo a un sujeto capaz de los mismos, no pudiéndose hablar con propiedad de derechos subjetivos anteriores y superiores lógicamente y cronológicamente al Estado. En este contexto ideológico, existe un derecho subjetivo cuando el ordenamiento positivo así lo establece, al tiempo que garantiza con los medios jurídicos coercitivos la imposibilidad del sujeto o sujetos obligados de desconocerlo o transgredirlo. Los antiguos derechos naturales pasan a ser creados y tutelados por la norma positiva, y en este caso dejan de ser naturales, inalienables, imprescriptibles y superiores al Estado, para convertirse en un concepto técnico elaborado por inducción lógica de los datos positivos, del mismo modo que los conceptos de capacidad, personalidad, relación jurídica, etc. O bien aquellos derechos naturales no son contemplados por el Derecho positivo y, en consecuencia, no son derechos ni tienen relevancia para la ciencia jurídica. Los horrores del nazismo dan buena cuenta de las consecuencias extremas a las que pueden llevar estos planteamientos.

El positivismo parte de que el hombre no es persona, sino tan solo un individuo de la especie, al que la colectividad atribuye unos derechos sin otra base que el consenso social,

103. WIEACKER, F., Historia del derecho privado de la Edad Moderna, Madrid, Aguilar, 1957, p. 445.

104. ROCCO: La crisis del Estado: la solución fascista. Tomado de TORRELLI, M. et BAUDOUIN, R., Les droits de l’homme et les libertés publiques par les textes, Presse de l’Université du Québec, 1972, p. XVII.

expresado a través de las disposiciones de la ley. Una especie de pacto de felicidad y libertad (pensamiento liberal-burgués), o de triunfo de la raza (nacionalsocialismo), o cualquiera de los valores que han conformado, a través de los tiempos, las distintas sociedades. Todo derecho sería una creación, un don del legislador, de la sociedad, en definitiva. La razón de la injusticia nacería solo y exclusivamente de la ley positiva. Antes de ella o en su ausencia no sería injusto el asesinato, las lesiones o la difamación. Es más, si la razón de la injusticia de los atentados contra tales bienes residiese en la ley positiva, cuando esta proscribiese su violación –como en ciertos regímenes políticos- no habría ninguna razón de injusticia. El positivismo normativista conduce al absurdo y además entraña una aporía insalvable.

Según esta corriente, los derechos positivos son los verdaderos y propios derechos, los únicos derechos. Ahora bien, para que el hombre tenga verdaderos derechos es necesario que posea la capacidad ontológica de ser sujeto de derecho. Si su ser, su naturaleza no fuese capaz de derechos, la concesión por la ley positiva no sería otra cosa que una ilusión. Luego, por lo menos el derecho positivo exige, para existir como verdadero derecho, que el hombre esté naturalmente –ontológicamente- capacitado para poseerlo. Luego, o el hombre es persona y en eso caso tiene derechos naturales, o no lo es y entonces los derechos positivos no son propios y verdaderos derechos¹⁰⁵.

3.2. FUNDAMENTACIÓN ÉTICO-RELIGIOSA

Son muchas las religiones que coinciden en reconocer como fundamento último de la dignidad humana la voluntad creadora de Dios. El hombre posee una dignidad trascendente, dada por Dios en cuanto que es criatura suya: su origen y su destino está en El. Por consiguiente, el hombre existe porque Dios “quiere”, por puro acto gratuito. Algunas religiones, sobre todo el judaísmo y el cristianismo, consideran ese acto creador como un acto de amor: al descubrirse amado por Dios, el hombre comprende su propia dignidad y aprende a amar y a respetar a los demás, a considerar al prójimo como otro yo, cuidando en primer lugar de su vida y de los medios necesarios para vivirla dignamente. Como consecuencia de esa condición creatural, se afirma el **primado de la persona, fin último de toda sociedad justa, que debe estar ordenada por y para la persona**, sin que ello conlleve una visión individualista o masificada¹⁰⁶. De este trasfondo se alimenta una buena parte del humanismo que late en muchas religiones.

No obstante, esta premisa aparece materializada de forma especial en las religiones reveladas, es decir, en las tres religiones monoteístas o del Libro: cristianismo, judaísmo e islam. Nuestro análisis se centrará principalmente en ellas.

Las tres religiones monoteístas se fundan en una ley divina, cuyo conocimiento por parte del hombre acontece por iniciativa de Dios, mediante una revelación contenida en la Sagrada Escritura o Biblia (judaísmo y cristianismo) o en el Corán (Islam). En cuanto normas divinas exigen absoluta obediencia, incluso cuando entren en colisión con las normas dictadas por el poder humano. Este derecho divino sirve, por tanto, de fundamento y límite del derecho humano. Sin embargo, la concepción de derecho divino subyacente en cada una de estas religiones es diversa, lo que va a condicionar sustancialmente su relación con el derecho humano y, sobre todo, la teoría y fundamentación de los derechos humanos en cada una de ellas.

Cada una de estas religiones defiende una forma distinta de considerar las condiciones de existencia y eficacia del derecho divino. Ante todo, como subraya Ferrari, “hay una diferencia fundamental entre el Corán y el Evangelio: el primero es revelación divina, mientras que el segundo es en realidad un compendio de la revelación, no la revelación misma. En el caso del cristianismo, “el Verbo se ha hecho carne” en la persona de Jesucristo; en el caso del Islam

.....

105. Cfr. HERVADA, J., Introducción crítica al Derecho natural, cit., pp. 84-87.

106. “La persona no debe ser considerada únicamente como individualidad absoluta, edificada por sí misma y sobre sí misma, como si sus características propias no dependieran más que de sí misma. Tampoco debe ser considerada como mera célula de un organismo dispuesto a reconocerle, a lo sumo, un papel funcional dentro de un sistema” (Compendio de la doctrina social de la Iglesia, n. 125). Vid. También n. 132 y Catecismo de la Iglesia católica, 2235.

(y también del judaísmo), la Palabra se ha “encarnado” en una escritura. Por consiguiente, la revelación contenida en el Corán y en el Pentateuco es vinculante no sólo en su contenido, sino también en la letra. Más todavía, el Corán revelado por Alá a Mahoma es la copia de un libro celeste coexistente con Dios desde toda la eternidad. Tanto en el Islam como, a su lado, en el judaísmo, el texto sagrado (al igual que las normas contenidas en él) no se haya mediado, ni en su contenido ni en la letra, por un instrumento humano¹⁰⁷. Eso explica, tanto en el derecho islámico como en el judío, la tendencia a vincular toda proposición jurídica a un texto sagrado y a atribuir la máxima importancia a la exégesis literal exigida por la misma naturaleza del texto. Muy distinta es la situación de los Evangelios, que han sido inspirados – pero no dictados- por Dios y presentan diferencias literales que deben ser analizadas por los intérpretes para comprender si remontan a la revelación divina o se deben al instrumento humano a través del que ella ha sido transmitida.

El derecho divino en su conjunto tiene una menor relevancia cuantitativa, un inferior valor normativo y una más reducida extensión en la experiencia jurídica del cristianismo que en la del judaísmo y del islam, hasta el punto de que algunos autores han llegado a concluir que el derecho canónico no es un derecho revelado. Se basa en los principios revelados de la fe y la moral cristiana, pero es obra humana y no una palabra de Dios. Por el contrario, los juristas judíos y musulmanes que siguen la enseñanza tradicional sostienen que sus textos sagrados contienen normas propiamente dichas, producidas por Dios en cuanto a la letra y al contenido y que, por tanto, no necesitan mediación humana para adquirir vigencia. Esto no significa, naturalmente, que se desconozca la obra del legislador, del juez y del intérprete, pero ésta no se orienta a descubrir y hacer operativo el derecho divino, sino a extraer de él todas las implicaciones y aplicaciones posibles¹⁰⁸.

Por otra parte, la desproporción entre los ámbitos de competencia material reivindicados por cada uno de estos ordenamientos es muy distinta. El judaísmo y el islam consideran que cultura y sociedad forman un todo con la religión, por lo que no existe entre secular y religioso, poder religioso y poder civil, una distinción como que se da en el cristianismo desde la época constantiniana. Esta diferencia repercute directamente en la noción de materias seculares, en la identificación de los límites que las separa de las religiosas y en el reconocimiento de la autonomía de las primeras con respecto a las segundas¹⁰⁹.

Por último, y en relación directa con lo anteriormente indicado, existe una diferencia sustancial entre las tres religiones que constituye la principal clave para entender su diverso modo de explicar la fundamentación de los derechos humanos. El cristianismo defiende que no todo el derecho divino es derecho revelado (o positivo), mientras que el islam y, a su modo, el judaísmo defiende que el derecho divino y el derecho revelado coinciden. El cristianismo, cuyo exponente principal es Santo Tomás de Aquino, sostiene que, dentro del derecho divino, cabe distinguir un *derecho positivo o revelado (lex aeterna)*, que afecta a todo creyente y un *derecho divino natural (lex naturalis)*, que se refiere a toda persona humana, independientemente de su fe religiosa, y que puede ser conocido racionalmente. El primero de ellos ha sido promulgado mediante Revelación, es decir, a través de intervenciones de Dios en la historia; y el hombre no puede conocerlo por la sola razón. Esas verdades reveladas se encuentran en la Sagrada Escritura y en la Tradición de la Iglesia. El derecho divino natural también ha sido puesto por Dios, pero a través de la creación: se haya inscrito en la naturaleza humana y puede ser conocido mediante el recto uso de la razón de que dispone toda persona. De modo que “el derecho natural es una forma de derecho divino, y la naturaleza, una forma de revelación”¹¹⁰. Según la doctrina católica, “la ley natural no es otra cosa que la luz de la inteligencia infundida en nosotros por Dios. Gracias a ella conocemos lo que se debe hacer y lo que se debe evitar. Esta luz o esta ley Dios la ha donado a la creación y consiste en la

107. FERRARI, S., El espíritu de los derechos religiosos. Judaísmo, cristianismo e islam, Herder, Barcelona, 2003, pp. 151-152.

108. Ibid.

109. Cfr. FERRARI, S., El espíritu de los derechos religiosos. Judaísmo, cristianismo e islam, Herder, Barcelona, 2003, pp. 92-93.

110. KERR, M.H., Islamic Reform. The Political and Legal Theories of Muhammad ‘Abuduh and Rashid Rîda, Berkeley, Univ. of California, 1966, p. 58.

participación en su ley eterna, la cual se identifica con Dios mismo”¹¹¹. Esta ley se llama natural porque la razón que la promulga es propia de la naturaleza humana. Es universal, se extiende a todos los hombres en cuanto establecida por la razón. Esta ley expresa la dignidad de la persona y pone la base de sus derechos y de sus deberes fundamentales¹¹².

De acuerdo con estas premisas, según la doctrina católica, *“la raíz de los derechos humanos se debe buscar en la dignidad que pertenece a todo ser humano*. Esta dignidad, connatural a la vida humana e igual en toda persona, se descubre y se comprende, ante todo, con la razón. El fundamento natural de los derechos aparece aún más sólido si, a la luz de la fe, se considera que la dignidad humana, después de haber sido otorgada por Dios y herida profundamente por el pecado, fue asumida y redimida por Jesucristo mediante su encarnación, muerte y resurrección. *La fuente última de los derechos humanos no se encuentra en la mera voluntad de los seres humanos, en la realidad del Estado o en los poderes públicos, sino en el hombre mismo y en Dios su Creador”*¹¹³.

Como bien apunta Laghamani, “El legado teológico de la Edad Media fue la condición teórica de la posibilidad de humanismo y la teoría de los derechos humanos. Sin el pensamiento de Santo Tomás de Aquino, tal vez dicha teoría tendría no hubiera sido posible.

La teoría de los derechos humanos asume una naturaleza humana, es decir presupone el conocimiento de la esencia del hombre, igualmente presupone que esta naturaleza es la base de los valores sobre los cuales podemos crear las normas. Tal teoría no ha sido posible, por ejemplo, desde el atomismo y el voluntarismo de Duns Escoto y Guillermo de Occam. De hecho, el occamismo establecerá el voluntarismo legal y no la teoría de la ley natural.

Por contra, desde la concepción de una racionalidad pura de Dios, Santo Tomás fue capaz de deducir la existencia de una *lex aeterna* que no es sino la misma ley de la razón divina. Al someter a Dios la voluntad de comprender, Santo Tomás concede autonomía a la razón humana. Esto puede dar lugar a una parte de verdad, en esta parte de la *lex aeterna* accesible para él: *lex naturalis*. Por lo tanto, la verdad existe en la tierra, las cosas tienen una naturaleza, observándolas se pueden deducir normas de forma autónomas. El señor Villey, dijo, la ley de secularismo ya está presente en Santo Tomás¹¹⁴. El pensamiento moderno desplaza el objeto de la reflexión hacia la naturaleza, de la naturaleza de las cosas a la naturaleza del hombre, a la naturaleza del individuo, y la moderna teoría de la ley natural nacerá.

La condición teórica para la posibilidad de una filosofía de los derechos humanos es la de un reconocimiento de la existencia de la naturaleza de las cosas y, por tanto, del hombre y la capacidad de la razón humana para descubrirla”¹¹⁵.

Por el contrario, ni la tradición judía ni la islámica conocen la idea de procedencia griega de un “logos” eterno e inmutable inscrito en la naturaleza racional del hombre, sino únicamente la de una ley revelada por Dios –fuente inmediata y personal del derecho- como voluntad suya que no deja lugar para una ley natural distinta del derecho divino positivo de los diez mandamientos, en el caso del judaísmo, y de su pasaje homólogo en el islam: los versículos 23-27 de la sura al-‘isra (sura de los hijos de Israel).

La doctrina judía defiende que, hasta la revelación de Yahvé a Moisés, la humanidad se rigió por los preceptos noánicos que Dios dio primero a Adán y luego a Noé: no blasfemar, no

.....

111. Cfr. Santo Tomás de Aquino, Summa theologiae, I-II, q.91 a.2 c: Ed. Leon. 7, 154: « ... participatio legis aeternae in rationali creatura lex naturalis dicitur ».

112. Cfr. Compendio de la Doctrina social de la Iglesia, cit., n. 140.

113. Ibid., n. 153.

114. Cfr. VILLEY, M., « De la laïcité du droit selon Thomas », dans *Leçons d'histoire de la philosophie du droit*, Paris, Dalloz, 1962, pp. 189-201. Plus généralement, voir, du même auteur, sur la question des droits de l'homme : *Le droit et les droits de l'homme*, Paris, PUF, Coll. Questions, 1983. Traducción del original.

115. LAGHMANI, S., “Pensées musulmanes et théorie des droits de l'homme”, [Universalité des droits de l'homme et diversité des cultures. Aspects philosophiques des droits fondamentaux](#), p. 150. Traducción del original.

caer en la idolatría, no matar, no robar, no caer en inmoralidad sexual, no comer ninguna parte cortada a un animal vivo y constituir tribunales para administrar justicia. Son preceptos que se caracterizan por ser universales, inmutables y obligatorios para todos los seres humanos. Estos preceptos vendrían a ser la forma judía de concebir la ley natural¹¹⁶. Mientras que los judíos quedarían vinculados sólo por las tablas de la Ley que Dios dio a Moisés en el monte Sinaí. Lo cierto es que esta posición es minoritaria en el mundo judío, donde nunca han triunfado las teorías fundadas en el derecho natural “porque el judaísmo es fundamentalmente un sistema legal positivista basado en la Alianza del Sinaí”¹¹⁷. No obstante, las Sagradas Escrituras, como veremos después, proporcionan un marco no sólo religioso sino también moral y ético que aporta los pilares de los derechos humanos, tal y como los concebimos hoy.

Por otra parte, la Torá, al igual que el cristianismo, enseña que toda persona ha sido creada a “imagen y semejanza de Dios”¹¹⁸ y éste sería el fundamento último de la dignidad humana. El ser humano no es solamente algo, sino alguien: es una persona por naturaleza. Existe como ser único e irrepetible, existe como un «yo», capaz de autocomprenderse, autoposeerse y autodeterminarse, de darse libremente y entrar en comunión con otras personas; y es llamado, por la gracia, a una alianza con su Creador, a ofrecerle una respuesta de fe y de amor que ningún otro ser puede dar en su lugar¹¹⁹. Esto impone, ante todo, no sólo la exigencia del respeto por parte de todos, y especialmente de las instituciones políticas y sociales y de sus responsables, sino que además comporta el reconocimiento de la igualdad radical entre todos los hombres y el compromiso de cada uno hacia el otro, y sobre todo de estas mismas instituciones, materializado en la promoción del desarrollo integral de la persona¹²⁰. Por ser persona, es por naturaleza sujeto de derechos. Desde la óptica ético-religiosa, no existen definiciones funcionales de persona. Esta visión explica su oposición al aborto o a la eutanasia, por ejemplo. En cambio, la ética laica contemporánea concede por regla general que hay seres que son personas, pero los define según sus capacidades o funciones, no por lo que son, imagen de Dios, sino por lo que pueden hacer.

En el Islam, el derecho natural es absorbido por el derecho divino revelado. No existe distinción entre ellos. De esta premisa se derivan consecuencias importantes para la fundamentación de los derechos humanos en el Islam, si bien unas más directas que otras. Por un lado, este presupuesto nos aporta claves para comprender la actitud de hombre musulmán frente al dogma, a la revelación, y a la posibilidad o no de la evolución y adaptación del derecho islámico a las transformaciones, sociales y políticas actuales. Por otro lado, no da claves para saber si el islam integra o no la filosofía de los derechos humanos, esto es, el problema ontológico o metafísico del estatuto mismo del hombre, la naturaleza humana, en definitiva.

Según Laghmani, en la corriente sunita “Desde el final del primer siglo de la Hégira, se puede distinguir los contornos de una tendencia racionalista y una tendencia voluntarista (ahí alra’y-ahl al-hadîth). En cuanto al método de interpretación, esta división ha llevado a la oposición de la interpretación racional (ta’wîl) a la interpretación literal (hashwiyya).

“Los muhaddithûn o tradicionalistas eran extremadamente hostiles al uso de la razón para la comprensión de la fe. (...) La mutakallimûm originales, los mu’tazilites, apoyaron la tesis de la racionalidad de Dios y por lo tanto de la libertad del hombre, tesis que expresa el segundo de sus principios: el principio de ‘adi, de la Justicia divina.

.....

116. Vid. Los estudios sobre estos mandamientos desde la perspectiva judía de NOVAK, D., *Natural Law in Judaism*, Cambridge Univ. Press, 1998, p. 191 y ID., *The Image of the Non-Jew in Judaism: An Historical and Constructive Study of the Noahide Laws*, Edwin Mellen, New York, 1983.

117. DORFF, E., “Judaism as a Religious Legal System”, *The Hasting Law Journal*, 29 (1977-78), p. 1352.

118. «Creó, pues, Dios al ser humano a imagen suya, a *imagen de Dios le creó, macho y hembra los creó*» (Gn 1,27) y Sal 139,14-18). El islam niega esta posibilidad porque contradice la naturaleza de Dios. Dios dice en el Corán que nada se asemeja a Él: “Nada hay que se asemeje a Él, y sólo Él todo lo oye, todo lo ve” (Corán 42:11); y “nada hay que pueda ser comparado con Él” (Corán 112: 4). « Rien ne Lui ressemble. Il entend tout et Il voit tout » (Coran 42:11) et « Nul ne peut L’égaler » (Coran 112:4).

119. Compendio de la doctrina social de la Iglesia, nn. 108, 131.

120. Ibid.

“Dios es necesariamente justo, actúa buscando un fin último que sea el mejor y más útil para el hombre (al-aslah). Así que hay una ley que rige el universo, un propósito que le anima, eso que Santo Tomás más tarde llamará *lex aeterna*, y los estoicos ya habían apuntado: hay una razón divina que gobierna el universo que sustrae a la naturaleza los riesgos del libre albedrío.

“Por otra parte, Dios es Justo en sí mismo, no puede castigar a un inocente o recompensar a quien no lo merece. Por lo tanto, uno debe asumir que los hombres son los autores, los creadores de sus acciones, el libre albedrío es la condición de la responsabilidad. Pero los hombres pueden elegir, que debe ser capaces de hacerlo. Hay que reconocer que el hombre puede describir las como cosas justas o injustas o bellas o feas (tahsîn wa taqbîh), lo que significa que las cosas contienen en sí mismos el valor y que la razón humana es capaz de descubrir ese valor. Los decretos divinos no son la causa de la fealdad o la belleza de las acciones humanas, pero dan fe de la belleza y la fealdad, independiente de la revelación, en la naturaleza de las cosas. Así que hay una naturaleza de las cosas, una ley divina mediada por las cosas mismas, una ley natural que el hombre es capaz de descubrir.

“Vemos que tal premisa teórica podría haber dado a luz una teoría de los derechos humanos. Hubiese sido una teoría equiparable a la teología de Santo Tomás del pensamiento occidental moderno: su condición teórica de la posibilidad. Pero mientras Santo Tomás fue coronado “Doctor angelical”, los mu’tazilites fueron acusados de herejía. (...) La reacción se organizó en el reinado de Al-Mutawakkil (225-245 H. /847 al 867). El tradicionalismo tomó el poder y se erigió la ortodoxia. Ibn Hanbal se convirtió en el símbolo de esta ortodoxia. Y esta es una estricta ortodoxia voluntarismo divina, el dogma absoluto de la libertad de la voluntad divina y la total incompetencia de la razón en la comprensión del dogma. Esta ortodoxia que se identifica hoy con el Islam, sin embargo sólo fue un planteamiento. El ‘ilm al-kalâm, hasta entonces honorable, fue condenado y degradado. En adelante, reinará la ciencia, soberana, será le fiqh. La competencia ha sido eliminada. (...)

“La voluntad de Dios es absolutamente libre, ninguna *lex aeterna* es concebible, por no hablar de una *lex naturalis*. Constituyen el mayor número de límites a la omnipotencia divina. El hombre no puede descubrir la naturaleza de las cosas: no existe. Una ley de la naturaleza humana no tiene sentido. Los actos humanos no son bellos o feos, porque Dios lo quiera. En su poder infinito, se podría decidir todo lo demás. Tal es la ortodoxia predominante en el pensamiento islámico sunita desde el siglo IV de la Hégira (siglo X) hasta la actualidad. Una ortodoxia paradójica en la teoría de los derechos humanos. El hombre no tiene ningún derecho, su naturaleza no puede deducir cualquier punto de vista. Una teoría de los derechos humanos es imposible. Si, en la perspectiva tradicionalista, el hombre goza de protección, no es debido a su naturaleza, sino la expresión de la voluntad divina. El hombre, en sentido estricto, no es un sujeto de derecho. (...)

“Pensemos en la desigualdad entre el hombre y la mujer. Desde el punto de vista tradicionalista, esta desigualdad de los derechos corresponde a una desigualdad de deberes. ¿No sería posible, en la medida la finalidad es la igualdad, aumentar los deberes de la mujer y establecer el equilibrio? Esto es en la perspectiva tradicionalista inadmisibles porque Dios ha querido que la igualdad toma la forma de una desigualdad de derechos y deberes, y no otra. (...)

En la perspectiva tradicionalista, el hombre no es el referente de las normas que se le aplican, es sólo el objeto. Esto no es debido a su naturaleza, sino únicamente debido a la voluntad divina. El hombre pudo no estar protegido si esa fuera la voluntad de Dios y no hubiese sido menos justo. No podemos leer el Corán e interpretarlo, como lo hicieron los mu’tazilites, por referencia a otras cosas que la razón puede descubrir. Le ta’wîl, el retorno a la sensatez, querido por los mu’tazilites es posible sólo porque consideran que el Corán no crea el valor, sino que se limita a consagrarlo, no crea la verdad, sino que se limita a decirla. (...) La mu’tazilite se referirá a la naturaleza de las cosas y a poner en práctica su razón para alcanzar lo que él supone que es el objetivo final del Islam: lo mejor para el hombre. Este es el Islam al que nada le separa de la teoría de los derechos humanos. El Islam humanista.

En cuanto Islam tradicionalista, que considera al hombre como un ‘abd, el esclavo de una voluntad divina absolutamente libre. De este Islam, ninguna teoría de los derechos humanos puede ser derivado por la sencilla razón de que el hombre está ausente”¹²¹.

“Ciertamente –sostiene Borrmans- que el pluralismo generado por la extrema variedad metodológica del fiqh de las escuelas canónicas depende en gran medida de la visión teológica que unas y otras tienen del misterio divino: ¿Es Dios la sabiduría superior y son sus órdenes razonables o se trata de la libertad absoluta y sus órdenes son arbitrarias? Los teólogos Mu’tazilite de la Alta Edad Media defendieron y sus seguidores en los tiempos modernos apoyan la primera hipótesis, mientras que los teólogos Ash’aritas que representan a los suníes clásicos y modernos profesan la segunda hipótesis. En este último caso, y es la doctrina común defendida por los Salafistas de hoy, el acto humano se percibe como bueno o malo (bello o feo, útil o perjudicial), no porque sea tal y la razón lo haya descubierto, sino más bien por la ley religiosa, y por lo tanto la voluntad de Dios lo dice. Lo que es bueno, bello y útil es lo que Dios manda, lo que es malo, feo y dañino, eso es lo que Dios prohíbe. Uno puede entonces entender que todo depende de lo que el “texto” del Corán y la Sunnah. Tal sigue siendo el debate de fondo que ha durado hace mucho tiempo y que mu’tazilites y Ash’aritas han debatido, un debate que sigue vigente entre los musulmanes tradicionalistas y creyentes modernos. (...)

Los debates actuales que enfrentan los países islámicos respecto a las referencias fundamentales de la legislación muestran todavía este problema, que es particularmente evidente cuando tuvieron que decidir sobre la recepción de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948”¹²².

Las dificultades principales de esta recepción hay que localizarlas en la negación por la ley musulmana de la libertad de cambiar de religión y la pena de muerte que amenaza al apóstata; el castigo corporal (hudûd) contrario al derecho a la integridad física y la dignidad humana; y, finalmente, las tres desigualdades fundamentales consagradas en el Islam: la desigualdad del hombre libre y esclavo, musulmanes y no musulmanes, y por último del hombre y de la mujer¹²³. Estas disparidades tanto en la fundamentación de los derechos humanos como en su formulación quedan también reflejadas en las declaraciones islámicas¹²⁴, de las que nos ocuparemos más adelante. Nos remitimos a lo que allí se explica respecto a la fundamentación de los derechos humanos que late en esos textos.

Baste señalar ahora que todos los textos redactados por los musulmanes en la actualidad en el ámbito de los derechos humanos se fundan en el poder primordial y universal de Dios que crea y legisla (en nombre de su *hâkimiyya*) y en la dignidad del ser humano elevado por Dios mismo al rango de su “representante-califa” (*khalîfat Allâh*) en el mundo creado: Dios tiene sobre el ser humano (*huqûq Allâh*) derechos incontestables, a los que corresponden las consiguientes obligaciones de los seres humanos hacia él, obligaciones que se convierten en derechos en sus relaciones con los demás¹²⁵.

A pesar de todo, existen corrientes en el pensamiento jurídico sunita favorables a una interpretación de la ley y de los derechos humanos acorde con los textos internacionales de las Naciones Unidas. Estas corrientes defienden una profunda revisión de las tesis

121. LAGHMANI, S., “Pensées musulmanes et théorie des droits de l’homme”, [Universalité des droits de l’homme et diversité des cultures. Aspects philosophiques des droits fondamentaux](#), p. 150. Traducción del original.

122. BORRMANS, M., Éthique, Loi divine et lois civiles en pays d’Islam, dans “Se Comprendre”, nº 13/07 (2013), p. 6.

123. CHARFI, M., «Droit musulman, droit tunisien et droits de l’homme», R.T.D., 1983, pp. 405-423, voir pp. 408-411.

124. La Declaración Universal de los Derechos Humanos en el Islam de 1981, propone, de hecho, en un preámbulo que incluye varias páginas, un “enfoque confesional” de los derechos humanos en cual aparecen enumerados diversos principios teológicos que fundamentan estos derechos.

125. Cfr. BORRMANS, M., Convergences et divergences entre la Déclaration universelle des droits de l’homme de 1948 et les récentes Déclarations des droits de l’homme dans l’Islam, en “Conscience et liberté”, 60 (2000), p. 34.

tradicionalistas, y ofrecen un punto de contacto tanto con el pensamiento tomista como con la escuela racionalista del derecho natural. “Estas tendencias admiten la existencia de un derecho derivado de la naturaleza, como el orden de las cosas establecido, querido por Dios. Los preceptos y principios de la ley natural podrán ser alcanzados por el intelecto humano. Y estos preceptos, por tanto, se pueden utilizar como claves para interpretar la revelación o la fuente de la ley, respecto de las cuestiones no definidas por la revelación”¹²⁶.

Por su parte, tanto el cristianismo como el judaísmo acogen con satisfacción el movimiento hacia la identificación y la proclamación de los derechos humanos, al que consideran como uno de los esfuerzos más relevantes para responder eficazmente a las exigencias imprescindibles de la dignidad humana¹²⁷. El Magisterio de la Iglesia católica no ha dejado de evaluar positivamente la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, proclamada por las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948, que Juan Pablo II ha definido «una piedra miliar en el camino del progreso moral de la humanidad»¹²⁸ y “uno de los documentos más preciosos y significativos de la historia del derecho”¹²⁹. Este Magisterio proclama las características de los derechos humanos: universalidad, inviolabilidad, inalienabilidad, indivisibilidad, en los mismos términos que las autoridades civiles¹³⁰. Así mismo defiende la recíproca complementariedad entre los derechos y deberes, indisolublemente unidos –cuestión en la que coinciden el judaísmo y el Islam–, pues todo derecho conlleva una correlativa responsabilidad¹³¹. Y reivindica los derechos de los pueblos y de las naciones, muy discutidos por amplios sectores de la comunidad internacional, a los que define como «los “derechos humanos” considerados a este específico nivel de la vida comunitaria»¹³².

A pesar de las diferencias apuntadas, las tres religiones monoteístas tienen un importante punto en común. Sus respectivos textos sagrados recogen un código moral que constituye un sólido germen de los derechos humanos. En sus preceptos principales, la ley divina y natural

126. BEN ACHOUR, Y., *Aux fondements de l'orthodoxie sunnite*, Paris, PUF, 2008, pp. 190-193, et Ben Achour de s'expliquer : « La philosophie sous-jacente à cet ordre naturel s'articule autour des idées fondamentales suivantes : 1) L'ordre naturel constitue, en soi, la démonstration de l'existence, de la puissance et de l'intelligence de Dieu [...], 2) Il n'y a donc pas d'aberration dans l'univers [...], 3) Etant ordonné, l'univers est explicable et compréhensible [...], 4) Cet ordre doit nécessairement être suivi de normes destinées à sa conservation [...], 5) Ces normes sont donc, sauf exception, elles-mêmes explicables et compréhensibles [...], 6) La raison et la révélation se conjuguent donc pour confirmer l'harmonie à l'intérieur de la nature et du droit [...], 7) Le caractère obligatoire de la norme vient, entre autres considérations, de ce qu'elle est une dictée de la nature, car c'est une contradiction absolue de supposer que les dispositions obligatoires qui règlent la vie peuvent aller à l'encontre de la nature qui est l'essence de la vie [...], 8) Cependant l'être humain, contrairement à l'animal, est un être intelligent et qui se sait voué à Dieu et à la reconquête de la vie éternelle. Cela l'oblige à sortir en partie de ses déterminismes naturels et d'être ainsi un 'être réglé', un 'être obligé' (*mukallaf*) [...]. L'homme est un obligé, par seconde nature en quelque sorte ».

127. Concilio Vaticano II, Decl. *Dignitatis humanae*, 1: AAS 58 (1966) 929-930.

128. JUAN PABLO II, *Discurso a la Asamblea General de las Naciones Unidas* (2 de octubre de 1979), 7: AAS 71 (1979) 1147-1148; para Juan Pablo II tal *Declaración* « continúa siendo en nuestro tiempo una de las más altas expresiones de la conciencia humana »: *Discurso a la Quincuagésima Asamblea General de las Naciones Unidas* (5 de octubre de 1995), 2, Tipografía Vaticana, p. 6. Vid. También Compendio de la Doctrina Social de la Iglesia, cit., n. 152.

129. JUAN PABLO II, [Mensaje a Su Excelencia el Sr. Didier Opertti Badán, Presidente de la quincuagésima tercera sesión de la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas](#), 30-11-98.

130. Cfr. Compendio de la Doctrina Social de la Iglesia, cit., nn. 153-154.

131. *Ibid.*, n. 156.

132. JUAN PABLO II, *Discurso a la Quincuagésima Asamblea General de las Naciones Unidas* (5 de octubre de 1995), 8, Tipografía Vaticana, p. 11. En este mismo discurso el Papa sostuvo que la Nación tiene «un derecho fundamental a la existencia»; a la «propia lengua y cultura, mediante las cuales un pueblo expresa y promueve su “soberanía” espiritual»; a «modelar su vida según las propias tradiciones, excluyendo, naturalmente, toda violación de los derechos humanos fundamentales y, en particular, la opresión de las minorías»; a «construir el propio futuro proporcionando a las generaciones más jóvenes una educación adecuada».

está expuesta en el Decálogo, que comparten judíos y cristianos, un texto expresamente revelado por Dios que indica las normas primeras y esenciales que regulan la vida moral y, en cierta medida, son conocidos por todas las personas¹³³.

Estos preceptos quedaron formulados en los pasajes del Éxodo 20, 2-17 y del Deuteronomio 5, 6-18, aunque ninguno de ellos especifica su distribución en 10 mandamientos. Existen dos divisiones de uso común, la de San Agustín y Santo Tomás, empleada por los católicos y por algunos protestantes. Y la de Filón, Josefo y Orígenes, a la que recurren otros protestantes, donde se divide en dos el primer mandamiento, pero se fusionan los dos últimos.

División según JOSEFO y FILÓN	División según SAN AGUSTÍN y SANTO TOMÁS	Éxodo, 20, 2-17	
		Yo soy el SEÑOR tu Dios, que te saqué de la tierra de Egipto, de la casa de servidumbre.	2
1	1	No tendrás otros dioses delante de Mí.	3
2		No te harás ningún ídolo (imagen tallada), ni semejanza alguna de lo que está arriba en el cielo, ni abajo en la tierra, ni en las aguas debajo de la tierra.	4
		No los adorarás ni los servirás Porque Yo, el SEÑOR tu Dios, soy Dios celoso	5
3	2	No tomarás el nombre del SEÑOR tu Dios en vano, porque el SEÑOR no tendrá por inocente al que tome Su nombre en vano	7
4	3	Acuérdate del día de reposo para santificarlo	8
5	4	Honra a tu padre y a tu madre...	12
6	5	No matarás	13
7	6	No cometerás adulterio	14
8	7	No hurtarás	15
9	8	No darás falso testimonio contra tu prójimo	16
10	9	No codiciarás la casa de tu prójimo. No codiciarás la mujer de tu prójimo	27
	10	ni su siervo, ni su sierva, ni su buey, ni su asno, ni nada que sea de tu prójimo	17b

Fuente : MARITAIN, J., *La loi naturelle ou loi non écrite*, Éditions universitaires Fribourg, Fribourg, 1986, pp. 228-229.

133. Cfr. Compendio de la Doctrina social de la Iglesia, n. 140 y Catecismo de la Iglesia católica, n. 1955.

Deuteronomio 5, 6-21		
División	Primera tabla del decálogo: honra a Dios y a sus representantes en la tierra	versículos
1	Yo soy Jehová tu Dios, que te saqué de tierra de Egipto, de casa de servidumbre. No tendrás dioses ajenos delante de mí. No harás para ti escultura, ni imagen alguna de cosa que está arriba en los cielos, ni abajo en la tierra, ni en las aguas debajo de la tierra. No te inclinarás a ellas ni las servirás; porque yo soy Jehová tu Dios, fuerte, celoso, que visito la maldad de los padres sobre los hijos hasta la tercera y cuarta generación de los que me aborrecen, y que hago misericordia a millares, a los que me aman y guardan mis mandamientos.	6-10
2	No tomarás el nombre de Jehová tu Dios en vano; porque Jehová no dará por inocente al que tome su nombre en vano.	11
3	Guardarás el día de reposo para santificarlo, como Jehová tu Dios te ha mandado. Seis días trabajarás, y harás toda tu obra; mas el séptimo día es reposo a Jehová tu Dios; ninguna obra harás tú, ni tu hijo, ni tu hija, ni tu siervo, ni tu sierva, ni tu buey, ni tu asno, ni ningún animal tuyo, ni el extranjero que está dentro de tus puertas, para que descanse tu siervo y tu sierva como tú. Acuérdate que fuiste siervo en tierra de Egipto, y que Jehová tu Dios te sacó de allá con mano fuerte y brazo extendido; por lo cual Jehová tu Dios te ha mandado que guardes el día de reposo	12-15
Segunda tabla del Decálogo: honra a tu prójimo, como imagen de Dios		
4	Honra a tu padre y a tu madre, como Jehová tu Dios te ha mandado, para que sean prolongados tus días, y para que te vaya bien sobre la tierra que Jehová tu Dios te da	16
5	No matarás	17
6	No cometerás adulterio	17
7	No robarás.	17
8	No dirás falso testimonio contra tu prójimo.	17
9	No codiciarás la mujer de tu prójimo	18
10	No desearás la casa de tu prójimo, ni su tierra, ni su siervo, ni su sierva, ni su buey, ni su asno, ni cosa alguna de tu prójimo.	18

Fuente: Elaboración propia.

El equivalente a los Diez Mandamientos del Sinaí lo encontramos en la Sura al-Isarâ' (El viaje nocturno) del Corán, (17, 22-38):

22. No pongas junto con Alá a otro dios; si no, te encontrarás denigrado, abandonado.
23. Tu Señor ha decretado que no debéis servir sino a Él y que debéis ser buenos con vuestros padres. Si uno de ellos o ambos envejecen en tu casa, no les digas: «¡Uf!» y trates con antipatía, sino sé cariñoso con ellos.
24. Por piedad, muéstrate deferente con ellos y di: « ¡Señor, ten misericordia de ellos como ellos la tuvieron cuando me educaron siendo niño!»
25. Vuestro Señor conoce bien vuestros pensamientos. Si sois justos... Él es indulgente con los que se arrepienten sinceramente.
26. Da lo que es de derecho al pariente, así como al pobre y al viajero, pero sin prodigarte demasiado,
27. que los pródigos son hermanos de los demonios, y el Demonio es desagradecido para con su Señor. 28. Si, buscando una misericordia venida de tu Señor, que esperas, tienes que apartarte de aquéllos, diles, al menos, una palabra amable.
29. No llesves la mano cerrada a tu cuello, ni la extiendas demasiado; si no, te encontrarás censurado, falto de recursos.
30. Tu Señor dispensa el sustento a quien Él quiere: a unos con largueza, a otros con mesura. Está bien informado de Sus siervos, les ve bien.
31. ¡No matéis a vuestros hijos por miedo a empobreceros! Somos Nosotros Quienes les proveemos, y a vosotros también. Matarles es un gran pecado.
32. ¡Evitad la fornicación: es una deshonestidad! ¡Mal camino...!
33. No matéis a nadie que Dios haya prohibido, sino con justo motivo. Si se mata a alguien sin razón, damos autoridad a su pariente próximo, pero que éste no se exceda en la venganza. Se le auxiliará.
34. No toquéis la hacienda del huérfano sino de manera conveniente hasta que alcance la madurez. ¡Cumplid todo compromiso, porque se pedirá cuenta de él!
35. Cuando midáis, dad la medida justa y pesad con una balanza exacta. Es mejor y da muy buen resultado.
36. No vayas tras algo de lo que no tienes ningún conocimiento. Del oído, de la vista, del intelecto, de todo eso se pedirá cuenta.
37. No vayas por la tierra con insolencia, que no eres capaz de hender la tierra, ni de alzarte a la altura de las montañas.

¿No es ésta, como un eco, la ley natural que inspira a todo hombre bien nacido y lo que su fitra musulmana (disposición natural creado por Allâh en su conciencia) dicta el fuero interno? Yadh Ben Achour, no tenía miedo de ver lo que él llama « la segunda Fatiha », debido a la majestad de su inspiración, con rango de los primeros versos de la Sura del Corán, llamada justamente la Fâtiha (la preliminar)¹³⁴. Nos encontramos aquí ante los orígenes mismos de la «Ley divina» que los musulmanes llaman la *Shari'a*.

Este segunda Fatiha tiene el privilegio -según Ben Achour-, en un estilo concentrado y conciso, para guiar a los creyentes y no creyentes hacia una ley ética, universal, aceptable e inspiradora de un derecho moderno. Nuestros fatwas pakistaníes, sauditas, egipcias y europeas simplemente despiertan la burla del mundo, y el menosprecio de los países no musulmanes. Su inspiración es traición, porque condenan al Islam a no ser más que una religión de adorno y pertrechos religiosos, en los que el signo ocupa el lugar de la fe. No lapidamos a Sakineh sino al Islam. Panorama sombrío y repulsivo de una humanidad

134. La Fâtiha constitue l'ouverture obligatoire de toutes les prières musulmanes.

desautorizada. No se puede amar el Islam y aceptar tal brutalidad. Alejemos nuestros ojos de estos horribles fantasmas y leamos los catorce mandamientos de la segunda Fatiha¹³⁵.

3.3. FUNDAMENTACIÓN JURIDICO-POSITIVA

La fundamentación jurídico positiva de los derechos humanos radica esencialmente en los valores -y en los principios que derivan de ellos- que las constituciones reconocen, bien de forma explícita, bien de forma implícita. Hay un amplio consenso en aceptar como los principales valores fundantes: la dignidad, la libertad, la igualdad y la solidaridad. Como señala el profesor Pérez-Luño, los valores constitucionales poseen una triple dimensión:

a.fundamentadora, en el plano estático, del conjunto de disposiciones e instituciones constitucionales, así como del ordenamiento jurídico en su conjunto. Por ello, la doctrina germana los concibe como "valores fundamentales" (Grundwerte) y la Constitución española como "valores superiores", para acentuar su significación de núcleo básico e informador de todo el sistema jurídico- político;

b.orientadora, en sentido dinámico, del orden jurídico-político hacia unas metas o fines predeterminados, que hacen ilegítima cualquier disposición normativa que persiga fines distintos u obstaculice la consecución de aquellos enunciados en el sistema axiológico constitucional;

c.crítica, en cuanto que su función, como la de cualquier otro valor, reside en su idoneidad para servir de criterio o parámetro de valoración para juzgar hechos o conductas. De forma que es posible un control jurisdiccional de todas las restantes normas del ordenamiento en lo que puedan entrañar de valor o desvalor, por su conformidad o infracción a los valores constitucionales¹³⁶.

En este ámbito, el problema de la legitimidad o fundamentación de los derechos humanos se reconvierne en el problema de la legitimidad legal o legalidad de los derechos fundamentales. En cuanto que el principio de legalidad es uno de los pilares fundamentales de las garantías de los derechos humanos, nos ocuparemos de este principio en el apartado dedicado a las garantías internas institucionales de los derechos humanos. Baste señalar ahora, en virtud de lo expuesto, la conexión existente entre el fundamento inmediato o próximo de los derechos humanos y el fundamento jurídico-positivo de los mismos.

3.4. FUNDAMENTACIÓN JURIDICO-POLITICA

Como hemos señalado al analizar la fundamentación iusfilosófica de los derechos humanos, la idea de dignidad humana está en la base de la estructura jurídico-política del Estado de derecho. Ahora bien, la cuestión que se plantea desde esta perspectiva es cómo fundamentar esa conexión existente entre dignidad y Estado de Derecho. O, lo que es lo mismo, la fundamentación de la legitimidad del estado democrático.

En relación a este problema se dan, en el pensamiento actual, dos respuestas fundamentales: la teoría del consenso y la teoría del disenso:

- La **teoría del consenso** está representada actualmente sobre todo por Rawls y Habermas, que sigue en cierto modo a Appel. Los consensualistas contemporáneos pueden encontrar sus antecedentes en los contractualistas modernos (Locke, etc.), aunque con una diferencia fundamental. Mientras éstos últimos se preocupaban por el problema del origen de un poder legítimo (el "contrato social"), los consensualistas se preocupan por el mecanismo que garantice no

135. BEN ACHOUR, Y., La deuxième fâtiha. L'Islam et la pensée des droits de l'homme, Presses universitaires de France, Paris, 2011, p. 21.

136. Cfr. PEREZ LUÑO, A.E., Sobre la igualdad en la Constitución española en Anuario de Filosofía del Derecho, Nueva Época, T. IV, Madrid, 1987, p. 141.

sólo la legitimidad (que alude al origen) del poder sino también su legalidad (que alude al ejercicio del mismo). El mecanismo del consenso supone cierta ética de la “acción comunicativa” (Habermas), según la cual todo sujeto capaz de hablar y actuar puede participar en la discusión.

- Todos pueden:
 - a. cuestionar cualquier información,
 - b. introducir cualquier afirmación en el discurso,
 - c. manifestar sus posiciones, deseos y necesidades.
- A ningún interlocutor puede impedírsele el uso de esos derechos.

A partir de este mecanismo, Habermas propone un imperativo categórico semejante al de Kant, porque tiende a criterios universalizables, pero diferente en cuanto al origen. Es también similar el procedimiento que propone Rawls para establecer los principios de la justicia, donde todos los interlocutores, cubiertos por un “velo de ignorancia” que les impida saber cuál será su situación social, eligen principios de tal modo ecuanímenes que le permitirían beneficiarse aún en el caso en que ocupara la situación social más desfavorable.

- La **teoría del disenso** está representada en España, sobre todo, por Muguierza a través de lo que denomina “la alternativa del disenso” y el “imperativo de la disidencia”. Para Muguierza, la propuesta de los consensualistas incurre en cierto angelismo, porque tal “comunidad ideal de comunicación y consecuente consenso es impracticable. A su vez, propone que el fundamento de los Derechos humanos no es tanto el consenso sobre lo que es justo, sino el hecho de constatar en un momento previo, el disenso entre los hombres, lo que precisamente los impulsará a buscar un consenso¹³⁷.

137. Cfr. MUGUERZA, J., La alternativa del disenso, en MUGUERZA y otros autores, El fundamento de los Derechos Humanos, Debate, Madrid, 1989, pp. 19 y ss.

LECCION 2.1:

2.1.4 EVOLUCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

1. INTRODUCCIÓN

Antes de estudiar el sistema internacional de protección de los derechos humanos, es necesario ubicar los derechos humanos en la historia. De hecho, los derechos humanos, al contrario de lo que a menudo se afirma, no son una creación de las Naciones Unidas o de la modernidad europea, se inspiran en todas las culturas, religiones y tradiciones.

El informe Nuestra Diversidad Creativa de la ONU / UNESCO declaró de manera muy precisa:

“Existe en casi todas las tradiciones culturales un número de temas recurrentes que se puede dibujar en la formulación de una ética universal. El primero de estos temas es la idea de la vulnerabilidad del ser humano y el impulso moral para aliviar su sufrimiento y el sufrimiento de los demás, siempre que sea posible y para que todos puedan estar a salvo. Existe esta idea en la doctrina moral de todas las culturas. ... Del mismo modo, la idea de tratar a los demás como nos gustaría que nos traten está presente en las enseñanzas morales de todas las grandes tradiciones religiosas. Esta “regla de oro” es, de una forma u otra, formulada explícitamente por el confucianismo, el taoísmo, el hinduismo, el budismo, el zoroastrismo, el judaísmo, el cristianismo y el Islam, e implícitamente reconocido en otras confesiones”¹³⁸.

2. LA ANTIGÜEDAD

Se trata de un largo camino, un rápido y superficial repaso histórico nos remonta hasta la Antigüedad. Alrededor del 1793 - 1750 a.C. fue escrito el Código de Hammurabi, rey de Babilonia. Se trata de un libro de casos de jurisprudencia grabado en basalto que puede ser considerado como el “primer código de los derechos humanos”. La escritura de leyes también puede considerarse en sí misma como una primera conquista para proteger al individuo contra el poder arbitrario. Por lo tanto, Hammurabi quería “hacer surgir la justicia para evitar que los poderosos hicieran daño a los débiles.” Pero si el derecho es el antídoto del árbitro del poder que lo impone como norma, las leyes pueden también crear al árbitro. Por tanto hay que afirmar que existe una ley superior a las leyes humanas en nombre de una ley natural o ley divina.

Alrededor del 900 antes de Cristo, los Diez Mandamientos, o Decálogo, según la tradición fueron dados por Dios a Moisés en el Monte Sinaí. Este es uno de los textos fundamentales del judaísmo y el cristianismo, que contiene una serie de requisitos, en forma de prohibiciones entre ellos varios a la inversa, en particular reconocen el derecho al respeto de la vida, el

138. Notre diversité créatrice, 1995.

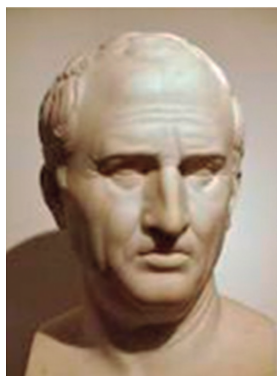
deber de respetar la propiedad de otros, la obligación de no levantar falso testimonio, y para los padres, el derecho a disfrutar del respeto de sus hijos (“no matarás. No robarás. No levantarás falso testimonio contra tu prójimo. Honrarás a tu padre y a tu madre “...”).

El libro egipcio de los Muertos, el Código de Manu y el Código de Manden, se pueden también considerar como anteriores a las codificaciones de los derechos humanos. Estos textos fijan las reglas de funcionamiento de sociedades humanas que operan como un principio universal llamada ley natural (Grecia), Tao (China) y dharma (India).

En el siglo V antes de Cristo, la Antígona de Sófocles proclama la superioridad de la conciencia individual de la ley humana.

En el siglo siguiente, Platón busca “la justicia y la alteridad” y Aristóteles la equidad. Por su parte, Meng Tzu escribió en el año 300 antes de Jesucristo que “el individuo es infinitamente importante y el soberano es el menos importante” y Sium Tzu de acuerdo con él en el próximo siglo “¿qué es lo que hace posible la sociedad? Los derechos individuales”.

Entre los movimientos que tienden generalmente hacia el respeto de los derechos humanos y la libertad, es necesario mencionar, las tres revueltas de esclavos que tuvieron lugar en el mundo romano entre los años 140 a 70 antes de Cristo. El más famoso de estas “guerras serviles”, la revuelta de Espartaco entre el 73 y el 71 antes de Cristo fue, al igual que los dos primeros, un intento bélico para abolir la esclavitud, que terminó en tortura y derramamiento de sangre.



La primera teoría de los derechos humanos se debe a filósofos estoicos incluyendo a Séneca y Cicerón. “Existe una ley verdadera -dice Cicerón- que es la recta razón, de acuerdo con la naturaleza, común en todos los seres, siempre de acuerdo con ella misma, no está sujeta a perecer, que nos instiga a cumplir con nuestro deber, nos impide el fraude y desviarnos. El hombre honesto no es sordo a sus mandamientos ni a su defensa; No tiene acción perversa. Esta ley no admite ninguna modificación ni parcial ni total”¹³⁹.

Y en otro texto: “Hemos nacido para la justicia y... el derecho tiene su fundamento, no en un convencimiento, sino en la naturaleza (...) De ello se desprende que la naturaleza ha puesto en nosotros el sentido de la justicia para que nos ayudemos los unos a los otros y nos apoyemos uno a otro; y es en toda esta discusión lo que quiero decir, por naturaleza, pero tal es la corrupción causada por malos

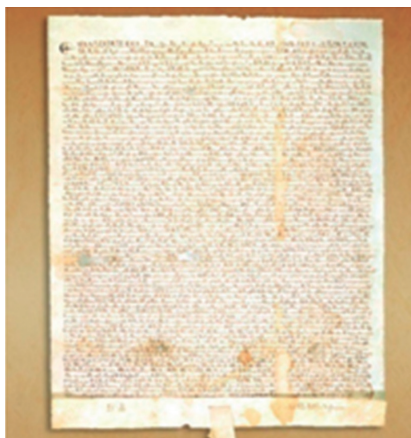
hábitos, que se extingue de alguna manera la llama encendida en nosotros por naturaleza, engendra y fortalece la negrura que se opone a ella. Si conforme a la naturaleza, los hombres se sienten, como dijo el poeta, que ‘nada humano es ajeno a ellos’, todos respetarían la ley. Porque con la razón, la naturaleza les ha dado la razón correcta; así también la ley, no es más que la recta razón considerada en sus mandatos y prohibiciones”¹⁴⁰.

Séneca en el siglo I dC, en la tradición de la escuela estoica dice que “el hombre es sagrado para el hombre”. El cristianismo, que se centrará en el “ser humano”, sin excepción ni distinción, en nombre de la conciencia individual, que será sistematizada en el primer siglo por San Agustín, refiriéndose al concepto de justicia, prácticamente abre el derecho a la protesta en nombre de la libertad de conciencia con precisión.

Y el Corán, en el siglo VI dC, por su parte, dijo que “el ser humano es una criatura que merece respeto incondicional”.

.....
 139. Cicéron, De la République, liv. III-XXII, Paris, Garnier-Flammarion, 1965, p. 86.
 140. CICERON, Des Lois, liv I-X, Paris, Garnier-Flammarion, 1965, p. 132.

3. LA ÉPOCA MEDIEVAL: LA EMERGENCIA DEL CIUDADANO



La influencia del cristianismo en la Europa medieval provocó la aparición del ciudadano como la persona titular de derechos y no sólo como objeto de Príncipe. El concepto de persona tuvo un efecto considerable sobre la constitución del derecho nacional en los países europeos.

En esa época aparecieron nuevas reivindicaciones, las revueltas contra la arbitrariedad de las monarquías absolutas. En este sentido, causadas por los excesos de la monarquía, los movimientos más tempranos aparecieron en Inglaterra. Así, en 1215, los barones ingleses se rebelaron redactaron (en Francia, concretamente) la Libertatum Carta Magna (Gran Código de las libertades inglesas). Los feudales ingleses impusieron a Juan Sin Tierra. Este es el primer documento constitucional de Inglaterra. En él se enumeran los privilegios concedidos a diversos grupos de la sociedad y las garantías de los temas de libertades individuales. También es el primero en proporcionar garantías por escrito de las libertades individuales de las personas: que protegen el derecho a la inocencia, la libertad de movimiento, etc.

En Ginebra, desde 1387, el príncipe obispo Adhemar Fabri, ratificó las ordenanzas, costumbres, franquicias y libertades de los ciudadanos y se comprometió a respetarlas.

4. LA MODERNIDAD



En el siglo XVI, dos teólogos españoles, uno dominico, Vitoria, y un jesuita, Suárez, se centraron en los problemas de la paz, la naturaleza y la ley. Vitoria, fue un profesor de la prestigiosa Universidad de Salamanca, alrededor de 1535-1540. Vitoria estudió los "derechos de los indios. En su De Indis, Vitoria expresa sus puntos de vista sobre los muchos excesos cometidos por los españoles en América. Se dice que los indios no son seres inferiores, que tienen los mismos derechos que todos los seres humanos y que son los dueños legítimos de sus tierras y de sus bienes. Bartolomé de las Casas, ejerce su influencia sobre Carlos V durante la aprobación de las nuevas leyes de Indias, que puso a los indios bajo la protección de la corona.

Es uno de los principales teóricos de la guerra justa. En De iure belli, estudió los límites de la utilización de la fuerza para resolver los conflictos entre las naciones. Es lícita la guerra, pero sólo puede ser activado para responder proporcionalmente a un ataque. Por lo tanto, no es lícito hacer la guerra a causa de las diferencias religiosas o para anexionar un territorio.

En De civili potestate, Vitoria sienta las bases teóricas del derecho internacional moderno, del que ahora se le considera uno de los fundadores, Hugo Grocio. Fue uno de los primeros en proponer la idea de una comunidad de naciones fundadas en la ley natural y en considerar que las relaciones internacionales no pueden recaer simplemente en el uso de la fuerza. Mientras Maquiavelo considera al Estado como un conjunto moralmente autónomo (que no puede ser juzgado por normas externas), Vitoria demuestra que su acción en el mundo está sujeto a los límites morales.

Francisco Suárez, que vivió desde 1548 hasta 1616, enseñó en las universidades de Alcalá, de Roma, de Coímbra y de Salamanca. Su pensamiento se ha desarrollado en línea con el de Vitoria; se le considera el padre del derecho internacional.

En 1598 en Francia, el rey Enrique IV firmó el Edicto de Nantes (Edicto de Tolerancia). Este documento define los derechos de los protestantes en Francia y puso fin a las guerras de religión entre católicos y protestantes. El Edicto de Nantes permitió a los protestantes la libertad de culto, donde ya había sido autorizada, y en dos ciudades de la Bailía. Se les otorgó ciertos derechos políticos (acceso a todos los cargos), las garantías legales (distribución equitativa de los protestantes y los católicos en todos los tribunales) y algunos deberes militares (alrededor de un centenar de plazas de seguridad durante un período de ocho años). Sin embargo, menos de cien años después, en 1685, el Edicto de Nantes fue revocado por el rey Luis XIV, lo que obligó a entre 200.000 y 300.000 protestantes a huir al extranjero. Además, el Edicto de Nantes sólo concernía a una de las minorías del país. Los judíos, entre otros, no se beneficiaron.

5. LAS REVOLUCIONES LIBERALES

Para algunos expertos, está poco sustentado el concepto de que los derechos humanos hayan aparecido a principios del siglo XIII. Para otros, el concepto de derechos humanos como tales es contemporáneo del Bill of rights de 1689, que nace de la revolución inglesa de 1688 que pone fin al absolutismo real. Este es el primer contrato vinculante entre el monarca y el pueblo, autodeclarado "soberano". Este "contrato" pone fin al concepto de la realeza y al poder del derecho divino. La declaración recuerda las violaciones cometidos por Jacques II y enumera los derechos reconocidos al pueblo desde 1215 (por ejemplo, "la autoridad real no tiene fuerza de ley, la ley está por encima del rey..."). El reconocimiento de "Petición de Derechos" en 1628 por el rey Carlos I garantiza el principio de libertad política (respeto de los derechos del Parlamento) y las libertades individuales (seguridad del pueblo).

Luego, en 1679, también en Inglaterra, se estableció el procedimiento de Habeas Corpus, que garantiza los derechos de los acusados y los presos. En 1689, la Declaración de Derechos (The Bill of rights) proclama las bases de la constitución inglesa y puso fin al absolutismo real de los Stuart declarando los derechos del Parlamento y los ciudadanos. Reconoció, en cierta medida, el respeto a las libertades individuales y la libertad de culto a los protestantes ingleses.

Sin embargo, casi todos los historiadores están de acuerdo en el hecho de que el concepto actual nació en el siglo XVIII. El filósofo John Locke, al establecer que el pacto social no anula los derechos naturales de los individuos, y que debe existir separación con el Estado, quien no debe interferir en la libertad de culto, y la Iglesia que no ha de interferir en los intereses civiles, allanando el camino para el primer texto moderno de Derechos Humanos, la "Virginia Bill of rights", en mayo de 1776, formulada en una nueva tierra, América.

Será la base de la "Declaración de Independencia" del 4 julio de 1776. Se trata del primer texto que se presenta en forma de una declaración de derechos. El texto considera como verdades evidentes que los hombres nacen iguales, que su Creador les ha dotado de ciertos derechos inalienables entre los cuales: la vida, la libertad, la búsqueda de la felicidad y que los gobernantes deben asegurar estos derechos: de este modo que derivan su poder y la fuerza que el consentimiento del consentimiento del pueblo para asegurar la felicidad.

Prospera a lo largo de todo el siglo XIII, con los filósofos de la Ilustración, la idea de fundar una nueva sociedad gobernada democráticamente asegurando a los ciudadanos la igualdad de tratamiento jurídico, la seguridad y el objetivo, la felicidad. Y por lo tanto abogando por la aparición de un sistema legal relativamente autónomo con respecto a la política, el establecimiento de procedimientos democráticos por un conjunto de normas reconocidas y estables, que puedan ser invocadas contra el poder como contra la sociedad civil. Estos principios guiarán el trabajo de los Estados Generales reunidos en Versalles en la investigación del tercer estado en la Asamblea Nacional Constituyente que pondrá fin el 9 de julio de 1789 al absolutismo real en favor de una monarquía constitucional, dedicará la abolición del feudalismo y los privilegios de los dos otros estados; la nobleza y el clero, en la noche del 4 de agosto, que se proclamará el 26 de agosto, la "Declaración de los Derechos Humanos y del Ciudadano".

Esa declaración de principios, inspirándose en el texto americano de 1776, se considera un texto verdaderamente fundador de los derechos humanos, ya que es de aplicación

general y para los hombres de todos los tiempos y todos los países, consagrando así su vocación “universal”. Se define que “los derechos naturales, inalienables y sagrados” es la más preciosa “libertad”. Esto les da a todos la oportunidad de hacer todo lo que no perjudique a los demás, sólo tiene sentido que confiar en el principio de igualdad, lo que le confiere un carácter revolucionario. Los primeros artículos: “los hombres nacen libres e iguales en derecho”, como los segundos artículos: “El objetivo de toda asociación política es la conservación de los derechos naturales humanos. Estos derechos son la libertad, la seguridad y la resistencia a la opresión. La atención se centra en los derechos civiles y políticos, haciendo hincapié en la práctica los derechos necesarios para hacerlos efectivos, “la ignorancia, el descuido y menosprecio de los derechos humanos son las únicas causas de las desgracias públicas.

Al no tener valor normativo en su proclamación, la Declaración de 1789 se reafirmó en el preámbulo de la Constitución de 27 de octubre de 1946, dándole rango constitucional. El preámbulo de la Constitución del 4 de octubre de 1958, aún en vigor, no es más que una referencia a la declaración de 1789, confirmada y completada por el Preámbulo de la Constitución de 1946.

En Francia en el siglo XIX, después de la Revolución de Febrero de 1848, el gobierno provisional de la Segunda República, en un gran avance, redactó una nueva constitución que estableció el sufragio universal, la abolición de la pena de muerte por razones políticas, reducción de las horas de trabajo, la adopción de medidas sociales que garantizan la libertad de enseñanza, libertad de trabajo, reconoce el derecho de asociación y de petición y abolió la esclavitud en todo el territorio de la metrópolis y las colonias.

Sin embargo, durante el siglo XIX, hay voces contrarias, ya que mientras la revolución industrial prosperó, las masas se vieron abocadas a la gran miseria. Los excesos de la revolución industrial provocan el nacimiento de los primeros textos sobre los derechos de los trabajadores. Este siglo fue decisivo en el advenimiento de los derechos sociales (derechos que constituyen una acción efectiva del Estado y, en la mayoría de los casos, un compromiso significativo de los fondos públicos)”, añadió la universidad.

La explotación del hombre por el hombre durante la expansión del capitalismo a lo largo de todo el siglo XIX se acompaña en paralelo la conquista colonial, mostrarán los límites de los derechos humanos en su definición reducida únicamente a los derechos individuales. Pero el advenimiento de la Unión Soviética en 1917 sobre las ruinas del régimen zarista y el período inmediatamente concedido derechos a la Unión Soviética, incluso las democracias liberales, bajo la presión de las clases sociales más bajas, expandiendo gradualmente un campo de acción sobre los derechos humanos a los derechos colectivos que tengan en cuenta la dimensión social de la persona humana.

6. LA INTERNACIONALIZACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

La primera mitad del siglo XX, marcado por dos guerras mundiales y por la Shoah, será responsable de la internacionalización de los derechos humanos. Las dos guerras han demostrado que los líderes mundiales que la idea de que sólo los Estados pueden decidir sobre el tratamiento de sus ciudadanos no podía continuar.

Al terminar la Segunda Guerra Mundial, la conciencia de la comunidad humana se enfrentó a los actos de barbarie cometidos por el nazismo, que culminó con el genocidio judío, gitano, provocará la voluntad de organizar las relaciones internacionales según los principios de derechos y de humanidad para preservar la paz, mientras que el individuo ocupaba poco espacio hasta ese momento, la gestión de los derechos humanos es considerada como una cuestión puramente interna.

El año 1945, es también el surgimiento de la reclamación de los pueblos colonizados que luchó junto a las “fuerzas de la libertad” contra los “poderes totalitarios” para ejercer su derecho a la libre determinación como una “ley de los pueblos y del hombre”. Además, el respeto de los derechos humanos se menciona en el preámbulo de la Carta de las Naciones Unidas adoptada en San Francisco el 26 de junio de 1945, como uno de los propósitos fundamentales de la Organización.

La Declaración Universal de los Derechos Humanos fue adoptada a raíz de la Segunda Guerra Mundial, el 10 de diciembre de 1948 por las Naciones Unidas. Este es el punto de partida de un largo y tedioso proceso de internacionalización del concepto de derechos humanos. Douglas Griffin, abogado estadounidense, “esta internacionalización es uno de los principales legados por el siglo XX. Se consagra el reconocimiento del individuo como tal y establece la necesidad de cooperación internacional de defensa entre los Estados”.

La oficina de la Comisión de Derechos Humanos encargado de establecer la Declaración Universal estaba formada por Eleanor Roosevelt, viuda del presidente estadounidense que murió en abril de 1945; Chang-China, doctor, vicepresidente; y relator Charles Malik Líbano. El francés René Cassin, un miembro de la comisión y reputado abogado redactará el proyecto y será considerado como el principal inspirador de la Declaración que a menudo “en comparación con el pórtico de un templo. El atrio del templo, que es la unidad de la familia humana, es elemento correspondiente: el preámbulo de la Declaración, que permiten diferentes niveles de lugar al reconocimiento de la dignidad humana a la paz mundial. El sótano, las bases son hechas por los principios generales de la libertad, la igualdad, la no discriminación y la fraternidad proclamados en los artículos 1 y 2. Las cuatro columnas iguales del pórtico, que forman el cuerpo de la Declaración, la primero representa los derechos y libertades de carácter personal (artículos 3-11 inclusive); En segundo lugar, los derechos de las personas en sus relaciones con los grupos a los que pertenece y cosas del mundo exterior (Artículo 12-17 inclusive); la tercera, las facultades espirituales, las libertades civiles y los derechos políticos básicos (artículos 18 a 21 inclusive); el cuarto, los Derechos Económicos, Sociales y (artículos 22 a 27, ambos inclusive). El conjunto está coronado por un frontón que define la relación entre el individuo y la sociedad (artículo 28 a 30 inclusive).

Los dos principales innovaciones a retener son: en primer lugar, la afirmación de la detención propia del hombre como un conjunto de derechos aplicables no sólo a los individuos sino también a otros grupos sociales y estados soberanos, especialmente en casos de injerencia; y en segundo lugar, el carácter indivisible e igual importancia de los derechos colectivos, los derechos económicos, sociales y culturales y los derechos individuales, civiles y políticos, como el primer permiten específicamente la aplicación de esta última.

El 10 de diciembre de 1948 en el Palais de Chaillot, en París, un lugar simbólico, el texto final de la Declaración Universal de los Derechos Humanos será formalmente adoptada por 48 votos a 56, 8 países se abstuvieron. Pero a pesar de que hay más de 180 países que han firmado hasta la fecha, estos principios enunciados son sólo una “guía”, una “luz de esperanza”, una “base para futuros compromisos”, porque s no como una simple resolución aprobada por la Asamblea general de las Naciones Unidas, la Declaración es legalmente vinculante para los estados miembros, mientras que los pactos que protegen y garantizan la aplicación va a tratar directamente los Estados, una vez que han completado su notificación.

La Declaración Universal de 1948 fue seguida por más de 70 tratados internacionales, como el importante pacto internacional de 1966, relativo a los derechos civiles y políticos y de Derechos Económicos, Sociales. En el Viejo Continente, la mayoría de estos textos fueron asumidos e integrados en el Convenio Europeo de Derechos Humanos, adoptado en 1950.

Los numerosos tratados internacionales han ampliado gradualmente la esfera de los derechos humanos. En este nuevo siglo, hay que distinguir tres tipos de derechos: los derechos civiles y políticos, que protegen al individuo como tal (el derecho a la vida, la libertad de religión, etc.); los derechos económicos, sociales y culturales, cuyo objetivo es garantizar el acceso a una serie de beneficios (derecho al trabajo, derecho a la seguridad social, etc.); los derechos llamados de “tercera generación”, que están destinados a servir a la comunidad internacional en su conjunto (protección del medio ambiente, del patrimonio mundial, por ejemplo). Si, sobre el papel, los derechos fundamentales parecen estar adecuadamente protegidos en muchos Estados, el problema fundamental sigue siendo la aplicación de la protección de los derechos humanos a nivel internacional.

La internacionalización absoluta de los derechos humanos, junto con las herramientas judiciales para que se pueden hacer cumplir el texto, avanza lentamente. Henri Leclerc, Presidente Honorario de la Liga de los Derechos Humanos: “Europa es un ejemplo interesante y alentador de protección supranacional de derechos humanos. Europa ha creado la primera jurisdicción supraestatal en el mundo, dotándose de una Corte Europea

de derechos humanos con sede en Estrasburgo. Se extendió y fortaleció la noción de estado de derecho. Los Estados han acordado reducir sus competencias en favor de una jurisdicción superior donde los jueces trascienden necesariamente divisiones nacionales, nacionalistas. En otro nivel, la propia existencia de la Unión Europea lleva agua al molino de los promotores de los derechos humanos.

Aun así, el establecimiento de un tribunal internacional capaz de cumplir los tratados parece más delicado. Esta aspiración de justicia internacional eficaz dio lugar a la Corte Penal Internacional (CPI), oficialmente en funcionamiento desde el 1 de julio de 2002. En febrero de 2003, ya eran 89 los firmantes. Si el advenimiento de la CPI representa un importante avance en la lucha contra la impunidad y para aumentar la equidad, su mera existencia no cambia la situación en unos pocos meses. Antoine Garapon insiste en que “la dificultad de la Corte Penal Internacional es ahora ser capaces de inventar un producto sintético que todavía no existe, una operación basada en la justicia internacional, sino también en consideraciones políticas internacionales”. Estas consideraciones políticas obstaculizan el crecimiento del IPC. Los Estados Unidos se oponen a su existencia, porque temen que un día su ejército llevado ante ese tribunal. Patrice Rolland recuerda que “la soberanía del Estado siempre ha sido el principal obstáculo para la protección y promoción de las libertades.”

Para acelerar el proceso de protección, la promoción y la internacionalización de los derechos humanos, requeriría que los países aceptaran sacrificar parte de su soberanía. Pero, como recuerda Federico Andreu, asesor de la Comisión Internacional de Juristas, “razones de Estado y el derecho humanitario son a menudo contradictorios.” La reciente derogación el 12 de julio de 2003, de la Ley belga sobre la jurisdicción universal demuestra que la presión es fuerte en esta materia.

La universalidad, lo que garantiza la máxima protección de los derechos humanos, aún no está actualizada. Philippe Kirsch, Presidente de la Corte Penal Internacional, “habrá que esperar décadas para llegar a esta universalidad, pero creo que es sólo una cuestión de tiempo.”

7. DEFINICIONES DE LOS DERECHOS HUMANOS

Llegado a este punto podemos empezar a definir los derechos humanos. Entre las muchas definiciones existentes, sometemos las tres siguientes para su reflexión:

1. Los derechos humanos son los derechos que se derivan de la dignidad inherente a todos los seres humanos.
2. Los derechos humanos son la suma de los derechos individuales y colectivos en las constituciones estatales y en el derecho internacional.
3. Los derechos humanos son derechos subjetivos garantizados por el derecho internacional, que ostenta cualquier persona contra el Estado. Sirven para proteger al ser humano y su dignidad tanto en tiempos de paz como en tiempos de guerra.

Eleanor Roosevelt lo definió muy bien con estas palabras:

“Después de todo, ¿dónde derechos universales? Comienzan en lugares cercanos, en lugares tan cercanos y tan pequeños que no se pueden ver en ningún mapa del mundo. Sin embargo constituyen el universo personal de cada uno: el barrio donde se vive, la escuela o la universidad a la que se asiste; la fábrica, granja u oficina donde se trabaja. Aquí es donde cada hombre, mujer y niño busca la equidad en la justicia, la igualdad de oportunidades y la dignidad sin discriminación. Si aquí estos derechos carecen de sentido, tendrán menos significado en cualquier otro lugar. Si cada uno no muestra su actitud cívica necesaria para que se respeten a su alrededor, no puede esperar un progreso a escala mundial»¹⁴¹.

141. “Entre nos mains”, discurso pronunciado el 27 marzo 1958 con ocasión del 10º aniversario de la proclamación de la de la Declaración Universal de de los derechos humanos, en ABC, La enseñanza de los derechos humanos, HCDH, Naciones Unidas, Nueva York y Ginebra, 2004.

LECCIÓN 2.1:

MARCO CONCEPTUAL DEL EBDH

Horas: 7h

Unidad didáctica 2.1.5 Derechos religiosos y secularización del Derecho

Alejandro González-Varas Ibáñez.

Profesor Titular de Derecho Eclesiástico del Estado. Universidad de Zaragoza

Correo electrónico: agvaras@unizar.es

SÍNTESIS DEL TEMA

Este tema tiene el propósito facilitar cómo se entienden los derechos fundamentales dentro de una sociedad secularizada, tanto en el ámbito occidental como en los países de tradición islámica. En este contexto de secularización es donde se han propuesto la naturaleza, contenido y límites de los derechos fundamentales tal como los entendemos hoy. Es cierto que es un fenómeno propio de la sociedad occidental, pero también lo es que se está extendiendo a otros lugares del planeta como consecuencia de la "globalización". El concepto de los derechos fundamentales que ha nacido en este contexto es el que ha tenido una mayor repercusión en las organizaciones internacionales de ámbito universal, europeo y americano; pero es también una de las razones que explican las diferencias principales entre las declaraciones de derechos humanos universales y las declaraciones islámicas.

Para comprender bien estos fenómenos se ha optado por describir la evolución histórica del proceso de secularización de la sociedad, especialmente en la occidental (apartados 1 a 4). Esto permite, a su vez, comprobar cómo han evolucionado los derechos "del espíritu", es decir, el de libertad religiosa ideológica y de conciencia (apartado 5). Y, finalmente, se ha intentado explicar cómo afectan todos estos factores a una sociedad globalizada como la actual (apartado 6), y los retos que también presenta hacia el futuro para los países de mayoría musulmana (apartado 7). Se persigue, por tanto, poner en relación la secularización, sus manifestaciones más importantes –al menos desde el punto de vista jurídico– y los derechos religiosos. No se pretende, en cambio, profundizar en el significado y regulación de estos derechos en el momento presente, pues esta tarea se acomete en otra unidad.

Se podrá comprobar cómo la secularización de la sociedad occidental ha tenido sus primeros orígenes en la época del Renacimiento, si bien hasta el racionalismo y la Ilustración no puede decirse que se aprecie con nitidez. Desde esos momentos se ha producido una separación de las diferentes esferas de la vida (la ciencia, la interpretación de la Historia, la Filosofía, o la política) respecto de lo religioso, como si Dios ya no tuviera espacio en la sociedad o, al menos, se pudiera explicar toda la realidad por medio de la razón y sin necesidad de apelar a argumentos de carácter religioso. El hombre se queda solo con la razón para elaborar conceptos (también jurídicos) y resolver problemas. Sin embargo, la experiencia demuestra que el solo uso de la razón no ofrece soluciones tan estables como se creía, por lo que el

hombre entra en una situación de decepción y soledad que desemboca en el relativismo. Esto último supone que el significado de los conceptos es relativo, llegando –en el caso de los conceptos axiológicos– al subjetivismo ético. Desde el punto de vista jurídico se invoca la intervención de un tercero neutral (el Estado) que elabore normas para todos, pero deberán estar privadas, al menos teóricamente, de contenidos morales o éticos, lo que no siempre es posible.

Como fruto del racionalismo y de la Ilustración, se llegó a entender desde algunos sectores que debería combatirse la religión por ser irracional. Por ello, en el caso de la Revolución francesa y la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano, simplemente se reconoce un derecho a opinar en materia religiosa. Sin embargo, en el contexto norteamericano sí se asegura el derecho de libertad religiosa como consecuencia del concepto positivo que se tiene de la religión. Este diferente punto de partida ha marcado durante todo el siglo XIX y parte del XX la regulación de este derecho en cada una de esas tradiciones, con la influencia que ha tenido sobre otros países. En cualquier caso, la libertad religiosa es hoy un derecho reconocido en el ámbito internacional y en la mayoría de las Constituciones (lo que no significa que siempre se le otorgue un mismo significado), y es un factor de importancia para comprender la sociedad y el Derecho dentro de un mundo global.

Si este discurso explica algunas de las notas más características de la sociedad y el Derecho occidentales, éste no es necesariamente aplicable a las sociedades islámicas, al menos desde un punto de vista histórico. En efecto, en el ámbito islámico resulta más difícil trazar una línea divisoria entre lo religioso –por un lado– y lo político o lo jurídico –por otro lado–, pues el Islam abarca y explica toda la realidad. De ahí que tampoco puedan extrapolarse con facilidad conceptos de corte occidental como es el de democracia, laicidad –entendida como separación entre lo religioso y lo político, o neutralidad del Estado hacia lo religioso–, o la interpretación de algunos derechos humanos. Esto no ha impedido que estos conceptos vayan penetrando en estos lugares, bien sea por la propia presión internacional, o bien sea por los cambios internos que se están produciendo, y de lo que han sido muestra las revueltas que se están produciendo en numerosos países desde el año 2011.

COMPETENCIAS GENERALES Y ESPECÍFICAS

Con carácter general para los tres Módulos que constituyen el Programa Formativo de EBDH, y en sintonía con los principios rectores del plan de acción para el desarrollo del Programa Mundial para la educación de los derechos humanos aprobado por las Naciones Unidas (Asamblea General, 2010, p. 8; 2012, pp. 26 y 27), al finalizar el curso los profesores participantes deberán ser capaces de reconocer el potencial pedagógico de las *competencias generales y específicas* que se describen a continuación para lograr un aprendizaje significativo de los derechos humanos, así como de incorporar dichas competencias en sus planificaciones docentes desde un planteamiento integrador y orientado a la aplicación efectiva de los conocimientos adquiridos.

De forma más concreta, **en este tema** se trabajarán las siguientes competencias generales y específicas:

GENERALES:

- **Apreciar la diversidad y la multiculturalidad:** Comprender y aceptar la diversidad social y cultural como un componente enriquecedor personal y colectivo para desarrollar la convivencia entre las personas sin incurrir en discriminación por sexo, edad, religión, condición social, política, y/o étnica.
- **Razonamiento crítico:** Analizar y evaluar la consistencia de los planteamientos, en especial aquellas afirmaciones o ideas que la sociedad acepta como verdaderas en el contexto inmediato donde se desarrolla la vida de la persona.
- **Sentido y compromiso ético:** Inclinarsse positivamente hacia el bien moral de uno mismo o de los demás (es decir, hacia todo lo que es o significa bien, vivencia de sentido, realización de la persona, sentido de justicia) y perseverar en dicho bien moral

ESPECÍFICAS:

- Identificar, interpretar y aplicar adecuadamente las normas internacionales, regionales y nacionales sobre derechos humanos aplicables a los diferentes supuestos planteados en sus respectivas disciplinas y ámbitos profesionales.
- Contrastar y evaluar situaciones, prácticas, legislaciones, políticas locales y nacionales de acuerdo con los instrumentos jurídicos de derechos humanos ratificados por su país; así como proponer y planificar alternativas eficientes.

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DIDÁCTICOS OBLIGATORIOS

United Nations, Human Rights, Office of the High Commissioner, [International standards on freedom of religion or belief](#).

Exposición del tema incluido en la guía didáctica.

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DE CARÁCTER COMPLEMENTARIO

Ben Achour Yadh, « Droits du croyant et Droits de l'homme. Un point de vue islamique », *Islamochristiana*, 2008, n° 34. p. 111.

Ben Achour Yadh, *Aspects. Revue d'études francophones sur l'Etat de droit et la démocratie*, 2008, numéro hors-série, pp. 113-124.

Bessis, Sophie. *La double impasse. L'universel à l'épreuve des fondamentalismes religieux et marchand*, Paris, La Découverte, coll. « Cahiers libres », 2014.

Chiappini, Philippe. *Le droit et le sacré*, Dalloz, 2006, 1e édition.

Collectif, *Droits (Revue Française de Théorie, de Philosophie et de Culture Juridiques)*, n° 58, 2014 (numéro monographique sur la sécularisation).

Collectif, *Islam et droits de l'homme*, Paris, Librairie des libertés, 1984.

Collectif, *Les droits de l'homme en Islam*, Publication de la Commission internationale des Juristes, 1982.

De Fleurieu, Marie Claret, *L'État musulman, entre l'idéal islamique et les contraintes du monde temporal*, L.G.D.J., Paris, 2010.

Devers, Gilles et Chems-eddine Hafiz, *Droit et religion musulmane*, Dalloz, 2005, 1e édition.

Diop, S. « Islam et droits de l'homme, une problématique actuelle, un impact certain », dans *Islam et droits de l'homme*, G. Conac et A. Amor (dir.), Paris, Economica, 1994, pp. 73 et s.

Ferjani Mohamed-Cherif, *Islamisme, laïcité et Droits de l'homme*, Paris, L'Harmattan, 1991.

Ferjani Mohamed-Cherif, *Le Politique et le religieux dans le champ islamique*, Paris, Fayard, 2005.

Fregosi Franck, *Penser l'islam dans la laïcité*, Paris, Fayard, coll. « Bibliothèque de culture religieuse », 2008.

Lewis, Bernard. *Le pouvoir et la foi, Questions d'islam en Europe et au Moyen-Orient*. Traduit de l'anglais par Sylvie Kleiman-Lafon. Odile Jacob, 2011.

Messner, Francis – Prélot, Pierre Henri – Woehrling, Jean Marie. *Traité de Droit français des religions*, Paris, Litec, 2003.

Mezghani, Ali. L'État inachevé. La question du droit dans les pays arabes, Paris, Gallimard (Bibliothèque des Sciences Humaines), 2011.

Monod, Jean-Claude. Sécularisation et laïcité, PUF, 2007.

Pacaut, Marcel. La Théocratie. L'Église et le Pouvoir au Moyen Âge (sur la théocratie dans la chrétienté médiévale), Paris, Desclée, 1989, rééd. 2002. «Collection Bibliothèque d'histoire du christianisme», n° 20.

Plongeron, Bernard. Théologie et politique au siècle des Lumières (1770-1820), Ginebra, Droz, 1973.

RESULTADOS DE APRENDIZAJE

Al finalizar el estudio del tema, el alumno es capaz de:

1. Comprender cómo se ha ido produciendo la progresiva secularización de la sociedad y sus principales efectos a lo largo de la Historia y en el momento presente.
2. Verificar qué efectos ha tenido la secularización sobre el Derecho, tanto históricamente como en el momento presente y, de modo particular, sobre el reconocimiento, interpretación y protección de los derechos religiosos.
3. Analizar cuáles son las características de la sociedad globalizada, y la función del Derecho y de los derechos religiosos dentro de ella.

METODOLOGÍA

Metodología	Herramientas didácticas
Método expositivo	Lectura de la unidad y de los textos propuestos en el anexo 2. Interpretación y elaboración de discurso a partir de las imágenes del anexo 1.
Discusiones de grupo	Resolución y discusión en grupo de las actividades propuestas en los anexos 1 y 2
Grupos de trabajo	Las actividades relacionadas con los anexos 1 y 2 pueden realizarse en equipos

PROGRAMACIÓN DE ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

- Cada estudiante deberá leer el tema expuesto en el apartado correspondiente. Es conveniente realizar los ejercicios de autoevaluación

Sea de un modo individual o, preferentemente, por grupos, se llevarán a cabo las actividades propuestas en los anexos 1 y 2, siguiendo las indicaciones que se ofrecen en sus enunciados. Si se hace por grupos, sus miembros elegirán un ponente que exponga las conclusiones. Los demás grupos podrán hacer preguntas y entablar debate no sólo con el ponente de ese grupo, sino con cualquiera de sus miembros.

CRONOGRAMA DE ACTIVIDADES DEL TEMA

Identificación actividad	Tiempo estimado de trabajo	Criterios de evaluación
Actividad 1: Lectura y repaso de la unidad temática	<ul style="list-style-type: none"> 5 horas 	
Actividad 2: Realización de la actividad propuesta en el anexo 1	<ul style="list-style-type: none"> Interpretación de las imágenes y elaboración del informe: 20 minutos Exposición de las conclusiones del grupo: 10 minutos Debate: 15 minutos 	<ul style="list-style-type: none"> Adecuación de la interpretación y originalidad de las ideas: 40% Capacidad de concisión de las ideas: 20% Claridad en la exposición: 20% Participación en el debate: 20%
Actividad 3: Realización de la actividad propuesta en el anexo 2	<ul style="list-style-type: none"> Interpretación de los textos y elaboración del informe: 30 minutos Exposición de las conclusiones del grupo: 10 minutos Debate: 15 minutos 	<ul style="list-style-type: none"> Adecuación de la interpretación y originalidad de las ideas: 40% Capacidad de concisión de las ideas: 20% Claridad en la exposición: 20% Participación en el debate: 20%

AUTOTEST DE EVALUACIÓN

- 1: ¿Cuándo puede decirse que empieza a producirse la secularización de la sociedad?
- Con la caída del Imperio romano
 - Con el desarrollo de las ciencias en la Edad moderna
 - Con la Ilustración
 - Tras las revoluciones liberales

- 2: Seleccione la respuesta correcta
- a) Durante la modernidad se considera que la razón bien empleada es capaz de generar conceptos jurídicos que podrán ser generalmente compartidos
 - b) El hombre moderno considera que mediante unas normas jurídicas racionales se puede regular la sociedad de tal modo que se eviten las discordias y conflictos
 - c) El hombre moderno identifica Derecho con ley, de modo que fuera de la ley escrita (o positiva) no hay verdadero Derecho
 - d) Todas las respuestas anteriores son correctas
- 3: La postmodernidad se caracteriza por:
- a) La confianza en la razón humana
 - b) Considerar que Dios es el fundamento de la Justicia y el Derecho
 - c) La confianza en el Derecho natural
 - d) La fragmentación ética, de valores, y de los distintos modos de desarrollarse el razonamiento humano
- 4: Seleccione la respuesta incorrecta
- a) Las ideologías tienen su origen en la Ilustración y la revolución francesa
 - b) Las ideologías no llegan a tratar sobre cuestiones éticas o morales
 - c) Las ideologías suelen basarse en unos contenidos muy básicos y elementales que, junto con un lenguaje persuasivo, pretenden atraer a las personas más que demostrar la verdad de lo que proponen
 - d) Las ideologías consisten en un sistema de opiniones y creencias encaminado a encauzar las aptitudes y comportamientos de los miembros de la sociedad o de un grupo social
- 5: En relación con la globalización, indique cuál es la respuesta correcta
- a) La sensación de desarraigo que puede llegar a producir la globalización es una buena ocasión para que las religiones aparezcan como elementos aglutinadores y que ofrezcan signos de identidad a quienes las profesan
 - b) Se trata de un fenómeno que empieza a producirse a finales del siglo XIX
 - c) Ha dificultado los fenómenos migratorios, pues las personas ya no necesitan desplazarse para adquirir productos de otros lugares o conocer otras culturas
 - d) En un mundo globalizado, donde tiene particular interés factores económicos y políticos, la religión no es objeto de atención en el ámbito internacional y las organizaciones internacionales le prestan mayor atención
- 6: ¿Cuál de estos elementos caracterizó a la Revolución francesa de 1789?
- a) Pretendió asegurar una convivencia pacífica entre las religiones y asegurar el libre ejercicio de la religión
 - b) Fue una revolución marcada principalmente por las tensiones entre trabajadores y propietarios de los medios de producción en los momentos iniciales de la revolución industrial
 - c) Tuvo un marcado carácter antirreligioso. Consideraba a la religión como algo irracional. Incluso se intenta sustituir el culto a Dios por el culto a un Ser Supremo o la diosa Razón
 - d) Intentó establecer la unión entre el poder civil y las autoridades religiosas

7: La Declaración de Derechos de Virginia de 1776...

- a) Asegura el derecho de libertad religiosa a todas las personas como consecuencia del concepto positivo que tiene del fenómeno religioso
- b) Establece un sistema de tolerancia religiosa
- c) Reconoce el derecho de opinión en materia religiosa
- d) Pretende que las confesiones religiosas estén sometidas a la autoridad civil

8: Seleccione la afirmación incorrecta

- a) El fenómeno religioso no ha tenido relación con los principales acontecimientos históricos del siglo XX
- b) La Segunda Guerra Mundial fue trascendente para la garantía de los derechos fundamentales, pues provocó que se volviera a reflexionar sobre ellos y que se reconocieran en declaraciones y pactos internacionales
- c) El derecho de libertad religiosa aparece reconocida en la mayor parte de las Constituciones del mundo
- d) Los totalitarismos del siglo XX pretendieron eliminar o, al menos, controlar las religiones

Pregunta	Clave Respuesta
Pregunta 1	b
Pregunta 2	d
Pregunta 3	d
Pregunta 4	b
Pregunta 5	a
Pregunta 6	c
Pregunta 7	a
Pregunta 8	a

ANEXO 1

Comparen estas dos imágenes que se les presenta a continuación y póngalas en relación con las cuestiones explicadas en esta unidad. El objeto de esta práctica es comprender el distinto modo de razonar del hombre moderno –que confía en la razón, y en que ésta le puede llevar a conclusiones por todos compartidas- y del hombre postmoderno que entiende que todo es relativo. Expongan sus diferentes interpretaciones y el modo en que estos modos de razonar se pueden trasladar al ámbito jurídico.



:

Diego Velázquez: La rendición de Breda (1635):



Pablo Ruiz Picasso: Hombre con clarinete (1911)

ANEXO 2

Lea los siguientes conjuntos de textos, y compara el concepto que muestran sobre la religión, y el modo de reconocer el derecho de libertad religiosa. Tenga también en cuenta el modo en que deben relacionarse el Estado y las confesiones religiosas en cada uno de ellos. A su vez, relacione estos conjuntos de textos con el modo de reconocer la libertad religiosa en la Declaración Universal de Derechos Humanos (Naciones Unidas, 1948).

1. Por una parte, la [Declaración de Derechos de Virginia de 1776](#), y [la Constitución de Estados Unidos de 1791](#) (especialmente la enmienda 1).
2. [Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789](#), y [Ley francesa de Separación entre la Iglesia y el Estado de 1905](#).
3. [Declaración Universal de Derechos Humanos](#) (Naciones Unidas), 1948.

LECCION 2.1:

2.1.5 DERECHOS RELIGIOSOS Y SECULARIZACIÓN DEL DERECHO

1. DEFINICIONES

John Sommerville¹⁴² apunta seis utilizaciones del término secularización en la literatura científica. Las cinco primeras son aproximaciones a la definición mientras que la sexta es más bien una aclaración de su uso:

1. Respecto a las **estructuras macro-sociales**, la secularización alude a una diferenciación, esto es, un proceso en el cual los distintos aspectos sociales, económicos, políticos, jurídicos y morales, son cada vez más especializados y distintos unos de otros.
2. Cuando se habla de las **instituciones individuales**, la secularización denota la transformación de una institución con dominación religiosa, en una institución secular.
3. Referida a las **actividades**, la secularización alude a una transferencia de las actividades religiosas en instituciones seculares. Es el caso de los servicios sociales, antes prestados por un grupo religioso y, en la actualidad, por el gobierno.
4. Cuando se habla de **mentalidades**, la secularización se refiere al paso de planteamientos de vida marcados por preocupaciones trascendentales o últimas, a preocupaciones más próximas. Por ejemplo, en la actualidad muchos occidentales orientan sus acciones más por sus consecuencias inmediatas que por las eventuales consecuencias post-mortem. Se trata de un declive religioso a nivel personal, o de una dinámica hacia un estilo de vida secularizado.
5. En relación a las **poblaciones**, la secularización hace referencia a amplias cuestiones sociales en declive religioso, en contraste con la secularización individual del punto (4) anterior. Esta definición de la secularización es diferente a la del punto (1) anterior, ya que se refiere específicamente a la decadencia religiosa, y no a la diferenciación social.
6. Cuando se trata de la **religión**, la secularización puede únicamente ser aplicada de forma inequívoca a la religión en el sentido genérico del término. Por ejemplo, referirse al cristianismo sería confuso, a menos que se especifique exactamente de qué denominaciones del cristianismo se tratan.

En este tema nos ocuparemos principalmente de la secularización que guarda relación con los ámbitos primero, cuarto y quinto.

142. C. J. Sommerville, "Secular Society Religious Population: Our Tacit Rules for Using the Term Secularization", *Journal for the Scientific Study of Religion*, 37 (2) (1998), pp. 249-53.

Otra distinción conceptual importante es la establecida entre secularidad y laicidad. Distinguimos el *carácter secular* de la sociedad (la población manifiesta una cierta indiferencia religiosa) de la *laicidad* propiamente dicha (las instituciones del Estado no están sujetas a ningún tipo de limitación ni a ninguna justificación religiosa, espiritual o teológica).

Jean Baubérot propone también una definición del proceso de secularización y laicización: «la secularización implica una pérdida relativa y progresiva (con zigzags) de relevancia social (y en consecuencia, individual) de los universos religiosos respecto a la cultura común (...). La laicidad, sin embargo, concierne sobre todo a lugar y a la función social de la religión en el ámbito institucional, la diversificación y los cambios sociales en este ámbito, en relación con el estado y la sociedad civil”¹⁴³.

Ferdinand Buisson, uno de los inspiradores de las leyes laicas de la Tercera República Francesa, define el laicismo como la secularización de las instituciones políticas de un Estado, teniendo en cuenta que este Estado no se vincula a ninguna religión oficial, ni asume ninguna convicción religiosa. El principio de separación de poderes políticos y administrativos del Estado del poder religioso es una aplicación: “Sólo a través de la lenta labor de siglos las diversas funciones de la vida pública se distinguieron poco a poco, se separaron entre sí y se liberaron de la tutela estrecha de la Iglesia. La misma fuerza de los acontecimientos condujo muy pronto a la secularización del ejército, luego a la de las funciones civiles y administrativas, y después a la Justicia. Cualquier sociedad que no quiera quedarse en un estado de teocracia pura está obligada a constituir como fuerzas distintas de la Iglesia, independientes y soberanas, los tres poderes legislativo, ejecutivo y judicial.

Pero la secularización no es completa cuando sobre cada uno de estos poderes y la totalidad de la vida pública y privada, el clero conserva un derecho de injerencia, supervisión, control o veto. Esta era precisamente la situación de nuestra sociedad hasta la Declaración de los Derechos Humanos. La revolución francesa hizo aparecer por primera vez en toda su claridad la idea del Estado laico, el estado neutral ante todas las religiones, independiente de todo el clero, desvinculado de cualquier concepción teológica.

La igualdad de todos los franceses ante la ley, la libertad de todas las religiones, la constitución del estado civil y del matrimonio civil, y en general el ejercicio de todos los derechos civiles asegurado al margen de cualquier condición religiosa, tales fueron las medidas decisivas que consagró la secularización.

A pesar de las reacciones, a pesar de los retornos directos o indirectos al antiguo régimen, a pesar de casi un siglo de oscilaciones y vacilaciones políticas, el principio sobrevivió: la gran idea, el concepto básico del Estado laico, es decir, la profunda delimitación entre lo temporal y lo espiritual, ha entrado en nuestras costumbres, para ya no salir. Las inconsistencias en la práctica, las concesiones menores, las hipocresías ocultadas bajo el nombre del respeto a las tradiciones, nada ha podido impedir que la sociedad francesa se convierta, después de todo, en la más secular, la más laica de Europa”¹⁴⁴.

2. UNA SOCIEDAD SECULARIZADA

Con la crisis del Antiguo Régimen y del posterior período revolucionario comienza a hablarse de la secularización. Con este término se designa la progresiva separación entre lo civil y lo religioso, hasta llegar a una ruptura entre esos dos ámbitos, y que ha marcado de una manera definitiva la cultura occidental de los últimos siglos. Con el paso del tiempo, este vocablo ha ampliado su significado llegando a abarcar un variado conjunto de fenómenos que alcanzan distintos ámbitos culturales: la creciente separación entre la Iglesia y el Estado, así como, en términos más amplios, entre la vida religiosa y la civil; la debilitación del sentido de lo sagrado, la pérdida del sentido trascendente de la vida y de la necesidad de mantener la relación con lo divino o la necesidad de salvación.

143. Jean Baubérot, *Laïcité 1905-2005, Entre passion et raison*, Seuil, 2004, p. 53.

144. Ferdinand Buisson, Extrait de l'article Laïcité, dans Dictionnaire de pédagogie et d'instruction primaire, Hachette, 1888. Facsimilé Gallica.

Podría decirse que los primeros síntomas de la secularización se encuentran en la Europa renacentista (finales del siglo XV - siglo XVII). En ese momento comienza a producirse la autonomía de las instituciones civiles y culturales frente a la tutela de la autoridad eclesiástica a cuyo amparo había crecido y vivido a raíz de la crisis del imperio romano (la caída del Imperio occidental se produce en el año 476 d.C.). Sin embargo, tampoco podemos decir que en esos momentos renacentistas se produjera un sistemático rechazo de lo sagrado o de lo trascendente.

La secularización de la sociedad sienta sus bases en el desarrollo de las ciencias y el empirismo que empiezan a producirse en la Edad Moderna (ss. XVI-XVII) y en la Ilustración posterior (s. XVIII). Por una parte, los avances científicos dan lugar a algunas rupturas en los modos de comprender el mundo. El universo medieval, jerarquizado y perfectamente dirigido por Dios, será reemplazado por un universo mecanicista que funciona solo conforme a unas reglas exactas que el hombre puede comprender –también por sí solo- y dominar a partir de la observación y la experimentación. En este sentido, fueron claves los descubrimientos de Copérnico y Galileo sobre los movimientos de los astros y, en concreto, de la gravitación de la tierra alrededor del sol, lo que acaba con un concepto teocéntrico del mundo. Por su parte, el descubrimiento de Newton de la ley de la gravitación universal demuestra que el mundo funciona según sus propias leyes, sin necesidad de que “nadie” le ayude a seguir funcionando, ni de que haya una “fuerza externa” que lo sostenga y empuje. La intervención divina sólo es requerida para crear este mundo y ponerlo en movimiento. Posteriormente, Laplace negará la necesidad de ningún tipo de intervención divina, con lo que Dios queda relegado a un mundo supraceleste muy alejado de todo lo terreno.

La ciencia explica el mundo cada vez mejor, por lo que Dios es cada vez menos necesario para dar razones de nada, sobre todo desde el momento en que las leyes de Newton se van extendiendo a todas las parcelas del saber. Las leyes naturales son invariables y lo explican todo: el universo, la vida, la sociedad, incluso la psicología y el espíritu humano. Esto desemboca en una progresiva expulsión de Dios de todos terrenos.

De este modo, con Darwin la ciencia alcanza a la biología. Para él, el mecanicismo que explica la evolución de las especies es la selección natural: sobreviven los más fuertes y mejor adaptados, y desaparecen los más débiles. El hombre también corre esta suerte y tiene que evolucionar para sobrevivir. Su existencia y función ya no dependen de una voluntad divina que le crea para alcanzar un fin, sino que la sola selección natural basta para explicar la continuidad de su existencia.

Con Marx, también se pretende ofrecer un avance científico a la sociedad. Según el materialismo dialéctico, todo lo que existe es materia. Esta materia va cambiando y desarrollándose de una manera encadenada. No son las ideas las que hacen la Historia, sino que lo son los hechos, especialmente los económicos, los que van construyéndola. Basta observar la Historia y los hechos que se producen en la sociedad –del mismo modo que el científico analiza un fenómeno natural- para comprender las leyes de funcionamiento de la sociedad. La Historia, que hasta entonces se creía dependiente de la providencia divina, pasa a explicarse a partir de unos mecanismos económicos y sociales que se pueden determinar científicamente. Este será para Marx el verdadero motor de la Historia, y no las ideas religiosas. La consecuencia es que Dios también queda expulsado de la sociedad y de la Historia.

¿Y el alma? ¿Sigue teniendo Dios un espacio en ella, o también puede prescindir de Él? Con la teoría del psicoanálisis de Freud también se desterrará a Dios de su último reducto: el alma humana. Este científico intentará extender el dominio de la ciencia también a este lugar para explicar racionalmente su funcionamiento, y dar así una explicación racional a la religión, al arte, a los sueños, en fin, a todos los fenómenos humanos. Dios no será más que una sublimación de deseos inconscientes, una creación humana.

Todo ello ofrecerá como resultado el positivismo de Comte. Desde esta perspectiva, se considera que sólo es fiable el conocimiento que parte del dato positivo, del dato comprobable empíricamente por la experimentación y demostrable por la razón. Todo lo que se escape de allí no merece la pena que se considere científico y, por tanto, real o verdadero. Sólo con el método científico se puede alcanzar la verdad. La humanidad, tras una evolución de varios siglos en que encontraba el sentido de las cosas en los mitos o en lo divino, llega finalmente a lo que Comte denominaba Estado científico (o positivo). En él, el hombre renuncia a conocer

la esencia, el sentido o finalidad de todo, para centrarse en explicar cómo funciona, todo ello prescindiendo de las ataduras del pasado.

Un paso ulterior lo dará Nietzsche quien no tuvo reparo en proclamar la muerte de Dios. Sin embargo, fue aún más allá y rechazó también la fe en la razón, la ciencia y el progreso. Deja al hombre solo y cuestiona toda la civilización occidental. Lo único que hay es vida y fuera de ella no hay nada, es el nihilismo. Y la vida plena solo podrá disfrutarla el superhombre con sus nuevos valores: la fuerza, el placer, la voluntad de poder y dominio, en definitiva, la búsqueda intensa de vida. En este contexto, no tiene cabida la religión, pues es un conjunto de ideales destinados a proteger a los débiles y mediocres, y a limitar la acción de los que buscan la vida con fuerza.

Como puede observarse, estamos ante un momento de plena confianza en la razón, propia de la modernidad, que proviene de los siglos XVI y XVII, se afianza en el XVIII, y llega a su culmen con las teorías de los autores del siglo XIX que hemos citado, que radicalizan sus planteamientos filosóficos desembocando en el ateísmo formal. Se trata de una confianza optimista, pues la razón, la ciencia, y el descubrimiento de las leyes que rigen los más variados fenómenos (naturaleza, sociedad, Historia... incluso el alma) ofrecen un progreso ininterrumpido capaz de explicarlo todo. También desde el punto de vista jurídico se comienza a considerar desde el siglo XVIII que la razón bien empleada es capaz de generar conceptos jurídicos que podrán ser generalmente compartidos. Si tenemos en cuenta que el funcionamiento de la sociedad y del hombre se pueden traducir también en leyes y principios, la conclusión necesaria del hombre moderno es que, mediante unas normas jurídicas racionales, se puede regular la sociedad de tal modo que se eviten las discordias, los conflictos sociales y las guerras. La ley dominaba todo y, fuera de ella, solo habría caos y desorden. Se identifica al Derecho con la ley, de manera que fuera de la ley no puede haber Derecho. Por ello se rechaza que tenga valor legal el Derecho natural o cualquier otro contenido que esté más allá de ley escrita o positiva. Sin embargo, como se examinará en el epígrafe siguiente, esta situación entra en crisis con la postmodernidad y el relativismo.

Antes de entrar en ello, es conveniente finalizar la exposición referente a la progresiva secularización de Occidente. Hemos visto que se ha tratado de una continua expulsión de Dios de los distintos ámbitos de la vida hasta desembocar en el ateísmo. Estas corrientes de pensamiento tendrán su traducción en el ámbito político en los regímenes totalitarios, como fueron el comunismo y -en otro extremo- el nazismo. La violencia que generaron estos movimientos y, sobre todo la primera guerra mundial y especialmente la segunda, dieron lugar a una nueva corriente de pensamiento que centra su atención en el hombre individual y su existencia concreta: es el existencialismo. Nacido en el contexto de esos desórdenes, pretende presentarse como un auténtico humanismo. Uno de sus representantes, Sartre, partirá de que el hombre es pura existencia y pura libertad. El hombre se va construyendo constantemente a base de actos de libre voluntad, sin que nada lo determine, tampoco Dios. Por su parte, Camus ve el mal a su alrededor y concluye que el mundo es un absurdo. Dios no podrá existir porque existe el mal. Ante el mal que existe solo cabe un camino, y éste es la lucha contra el mal en favor del hombre concreto, la consecución de pequeños objetivos en favor de los demás, la práctica de la solidaridad.

Llegamos así al actual ateísmo reflexivo-consciente, es decir, aquella posición negativa respecto a la existencia de Dios por parte de quienes se han planteado seriamente la cuestión de Dios y, después de un esfuerzo reflexivo (sea correcto o incorrecto, o más acertado o desacertado) han llegado a la conclusión de que Dios no existe. Por ello, la vida humana puede desarrollarse sin apelar a Él. Como fruto de esta reflexión, este ateísmo contemporáneo se presenta a sí mismo como una suerte de honradez intelectual, un enfrentamiento del hombre consigo mismo para explicarse lo que es la vida humana hasta sus últimas consecuencias, aunque éstas puedan ser el despojo de cuanto le quede del concepto de lo sagrado y renunciar al consuelo de lo divino. El hombre queda solo y asume la responsabilidad de labrarse él solo su propio destino según criterios puramente humanos, presentándose como un auténtico humanismo. No obstante, ésta es una conclusión a la que llegan los pocos que se han planteado esta cuestión y, fruto de su reflexión, han llegado a ella. La mayoría de la población que vive actualmente como si Dios no existiera no lo hace tanto como resultado de un proceso intelectual, sino por relajación de las costumbres, por inercia y, en definitiva, porque el materialismo y el hedonismo han sepultado lo trascendente y resulta más cómodo vivir como si Dios no existiera. En definitiva, más que un rechazo frontal, se produce una gran indiferencia.

Tampoco podemos desconocer que, junto a ello, la vivencia religiosa sigue estando viva en amplios sectores de la sociedad occidental. Encontramos, por ejemplo, que las prácticas religiosas –como puede ser la misa dominical- siguen siendo los fenómenos que reúnen a más personas al cabo de la semana. Por otra parte, se ha reforzado el estudio que pretende llegar a Dios tanto por la fe como por la razón. Es decir, se sigue profundizando en los estudios teológicos y filosóficos que muestran que la existencia de Dios no sólo se debe a un acto de fe, sino que también es razonable. Por mucho que se hayan ofrecido explicaciones científicas y satisfactorias del mundo, el hombre sigue preguntándose sobre el fundamento último de las cosas, de lo que le ofrece su razón de ser y su sentido. Por ello el verdadero conocimiento no se conforma con saber cómo funcionan las cosas, sino por qué son como son, y qué origen y destino tienen, cuál es su realidad profunda. En definitiva, la persona sigue necesitando conocer al mundo y al hombre en toda su extensión y a todo cuanto de absoluto hay en la existencia. En su apertura al mundo, el hombre se siente referido a un fundamento no identificable con nada de lo que existe, con lo fáctico. Se sitúa en un nuevo nivel de realidad en el que se sobrepuja a sí mismo que le lleva hasta un orden superior y trascendente que le da estabilidad y donde encuentra sentido de las cosas. Se proyecta de este modo hacia lo Absoluto o, en otras palabras, hacia Dios.

Como puede observarse, de una inicial afirmación de la consistencia y valor de lo humano –que se produce con particular intensidad desde el Renacimiento- se ha desembocado en el ateísmo. Sin embargo, éste no es una consecuencia necesaria de la revalorización de lo humano. Antes bien, este valor de lo humano es plenamente conciliable con lo religioso, pues en la apelación a lo trascendente las realidades mundanas pueden encontrar también un fundamento y bases sólidas. Por ello puede concluirse que la decisión ante la que se encuentra el hombre contemporáneo es la que media entre la aceptación plena del valor de la realidad secular y, por tanto, de la Historia gracias a su fundamentación en Dios; y, por otra parte, el intento de afrontar el acontecer desde una visión atea del mundo.

3. EL RELATIVISMO

Como se ha visto, el hombre moderno confía plenamente en la razón. Ésta lo explica todo, incluido el funcionamiento de la sociedad y el conjunto de los comportamientos humanos. La expresión de la razón a la hora de ordenar la sociedad es la ley, y su contenido lo puede entender cualquier persona que emplee adecuadamente su capacidad de razonar, y ello sin apelar a elementos que están más allá del Derecho positivo, como sucede con el Derecho natural. El hombre ha desterrado a Dios de su vida, y se queda él solo ante sí mismo. Sin embargo, el hombre moderno es optimista: la razón es bastante para progresar en la ciencia, el conocimiento, e incluso en el orden social. Pero, ¿qué sucedería si al hombre le fallara la razón, ya único fundamento que le ofrece explicación a todas las cosas?

Esta quiebra en la confianza de la razón se producirá durante el siglo XX, tomando su origen a finales del XIX. El hombre comprueba que, a pesar de los logros de la razón y de haber eliminado los distintos elementos que la oscurecían y le impedían avanzar (Dios, la religión, lo trascendente), sigue habiendo conflictos sociales. Es más, son incluso más violentos que los que la Historia había ofrecido hasta ese momento: revoluciones con masacres, nuevas persecuciones y, finalmente, unas guerras mundiales atroces. La razón ha fallado. De lo contrario no habrían sucedido todos estos acontecimientos. El hombre cae en una profunda soledad y decepción: la razón ya no resuelve todos los problemas. Ya no podremos confiar en ella para llegar a conceptos universales y generalmente compartidos, no podrá hablarse ya de una ética o unos valores comunes. Al hombre le servirá la razón solo para sí mismo, pero no para llegar a conclusiones que necesariamente pueda compartir con los demás. La razón sólo le permitirá encontrar “su” verdad, pero no hallar una verdad común a todas las personas. Nace así la postmodernidad, caracterizada por la fragmentación ética, de valores, y de los distintos modos de desarrollarse el razonamiento humano. Es el momento de la soledad del hombre: en la época moderna expulsó algunos de los elementos fundamentales que constituían su vida y valores, como era Dios, la religión, la tradición y las costumbres, quedándose solo con la razón –aún universal-. Con la postmodernidad observa que tampoco puede confiar en esta razón universal, por lo que al final solo podrá confiar en su juicio personal y en la conciencia individual. No hay verdades absolutas ni susceptibles de compartirse, sino solo las creadas individualmente por el hombre y válidas solo para él mismo. Predomina el subjetivismo ético.

Como fruto de la postmodernidad aparece el relativismo: todo es relativo, no hay una verdad absoluta, todo depende de lo que cada uno considere. Se ensalzan las diferencias, considerando que lo único claramente aceptable por todos es el rechazo del discurso universalista, calificado habitualmente como el deseo de imponer una cultura concreta sobre las demás. En este sentido, las religiones, con su propuesta de explicaciones universales a los interrogantes profundos del hombre y con su afán de expandirse, se consideran particularmente peligrosas, por lo que se llegará a proponer su expulsión de la esfera pública y su confinamiento al ámbito privado de la persona.

Ante esta situación, se produce una exaltación de lo jurídico. La dispersión ética existente provoca que sea difícil conciliar las distintas orientaciones. Se entiende que todas tienen un mismo valor y, por eso mismo, han de coexistir sin solaparse e incluso sin mezclarse para mantener su "integridad" o "pureza". El único modo de conciliar estas éticas es a través de un mecanismo externo basado en el acuerdo, como es el Derecho. El ordenamiento jurídico se convierte así en el lugar donde se pretenden encontrar los criterios que colmen su desorientación moral. El ciudadano encuentra que el Derecho positivo le ofrece la confianza que niega al Derecho natural.

En este proceso, la ética se divide formando sistemas dispares. A su vez, se separa la moral del Derecho para que no haya confusión entre ambos y, que siendo así, éste pueda regular la convivencia social, desde una lejanía respecto de la moral que se expone como la pretendida única salvaguardia de su neutralidad. Lo que legitime al legislador no será ya tanto un contenido de la ley que demuestre que es justa. Esto será utópico desde el momento en que no se sabe ya qué es la justicia, no hay un concepto compartido de ella, y la propuesta de una idea general de la misma puede dar lugar a críticas porque se entienda que se quieren imponer unos determinados valores morales. La legitimación se trasladará a que la norma se haya aprobado según el procedimiento debido. Se eleva así lo procedimental al primer rango de importancia, mientras que el contenido –aspectos materiales- pasa a ser secundarios. Lo único que importa es que sea un contenido lo más aséptico posible para que no haya sospecha de que se quiera imponer una determinada creencia.

Este planteamiento no tiene en cuenta que hay materias sobre las que hay que legislar y que muestran una evidente e ineludible dimensión ética. Así sucede, entre otros temas, con la enseñanza o la bioética. Por tanto, siempre va a ser necesario realizar una opción de valores. Llegado a este punto, el legislador deberá esforzarse por encontrar la ética generalmente compartida en una sociedad, con independencia de que esa ética colectiva tenga su origen en planteamientos de una creencia determinada. Por otra parte, el deseo de preservar lo legal de la influencia de las creencias religiosas puede dar lugar a que el vacío que éstas pueda ser colmado por otras creencias no religiosas o, muy probablemente, por ideologías. En efecto, al no ser corrientes de pensamiento de carácter religioso, bien parece que están libres de contenidos éticos o axiológicos, por lo que se presentan como neutrales y, por tanto, susceptibles de informar la actuación de los poderes públicos. Sin embargo, no siempre será así. Como hemos visto –y se seguirá examinado en el epígrafe siguiente- hay corrientes de pensamiento e ideologías que adquieren una dimensión ética evidente, y ofrecen una respuesta a los interrogantes más profundos del hombre y a su relación con lo trascendente [cuya existencia en ocasiones incluso rechazan] con unos argumentos que vinculan axiológicamente al hombre con la misma fuerza que lo hacen las creencias religiosas para quienes las profesan. Esta actitud también supondría una quiebra del principio de neutralidad o laicidad en los términos estudiados en la lección tercera.

4. LAS IDEOLOGÍAS

Suele llamarse ideología a un sistema de opiniones y creencias encaminado a encauzar las aptitudes y comportamientos de los miembros de la sociedad o de un grupo social. Aunque las ideologías son variadas y su orientación y contenido dependerán en gran medida del adjetivo que las acompañe (ideologías políticas, económicas, morales, etc...), todas ellas participan de esta definición general y comparten esta intención de orientar la vida colectiva a partir de un determinado concepto del hombre o de la sociedad.

Para encontrar su origen hemos de retrotraernos a la Ilustración y la Revolución francesa. En este momento se realiza una severa crítica del orden establecido en los siglos anteriores

hasta el punto de derrumbarlo. Los ideólogos, como se ha denominado a los intelectuales que prepararon el clima de ideas que favoreció la revolución burguesa, no sólo se dedicaron a elaborar una crítica teórica contra el pasado, sino que se dieron cuenta de la importancia que podía tener hacia el futuro la proyección del pensamiento hacia la realidad. Por ello tuvieron un particular cuidado por la dimensión práctica de su actividad teórica. En efecto, la ideología se mostraba, por un lado, como una ciencia general que fundamentara todos los órdenes del conocimiento (la naturaleza, el hombre, la sociedad...) y, por otro lado, abarcaba el fundamento de la vida política y económica de la nueva sociedad para establecer y mantener un Estado justo y racional. Estos planteamientos fueron objeto de la crítica de los filósofos al entender que eran propuestas carentes de una base científica, y que no constituían un conjunto sistemático de razonamientos, sino unas propuestas variables según las circunstancias de cada lugar y momento.

Con la posterior llegada de regímenes liberales y democráticos, las ideologías han ido adquiriendo una creciente importancia. Por un lado, las ideologías –especialmente las políticas- aparecen como los soportes teóricos de los programas de acción de los partidos o grupos organizados que pretenden participar en la vida pública. En este sentido, tienen una orientación práctica, pues aparecen como la base teórica de las decisiones que se tomen en orden de la consecución de metas concretas, como pueden ser planes económicos, reformas sociales, infraestructuras, etc. Por otra parte, la heterogeneidad del pensamiento de la sociedad actual les ha permitido abrirse camino entre los distintos sistemas de creencias para dar una respuesta aparentemente satisfactoria a los interrogantes del hombre, aunque a veces son más llamativas y atractivas por su modo de exponerlas que por la solidez de su construcción.

La función de las ideologías en el momento presente puede comprenderse mejor si retomamos la definición anteriormente ofrecida y analizamos sus elementos configuradores. En primer lugar, se ha indicado que las ideologías se presentan como sistemas de opiniones y creencias. El hecho de ser un sistema implica su exposición ordenada y formal, lo que no excluye que al estar destinado a la difusión no se emplee un lenguaje persuasivo y emocional, simplificando los contenidos por medio de recursos propagandísticos (símbolos, slogans, estilo de hablar o escribir, etc.). Pretenden convencer antes que demostrar la verdad de sus contenidos. Este sistema está integrado por una serie de opiniones e incluso de creencias. Por lo general, se parte de unos contenidos muy básicos a partir de los cuales se pretende dar una explicación global de aquello a lo que se refiere la ideología (la política, la economía, la ecología...) pero que, de un modo u otro, acaban afectando en mayor o menor medida al modo de concebirse el orden social y el propio hombre. Algunas ideologías no rebasarán el ámbito puramente político, económico o de otro tipo. Pero otras llegarán a alcanzar la esfera espiritual de la persona desde el momento en que sus contenidos, por inocuos que puedan parecer, guardan un ineludible carácter moral o ético. Este es un dato importante que deberán tener en cuenta los poderes públicos, pues la elección de una determinada ideología como objeto de preferencia o de aversión, puede ocasionar una quiebra al principio de laicidad o neutralidad. Por ello, del mismo modo que no puede haber una creencia religiosa privilegiada o perseguida, tampoco podrá haber una ideología (al menos de las que presentan contenidos axiológicos) ni privilegiada ni perseguida. Desde el momento en que una ideología se proyecte sobre el campo ético o moral, su tratamiento por parte de los poderes públicos habrá de ser similar al reservado a las creencias religiosas.

En segundo lugar, tal sistema de opiniones o creencias está encaminado a encauzar aptitudes y comportamientos de los miembros de un grupo, clase o sociedad dados. Esto quiere decir que las ideologías tienen unas funciones que cumplir dentro del ámbito al que pretende llegar, y que puede ser un grupo, una clase, o la sociedad entera. Las funciones que se suelen considerar como fundamentales son estas dos. La primera consiste en desarrollar o mantener un sistema de aptitudes o conductas adaptadas a los fines que establecen los ideólogos que han establecido este sistema de opiniones o creencias. Y, en segundo lugar, favorecer la cohesión de los miembros pertenecientes al ámbito sujeto a la influencia de una determinada ideología, de modo que sea más fácil la consecución de los objetivos de la ideología.

5. LOS DERECHOS RELIGIOSOS

No es éste el momento de examinar en profundidad el significado del derecho de libertad de pensamiento, conciencia y religión en el momento actual. Sobre ello ya existe una unidad temática específica. Se pretende simplemente indicar cómo han ido evolucionando estos derechos a medida que se ha ido produciendo la secularización de la sociedad a la que nos hemos referido en este lugar, así como otros fenómenos conexos –también aquí examinados– como son el relativismo y la expansión de las ideologías.

Se comenzará por indicar las dos vías de valoración del fenómeno religioso que surgieron de la Ilustración: por una parte, la de origen francés que cristaliza con la Revolución francesa y las revoluciones liberales. Se trató de un concepto negativo de lo religioso. Por ello, no se reconoció tanto un derecho a la libertad religiosa, como solamente de opinión en esta materia.

Por otra parte, la segunda vía fue la forjada en las colonias británicas de Norteamérica, habitadas por personas que se habían exiliado de la metrópoli por motivos fundamentalmente religiosos y que pretendían seguir profesando sus creencias de un modo pacífico. Se parte, por tanto, de un concepto positivo de lo religioso. Se examinará luego el modo de reconocer este derecho en el ámbito internacional hasta nuestros días.

5.1. LOS DERECHOS RELIGIOSOS ANTE EL RACIONALISMO Y EL LIBERALISMO

Ante los excesos del absolutismo de las monarquías europeas que se acentuó durante los siglos XVII y XVIII, y frente a las persecuciones religiosas que sufrió este continente desde el siglo XVI como consecuencia de la separación de las iglesias protestantes respecto de la católica, se va imponiendo la idea de *tolerancia religiosa*. Esta corriente fue fruto de la influencia de la Escuela racionalista de Derecho natural, en el siglo XVIII, durante la época de la Ilustración. Por eso aparece la afirmación de la existencia de unos derechos inherentes a la naturaleza humana, y se sostendrá que el pueblo es el titular del poder.

Como consecuencia de estas ideas, a finales del s. XVIII se producen las revoluciones francesa y americana que traen consigo las respectivas declaraciones de derechos del hombre. Uno de los derechos en ellas consagrado es el de la libertad religiosa. Se pretende, en primer lugar, afirmar el derecho individual de libertad religiosa y, en un segundo plano, se intentarán solucionar las relaciones entre el Estado y las confesiones religiosas.

A pesar de que las declaraciones americana y francesa tienen su base en el racionalismo, el factor religioso se trata diferentemente en Francia y en Estados Unidos. En el caso americano, los hombres estaban fundando una nueva sociedad, libre del pasado, y pretendían asegurar una convivencia exenta de toda intolerancia. Así se puede contemplar en el artículo 16 de la **Declaración de Derechos de Virginia de 1776**, que indicaba lo siguiente: “que la religión, o las obligaciones que tenemos con nuestro Creador, y la manera de cumplirlas, sólo pueden estar dirigidas por la razón y la convicción, no por la fuerza o la violencia; y, por tanto, todos los hombres tienen idéntico derecho al libre ejercicio de la religión, según los dictados de la conciencia; y que es deber mutuo de todos el practicar la indulgencia, el amor y la caridad cristianas”.

Francia, sin embargo, parte de un pasado marcado por el absolutismo real y la confesionalidad del Estado. Esto dio lugar a mayores tensiones que intentaron resolverse de diferentes modos. Se pretendió, por un lado, controlar más a la Iglesia, someterla al Estado. Y en otras ocasiones, se intenta sustituir el culto a Dios por el culto a la Razón o al Ser Supremo, de forma que los planteamientos deístas sustituyeran a la religión tradicional. La libertad religiosa fue consagrada en Francia en el artículo 10 de la **Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano** (1789), al establecer que nadie podía ser molestado por sus opiniones, incluso religiosas, con el límite del orden público. Pero no garantiza expresamente, a diferencia de la Declaración de Virginia, la libertad de culto. En Estados Unidos se ve a la religión como algo positivo, mientras que en Francia se la considera como algo negativo porque da lugar a discrepancias entre los hombres y a guerras. También se tuvo una mala consideración debido a que, en opinión de algunos racionalistas e ilustrados, la Iglesia había estado aliada al poder de los reyes y había favorecido la permanencia de las monarquías absolutas. Finalmente, creían ver que los postulados de las religiones eran irracionales, pues las

verdades de fe no eran demostrables científicamente o empíricamente. Por ese motivo, concluían que no eran verdaderas y convenía desterrarlas, pues impedían el progreso de la ciencia, del conocimiento, y del uso de la razón.

Poco a poco se va entendiendo que lo mejor para garantizar la libertad religiosa es la separación entre las confesiones religiosas y el Estado. Esto aparece consagrado por primera vez en la enmienda nº 1 de la **Constitución de Estados Unidos de 1791**. El Estado se considera incompetente en materia religiosa. Posteriormente, el modelo separatista se trasladó a Europa. Pero en este continente la separación adquirirá una connotación antirreligiosa como herencia de las motivaciones anteriormente indicadas.

En un principio, se pretende someter a las confesiones religiosas al Derecho común. Se trata de que dentro del Estado no haya nada que escape al poder de la Ley. Pero el ansia del Estado por controlar toda la materia eclesiástica –fenómeno denominado **regalismo o jurisdiccionalismo liberal**-, le lleva al Estado a dictar incluso normas específicas para regular esta materia. Aparece un Derecho de carácter especial que se propagó por Europa y algunos países de América durante el siglo XIX y principios del siglo XX.

Este tipo de políticas que intentaban ignorar la estructura de la Iglesia y someterla directamente al imperio de la ley estatal, no tuvo éxito debido a la adhesión del pueblo a la fe católica.

5.2. LA LIBERTAD RELIGIOSA DURANTE EL SIGLO XX

El siglo XX comienza con la prolongación de los imperios coloniales británico y francés, tras la caída del español y portugués. También continúa existiendo el Imperio austro-húngaro en Europa y el otomano en Asia menor. Las tensiones entre estas potencias desembocan en la primera guerra mundial. Se trata también de una época en que, desde el punto de vista jurídico, se va consolidando el positivismo y el formalismo. Por otra parte, la cuestión social heredada del siglo anterior provoca numerosas tensiones que desembocan en revoluciones como la rusa de 1917. Los nuevos regímenes resultantes de estas evoluciones, así como las heridas dejadas por la primera guerra mundial, favorecen la aparición de regímenes totalitarios que mostraron, en general, una actitud hostil hacia la religión.

Entre estos regímenes encontramos el comunismo, para el cual la libertad religiosa del ciudadano es la **liberación del estupefaciente religioso**. La religión es un fenómeno alienante que pretende evadir al hombre de los problemas reales, poniendo sus esperanzas en un mundo inexistente. Forma parte de una superestructura creada por las clases poderosas para seguir oprimiendo a los sometidos. Sólo tras la lucha de clases y la superación de esa alienación, el hombre podrá ser verdaderamente libre. Es cierto que la mayor parte de los regímenes comunistas fueron desapareciendo a lo largo del siglo XX, particularmente tras la caída del muro de Berlín en 1989. Sin embargo, aun hoy día se producen ciertas versiones de este solapamiento como consecuencia de ideologías de corte laicista que pretenden eliminar lo religioso de la esfera pública, relegándolo sólo al ámbito privado.

Otro tipo de totalitarismos fue el nazismo alemán -surgido en 1933- y el fascismo italiano que llegó al poder en 1922, siendo menos extremo que el anterior. Se trató de lo que generalmente se ha denominado los «totalitarismos de derechas». Por cuanto se refiere a su actitud ante el fenómeno religioso, el fascismo italiano mostró una actitud menos agresiva que el nacional socialismo alemán. Por motivos prácticos, dándose cuenta de la presencia de la Iglesia en Italia, intentó atraer a la población católica y aproximarse a la Iglesia. No obstante, esto no supuso una aceptación del régimen por parte eclesiástica, como demuestra la encíclica de Pío XI titulada **Non abbiamo bisogno**, de 1931. Un logro del momento fue la firma de los tratados de Letrán en 1929, por los que se crea el Estado de la Ciudad del Vaticano y se puso fin a la denominada «cuestión romana», es decir, el problema de entendimiento con la Iglesia como consecuencia de la invasión de los Estados Pontificios que propició el Reino de Italia para culminar su proceso de unidad.

En cuanto al nazismo alemán, su política pronto fue condenada por la Iglesia católica, lo que propició la inmediata persecución contra esta religión y sus miembros (aparte, obviamente, de la conocida persecución contra los judíos por motivos raciales). Pío XI censuró la política nazi en la encíclica *Mit brennender sorge*, de 1933.

La segunda guerra mundial no sólo puso fin a estos regímenes, sino que motivó una reflexión profunda sobre los derechos humanos para evitar que se reprodujeran desastres como los vividos. A partir de ese momento, comienzan a proliferar las organizaciones internacionales encargadas de velar por el reconocimiento y garantía de estos derechos, tanto a nivel mundial, como regional. También las nuevas Constituciones de los Estados reflejan en su articulado la garantía de estos derechos.

6. GLOBALIZACIÓN Y RELIGIÓN

La globalización es la situación de comunicación e interdependencia que se ha producido en los distintos países del mundo como consecuencia de los avances en la comunicación, la ciencia y las tecnologías. Se produce una unificación en una amplitud de campos que da lugar a una interdependencia económica, política, cultural, y en otros campos, que provoca que las personas de todo el mundo sean habitantes de la denominada “aldea global”.

El impulsor de este fenómeno ha sido la civilización Occidental, que ha originado los avances en campos como los anteriormente indicados, y que han permitido la expansión de sus valores, tendiendo así a la unificación del planeta. Se ha producido especialmente a partir de la segunda Guerra Mundial y, con mayor claridad, desde la caída del muro de Berlín en 1989 y la desaparición del comunismo. Es uno más de los factores que configuran la sociedad actual y que también afecta al ámbito de las creencias y del Derecho. En relación con las creencias, es cierto que el mundo globalizado permite viajar a lugares donde el contexto cultural y religioso es ciertamente distinto del que estamos acostumbrados a contemplar en nuestro alrededor, o también nos facilita localizar textos o imágenes propias de otras culturas para conocerlas mejor.

Sin embargo, el encuentro entre globalización y religión adquiere otras dimensiones más amplias y ricas. Por un lado, la expansión cultural y la capacidad de transmitir mensajes en lugares lejanos no es nada nuevo para la mayor parte de las religiones. Debido a su vocación universalista, ha sido un proceso histórico constante que han tendido a expandirse a las diferentes partes del planeta para predicar su doctrina y convertir a las personas.

Por otra parte, no podemos desconocer que el mundo globalizado ha dado lugar a un proceso de desterritorialización, de ausencia de límites y fronteras, de lo universal sobre lo particular, de la aparición de estándares de comportamiento en ocasiones superficiales pero que han tenido la fuerza suficiente como para quitar vigor a distintos sistemas de creencias y culturas. Por tanto, el mundo globalizado muestra, al menos en este aspecto, desarraigo, ausencia de identidad, y una cierta frialdad. La antigua identificación entre territorio y la religión tradicional que forjó la cultura del lugar se difumina debido a la presencia de nuevas religiones (algunas de las cuales son ya también “del territorio”, como el islam de las segundas y terceras generaciones en Europa), y a la secularización de la sociedad y la correspondiente heterogeneidad de creencias.

Las religiones se presentan entonces como unos elementos aglutinadores de las personas con independencia de la parte del planeta en que se hallen. Dentro de un mundo veloz y disperso, las confesiones ofrecen unas propuestas y contenidos en los que es posible reconocerse y encontrar un sentido y una identidad, y donde aparecen lazos de solidaridad entre miembros de la comunidad, aunque estén distantes unos de otros. De ahí que, dentro de un mundo globalizado y secularista, se reclame también un espacio para la identidad cultural-religiosa.

Cabe indicar una última cuestión. La religión acaba afectando en ocasiones a la política de los países, incluso a escala internacional. No podrían entenderse fenómenos de relevancia como la creación del Estado de Israel sin antes entender qué es el judaísmo y una de sus principales manifestaciones políticas como ha sido el sionismo. A su vez, los conflictos con los palestinos y la situación de los cristianos en estos lugares tienen un claro origen religioso sobre los que la comunidad internacional centra la atención continuamente. Otros fenómenos, como las “primaveras árabes” de los países del norte de África, tienen también causas –entre otras– de tipo religioso sin cuyo conocimiento no se puede entender bien la verdadera dimensión de estas revoluciones. Asimismo, tampoco podría comprenderse bien el funcionamiento de algunas monarquías de corte islámico (Marruecos, países del golfo,

especialmente Arabia Saudita) si no se conoce bien esta religión. Todo ello por no hablar de fenómenos como la persecución de cristianos en algunos países de mayoría musulmana, o en China, o el caso extremo del Estado islámico.

Estas y otras situaciones semejantes de las que tenemos noticia a diario a través de los medios de comunicación dan lugar a una constante preocupación en el ámbito internacional. Prueba de ello son las resoluciones de las Naciones Unidas y de otras organizaciones internacionales que pretenden asegurar el equilibrio mundial. Otro reflejo de esta situación es la intensidad de las conversaciones mantenidas entre los Gobiernos de diferentes países y los pactos que han sellado para prevenir comportamientos desmedidos o terroristas que tengan su origen en la religión, o para asegurar que cesen las persecuciones religiosas en otros lugares del mundo. Por otra parte, el deseo de mantener relaciones con otros países que han tenido cambios políticos importantes, debido a motivos de tipo religioso – entre otros-, requiere conocer adecuadamente la cultura y los principios religiosos de esas sociedades.

En conclusión, lejos de las predicciones de la desaparición del hecho religioso en el siglo XXI, la religión se ha convertido en el trasfondo –causas o efecto- de múltiples acontecimientos relevantes a escala mundial, y por eso mismo no se les podrá otorgar un tratamiento correcto ni hallar soluciones estables si se ignora o no se conoce bien el factor religioso o cultural que lo sustenta.

7. LOS PAÍSES DE TRADICIÓN ISLÁMICA ANTE LA SECULARIZACIÓN Y LA GLOBALIZACIÓN

Cuanto se ha expuesto hasta ahora muestra el proceso de secularización de Occidente y sus efectos en el ámbito social y jurídico, así como las consecuencias que ha tenido sobre los derechos relacionados con la religión. Puede afirmarse que, dentro de la globalización en que vivimos, estos conceptos tienden a extenderse por las diferentes latitudes del planeta. Esto provoca que, con independencia de las tradiciones propias de cada país, desde el ámbito internacional se puede reclamar una interpretación y aplicación de los derechos fundamentales y de las instituciones políticas que responda a las ideas occidentales (que son fruto de la herencia cultural que se ha pretendido explicar en estas páginas). Y, por otra parte, que en los distintos países –también los de tradición islámica- pretendan adquirir unos modos de funcionamiento políticos y jurídicos que respondan a estas corrientes internacionales. Las denominadas “primaveras árabes” pueden ser, en cierto sentido, uno de sus reflejos.

La cuestión que debemos plantearnos es si el concepto de secularización occidental y sus distintos efectos pueden encontrar una situación paralela en los países de tradición islámica. Esta tarea reviste algunas dificultades. La primera de ellas se encuentra en el propio sistema de relacionarse la religión y lo civil en cada contexto. La distinción entre lo religioso y los demás ámbitos de la vida –en concreto, el político- ha sido posible en occidente debido a su tradición cristiana. En efecto, el cristianismo afirmó desde los primeros momentos que, aunque el mundo era uno y un solo Dios lo había creado, existían en la vida dos ámbitos autónomos que eran el religioso y el político. En cambio, en el ámbito islámico no se puede realizar este deslinde con la misma claridad. Podría decirse que el islam es a la vez religión y comunidad temporal. Da lugar a la aparición de una comunidad, la *umma*, guiada por una misma fe religiosa, y esa fe se proyecta directamente sobre las estructuras temporales. Por tanto, podría afirmarse que la esfera espiritual tiene en el Islam una proyección mayor que en occidente, pues allí se concibe como un todo indisoluble que engloba todos los aspectos de la vida pública y privada del creyente y de la sociedad.

Por otra parte, ha de tenerse en cuenta que cuando los Estados comienzan a formarse en el occidente cristiano, ya existía una Iglesia perfectamente organizada y jerarquizada, e incluso dotada de normas jurídicas propias (el Derecho canónico). En efecto, tras caída del Imperio romano, durante siglos no hubo más que unos reinos con un poder no excesivamente fuerte y una organización mucho menor de la que tenía la Iglesia. En consecuencia, sí era posible diferenciar el poder político y la autoridad religiosa.

En cambio, en el ámbito islámico sucedió de un modo diferente. En los lugares donde el poder político consigue imponer su soberanía, la religión no pudo constituirse en una sociedad organizada ni crear un clero jerarquizado. La autoridad espiritual continuó estando fragmentada, incapaz de reprimir eficazmente la expresión de las diferentes sensibilidades espirituales donde coexistieron diversas escuelas jurídicas y tradiciones. A falta de una separación clara entre el poder temporal y el espiritual, puede sostenerse que las sociedades musulmanas establecieron un modelo de cooperación entre los dos poderes basado en una distinción de competencias entre las autoridades religiosas y las políticas. En occidente, al estar separados ambos ámbitos, pudieron producirse enfrentamientos. Sin embargo, esa división de tareas dentro del sistema musulmán clásico permitió que en estas sociedades no hubiera lugar a revoluciones laicas –como en occidente-. Esto favoreció un tránsito más o menos armonioso de un orden político marcado por valores religiosos, a un nuevo orden dominado por los valores de la modernidad racionalista.

El resultado es que, mientras que en el occidente cristiano el proceso de secularización ha motivado la aparición de la laicidad, en el resto de sociedades la secularización se ha producido discretamente y sólo ha logrado separar la política y la religión de un modo más bien superficial.

El s. XIX marcó en las sociedades islámicas un punto de inflexión. Hasta entonces el uso que hacía la autoridad de la facultad de promulgar normas para el buen funcionamiento de la sociedad no había inquietado particularmente a los hombres religiosos, pues se había llevado a cabo dentro de los límites de la moderación. A partir de los siglos XIX y XX, la rapidez en los cambios sociales y económicos condujo a un desarrollo inusitado de la actividad normativa del gobernante que cuestionó el orden existente en el derecho islámico. Se hicieron reformas de inspiración laica tomando como fundamento que el pensamiento crítico y la interpretación racionalista del Islam podrían ser el mejor medio para renovar las bases morales y espirituales de estas sociedades. Coincidió, además, esta etapa con el proceso colonizador occidental, lo que facilitó la adopción de instituciones legales y políticas europeas y el afianzamiento de la secularización. El Islam, que ocupaba todo el espacio público, se ve forzado a retirarse de ciertos campos como son el relativo a la política y las instituciones jurídicas –especialmente las de Derecho público, no tanto en las de Derecho privado-. Con ello, vuelve a ser un patrimonio común en el que todos pueden inspirarse y del que todos pueden valerse.

No obstante, todo este proceso no llegó a evitar que los poderes públicos siguieran apelando a los principios religiosos –como sigue sucediendo por ejemplo en las Constituciones de estos países, o en las declaraciones internacionales de derechos de ámbito árabe o islámico- para garantizar la continuidad política y dar cohesión a la sociedad y porque, al fin y al cabo, la cultura de estas sociedades responde inevitablemente a los siglos de tradición musulmana.

A partir de aquí, pueden plantearse varias situaciones, todas ellas presididas por la necesidad de encontrar el debido equilibrio entre Islam y Derecho o política. Por una parte, la separación entre política y religión, junto con la posible falta de identidad que ello pueda conllevar, y el hecho de que la religión quede a disposición de todos, puede dar lugar a que ésta se malinterprete y se le ofrezca, además, una connotación política. Esto puede desembocar en el fundamentalismo islámico que pretende refundar lo político y el Estado sobre unas bases islámicas nuevas, interpretadas del modo que conviene al impulsor de la corriente fundamentalista. De hecho, es conocido que en los últimos años han proliferado grupos terroristas islámicos asentados especialmente en Oriente Medio, Asia y África, con una importante capacidad de actuación terrorista también en Europa y América. Incluso se ha llegado a formar el autodenominado “Estado islámico”.

Por otra parte, los actuales Estados de tradición islámica, se mueven entre su herencia cultural y religiosa islámica, y su apertura a las corrientes políticas y jurídicas internacionales que cada tienen un peso mayor en nuestro globalizado mundo. El equilibrio entre tradición y corrientes actuales necesita de una particular sensibilidad para lograr el éxito y la estabilidad. En este caso aparece, por un lado, la tradición islámica donde –como se ha visto- se tiende a unir de un modo más estrecho religión y política que en occidente y ello a pesar de las vías secularizadoras que antes vimos. Y, paralelamente, entra con fuerza una corriente internacional de impronta occidental que reclama, entre otras cosas, una separación mayor entre ambas esferas. Prueba de esta dicotomía la encontramos en que, por una parte, la religión no siempre está en el origen de los acontecimientos políticos. Este

fue el caso de las revueltas árabes que se originaron a finales de 2010 en Túnez. Al menos en sus orígenes, respondieron a motivos puramente seculares, sin que la religión se invocara –lo que no excluye que luego se formaran partidos islámicos y tuviera toras manifestaciones públicas, pero más tardías-. Estas revoluciones han tenido unos elementos comunes, como son los siguientes: una condena del autoritarismo, de la corrupción y de las desigualdades económicas y sociales, así como una demanda de democratización, de mayor participación política y de un desarrollo económico más equitativo que ofrezca mayores oportunidades. Por otra parte, al menos en su inicio, los protagonistas no fueron líderes concretos o partidos políticos determinados, ni tampoco los movimientos islamistas. Se trató de una movilización civil que luego ha desembocado en situaciones diferentes en cada país.

Paralelamente, desde la esfera internacional en ocasiones se realiza una crítica frente al reconocimiento de los derechos fundamentales en los Estados musulmanes. Se aduce que, aunque los reconocen formalmente incluso en las Constituciones, se interpretan de un modo restrictivo o no hay suficientes garantías de cumplimiento. La respuesta que en ocasiones se ofrece es que reconocen esos derechos, pero los interpretan en conformidad con su tradición cultural (que es la islámica), que no siempre ha de ser coincidente con la occidental. Por eso tanto en las Constituciones como en las declaraciones internacionales de derechos de ámbito islámico o árabe se invoca esta religión y se la identifica normalmente como la fuente de inspiración de sus contenidos.

En cualquier caso, la proximidad que se sigue dando entre religión y política en los países islámicos da lugar a una característica oscilación entre la presencia más o menos visible del Islam en la política y el Derecho y, por otro lado, las necesidades tan imprescindibles como universales impuestas por su inserción en el espacio de lo temporal y lo profano. La definición y establecimiento de una democracia duradera y sólida, el logro de un adecuado equilibrio de poderes, o la conjugación de la importante conjugación de la tradición cultural y religiosa con las actuales corrientes internacionales de pensamiento político y jurídico, son elementos necesarios para sentar las bases del Estado. Se tratan, no obstante, de fenómenos siempre lentos que requieren reflexión y prudencia.

LECCIÓN 2.2:

OPERACIONALIDAD DEL EBDH

Horas:10h

Unidad didáctica

- 2.2.1. Sistemas internacionales y regionales de protección de los derechos humanos
- 2.2.2. Alcance de las obligaciones del derecho internacional: aceptación, cláusulas de limitación, reservas y derogación
- 2.2.3. Mecanismos internacionales de protección: cooperación, compromisos y seguimientos
- 2.2.4. Protección constitucional de los derechos humanos y mecanismos nacionales de protección
- 2.2.5. El enfoque de derechos humanos como herramienta de intervención social y de integración de cooperación de desarrollo.

Ana M^a. Vega Gutierrez

Directora de la Cátedra UNESCO ciudadanía democrática y libertad cultural.
Universidad de La Rioja. Correo electrónico: ana.vega@unirioja.es

Zoila Combalía, Universidad de Zaragoza.

Correo electrónico: combalia@unizar.es

SÍNTESIS DEL TEMA

El presente tema ofrece una introducción general a los tratados internacionales fundamentales de derechos humanos. En los nueve tratados que se examinan se establecen normas internacionales para la protección y promoción de los derechos humanos que los Estados pueden suscribir pasando a ser parte de estos tratados. Dichos tratados son los siguientes:

- Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial;
- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales;
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos;
- Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer;
- Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes;
- Convención sobre los Derechos del Niño;
- Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares;

- Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad;
- Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas.

Estos tratados son el producto de más de medio siglo de constante labor desde la aprobación de la Declaración Universal de Derechos Humanos por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1948.

El tema también ofrece una introducción a los sistemas regionales de protección de los derechos humanos: africano, americano, europeo y árabe. En este segundo apartado se destacan las principales particularidades de cada uno de ellos, prestando especial atención a los instrumentos de protección árabes.

En la Declaración Universal de Derechos Humanos se estipula claramente que todos los derechos humanos son indivisibles e interdependientes y que se debe atribuir igual importancia a todos y cada uno de esos derechos. Todos los Estados se han comprometido a promover el respeto de los derechos y las libertades establecidos en la Declaración y adoptar medidas, en el plano tanto nacional como internacional, para garantizar su reconocimiento y observancia universales y efectivos. Los nueve tratados internacionales de derechos humanos constituyen un marco jurídico amplio dentro del cual los Estados, con el apoyo de los órganos creados en virtud de esos tratados, pueden cumplir ese compromiso.

Para ayudar a los lectores con la terminología empleada en este ámbito se incluye también un glosario de términos técnicos.

COMPETENCIAS GENERALES Y ESPECÍFICAS

Con carácter general para los tres Módulos que constituyen el Programa Formativo de EBDH, y en sintonía con los principios rectores del plan de acción para el desarrollo del Programa Mundial para la educación de los derechos humanos aprobado por las Naciones Unidas (Asamblea General, 2010, p. 8; 2012, pp. 26 y 27), al finalizar el curso los profesores participantes deberán ser capaces de reconocer el potencial pedagógico de las competencias generales y específicas que se describen a continuación para lograr un aprendizaje significativo de los derechos humanos, así como de incorporar dichas competencias en sus planificaciones docentes desde un planteamiento integrador y orientado a la aplicación efectiva de los conocimientos adquiridos.

En este tema se trabajarán las competencias generales y específicas:

GENERALES:

- **Apreciar la diversidad y la multiculturalidad:** Comprender y aceptar la diversidad social y cultural como un componente enriquecedor personal y colectivo para desarrollar la convivencia entre las personas sin incurrir en discriminación por sexo, edad, religión, condición social, política, y/o étnica.
- **Razonamiento crítico:** Analizar y evaluar la consistencia de los planteamientos, en especial aquellas afirmaciones o ideas que la sociedad acepta como verdaderas en el contexto inmediato donde se desarrolla la vida de la persona.
- **Sentido y compromiso ético:** Inclinarsé positivamente hacia el bien moral de uno mismo o de los demás (es decir, hacia todo lo que es o significa bien, vivencia de sentido, realización de la persona, sentido de justicia) y perseverar en dicho bien moral.

ESPECÍFICAS:

- Identificar, interpretar y aplicar adecuadamente las normas internacionales, regionales y nacionales sobre derechos humanos aplicables a los diferentes supuestos planteados en sus respectivas disciplinas y ámbitos profesionales.
- Definir y distinguir con precisión quienes son los titulares de derechos y los detentadores de obligaciones en relación con cada derecho humano en una situación determinada.
- Identificar las obligaciones específicas de respeto, protección y realización de cada derecho humano y el contenido normativo mínimo necesario para su realización y para cuestionar su cumplimiento en una situación determinada
- Identificar, analizar, argumentar y evaluar las desviaciones críticas y las brechas de capacidad y de responsabilidad de los titulares de derechos y de obligaciones que impiden la acción o la transformación de una situación determinada en la que se están violando los derechos humanos.
- Contrastar y evaluar situaciones, prácticas, legislaciones, políticas locales y nacionales de acuerdo con los instrumentos jurídicos de derechos humanos ratificados por su país; así como proponer y planificar alternativas eficientes.

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DIDÁCTICOS OBLIGATORIOS

Web ONU: [El derecho internacional de los derechos humanos](#)

La lista de países que han ratificado los dos Pactos internacionales y otros tratados principales de derechos humanos, puede ser consultada (en inglés): <http://indicators.ohchr.org>

Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, [Los principales tratados internacionales de derechos humanos, Nueva York y Ginebra, 2006 \[ST/HR/3\]](#).

Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, [El sistema de tratados de derechos humanos de las Naciones Unidas, Folleto informativo N° 30/Rev., Nueva York y Ginebra, 2012](#).

Otros instrumentos regionales para la defensa de los derechos humanos. Aquí encontrará información de base sobre los instrumentos y el sistema de defensa de los derechos humanos siguientes:

- [Sistema africano de derechos humanos](#)
- [Sistema interamericano de derechos humanos](#)
- [Sistema europeo de derechos humanos y Carta Social Europea](#)
- [Carta Árabe de Derechos Humanos](#)

[Carta Árabe de Derechos del Hombre adoptada por el Consejo de la Liga de los Estados Árabes, celebrada en El Cairo el 15 de septiembre de 1994 y ratificada el 31 de mayo de 1995. Version de 2004 \[Disponible: \[http://www.humanrights.ch/upload/pdf/061015_Projet-Charte-arabe.pdf\]\(http://www.humanrights.ch/upload/pdf/061015_Projet-Charte-arabe.pdf\)](#)

Declaración Islámica Universal de Derechos del Hombre, publicada por el Consejo Islámico de Europa (CIE) para marcar el inicio del 15º siglo de la era islámica. Promulgada ante la UNESCO en París el 19 de septiembre de 1981.

[Declaración de El Cairo de los Derechos del Hombre en el Islam de la Organización de la Conferencia Islámica \(OCI\) de 1990. Adoptada por la XIX Conferencia islámica de los ministros de asuntos exteriores de la OCI, el 2 de agosto de 1990, por resolución n° 49/19 P.](#)

[Estatuto de la Corte Árabe de Derechos Humanos, adoptado por el Consejo de la Liga de los Estados Árabes, a nivel de ministerios de Asuntos Exteriores, en su reunión 142, el 7 de septiembre de 2014, y en su resolución n° 7790 \[Disponible en: \[http://www.aci.hl.org/texts.htm?article_id=41\]\(http://www.aci.hl.org/texts.htm?article_id=41\)\].](http://www.aci.hl.org/texts.htm?article_id=41)

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DE CARÁCTER COMPLEMENTARIO

AFIFI ABDELRAHMAN, *Monde arabe et droits de l'homme : vers l'émergence d'un système régional de protection des droits de l'homme*, thèse de droit, université Aix-Marseille - Paul Cézanne, 2004.

ALDEEB ABU SAHLIEH, SAMI A. *Les Musulmans face aux droits de l'homme—religion & droit & politique* (Bochum Dr. Dieter Winkler Verlag, 1994), 610 pp.

AMIN AL-MIDANI, MOHAMMAD, « Présentation de la déclaration du Caire sur les Droits de l'homme en islam », Strasbourg, Le Courrier du Geri, oct. 1997, vol. I, p. 9 sq.

AMIN AL-MIDANI, MOHAMMAD, [La Déclaration universelle des Droits de l'Homme et le droit musulman, dans The Arab Center for International Humanitarian Law and Human Rights Education \(ACIHL\).](#)

AMIN AL-MIDANI, MOHAMMAD, Les droits de l'homme et l'Islam. Textes des organisations arabes et islamiques. 2ème édition revue et dotée de nouveaux textes, publié par l'Association Orient-Occident et le Centre Arabe pour l'Education au Droit International Humanitaire et aux Droits Humains, Université de Strasbourg, 2010, 327 pages.

AMIN AL-MIDANI, MOHAMMAD, [The Arab world and human rights. A general bibliography.](#)

ARKOUN MOHAMMED, « Les droits de l'homme en Islam », en MARTÍN MUÑOZ Gema (ed.) *Democracia y Derechos Humanos en el Mundo Árabe*, Madrid, Ed. Cultura Hispánica, 1993.

ARZT D., "I diritti religiosi dell'uomo negli Stati musulmani del Medio Oriente e dell'Africa del Norte", *Coscienza e Libertà*, n° 27, (1996).

BEN ACHOUR RAFAA ET ZANGHI CLAUDIO (éds.), *La Nouvelle Charte arabe des Droits de l'homme*, Turin, Giappichelli Editore, 2005.

BEN ACHOUR YADH, [La civilisation islamique et le droit international.](#)

BEN ACHOUR YADH, *Le Rôle des civilisations dans le système international*, Bruxelles, Université de Bruxelles, Bruylant, 2003.

BORMANS, MAURICE, « Convergence et divergences entre la Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948 et les récentes déclarations des Droits de l'homme dans l'Islam », dans « Conscience et Liberté », n° 60, (2000), Numéro 60, pp. 31-44.

Combalía ZOILA, *Los ordenamientos europeos ante las minorías musulmanas: aproximación al estudio de los derechos humanos en las declaraciones islámicas*, en "Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado", vol. XII, 1996, pp. 481-511.

Combalía ZOILA, *Nuevos desafíos sociales y jurídicos derivados de la presencia del islam en las sociedades occidentales del s. XXI*, en "La Albolafia: Revista de Humanidades y Cultura", n° 4, 2015, pp. 101-119.

Combalía ZOILA, *Secularisation, human rights and women in Islamic societies*, in VVAA. (J. Contreras y Rosa M. Martínez de Codes eds.) "Trends of Secularism in a Pluralistic World", Ed. Vervuert, Frankfurt-Madrid, 2013, pp. 224-255 (* Aunque la parte final se centra en la mujer, las páginas 224-240 se ocupan en general de los derechos humanos).

GASPAR ROBERT, « Les déclarations des Droits de l'homme en islam depuis dix ans », *Islamochristiana*, 1983 p. 59 sq.

NOWAK MANFRED, [Droits de l'homme. Guide à l'usage des parlementaires, Union interparlementaire \(UIP\), Ginebra, 2005, pp. 17-24, 49-52.](#)

PRUVOST LUCIE, Déclaration universelle des droits de l'homme dans l'islam et Charte internationale des droits de l'homme : convergences – divergences, in Islamochristiana, Volume 9 (1983), pp. 141-159.

RESULTADOS DE APRENDIZAJE

Al final del tema, el alumno es capaz de:

- Comprender la lógica y el valor de la aplicación de las normas y principios de los derechos humanos para reforzar el trabajo analítico de los problemas así como los procesos de planificación y de intervención social.
- Comprender la centralidad de los derechos humanos en el trabajo de la ONU y en el proceso de reforma de las Naciones Unidas, así como en el compromiso del sistema y de la agencia de las Naciones Unidas de integrar los derechos humanos en el trabajo de la ONU.
- Describir los principales sistemas de protección de Derechos Humanos a escala internacional, regional y nacional, así como la manera en que pueden aplicarse en el análisis país.
- Conocer el fundamento, las características y los límites de los derechos humanos en las declaraciones islámicas y es capaz de cotejar las semejanzas y diferencias entre estos textos y los de Naciones Unidas.
- Identificar las fortalezas y las debilidades para el diálogo entre el Islam y Occidente en materia de derechos humanos, a la luz de esas semejanzas y diferencias.

METODOLOGÍA

Metodología	Herramientas didácticas
Método expositivo	Lectura de la introducción del tema. Después de la realización de la actividad práctica, lectura de la segunda parte del tema.
Resolución de problemas	Actividad descrita en el apartado correspondiente: lectura de las declaraciones y resolución de la cuestión formulada.

PROGRAMACIÓN DE ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

1) Actividad 1. Reflexión individual. Para un marco de referencia, lea los documentos siguientes:

a) **Exposición del tema.** La lectura de la exposición del tema permitirá que el estudiante tenga una idea general, a modo de resumen, sobre cuáles son los instrumentos internacionales y regionales más importantes, sus semejanzas y diferencias, y cuál es el margen de acción de los Estados en relación a sus obligaciones de respetar, proteger y garantizar los derechos humanos.

b) Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, [El sistema de tratados de derechos humanos de las Naciones Unidas, Folleto informativo N° 30/Rev., Nueva York y Ginebra, 2012.](#)

c) **Glosario**

2) Actividad 2. Trabajo individual: Lectura de la Declaración de derechos de la OCI y la Declaración Universal de 1945. Señalar las diferencias y semejanzas que detectan en cuanto a:

- Fundamento de los derechos humanos y modo de concebirlas.
- Características.
- Elenco de derechos reconocidos.
- Límites a los derechos reconocidos.

3) Actividad 3. Trabajo individual: El estudiante deberá investigar cuál es el estado de las ratificaciones por parte de su país de los nueve instrumentos internacionales principales de derechos humanos. En concreto, debe identificar:

- La fecha de entrada en vigor del tratado en cuestión
- La fecha de firma de cada convención por parte de su país
- El tipo de acto por medio del cual el Estado ha mostrado su consentimiento a obligarse por el tratado: ratificación, adhesión, aceptación o aprobación.
- Si su Estado ha formulado una reserva o una declaración sobre el contenido de alguno de los nueve tratados.

Se aconseja guardar esta información porque puede ser útil para trabajar el resto del módulo 2.

Para realizar estas búsquedas, la fuente más segura es la Sección de los tratados de las Naciones Unidas, que mantiene un registro de los tratados multilaterales depositados ante el Secretario General. Su sitio web es <http://untreaty.un.org>

Ver también: <http://legal.un.org/ola/FR/Default.aspx>

4) Actividad 4: Trabajo individual. Consulte los enlaces a los diferentes textos internacionales

CRONOGRAMA DE ACTIVIDADES DEL TEMA

Identificación actividad	Tiempo estimado de trabajo	Criterios de evaluación
Actividad 1 - Lectura de la exposición del tema. Parte I	1,30 h.	Test autoevaluación
Actividad 1 - Lectura de la exposición del tema. Parte II	1 h.	Test autoevaluación
Actividad 1 - Lectura de la exposición del tema. Parte III	1 h.	Test autoevaluación
Actividad 1 - Lectura de la exposición del tema. Parte IV	1,30 h.	Test autoevaluación
Actividad 1 - Lectura del Glosario	1 h	
Actividad 1 - Lectura de los textos internacionales de las declaraciones islámicas	1 h	
Actividad 2 - Análisis comparativo	2 h.	
Actividad 3 - Análisis de los textos internacionales	2 h.	
Actividad 4 - Consulta de enlaces	1 h.	
	12 h.	

PARTE 2.2 :

2.2.1 SISTEMA INTERNACIONAL DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

1. INTRODUCCIÓN

¿Qué son los derechos humanos?

- Garantías jurídicas universales
- Civiles, culturales, económicos, políticos y sociales
- Proteger los valores humanos (libertad, igualdad, dignidad)
- Inherentes a las personas y, en cierta medida, a los grupos
- Se basan en las normas y estándares internacionales
- Son jurídicamente vinculantes para los Estados

Hemos examinado el origen de los derechos de la persona humana, vamos a ocuparnos ahora del sistema internacional de protección de los derechos humanos.

Los derechos humanos son los derechos más fundamentales de la persona. Definen las relaciones entre los individuos y las estructuras de poder, especialmente el Estado. Delimitan el poder del Estado y, al mismo tiempo, exigen que el Estado adopte medidas positivas que garanticen condiciones en las que todas las personas puedan disfrutar de sus derechos humanos. La historia de los últimos 250 años ha sido moldeada por los esfuerzos realizados para crear esas condiciones. Comenzando con las revoluciones francesa y americana a finales del siglo XVIII, la idea de los derechos humanos ha inspirado más de un movimiento revolucionario encaminado a dar poder efectivo a los ciudadanos y control sobre los que ostentan el poder, en particular los gobiernos.

Los gobiernos y otros titulares de deberes tienen la obligación de respetar, proteger y satisfacer los derechos humanos, que constituyen la base legal para la reivindicación de derechos y la demanda de reparación en caso de incumplimiento (véase el capítulo 2). En realidad, la posibilidad de demandar y exigir reparación es lo que distingue a los derechos humanos de los preceptos propios de los sistemas de valores éticos o religiosos. Desde un punto de vista jurídico, los derechos humanos pueden definirse como la suma de derechos individuales y colectivos reconocidos por los Estados soberanos y consagrados en sus constituciones y en el derecho internacional. Desde la segunda guerra mundial, las Naciones Unidas han desempeñado un papel de primer orden en la definición y la promoción de los derechos humanos, que hasta entonces habían tenido lugar principalmente dentro del estado nación. El resultado es que los derechos humanos han quedado codificados en diversos tratados e instrumentos internacionales y regionales que han sido ratificados por la mayoría de los países y que hoy en día representan el único sistema de valores universalmente reconocidos.

En otras épocas, cuando los derechos humanos aún se consideraban un asunto interno de cada país, se impedía la intromisión de otros Estados y de la comunidad internacional incluso en los casos más graves de violaciones de los derechos humanos, como el genocidio. Esa actitud, que se apoyaba en el argumento de la soberanía nacional, se puso en tela de juicio durante el siglo XX, especialmente en relación con las actuaciones de la Alemania nazi

y las atrocidades cometidas durante la segunda guerra mundial. Hoy en día, la promoción y protección de los derechos humanos se consideran un objetivo y una responsabilidad legítimos de la comunidad internacional. No obstante, las discrepancias entre la obligación legal universal y la soberanía del Estado sólo pueden resolverse caso por caso, de conformidad con el principio de proporcionalidad, según el cual ninguna medida adoptada por una autoridad en virtud del concepto de universalidad debe ir más allá de lo necesario para conseguir la observancia de los derechos humanos.

«La promoción y protección de todos los derechos humanos y libertades fundamentales deben ser consideradas como un objetivo prioritario de las Naciones Unidas, de conformidad con sus propósitos y principios, en particular el propósito de la cooperación internacional. En el marco de esos propósitos y principios, la promoción y protección de todos los derechos humanos es una preocupación legítima de la comunidad internacional.»

Conferencia Mundial de Derechos Humanos, Viena 1993, Declaración y Programa de Acción de Viena, párrafo 4.

2. SISTEMAS DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS: DEFINICIÓN Y CLASIFICACIÓN

Los sistemas de protección (internacionales, regionales y nacionales) son un conjunto de mecanismos jurídicos que se deben utilizar con el fin de respetar, proteger y hacer respetar los Derechos Humanos.

Sistemas de protección

“Marcos jurídicos, instituciones, procedimientos y actores garantizan que las normas internacionales y estándares de derechos humanos se promuevan, respeten, protejan y cumplan”.

Entendemos por **sistema internacional** un conjunto de leyes y normas y de mecanismos de supervisión establecidos en el seno de las Naciones Unidas para proteger los derechos de la persona humana. La Carta de las Naciones Unidas (San Francisco 1945) y la Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH 1948) son las bases sobre las cuales se ha construido el grueso principal del marco normativo de los Derechos Humanos internacionales. También han sido la inspiración de regímenes regionales de Derechos Humanos y leyes nacionales posteriores.

El Consejo de Derechos Humanos (CDH) es el principal órgano de las Naciones Unidas encargado de promover y proteger los Derechos Humanos. Es el sucesor de la antigua Comisión de Derechos Humanos

Este marco normativo se compone en la actualidad principalmente de nueve tratados internacionales de Derechos Humanos:

- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (ICCPR) de 1966 y sus dos Protocolos Facultativos sobre el derecho de las comunicaciones individuales y sobre la Pena de Muerte.
- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (ICESCR) 1966.
- Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial (CERD) 1966.
- Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW) de 1979 y su Protocolo Facultativo relativo a la derecha del individuo o del Grupo de Comunicaciones.
- Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes (CAT) 1984.

- Convención sobre los Derechos del Niño (CRC) de 1989 y sus dos Protocolos Facultativos sobre Venta de Niños, la Prostitución Infantil y la Pornografía Infantil y la participación de niños en los conflictos armados.
- Convención sobre la Protección de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares (CMW) 1990.
- Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (CRPD) 2006.
- Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas (CPED) 2006.

Existen además otros instrumentos internacionales que pueden contener estándares adicionales de derechos humanos, como el derecho internacional humanitario y las normas de refugiados, así como los Convenios, declaraciones y otros de la OIT, la UNESCO y la FAO. Muchos instrumentos de derecho humanitario son anteriores a la Carta de las NU y la Declaración Universal. Sin embargo, comparten valores comunes y principios de la dignidad humana, libertades y derechos. Los ocho Convenios de la OIT se reconocen como los Convenios fundamentales de Derechos Humanos que abarcan el trabajo infantil, trabajo forzoso, la no discriminación y la libertad de asociación. Los derechos humanos también se abordan en una serie de otros Convenios de la OIT frente a determinados grupos, incluidos los trabajadores migrantes, los trabajadores discapacitados, los trabajadores agrícolas, la gente de mar, y los pueblos indígenas. La OIT aplica un enfoque basado en los derechos para su propio trabajo en este ámbito, además, por supuesto, a un instrumento jurídico para proteger los derechos de los trabajadores.

Para representar de manera simple el sistema internacional de protección de los derechos humanos conviene recordar el funcionamiento de un Estado democrático. En efecto, el sistema internacional de protección de los derechos humanos funciona de manera análoga.

Los Estados democráticos conocen lo que llamamos la división de poderes: legislativo, ejecutivo y judicial. En estos Estados, el poder legislativo (el Parlamento) elabora las leyes que regulan la vida en el país. El ejecutivo (el gobierno) garantiza, gracias a sus administraciones y a sus servicios, la aplicación y el respeto de las leyes. El poder judicial (Magistrados, jueces) actúa en caso de litigios o de delitos cometidos por los ciudadanos o para solucionar discrepancias entre los ciudadanos y el poder.

De manera análoga, a escala internacional, los instrumentos internacionales (declaración y convenciones) son adoptados y firmados por la comunidad internacional que hace las veces de Parlamento. Se encarga a instituciones internacionales comprobar posteriormente su aplicación por parte de los Estados o actuar como un poder judicial internacional que, en cierta medida, puede ponerse en paralelo con los sistemas que existen a nivel de los Estados democráticos. Este sistema «judicial» que supervisa la aplicación de las convenciones y recibe las denuncias individuales de los ciudadanos (violaciones de derechos) se compone de varios órganos (término genérico) que vamos a estudiar a continuación.



Así, el sistema internacional de protección de los derechos humanos se compone:

1. de un conjunto de «leyes» o normas que llamaremos de manera genérica instrumentos internacionales (las declaraciones y convenciones internacionales) que representan un conjunto de más de 60 instrumentos internacionales (el corpus de los derechos humanos)
2. de órganos de protección encargados de la supervisión de la aplicación de las convenciones aptas para recibir denuncias individuales

Estos órganos se dividen en dos grandes grupos:

- los vinculados al Consejo de Derechos Humanos
- los que se crean por los tratados internacionales o convenciones (llamados órganos de tratados o mecanismos convencionales)

Sin embargo, debe señalarse que todos los órganos hacen referencia al mismo corpus de derechos humanos. ¿Por qué dos grupos de órganos? Se dan razones históricas en el origen de esta división, el fin último era reforzar la protección de los derechos por medios diferentes.

En las páginas que siguen vamos a estudiar primero los principales instrumentos internacionales, para abordar a continuación, en el tema siguiente, los órganos de protección de los derechos humanos que dependen del Consejo de Derechos Humanos, en último lugar, los órganos creados por determinadas convenciones internacionales.

Algunas regiones del mundo han adoptado sus **propios regímenes regionales de derechos humanos**. Estos sistemas no sustituyen, sino refuerzan el régimen internacional. La relación entre estos dos sistemas es, por tanto, no jerárquica, sino complementaria.

Los regímenes regionales de Derechos Humanos varían en su capacidad y su impacto en África, América y Europa y complementan los mecanismos internacionales de Derechos Humanos. Asia no ha tenido todavía éxito en el establecimiento de un régimen viable de Derechos Humanos. Los mecanismos regionales de Derechos Humanos pueden ser socios importantes para la colaboración estrecha con las NU sobre las actividades de interés mutuo. Los sistemas regionales de Derechos Humanos refuerzan las normas internacionales y la maquinaria, proporcionando los medios para abordar los Derechos Humanos en el contexto social, histórico y político de la región en cuestión.

Sistemas de protección nacionales. El sistema internacional de tratados de Derechos Humanos puede parecer centrado en el plano internacional, sin embargo, claramente, es al nivel nacional que la promoción y protección de los Derechos Humanos importa más. Los estándares acordados internacionalmente que figuran en los tratados requieren la aplicación efectiva a nivel nacional con el fin de asegurarse de que sean disfrutados por todos los hombres, mujeres y niños en cada país.



Los Estados deben asegurarse de que sus constituciones y leyes nacionales son compatibles con los regímenes internacionales y regionales de derechos humanos de los que son parte. La petición de la Conferencia Mundial sobre los Derechos Humanos a los gobiernos de incorporar las normas contenidas en los instrumentos internacionales de derechos humanos en la legislación nacional y fortalecer las estructuras nacionales, las instituciones y órganos de la sociedad que desempeñan un papel en la promoción y protección de los derechos humanos.

Los mecanismos internacionales y regionales de Derechos Humanos tienen un papel importante en el apoyo a los esfuerzos para reforzar la protección de los Derechos Humanos a nivel nacional. En primer lugar, el

proceso de presentación de informes a los Órganos creados en virtud de Tratados y otros mecanismos internacionales de Derechos Humanos, incluido el Comité de Expertos, es en sí una parte importante del desarrollo de un sistema nacional de protección de Derechos Humanos. En segundo lugar, los productos de los órganos y organismos de control de la OIT proporcionarán a los Estados consejos prácticos y asistencia sobre la mejor manera de aplicar los tratados.

Los productos de los Órganos creados en virtud de Tratados y otros mecanismos internacionales de Derechos Humanos pueden proporcionar a los estados una orientación muy útil acerca de dónde es necesaria una intervención para reforzar la protección nacional de los Derechos Humanos.

Los acuerdos regionales desempeñan un papel fundamental en la promoción y protección de los Derechos Humanos. Deberían reforzar las normas universales de Derechos Humanos que figuran en los instrumentos internacionales de Derechos Humanos y su protección. En 1993 la Conferencia Mundial sobre los Derechos Humanos respalda los esfuerzos en curso para fortalecer esos acuerdos e incrementar su eficacia, al tiempo que subraya la importancia de la cooperación con las actividades de las NU sobre Derechos Humanos. La Conferencia Mundial de Derechos Humanos reitera la necesidad de considerar la posibilidad de establecer acuerdos regionales y subregionales para la promoción y protección de los Derechos Humanos donde no existen.

Los regímenes internacionales y regionales de Derechos Humanos pueden proporcionar protección internacional de los Derechos Humanos. Algunos Órganos creados en virtud de Tratados actúan como un órgano cuasi-judicial, examinando los casos individuales de presuntas violaciones. Los Protocolos Facultativos del CEDAW y del CCPR y las cláusulas opcionales en el CERD, CAT y el CMW prevén la posibilidad de tales procedimientos. Los comités examinan tales reclamaciones que culminan en una decisión final, no vinculante, que declara la queja inadmisibile o admisible y, en este último caso, emite un dictamen sobre el fondo (para determinar si los Derechos Humanos del actor o demandante han sido violados) Según lo establecido en el Protocolo Facultativo del CCPR, el individuo debe haber agotado todos los recursos internos antes de recurrir a la comisión. No se aplicará esta norma cuando la tramitación de los recursos se prolongue. El sistema de control de la OIT permite que se presenten las quejas por los sindicatos o las organizaciones de empleadores, y no es necesario que deban agotarse los recursos internos antes de presentar una denuncia.

Las protecciones internacionales y regionales judiciales y cuasi judiciales son gratuitas. Esto significa que no hay una jerarquía entre ambos sistemas. Cuando los recursos internos se han agotado, el individuo tiene que elegir si hacer un llamamiento a la Comisión de Derechos Humanos o la Comisión Interamericana, por ejemplo, pero no a ambas.

3. LOS INSTRUMENTOS INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS

La legislación internacional en materia de derechos humanos surgió en el siglo XIX, cuando el derecho internacional elaboró una doctrina en virtud de la cual la «intervención humanitaria» se consideraba legítima en los casos en que un Estado cometía contra sus propios súbditos atrocidades que «espantaban a la conciencia de la humanidad». Más adelante, la influencia del Movimiento de la Cruz Roja y el establecimiento en 1919 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) llevaron a la conclusión de, respectivamente, los Convenios de Ginebra y los primeros convenios internacionales diseñados para proteger a los trabajadores industriales de la explotación y mejorar sus condiciones de trabajo. Los tratados sobre minorías concluidos tras la primera guerra mundial tenían por objeto proteger los derechos de las minorías étnicas y lingüísticas, por lo que en ocasiones se consideran precursores de los modernos instrumentos internacionales de derechos humanos. En sentido estricto, no obstante, el primer tratado internacional de derechos humanos fue la Convención sobre la Esclavitud, que se adoptó en 1926 y entró en vigor al año siguiente.

Como se sabe, la Conferencia de San Francisco adoptó el 26 de junio de 1945 la Carta de las Naciones Unidas que contiene siete referencias a los derechos humanos. La Carta proclama la fe de las Naciones Unidas “en los derechos humanos fundamentales, en la dignidad y el

valor de la persona humana, en la igualdad de derechos de hombres y mujeres” (preámbulo) y se compromete a favorecer “el respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión¹⁴⁵»

La ONU creó, a principios de 1946, una Comisión de Derechos Humanos. En su primera sesión, la Asamblea General transmitió a la Comisión de Derechos Humanos un proyecto de declaración de los derechos humanos y libertades fundamentales “para que lo examinara cuando elaborara una declaración internacional de derechos humanos”. Un comité de redacción de la Declaración, compuesto por representantes de ocho Estados, presidido por doña Eleanor Roosevelt y que incluía especialmente al francés René Cassin, al chino Peng-Chun Chang y al libanés Charles Malik, se puso en marcha. La composición de esta comisión mostró claramente la pluralidad cultural de las fuentes de inspiración de la Declaración.

La Comisión se dio el cometido de establecer una Carta Internacional de Derechos Humanos que incluyera una Declaración de los Derechos Humanos (los principios generales de los derechos humanos) y una Convención (los derechos específicos y sus limitaciones) pronto rebautizada como Pacto de los Derechos Humanos.

Durante los años de elaboración de la Declaración universal, los miembros del Comité de redacción mantuvieron siempre un ámbito de entendimiento y un objetivo común: el respeto de las libertades y los derechos fundamentales. A pesar de sus divergencias en la visión de algunas cuestiones, decidieron incluir en el documento los principios de la no discriminación, de los derechos civiles y políticos, y de los derechos económicos y sociales. Decidieron también que la Declaración debería ser universal.

La Declaración, adoptada el año siguiente, se inspiró en la Declaración (francesa) de los Derechos del Hombre y del Ciudadano 1789, pero también en las tradiciones culturales árabes y asiáticas. El texto propuesto se inspira en los principios de 1789 sobre los derechos civiles y políticos e introduce los derechos económicos, sociales y culturales –el reducido número de artículos destinados a estos derechos (5 de 30) producirá la abstención, en la votación, de la Unión Soviética y de sus aliados–.

La Declaración Universal de Derechos Humanos, presentada a la Asamblea General de las Naciones Unidas, reunida en París, en el Palacio de Chaillot, se adoptó el 10 de diciembre de 1948. Cuarenta y ocho países votaron la Declaración¹⁴⁶. Ocho optaron por la abstención¹⁴⁷. La Declaración Universal de Derechos Humanos (1948) contiene la primera interpretación que sienta autoridad de la noción de los «derechos humanos» empleada en la Carta y, aunque no haya sido concebida ni votada como un instrumento vinculante, puede considerarse, más de 50 años después, como la expresión de una norma universal en cuestión de derechos humanos.

Dieciocho años más tarde, el 16 de diciembre de 1966, la Asamblea General de las Naciones Unidas adoptaba simultáneamente dos Pactos y dos protocolos:

- El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el El Protocolo facultativo que prevé un mecanismo encargado de dar curso a las denuncias de particulares,
- Pacto internacional de derechos civiles y políticos y dos protocolos facultativos

145. *Carta de las Naciones Unidas, capítulo I, artículo 1.3.*

146. Afganistán, Argentina, Australia, Bélgica, Birmania, Bolivia, Brasil, Canadá, Chile, China, Colombia, Costa Rica, Cuba, Dinamarca, República Dominicana, Ecuador, Egipto, Salvador, Etiopía, Francia, Grecia, Guatemala, Haití, Islandia, India, Irak, Irán, Líbano, Liberia, Luxemburgo, México, Países Bajos, Nueva Zelanda, Nicaragua, Noruega, Pakistán, Panamá, Paraguay, Perú, Filipinas, Siam, Suecia, Siria, Turquía, Reino Unido, Estados Unidos, Uruguay, Venezuela.

147. Bielorrusia, Checoslovaquia, Polonia, Arabia Saudí, Ucrania, Unión Sudafricana, Unión Soviética y Yugoslavia (dos países no estaban presentes en la votación).

- El Protocolo facultativo I, que prevé un mecanismo que se encarga de dar curso a las denuncias de particulares,
- El Protocolo facultativo II, destinado a abolir la pena de muerte.

Lo que se llama desde entonces «**Carta Internacional de Derechos Humanos**» se compone, por tanto, de seis instrumentos: la Declaración Universal de Derechos Humanos, los dos Pactos y los tres Protocolos facultativos.

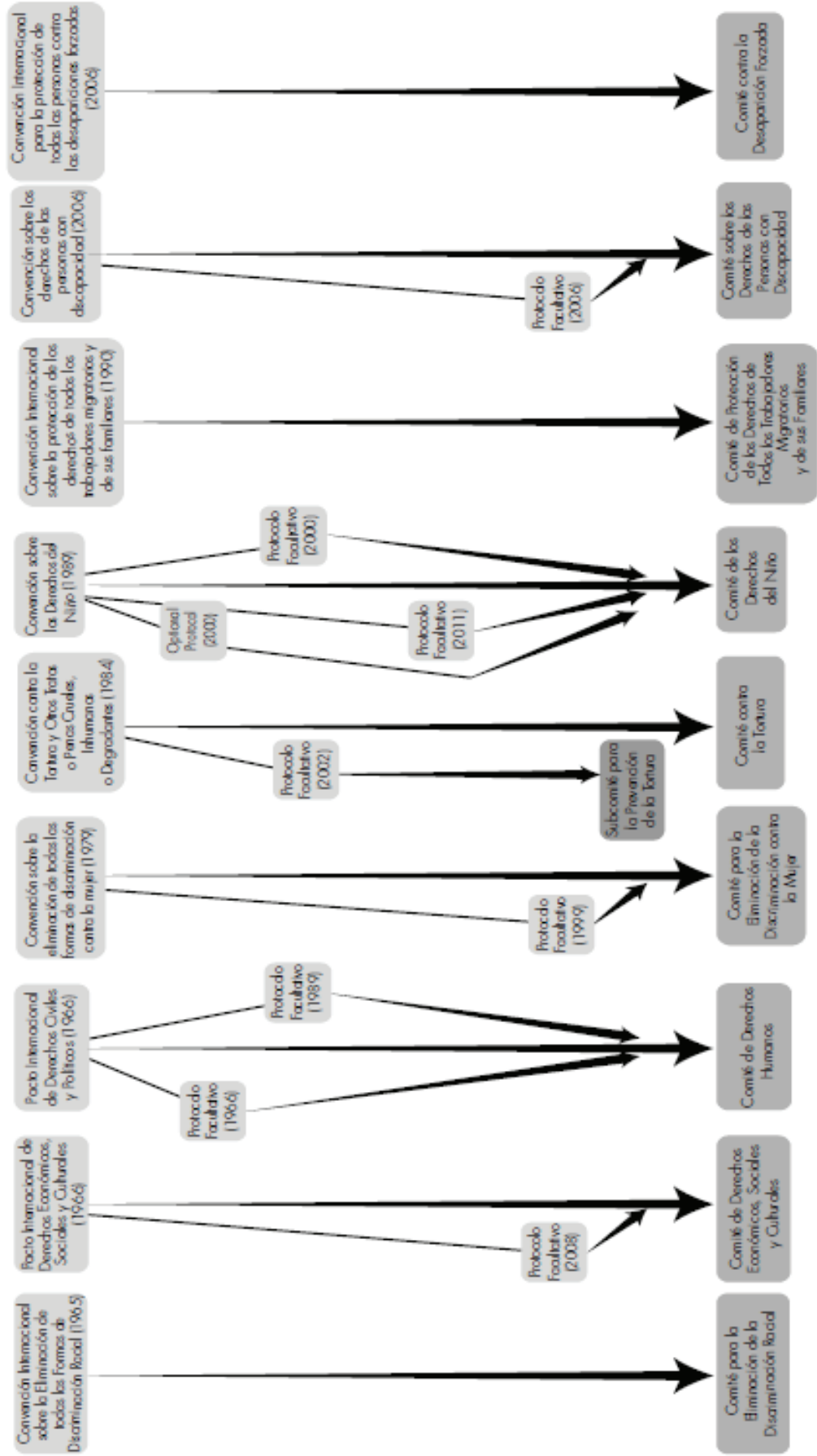
Un buen número de instrumentos específicos vinculantes completan la Carta Internacional de Derechos Humanos. Para varios de entre ellos, existe un órgano que supervisa su aplicación. Algunos de los tratados se completan con protocolos facultativos referidos a preocupaciones específicas. Estas convenciones son, con los dos Pactos, los **instrumentos fundamentales de los derechos humanos**:

- Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial (adoptada en 1965, entrada en vigor en 1969);
- Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (adoptada en 1979, entrada en vigor en 1981);
- Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (adoptada en 1984, entrada en vigor en 1987);
- Convención sobre los Derechos del Niño (adoptada en 1989, entrada en vigor en 1990);
- Convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares (conocida como Convención sobre los trabajadores migratorios; adoptada en 1990, entrada en vigor en 2003).
- La Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas, adoptada en 2006, entró en vigor en 2010.
- Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, aprobada en 2006, que entró en vigor en 2008.

Las Naciones Unidas y sus organismos especializados han adoptado muchos **otros instrumentos de derechos humanos** dedicados a grupos particulares, entre ellos las mujeres, los refugiados, los extranjeros y los apátridas, las minorías y los pueblos indígenas, los reclusos, las personas con discapacidades, los niños y los adolescentes, y las víctimas de delitos. Otros instrumentos universales se ocupan de importantes violaciones de los derechos humanos como la esclavitud, la tortura, las desapariciones forzadas, el genocidio, los trabajos forzados y la intolerancia religiosa, o se centran en otras cuestiones específicas de derechos humanos en los ámbitos de la educación, el empleo, el desarrollo, la administración de justicia, el matrimonio y la libertad de asociación y de información. En la actualidad el sistema internacional de protección de los derechos humanos se compone de 60 instrumentos (declaraciones y convenciones). Para ver la lista, [descarga este documento](#)¹⁴⁸

148. Fuente del cuadro de la página siguiente: Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, [El sistema de tratados de derechos humanos de las Naciones Unidas](#), Folleto informativo N° 30/Rev., Nueva York y Ginebra, 2012, p. 5.

El sistema de tratados de derechos humanos de las Naciones Unidas



3.1. LA DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS (1948)¹⁴⁹

La Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH), que se presenta como “el ideal común que todos los pueblos y todas las naciones deben alcanzar”, aunque no se trate más que de una simple Declaración, tiene un alcance más allá de lo previsible. Es el fundamento de todas las normas internacionales existentes (más de 60); y ha permitido el surgimiento de movimientos de disidentes en países del Este, y está en la base de los acuerdos de Dayton Dayton (ex-Yugoslavia) y de la Corte Penal Internacional.

Lo esencial en algunos puntos

Razones de la elaboración: Preámbulo. El reconocimiento de la dignidad inherente a todos los miembros de la familia humana y de sus derechos iguales e inalienables constituye el fundamento de la libertad, de la justicia y de la paz en el mundo.

Idea de base: «Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros” (artículo 1).

Principios esenciales: “Toda persona tiene todos los derechos y libertades, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición” (artículo 2).

Libertades y derechos fundamentales de la persona: artículos 3-21

- Derechos: Derechos a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona / Recurso efectivo en derecho / Procesos justos / Protección de la vida privada y de la familia / Nacionalidad / Matrimonio / Propiedad
- Libertades: Libertad de pensamiento, de conciencia y de religión / Libertad de opinión y de expresión / Libertad de reunión y de asociación pacíficas;
- Prohibiciones: Contra la esclavitud, la tortura y los tratos inhumanos.

Derechos económicos, sociales y culturales: artículos 22-27

Derecho a la seguridad social /al trabajo / a igual salario por trabajo igual / a la educación / al descanso, al disfrute del tiempo libre /a un nivel de vida suficiente.

Disposiciones generales : artículos 28-30

- Orden social e internacional,
- Deberes del individuo hacia la comunidad
- Prohibición de la interpretación abusiva.

3.2. LOS PACTOS INTERNACIONALES (1966)

La Declaración Universal de los Derechos Humanos es un texto cuyo valor moral es evidente, pero que no implica, por parte de los Estados signatarios, un compromiso jurídico concreto, salvo para los Estados que se refieren a ella en su Constitución. Elemento central de una futura Carta de Derechos Humanos, que ya sería legalmente vinculante, la Declaración ha inspirado, sin embargo, más de sesenta textos internacionales, que constituyen juntos las normas internacionales en cuestión de derechos humanos.

El mismo día de la adopción de la Declaración, el 10 de diciembre de 1948, la Asamblea General solicitaba a la Comisión de Derechos Humanos que preparase un proyecto de pacto sobre los derechos humanos, quedando entendido que “el disfrute de las libertades civiles y políticas, así como el de los derechos económicos, sociales y culturales se interrelacionan y se condicionan mutuamente” (1950). Además, la Asamblea se mostraba favorable a un

.....

149. Ver el texto de la Declaración y su historia en el [sitio web](#).

reconocimiento explícito de la igualdad entre el hombre y la mujer en lo que se refiere al conjunto de derechos mencionados en el pacto.

En 1951-52, la Asamblea solicitaba a la Comisión que redactase dos pactos, con disposiciones similares, uno sobre los derechos civiles y políticos, y el otro sobre los derechos económicos, sociales y culturales –y que incluyese un artículo que estipulara que «todos los pueblos tienen el derecho de libre determinación”-. Faltaría todavía una quincena de años para que, terminado el examen de los proyectos de pactos, estos, acompañados de un primer protocolo facultativo, fueran adoptados el 16 de diciembre de 1966 por la Asamblea General de las Naciones Unidas.

Y no fue hasta 1976, es decir, veintiocho años después de la adopción de la Declaración, cuando la Carta Internacional de Derechos Humanos se hizo realidad con la entrada en vigor de los dos pactos y el protocolo adoptados en 1966 –35 Estados se habían adherido a los dos pactos–. Así lo precisan Guy Lagelée y Gilles Manceron en su *Conquête mondiale des droits de l’homme* (Unesco, 1998): «el contenido de los dos pactos tiene huellas de los debates ideológicos de la época de la guerra fría, cuando los Estados occidentales insistían en la libertad (objeto del primero), y los del Este en los derechos económicos y sociales (objeto del segundo). La simultaneidad de la adopción de los dos textos es el resultado de un acuerdo entre los diferentes Estados miembros de las Naciones Unidas que tienen en cuenta los dos planteamientos. El hecho de que estos dos textos sean fruto de largas y complejas negociaciones explica un cierto número de redundancias, en particular en los preámbulos.

Algunos derechos se han omitido voluntariamente en los dos pactos para conseguir un consenso sobre los textos, como el derecho de propiedad (artículo 17 de la Declaración), el derecho de asilo (artículo 14, apartado 1) o el derecho de no ser privado de su nacionalidad (artículo 15). Se constata que el derecho a la autodeterminación figura en el artículo primero de los dos textos, adoptados, recordemos, mientras se asistía al acceso a la independencia de los Estados del Tercer Mundo (este derecho es un derecho de los pueblos y no un derecho de los individuos, lo que plantea la definición, muy delicada en derecho internacional, de un pueblo).

Los dos Pactos obedecen a una estructura semejante y algunos de sus artículos tienen una redacción idéntica o muy parecida. En los preámbulos de ambos se reconoce la interdependencia de todos los derechos humanos y se proclama que el ideal de los derechos humanos solo puede alcanzarse creando las condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales, culturales, civiles y políticos. La parte I de ambos Pactos, sobre el derecho de todos los pueblos a la libre determinación y a disponer libremente de sus riquezas y sus recursos naturales, es idéntica. En la parte II de ambos, se establecen disposiciones generales por las que se prohíbe la discriminación y se garantiza la igualdad de derechos de hombres y mujeres respecto del disfrute de los derechos enunciados en cada Pacto, así como las limitaciones permisibles a ese disfrute. En la parte III de cada Pacto figuran disposiciones sustantivas en las que se profundiza en los derechos enunciados en la Declaración Universal de Derechos Humanos

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, adoptado el 16 de diciembre de 1966 por la Asamblea General, entró en vigor (tras la ratificación de 35 Estados) el 23 de marzo de 1976. El Pacto garantiza el derecho a la vida (artículo 6), a la libertad y a la seguridad (art. 9-1) y al respeto de la vida privada (art. 17). Prohíbe la tortura y los tratos crueles, inhumanos y degradantes (art. 7). Además, reconoce las libertades de pensamiento, conciencia y religión (art. 18), de reunión pacífica (art. 21), de asociación, incluido el derecho de constituir sindicatos (art. 22), y de circulación. Por último, proclama los derechos culturales de las minorías (art. 27).

El Pacto prevé, además, medidas específicas de aplicación: la creación de un Comité de Derechos Humanos (art. 28), compuesto de dieciocho expertos independientes [ciudadanos de los Estados Parte del Pacto], que tiene competencia de recibir comunicaciones procedentes, por un lado, de un Estado Parte [contra otro Estado Parte]; por otro lado, de particulares que declaran haber sido víctimas de una violación de los derechos enunciados en el Pacto por parte de un Estado Parte (art. 41 y Protocolo Facultativo).

Un Protocolo Facultativo referido al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, adoptado el mismo día [16 de diciembre de 1966], entró en vigor en el 23 de marzo de 1976.

Prevé un mecanismo internacional para dar curso a las denuncias de particulares que declaren haber sido víctimas de una violación de los derechos enunciados en el Pacto de Derechos Civiles y Políticos.

Un segundo Protocolo Facultativo referido al mismo Pacto y adoptado por la Asamblea General el 15 de diciembre de 1989, entró en vigor el 11 de julio de 1991. Este protocolo está destinado a abolir la pena de muerte.

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, adoptado el 16 de diciembre de 1966, entró en vigor (tras la ratificación de 35 Estados) el 3 de enero de 1975. El Pacto vincula a los Estados que lo ratifican a favorecer el bienestar general de sus habitantes (artículo 4) y precisa el derecho de toda persona al trabajo y a la formación (art. 6), a participar en una actividad sindical (art. 8), a la seguridad social (art. 9), a la salud (art. 12) y a la educación (art. 13).

Un Protocolo Facultativo referido al **Pacto internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales**, fue adoptado por la Asamblea General el 10 de diciembre de 2008. Prevé un mecanismo internacional para dar curso a las denuncias de particulares que declaren haber sido víctimas de una violación de los derechos enunciados en el Pacto.

En lo relativo al estado actual de las ratificaciones de los pactos y de los protocolos, puede consultarse la web del Alto Comisionado para los derechos humanos.

4. SÍNTESIS: EXPOSICIÓN SISTEMÁTICA DE LOS DERECHOS HUMANOS¹⁵⁰

Nadie puede presentar una lista definitiva de los derechos humanos. Por un lado, estos se pueden presentar de muchas maneras, por otro lado, cada derecho puede descomponerse en varios, y otros pueden agruparse en uno solo. Sin embargo, es necesario mostrar que los derechos humanos constituyen un conjunto indivisible, es decir, un sistema que, aunque esté inacabado, no es indefinido.

Aquí proponemos una lista simple de derechos humanos o una lista de entradas, compuesta sobre la base de los instrumentos que ya existen, y basada en la igualdad entre todos los derechos. Esta lista debe englobar: los principios fundadores, los derechos humanos propiamente dichos, la agrupación que se puede hacer de estos derechos, para aplicar el principio de indivisibilidad (agrupación estructural) o para proteger a las personas en las situaciones más vulnerables (derechos específicos).

4.1. LOS PRINCIPIOS FUNDADORES

La dignidad humana conoce tres dimensiones: igual dignidad, libertad, solidaridad (se trata de obligaciones y de dos condiciones lógicas: universalidad e indivisibilidad).

4.2. LOS DERECHOS PROPIAMENTE DICHOS

A. LOS DERECHOS CIVILES: LOS DERECHOS QUE PERMITEN PROTEGER A LA PERSONA:

1. derecho a la no discriminación
2. derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de la persona
3. prohibición de la esclavitud y del trabajo forzado
4. de la tortura y de tratos inhumanos, crueles y degradantes
5. derecho a la personalidad jurídica y a igual protección ante la ley

150. Fuente: Presentación analítica de los derechos humanos, realizada con la Red de Institutos de Derechos Humanos, Instituto interdisciplinario de ética y de derechos humanos, Friburgo, Suiza.

6. derechos del justiciable: derecho a recurso, derecho a no ser detenido arbitrariamente, derecho a un tribunal independiente e imparcial, derecho a la asistencia jurídica, derecho a la presunción de inocencia, derecho a la irretroactividad penal
7. derecho al respeto a la vida privada
8. derecho a solicitar asilo
9. derecho a la nacionalidad y libertad de cambiarla
10. derecho a la protección de la familia

Las libertades civiles y políticas:

11. libertades de pensamiento, de conciencia y de religión
12. libertades de opinión y de expresión
13. libertades de reunión y de asociación
14. libertad de circular (incluida la de salir de su país y volver)
15. libertad de participación política

B. LOS DERECHOS ECONÓMICOS Y SOCIALES: LOS DERECHOS A LA DIGNIDAD EN EL INTERCAMBIO Y LAS RELACIONES SOCIALES

16. derecho a un nivel de vida suficiente (alimentación, energía, vivienda)
17. derecho a la protección de la salud
18. derecho a un medio ambiente equilibrado
19. derecho a la seguridad social
20. derecho a la propiedad
21. derecho al trabajo: acceso al mercado de trabajo y condiciones equitativas (salario, descanso)

C. LOS DERECHOS CULTURALES: LOS DERECHOS A LA IDENTIDAD CULTURAL

22. derecho al respeto de su identidad cultural (especialmente de sus lenguas)
23. derecho a la información
24. derecho a la educación y a la formación: educación escolar de base y formación profesional y continua
25. derecho a participar en la vida cultural
26. derecho al acceso a los patrimonios, incluido el patrimonio común de la humanidad

4.3. AGRUPACIÓN DE DERECHOS

A. LOS DERECHOS «ESTRUCTURALES»: DERECHOS A PARTICIPAR EN LAS ESTRUCTURAS NECESARIAS PARA TODOS LOS DERECHOS HUMANOS

- derecho a la paz y a un orden democrático
- derecho al desarrollo
- derechos de las generaciones futuras

B. LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS EN SITUACIÓN VULNERABLE O DERECHOS ESPECÍFICOS: NO SE TRATA DE OTROS DERECHOS, SINO DE MEDIDAS ESPECIALES PARA GRUPOS DE SERES HUMANOS QUE PUEDEN ESTAR EN SITUACIÓN VULNERABLE

- derecho de los niños
- derecho de las personas mayores o discapacitadas
- derecho de las mujeres a la igualdad
- derecho de los extranjeros, migrantes y apátridas
- derecho de las personas que pertenecen a minorías
- derecho de las personas que pertenecen a pueblos autóctonos

4.4. PRINCIPIOS DE INTERPRETACIÓN DE LA LISTA

La lista se basa en la igualdad de todos los derechos humanos, los números no implican ninguna jerarquía; el punto de partida es el orden de la Declaración Universal, pero podríamos haber elegido otro.

El artículo primero de la Declaración Universal no se cita; él designa los tres principios fundadores del conjunto de derechos humanos, tres expresiones de la dignidad humana: libertad, igual dignidad, fraternidad. Lo que significa que cada derecho humano debe interpretarse en estas tres dimensiones. Cada derecho contiene un aspecto de libertad, y recíprocamente, cada derecho define obligaciones.

La universalidad e indivisibilidad son principios lógicos de interpretación de cada derecho humano. La universalidad es el carácter específico de un derecho humano; la indivisibilidad es la cláusula de coherencia en la legitimidad: cada derecho humano es principio de interpretación de otros derechos humanos.

No hay ninguna razón para mantener una justificación esquemática de la bipartición clásica en derechos civiles y derechos sociales: todos los derechos humanos son individuales y pueden tener una dimensión colectiva, todos implican obligaciones positivas (acción) y negativas (abstención del Estado).

A) LOS DERECHOS CIVILES

Se pueden distinguir las garantías judiciales (5 y 6) de los otros derechos civiles, pero no parece que haya una diferencia importante de naturaleza. Al contrario, las libertades tienen una lógica muy concreta.

La libertad de participación política solo designa un pequeño aspecto de este derecho (libertad de elegir y de ser elegido), que engloba de hecho las libertades civiles, económicas y culturales. La cuestión que se abre es, por tanto: ¿todas las libertades, también las económicas y culturales, son derechos políticos?

B) LOS DERECHOS ECONÓMICOS Y SOCIALES

El derecho a un medio ambiente equilibrado (18) se sitúa en esta categoría, puesto que su finalidad es muy concreta, y su lógica está próxima a la de otros derechos económicos y sociales.

C) LOS DERECHOS CULTURALES

Los derechos culturales tienen una especificidad suficiente (su finalidad concreta es el respeto de la identidad cultural) para constituir una categoría particular.

D) LOS DERECHOS ESTRUCTURALES

Derechos de participar en las estructuras necesarias a la totalidad de los otros derechos: estos derechos no constituyen nuevos derechos humanos, sino unidades o estructuras que reúnen derechos humanos. Es por lo que podemos admitir una cierta variación en las denominaciones. Se da, por ejemplo, que el derecho a la autodeterminación está hoy recogido, y mejor definido, por el derecho a un orden democrático que es, de hecho, más exigente. Estas estructuras son de "derecho a derecho", en aplicación del principio de la indivisibilidad. Esto no mengua la fecundidad de estas agrupaciones de derechos, puesto que estos manifiestan claramente la indivisibilidad; está especialmente claro para el desarrollo. Estas agrupaciones de derechos permiten también una aplicación de un principio de ejecución esencial, y que habría que situar todavía en relación a los cinco principios de interpretación: el de "seguridad democrática".

Los derechos de las generaciones futuras son claramente derechos humanos, aunque su sujeto no exista todavía: ese sujeto existirá, y su dignidad puede estar en juego hoy. Es una aplicación de los principios de universalidad y de indivisibilidad. Pero podríamos, quizás de manera más lógica, clasificarlos en los derechos de las personas en situación vulnerable (derechos específicos).

E) LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS EN SITUACIÓN VULNERABLE

Todas las categorías de seres humanos que están en situación vulnerable deben disfrutar, sin discriminación, de la misma protección que todos los hombres. En cambio, podemos distinguir, más o menos claramente, dos condiciones de vulnerabilidad:

- algunas están ligadas a su naturaleza (niños, personas mayores o discapacitadas, y las madres en la medida en que la responsabilidad del niño las hace vulnerables)
- algunas están ligadas a desórdenes políticos (discriminación basada en el sexo, la etnia, etc.), asimismo, esta categoría de derechos es contingente y debería desaparecer poco a poco, a medida que la discriminación se mitigue.

PARTE 2.2 :

2.2.2 ALCANCE DE LAS OBLIGACIONES DEL DERECHO INTERNACIONAL DE DERECHOS HUMANOS: ACEPTACIÓN, CLÁUSULAS DE LIMITACIÓN, RESERVAS Y DEROGACIÓN¹⁵¹

1. INTRODUCCIÓN

Además del sistema de protección de los derechos humanos basado en la Carta de las Naciones Unidas, que se aplica a todos los Estados, y del sistema de protección basado en tratados de las Naciones Unidas, que se aplica solamente a los Estados Partes, muchos Estados de África, las Américas y Europa han contraído también obligaciones jurídicas en materia de derechos humanos en el nivel regional y han aceptado la supervisión internacional. Aún no se ha adoptado ningún tratado de derechos humanos ni mecanismo de vigilancia en la región de Asia y el Pacífico.

Sistemas Regionales de Derechos Humanos

Instrumentos

- Convención Europea para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales
- Convención Americana sobre Derechos Humanos y el Protocolo de San Salvador Derechos Económicos, Sociales y Culturales
- Carta Africana de los Derechos Humanos y de los Pueblos
- Carta Árabe de los Derechos Humanos

Mecanismos

- Tribunal Europeo de Derechos Humanos
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos
- Corte Interamericana de Derechos Humanos
- Carta Africana de los Derechos Humanos y de los Pueblos
- Corte Africana de los Derechos Humanos y de los Pueblos
- Comité Árabe de expertos de Derechos Humanos
- Comisión Intergubernamental de Derechos Humanos de la ASEAN (AICHR)

151. Este tema es una transcripción literal Unión Interparlamentaria y la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos, Derechos Humanos, Manual para Parlamentarios nº 26, Unión interparlamentaria (UIP), Ginebra, 2016, pp. 85-94.

2. EL SISTEMA EUROPEO DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

El Consejo de Europa, la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE) y la Unión Europea forman la columna vertebral de las instituciones del sistema europeo de derechos humanos.

El objetivo primordial del Consejo de Europa es la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales. En cuanto fue establecido en 1949, el Consejo comenzó a elaborar el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales, que fue firmado en 1950 y entró en vigor en 1953. El Convenio Europeo y sus Protocolos Adicionales constituyen un tratado general de derechos humanos centrado en los derechos civiles y políticos. Los derechos sociales, económicos y culturales están consagrados en la Carta Social Europea (1961-1965) y sus Protocolos Adicionales y revisiones (la Carta Social Europea Revisada, 1996-1999). Además, el Consejo de Europa ha adoptado tratados especiales en los ámbitos de la protección de datos, los trabajadores migratorios, las minorías, la prevención de la tortura y la biomedicina.

Hoy en día el Convenio Europeo prevé el sistema más avanzado de vigilancia de los derechos humanos en el nivel supranacional. En virtud del artículo 34 del Convenio, cualquier persona, ONG o grupo de personas que afirmen ser víctimas de una violación de los derechos humanos garantizados en el Convenio y sus protocolos, cometida por uno de los 46 Estados Miembros actuales del Consejo de Europa, tiene derecho, una vez agotadas todas las vías internas de recurso disponibles, a presentar una denuncia ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, con sede en Estrasburgo (Francia). Si determina que se ha cometido una violación, el Tribunal puede conceder reparación a la parte perjudicada. Sus decisiones son finales y jurídicamente obligatorias para los Estados Partes. La aplicación del Convenio es supervisada por el Comité de Ministros, órgano político supremo del Consejo de Europa.

De acuerdo con un Protocolo de la Carta Social Europea que entró en vigor en 1998, algunas organizaciones pueden presentar denuncias ante el Comité Europeo de Derechos Sociales. Una vez que una denuncia se considera admisible se inicia un procedimiento que lleva a una decisión del Comité acerca del fondo de la cuestión. La decisión es comunicada a las partes interesadas y al Comité de Ministros en un informe, que se hace público en un plazo de cuatro meses. Por último, el Comité de Ministros adopta una resolución, en la que puede recomendar que el Estado de que se trate adopte medidas concretas para velar por que la situación vuelva a ser conforme con la Carta.

3. EL SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

El sistema interamericano para la protección de los derechos humanos comprende dos procesos bien diferenciados, basados por un lado en la Carta de la Organización de los Estados Americanos (OEA) y por otro lado en el Pacto de San José (Costa Rica), la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Mientras que el proceso basado en la Carta es aplicable a todos los Estados Miembros de la OEA, la Convención Americana sobre Derechos Humanos es jurídicamente obligatoria sólo para los Estados Partes. La Convención, adoptada en 1969 y en vigor desde 1978, se centra en los derechos civiles y políticos, pero se ve complementada por un Protocolo Facultativo (1988-1999) que recoge derechos económicos, sociales y culturales. Además, la OEA ha adoptado tratados especiales sobre desapariciones forzadas, tortura, violencia contra la mujer, trata internacional de menores y discriminación contra las personas con discapacidades.

Para salvaguardar estos derechos en el continente americano, la Convención crea dos órganos para promover la observancia y protección de los Derechos Humanos: la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

La Convención prevé un procedimiento de denuncias entre Estados y de denuncias de particulares ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, un órgano cuasi judicial de vigilancia con sede en Washington D. C., y la Corte Interamericana de Derechos

Humanos, situada en San José (Costa Rica). De los 35 Estados Miembros de la OEA, sólo 25 son partes en la Convención. Para los diez Estados que no han ratificado la Convención sólo se aplica el sistema más débil basado en la Carta ante la Comisión Interamericana; e incluso para los Estados que son partes en la Convención, la jurisdicción de la Corte Interamericana es facultativa.

La **Comisión Interamericana de Derechos Humanos** es un órgano técnico, cuasi-judicial creado para promover el conocimiento de los Derechos Humanos, formular recomendaciones a los Estados y responder a sus preguntas, preparar estudios e informes, solicitar información de los gobiernos y llevar a cabo investigaciones con su consentimiento. La Comisión adopta las decisiones y resoluciones, informes de problemas de los países, y también está facultada para recibir denuncias de personas o grupos de violaciones de Derechos Humanos. Además, recomienda a los Estados miembros de la OEA la adopción de medidas que podrían contribuir a la protección de los Derechos Humanos. Una de sus principales funciones consiste en presentar casos ante la Corte Interamericana y comparecer ante la Corte durante el proceso de litigio.

La **Corte Interamericana de Derechos Humanos** no ha tenido un impacto tan fuerte como el Tribunal Europeo, aunque puede adoptar medidas de ejecución obligatoria, pero su función jurisdiccional es opcional para los Estados que lo ratifiquen. La Corte es competente para juzgar los cargos de que un Estado Parte ha violado la Convención Americana. Los denunciantes que presenten solicitudes de violaciones de los Derechos Humanos deben haber agotado todos los recursos jurídicos internos.

La inmensa mayoría de los miles de denuncias que se presentan con arreglo a este sistema son examinadas solamente por la Comisión Interamericana, que o las declara inadmisibles o facilita un entendimiento amistoso o publica sus conclusiones sobre el fondo de la cuestión en un informe. Los informes contienen recomendaciones no vinculantes que, en la práctica, son con demasiada frecuencia desoídas por los gobiernos respectivos. Los propios denunciantes no tienen derecho a presentar sus casos ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos; sólo los Estados interesados y la Comisión pueden hacerlo. Aunque la Comisión, de conformidad con su reglamento recientemente revisado, ha comenzado a remitir un número creciente de casos a la Corte, hasta la fecha sólo unas 50 comunicaciones individuales han desembocado en fallos definitivos y jurídicamente vinculantes de la Corte. Esos casos abordaban violaciones de derechos humanos en ciertos países de América del Sur y Centroamérica. En la mayoría de ellos se determinó que se habían producido violaciones graves y sistemáticas de los derechos humanos (inclusive torturas, ejecuciones arbitrarias y desapariciones forzadas) y la Corte concedió medidas de reparación de largo alcance, más allá de la indemnización monetaria, a las víctimas y sus familias.

Además de esa «jurisdicción contenciosa» (competencia para entender de casos entre partes enfrentadas), la Corte también está facultada para emitir opiniones consultivas en las que se interpretan los tratados internacionales de derechos humanos (especialmente la Convención Americana de Derechos Humanos) y evaluar la compatibilidad de la legislación interna con esos tratados.

La Comisión Interamericana se encarga sola de la gran mayoría de miles de denuncias que se presentan. Puede declararlas inadmisibles, favorecer un acuerdo amistoso o publicar sus conclusiones de fondo en un informe con recomendaciones no vinculantes, del que los gobiernos afectados a menudo no suelen hacer caso en la práctica. Los denunciantes no están autorizados a recurrir a la Corte Interamericana de Derechos Humanos; solamente los Estados afectados y la Comisión pueden hacerlo. Aunque la Comisión, de acuerdo con su reglamento, revisado recientemente, ha empezado a presentar ante la Corte un número creciente de casos, solo cincuenta denuncias individuales han sido objeto, hasta el presente, de una suspensión definitiva y jurídicamente vinculante de la Corte.

La **Corte Interamericana de Derechos Humanos** no ha tenido un impacto tan fuerte como el del Tribunal Europeo, aunque pueda adoptar medidas coercitivas vinculantes, pero su competencia contenciosa es facultativa para los Estados que la ratifican. La Corte tiene competencia para juzgar los casos que implican acusaciones de violaciones de la Convención Americana por el Estado parte. Los denunciantes que presenten denuncias por violaciones de los derechos humanos deben haber agotado primero todos los recursos jurídicos internos disponibles. Estas denuncias concernían a violaciones de los derechos humanos cometidas

en algunos países de América del Centro y de América del Sur. En la mayoría de estos asuntos, la Corte ha dictaminado la existencia de violaciones flagrantes y sistemáticas de los derechos humanos (tales como tortura, ejecuciones arbitrarias y desapariciones forzadas) y ha reconocido a las víctimas y a sus familias medidas de reparación que van más allá de la indemnización financiera.

Además de su «jurisdicción contenciosa» (competencia para examinar litigios entre partes), la Corte es también competente para emitir opiniones consultativas relativas a la interpretación de los instrumentos internacionales de derechos humanos (sobre todo la Convención Americana) y la compatibilidad del derecho interno con estos instrumentos.

4. EL SISTEMA AFRICANO DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

El sistema regional africano de los derechos humanos está regulado por la Unión Africana, que se creó en 2001 y sustituyó a la Organización de la Unidad Africana (OUA). Entre sus objetivos figuran la promoción de la paz, la seguridad y la estabilidad en el continente, los principios y las instituciones democráticas, la participación popular y el buen gobierno, la promoción y la protección de los derechos humanos de acuerdo con la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos y otros instrumentos sobre derechos humanos. La Carta Africana se adoptó por la OUA en 1981 y entró en vigor en 1986.

En 1981, los Estados miembros de la Organización de la Unidad Africana, que más adelante se convirtió en la Unión Africana (UA), adoptaron la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, que entró en vigor en octubre de 1986. Es un tratado general de derechos humanos que ha sido ratificado por los 56 Estados Miembros de la UA. Como implica su título, este tratado regional, además de varios derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, también consagra derechos colectivos de los pueblos a la igualdad, la libre determinación, la disposición de su riqueza y sus recursos naturales, el desarrollo, la paz y la seguridad nacionales e internacionales y «un entorno general satisfactorio». A pesar de la considerable importancia política que revisten esos derechos de solidaridad de la denominada «tercera generación» de derechos humanos, su significado jurídico en un tratado vinculante se ha puesto en tela de juicio (véase el capítulo 2). Además de la Carta, la Unión Africana ha adoptado tratados en los ámbitos de la protección de los refugiados y los derechos del niño.

La Carta prevé un procedimiento de denuncias ante la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos cuya sede se encuentra en Banjul (Gambia). Puesto que las denuncias (o «comunicaciones») pueden ser presentadas por cualquier persona (incluidos los Estados, que pueden presentar denuncias entre Estados, y cualquier entidad individual o colectiva, como ONG, familias, clanes, comunidades u otros grupos), la cuestión jurídica de la condición de la víctima no se plantea. La Comisión Africana no examina denuncias aisladas, sino sólo comunicaciones que sugieren la existencia de un cuadro de violaciones graves o generalizadas de derechos humanos y de los pueblos. En esos casos la Comisión puede llevar a cabo un estudio en profundidad sólo a petición de la Asamblea de Jefes de Estado y de Gobierno, órgano político supremo de la UA. Además de este procedimiento de denuncias, la Comisión también examina informes de los Estados con arreglo a un procedimiento análogo al que siguen los órganos de las Naciones Unidas establecidos en virtud de tratados.

El 25 de enero de 2004 entró en vigor un Protocolo Facultativo de la Carta Africana adoptado en 1998, en el que se dispone el establecimiento de un Tribunal Africano de Derechos Humanos y de los Pueblos.

La Carta, instrumento general relativo a los derechos humanos, ha sido ratificada por los 53 Estados Miembros con que cuenta la Unión Africana. Como su nombre indica, este tratado regional consagra no solo numerosos derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, sino también los derechos colectivos de los pueblos a la igualdad, a la autodeterminación, a disponer libremente de sus riquezas y de sus recursos naturales, al desarrollo, a la paz y a la seguridad nacionales e internacionales y a un «entorno general satisfactorio y global». Aunque estos derechos llamados de la «tercera generación» tengan

una importancia política considerable, el interés de consagrarlos en un tratado vinculante es cuestionado.

Hoy en día, existen varios protocolos de la Carta, incluido el que trata sobre los derechos de las mujeres en África. Los derechos que garantiza son más limitados y están más supeditados a la discreción del Estado que en los otros instrumentos internacionales sobre derechos humanos.

La Carta prevé la presentación de denuncias ante la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, que tiene su sede en Banjul (Gambia). Cualquier persona puede presentar una denuncia (presentar una «comunicación»), incluidos los Estados, que pueden presentar denuncias contra otros Estados, y cualquier entidad individual o colectiva, como ONG, familias, clanes, comunidades u otros grupos, de manera que la cuestión jurídica de la condición de la víctima no se plantea, aunque aparentemente su trabajo se ve afectado por la falta de recursos. La Comisión Africana no examina denuncias aisladas, sino únicamente comunicaciones que sugieren la existencia de un cuadro de violaciones graves o generalizadas de derechos humanos y de los pueblos. Puede llevar a cabo un estudio en profundidad solo a petición de la Asamblea de Jefes de Estado y de Gobierno, órgano político supremo de la Unión Africana. Además de este procedimiento de denuncias, la Comisión también examina informes de los Estados siguiendo un procedimiento similar al que aplican los órganos de las Naciones Unidas establecidos por los tratados.

En 1998 se adoptó un Protocolo adicional a la Carta Africana, que prevé la creación de una Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos. Entró en vigor el 25 de enero de 2004. Además de la Carta, la UA ha adoptado convenciones sobre la protección de los refugiados y de los derechos del niño.

5. ASIA Y PACÍFICO

No existe ningún convenio regional de derechos humanos en Asia y el Pacífico. Por conducto de la OACDH, no obstante, los países de la región se han centrado en el fortalecimiento de la cooperación regional para promover el respeto de los derechos humanos. En una serie de talleres regionales, en particular uno celebrado en Teherán en 1998, se estableció un marco de cooperación y se alcanzó un consenso sobre principios y sobre un enfoque gradual y por etapas que permita llegar a arreglos regionales mediante amplias consultas entre gobiernos. Se ha acordado que esos arreglos regionales deben abordar las necesidades y las prioridades definidas por los gobiernos de la región. Los papeles, las funciones, las tareas, los resultados y los logros deben ser determinados por consenso.

INSTRUMENTOS REGIONALES DE DERECHOS HUMANOS

Consejo de Europa

- Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (1950-1953) y protocolos adicionales
- Carta Social Europea (1961-1965), protocolos adicionales y Carta Social Europea revisada (1996-1999)
- Convenio Europeo relativo al Estatuto del Trabajador Migrante (1977-1983)
- Convención Europea para la Prevención de la Tortura y las Penas y Tratos Inhumanos o Degradantes (1987-1989)
- Carta Europea de las Lenguas Regionales o Minoritarias (1992-1998)
- Convenio marco sobre la Protección de las Minorías Nacionales (1995-1998)
- Convenio Europeo sobre el Ejercicio de los Derechos del Niño (1996-2000)
- Convenio sobre los Derechos Humanos y la Biomedicina (1997-1999)
- Convenio Europeo sobre la Nacionalidad (1997-2000)

Organización de los Estados Americanos (OEA)

- Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969-1978) y protocolos adicionales
- Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura (1985-1987)
- Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (1994-1995)
- Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas (1994-1996)
- Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores (1994-1997)
- Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad (1999-2001)

Unión Africana (anteriormente, Organización de la Unidad Africana)

- Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (1981-1986)
- Convención que rige los Aspectos Inherentes a los Problemas de los Refugiados de África (1969-1974)
- Carta Africana sobre los Derechos y el Bienestar del Niño (1990-1999)

Región árabe

- Carta Árabe de Derechos Humanos adoptada por el Consejo de la Liga de los Estados Árabes, 1994.
- Declaración Islámica Universal de Derechos Humanos, publicada por el Consejo Islámico de Europa (CIE), 1981.
- Declaración de El Cairo de los Derechos Humanos en el Islam Organización de la Conferencia Islámica (OCI), 1990.

PARTE 2.2 :

2.2.3 LAS DECLARACIONES ISLÁMICAS DE DERECHOS HUMANOS

1. INTRODUCCIÓN

Para que la convivencia intercultural no se convierta en una especie de Torre de Babel donde cualquier entendimiento resulte imposible, es necesario el respeto de las diferentes identidades e idiosincrasias, pero, a la vez, el acuerdo en un mínimo común en torno a unos valores básicos irrenunciables: los derechos humanos. De ahí el interés de estudiar los puntos de conexión y las diferencias entre el Islam y Occidente en cuanto al modo de entender los derechos humanos.

Si bien Naciones Unidas se ha erigido como un foro de consenso internacional en materia de derechos humanos, su papel ha sido cuestionado en las últimas décadas. Se han escuchado reproches que sostienen que los documentos de Naciones Unidas están occidentalizados y que no han tenido en cuenta las aportaciones de otras culturas. En esta línea, la Resolución de la OCI adoptada con ocasión del 50 aniversario de la Declaración Universal de Derechos Humanos, insta al "1. (...) reconocimiento y pleno respeto a los principales sistemas jurídicos del mundo, incluyendo el modelo islámico" como algo "esencial para la promoción del amplio entendimiento y la universalidad de la DUDH". "2. Reitera la necesidad de continuar con la consulta y la coordinación entre los Estados miembros especialmente en las Conferencias y encuentros internacionales sobre derechos humanos. 3. Solicita al Secretariado general que arbitre medidas para transmitir los criterios de la OCI sobre distintos temas en el terreno de los derechos humanos (...). 4. Solicita también al Secretariado general que designe un grupo de contacto en las organizaciones internacionales relevantes (...), con el fin de sostener encuentros periódicos para considerar y discutir sobre asuntos de derechos humanos con la finalidad de fraguar una posición común entre los Estados miembros sobre tales asuntos (...) 6. Insta a que se adopten las medidas de vigilancia y cautela necesarias contra los intentos de desfigurar y socavar la *Sharia* islámica¹⁵²".

Las sociedades musulmanas que declaran tener el Islam como «religión de Estado» se han tenido que pronunciar sobre la compatibilidad de estos Derechos Humanos con su «orden público» nacional, de ahí que haya tenido formas diversas la recepción que se ha hecho de ellos en las constituciones y legislaciones de los Estados islámicos. En este contexto surge un movimiento decidido a mostrar al mundo que existe una identidad islámica de los derechos humanos, un modo de concebirlos genuino, distinto e, incluso, anterior a la afirmación occidental. Con el fin de poner de relieve esta constatación, algunos organismos islámicos han promulgado una serie de documentos de derechos humanos.

152. Resolución nº 51/8-P (IS) sobre coordinación entre los Estados miembros en el ámbito de los derechos humanos, 1998.

Una **Declaración Universal de Derechos Humanos en el Islam (DUDHI)**¹⁵³ fue propuesta en la sede parisina de la UNESCO, en septiembre de 1981, por el Consejo Islámico de Europa.

La Declaración de 1981 contiene un gran preámbulo, en el que se afirman los méritos que el Islam ha sabido realizar por primera vez en la historia, «una sociedad justa e igualitaria según el designio de Dios». Compuesta de 23 artículos, se encuentra bastante próxima a la Declaración de 1948, pero cuando se presentó al gran público, en París, se dio un texto francés y un texto inglés a los periodistas occidentales, en los que no se hallaba la mínima referencia al Corán o a la Suna, mientras que estas dos fuentes aparecen abundantemente citadas en la versión árabe de la misma Declaración.

Más tarde, las Conferencias de Ministros de Asuntos Exteriores de la **Organización de la Conferencia Islámica (OCI)** adoptaron dos declaraciones sobre los derechos humanos en el Islam: «La Declaración de Dacca de Derechos Humanos en el Islam», en 1983, y «La Declaración de El Cairo de Derechos Humanos en el Islam», en 1990¹⁵⁴.

La Declaración de Derechos Humanos en el Islam fue adoptada por la cuarta Conferencia de Ministros de Asuntos Exteriores de la OCI, celebrada en Dacca (Bangladesh), en diciembre de 1983. La proclamación de esta Declaración se ha previsto en varias cumbres islámicas de esta Organización, pero ninguna la ha proclamado.

La **Declaración de El Cairo de los Derechos Humanos en el Islam (DDHI)**¹⁵⁵ fue adoptada por la decimonovena Conferencia de Ministros de Asuntos Exteriores de la OCI, el 2 de agosto de 1990 con su resolución nº 49/19-P. Contiene un preámbulo y veinticinco artículos. La Declaración de la OCI más importante tiene igualmente en cuenta la Declaración de 1948, aunque tiene un carácter considerable más «confesional». Tras un preámbulo de los más tradicionales, sus 25 artículos no contienen ninguna referencia al Corán, pero su art. 10 afirma que «el Islam es la religión natural del ser humano» y que nada podría justificar un «cambio de religión».

El preámbulo de esta Declaración afirma que los Estados miembro de la de la OCI están convencidos de que los derechos fundamentales y las libertades públicas en el Islam, forman parte «de la Fe islámica», puesto que son los derechos y libertades dictados por Dios «en sus Libros revelados», y que son objeto del mensaje del último Profeta Mahoma. Así, esta Declaración confirma el carácter divino, y a la vez sagrado, de los derechos humanos que tienen sus fuentes de inspiración en todos los libros revelados a los profetas. Por otro lado, la Declaración de El Cairo insiste, en primer lugar, en el papel de la umma, la comunidad de creyentes. Se espera de ella, según el preámbulo, que desempeñe un papel para que «ilumine la vía de la humanidad» y para que «aporte soluciones a los problemas crónicos de la civilización materialista». Por último, es preciso constatar que no hallamos ninguna referencia, en este preámbulo, ni a la Carta de la Organización de las Naciones Unidas ni a la Declaración Universal de los Derechos Humanos

153. El texto árabe de esta DUDHI se reproduce in extenso en Islamochristiana, Roma, PISAI, 9 (1983), pp. 1-10, con sus traducciones literales en inglés (P. Johnstone) y en francés (M. Borrmans) en este número (respectivamente pp. 101-120 y 121-140). Se propone una traducción italiana, también literal, por parte de M. Borrmans, en Studi in onore di Francesco Gabrieli nel suo ottantesimo compleanno (Roma, Università « La Sapienza », 1984, pp. 95-117). En cuanto al texto francés «simplificado», entregado a la prensa, sin las referencias al Corán y a la Suna, se publicó en La Documentation Catholique, París, nº 1949, 3 de abril de 1983, pp. 374-377; su traducción italiana se publicó en Il Regno 5/82, pp. 174-177.

154. Para saber más sobre las especificidades de la Declaración de El Cairo y la controversia relativa a algunos artículos de la Declaración, vid. MOHAMMAD AMIN AL-MIDANI, *Les Déclarations islamiques des droits de l'homme*, en The Arab Center for International Humanitarian Law and Human Rights Education (ACIHL), [[Disponible: http://www.acihl.org/article.htm?article_id=5](http://www.acihl.org/article.htm?article_id=5)].

155. El texto árabe de esta DDHI se publicó en Huqûq al-insân al-'arabî, nº 24, diciembre de 1990, pp. 160-166. Una traducción inglesa se propone en Kaylan International (30.12.1989) y una traducción francesa se ha publicado en Conscience et liberté (Berná, Suiza), nº 41, 1991, pp. 110-115, y retomada por Sami A. Aldeeb Abu-Sahlieh, *Les Musulmans face aux droits de l'homme: religion, droit et politique (études et documents)*, Bochum, Verlag Dr. DieterWinkler, 1994, pp. 468-471

La Declaración de El Cairo agrupa los derechos civiles y políticos, los derechos económicos sociales y culturales y algunos principios de derecho internacional humanitario. Consagra dieciséis artículos a los derechos civiles y políticos. Son los artículos 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 10, 11, 12, 18, 19, 20, 21, 22 y 23. Así pues, hallamos sucesivamente el derecho a la vida (art. 2), a la prohibición de servidumbre, de humillación y de explotación del hombre que ha nacido libre (art. 11), el derecho al respeto a la vida privada y familiar y al domicilio (art. 18), la igualdad ante la ley y las garantías judiciales (art. 19 y 20) y la libertad de expresión y de información (art. 22).

Por otro lado, la Declaración consagró seis artículos a los derechos económicos, sociales y culturales. Son los artículos siguientes: 9, 13, 14, 15 y 16. Insiste, en primer lugar, en los derechos culturales: «La búsqueda del saber es obligatoria» y la sociedad y el Estado deben garantizar la enseñanza que es «un deber» (art. 9). Y, «Todo hombre tiene el derecho de disfrutar del fruto de toda obra científica, literaria, artística o técnica de la que sea autor» (art. 16). El artículo 13 habla del derecho al trabajo, de las garantías sociales para los trabajadores y de los deberes del Estado en ese ámbito. El derecho de propiedad «adquirida por medios lícitos» se garantiza (art. 15.a) y se prohíbe la usura (art. 14)¹⁵⁶.

La Liga de los Estados Árabes adoptó una primera Carta Árabe de Derechos Humanos¹⁵⁷ con la resolución 5437 de la Liga de los Estados Árabes en su sesión regular nº 102 el 15/09/1994. Solo ha sido firmada por Irak y ningún Estado la ha ratificado y no ha entrado nunca en vigor. Compuesto de un Comité de expertos, el mecanismo de supervisión no se ha podido poner en marcha.

Se redactó una nueva versión en enero de 2004 y se adoptó en la Cumbre de Túnez en mayo de 2004. La Carta Árabe, en su versión de 2004, entró en vigor el 15 de marzo de 2008. La Comisión Árabe Permanente de Derechos Humanos (PAHRC, por sus siglas en inglés) redactó la revisión de la Carta actual y fue asistida por el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos de la ONU (ACNUDH). Además, se integró a organizaciones regionales e internacionales de derechos humanos y pudieron proponer recomendaciones. La Carta se adoptó en las Convenciones Internacionales de Derechos Humanos y se incorporaron numerosas recomendaciones en la Carta revisada. Diez Estados miembros de la Liga Árabe la han ratificado ya hasta ahora. Se trata de Jordania, Bahrein, Argelia, Siria, Palestina, Libia, Qatar, Arabia Saudita, Yemen y los Emiratos Árabes Unidos. La Carta prevé como mecanismo de supervisión que, un año después de la ratificación, los miembros presenten al Comité de supervisión un informe sobre la aplicación de la Carta. Después de esto, exige un informe periódico cada tres años. La Comisión Árabe de Derechos Humanos se creó en 2009 para examinar la aplicación de la Carta.

La Carta Árabe remite, en su preámbulo, a los «principios eternos basados en la *Sharia* islámica y las otras religiones celestes». Compuesta de 43 artículos que se han convertido en 53 en su nueva redacción de enero de 2004, resulta más jurídica que las anteriores Declaraciones y se ajusta expresamente al texto de 1948. Los principios incorporados en la versión revisada son el reconocimiento de la igualdad entre mujeres y hombres (art. 3 apartado 3; art. 34 apartado 4), el nuevo derecho de los niños (art. 34) y el derecho de las personas discapacitadas (art. 40). En cambio, sigue habiendo en esta versión grandes lagunas y no se prevé ningún mecanismo de ejecución. La Comisión Internacional de Juristas (CIJ) observa con satisfacción el conjunto de mejoras realizadas en la Carta Árabe de Derechos Humanos. En cambio, urge a los autores de Carta a que prosigan sus esfuerzos y rematen el proceso de conformidad de la Carta Árabe de Derechos del Hombre a las normas internacionales en materia de protección de los derechos humanos. Las críticas del CIJ se dirigen, entre otras, a la formulación problemática del ejercicio del derecho de los pueblos de disponer de ellos mismos, la protección insuficiente de las minorías y el posible mantenimiento de la pena de muerte para los menores¹⁵⁸.

156. *Ibíd.*

157. El texto árabe (no definitivo) se publicó en *Huqûq al-insân* (Beirut, vol. 1), pp. 387-390, y su traducción francesa (tampoco definitiva) en S.A.A. Abu Sahlieh, *Les Musulmans...*, cit., pp. 505-508.

158. Disponible en: http://www.humanrights.ch/upload/pdf/061015_Comment-Charte-arabe.pdf.

Si se dan indudablemente «convergencias que sirven de testimonio de valores comunes» (libertad, igualdad, fraternidad, justicia, etc.), se dan también «divergencias» que parecen indicar que la *Sharia* sigue limitando la aplicación de los Derechos Humanos. En efecto, la segunda Declaración contiene dos artículos significativos al respecto: según su art. 24 «todos los derechos y todas las libertades enunciadas en este documento están subordinadas a las disposiciones de la *Sharia*» y, según su art. 25, «la *Sharia* islámica es la única fuente de referencia para explicar o aclarar cualquier artículo de esta Declaración». El hecho es que, al tratarse de los derechos de la mujer, el estatuto de esta última está siempre definido en función de los textos coránicos que siguen siendo ineludibles en la materia. Al analizar bien los tres textos, nos damos cuenta de que parece mantenerse una sutil distinción, sino una discriminación, entre el hombre y la mujer, entre el musulmán y el no musulmán, y, por último, entre la ley civil (*qanūn*) y la Ley islámica (*Sharia*). Además, la nueva redacción de la Carta Árabe estipula en su art. 3, § c, que «los hombres y las mujeres disfrutan de una dignidad humana igual y disponen, por tanto, de derechos iguales y de obligaciones iguales aunque teniendo en cuenta la discriminación positiva dispuesta en favor de las mujeres por la *Sharia* islámica y otras leyes divinas».

Con ocasión de la entrada en vigor de la Carta Árabe de Derechos Fundamentales, la Alta Comisionada para los Derechos Humanos, Louise Arbour, subrayó que este texto sigue siendo incompatible con las normas internacionales, en tanto en lo que respecta a la pena de muerte para los niños y a los derechos de las mujeres y de los no ciudadanos, como por continuar asimilando el sionismo al racismo. Estas preocupaciones afectan a su acercamiento al respecto, explica Louise Arbour. «El ACNUDH no aprueba estas divergencias», subraya el comunicado, que indica que «continuará trabajando con los socios de la región para garantizar la aplicación de normas universales de derechos humanos». Louise Arbour apunta también que «los sistemas regionales de protección y de promoción de los derechos humanos» representan un papel importante, pero «reforzando las normas universales¹⁵⁹».

Respecto a estas declaraciones se ha sostenido: “Estas declaraciones se dirigían en primer lugar a reafirmar una identidad islámica que fue tomada en consideración en los debates de la ONU desde 1948. Así pues, recuerdan que toda legislación procede de Dios, el único poseedor de la soberanía y que, como consecuencia todo derecho humano solo puede ser evaluado en relación a la Ley (i.e. la *Sharia*). Sin embargo, estas intentan no romper totalmente con las declaraciones ‘universales’. Recordando que el Islam ha garantizado, mucho antes que los filósofos de la Ilustración, las garantías individuales afirmadas por la Revolución Francesa...”¹⁶⁰.

Partiendo de estos documentos estudiaremos los puntos de conexión y las diferencias entre el Islam y Occidente en cuanto al modo de entender los derechos humanos. Ya hemos señalado la importancia de tal estudio para la viabilidad de la convivencia intercultural.

159. Vid. «En toda la elaboración de la Carta Árabe, mi oficina ha transmitido a los redactores mis preocupaciones en cuanto a la incompatibilidad de algunas provisiones con las normas internacionales», afirma Louise Arbour en un comunicado del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ACNUDH) publicado en Ginebra. Además, en lo relativo a identificar sionismo con racismo, hemos reiterado que la Carta Árabe no es conforme a la resolución 46/86 de la Asamblea General, que rechaza la idea de que el sionismo es una forma de racismo y de discriminación racial», subraya la Alta Comisionada. El 10 de noviembre de 1975, la Asamblea General había adoptado, por 72 votos contra 35 y 32 abstenciones, una resolución 3379 que enunciaba que “el sionismo es una forma de racismo y de discriminación racial”. Esta resolución, calificada por el antiguo Secretario General Kofi Annan de manifestación “lamentable” de antisemitismo, fue revocada por una resolución 46/86 del 16 de diciembre de 1991. ACNUDH: [la Carta Árabe de Derechos Fundamentales incompatible con las normas internacionales](#).

160. BOTIVEAU Bernard, “Democratie et droits de l’homme: mises en perspective islamistes”, dans MARTÍN MUÑOZ Gema (ed.), *Democracia y Derechos Humanos en el Mundo Árabe*, Madrid, Ed. Cultura Hispánica, 1993, p. 78.

2. SEMEJANZAS Y DIFERENCIAS ENTRE LOS DOCUMENTOS ISLÁMICOS Y LOS OCCIDENTALES EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS

2.1. FUNDAMENTO DE LOS DERECHOS

Más que en el elenco de derechos reconocidos, la peculiaridad de las declaraciones islámicas radica en la fundamentación y consiguiente articulación de estos derechos.

En un análisis comparativo, lo primero que llama la atención es el diferente fundamento sobre el que los derechos humanos se apoyan en los textos islámicos y en los occidentales. Así, frente al carácter laico de éstos, las declaraciones islámicas tienen una justificación marcadamente confesional. “No se trata de una mera confesionalidad formal —comienzan y terminan invocando a Dios y al Profeta—, sino de carácter sustancial; es decir, establecen que ‘los derechos y libertades en el régimen islámico no son derechos naturales sino más bien dones divinos sustentados en las disposiciones de la *Sharia* y la fe islámica’ (Coloquio de Kuwait, nº 10 del capítulo 1º). Esto queda patente expresamente en ciertas declaraciones en las que, cada uno de los derechos y libertades reconocidos, aparecen apoyados en una cita literal del Corán o en una *hadiz*”¹⁶¹.

Es ajena a la cultura islámica la idea que en occidente dio origen al desarrollo de los derechos humanos a partir del individualismo liberal de la ilustración, como unos ámbitos de libertad o de garantía frente a una amenaza de opresión. En el Islam, los derechos nacen de la concepción del ser humano como un ser religioso que ha de rendir cuenta de sus obras ante Dios y que, para el cumplimiento de sus obligaciones, recibe del Creador los derechos y libertades que le permiten el cumplimiento de la voluntad divina. Según exponen algunos estudiosos musulmanes, la concepción islámica de los derechos, a diferencia de la occidental, no se funda en la idea de liberación, sino en la exigencia de equilibrio. Esa concepción y ese origen confesional —en la *Sharia*, es decir en el designio divino—, tiñe toda la regulación de los derechos.

La afirmación de la *Sharia* como fundamento de los derechos humanos, no conlleva que su reconocimiento se limite a los musulmanes; los derechos se atribuyen a todos los individuos, pero por el motivo, con el alcance y los límites que establece la ley religiosa islámica. A este respecto es ilustrativo el propio enunciado de la Declaración del Consejo Islámico de Europa: Declaración *islámica universal* de derechos humanos.

El motivo por el que tales derechos se reconocen a todos lo expresa el artículo 1 de la Declaración de la OCI en los siguientes términos: “*Todos los seres humanos forman una familia cuyos miembros están unidos por su sumisión a Dios, y por el hecho descender de Adán. Todos los hombres son iguales en dignidad y en lo relativo a sus obligaciones y responsabilidades básicas, sin discriminación alguna de raza, color, lengua, sexo, religión, pertenencia política, situación social o de cualquier otra índole. La verdadera fe garantiza el enaltecimiento de esta dignidad en el camino hacia la perfección humana*”.

En la misma línea señala Arkoun que la no discriminación en cuanto al goce de los derechos humanos encuentra fundamento en la *Sharia*, pues el Corán proclama que “a nosotros se nos ha dado la dignidad de los hijos de Adán” y, además, entre los dichos del Profeta, son especialmente significativos los siguientes: “El árabe no tiene ningún mérito sobre el no árabe, ni el blanco sobre el negro, a no ser por la piedad”; “las mujeres son las hermanas de los hombres”¹⁶².

161. Zoila COMBALÍA, “Los ordenamientos europeos ante las minorías musulmanas: aproximación al estudio de los derechos humanos en las declaraciones islámicas”, dans *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*, nº 12 (1998), pp. 484 y ss). Cfr. a este respecto: la Declaración del Consejo Islámico de Europa de 1981.

162. Mohammed ARKOUN, “Les droits de l’homme en Islam”, en Gema MARTÍN MUÑOZ (ed.) *Democracia y Derechos Humanos en el Mundo Árabe*, Madrid, Ed. Cultura Hispánica, 1993, p. 33.

2.2. ¿SÓLO DERECHOS O DERECHOS Y DEBERES?

La primera consecuencia de lo anterior, es que, en la concepción islámica, no se entienden los derechos y libertades sin una referencia a las obligaciones del individuo: es la responsabilidad del ser humano ante Dios la que genera la concesión de tales derechos. “Nosotros –escribe Seyyed Hossein Nasr– tenemos ciertas obligaciones hacia Dios, hacia la naturaleza y hacia los hombres (...). Como resultado del cumplimiento de estas obligaciones, obtenemos ciertos derechos y libertades que son definidos por la ley divina”.

La observancia de los derechos –ha afirmado Al-Ansari– es en sí una obligación derivada del mandato de hacer el bien y evitar el mal que se sostiene en el Islam sobre la base de los siguientes preceptos de la *Sharia*: “¡Que constituyáis una comunidad que llame al bien, ordenando lo que está bien y prohibiendo lo que está mal! Quienes obren así serán los que prosperen” (Corán 3, 104).

Los estudiosos de la *Sharia* están de acuerdo en que la observancia del bien y la prohibición del mal –y en consecuencia el respeto de los derechos humanos– no es una recomendación, sino una obligación y una imposición a la que los individuos no pueden renunciar¹⁶³.

La inseparabilidad entre derechos y obligaciones se refleja en el texto de todas las Declaraciones islámicas. Por ejemplo, la Declaración de la OCI, previo al reconocimiento del derecho a la educación (artículo 9,2), establece la obligación de la búsqueda del conocimiento (artículo 9,1).

Este planteamiento de una tutela de los derechos indisociable de las responsabilidades se ha reflejado, por ejemplo, en uno de los conflictos actuales en los que la perspectiva islámica ha colisionado con la occidental; me refiero a los enfrentamientos sociales y jurídicos surgidos cuando la libertad de expresión se ha utilizado para difamar la religión o herir los sentimientos religiosos. En estos casos, el mundo occidental suele inclinar la balanza hacia la tutela de las libertades que tanto esfuerzo le ha costado conseguir, por lo que siente repulsa hacia cualquier tipo de censura, mientras que el mundo islámico se muestra especialmente sensible hacia la protección de unos sentimientos religiosos que son parte esencial de su identidad, rechazando cualquier agresión amparada en lo que estiman un ejercicio “frívolo” de la libertad, propio de una sociedad sin valores.

2.3. LÍMITE A LOS DERECHOS

Consecuencia lógica de considerar que el origen de los derechos está en el designio divino expresado en la *Sharia*, es entender que ésta opera también como límite al reconocimiento y al alcance de unos derechos que ella otorga. Así, por ejemplo, respecto a la libertad de opinión, prescribe la declaración de la OCI que “todo individuo tiene el derecho a expresar libremente su opinión de modo no contrario a los principios de la ley islámica”, o, el artículo 16 que sostiene que “todo ser humano tiene el derecho de beneficiarse de los frutos de su producción científica, literaria, artística o técnica. Se protegerán los intereses intelectuales y materiales generados por su labor, siempre que ésta no contradiga los preceptos de la *Sharia*”.

La compatibilidad de los derechos con la *Sharia* no solo es límite, sino también punto de referencia para interpretar o clarificar los derechos. Así, la Declaración de la OCI concluye afirmando que “todos los derechos y los deberes estipulados en esta declaración están sujetos a los preceptos de la *Sharia* islámica”, y el artículo 25 afirma que “la *Sharia* Islámica es la única fuente de referencia para la aclaración o interpretación de cualquiera de los artículos del presente documento”.

La configuración de la *Sharia* como límite ha sido muy cuestionado en los foros internacionales de Naciones Unidas. Habitualmente, los Estados islámicos ratifican los Convenios y Tratados en materia de derechos humanos, pero, al hacerlo, en ocasiones introducen reservas del tipo: “en la medida en que sean compatibles con la *Sharia* islámica”, con lo que se diluye el alcance del compromiso que contraen.

.....

163. Intervención de Al-Ansari recogida en el resumen del seminario, “Enriquecer la universalidad de los derechos humanos. Perspectivas islámicas sobre la Declaración Universal de los Derechos Humanos”, HR/IP/SEM/1999, part. I, 15 march 1999, p. 17.

PARTE 2.2 :

2.2.4 ALCANCE DE LAS OBLIGACIONES DEL DERECHO INTERNACIONAL: ACEPTACIÓN, CLÁUSULAS DE LIMITACIÓN, RESERVAS Y DEROGACIÓN¹⁶⁴

1. LA REDACCIÓN Y LA ADOPCIÓN DE INSTRUMENTOS INTERNACIONALES SOBRE DERECHOS HUMANOS

Todos los instrumentos sobre derechos humanos y las grandes declaraciones son adoptadas por la Asamblea General de las Naciones Unidas, único órgano en el que todos los Estados miembros –actualmente 191– son representados y dispone cada uno de un voto. El proceso de elaboración se inicia a menudo por la adopción de una declaración no vinculante, que permita ponerse de acuerdo sobre una definición común. A continuación viene la tarea más ardua, que consiste en elaborar normas jurídicamente vinculantes.

El texto de los instrumentos sobre derechos humanos es redactado generalmente primero por la Comisión de Derechos Humanos. Por lo general, la Comisión confía a su Subcomisión sobre la Promoción y Protección de los Derechos Humanos la redacción de una primera versión o delega esta tarea en un grupo de trabajo que crea a tal efecto (existe uno que redacta actualmente, por ejemplo, un tratado sobre las desapariciones forzadas) y que trabaja entre los períodos de sus sesiones. El proceso de elaboración en la Comisión y en sus órganos subsidiarios lleva habitualmente varios años y puede incluso prolongarse más de 20 años.

Tras la adopción de un texto por la Comisión de Derechos Humanos, el proceso de elaboración se prosigue generalmente a un ritmo más rápido. El Consejo Económico y Social (ECOSOC) debe aprobar el texto, lo que hace normalmente en el transcurso de una única y misma sesión. Por último, la Asamblea General y, en particular, su Tercera Comisión, la Comisión de Asuntos Sociales, Humanitarios y Culturales, debe debatirlo y adoptar oficialmente el proyecto. Los primeros años, no era raro que la Tercera Comisión, comenzara el trabajo de elaboración más o menos a partir de cero. Desde hace algunos años, sin embargo, las grandes decisiones políticas se adoptan en la Comisión; la Asamblea General se limita a solucionar algunos problemas pendientes en una o dos sesiones.

164. Este tema se ha elaborado con textos extraídos de Unión Interparlamentaria y la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos, *Derechos Humanos, Manual para Parlamentarios* n° 26, Unión interparlamentaria (UIP), Ginebra, 2016, pp. 19, 51-57 y Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, [Le dispositif conventionnel des Nations Unies relatif aux droits de l'homme](#). Ficha informativa n° 30/Rev.1, Nueva York y Ginebra, 2012, pp. 60-63.

Cuando un instrumento es adoptado por la Asamblea General, habitualmente por consenso, se abre a la firma y a la ratificación de los Estados miembro. Entra en vigor en cuanto se presenta el número requerido de instrumentos de ratificación o de adhesión. Algunos tratados, como los instrumentos sobre derechos humanos, están abiertos únicamente a los Estados, mientras que otros se abren igualmente a otras entidades que tienen la capacidad de celebrar tratados. Los dos Pactos y la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial están abiertos a la firma y a la ratificación de «todo Estado miembro de la Organización de las Naciones Unidas o miembro de cualquiera de sus instituciones especializadas, de todo Estado Parte en el Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, así como cualquier otro Estado invitado por la Asamblea General de las Naciones Unidas» a formar parte. Los otros instrumentos fundamentales relativos a los derechos humanos están abiertos a todos los Estados. Los Protocolos Facultativos solo pueden ser ratificados por los Estados parte como instrumentos de base, salvo el Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la participación de niños en los conflictos armados, al que todo Estado puede adherirse.

2. LA PARTICIPACIÓN DE UN ESTADO EN LOS TRATADOS MULTILATERALES DE DERECHOS HUMANOS

Cuando un Estado firma con carácter definitivo o ratifica, acepta o aprueba un tratado o se adhiere a un tratado que ya está vigente, el tratado entra en vigor para el Estado según las disposiciones pertinentes del tratado.

2.1. CONSENTIMIENTO A OBLIGARSE

Para llegar a ser parte en un tratado multilateral, un Estado debe indicar, a través de medidas concretas, su intención de respetar los derechos y los deberes creados por ese tratado. En otras palabras, debe expresar su consentimiento a obligarse por el tratado. Un Estado puede expresar su consentimiento a obligarse de diferentes maneras, de acuerdo con las cláusulas finales del tratado en cuestión. Las vías más frecuentemente utilizadas son las siguientes¹⁶⁵:

- a) La firma definitiva;
- b) La ratificación
- c) La aceptación o aprobación
- d) La adhesión; y
- e) en algunos casos, un Estado puede obligarse por vía de sucesión.

El acto por el que un Estado expresa su consentimiento a obligarse por un tratado y la entrada en vigor del tratado son dos cosas diferentes. El consentimiento a obligarse es el acto por el cual un Estado indica su intención de respetar los derechos y deberes creados por el tratado en un plano jurídico, a través de la firma definitiva o de la presentación de un instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o de adhesión. La entrada en vigor de un tratado corresponde al momento en el que el tratado en cuestión se convierte en jurídicamente vinculante para el Estado, es decir, el momento en el que ese Estado llega a ser parte del tratado. Normalmente, cada tratado contiene disposiciones específicas sobre estos dos aspectos.

A) FIRMA

En los tratados multilaterales, como los tratados de derechos humanos, se suele prever la firma del tratado con sujeción **a la ratificación, aceptación o aprobación**. En esos casos, el acto de firma no impone obligaciones jurídicas al Estado. Sin embargo, la firma indica que el Estado tiene intención de adoptar medidas para quedar vinculado por ese tratado en una fecha posterior. En otras palabras, la firma es un estadio preparatorio hacia la ratificación.

165. El sentido y el alcance de cada uno de estos términos se describe en el glosario adjunto.

La firma crea también una obligación de abstenerse de buena fe de realizar actos que contravengan el objeto y propósito del tratado.

La opción de la firma sujeta a ratificación da tiempo a los Estados para lograr la aprobación interna del tratado y promulgar las leyes necesarias para aplicar el tratado en el plano nacional, antes de asumir las obligaciones internas que dimanen del tratado.

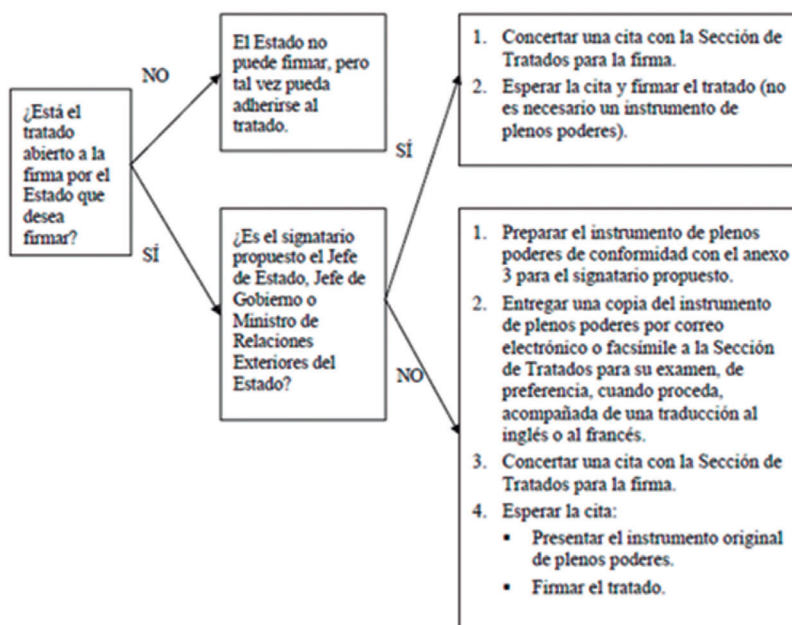
B) RATIFICACIÓN, ACEPTACIÓN O APROBACIÓN

Actos definitivos realizados a nivel internacional, por los cuales un Estado establece su consentimiento a quedar vinculado por el tratado *que ya ha firmado*. Lo lleva a cabo depositando un «instrumento de ratificación» en poder del Secretario General de las Naciones Unidas. Para ratificar un tratado, el Estado debe haber firmado primero el tratado; si un Estado expresa su consentimiento a quedar vinculado sin haber firmado primero el tratado, el proceso se llama adhesión (véase a continuación). Tras la ratificación, el Estado queda vinculado jurídicamente por el tratado en calidad de Estado parte.

Por regla general, no hay un límite de tiempo para que el Estado ratifique un tratado que haya firmado. Tan pronto un Estado haya ratificado un tratado a nivel internacional, tiene que hacerlo efectivo en el ámbito nacional.

La ratificación a nivel internacional, que indica a la comunidad internacional el compromiso de un Estado de contraer las obligaciones dimanantes de un tratado, no debe confundirse con la ratificación a nivel nacional, que un Estado posiblemente tenga que tramitar con arreglo a las disposiciones de su propia Constitución antes de expresar su consentimiento a quedar vinculado a nivel internacional. La ratificación a nivel nacional es insuficiente para establecer la intención de un Estado de quedar jurídicamente vinculado a nivel internacional.

Firma de un tratado internacional



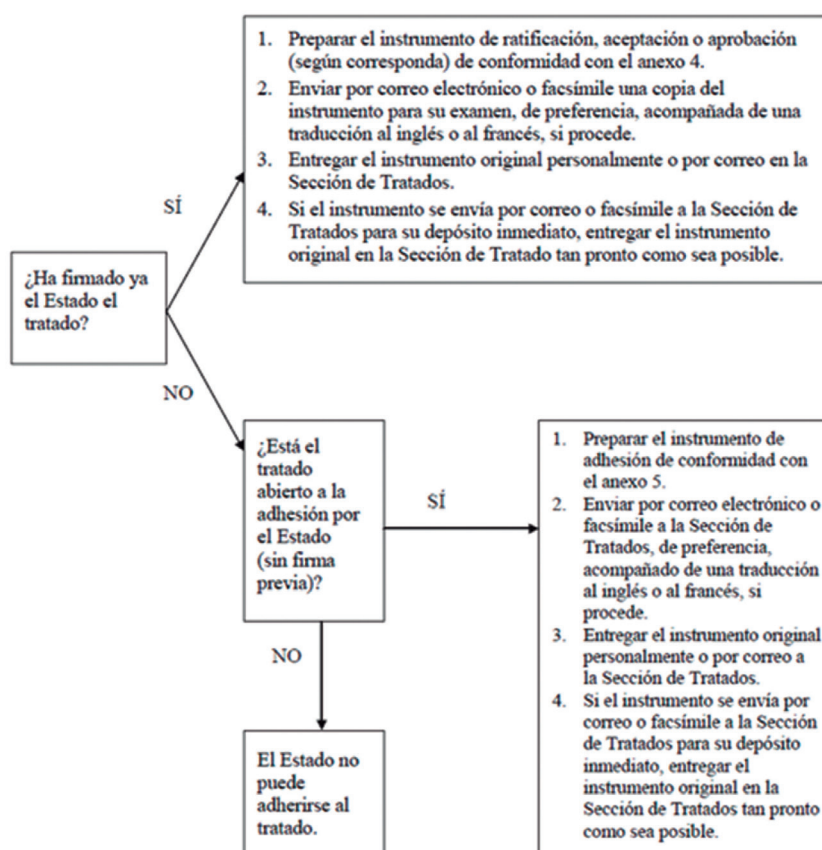
Fuente: Naciones Unidas – Sección de Tratados de la Oficina de asuntos jurídicos. *Manual de Tratados*, Edición revisada de 2013, p. 44.

C) ADHESIÓN

Adhesión es el acto mediante el cual un Estado que no haya firmado un tratado expresa su consentimiento a pasar a ser parte en ese tratado depositando un «instrumento de adhesión» en poder del Secretario General de las Naciones Unidas. La adhesión tiene el mismo efecto jurídico que la ratificación, aceptación o aprobación. Sin embargo, a diferencia de la ratificación, que debe ir precedida de la firma para crear obligaciones jurídicas vinculantes en virtud del derecho internacional, la adhesión solo requiere un paso, a saber, el depósito de un instrumento de adhesión.

Las condiciones en que puede tener lugar la adhesión y el procedimiento consiguiente dependen de las disposiciones del tratado. Por regla general, los Estados utilizan la adhesión si desean expresar su consentimiento a quedar vinculados por un tratado cuyo plazo para la firma ha vencido. Sin embargo, muchos tratados multilaterales modernos prevén la adhesión incluso si el tratado todavía está abierto a la firma.

Ratificación, aceptación, aprobación de un tratado multilateral o adhesión a él



Fuente: Naciones Unidas – Sección de Tratados de la Oficina de asuntos jurídicos. *Manual de Tratados*, Edición revisada de 2013, p. 45.

D) SUCESIÓN

La sucesión tiene lugar únicamente en los casos en que un Estado que sea parte en un tratado haya experimentado una transformación constitucional de tal envergadura que surjan dudas sobre si la expresión original de consentimiento a estar vinculado mantiene su validez. Esas circunstancias pueden ser la independencia (por ejemplo, mediante la descolonización), la disolución de una federación o unión y la secesión de un Estado o entidad de un Estado o federación. El Estado sucesor puede optar por ratificar o adherirse al tratado por derecho propio o bien puede expresar su consentimiento a seguir vinculado por las obligaciones jurídicas contraídas por el Estado parte original con respecto al mismo territorio mediante un acta de sucesión. En esos casos, el Estado notificará al Secretario General de las Naciones Unidas su intención de asumir las obligaciones jurídicas por sucesión.

E) ENTRADA EN VIGOR

La entrada en vigor de un tratado es el momento en que el tratado pasa a ser jurídicamente vinculante para sus partes. Las disposiciones del tratado determinan el momento de su entrada en vigor, por regla general al cabo de un mes aproximadamente. Hay dos tipos de entrada en vigor: la entrada en vigor definitiva de un tratado como instrumento jurídico internacional y la entrada en vigor específica para un Estado en particular.

- **Entrada en vigor definitiva**

La entrada en vigor definitiva se produce cuando un nuevo tratado pasa a ser jurídicamente vinculante para los Estados que hayan expresado ya su consentimiento a quedar vinculados por sus disposiciones. En la mayoría de los tratados se estipula que entrarán en vigor después de que se haya depositado un número determinado de instrumentos de ratificación, aprobación, aceptación o adhesión en poder del Secretario General. Hasta esa fecha, el tratado no puede ser jurídicamente vinculante para ningún Estado, ni siquiera para los que lo hayan ratificado o se hayan adherido a él (aunque sí están obligados a abstenerse de buena fe de todo acto contrario al objeto y propósito del tratado).

- **Entrada en vigor para un Estado**

Tan pronto como el tratado ha entrado en vigor en sentido general, otras disposiciones determinan cuándo entrará en vigor para cualquier otro Estado (u organización de integración regional) que desee obligarse a cumplir sus disposiciones.

F) FECHAS

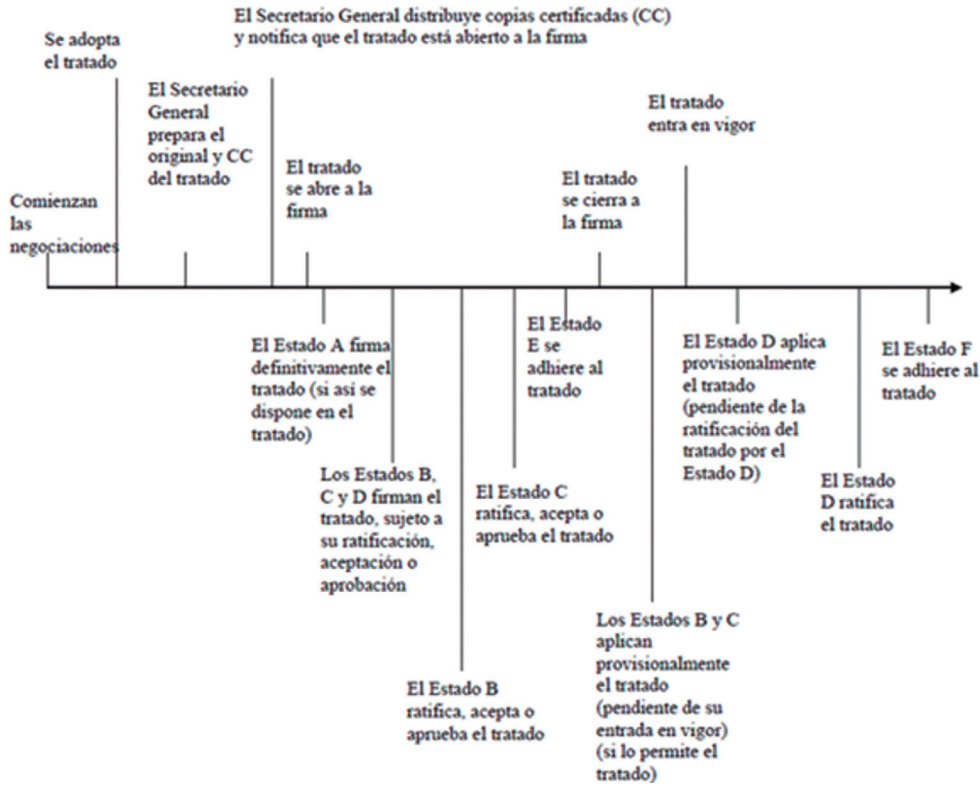
Una de las consecuencias de lo antedicho es que, para un Estado determinado, puede haber varias fechas ligadas a un tratado:

- *Fecha de la entrada en vigor definitiva del tratado:* fecha, fijada en el tratado, en la que el tratado entra en vigor en sentido general en derecho internacional y pasa a ser vinculante para los Estados que ya hayan adoptado las medidas necesarias.
- *Fecha de la firma:* fecha en que un Estado firma un tratado. Esta firma no surte más efecto legal que el de obligar al Estado a abstenerse de realizar actos contrarios al objeto y propósito del tratado.
- *Fecha de depósito del instrumento de ratificación o adhesión:* fecha en la que el depositario del tratado en las Naciones Unidas recibe el instrumento jurídico que expresa el consentimiento del Estado a quedar vinculado por el tratado.
- *Fecha de la entrada en vigor para un Estado:* fecha, establecida en el tratado, en la que el tratado pasa a ser vinculante oficialmente para el Estado en derecho internacional. En la mayoría de los tratados se exige que transcurra un plazo determinado desde la fecha de depósito del instrumento antes de que el tratado pase a ser vinculante. El plazo preciso varía según el tratado.

G) ¿CÓMO SABER SI UN TRATADO ESTÁ EN VIGOR PARA DETERMINADO ESTADO?

La fuente definitiva es la Sección de Tratados de las Naciones Unidas, que mantiene un registro de los tratados multilaterales depositados en poder del Secretario General. Su sitio web es <http://untreaty.un.org>.

Principales acontecimientos en la historia de un tratado multilateral



Fuente: Naciones Unidas – Sección de Tratados de la Oficina de asuntos jurídicos. *Manual de Tratados*, Edición revisada de 2013, p. 22.

2.2. RESTRICCIONES DE LOS ESTADOS A LOS DERECHOS HUMANOS

Restricciones legítimas

- Reservas;
- Medidas de derogación en casos de emergencia;
- Prohibición del uso indebido de los derechos humanos;

Las cláusulas de limitación deben:

- cumplir la legislación nacional;
- atender un propósito legítimo;
- ser proporcionadas.

Algunos derechos humanos, como la prohibición de la tortura y la esclavitud, son absolutos. La aplicación de técnicas de interrogatorio que lleguen a constituir tortura tal y como se define en el artículo 1 de la Convención contra la Tortura, por ejemplo las descargas eléctricas y otros métodos que provocan grave dolor físico o sufrimiento mental, no está justificada en absolutamente ningún caso, ni siquiera en el ámbito de la lucha contra el terrorismo, en caso de necesidad de obtener de un detenido información acerca de un ataque terrorista inminente.

Los Estados gozan de cierto margen de apreciación en relación con sus obligaciones de respetar, proteger y cumplir la mayoría de los derechos humanos. Gran parte de esas obligaciones están sometidas a una realización progresiva, por lo que deben tenerse en

cuenta las circunstancias sociales, políticas, económicas, religiosas y culturales particulares de cada sociedad a la hora de valorar si un Estado ha incumplido sus obligaciones en materia de derechos humanos.

En consecuencia, el principio de la universalidad de los derechos humanos se aplica primordialmente a un contenido básico de derechos humanos, mientras que los gobiernos, mediante reservas, cláusulas de derogación y limitación, y el principio de la realización progresiva, disponen de poderes relativamente amplios para hacer efectivos los derechos humanos de conformidad con sus intereses nacionales.

Muchas de las obligaciones de respetar los derechos humanos están sometidas a las denominadas cláusulas de limitación. El ejercicio de las libertades políticas, como la libertad de expresión, reunión y asociación, entraña deberes y responsabilidades y puede por tanto estar sometido a ciertas formalidades, condiciones, restricciones y sanciones en interés de la seguridad nacional, la integridad territorial o la seguridad pública, la prevención de disturbios o delitos, la protección de la salud o la moral del público, o la protección de la reputación o los derechos y libertades de otros. Si las personas utilizan indebidamente su libertad de expresión y su derecho a participar en una manifestación para incitar al odio racial o religioso, para la propaganda en favor de la guerra o para incitar a otros a cometer delitos, los gobiernos tienen la obligación de interferir con el ejercicio de esas libertades a fin de proteger los derechos humanos de otros.

La tarea de los órganos internacionales de derechos humanos consiste en evaluar caso por caso si una forma particular de injerencia sirve un propósito legítimo, está basada en una legislación nacional válida y previsible y es proporcionada. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos, por ejemplo, ha interpretado las cláusulas de limitación pertinentes del Convenio Europeo de modo que por un lado da a los gobiernos un margen relativamente amplio de apreciación, mientras que por el otro les exige demostrar una necesidad social acuciante que justifique las restricciones.

Toda injerencia, restricción o sanción deben, no obstante, aplicarse de conformidad con las leyes nacionales y deben ser necesarias para alcanzar los objetivos respectivos y los intereses nacionales en una sociedad democrática. En cualquier caso, los Estados deben demostrar la necesidad de aplicar esas limitaciones y adoptar sólo aquellas medidas que sean proporcionadas al logro de los objetivos legítimos.

2.3. DEROGACIÓN EN ESTADOS DE EMERGENCIA

En tiempos de guerra, disturbios, desastres naturales u otras emergencias públicas (como ataques terroristas) que suponen una amenaza grave para la vida de una nación, los gobiernos pueden adoptar medidas que les eximen de sus obligaciones en materia de derechos humanos, siempre que se cumplan las siguientes condiciones:

- Debe haberse declarado un estado de emergencia;
- Las medidas específicas que derogan un tratado internacional deben notificarse oficialmente a las organizaciones internacionales competentes y a los otros Estados Partes;
- La derogación sólo es admisible en la medida estrictamente requerida por la situación;
- La derogación debe suspenderse en cuanto la situación lo permita;
- Los derechos sometidos a derogación no deben encontrarse entre aquellos que no admiten derogación alguna.

Derechos, libertades y prohibiciones que no pueden ser derogados ni siquiera en tiempos de guerra, en virtud del artículo 4 del PIDCP

- el derecho a la vida
- la prohibición de la tortura y de los tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes
- la prohibición de la esclavitud y la servidumbre
- la prohibición de la privación de libertad por deudas
- la prohibición de las leyes penales de carácter retroactivo
- el derecho al reconocimiento jurídico de la persona
- la libertad de pensamiento, conciencia y religión

En virtud del artículo 15 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales

- el derecho a la vida, salvo respecto de las muertes derivadas de acciones de guerra lícitas
- la prohibición de la tortura, los tratos y las penas crueles, inhumanos y degradantes
- la prohibición de la esclavitud y la servidumbre
- la prohibición de las leyes penales de carácter retroactivo

En virtud del artículo 27 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos

- la personalidad jurídica
- el derecho a la vida
- el derecho a un trato humanitario
- la prohibición de la esclavitud
- la prohibición de las leyes penales de carácter retroactivo
- la libertad de conciencia y religión
- el derecho a la nacionalidad
- el derecho a participar en el gobierno
- el derecho al recurso judicial
- el derecho a tener un nombre
- los derechos de la familia
- los derechos del niño

2.4. RESERVAS A LOS TRATADOS INTERNACIONALES O REGIONALES DE DERECHOS HUMANOS

En ciertos casos, los Estados formulan declaraciones en el momento de la firma, la ratificación, la aceptación, la aprobación o la adhesión a un tratado. Esas declaraciones pueden denominarse «reserva», «declaración», «entendimiento», «declaración interpretativa» o «declaración de interpretación».

El artículo 19 de la Convención de Viena de 1969 sobre el derecho de los tratados especifica que un Estado podrá formular una reserva en el momento de firmar, ratificar, aceptar o aprobar a no ser:

- a) que la reserva esté prohibida por el tratado;
- b) que el tratado disponga que únicamente pueden hacerse determinadas reservas, entre las cuales no figure la reserva de que se trate; o
- c) que, en los casos no previstos en los apartados a) y b), la reserva sea incompatible con el objeto y el fin del tratado.

Cuando un tratado guarda silencio acerca de las reservas y se formula una reserva que se distribuye posteriormente, los Estados interesados tienen doce meses para formular objeciones a la reserva a partir de la fecha de la notificación ante el depositario o de la fecha en la que el Estado expresó su consentimiento en obligarse por el tratado si esta última es posterior [véase el artículo 20 (5) de la Convención de Viena de 1969].

A menos que el tratado estipule lo contrario, un Estado puede retirar su reserva u objeción a una reserva, sea de forma total o parcial, en cualquier momento.

3. MEDIDAS DE LUCHA ANTITERRORISTA Y DERECHOS HUMANOS

La Recopilación de jurisprudencia de las Naciones Unidas y las organizaciones regionales sobre la protección de los derechos humanos en la lucha contra el terrorismo (Digest of Jurisprudence of the United Nations and Regional Organizations on the Protection of Human Rights while Countering Terrorism, en inglés solamente), publicada por la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (OACDH) en septiembre de 2003, presenta una recopilación de extractos de la jurisprudencia de órganos de derechos humanos de las Naciones Unidas y otras organizaciones (en particular organizaciones regionales africanas, americanas y europeas).

La Recopilación muestra que, durante las actividades de lucha contra el terrorismo, se ha observado que algunas cuestiones tienen particular pertinencia para la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales. Una de esas cuestiones es la definición del terrorismo.

Aunque el término aún no se ha delimitado de forma autorizada, los Estados han acordado algunos elementos clave de su definición. El 9 de diciembre de 1994, la Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó la Declaración sobre medidas para eliminar el terrorismo internacional (A/RES/49/60). En ella se afirma que el terrorismo incluye «los actos criminales con fines políticos concebidos o planeados para provocar un estado de terror en la población en general, en un grupo de personas o en personas determinadas» y además que esos actos «son injustificables en todas las circunstancias, cualesquiera que sean las consideraciones políticas, filosóficas, ideológicas, raciales, étnicas, religiosas o de cualquier otra índole que se hagan valer para justificarlos».

La cuestión del terrorismo y los derechos humanos es desde hace tiempo motivo de preocupación para el programa de derechos humanos de las Naciones Unidas, pero adquirió mayor urgencia tras los ataques del 11 de septiembre de 2001 y el espectacular aumento del número de actos terroristas en todo el mundo. En una reunión especial del Comité del Consejo de Seguridad contra el Terrorismo con organizaciones internacionales, regionales y subregionales celebrada el 6 de marzo de 2003, el Secretario General Kofi Annan afirmó lo siguiente:

«Nuestras respuestas al terrorismo, así como nuestros esfuerzos por combatirlo e impedirlo, deben defender los derechos humanos que los terroristas se proponen destruir. El respeto por los derechos humanos, las libertades fundamentales y el imperio de la ley son herramientas indispensables en el esfuerzo por combatir el terrorismo y no privilegios que puedan sacrificarse en momentos de tensión.»

Algunos órganos de derechos humanos de las Naciones Unidas han manifestado su preocupación por el hecho de que las medidas de lucha contra el terrorismo puedan vulnerar los derechos humanos. Por ejemplo, los relatores especiales y los expertos independientes de las Naciones Unidas, en su décima reunión anual celebrada en Ginebra en junio de 2003, afirmaron lo siguiente:

«Aunque [los relatores especiales y expertos independientes] coinciden en la condena inequívoca del terrorismo, manifiestan su profunda preocupación por la multiplicación de políticas, leyes y prácticas que cada vez con mayor frecuencia adoptan muchos países en nombre de la lucha contra el terrorismo y que afectan negativamente al disfrute de prácticamente todos los derechos humanos, sean civiles, culturales, económicos, políticos o sociales.»

Los relatores especiales y expertos independientes] destacan los peligros que entraña el uso indiscriminado del término “terrorismo” y las nuevas categorías de discriminación que de él se derivan. Lamentan el hecho de que, con el pretexto de combatir el terrorismo, los defensores de los derechos humanos son amenazados y los grupos vulnerables son objeto de medidas de discriminación basadas en su origen y su situación socioeconómica, en particular los migrantes, los refugiados y los solicitantes de asilo, los pueblos indígenas y las personas que luchan por sus derechos territoriales o contra los efectos negativos de las políticas de globalización económica.»

En condiciones sumamente particulares el terrorismo puede justificar un estado de excepción, en el que algunos derechos pueden ser suspendidos de conformidad con el PIDCP y con instrumentos regionales de derechos humanos. En virtud de las mismas disposiciones, no obstante, ciertos derechos humanos no pueden ser suspendidos en ninguna circunstancia.

De acuerdo con el PIDCP y los instrumentos regionales de derechos humanos, la derogación de derechos distintos de los anteriores sólo está autorizada en circunstancias especiales que deben ser excepcionales, estar estrictamente limitadas en el tiempo y, en la medida en que lo exija la situación, sometidas a revisión periódica, y estar de acuerdo con otras obligaciones en virtud del derecho internacional; además, no deben entrañar discriminación. Por otro lado, el Estado debe informar al Secretario General de las Naciones Unidas o a la organización regional pertinente de las disposiciones que ha derogado y de los motivos de la derogación.

Basándose en las otras obligaciones contraídas por los Estados en relación con la legislación internacional, el Comité de Derechos Humanos ha elaborado una lista de elementos que, además de los derechos especificados en el artículo 4 del PIDCP, no pueden ser objeto de derogación.

Entre esos elementos figuran los siguientes:

- Todas las personas privadas de libertad deben ser tratadas con respeto a su dignidad; quedan prohibidos la toma de rehenes, el secuestro y la detención no reconocida;
- Las personas pertenecientes a minorías deben gozar de protección;
- Se prohíben las deportaciones ilícitas o los traslados forzosos de población,

«No puede invocarse una declaración de estado de emergencia... como justificación para que un Estado Parte emprenda actividades de propaganda de guerra, o de apología del odio nacional, racial o religioso que puedan constituir una incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia.»

Además, igual que en el derecho internacional humanitario queda explícitamente garantizado el derecho a un juicio imparcial durante un conflicto armado, el Comité de Derechos Humanos concluyó que los principios de la legalidad y el imperio de la ley exigen el respeto de los requisitos fundamentales del juicio imparcial durante los estados de emergencia. El Comité subrayó que la protección de los derechos que están explícitamente reconocidos como no sujetos a derogación está inextricablemente vinculada a su protección mediante garantías de procedimiento, a menudo inclusive garantías judiciales.

En virtud del PIDCP y de los instrumentos regionales de derechos humanos se aplican los principios de necesidad y proporcionalidad cuando es excepcionalmente permisible limitar algunos derechos con fines específicos, legítimos y bien definidos en casos distintos de las emergencias.

Las medidas adoptadas deben ser apropiadas y constituir la posibilidad menos intrusiva para alcanzar sus objetivos. La discreción con que cuentan las autoridades para actuar a ese respecto no debe ser ilimitada. En todos los casos debe respetarse el principio de no discriminación y deben hacerse esfuerzos especiales por proteger los derechos de los grupos vulnerables. Las medidas de lucha contra el terrorismo dirigidas contra grupos étnicos o religiosos concretos son contrarias a los derechos humanos y pueden alentar un aumento de la discriminación y del racismo.

LECCIÓN 2.2:

OPERACIONALIDAD DEL EBDH

Horas: 15h

Unidad didáctica 2.2.3 Mecanismos internacionales de protección: cooperación, cumplimiento y supervisión

Ana M^a. Vega Gutierrez
Directora de la Cátedra UNESCO ciudadanía democrática y libertad cultural.
Universidad de La Rioja.
Correo electrónico: ana.vega@unirioja.es

SÍNTESIS DEL TEMA

Tras describir las diferentes teorías y posturas acerca de los fundamentos de los derechos humanos y su reflejo normativo en los instrumentos jurídicos internacionales y regionales, corresponde ahora abordar las garantías jurídicas de protección articuladas en el sistema internacional de las Naciones Unidas. En este sentido, es importante no confundir el concepto de derechos con el de garantías. El derecho se diferencia de la garantía, porque el primero se relacionaba con la expectativa jurídica (positiva o negativa), mientras la segunda se refiere a los mecanismos para reforzar su cumplimiento. Así, los derechos existen independientemente de sus garantías, y no dejan de existir porque no cuenten con ellas; lo que queda entonces gravemente debilitado es la efectividad de su ejercicio. Por consiguiente, el problema de exigibilidad de los derechos radica no ya en que no sean normas jurídicas exigibles, sino en la falta de estipulación de sus mecanismos de reforzamiento.

Los principales responsables de que se produzcan esos cambios son los Estados, dada su obligación de respetar, proteger y garantizar los derechos humanos. Sin embargo, todos los sectores de la sociedad, desde los individuos hasta el sector privado, la comunidad internacional y los actores de la sociedad civil, tienen una función que desempeñar en la realización de los derechos humanos. En particular, la sociedad civil puede jugar un papel esencial en el seguimiento de las recomendaciones relativas a los derechos humanos.

La Organización de las Naciones Unidas se ha convertido en un mecanismo para que los gobiernos puedan encontrar ámbitos de acuerdo y resolver problemas juntos. De acuerdo a lo establecido en la Carta fundacional de San Francisco (1945), las Naciones Unidas se comprometen a “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”. Desde entonces, la comunidad internacional de Estados ha conferido el mandato exclusivo a las Naciones Unidas de promover y proteger todos los derechos humanos.

Con esta importante finalidad, las Naciones Unidas han creado diversos órganos y mecanismos internacionales de protección los derechos humanos establecidos para supervisar que los Estados Partes cumplan con los tratados internacionales de derechos humanos, incluso mediante la promoción tanto de la ratificación y aplicación universal de los principales tratados de derechos humanos, como del respeto por el estado de derecho. El objetivo de todas esas conclusiones, recomendaciones y decisiones de los mecanismos de protección es operar cambios positivos en la vida de los titulares de derechos.

En definitiva, el sistema de derechos humanos de las Naciones Unidas persigue: fomentar la igualdad y luchar contra la discriminación; combatir la impunidad y reforzar la rendición de cuentas y el Estado de derecho; incorporar los derechos humanos a los planes de desarrollo y a la esfera económica; ampliar el ámbito democrático; y crear dispositivos de alerta temprana y protección de los derechos humanos en situaciones de conflicto, violencia e inseguridad.

COMPETENCIAS GENERALES Y ESPECÍFICAS

Con carácter general para los tres módulos que componen el programa de formación el EBDH y de conformidad con los principios rectores del plan de acción para el desarrollo del programa mundial para la educación de los derechos humanos aprobada por las Naciones Unidas [Asamblea General, 2010, p. 8; 2012, pág. 26 y 27], al final del curso los docentes participantes deben ser capaces de reconocer el potencial educativo de las *habilidades generales y específicas* se describen a continuación para lograr un aprendizaje significativo de los derechos humanos, con el fin de incorporar estas habilidades en la planificación de los cursos en un planteamiento integrador y orientado hacia la aplicación efectiva de los conocimientos adquiridos.

En concreto, en **este tema** vamos a trabajar las siguientes competencias específicas y generales.

COMPETENCIAS GENERALES

- **Razonamiento crítico:** analizar y evaluar la consistencia de los enfoques, como declaraciones o ideas que la sociedad acepta como verdaderas en el contexto inmediato donde ocurre la vida de la persona.
- **Sentido y compromiso ético:** inclinarse positivamente hacia el bien moral para sí mismo o para otros (hacia todo lo que es o significa el bien, la experiencia del significado, el cumplimiento de la persona, el sentido de la justicia) y perseverar en esta moral.

COMPETENCIAS ESPECÍFICAS

- Identificar, interpretar y aplicar correctamente las normas internacionales, regionales y nacionales de derechos humanos aplicables a los escenarios existentes en sus respectivos campos profesionales y disciplinas.
- Identificar las obligaciones específicas de respeto, protección y realización de todos los derechos humanos y la regulación de contenido mínimo necesario para su realización, así como su aplicación en una situación dada la pregunta.
- Identificar, analizar, discutir y evaluar las diferencias críticas las lagunas de capacidad y responsabilidad de los titulares de derechos y obligaciones que impiden la acción o la transformación de una situación dada o de los derechos humanos son violados.

- Comparar y evaluar situaciones, prácticas, legislación, políticas nacionales y locales a la luz de los instrumentos jurídicos sobre derechos humanos ratificados por su país, así como proponer y planificar alternativas eficaces.
- Identificar y aplicar mecanismos de protección internacional y regional de derechos humanos.
- Buscar, ordenar y analizar información de diversas fuentes (legales, sociales, económicas, etc...). Planificar y documentar adecuadamente esta tarea.

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DIDÁCTICOS NECESARIOS

Enlaces a órganos de las Naciones Unidas:

- [La Asamblea General](#)
- [El Consejo Económico Social](#)
- [Consejo de Derechos Humanos](#)
- [Examen periódico universal](#)
- [Procedimientos Especiales del Consejo de Derechos Humanos](#)
 - [Mandatos temáticos](#)
 - [Mandatos por países](#)
- [Órganos creados en virtud de tratados de derechos humanos](#)

Enlaces a herramientas para hacer el seguimiento de los mecanismos internacionales de protección:

[Índice universal de los derechos humanos](#)

Esta base de datos ofrece fácil acceso a información sobre derechos humanos específica de cada país derivada de los [mecanismos internacionales de derechos humanos](#) del sistema de las Naciones Unidas: los Órganos de tratado, los Procedimientos Especiales y el Examen Periódico Universal (EPU).

El objetivo de esta herramienta es concienciar sobre las recomendaciones en materia de derechos humanos contempladas en esos mecanismos y prestar asistencia a los países, instituciones nacionales en el ámbito de los derechos humanos, organizaciones de la sociedad civil y socios de las Naciones Unidas en su aplicación. El Índice permite encontrar información sobre cuestiones de derechos humanos en todo el mundo y ver cómo ha evolucionado durante los últimos años la interpretación jurídica del Derecho internacional en materia de Derechos Humanos.

Están indexados los siguientes documentos:

- **Observaciones finales** de los diez [órganos de tratados](#) de Naciones Unidas sobre derechos humanos que son comités de expertos independientes que supervisan, a través de un procedimiento de presentación de informes (con excepción del SPT, a través de visitas a los países), la aplicación de los [tratados](#) internacionales fundamentales de derechos humanos (indexados desde 2000):
 - Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial ([CERD](#))
 - Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ([CESCR](#))
 - Comité de Derechos Humanos ([HRC](#))
 - Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer ([CEDAW](#))
 - Comité contra la Tortura ([CAT](#))

- Comité de los Derechos del Niño ([CRC](#))
 - Comité para la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares ([CMW](#))
 - Comité de los Derechos de las Personas con Discapacidad ([CDPD](#))
 - Comité contra las Desapariciones Forzadas ([CED](#))
- **Informes de las visitas a los países** del Subcomité de Prevención de la Tortura ([SPT](#)) – cuando se publican
 - Decisiones y recomendaciones adoptadas por el CERD en [los procedimientos de alerta temprana](#)
 - Los [informes sobre visitas](#) a los países de los [procedimientos especiales](#) que sean titulares de mandatos para evaluar la situación general de los derechos humanos en un determinado país (indexados desde 2006). Los titulares de mandatos tienen la obligación de informar al Consejo de Derechos Humanos:
 - a) sobre la situación de los derechos humanos en determinados países o territorios ([mandatos por países](#));
 - b) sobre casos graves de violaciones de los derechos humanos en todo el mundo ([mandatos temáticos](#))
 - Las recomendaciones formuladas en el marco del [Examen Periódico Universal](#) (indexadas desde la primera sesión en 2008), que es un proceso impulsado por los Estados bajo los auspicios del Consejo de Derechos Humanos que entraña una revisión periódica de los registros en materia de derechos humanos de los 193 Estados Miembros de las Naciones Unidas una vez cada cuatro años

Cada conclusión y cada recomendación figura y se clasifica por separado; el resultado se llama anotación [«A propósito de»]. Con el fin de dar seguimiento a la aplicación de una recomendación, los documentos relacionados (informes de seguimiento, la posición del Estado examinado, las observaciones formuladas por los Estados) están disponibles directamente a través de un enlace situado en la parte superior de la anotación.

[Base de datos de jurisprudencia](#)

Esta base de datos proporciona un fácil acceso a la jurisprudencia emanada de los órganos de tratados de las Naciones Unidas que reciben y examinan las quejas de los individuos: el Comité de Derechos Humanos (CCPR), el Comité contra la Tortura (CAT), el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (CEDAW), el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial (CERD), el Comité de los Derechos de las Personas con Discapacidad (CDPD), el Comité contra la Desaparición Forzada (CED), el Comité de Derechos Económicos, sociales y culturales (PIDESC), y el Comité de los Derechos del niño (CDN).

La base de datos de jurisprudencia está destinada a ser una fuente de información esencial para conocer las recomendaciones sobre derechos humanos y las conclusiones emitidas por todos los comités al resolver casos individuales. Permite que el público en general, los gobiernos, las organizaciones de la sociedad civil, las agencias asociadas a las Naciones Unidas y los mecanismos regionales pueda investigar el amplio corpus de interpretación jurídica de las normas internacionales de derechos humanos, ya que ha evolucionado en los últimos años.

También puede proporcionar orientación a las personas que preparan las quejas para presentarlas a los comités, proporcionando el acceso a los puntos de vista y a las decisiones tomadas por los Comités sobre temas específicos de derechos humanos con respecto a los diferentes países.

[Base de datos de los órganos de tratados – el motor de búsqueda de la documentación relativa a los órganos de tratados](#)

[Los derechos humanos por país](#)

[Reuniones y sesiones informativas sobre los derechos humanos](#)

[Video explicativo acerca de la búsqueda de documentos relacionados con los mecanismos internacionales de protección de los derechos humanos](#)

VÍDEOS SOBRE LOS DERECHOS HUMANOS

[¿Qué es? Vídeos introductorios de dos minutos sobre los derechos humanos](#)

[Para subtítulos en más de 15 idiomas, hacer clic en «cc» en el reproductor de YouTube.]

[¿Qué es un derecho humano?](#)

Introducción al concepto de derechos humanos y al marco de promoción y protección de los derechos humanos de las Naciones Unidas. [\[Texto transcrito\]](#)

[¿Qué es el Consejo de Derechos Humanos?](#)

Introducción a la labor del Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas. [\[Texto transcrito\]](#)

[¿Qué es un órgano creado en virtud de un tratado de derechos humanos?](#)

Introducción a la labor de un órgano de las Naciones Unidas creado en virtud de un tratado de derechos humanos. [\[Texto transcrito\]](#)

[Procedimientos Especiales](#)

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DE NATURALEZA COMPLEMENTARIA

Para más información acerca de los tratados de derecho internacional y de los órganos establecidos en virtud de los tratados, véase los siguientes [Folletos informativos](#) y la serie de [guías prácticas para la sociedad civil](#) del ACNUDH:

Nº 7 (Rev.1): Procedimientos para presentar denuncias individuales en virtud de tratados de derechos humanos de las Naciones Unidas

Nº 10: (Rev.1): Los derechos del niño

Nº 12: Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial

Nº 15 (Rev.1): Derechos civiles y políticos: el Comité de Derechos Humanos

Nº 16 (Rev.1): Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

Nº 17: Comité contra la Tortura

Nº 22: Discriminación contra la Mujer: la Convención y el Comité

Nº 24 (Rev.1): La Convención Internacional sobre los Trabajadores Migratorios y su Comité

Nº 27 [Diecisiete preguntas frecuentes acerca de los relatores especiales de las Naciones Unidas](#)

Nº 30: El Sistema de Tratados de Derechos Humanos de las Naciones Unidas: Introducción a los tratados fundamentales de derechos humanos y a los órganos creados en virtud de tratados

Nº 33: Preguntas frecuentes sobre los derechos económicos, sociales y culturales

El espacio de la Sociedad Civil y el Sistema de Derechos Humanos de las Naciones Unidas - Guía práctica para la sociedad civil

Seguimiento de las recomendaciones de las Naciones Unidas sobre los Derechos Humanos - Guía práctica para la sociedad civil (Lo que necesita saber para contribuir a la aplicación de las recomendaciones de los mecanismos de derechos humanos)

Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas - Guía práctica para las ONG participantes (Lo que necesita saber sobre la participación en los periodos de sesiones del Consejo de Derechos Humanos)

Examen periódico universal - Guía práctica para la sociedad civil (Lo que necesita saber acerca de la participación en los periodos de sesiones del Grupo de Trabajo sobre el Examen Periódico Universal)

Foro Social del Consejo de Derechos Humanos - Guía práctica para la sociedad civil (Lo que necesita saber sobre la participación en los periodos de sesiones del Foro Social)

Fondos, subvenciones y becas de derechos humanos - Guía práctica para la sociedad civil (Lo que necesita saber sobre oportunidades de formación y financiación relacionadas con los derechos humanos)

Trabajando con el Programa de las Naciones Unidas en el ámbito de los Derechos Humanos: Un manual para la sociedad civil.

REMIRO BROTONS, A., et. al.: "La protección internacional de los derechos humanos", en *Derecho Internacional. Curso General*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2010, pp. 743-752.

DÍEZ DE VELASCO, M.: "La protección internacional de los derechos humanos (II)", en *Instituciones de Derecho Internacional Público*, 17ª ed., Tecnos, Madrid, 2009, pp. 660-676.

Unión Interparlamentaria y la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos, *Derechos Humanos, Manual para Parlamentarios nº 26*, Ginebra, 2016, pp. 69-75.

RESULTADOS DEL APRENDIZAJE

Al finalizar el estudio del tema, el estudiante es capaz de:

- Comprender la lógica y el valor de la aplicación de las normas y los principios de derechos humanos para fortalecer el trabajo analítico de los problemas, así como el proceso de intervención social y de programación.
- Comprender la centralidad de los derechos humanos en el trabajo de las Naciones Unidas y en el proceso de reforma de la ONU, así como el compromiso del sistema y la Agencia de la ONU para integrar los derechos humanos en el trabajo de las Naciones Unidas.
- Describir los principales sistemas de protección de los derechos humanos en los niveles internacional, regional y nacional y cómo puede aplicarse al análisis del país.
- Localizar las fuentes de información para acceder a cada uno de los mecanismos internacionales de protección de los derechos humanos.
- Identificar las interpretaciones de los derechos humanos realizadas por los órganos de los tratados (observaciones generales) y sabe utilizarlas para contrastarlas con las normas nacionales.
- Buscar y aplicar la "jurisprudencia" de los órganos de los tratados como criterio de interpretación a los casos nacionales que se planteen.
- Hacer un seguimiento de las recomendaciones de los mecanismos, los mandatos o los órganos de derechos humanos de las Naciones Unidas.
- Contrastar y evaluar estrategias y políticas públicas de acuerdo con los estándares internacionales y las recomendaciones realizadas a los Estados por los mecanismos internacionales de protección.

Metodología	Herramientas didácticas
Método expositivo	Lectura de textos y/o visionado de material audio-visual
Solución de problemas	Informe / Portfolio

PROGRAMACIÓN DE ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

Mostramos en el anexo una lista de actividades para elegir las que se prefieran.

Actividad 1: Individual. Lectura de la guía y del tema

Resulta aconsejable abordar el estudio del presente Tema mediante una lectura atenta y detallada del mismo.

Es probable que la comprensión completa del mapa conceptual planteado en materia de protección internacional de los Derechos Humanos no se advierta en toda su dimensión en tanto no se realice el ejercicio de autoevaluación que acompaña el presente Tema, así como las actividades propuestas. Puede resultar de enorme utilidad ejercitarse mediante la resolución de las cuestiones que se plantean. El trabajo individual del estudiante podrá verse completado mediante la utilización de los instrumentos como el foro y las tutorías donde podrá encontrar ayuda para resolver, en su caso, alguna de sus dudas.

Actividad 2: Individual. Visionado de los videos introductorios de los mecanismos de protección internacional

Permite afianzar mejor lo leído, en cuanto que facilita un resumen de la información más relevante.

Actividad 3: Individual. Diagnóstico acerca del nivel de protección jurídica dispensada en su país a los derechos humanos

Imagine que debe elaborar un informe oficial o bien elaborar un reportaje para evaluar el nivel de compromiso asumido por su país en la protección de algún derecho concreto afín a su especialidad científica (derecho, trabajo social, comunicación, pedagogía, etc.).

Para su elaboración necesita documentarse bien y elaborar los argumentos con precisión.

Con esta finalidad, estructure el informe o el guión de su reportaje con los siguientes elementos:

- Identifique algún problema o situación en su país que afecte a algún derecho concreto (por ejemplo, salud, participación política, vivienda, personas discapacitadas, etc.)
- Identifique las normas internacionales que garantizan su protección y verifique si su Estado ha ratificado el texto internacional

c) Sirviéndose de las herramientas y bases de datos que aparecen en la guía, debe construir su argumentación:

1. Compruebe si el órgano (comité o subcomité) que vela por el cumplimiento de ese derecho ha publicado alguna observación general mediante la cual ofrezca una interpretación clara de ese derecho.
2. Localice si existe jurisprudencia sobre ese derecho emitida por alguno de los comités que tiene competencia para resolver denuncias de particulares (las comunicaciones deben ser preferentemente de su país; en caso de que no existan, localice alguna comunicación de un país de perfil similar al suyo).
3. Examine si el problema que usted ha identificado aparece mencionado en algunos de los informes que su Estado presenta periódicamente ante el comité correspondiente
4. Compruebe si el problema que usted ha identificado aparece en el informe presentado por su Estado en el Examen periódico Universal o aluden a él algunas de las recomendaciones que le hacen el resto de Estados.

Redacte un texto de 3 páginas en cual incluya los siguientes apartados:

- a) Descripción del problema o situación que atenta contra un derecho humano
- b) Elaboración de un argumentario que revele el incumplimiento de las obligaciones del Estado, teniendo en cuenta la información obtenida de los diversos mecanismos de protección internacional.
- c) Una propuesta concreta de actuación

Comparta el informe con el resto de participantes en el foro del aula virtual.

Producto final: Evaluar el grado de compromiso asumido por un Estado en la protección de un derecho humano, de acuerdo con la información obtenida por el seguimiento de los mecanismos internacionales.

Actividad 4. Proceda a visualizar el reportaje “Feminicidio, S.A.”, En Portada, [24/julio/2011]. Disponible en la [web de Radio Televisión Española](#).

Señale los mecanismos que existen para denunciar todas las vulneraciones de Derechos Humanos que han sido constatadas. Indique quién puede plantear tales reclamaciones y ante quién se pueden plantear. Razone sus respuestas

El **portafolio** debe incluir una nota de aprendizaje personal: ¿qué he aprendido? ¿Qué conceptos útiles he descubierto?

CRONOGRAMA DE ACTIVIDADES DEL TEMA

Identificación de la actividad	Tiempo de trabajo estimado	Criterios de evaluación
Actividad 1. Lectura de la guía y del tema	2,30h	Autotest de evaluación
Actividad 2. Visionado de los videos	1h	
Actividad 3. Diagnóstico protección derechos humanos	6h	Redacción de un informe : precisión en la selección de fuentes y de argumentos invocados Portafolio
Actividad 4. Visionado del reportaje		Se valorará la capacidad del estudiante para analizar una situación extraída de la realidad a la luz de la posible vulneración de Derechos Humanos contemplados en la normativa internacional y encontrar los mecanismos para denunciar, con garantías de éxito, la violación de tales Derechos Se apreciará, asimismo, la capacidad del estudiante para advertir de forma crítica las limitaciones de los textos jurídicos internacionales en materia de protección de Derechos Humanos

AUTOTEST DE EVALUACIÓN

- El mecanismo de protección de los Derechos Humanos establecido en la Declaración Universal de Derechos Humanos ...
 - Fue creado mediante Resolución del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas
 - La Declaración Universal de Derechos Humanos no dispone de un mecanismo de protección de los Derechos allí reconocidos
 - Está basado en el trabajo que desarrolla el Comité de Derechos Humanos
 - Está basado en el trabajo que desarrolla el Consejo de Derechos Humanos
- El Consejo de Derechos Humanos, como órgano de protección de Derechos Humanos, sustituye ...
 - Al Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales
 - La Comisión de Derechos Humanos
 - Al Comité de Derechos Civiles y Políticos
 - Al Alto Comisionado de Naciones Unidas

3. El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales
 - a) Es un órgano creado por el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales
 - b) Es un órgano creado por el Protocolo Facultativo al Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales
 - c) Es un órgano creado mediante una Resolución del Consejo Económico y Social de Naciones Unidas
 - d) Todas las respuestas son falsas

4. La Comisión de Derechos Humanos ...
 - a) Es un órgano principal de Naciones Unidas encargado de resolver las demandas inter-estatales presentadas por violación del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos
 - b) Es el órgano encargado de resolver las comunicaciones que los particulares pueden presentar por violación del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos
 - c) Es el órgano encargado de resolver las comunicaciones que los particulares pueden presentar por violación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales
 - d) Hasta el año 2006 era el órgano encargado de resolver las vulneraciones de derechos humanos a través de la puesta en marcha de procedimientos de protección creados al margen de los Tratados

5. El agotamiento de los recursos internos es un requisito de admisibilidad de cualquier demanda o comunicación planteada en el marco de un sistema de protección de derechos humanos de carácter internacional ...
 - a) Verdadero
 - b) Falso
 - c) Sólo ocurre en el ámbito de la Declaración Universal de Derechos Humanos
 - d) Sólo ocurre en el ámbito del sistema de protección de los Derechos Humanos establecido en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

6. El mecanismo de protección de Derechos previsto en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales se configura en torno a ...
 - a) Informes y demandas inter-estatales
 - b) La respuesta a) es correcta, pero hay que advertir que también existe la posibilidad de presentar comunicaciones por parte de los particulares según lo previsto en el Protocolo Facultativo al Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ya vigente
 - c) En realidad no existe un mecanismo de protección como el descrito en el punto a) en el marco del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales
 - d) Todas las respuestas son falsas

7. La presentación de demandas y comunicaciones ante el Comité de Derechos Humanos y ante el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ...
- exige que los Estados demandados hayan reconocido la competencia de los citados Comités
 - no exige que los Estados demandados hayan reconocido la competencia de los citados Comités
 - la respuesta b) es correcta si se refiriera únicamente al Comité de Derechos Humanos
 - la respuesta b) es correcta si se refiriera únicamente al Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales
8. El Comité de Derechos Humanos ...
- Es un órgano convencional de protección de Derechos Humanos
 - Es un órgano creado mediante Resolución del Consejo Económico y Social de Naciones Unidas
 - Todas las respuestas son falsas
 - Es un órgano creado, *ad hoc*, por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos
9. Los Estados miembros del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales están obligados ...
- A elaborar y remitir al Comité de Derechos Humanos y al Comité Económico y Social Informes anuales en materia de Derechos Humanos
 - A reconocer la competencia del Comité de Derechos Humanos y del Comité Económico y Social
 - A elaborar y remitir al Secretario General de Naciones Unidas Informes anuales en materia de Derechos Humanos
 - Todas las respuestas son correctas
10. El mecanismo de protección de Derechos previsto en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos se configura en torno a ...
- Informes y demandas inter-estatales
 - La respuesta a) es correcta, pero hay que advertir que también existe la posibilidad de presentar comunicaciones por parte de los particulares según lo previsto en el Protocolo Facultativo al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos ya en vigor
 - En realidad no existe un mecanismo de protección de Derechos en el marco del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos
 - Todas las respuestas son falsas

Cuestión	respuestas
Cuestión 1	b
Cuestión 2	b
Cuestión 3	c
Cuestión 4	d
Cuestión 5	a
Cuestión 6	d
Cuestión 7	a
Cuestión 8	d
Cuestión 9	c
Cuestión 10	b

LECCION 2.2:

2.2.3 MECANISMOS INTERNACIONALES DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS: COMPROMISOS, COOPERACIÓN Y SUPERVISIÓN¹⁶⁶

PARTE INTRODUCTORIA

1. LA JUSTICIABILIDAD DE LOS DERECHOS: LAS GARANTÍAS O MECANISMOS DE PROTECCIÓN

Según hemos ido analizando en los temas anteriores, los derechos humanos son instrumentos éticos y jurídicos al mismo tiempo. Poseen una *justificación ética*, pues responden a necesidades humanas esenciales que se traducen en exigencias morales y jurídicas y pretenden ser reconocidas y garantizadas por el derecho, generando un deber. Los derechos humanos “constituyen uno de los marcos más aceptados de lo que podría ser una ética moderna secularizada que regula convivencia pacífica entre los ciudadanos en una democracia. Al mismo tiempo, desempeñan una *función política*, puesto que hoy muchas reivindicaciones sociales son expresadas en forma de derechos humanos y éstos aparecen como un instrumento de crítica a la actuación de los poderes políticos. Y, finalmente, los derechos humanos son una *categoría jurídica* del derecho internacional público, puesto que son valores que han sido positivados en numerosos instrumentos internacionales, en los cuales se han definido diversos tipos de obligaciones, tanto positivas como negativas, para los Estados”¹⁶⁷.

Así pues, los derechos humanos son verdaderos derechos subjetivos fundamentales porque reúnen tres características: a) son una norma jurídica, en cuanto que están positivados en normas legales nacionales e internacionales; b) comportan una obligación jurídica directa o indirecta, en tanto que esté expresamente consagrada en el enunciado normativo o se

166. Este tema se ha elaborado con textos literales extraídos de las siguientes fuentes: Unión Interparlamentaria y la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos, Derechos Humanos, Manual para Parlamentarios nº 26, Ginebra, 2016; Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos humanos, *Trabajando con el Programa de las Naciones Unidas en el ámbito de los Derechos Humanos: Un manual para la sociedad civil*, Nueva York y Ginebra, 2008 y Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos humanos, *El Sistema de Tratados de Derechos Humanos de las Naciones Unidas: Introducción a los tratados fundamentales de derechos humanos y a los órganos creados en virtud de tratados*, Folleto informativo Nº 30 (Rev. 1), Nueva York y Ginebra, 2012.

167. Rodrigo Uprimny, *Algunas reflexiones sobre la responsabilidad por la violación de los derechos humanos en la Constitución*, Bogotá, Universidad Nacional de Colombia, s.f., p. 3.

deduzca de él¹⁶⁸ y c) una posición o poder jurídico para exigir o demandar la consecución de los intereses propios reconocidos al sujeto. Esto supone que el individuo está en situación de poder exigir algo de otro y, al mismo tiempo, ese individuo ocupa una posición dentro de un orden normativo que debe ser reconocida y protegida porque está justificada con razones válidas. Por todo ello el individuo debe ser tomado en serio: es sujeto de derechos (ciudadano) y o simple objeto del orden jurídico (súbdito o vasallo).

La positivización jurídica o normatividad de esas obligaciones nos enfrenta al problema de la justiciabilidad de los derechos y a la necesidad de distinguir dos instituciones jurídicas diferentes aunque relacionadas: el derecho y la garantía. El derecho (subjetivo) se relaciona con “la expectativa jurídica positiva (de prestaciones) o negativa (de no lesiones)”¹⁶⁹, mientras que la garantía es “toda obligación correspondiente”¹⁷⁰ a dicho derecho (subjetivo), o más concretamente, “todo mecanismo para hacer efectivo un derecho”¹⁷¹. Por consiguiente, los derechos existen independientemente de sus garantías, y no dejan de existir porque no cuenten con ellas; el problema entonces es la efectividad de su ejercicio¹⁷². En definitiva, el problema de exigibilidad de los derechos radica no ya en que no sean normas jurídicas exigibles, sino en la falta de estipulación de sus mecanismos de reforzamiento o protección, lo cual no deja de ser un claro reflejo de la falta de voluntad política de los Estados. Un claro ejemplo de ello es el largo tiempo transcurrido (desde 1966 hasta 2008) para llegar a la aprobación del Protocolo Facultativo del Pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales (Resolución de la Asamblea General, A/RES/63/1117), mediante el cual se arbitran los mecanismos de protección de estos derechos.

Teniendo presentes estas premisas, en los siguientes temas nos vamos a ocupar de las garantías o sistemas de protección de los derechos humanos, atendiendo a su clasificación en mecanismos internacionales y nacionales. Con esta finalidad, presentamos en la tabla siguiente el esquema propuesto por Peces Barba¹⁷³. Este autor divide los mecanismos nacionales en dos categorías: (1) garantías generales, para referirse a «los principios que definen el Estado y que permiten mantener y caracterizar una visión integral de los derechos»¹⁷⁴; y (2) garantías específicas, que son los mecanismos de protección jurídica de los derechos, propiamente dichos¹⁷⁵.

168. Ahora bien, la norma jurídica que genera obligación jurídica no necesariamente genera un derecho subjetivo. Esto ocurre, por ejemplo, con las normas jurídicas que imponen deberes al Estado frente a intereses generales, v. gr. Las normas de fomento o subvención.

169. Luigi Ferrajoli, *Democracia y Garantismo*, Trotta, Madrid, 2008, p. 63.

170. Ibid.

171. Carolina Silva Portero, “Las garantías de los derechos ¿invención o reconstrucción?”, en Ávila, Ramiro (Comp.), *Neoconstitucionalismo y Sociedad*, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, Ecuador, 2008, p. 66.

172. Ibid., p. 62.

173. Gregorio Peces-Barba, *Curso de derechos fundamentales. Teoría general*, Universidad Carlos III de Madrid, BOE, Madrid, 1999, pp. 501-568.

174. Ibid., p. 503.

175. Ibid., p. 505.

GARANTÍAS INTERNAS O NACIONALES	
A. GENERALES	<p>1.El Estado de Derecho:</p> <ul style="list-style-type: none"> a. Limitación del poder a través del Derecho y los derechos fundamentales b. Principio de separación de poderes c. El principio de legalidad y gobierno de las leyes d. Existencia de una obligación jurídica de obediencia (vinculación de los poderes públicos y de los particulares a las normas jurídicas) <p>2.El Estado democrático:</p> <ul style="list-style-type: none"> a. Participación b. Pluralismo político <p>3.El Estado social: actuación positiva del Estado para la realización de los derechos fundamentales (en especial los sociales)</p>
B. ESPECÍFICAS	
1.De regulación	<p>Se refiere al principio de legalidad en sentido amplio. Presenta dos dimensiones:</p> <ul style="list-style-type: none"> 1.Desarrollo y aplicación (de las normas jurídicas sobre derechos fundamentales) 2.Reforma (mediante procedimientos cualificados diferentes de las otras normas)
2.De control y fiscalización	Supervisión de la incidencia de la actividad de los entes administrativos en los derechos fundamentales y libertades públicas.
3.De interpretación	Los distintos mecanismos presentes en el Derecho que velan para que la interpretación de las normas se haga en favor del ejercicio y disfrute de los derechos fundamentales.
4.Internas al Derecho	Respeto al contenido esencial de cada derecho.
5.Judiciales	<p>Exigibilidad de derechos ante tribunales de justicia. Hay dos clases de garantías: ordinarias y constitucionales. Adicionalmente se diferencian en:</p> <ul style="list-style-type: none"> 1.Garantías sobre la regulación de los derechos: <ul style="list-style-type: none"> a. Abstractas (recurso inconstitucionalidad) b. Concretas (cuestión de inconstitucionalidad) 2.Garantías del ejercicio y disfrute: <ul style="list-style-type: none"> a. Amparo judicial ordinario b. Amparo constitucional

GARANTIAS INTERNACIONALES	
<p>A. ACUERDOS INTERNACIONALES</p>	<p>1. Órganos basados en la Carta de la ONU:</p> <p style="margin-left: 20px;">a) Consejo de Derechos Humanos (antigua comisión de derechos humanos):</p> <ul style="list-style-type: none"> • Examen periódico universal • Procedimientos especiales • Procedimiento de denuncias <p style="margin-left: 20px;">b) Alto Comisionado de Derechos Humanos</p> <p>2. Órganos creados en virtud de tratados internacionales de derechos humanos:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Presentación de informes del Estado parte • Recepción de denuncias y comunicaciones individuales • Elaboración de observaciones o recomendaciones generales • Realización de investigaciones
<p>B. ACUERDOS REGIONALES¹⁷⁶</p>	<p>a. Sistema Europeo: sus instrumentos fundantes son el Convenio Europeo de Derechos Humanos (1950) y sus Protocolos Adicionales, que establecen la existencia y funcionamiento del Consejo de Europa y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.</p> <p>b. Sistema Interamericano: establecido por la Convención Americana de Derechos Humanos (1969) o Pacto de San José y el Protocolo adicional sobre Derechos Económicos Sociales y Culturales (1988) o Protocolo de San Salvador. Está regido por dos organismos:</p> <ul style="list-style-type: none"> • la Comisión Interamericana de Derechos Humanos • la Corte Interamericana de Derechos Humanos. <p>c. Sistema Africano: establecido en la Carta africana de derechos humanos y de los pueblos (1986). Está regida por dos órganos:</p> <ul style="list-style-type: none"> • la Comisión africana de derechos humanos y de los pueblos • la Corte africana de derechos humanos y de los pueblos, establecida en el Protocolo Adicional (1998). <p>d. Sistema Árabe: establecido por la Carta árabe de derechos humanos (1994), revisada en 2004. Dispone de una Corte Árabe de derechos humanos, cuyo estatuto se aprobó en 2014.</p>

Fuente: Adaptación del texto de Lina Victoria Parra Torres, El deber de progresividad como garantía de los derechos sociales, Universidad Carlos III, Getafe, 2012.

176. Dependerá de las condiciones negociadas para crear cada sistema regional. Adicionalmente, se debe tener presente si el Estado es parte o no de acuerdos supranacionales que contemplen un tribunal que dirima conflictos de derechos fundamentales y en qué grado puede hacerlo, por ejemplo, la Unión Europea y el cruce de competencias que presenta en la actualidad con el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

2. LOS MECANISMOS DE PROTECCIÓN INTERNACIONAL DEL SISTEMA DE LAS NACIONES UNIDAS

La promoción y protección de los derechos humanos son una de las principales preocupaciones de las Naciones Unidas (ONU) desde 1945. Como la Asamblea General ha declarado en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el respeto de los derechos humanos y la dignidad humana «es el fundamento de la libertad, la justicia y la paz en el mundo». Con los años, Todo un conjunto de instrumentos y mecanismos de defensa de los derechos humanos se ha ido desarrollando para asegurar la primacía de los derechos humanos y hacer frente a las violaciones de las que son objeto cuando se producen.

El sistema de las Naciones Unidas dispone de diversos mecanismos de supervisión de derechos humanos: a) los órganos basados en la Carta de la ONU, incluido el Consejo de Derechos Humanos, y b) los órganos creados en virtud de tratados internacionales de derechos humanos, compuestos por expertos independientes con el mandato de supervisar que los Estados partes en los tratados cumplan sus obligaciones. La mayoría de estos órganos recibe apoyo de secretaría de la Subdivisión de Tratados y del Consejo de la Oficina del Alto Comisionado de los derechos humanos de las Naciones Unidas (OACDH).

Los órganos basados en la Carta de las Naciones Unidas

- [La Comisión de Derechos Humanos](#) (sustituida por el Consejo de Derechos Humanos)
- [El Consejo de Derechos Humanos](#)
- [Examen Periódico Universal](#)
- [Comité asesor de derechos humanos](#)
- [Procedimiento de denuncia](#)
- [Los Procedimientos especiales](#)
- [Foro Social](#)
- [Foro sobre cuestiones de las Minorías](#)
- [Mecanismo de expertos sobre los derechos de los pueblos indígenas](#)
- [Foro sobre las empresas y los derechos humanos](#)

Los órganos de tratados

Hay nueve órganos creados en virtud de tratados de derechos humanos que supervisan la aplicación de los principales tratados internacionales de derechos humanos :

- [Comité de Derechos Humanos \(CCPR\)](#)
- [Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales \(CESCR\)](#)
- [Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial \(CERD\)](#)
- [Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer \(CEDAW\)](#)
- [Comité contra la Tortura \(CAT\)](#)
- [Subcomité para la Prevención de la Tortura \(SPT\)](#)
- [Comité de los Derechos del Niño \(CRC\)](#)
- [Comité para la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares \(CMW\)](#)
- [Comité sobre los derechos de las personas con discapacidad \(CRPD\)](#)
- [Comité contra las Desapariciones Forzadas \(CED\)](#)

Las Naciones Unidas se esfuerzan por promover y proteger los derechos humanos sobre todo a través de tres cauces fundamentales:

1. La Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ACNUDH) es el principal organismo de las Naciones Unidas responsable de la promoción y protección de los derechos humanos. Colabora estrechamente con organismos, fondos y programas especializados de las Naciones Unidas (como la Organización Mundial de la Salud, el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados, el UNICEF, la Organización Internacional del Trabajo, la UNESCO, etc.) para que la labor en defensa de los derechos humanos tenga el máximo impacto.
2. En virtud de tratados internacionales de derechos humanos (pactos y convenciones), se establecen grupos de expertos independientes (comités u órganos de vigilancia de los tratados) que examinan periódicamente el cumplimiento por los países de sus obligaciones en materia de derechos humanos.
3. Se han creado organismos intergubernamentales o asambleas, compuestos por Estados Miembros de las Naciones Unidas, para examinar cuestiones y situaciones relacionadas con los derechos humanos. El principal es el Consejo de Derechos Humanos, que desempeña su labor con el apoyo, entre otros, de expertos independientes integrantes de los denominados *procedimientos especiales*, y del mecanismo conocido como *Examen Periódico Universal*.

Los tres elementos son independientes, pero complementarios.

3. EL ALTO COMISIONADO PARA LOS DERECHOS HUMANOS (ACNUDH)

El Alto Comisionado para los Derechos Humanos (ACNUDH) forma parte de la Secretaría de las Naciones Unidas y tiene su sede en Ginebra. Su mandato es promover y proteger el disfrute y la aplicación por todo el mundo de todos los derechos enunciados en la Carta de las Naciones Unidas y las leyes y los tratados internacionales sobre derechos humanos. El trabajo de la OACDH se basa en el mandato de la Asamblea General de que se le confía en la resolución 48/14, por la que se creaba el puesto de Alto Comisionado para los Derechos Humanos, con rango de Subsecretario General, como «el funcionario de las Naciones Unidas que tendrá la responsabilidad principal respecto de las actividades de la Organización en materia de derechos humanos».

En la misma resolución la Asamblea General enumeró las responsabilidades concretas del Alto Comisionado, que son, entre otras, las siguientes:

- Promover y proteger el disfrute efectivo de todos los derechos civiles, culturales, económicos, políticos y sociales por todos;
- Desempeñar las tareas que le asignen los órganos competentes del sistema de las Naciones Unidas en la esfera de los derechos humanos y formularles recomendaciones con miras a mejorar la promoción y la protección de todos los derechos humanos;
- Promover y proteger la realización del derecho al desarrollo y ampliar el apoyo de los órganos competentes del sistema de las Naciones Unidas a tal efecto;
- Proporcionar, por intermedio del Centro de Derechos Humanos de la Secretaría y otras instituciones apropiadas, servicios de asesoramiento y asistencia técnica y financiera, a petición del Estado interesado y, cuando proceda, de las organizaciones regionales de derechos humanos, con miras a apoyar medidas y programas en la esfera de los derechos humanos;
- Coordinar los programas pertinentes de educación e información pública de las Naciones Unidas en la esfera de los derechos humanos;
- Desempeñar un papel activo en la tarea de eliminar los actuales obstáculos y de hacer frente a los desafíos para la plena realización de todos los derechos humanos y de prevenir la persistencia de violaciones de los derechos humanos en todo el mundo, como se refleja en la Declaración y Programa de Acción de Viena;
- Entablar un diálogo con todos los gobiernos en ejercicio de su mandato con miras a asegurar el respeto de todos los derechos humanos;
- Ampliar la cooperación internacional para la protección y la promoción de todos los derechos humanos;
- Coordinar las actividades de promoción y protección de los derechos humanos en todo el sistema de las Naciones Unidas;
- Racionalizar, adaptar, fortalecer y simplificar el mecanismo de las Naciones Unidas en la esfera de los derechos humanos con miras a aumentar su eficiencia y eficacia.

Así pues, el mandato de la ACNUDH consiste en prevenir las violaciones de derechos humanos, proteger y promover todos los derechos humanos para todos. Su propósito es fortalecer e integrar el programa de derechos humanos en todo el sistema de las Naciones Unidas y proporcionar un apoyo de calidad a los órganos de las Naciones Unidas encargados de la supervisión de los tratados y los mecanismos especiales establecidos por la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas. El ACNUDH coopera con otros órganos de las Naciones Unidas para integrar las normas de derechos humanos en la labor del sistema de las Naciones Unidas en conjunto.

No sólo el ACNUDH se encarga de prestar su apoyo al Consejo de Derechos Humanos, además es el responsable de la asistencia a las secretarías de los órganos de tratados para armonizar sus métodos de trabajo y sistemas de información y para facilitar la tarea de los relatores, representantes y grupos de trabajo.

Además de estas responsabilidades inherentes a su mandato, la Oficina encabeza los esfuerzos para incorporar la perspectiva de los derechos humanos en todas las actividades de las organizaciones de las Naciones Unidas.

PARTE 1:

LOS ÓRGANOS ESTABLECIDOS EN VIRTUD DE TRATADOS

DEFINICIÓN

Los órganos establecidos en virtud de tratados son comités de expertos independientes que velan por la aplicación de las disposiciones de los principales tratados de derechos humanos de las Naciones Unidas por parte de los Estados signatarios. Para ello se encargan de revisar informes que los estados partes remiten periódicamente o medidas que se hayan tomado para aplicar las disposiciones del tratado. Compete a la mayoría de los órganos establecidos en virtud de tratados recibir y conocer de denuncias de particulares, mientras otros muchos se dedican a realizar investigaciones.

Los tratados internacionales de derechos humanos crean obligaciones jurídicas para los Estados partes relativas a la promoción y protección de los derechos humanos a nivel nacional. Cuando un país acepta un tratado mediante la ratificación¹⁷⁷, adhesión o sucesión¹⁷⁸, asume la obligación jurídica de hacer efectivos los derechos establecidos en él¹⁷⁹. Pero este es sólo un primer paso, porque el reconocimiento de esos derechos sobre el papel no basta para garantizar su disfrute en la práctica. Cuando se aprobó el primer tratado, se reconoció que los Estados partes necesitarían aliento y apoyo en el cumplimiento de sus obligaciones internacionales de instrumentar las medidas necesarias para asegurar el disfrute de los derechos previstos en el tratado por todas las personas bajo su jurisdicción. Por esa razón, en cada tratado se establece un comité internacional de expertos independientes, encargado de vigilar por distintos medios el cumplimiento de sus disposiciones.

El sistema de órganos de tratados en las Naciones Unidas desempeña un papel fundamental en el fortalecimiento de la protección de los derechos humanos en el plano nacional. Su principal mandato, común a todos los comités, es supervisar la aplicación de cada tratado

.....

177. Ratificación, aceptación y aprobación son términos todos referentes al acto mediante el cual un Estado expresa su consentimiento de quedar obligado por un tratado. Como etapa previa a la ratificación, la firma de un tratado conlleva asimismo la obligación por parte del Estado, durante el periodo que media entre la ratificación, la aceptación o la aprobación, de abstenerse de actos en virtud de los cuales se frustren el objeto y el fin de un tratado determinado (véase el artículo 18 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, de 1969).

178. La adhesión es el acto mediante el cual un Estado que no ha firmado un tratado expresa su consentimiento de ser parte en ese tratado depositando un "instrumento de adhesión" ante el Secretario General de las Naciones Unidas. La adhesión surte el mismo efecto jurídico que la ratificación, la aceptación o la aprobación.

179. Salvo las disposiciones del tratado acerca de las cuales el Estado haya formulado reservas. Una reserva es una declaración que formula un Estado por la cual se propone excluir o modificar el efecto jurídico de ciertas disposiciones de un tratado en cuanto a su aplicación con respecto a ese Estado. Mediante las reservas, los Estados que de lo contrario no podrían o no desearían participar, pueden ser parte en los tratados multilaterales. Los Estados pueden formular reservas a un tratado en el momento de la firma, ratificación, aceptación, aprobación o adhesión al mismo. Las reservas no pueden frustrar el objeto ni el fin de un tratado determinado.

mediante la revisión de informes que reciben periódicamente de los Estados Partes. Como se indicó anteriormente, algunos tratados se complementan con protocolos facultativos, que los Estados Partes en el tratado pueden ratificar. Los protocolos facultativos otorgan más derechos sustantivos o incluyen más procedimientos de vigilancia. Hay siete protocolos facultativos de los tratados internacionales de derechos humanos.

La composición de los comités varía entre 10 y 23 expertos independientes, de reconocida competencia en el ámbito de los derechos humanos. Incumben a los Estados Partes la nominación y elección de los mismos, por periodos fijos o renovables de cuatro años. Los tratados más recientes limitan el número de periodos a dos por cada miembro de un órgano de tratados.

La Dependencia de Cumplimiento de Tratados de la Subdivisión de Tratados de Derechos Humanos de la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos (OACDH) presta servicios a todos los órganos establecidos en virtud de tratados de derechos humanos, recibe escritos, informes y correspondencia de los órganos de tratados, elabora informes, realiza una labor de investigación, presta apoyo técnico, guía y asesora a los Estados Partes, organiza reuniones y se ocupa de cualquier otro aspecto logístico que requieran los órganos de tratados.

Los periodos de sesiones de todos los órganos establecidos en virtud de tratados se celebran en Ginebra o en Nueva York (en Ginebra, suelen tener lugar en el edificio principal de la OACDH, Palacio Wilson, pero en ciertas ocasiones en el Palacio de las Naciones. La OACDH está tratando de velar por que sus salas de reuniones, documentación y tecnología sean accesibles a expertos, delegados y representantes de la sociedad civil con discapacidad, a fin de que puedan relacionarse con la labor de los órganos establecidos en virtud de tratados.

Los comités listados a continuación se ocupan de vigilar la aplicación de los tratados de derechos humanos enumerados en el tema anterior.

SISTEMA DE LOS ÓRGANOS ESTABLECIDOS EN VIRTUD DE TRATADOS DE DERECHOS HUMANOS

Órgano establecido en virtud de tratados de derechos humanos	Tratado constitutivo	Protocolo(s) facultativo(s) del tratado constitutivo
Comité de Derechos Humanos, establecido en 1977	Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (ICCPR), aprobado en 1966	Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que posibilita las denuncias de los particulares, aprobado en 1966 Segundo Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos relativo a la abolición de la pena de muerte, aprobado en 1989
Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, instituido en 1985	Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (ICESCR), aprobado en 1966	Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que posibilita las denuncias de particulares, aprobado en 2008
Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, instituido en 1970	Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial (ICERD), aprobada en 1965	Sin protocolo facultativo
Comité de las Naciones Unidas para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, instituido en 1982	Convención para la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW), aprobada en 1979	Protocolo Facultativo de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, que posibilita la presentación de denuncias de los particulares y las indagaciones, aprobado en 1999

Órgano establecido en virtud de tratados de derechos humanos	Tratado constitutivo	Protocolo(s) facultativo(s) del tratado constitutivo
Comité contra la Tortura, instituido en 1987	Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (CAT), aprobada en 1984	
Subcomité para la Prevención de la Tortura, instituido en 2006	Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (OP-CAT), que instituye los mecanismos nacionales e internacionales de vigilancia, aprobado en 2002	
Comité de los Derechos del Niño, instituido en 1991	Convención sobre los Derechos del Niño (CRC), aprobada en 1989	Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la participación de niños en los conflictos armados, aprobado en 2000 Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía, aprobado en 2000
Comité para la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, instituido en 2004	Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares (ICRMW), aprobada en 1990	Sin protocolo facultativo
Comité sobre los derechos de las personas con discapacidad, instituido en 2008	Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, aprobada en 2006	Protocolo Facultativo de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, que posibilita la presentación de denuncias de particulares, aprobada en 2006
Comité contra la Desaparición Forzada, instituido en 2011	Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas, aprobada en 2006 (entró en vigor en 2011)	Sin protocolo facultativo

Fuente: Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos humanos, Trabajando con el Programa de las Naciones Unidas en el ámbito de los Derechos Humanos: Un manual para la sociedad civil, Nueva York y Ginebra, 2008.

2. ¿QUÉ FUNCIÓN CUMPLEN LOS ÓRGANOS DE TRATADOS?

Los órganos de tratados cumplen una serie de funciones para supervisar la aplicación de los tratados en los Estados Partes. Aunque los órganos de tratados coordinan las respectivas actividades, los procedimientos y las prácticas difieren.

2.1. EXAMEN DE LOS INFORMES DE LOS ESTADOS PARTES

Órganos creados en virtud de Tratados

Los Órganos creados en virtud de Tratados supervisan y facilitan la implementación de los tratados a través de:

- Revisión de Informes de Estados Parte y otras fuentes de información (ONG, INDH, etc.)
- Adopción de las observaciones y recomendaciones
- Adopción de las Observaciones Generales sobre los estándares de derechos humanos contenidos en el tratado
- Examen de las quejas individuales (algunos de ellos)
- Realización de investigaciones confidenciales (algunos de ellas)

El mandato primordial de todos los comités, excepto el Subcomité para la Prevención de la Tortura, es examinar los informes presentados periódicamente por los Estados partes de conformidad con las disposiciones de los tratados. Con arreglo a ese mandato básico, los órganos creados en virtud de tratados han elaborado prácticas y procedimientos que han demostrado su notable eficacia para analizar el grado en que los Estados han cumplido las obligaciones dimanantes de los tratados de derechos humanos en que son partes y alentar a los Estados a que sigan cumpliéndolas. A continuación se describen las características comunes esenciales del examen por los órganos creados en virtud de tratados de los informes de los Estados.

A) OBLIGACIÓN DEL ESTADO DE PRESENTAR INFORMES

Tras ratificar un tratado, los Estados deben asumir, además de la obligación de aplicar las disposiciones de fondo del tratado, el deber de presentar informes periódicos al comité respectivo en cuanto a las medidas que haya tomado para la aplicación del mismo. En los informes deberán explicarse las medidas jurídicas, administrativas y judiciales adoptadas por el Estado para hacer efectivo el tratado y deberán mencionarse también todos los factores o dificultades con que se haya tropezado para lograr el cumplimiento de los derechos. A los efectos de asegurar que los informes contengan suficiente información que permita a los comités llevar a cabo su labor, cada comité emite directrices sobre la forma y el contenido de los informes de los Estados. Estas directrices se han compilado en un documento (HRI/GEN/2) que se actualiza periódicamente¹⁸⁰. Por último, el comité respectivo examinará los informes en presencia de una delegación de representantes del Estado que esté considerando.

B) FINALIDAD DE LA PRESENTACIÓN DE INFORMES

Se alienta a los Estados partes a que consideren el proceso de preparar sus informes para los órganos de tratados no solo como el cumplimiento de una obligación internacional, sino también como una oportunidad de hacer un balance de la protección de los derechos humanos dentro de su jurisdicción, a los efectos de la planificación y aplicación de políticas. La preparación de informes brinda una ocasión a cada Estado parte de:

- Llevar a cabo un examen exhaustivo de las medidas adoptadas para armonizar la legislación y la política nacionales con las disposiciones de los tratados internacionales de derechos humanos en los que sea parte;

180. Para más información acerca del procedimiento de presentación de informes por los Estados Partes, véase el Informe sobre los métodos de trabajo de los órganos de tratados de derechos humanos relativos al proceso de presentación de informes por los Estados Partes (HRI/MC/2008/4).

- Verificar los progresos logrados en la promoción del disfrute de los derechos establecidos en los tratados, en el contexto de la promoción de los derechos humanos en general;
- Detectar problemas y deficiencias en su enfoque de la aplicación de los tratados;
- Evaluar las necesidades futuras y los objetivos para una aplicación más eficaz de los tratados; y
- Planificar y elaborar políticas apropiadas para alcanzar esos objetivos.

Visto desde esta perspectiva, el sistema de presentación de informes es un instrumento importante para que un Estado evalúe lo que ha logrado y lo que debe hacer para promover y proteger los derechos humanos en el país. El proceso de presentación de informes deberá servir para alentar y facilitar, en el plano nacional, la participación pública, el examen público de las políticas y los programas gubernamentales y el compromiso constructivo con la sociedad civil en un entorno de cooperación y respeto mutuo, con el fin de progresar en el disfrute por todas las personas de los derechos protegidos por el tratado pertinente. Algunos Estados incorporan observaciones y críticas de las organizaciones no gubernamentales (ONG) en sus informes, o someten sus informes a la consideración de su parlamento antes de presentarlos al Secretario General de las Naciones Unidas para que los examine el órgano creado en virtud del tratado.

C) ¿CÓMO EXAMINA CADA ÓRGANO EL INFORME DE UN ESTADO PARTE?

¿Qué es un documento básico común?

Los informes de los Estados consisten en el documento básico común y el documento específico de cada tratado.

El documento básico común contiene información general y datos objetivos en relación con la aplicación de los tratados que puedan ser de interés para todos los órganos creados en virtud de tratados o varios de ellos (véase HRI/MC/2006/3). Un órgano puede pedir que se actualice el documento básico común si considera que la información que contiene está desfasada.

El documento específico de cada tratado contiene información relativa a la aplicación del tratado de cuyo seguimiento se ocupa el comité pertinente.

Aunque hay variaciones en los procedimientos adoptados por cada comité para examinar el informe de un Estado parte, las etapas básicas que se describen a continuación son comunes a todos los órganos creados en virtud de tratados.

c.1. Presentación del informe inicial

Se debe presentar un informe inicial, por lo general un año o dos tras la entrada en vigor del tratado en el Estado correspondiente. El informe debe presentarse al Secretario General (representado por el ACNUDH) en uno de los seis idiomas oficiales de las Naciones Unidas. A continuación, la secretaría tramita la traducción a los idiomas de trabajo del comité, y se programa el examen del informe en uno de los períodos ordinarios de sesiones del comité.

La periodicidad de los informes posteriores oscila entre dos y cinco años, conforme a las disposiciones del tratado y a las decisiones que aprueben los comités. Varios comités aceptan informes combinados, lo que significa que un Estado Parte puede presentar dos o más de los informes periódicos obligatorios a un comité en particular en un informe combinado. La mayoría de los órganos de tratado indica el plazo de entrega del siguiente informe de un Estado en las consideraciones finales.

Se insta a los Estados Partes a observar el proceso de preparación de los respectivos informes para los órganos de tratados, no sólo en cumplimiento de una obligación internacional, sino también como una oportunidad para realizar el inventario de la protección de los derechos humanos en el respectivo país con miras a trazar las políticas sobre el particular.

c.2. Lista de cuestiones

Antes del periodo de sesiones en que se examinará el informe o los informes de un Estado Parte, el comité correspondiente confecciona una lista de cuestiones y preguntas las cuales

se transmiten al Estado Parte. El Estado Parte suele enviar por escrito las respuestas a la lista de cuestiones: las cuales se publican en el sitio web de la OACDH.

El Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el Comité de los Derechos del Niño convocan por separado un grupo de trabajo entre periodos de sesiones, durante una semana, para preparar las listas de cuestiones y preguntas relativas a los informes de los Estados Partes sometidos a su consideración. El Comité de Derechos Humanos encomienda esta labor a los equipos de tareas de informes de países que se reúnen durante el periodo de sesiones anterior al de la revisión del informe.

El Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial ha adoptado la llamada lista de temas, para la que no se exigen respuestas. El relator para el país envía al Estado parte una breve lista de temas para orientar y centrar el diálogo entre la delegación del Estado y el Comité en el examen del informe del Estado parte.

La mayoría de los comités nombran a uno de sus miembros como relator de país para que se encargue de preparar la lista de cuestiones relativas a un determinado país.

c.3. Respuesta por escrito a la lista de cuestiones

Las respuestas por escrito complementan el informe original y son particularmente importantes cuando se producen retrasos considerables desde la presentación del informe periódico hasta el examen del mismo.

c.4. Lista de cuestiones previa a la presentación de informes

En 2007 el Comité contra la Tortura adoptó un nuevo procedimiento facultativo, la llamada lista de cuestiones previa a la presentación de informes, que consiste en la aprobación de listas de cuestiones para ayudar a los Estados partes a preparar sus informes periódicos.

La respuesta del Estado parte a esa lista de cuestiones constituye su informe periódico en virtud del artículo 19 de la Convención contra la Tortura.

El procedimiento no es aplicable a los informes iniciales. El Comité considera que este procedimiento ayuda a los Estados partes a preparar y presentar informes más pertinentes, al dar orientación sobre su contenido, facilitar el proceso de presentación y favorecer la capacidad de los Estados partes para cumplir sus obligaciones de presentación de informes con puntualidad y eficacia.

En 2009 el Comité de Derechos Humanos también decidió utilizar listas de cuestiones previas a la presentación de informes como procedimiento facultativo para los Estados partes.

c.5. Otras fuentes de información

Además del informe del Estado Parte, los órganos de tratados reciben información de otras fuentes sobre la aplicación de las disposiciones del tratado, como pueden ser los organismos de las Naciones Unidas, los fondos y programas, otras organizaciones intergubernamentales, las instituciones nacionales de derechos humanos (INDH), así como la sociedad civil, en particular las ONG nacionales e internacionales, las asociaciones profesionales y las instituciones académicas.

c.6. Examen de los informes de los Estados Partes

Se invita a los Estados Partes a participar en el periodo de sesiones del comité, a fin de que respondan a las preguntas que formulen sus miembros y suministren más información sobre el particular. A la luz de toda la información disponible, el Comité examina el informe junto con los respectivos representantes gubernamentales. La finalidad es, pues, entablar un diálogo constructivo, a fin de ayudar al Gobierno en su labor de aplicación del tratado, de la manera más completa y eficaz. Los órganos de tratados no son órganos judiciales, pues se instituyeron para vigilar la aplicación de los tratados, así como alentar y asesorar a los Estados.

c.7. Observaciones finales y recomendaciones

Tras dialogar con el Estado Parte y examinar toda la información remitida, los órganos de tratados aprueban lo que generalmente se denominan observaciones finales, referentes a los aspectos positivos de la aplicación del tratado por parte del Estado, y a los ámbitos en que el órgano del tratado recomienda al Estado tomar medidas adicionales. En sus observaciones finales, el órgano creado en virtud de un tratado reconocerá las medidas positivas adoptadas por el Estado, al tiempo que señalará aspectos que generen preocupación, en los que hay que seguir insistiendo para hacer plenamente efectivas las disposiciones del tratado. Los órganos creados en virtud de tratados procuran formular recomendaciones que sean lo más concretas y viables posible. Se exige a los Estados que divulguen las observaciones finales en el país para dar pie a un debate público sobre el modo de lograr avances.

c.8. Aplicación de las observaciones finales y presentación del siguiente informe periódico

El cumplimiento de los derechos consagrados en los tratados demanda un esfuerzo constante por parte de los Estados. Tras la presentación de su informe inicial, los Estados están en la obligación de presentar nuevos informes con cierta periodicidad a los órganos creados en virtud de tratados. Estos informes se denominan "informes periódicos". Los informes periódicos normalmente no son tan extensos como el informe inicial, que es más completo, pero deben contener toda la información necesaria para que el comité pueda continuar su labor de vigilancia de la aplicación permanente del tratado en el país.

Un elemento importante de todo informe periódico será la comunicación al comité de las medidas concretas adoptadas por el Estado parte para aplicar las recomendaciones que formuló ese mismo órgano en las observaciones finales sobre el informe anterior, con lo que se completa el ciclo de presentación de informes.

c.9. Seguimiento de las recomendaciones

A fin de ayudar a los Estados en la aplicación de las recomendaciones, los órganos de tratados de derechos humanos han comenzado a introducir procedimientos para velar por un seguimiento eficaz de sus recomendaciones finales. Algunos Comités solicitan en sus recomendaciones finales que los Estados comuniquen al relator del país o al relator encargado del seguimiento, dentro de un plazo convenido qué medidas se han tomado en respuesta a determinadas recomendaciones o "cuestiones prioritarias". Posteriormente, el relator informa al Comité.

Algunos de los miembros de los órganos de tratados realizan visitas a los países, invitados por el Estado Parte, para ocuparse del seguimiento del informe y de la aplicación de las observaciones finales.

c.10. ¿Qué ocurre si un Estado no presenta sus informes?

La presentación de informes a los órganos creados en virtud de tratados supone una carga considerable, por lo que no es de extrañar que algunos Estados incumplan los calendarios de presentación de informes o, en algunos casos, no presenten los informes.

Los órganos creados en virtud de tratados reconocen esas dificultades y han estado examinando la manera de facilitar la labor a los Estados partes. Ahora bien, la obligación de informar, como las demás obligaciones dimanantes de la ratificación de estos tratados, es una obligación jurídica internacional que contraen libremente los Estados. Los órganos creados en virtud de tratados procuran alentar a los Estados a que presenten sus informes con puntualidad. Los Estados pueden pedir asistencia técnica al ACNUDH cuando tropiecen con determinadas dificultades. Sin embargo, en caso de que un Estado no haya presentado informes durante un largo período y no haya respondido a las peticiones del comité de que presente los informes, el comité examinará la situación del país sin que exista un informe, lo que a veces se denomina "procedimiento de examen".

Conforme a este procedimiento, el comité pertinente podrá proceder a examinar el estado de la aplicación del tratado correspondiente por el Estado parte aunque no haya recibido un informe de ese Estado. El comité podrá preparar una lista de cuestiones y preguntas para el Estado parte e invitar al Estado a que envíe una delegación que asista al periodo de sesiones. Podrá recibirse información de los asociados de las Naciones Unidas y de ONG;

basándose en esa información y en el diálogo con el Estado parte, el comité formulará sus observaciones finales y recomendaciones. El examen puede llevarse adelante aunque el Estado parte renuncie a enviar una delegación al período de sesiones. El procedimiento de examen se utiliza solo en casos excepcionales; en muchas ocasiones, la notificación del comité de su intención de examinar la situación en un país en ausencia de informe es suficiente para persuadir al Estado parte de presentar un informe en un breve plazo.

2.2. CONSIDERACIÓN DE LAS DENUNCIAS DE LOS PARTICULARES CUYOS DERECHOS HAYAN SIDO PRESUNTAMENTE VULNERADOS POR UN ESTADO PARTE

Los órganos de tratados de derechos humanos pueden examinar, cuando se reúnan ciertas condiciones, las comunicaciones de los particulares o de grupos de personas, que alegan que un Estado Parte ha vulnerado sus derechos. Estos Comités son: el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, el Comité de Derechos Humanos, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el Comité contra la Tortura, el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, el Comité de Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, el Comité sobre los derechos de las personas con discapacidad y el Comité contra la Desaparición Forzada. En enero de 2016, el mecanismo de denuncias del Comité de Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares no había entrado aún en vigor.

El procedimiento es facultativo para los Estados partes: un órgano creado en virtud de tratado no puede examinar denuncias contra un Estado parte a menos que el Estado haya reconocido expresamente la competencia de ese órgano al respecto, ya sea formulando una declaración según lo dispuesto en el artículo correspondiente del tratado o aceptando el protocolo facultativo pertinente. Aunque en algunos aspectos el procedimiento es "cuasi judicial", los comités no tienen la capacidad de hacer cumplir directamente las decisiones. No obstante, en muchos casos los Estados partes han cumplido las recomendaciones de los comités y han ofrecido reparación a los demandantes.

¿Quién puede presentar una denuncia?

Toda persona que afirme que los derechos que la amparan en virtud de un tratado han sido vulnerados por un Estado parte en ese tratado puede presentar una comunicación ante el comité pertinente, siempre y cuando el Estado haya reconocido la competencia del comité para recibir ese tipo de denuncias. Las denuncias también pueden ser presentadas por terceros si los interesados han dado su consentimiento por escrito o si no tienen posibilidades de darlo.

¿Cómo puede presentarse una denuncia?

En el Folleto informativo N° 7 y en la página web del ACNUDH figura información detallada, con consejos e instrucciones, sobre los procedimientos para la presentación de denuncias de particulares a los órganos creados en virtud de tratados.

2.3. COMUNICACIONES RELATIVAS A DENUNCIAS ENTRE ESTADOS

Varios tratados de derechos humanos tienen disposiciones que permiten a los Estados Partes formular denuncias ante el órgano del tratado pertinente acerca de presuntas violaciones del tratado por otro Estado Parte. Sin embargo, todos los recursos internos deben haberse agotado antes, y el procedimiento solo se aplica a los Estados partes que hayan presentado una declaración por la que aceptan la competencia del comité correspondiente al respecto.

A fecha de septiembre de 2008, nunca se había recurrido a esta clase de procedimiento.

2.4. INVESTIGACIONES

Seis de los órganos creados en virtud de tratados —el Comité contra la Tortura, el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y el Comité contra la Desaparición Forzada, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el Comité de los Derechos del Niño pueden

poner en marcha investigaciones si reciben información fidedigna en que figuren indicaciones fundadas sobre violaciones importantes, graves o sistemáticas de las convenciones en un Estado parte¹⁸¹.

Cuando amerite y con el consentimiento del Estado Parte, la indagación podría incluir igualmente una visita a su territorio. Tras examinar las conclusiones de la indagación, el Comité transmitirá las conclusiones al Estado Parte de que se trate, junto con las observaciones y sugerencias.

El procedimiento de investigaciones es confidencial y deberá solicitarse la colaboración del Estado mientras éstas se lleven a cabo.

Los textos internacionales que contemplan este mecanismo se establecen el procedimiento básico siguiente para que sus comités inicien investigaciones urgentes:

1. El procedimiento podrá iniciarse si un comité recibe información fiable que indique que un Estado parte está vulnerando sistemáticamente los derechos establecidos en el tratado.
2. En primer lugar, el comité tiene que invitar al Estado parte a que coopere en el examen de la información presentando sus observaciones.
3. Sobre la base de las observaciones presentadas por el Estado parte y cualquier otra información pertinente de que disponga, el comité podrá adoptar la decisión de designar a uno o más de sus miembros para que efectúen una investigación confidencial y lo informen con urgencia.
4. Las conclusiones a que lleguen los miembros se examinarán en el comité y se transmitirán al Estado parte, junto con toda observación o sugerencia/recomendación pertinente.
5. Los procedimientos establecidos en la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer y la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad fijan un plazo de seis meses para que el Estado parte remita sus propias observaciones sobre las conclusiones, observaciones y recomendaciones del Comité y, si el Comité lo invita a hacerlo, lo informe sobre las medidas adoptadas en respuesta a la investigación.
6. Cada comité, en consulta con el Estado parte, podrá adoptar la decisión de incluir un resumen de los resultados de sus actuaciones en su informe anual. Si el Estado parte está de acuerdo, la investigación íntegra y la respuesta del Estado parte podrán hacerse públicas.
7. A lo largo del procedimiento deberá recabarse la cooperación del Estado parte.

2.5. ACCIÓN URGENTE Y LLAMAMIENTOS URGENTES A LA ASAMBLEA GENERAL EN VIRTUD DE LA CONVENCIÓN INTERNACIONAL PARA LA PROTECCIÓN DE TODAS LAS PERSONAS CONTRA LAS DESAPARICIONES FORZADAS

La Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas permite a su Comité adoptar medidas urgentes. En virtud del artículo 30, el Comité puede recibir peticiones urgentes de los allegados de una persona desaparecida o sus representantes legales, sus abogados o las personas autorizadas por ellos, así como todo aquel que tenga un interés legítimo, a fin de que se busque y localice a una persona desaparecida. El Comité transmitirá la comunicación al Estado parte interesado

181. Los Estados Partes de la Convención contra la Tortura pueden optar en contrario en el momento de la ratificación o de la adhesión, formulando una declaración con arreglo al artículo 28; los Estados que son parte del Protocolo Facultativo de la CEDAW pueden, de igual modo, excluir la competencia del Comité, formulando una declaración a tenor del artículo 10. Cualquier Estado que decida mantenerse al margen de este procedimiento puede aceptar someterse al mismo en una etapa ulterior.

y le solicitará que le proporcione observaciones y comentarios en el plazo que el Comité determine.

Además, en virtud del artículo 34, si las violaciones constituyen actos generalizados o sistemáticos (es decir, crímenes de lesa humanidad), el Comité, tras haber solicitado al Estado parte interesado toda la información pertinente sobre la situación, podrá llevar la cuestión, con carácter urgente, a la consideración de la Asamblea General de las Naciones Unidas, por medio del Secretario General de las Naciones Unidas.

2.6. ALERTA TEMPRANA Y ACCIÓN URGENTE DEL COMITÉ PARA LA ELIMINACIÓN DE LA DISCRIMINACIÓN RACIAL

Desde 1993, el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial ha elaborado procedimientos de alerta temprana y acciones de urgencia. El procedimiento de alerta temprana cumple la función de prevenir una escalada de los problemas que se plantean en los Estados Partes para evitar que surjan nuevos conflictos o evitar que éstos se reanuden. El procedimiento de acciones de urgencia tiene por finalidad responder a los problemas que requieren una acción inmediata para evitar o restringir la escalada de violaciones graves de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial. En la práctica, estos procedimientos se utilizan de forma simultánea. El mismo Comité puede invocarlos o hacerlo a instancia de las partes interesadas, por ejemplo de la sociedad civil, como es el caso de los grupos indígenas.

En virtud de ese procedimiento, el Comité puede recabar información de los Estados partes y puede adoptar una decisión en que exprese preocupaciones concretas, dirigida no solo a los Estados de que se trate, sino también al Consejo de Derechos Humanos y Genocidio, así como el Alto Comisionado para los Derechos Humanos y el Secretario General, con una recomendación de que el asunto se someta a la consideración del Consejo de Seguridad. El Comité puede adoptar medidas en virtud de este procedimiento a iniciativa propia o basándose en la información presentada por terceros.

2.7. EL PROTOCOLO FACULTATIVO DE LA CONVENCIÓN CONTRA LA TORTURA Y EL SUBCOMITÉ PARA LA PREVENCIÓN DE LA TORTURA

El Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura ofrece un mecanismo práctico para ayudar a los Estados partes a cumplir sus obligaciones de prevenir y combatir la tortura y otras formas de malos tratos al establecer un sistema global de visitas periódicas a todos los lugares en que haya o pueda haber personas privadas de libertad. Su innovador mecanismo de doble control se basa en un órgano internacional, el Subcomité para la Prevención de la Tortura, y en los mecanismos nacionales de prevención que cada Estado parte debe establecer o designar. Para que el Subcomité pueda desempeñar su mandato, se le conceden importantes atribuciones en virtud del artículo 14 del Protocolo Facultativo. Se pide a cada Estado parte que permita al Subcomité visitar cualquier lugar bajo su jurisdicción y control donde se encuentren o pudieran encontrarse personas privadas de su libertad, bien por orden de una autoridad pública o a instigación suya o con su consentimiento expreso o tácito. El Subcomité tendrá acceso sin restricciones a todos los lugares de reclusión, sus instalaciones y sus dependencias, y a toda la información pertinente relativa al trato y a las condiciones de detención de las personas privadas de libertad. El Subcomité realizará entrevistas privadas sin testigos. Se otorgarán facultades semejantes a los mecanismos nacionales de prevención. Después de una visita, el Subcomité emitirá un informe confidencial con una serie de recomendaciones a las autoridades competentes del Estado a fin de mejorar el trato de los detenidos, especialmente sus condiciones de reclusión. El informe sobre una visita forma parte del diálogo entre el Subcomité y las autoridades del Estado parte de que se trate con objeto de prevenir la tortura. El Subcomité publicará el informe siempre que el Estado parte así lo solicite. Además, el mandato del Subcomité incluye asesorar y ayudar a los Estados en el establecimiento de mecanismos nacionales de prevención. El Subcomité también presta asesoramiento y asistencia a esos mecanismos para que refuercen su independencia y su capacidad y fortalezcan las salvaguardias internas contra los malos tratos a las personas privadas de libertad.

2.8. OBSERVACIONES GENERALES

Cada uno de los órganos creados en virtud de tratados publica su interpretación de las disposiciones de su respectivo tratado de derechos humanos en forma de “observaciones generales” o “recomendaciones generales”. Esos documentos abarcan una amplia gama de temas, desde la interpretación general de las disposiciones sustantivas, como el derecho a la vida o el derecho a una alimentación adecuada, hasta una orientación general sobre la información que debería suministrarse en los informes de los Estados en relación con artículos concretos de los tratados. En las observaciones generales se han tratado también cuestiones intersectoriales más amplias, como la función de las instituciones nacionales de derechos humanos, los derechos de las personas con discapacidad, la violencia contra la mujer y los derechos de las minorías.

Todas las observaciones y recomendaciones generales pueden consultarse en el [sitio web del ACNUDH](#).

2.9. JORNADAS DE DEBATES GENERALES Y TEMÁTICOS

Cierto número de órganos de tratados celebran jornadas de debates generales sobre una cuestión determinada o problema que les atañe. Estos debates temáticos suelen estar abiertos a los participantes externos, como los socios de las Naciones Unidas, las delegaciones de Estados Partes, los actores de la sociedad civil, en particular las ONG, las asociaciones profesionales y los expertos independientes. Sus resultados pueden servir para que el órgano de tratado formule un nuevo comentario general. Asimismo, pueden ayudar a los Estados y a otras partes interesadas a comprender las disposiciones del tratado.

2.10. REUNIÓN ANUAL DE LOS PRESIDENTES DE LOS COMITÉS DE LOS ÓRGANOS DE TRATADOS DE DERECHOS HUMANOS Y REUNIÓN ENTRE COMITÉS

La Reunión anual de los presidentes de los Comités de los órganos de tratados de derechos humanos tiene lugar en Ginebra y propicia un encuentro para que los miembros de los órganos de tratados de derechos humanos debatan acerca de su labor y busquen soluciones para que el sistema de órganos de tratados sea mucho más eficaz. Las cuestiones tratadas hasta la fecha abarcan la armonización y la mejora del sistema de presentación de informes, la armonización de los métodos de trabajo de los Comités, el seguimiento de las conferencias mundiales y las cuestiones de financiación. En estas reuniones de presidentes de los Comités se han realizado asimismo consultas oficiosas con los Estados Partes, los socios de las Naciones Unidas y las ONG.

En las Reuniones entre Comités participan los presidentes de cada órgano de tratados de derechos humanos y dos miembros más de cada Comité. Al ser más nutrida la representación en las reuniones entre Comités que en las reuniones anuales de los presidentes, se puede ahondar más durante los debates sobre las recomendaciones en cuestiones relativas a los métodos de trabajo y demás cuestiones

Resumen de procedimientos

Tratado	Fecha de adopción / entrada en vigor	Órgano	Miembros	Miembros elegidos por	Presentación de informes por los Estados	Denuncias entre Estados	Denuncias individuales	Investigaciones suo moto
CAT	12-12-1984 26-6-1987	Comité contra la Tortura (1987)	10	Estados Partes	Art. 19 obligatorio	Art. 21 facultativo	Art. 22 facultativo	Arts. 20 (posibilidad de exclusión expresa)
CCPR	16-12-1966 23-3-1976	Comité de Derechos Humanos (1977)	18	Estados Partes	Art. 40 obligatorio	Arts. 41 y 42 facultativos	Primer protocolo facultativo	
CE-DAW	18-12-1979 3-9-1981	Comité para la Eliminación de la discriminación contra la mujer (1982)	23	Estados Partes	Art. 18 obligatorio		Art. 2 Protocolo Facultativo	Arts. 8-9 Protocolo Facultativo (posibilidad de exclusión expresa)
CERD	21-12-1965 4-6-1969	Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial (1970)	18	Estados Partes	Art. 9 obligatorio	Arts. 11, 12 y 13 obligatorios	Arts. 14 facultativo	
CESCR	16-12-1966 3-1-1976	Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1985)	18	Consejo Económico y Social (1985)	Art. 16 y 17 obligatorios	Art. 10 Protocolo facultativo (2013)	Art. 1 Protocolo facultativo (2013)	Art. 11 Protocolo Facultativo 2013 (posibilidad de exclusión expresa)
CMW	18-12-1990 1-7-2003	Comité para la Protección de los Trabajadores Migratorios (2004)	14	Estados Partes	Art. 73 obligatorio	Art. 74 y 76 (aún no está en vigor) Facultativo	Art. 77 (aún no está en vigor) Facultativo	
CRC	21-11-1989 2-9-1990	Comité de los Derechos del Niño (1991)	18	Estados Partes	Art. 44 obligatorio	Art. 12 Protocolo Facultativo comunicaciones (2014)	Art. 5 Protocolo Facultativo comunicaciones (2014)	Art. 13 Protocolo Facultativo Comunicaciones (2014)
CRPD	13-12-2006 3-5-2008	Comité sobre los derechos de las personas con discapacidad (2008)	18	Estados Partes	Arts. 35 obligatorio		Art. 1 Protocolo Facultativo 2006	Art. 6-7 Protocolo Facultativo (posibilidad de exclusión expresa)
CED	20-12-2006 23-12-2010	Comité contra la desaparición forzada (2011)	10	Estados partes	Art. 29 Obligatorio	Art. 32 Facultativo	Art. 31 Facultativo	Art. 33 Obligatoria

3. REFORMA DE LOS ÓRGANOS ESTABLECIDOS EN VIRTUD DE TRATADOS

En años recientes, se han estado debatiendo los procedimientos y métodos de trabajo de los órganos de tratados de derechos humanos como parte de una reforma generalizada del sistema de las Naciones Unidas¹⁸². La reforma de los órganos de tratados de derechos humanos se ha centrado, hasta la fecha, en la coordinación y la armonización de los métodos de trabajo, incluida la aprobación sobre la base de “las mejores prácticas” y la racionalización de los requisitos para que los Estados Partes presenten informes mediante el uso de un documento básico e informes concretos de determinados tratados¹⁸³. Además, los órganos de tratados de derechos humanos se afanan por entablar una cooperación eficaz entre sí y con el Consejo de Derechos Humanos, en particular por lo que respecta al nuevo mecanismo de examen periódico universal, así como trazar modalidades para mejorar la interacción con los titulares de mandatos de los procedimientos especiales¹⁸⁴. A la luz de la multiplicación de órganos de tratados de derechos humanos y de procedimientos, se han discutido igualmente de reformas estructurales, entre las cuales figura la instauración de un órgano unificado permanente en virtud de los tratados de derechos humanos, según propuso, en 2005, la Alta Comisionada para los Derechos Humanos, señora Louise Arbour.

4. LA FUNCIÓN DEL SISTEMA DE TRATADOS DE DERECHOS HUMANOS EN EL FORTALECIMIENTO DE LOS SISTEMAS NACIONALES DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

Los tratados de derechos humanos son instrumentos jurídicos que establecen normas internacionales para promover y proteger los derechos humanos en todo el mundo. Con la ratificación de los tratados, los Estados manifiestan su acuerdo con estas normas y se comprometen a hacer efectivos los derechos a nivel nacional. Los órganos creados en virtud de tratados alientan y apoyan a los Estados en esa labor. Puede parecer como si ese funcionamiento estuviera focalizado en el nivel internacional; sin embargo, es en el plano nacional donde es más importante la promoción y protección de los derechos humanos para que todos los hombres, las mujeres y los niños de cada país puedan disfrutar de sus derechos.

Los órganos creados en virtud de tratados prestan un importante apoyo a las iniciativas para fortalecer la protección de los derechos humanos en el plano nacional. En primer lugar, la presentación de informes a los órganos es de por sí una contribución considerable al desarrollo del sistema nacional de protección de los derechos humanos. En segundo lugar, las aportaciones de los órganos (con inclusión del mandato in situ del Subcomité para la

.....

182. En su informe de 2002, titulado “Fortalecimiento de las Naciones Unidas: un programa para profundizar el cambio” (A/57/387 y Corr.1), el entonces Secretario General de las Naciones Unidas, señor Kofi Annan, solicitaba a los órganos de tratados de derechos humanos un enfoque más coordinado de las actividades. En marzo de 2005, en su informe titulado “Un concepto más amplio de la libertad: desarrollo, seguridad y derechos humanos para todos”, el Secretario General reiteró con ahínco la necesidad de simplificar y fortalecer el sistema de órganos creados en virtud de tratados e instó a la aplicación de directrices armonizadas para la presentación de informes ante todos los órganos establecidos en virtud de tratados, de forma que funcionen como un sistema unificado (A/59/2005, Add.3) 147).

183. Véase el documento titulado “Directrices armonizadas sobre la preparación de informes con arreglo a los tratados internacionales de derechos humanos, incluidas orientaciones relativas a la preparación de un documento básico ampliado y de informes orientados a tratados específicos” (HRI/MC/2005/3).

184. Véase el documento titulado “Aplicación efectiva de los instrumentos internacionales de derechos humanos, incluidas las obligaciones en materia de presentación de informes de conformidad con los instrumentos internacionales de derechos humanos” (A/62/224).

Prevenición de la Tortura) brindan asesoramiento práctico y asistencia a los Estados sobre la mejor manera de aplicar los tratados.

4.1. IMPORTANCIA DEL PROCESO DE PRESENTACIÓN DE INFORMES A NIVEL NACIONAL

Cuando se alienta a los Estados a que adopten un planteamiento integral de la presentación de informes considerando todo el conjunto de obligaciones que han contraído, el objetivo no es exclusivamente el de facilitar la labor a los Estados. Aunque sea un órgano internacional el que exige la presentación de los informes, el proceso de producción de esos informes es muy importante a nivel nacional. Al cumplir sus obligaciones de presentar informes en virtud de los tratados, los Estados se someten a un proceso de autoevaluación para examinar la medida en que protegen eficazmente los derechos humanos. La recopilación de información sobre el grado de cumplimiento en el ámbito nacional ayuda a los Estados a formular y aplicar programas basados en los derechos humanos. Muchos Estados llevan a cabo procesos paralelos de presentación de informes sobre los tratados, formulación de un plan de acción nacional de derechos humanos y aplicación de planes nacionales de desarrollo. Al establecer vínculos entre esos procesos puede lograrse que los derechos humanos ocupen un lugar central en la planificación estratégica nacional, garantizando así una aplicación más eficaz de las normas de derechos humanos en el plano nacional. El proceso de presentación de un informe, desde la preparación del texto hasta la reacción nacional a las recomendaciones del órgano correspondiente, pasando por el proceso internacional del examen del informe, también puede estimular el debate nacional sobre los derechos humanos en la sociedad civil y fomentar que nuevos sectores adquieran un compromiso con los derechos humanos.

4.2. ASESORAMIENTO PRÁCTICO Y ASISTENCIA DE LOS ÓRGANOS CREADOS EN VIRTUD DE TRATADOS

El producto de la labor de los órganos creados en virtud de tratados puede proporcionar a los Estados, así como a los equipos de las Naciones Unidas en los países y a los donantes, una orientación útil sobre los aspectos en que hay que actuar con más intensidad para fortalecer la protección de los derechos humanos. Una vez se han preparado y examinado los informes de un Estado parte, las observaciones finales y recomendaciones prácticas y concretas ofrecen un asesoramiento preciso sobre temas específicos que pueden requerir atención. Las opiniones expresadas por los comités en respuesta a denuncias de particulares son otra fuente de orientación específica sobre problemas particulares respecto de los que hay que actuar. Las observaciones generales de los órganos creados en virtud de tratados suministran información adicional más detallada sobre el modo en que deberían aplicarse los tratados.

Esas aportaciones pueden repercutir decisivamente en un Estado y ayudarlo a lograr una aplicación más efectiva de los tratados al fomentar, por ejemplo, que se propongan nuevos proyectos de ley o se ofrezca una mejor capacitación en derechos humanos de los funcionarios públicos. La repercusión depende no solo del gobierno, sino también de los poderes legislativo y judicial, así como de otros agentes que pueden influir en la manera en que se protegen y promueven los derechos humanos en el país como los parlamentos nacionales y regionales, las instituciones nacionales de derechos humanos, los jueces y abogados y la sociedad civil.

La influencia del sistema de órganos creados en virtud de tratados en la protección y promoción de los derechos humanos en el plano nacional se hace patente asimismo en el mandato preventivo y operativo del Subcomité para la Prevención de la Tortura y en los objetivos del Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura. Las visitas de prevención del Subcomité sobre el terreno prestan asistencia directa a los Estados partes al suministrarles observaciones sobre la situación in situ y recomendaciones para proteger a las personas privadas de libertad y prevenir la tortura. Además, el Subcomité contribuye a la construcción institucional en el plano nacional al asesorar y ayudar a los Estados partes en el establecimiento de mecanismos nacionales de prevención independientes. Los mecanismos nacionales por sí mismos tienen el mandato de examinar periódicamente el trato dispensado a las personas privadas de libertad en el país y formular recomendaciones a las autoridades del Estado para mejorar las condiciones de reclusión.

5. EL PAPEL DE LA SOCIEDAD CIVIL Y LAS INSTITUCIONES NACIONALES DE DERECHOS HUMANOS Y SU INTERACCIÓN CON EL SISTEMA DE ÓRGANOS CREADOS EN VIRTUD DE TRATADOS

La sociedad civil está integrada por organizaciones y personas que se comprometen voluntariamente a la participación y actuación públicas alrededor de intereses, propósitos o valores comunes que son compatibles con los objetivos de las Naciones Unidas. Varias de esas organizaciones de la sociedad civil que se ocupan de la promoción y protección de los derechos humanos destacan por suministrar a los órganos creados en virtud de tratados información fidedigna e independiente sobre situaciones y acontecimientos en los Estados partes y vigilar la aplicación de las recomendaciones de los órganos. Las entidades de la sociedad civil que mantienen relación e interactúan con los órganos creados en virtud de tratados pueden ser: defensores de los derechos humanos; organizaciones de derechos humanos (ONG, asociaciones, grupos de víctimas); coaliciones y redes (derechos de la mujer, derechos del niño, derechos medioambientales); grupos comunitarios (pueblos indígenas, minorías); asociaciones (sindicatos y asociaciones profesionales, como colegios de periodistas, abogados o jueces, federaciones de estudiantes); movimientos sociales (movimientos pacifistas, estudiantiles, pro democracia); familiares de víctimas; e instituciones académicas.

Las instituciones nacionales de derechos humanos, creadas por los Estados para promover y proteger los derechos humanos, son un componente importante de todo sistema nacional de protección de los derechos humanos. Estas instituciones actúan con independencia del control gubernamental. Se ha acordado un conjunto de normas internacionales, conocidas como Principios de París¹⁸⁵, que guían su independencia e integridad.

La sociedad civil y las instituciones nacionales de derechos humanos contribuyen al examen de los informes de los Estados partes presentando sus propios informes y manteniendo a los comités al corriente del estado de protección de los derechos humanos en el Estado parte cuyo informe se examine. Contribuyen con información para la redacción de las listas de cuestiones y las listas de cuestiones previas a la presentación de informes. También contribuyen al diálogo constructivo con el Estado parte de que se trate y a la aprobación de recomendaciones. Sus aportaciones permiten a los comités enmarcar en su contexto la situación de los derechos humanos en el Estado parte. Estas organizaciones también siguen de cerca la aplicación nacional de las recomendaciones de los órganos creados en virtud de tratados y pueden informar de su éxito o fracaso. Sus contribuciones a los días de debate general y a las observaciones generales son también dignas de mención.

Se encontrará más información sobre el papel que desempeñan las ONG en la labor de los distintos comités en [Trabajando con el Programa de las Naciones Unidas en el ámbito de los Derechos Humanos: Un manual para la sociedad civil](#). También puede ampliarse la información sobre la interacción entre las instituciones nacionales de derechos humanos y los órganos creados en virtud de tratados en [Instituciones nacionales de derechos humanos. Antecedentes, principios, funciones y responsabilidades](#), Professional Training Series N° 4/ Rev.1 (publicación de las Naciones Unidas, N° de venta: E.09.XIV.4) y en el sitio web del ACNUDH en: <http://nhri.ohchr.org/EN/IHRS/TreatyBodies/Pages/default.aspx>

.....
185. Resolución 48/134 de la Asamblea General.

PARTE 2:

LOS ÓRGANOS BASADOS EN LA CARTA DE LAS NACIONES UNIDAS

Los órganos basados en la Carta incluyen la antigua Comisión de Derechos Humanos, el Consejo de Derechos Humanos y los Procedimientos Especiales.

1. COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS

La Comisión de Derechos Humanos (en adelante «la Comisión») es un órgano subsidiario del Consejo Económico y Social. La Comisión de Derechos Humanos (CDH) era, hasta marzo de 2006, el órgano supremo de las Naciones Unidas. La Carta de las Naciones Unidas dispone que el Consejo «establecerá comisiones de orden económico y social y para la promoción de los derechos humanos»¹⁸⁶. En su primera reunión en 1946, el Consejo Económico y Social estableció dos comisiones orgánicas, una de derechos humanos y otra sobre la condición jurídica y social de la mujer y se decidió que ambas estarían compuestas de representantes de los Estados. La Comisión de Derechos Humanos consta de 53 Estados elegidos por el Consejo Económico y Social.

A raíz de su creación, la Comisión estableció un órgano subsidiario que ahora se conoce como la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos (en adelante «la Subcomisión»). La Subcomisión, que ahora está compuesta de 26 expertos elegidos por los Estados miembros de la Comisión, tiene el mandato de, por ejemplo, hacer los estudios que autorice la Comisión y formular recomendaciones. La Comisión se reúne seis semanas por año en Ginebra en marzo y abril. La Subcomisión se reúne durante tres semanas de agosto también en Ginebra. En la actualidad, la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos hace las veces de secretaría de la Comisión y de la Subcomisión.

A través de los años, lo que hace la Comisión ha cambiado sustancialmente. Muy a sus principios, la Comisión se dedicaba a elaborar normas de derechos humanos. Elaboró la Declaración Universal de Derechos Humanos y los dos Pactos, uno sobre los derechos civiles y políticos y otro sobre los derechos económicos, sociales y culturales. Muy pronto, el objetivo principal de la Comisión vino a ser qué hacer ante las violaciones de los derechos humanos. En 1947, el Consejo Económico y Social aprobó una resolución en que se afirmaba que la Comisión no estaba «facultada para tomar ninguna medida respecto a las reclamaciones relativas a los derechos del hombre»¹⁸⁷. Sin embargo, desde la creación en 1980 del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones para que examinara la cuestión de las desapariciones forzadas en todo el mundo, se han puesto menos objeciones al establecimiento de mecanismos expertos para que examinen las dificultades con que se tropieza en diversas partes del mundo en la esfera de los derechos humanos. Se procedió a utilizarlos cada vez más de modo innovador y adaptarlos a más y más diversas violaciones.

186. Artículo 68 de la Carta de las Naciones Unidas.

187. Resolución 75 (V) (1947) del Consejo Económico y Social y decisión de la Comisión de Derechos Humanos en su primer período de sesiones celebrado en enero de 1947.

La Comisión recurre a expertos en los derechos humanos para que coadyuven en el examen de situaciones específicas. A través de los años, esos expertos han conseguido hacer un análisis muy necesario de la verdadera aplicación de los principios de derechos humanos. Sus trabajos han sido la base para un debate a fondo, celebrado con conocimiento de causa, en el plano intergubernamental. Han servido de voz para las víctimas a menudo acalladas y sentado las bases del diálogo con los gobiernos sobre las medidas que se deben adoptar para ofrecer una mayor protección. Los trabajos de los expertos se examinan cada año durante el período de sesiones de la Comisión de Derechos Humanos. Sobre un tercio de ellos también presentan informes a la Asamblea General de las Naciones Unidas en Nueva York. Algunos expertos han presentado información oficiosamente al Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas.

Desde su creación, los mecanismos de derechos humanos de las Naciones Unidas se han ido ampliando considerablemente con el correr del tiempo. Contando desde noviembre de 2000, 43 personas de ambos sexos ofician de expertos de las Naciones Unidas en la esfera de los derechos humanos. Tienen 36 mandatos referentes a todo un conjunto de cuestiones pertinentes a los derechos civiles, culturales, económicos, políticos y sociales. Todos los mandatos, salvo uno, fueron instituidos por la Comisión de Derechos Humanos. El mandato relativo a la participación de niños en los conflictos armados fue instituido por la Asamblea General.

2. EL CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS

El Consejo de Derechos Humanos, instituido por la resolución 60/251 de la Asamblea General, el 15 de marzo de 2006, es el principal organismo intergubernamental de las Naciones Unidas que vela por los derechos humanos. Sustituye a la Comisión de Derechos Humanos, la cual, por más de 60 años, estuvo en el centro del sistema de derechos humanos de las Naciones Unidas. Mientras la Comisión era un órgano subsidiario del Consejo Económico y Social (ECOSOC), el Consejo de Derechos Humanos es un órgano subsidiario de la Asamblea General. La elevación del Consejo de Derechos Humanos evidencia que los derechos humanos son uno de los tres pilares fundamentales de las Naciones Unidas, junto con el desarrollo, la paz y la seguridad. La institución del Consejo de Derechos Humanos consolida también el compromiso de la Asamblea General para fortalecer el sistema de derechos humanos de las Naciones Unidas, con miras a velar por el disfrute efectivo de todos los derechos humanos (civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, así como el derecho al desarrollo) por parte de todos.

La Asamblea General encomendó al Consejo de Derechos Humanos, en su resolución 60/251, el encargo de revisar y, cuando sea necesario, mejorar y racionalizar todos los mandatos, mecanismos, funciones y responsabilidades que asumió de la Comisión. El Consejo debía cumplir con este encargo un año después de celebrar su primer periodo de sesiones. Asimismo, los métodos de trabajo del Consejo han de ser:

- Transparentes, justos e imparciales;
- Estar orientados a los resultados;
- Posibilitar un diálogo genuino;
- Permitir debates ulteriores de seguimiento de las recomendaciones y su cumplimiento,
- Permitir una interacción sustantiva con sus propios mecanismos.

La Asamblea revisará la labor y funcionamiento del Consejo cinco años después de su establecimiento.

2.1. COMPOSICIÓN

El Consejo está integrado por 47 Estados Miembros, elegidos de forma directa e individual en votación secreta por la mayoría de los miembros de la Asamblea General. Para la elección

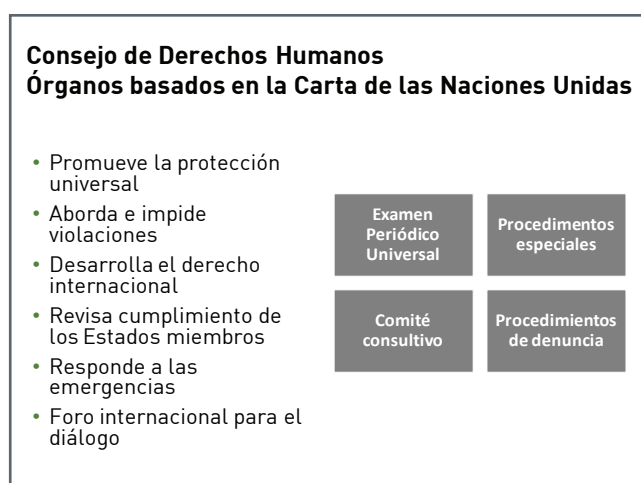
de los miembros del Consejo, se tendrán en consideración los antecedentes del Estado en materia de derechos humanos, así como las promesas y compromisos voluntarios. Los miembros del Consejo desempeñarán sus funciones por un periodo de tres años y no podrán optar a la reelección inmediata tras dos periodos consecutivos. La Asamblea General, por mayoría de dos tercios de los miembros presentes y votantes, podrá suspender los derechos inherentes a formar parte del Consejo de todo miembro de éste que cometa violaciones graves y sistemáticas de los derechos humanos.

2.2. REUNIONES

El Consejo se reúne en el Palacio de las Naciones, en Ginebra, Suiza, y celebra al menos tres periodos de sesiones al año, de una duración total de 10 semanas como mínimo. El principal periodo de sesiones del Consejo (que dura cuatro semanas) suele celebrarse en marzo.

Asimismo, el Consejo puede celebrar sesiones extraordinarias a instancia de un Estado Miembro con el apoyo de al menos un tercio de los Estados Miembros.

El Consejo organiza también mesas redondas y eventos especiales a fin de potenciar el diálogo y el entendimiento mutuo sobre temas concretos.

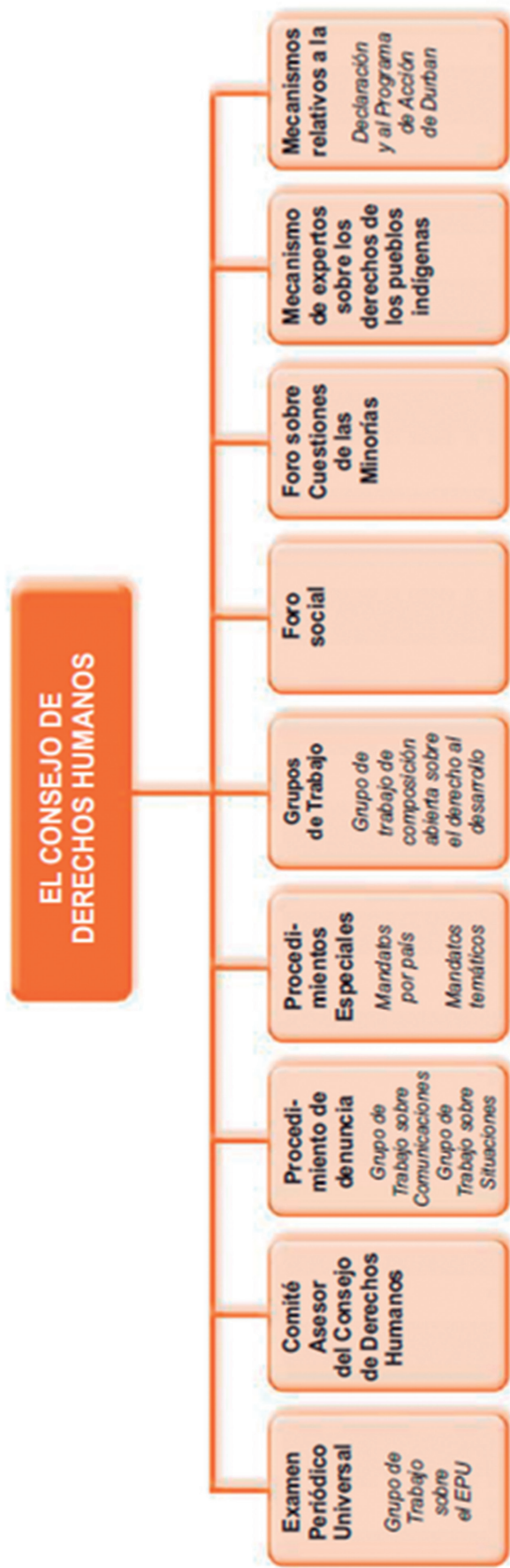


El Consejo de Derechos Humanos es una entidad separada de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (OACDH). Esta distinción se deriva de los diferentes mandatos otorgados por la Asamblea General. Sin embargo, la OACDH presta apoyo sustantivo a las reuniones del Consejo de Derechos Humanos, y da seguimiento a las deliberaciones que tienen lugar allí; actúa, por lo tanto, como secretaria para el Consejo de Derechos Humanos.

2.3. MANDATOS Y MECANISMOS

Un año después de celebrar su primera reunión, el 18 de junio de 2007, el consejo adoptó su "paquete de construcción institucional" que define los instrumentos o mecanismos que guían su trabajo. Los mecanismos más relevantes son los siguientes:

- a) el nuevo Mecanismo de examen periódico universal, a través del cual se examinará la situación de los derechos humanos en los 193 Estados miembros de las Naciones Unidas.
- b) un nuevo Comité Asesor o consultivo que sirve como el "think tank" del consejo asesorándolo en diversas cuestiones temáticas relativas a los derechos humanos.
- d) el nuevo mecanismo de método de denuncias que permite que individuos y organizaciones presenten denuncias sobre violaciones de los derechos humanos a la atención del Consejo.
- e) El Consejo de Derechos Humanos también continuará trabajando con los procedimientos especiales de las Naciones Unidas establecidos por la extinta comisión y admitidos por el Consejo.



Fuente: Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos humanos, Trabajando con el Programa de las Naciones Unidas en el ámbito de los Derechos Humanos: Un manual para la sociedad civil, Nueva York y Ginebra, 2008, p. 102.

Anexo: Cómo relacionarse y trabajar con el Consejo de Derechos Humanos, sus mandatos y mecanismos

REUNIÓN/MECANISMO	Qué actores de la sociedad civil (ASC) pueden asistir a las reuniones del mecanismo	Cómo pueden los ASC participar en las reuniones a las que asistan	Qué ASC pueden contribuir con la labor del mecanismo (además de asistir a las reuniones)	De qué índole pueden ser las aportaciones?
Periodos de sesiones ordinarias y especiales del Consejo de Derechos Humanos	ONG reconocidas como entidades consultivas por el ECOSOC, tras su acreditación	<ul style="list-style-type: none"> Presentación de exposiciones escritas Exposiciones verbales Celebración de eventos paralelos 	<p>Sólo las ONG reconocidas como entidades consultivas por el ECOSOC pueden aportar exposiciones escritas en los periodos</p> <p>ASC afectados</p>	<p>Las ONG reconocidas como entidades consultivas por el ECOSOC deben observar las directrices para las exposiciones escritas</p> <ul style="list-style-type: none"> Colaborar con los Gobiernos en la elaboración de los informes nacionales Aportar declaraciones de las partes concernidas para su posible inclusión en el resumen de la OACDH Realizar el seguimiento de los resultados del
Examen Periódico Universal	ONG reconocidas como entidades consultivas por el ECOSOC, tras su acreditación	<ul style="list-style-type: none"> Auspiciar reuniones de información Se pueden formular breves comentarios generales antes de la aprobación de documentos finales en las reuniones ordinarias del Consejo de Derechos Humanos 	ASC afectados	<ul style="list-style-type: none"> Proponer candidatos para las funciones del Comité Asesor
Comité Asesor del Consejo de Derechos Humanos	ONG reconocidas como entidades consultivas por el ECOSOC, tras su acreditación	<ul style="list-style-type: none"> Presentación de exposiciones escritas Exposiciones orales 	ASC afectados	<ul style="list-style-type: none"> Formular denuncias con arreglo al mecanismo de denuncia
Procedimiento de denuncia	Los ASC no pueden participar en las reuniones del Procedimiento de Denuncia ni de sus Grupos del Trabajo	No procede	ASC afectados	

REUNIÓN/MECANISMO	Qué actores de la sociedad civil (ASC) pueden asistir a las reuniones del mecanismo	Cómo pueden los ASC participar en las reuniones a las que asistan	Qué ASC pueden contribuir con la labor del mecanismo (además de asistir a las reuniones)	De qué modo pueden ser las aportaciones?
Procedimientos Especiales	Las ONG y otros ASC pueden concertar reuniones con los titulares de mandatos determinados durante periodos de la reunión anual de los procedimientos especiales	<ul style="list-style-type: none"> • Diálogo interactivo con los titulares de mandatos durante ciertas sesiones de la reunión anual de los procedimientos especiales • Las ONG reconocidas como entidades consultivas por el ECOSOC pueden participar en los diálogos interactivos con los titulares de mandatos en las reuniones ordinarias del Consejo de Derechos Humanos 	ASC afectados	<ul style="list-style-type: none"> • Hacer llamamientos urgentes o presentar casos particulares • Prestar apoyo a las visitas en los países • Realizar una labor para la difusión, seguimiento y aplicación de las tareas relativas a los procedimientos especiales • Reunirse con los titulares de mandatos • Proponer candidaturas para titulares de mandatos
Grupo de trabajo de composición abierta sobre el derecho al desarrollo	Las ONG reconocidas como entidades consultivas por el ECOSOC pueden, tras su acreditación, asistir a las sesiones públicas de las reuniones del Grupo de Trabajo	Las ONG que asistan a las reuniones del grupo especial de alto nivel pueden hacer declaraciones introductorias En cambio, no pueden hacerlo en las reuniones del Grupo de Trabajo	ASC afectados	<ul style="list-style-type: none"> • Formular declaraciones ante el Grupo de Trabajo • Relacionarse con el grupo especial • Velar por la aplicación de las recomendaciones del Grupo de Trabajo

REUNIÓN/MECANISMO	¿Pueden los ASC asistir a las reuniones del mecanismo?	Cómo pueden los ASC participar en las reuniones a las que asistan	Qué ASC pueden contribuir con la labor del mecanismo (además de asistir a las reuniones)	qué indole pueden ser las aportaciones?
Foro Social	Se permite la asistencia de muchos ASC en las reuniones	<ul style="list-style-type: none"> • Formular observaciones en las reuniones sobre la labor de los mecanismos internacionales en el ámbito de los derechos humanos • Intercambiar información en las reuniones acerca de las mejores prácticas • Presentaciones de base en las reuniones 	ASC afectados	<ul style="list-style-type: none"> • Aportar información al Foro Social
Foro sobre Cuestiones de las Minorías	Pueden asistir muchos ASC, incluidas ONG, representantes de centros universitarios y expertos en cuestiones de las minorías	<ul style="list-style-type: none"> • Declaraciones o presentaciones orales • Exposiciones escritas 	ASC afectados	<ul style="list-style-type: none"> • Aportar información al Foro • Las ONG reconocidas como entidades consultivas por el ECOSOC pueden proponer candidaturas para la presidencia del Foro
Mecanismo de expertos sobre los derechos de los pueblos indígenas	Muchos de los ASC, incluidas las ONG, así como los pueblos indígenas y sus organizaciones	<ul style="list-style-type: none"> • Declaraciones o presentaciones orales • Exposiciones escritas 	ASC afectados	<ul style="list-style-type: none"> • Aportar información al Mecanismo de expertos • Proponer candidaturas para los puestos de expertos independientes
Grupo de Trabajo Intergubernamental sobre la aplicación efectiva de la Declaración y Programa de Acción de Durban	Las ONG reconocidas como entidades consultivas por el ECOSOC Las ONG acreditadas ante la Conferencia Mundial de Durban	<ul style="list-style-type: none"> • Declaraciones orales • Exposiciones escritas 	Sólo los ASC que pertenecen a las categorías de la columna izquierda pueden aportar información al Grupo de Trabajo Intergubernamental	<ul style="list-style-type: none"> • Presentar información al Grupo de Trabajo

REUNIÓN/MECANISMO	¿Pueden los ASC asistir a las reuniones del mecanismo?	Cómo pueden los ASC participar en las reuniones a las que asistan	Qué ASC pueden contribuir con la labor del mecanismo (además de asistir a las reuniones)	qué indole pueden ser las aportaciones?
Foro Social	Se permite la asistencia de muchos ASC en las reuniones	<ul style="list-style-type: none"> • Formular observaciones en las reuniones sobre la labor de los mecanismos internacionales en el ámbito de los derechos humanos • Intercambiar información en las reuniones acerca de las mejores prácticas • Presentaciones de base en las reuniones 	ASC afectados	<ul style="list-style-type: none"> • Aportar información al Foro Social
Foro sobre Cuestiones de las Minorías	Pueden asistir muchos ASC, incluidas ONG, representantes de centros universitarios y expertos en cuestiones de las minorías	<ul style="list-style-type: none"> • Declaraciones o presentaciones orales • Exposiciones escritas 	ASC afectados	<ul style="list-style-type: none"> • Aportar información al Foro • Las ONG reconocidas como entidades consultivas por el ECOSOC pueden proponer candidaturas para la presidencia del Foro
Mecanismo de expertos sobre los derechos de los pueblos indígenas	Muchos de los ASC, así incluidas las ONG, así como los pueblos indígenas y sus organizaciones	<ul style="list-style-type: none"> • Declaraciones o presentaciones orales • Exposiciones escritas 	ASC afectados	<ul style="list-style-type: none"> • Aportar información al Mecanismo de expertos • Proponer candidaturas para los puestos de expertos independientes
Grupo de Trabajo Intergubernamental sobre la aplicación efectiva de la Declaración y Programa de Acción de Durban	Las ONG reconocidas como entidades consultivas por el ECOSOC Las ONG acreditadas ante la Conferencia Mundial de Durban	<ul style="list-style-type: none"> • Declaraciones orales • Exposiciones escritas 	Sólo los ASC que pertenecen a las categorías de la columna izquierda pueden aportar información al Grupo de Trabajo Intergubernamental	<ul style="list-style-type: none"> • Presentar información al Grupo de Trabajo

Fuente: Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos humanos, Trabajando con el Programa de las Naciones Unidas en el ámbito de los Derechos Humanos: Un manual para la sociedad civil, Nueva York y Ginebra, 2008, pp.103-106.

2.3.1. EL EXAMEN PERIÓDICO UNIVERSAL (EPU)

El examen periódico universal (EPU) es un nuevo mecanismo de derechos humanos. Con este mecanismo, el Consejo revisa periódicamente el cumplimiento por parte de cada uno de los 193 Estados Miembros de las Naciones Unidas de sus respectivas obligaciones y compromisos en el ámbito de los derechos humanos. El EPU es un mecanismo de cooperación basado en el diálogo interactivo con el Estado examinado. Tiene por finalidad complementar, y no duplicar, la labor de los órganos creados en virtud de tratados. El EPU se debe considerar como un proceso de varias etapas que se desarrolla en un ciclo de cuatro años:

Examen Periódico Universal

- Revisar el cumplimiento de las obligaciones de derechos humanos de todos los países
- Todos los Estados miembros son revisados en un ciclo de 4 años (48 Estados por año)
- La revisión se llevará a cabo por "pares" (Estados miembros y Estados observadores, y moderada por una troika compuesta por 3 Estados)

La Asamblea General Resolución 60/251 de 15 de marzo de 2006 por el Consejo de Derechos Humanos establece que, con el fin de garantizar la universalidad del examen y la igualdad de trato de todos los Estados, el Consejo tendrá como objetivo « para llevar a cabo un examen periódico universal, sobre la base de información objetiva y fiable acerca de cómo cada estado está cumpliendo con sus obligaciones y compromisos en materia de derechos humanos, el CDH basar su actividades en un diálogo que el país en cuestión es está totalmente involucrado y teniendo en cuenta las necesidades del país en el fortalecimiento

de sus capacidades , los complementos de la UPR abre los órganos de tratados y sin doble uso [...]»¹⁸⁸.

La base del examen, sus principios y objetivos, su proceso y procedimientos, así como el documento final que será responsable de la UPR se presentan en la resolución 5/1 del Consejo de los Derechos Humanos aprobada el 18 de junio 2007. Esta resolución permite una participación activa de las ONG en el mecanismo del EPU. El EPU debe "garantizar la participación de todas las partes interesadas, incluidas las organizaciones no gubernamentales y de derechos humanos nacionales, de conformidad con la resolución 60/251 de la AG y la resolución 1996/31 Consejo económico y social, de fecha 25 de julio de 1996 y de acuerdo también con cualquier decisión del Consejo podrá adoptar en este sentido" (párrafo 3 (m).

a) Los objetivos del EPU

Los objetivos del EPU son¹⁸⁹:

- El mejoramiento de la situación de los derechos humanos en el terreno;
- El cumplimiento de las obligaciones y los compromisos del Estado en materia de derechos humanos y la evaluación de los avances y los retos a los que se enfrenta;
- El fortalecimiento de la capacidad del Estado y de la asistencia técnica, en consulta con el Estado examinado y con su consentimiento;
- El intercambio de las mejores prácticas entre los Estados y otros actores interesado
- El apoyo a la cooperación en la promoción y protección de los derechos humanos;
- El fomento de la plena cooperación y el compromiso con el Consejo, otros órganos de derechos humanos y la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos.

188. Résolution 60/251, article 5 (e).

189. Resolución 5/1, párr. 4.

b) Principios

- **Universalidad:** Los 193 Estados Miembros de las Naciones Unidas son sometidos al examen y se analizan todas las cuestiones relativas a los derechos humanos.
- **Periodicidad:** Los exámenes se llevan a cabo regularmente y no son actos excepcionales.
- **Igualdad:** El proceso de examen se realiza según un marco de trabajo previamente acordado, que garantiza el mismo trato a todos los Estados.
- **Cooperación:** El examen se basa en información objetiva y fiable y en un diálogo interactivo. Es indispensable la plena participación del Estado sometido a examen.
- **Examen entre homólogos:** El EPU es un proceso de evaluación de un Estado por una entidad intergubernamental.
- **Orientado a la acción:** Las recomendaciones que se formulan a los Estados tienen por objeto promover medidas positivas.

c) Periodicidad

- El primer ciclo del EPU duró cuatro años; el segundo y los posteriores durarán cuatro años y medio.
- El EPU consta de tres periodos de sesiones al año; cada periodo dura dos semanas.
- En cada periodo de sesiones se examinan 14 Estados; al año, se examinan 42 Estados.

d) El proceso

i) La documentación para el proceso de examen

Según la resolución 5/1 del CDH, el examen de un Estado se basa en tres documentos:

- un informe nacional que proporcione la información reunida por el Estado de que se trate, incluida la información sobre los logros y mejores prácticas, desafíos y limitaciones, así como las prioridades nacionales para hacer frente a los posibles fallos. Este informe deberá ajustarse a las directrices generales adoptadas por el Consejo en su sexto período de sesiones, y toda otra información que considere pertinente el Estado, lo que puede ser presentado en forma oral o por escrito, siempre que la presentación por escrito que resume la información no será superior a 20 páginas;
- un segundo informe que consiste en una recopilación preparada por el Alto Comisionado para los Derechos Humanos, la información contenida en los informes de los órganos de tratados, los procedimientos especiales, incluidas las observaciones y comentarios del Estado de que se trate, y otros documentos oficiales de las Naciones Unidas que no excederá de 10 páginas;
- mencionando un informe creíble y confiable por otras partes interesadas a la UPR. La Oficina hará un resumen de esta información en un documento de 10 páginas. El término «otras partes interesadas» a las que se hace referencia incluye organizaciones no gubernamentales y de derechos humanos nacionales.

ii) El examen del estado

Sobre la base de la documentación aportada, se examina la situación de los derechos humanos en el Estado en cuestión, durante una sesión de tres horas y media del Grupo de Trabajo sobre el Examen Periódico Universal del Consejo de Derechos Humanos, que consta de 47 Estados Miembros.

El examen asume la forma de un “diálogo interactivo” con la delegación del Estado y sólo se admite la presencia de otros Estados miembros y observadores del Consejo de Derechos Humanos. El examen lo facilita un grupo de tres relatores, conocido como “la troika”.

Se establece una troika diferente para el examen de cada Estado, cuyos miembros se seleccionan por sorteo entre los miembros del Consejo y proceden de diferentes grupos regionales. La OACDH presta asistencia a los miembros de la troika en el desempeño de sus funciones.

Los Estados tendrán la oportunidad de formular preguntas o de plantear cuestiones relativas a un Estado con antelación al examen del mismo¹⁹⁰. Incumbe a la troika recibir estas preguntas o cuestiones y, si lo juzga oportuno, las agrupará¹⁹¹. Luego, la troika remite las preguntas y cuestiones a la Secretaría del Examen Periódico Universal que a su vez las envía al Estado examinado a más tardar dentro de un plazo de 10 días antes del examen. Asimismo, las preguntas y cuestiones se hacen circular entre los Estados Miembros y los Estados

El examen de cada país dura tres horas y consiste en un debate interactivo entre el Estado examinado y los Estados Miembros y los Estados observadores del Consejo. Durante el diálogo, los Estados Miembros y los Estados observadores disponen de dos horas para formular preguntas y recomendaciones al Estado examinado. El Estado examinado dispone a su vez de una hora para someter a la consideración del Grupo de Trabajo la información preparada para el examen, responder a las preguntas y recomendaciones que hayan formulado los Estados previamente y durante el diálogo interactivo, así como formular observaciones finales al concluir el examen¹⁹².

El Estado puede evitar que se formulen determinadas recomendaciones, si se compromete voluntariamente sobre el tema en cuestión durante su declaración inicial. En esa declaración el Estado promete que aplicará medidas para mejorar el cumplimiento de los preceptos del derecho internacional de derechos humanos.

Las INDH de "Categoría A" y las ONGs con estatus consultivo ante el ECOSOC pueden asistir al diálogo interactivo, pero no se les permite hacer uso de la palabra.

Al término del diálogo interactivo, la troika prepara un informe que es objeto de debate en una sesión de media hora del Grupo de Trabajo sobre el Examen Periódico Universal.

El informe del Grupo de Trabajo sobre el Estado examinado comprende un resumen de las actuaciones del proceso de examen, las conclusiones y/o recomendaciones formuladas por los Estados participantes en diálogo y los compromisos voluntarios del Estado examinado¹⁹³.

El Grupo de Trabajo no debate acerca de las recomendaciones formuladas por los Estados participantes y no adopta sus propias recomendaciones. En consecuencia, el informe incluye todas las recomendaciones formuladas por los Estados participantes. Las recomendaciones que reciban el apoyo del Estado figurarán como tales en el documento final y las que no tengan su apoyo se mencionarán en el mismo, junto con las observaciones que el Estado haya formulado sobre el particular.

iii) Debate plenario y aprobación del informe

El informe del Grupo de Trabajo sobre cada Estado examinado se somete a debate y se aprueba en una sesión ordinaria del Consejo de Derechos Humanos, poco tiempo después de que finalice la sesión del Grupo de Trabajo.

190. Estas preguntas o cuestiones se remiten a la troika y deben basarse fundamentalmente en los tres documentos del Examen Periódico Universal

191. De decirlo, la troika no debe alterar en modo alguno el significado de las preguntas o cuestiones y se abstendrá de evaluar las preguntas o cuestiones sobre la situación de los derechos humanos en el Estado examinado.

192. Véase el documento sobre modalidades y prácticas del examen periódico universal, en inglés solamente, "Modalities and practices for the universal periodic review process" (A/HCR/PRST/8/1).

193. Consejo de Derechos Humanos, Resolución 5/1, Parte I.E, párr. 26.

El Estado examinado hace uso de la palabra durante una hora en la sesión plenaria. Se espera que el Estado en cuestión responda a las recomendaciones que figuran en el informe del Grupo de Trabajo, ya sea antes del debate plenario o durante el mismo¹⁹⁴.

Con arreglo a la resolución 5/1, antes de la adopción de cada documento final:

- El Estado examinado tiene la oportunidad de presentar sus puntos de vista sobre las conclusiones o recomendaciones sobre los compromisos y promesas contraídos voluntariamente, así como las respuestas a las cuestiones o preguntas que no se hayan tratado lo suficiente en el diálogo interactivo en el Grupo de Trabajo;
- El Estado examinado y los Estados miembros del Consejo, así como los Estados observadores, tienen la oportunidad de expresar sus puntos de vista sobre el resultado del examen, así como
- Otros actores interesados pertinentes, incluidas las instituciones nacionales de derechos humanos y las ONG reconocidas como entidades consultivas por el ECOSOC tendrán la oportunidad de hacer observaciones generales.
- Asimismo, al aprobar el resultado del examen, el Consejo decide, cuando proceda, la pertinencia y la fecha del seguimiento del examen.

Las INDH del Estado examinado que cumplan los Principios de París (INDH de 'categoría A') "tendrán derecho a intervenir inmediatamente después del Estado examinado durante la aprobación del resultado del examen por el pleno del Consejo"¹⁹⁵. A otras INDH de 'categoría A' también se les autoriza a formular declaraciones durante el debate, si el tiempo lo permite. Pero las declaraciones deben dirigirse al proyecto de informe y no son parte del diálogo interactivo con el Estado examinado.

iv) Aplicación y seguimiento

La aplicación de las recomendaciones es el principal objetivo del proceso de EPU. Se espera que los Estados adopten medidas en relación con las recomendaciones que han aceptado y reconsideren las que no aceptaron.

En el segundo ciclo del EPU, se exigirá a los Estados que presenten informes sobre el seguimiento y la aplicación de las recomendaciones que aceptaron durante el primer ciclo.²⁶⁸ En ciclos posteriores, se les exigirá que presenten informes sobre el seguimiento y la aplicación de las recomendaciones contenidas en todos los informes precedentes.

La comunidad internacional puede ayudar a los Estados en la aplicación de las recomendaciones, mediante el fomento de la capacidad y la asistencia técnica. También las INDH (instituciones nacionales de derechos humanos) y ONGs pueden aportar asistencia técnica. El resultado del examen periódico universal (incluidas las conclusiones y recomendaciones, así como las promesas y compromisos que haya asumido voluntariamente) debería ser aplicado principalmente por el Estado examinado, pero con arreglo a la resolución 5/1, incumbe también su aplicación a otros actores interesados pertinentes, entre ellos, los actores de la sociedad civil. En concreto, las INDH y ONGS pueden:

- Cabildear (hacer presión y gestiones: lobby) ante su Estado para asegurarse de que éste tome medidas en relación con las recomendaciones del EPU.
- Empezar sus propias iniciativas en materia de aplicación.
- Sensibilizar a la población hacia el proceso de EPU y sus recomendaciones.
- Supervisar los avances logrados en la aplicación de las recomendaciones del EPU.

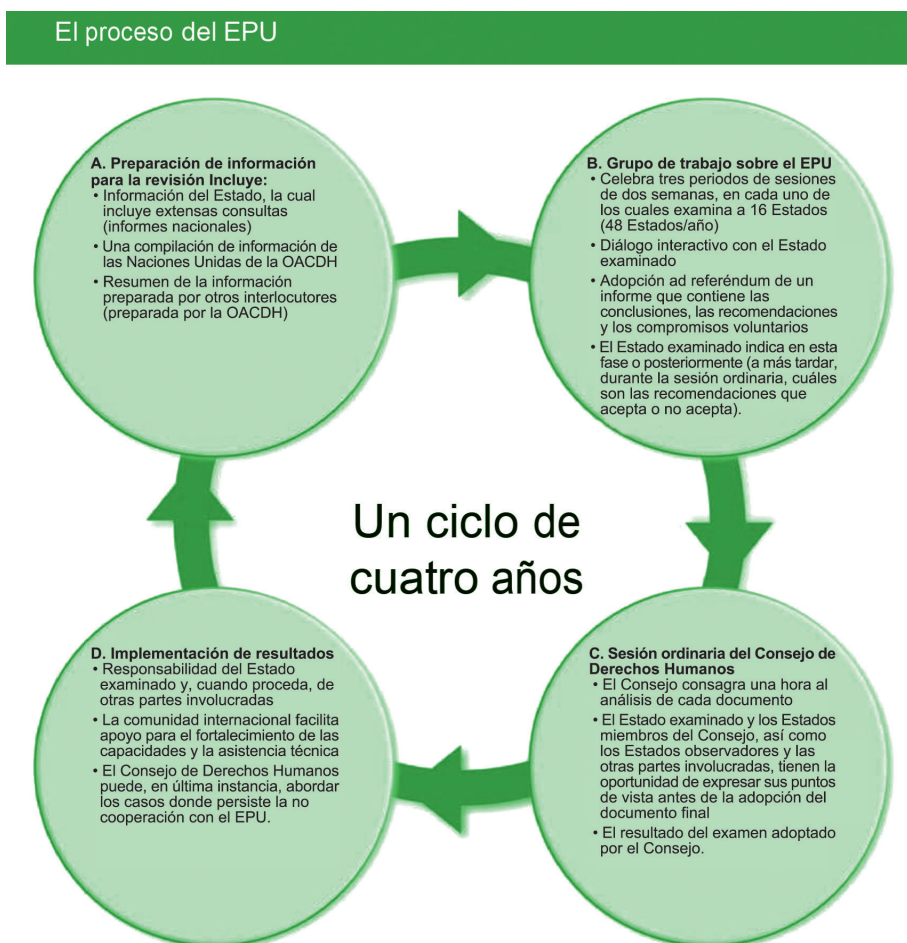
194. Una lista de las recomendaciones que cada Estado ha aceptado o rechazado está disponible en: www.upr-info.org.

195. Consejo de Derechos Humanos, Resolución 16/21, Parte I. C.2, párr. 13.

En la sesión plenaria del Consejo de Derechos Humanos posterior al examen, unos meses después, se adopta un documento final sobre el resultado, que contiene el informe del Grupo de Trabajo y la posición del Estado examinado con respecto a las recomendaciones recibidas. La adopción de dicho documento dura una hora; esta se divide en partes iguales entre el Estado objeto de examen, los demás Estados y los otros actores interesados que incluyen a las instituciones nacionales de derechos humanos y los representantes observadores de las ONG, para que presenten declaraciones orales con sus observaciones respecto del EPU.

En los periodos ordinarios de sesiones del Consejo de Derechos Humanos, la adopción de los resultados del EPU va seguida de un debate general sobre el tema 6 de la agenda, relativo al examen periódico universal. En ocasiones, los Estados que han sido examinados con anterioridad en el marco del EPU proporcionan información actualizada sobre sus progresos en la aplicación de los compromisos contraídos y las recomendaciones aceptadas a raíz de su examen.

Los ciclos de examen posteriores se centrarán, entre otras cosas, en la aplicación por parte de cada Estado de las recomendaciones, para lo cual, tras haber agotado todos los esfuerzos por alentar a un Estado a que coopere con el mecanismo de examen periódico universal, el Consejo abordará, según corresponda, los casos persistentes de no cooperación con el mecanismo.



Fuente: Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos humanos, Trabajando con el Programa de las Naciones Unidas en el ámbito de los Derechos Humanos: Un manual para la sociedad civil, Nueva York y Ginebra, 2008.

Página web del Examen Periódico Universal

Para más información actualizada sobre los periodos de sesiones del Grupo de Trabajo, se recomienda a los actores de la sociedad civil visitar con regularidad el apartado del [sitio web de la OACDH dedicado al EPU](#).

Retransmisiones en directo

Los periodos de sesiones del Grupo de Trabajo se pueden ver en directo en la página de retransmisiones del Consejo de Derechos Humanos. En el sitio de las retransmisiones en directo figura una videoteca de los periodos de sesiones anteriores. Para ver las retransmisiones en directo hay que descargar el soporte lógico 'software' correspondiente.

2.3.2. COMITÉ ASESOR

El Comité asesor sustituye a la antigua Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos. Se reúne dos veces al año, durante una semana en febrero inmediatamente antes de la reunión de marzo del Consejo y una semana en agosto. En su trabajo, el alcance de su asesoramiento deberá limitarse a las cuestiones temáticas que guardan relación con el mandato del Consejo, a saber, la promoción y la protección de todos los derechos humanos orientadas a la aplicación. No deberá adoptar resoluciones o decisiones.

Aunque no está facultado para aprobar resoluciones o decisiones ni instituir órganos subsidiarios sin autorización del Consejo, el Comité Asesor puede formular sugerencias al Consejo:

- Para mejorar su eficiencia de procedimiento y
- Fomentar propuestas de nuevos estudios dentro del ámbito de trabajo establecido por el Consejo.

El Comité está integrado por 18 expertos independientes de diferentes orígenes profesionales que representan a las diferentes regiones del mundo (5 de Estados de África; 5 de los Estados de Asia; 2 de los Estados de Europa Oriental; 3 de Estados de América Latina y el Caribe, y 3 de Europa Occidental y otros Estados). Los expertos serán designados por los gobiernos y elegidos por el Consejo. Las elecciones tienen lugar normalmente en la sesión de septiembre del Consejo.

2.3.3. PROCEDIMIENTO DE DENUNCIA

El procedimiento de denuncias sirve para abordar los cuadros persistentes de violaciones manifiestas y fehacientemente probadas de todos los derechos humanos y de todas las libertades fundamentales que se produzcan en cualquier parte del mundo y en cualquier circunstancia. Se tomó como base el procedimiento 1503 de la antigua Comisión y se realizaron mejoras para asegurar un procedimiento de denuncia imparcial, objetivo, eficiente, orientado a las víctimas y oportuno¹⁹⁶.

El procedimiento de denuncias se basa en comunicaciones recibidas de individuos, grupos u organizaciones que reclaman ser víctimas de violaciones de derechos humanos o que tienen conocimiento directo y fidedigno de dichas violaciones. Dos grupos de trabajo distintos (el Grupo de Trabajo sobre Comunicaciones y el Grupo de Trabajo sobre Situaciones) son responsables, respectivamente, de examinar las comunicaciones y de atraer la atención del Consejo sobre patrones consistentes de violaciones graves y fehacientemente comprobadas de derechos humanos y libertades fundamentales:

- El Grupo de Trabajo sobre Comunicaciones, compuesto por cinco expertos independientes, evalúa la admisibilidad y los méritos de las comunicaciones que recibe. Todas las comunicaciones y recomendaciones que se consideran admisibles se transmiten al Grupo de Trabajo sobre Situaciones.

.....

196. El 16 de junio de 2000, el Consejo Económico y Social aprobó un proyecto de resolución titulado Procedimiento para examinar las comunicaciones relativas a los derechos humanos, que era parte de la decisión 2000/109 de la Comisión (aprobada sin votación el 26 de abril de 2000), que se convirtió en su resolución 2000/3. No obstante, y de acuerdo con esa resolución, el procedimiento modificado sigue llamándose 1503.

- El Grupo de Trabajo sobre Situaciones está formado por cinco miembros designados por los grupos regionales de Estados Miembros del Consejo de Derechos Humanos. El grupo somete al Consejo un informe sobre los cuadros persistentes de violaciones flagrantes y fehacientemente probadas de los derechos humanos y formula recomendaciones sobre las medidas que deben adoptarse. Corresponde después al Consejo adoptar una decisión sobre cada situación particular señalada a su atención.

Las INDH y ONGS pueden sensibilizar en el plano nacional hacia el procedimiento de presentación de denuncias, su método de trabajo, sus posibles resultados y el hecho de que es un proceso confidencial. Asimismo, las INDH y ONGs también pueden presentar denuncias o comunicaciones en representación de las víctimas cuando haya pruebas de que existen situaciones persistentes de violación de los derechos.

El Consejo examina los informes del Grupo de Trabajo sobre Situaciones de manera confidencial (a menos que decida hacerlo de otra forma) y puede:

- Descontinuar el examen de la situación cuando no se justifique su examen o la adopción de medidas ulteriores;
- Mantener una situación en estudio y solicitar al Estado interesado que proporcione información adicional dentro de un plazo de tiempo razonable;
- Mantener una situación en estudio y nombrar a un(a) experto(a) independiente y altamente calificado(a) para que siga de cerca la situación e informe al Consejo al respecto;
- Recomendar a la OACDH que preste cooperación técnica, asistencia para el fortalecimiento de capacidades o servicios de asesoramiento al Estado interesado.

Confidencialidad

Todos los pasos iniciales del proceso son confidenciales hasta que una situación se remite al Consejo Económico y Social. Pero desde 1978, el Presidente de la Comisión de Derechos Humanos anuncia los nombres de los países que han sido objeto de examen. De esta manera, si un cuadro de abusos ocurridos en un determinado país no se resuelve en las etapas iniciales del proceso puede ser señalado a la atención de la comunidad mundial por medio del Consejo Económico y Social, que es uno de los principales órganos de las Naciones Unidas.

¿Cuáles son los criterios de admisibilidad de una comunicación para ser examinada?

Para decidir qué comunicaciones pueden ser aceptadas para ser examinadas, la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos ha elaborado un reglamento [resolución 1 (XXIV) de 13 de agosto de 1971 de la Subcomisión]. En términos generales, esas normas pueden resumirse de la forma siguiente:

- No se admitirá ninguna comunicación que sea contraria a los principios de la Carta de las Naciones Unidas o que muestre motivaciones políticas.
- Sólo se admitirá una comunicación si, después de examinada, se comprueba que hay motivos fundados para pensar -tomando también en consideración todas las respuestas enviadas por el gobierno interesado- que existe un cuadro persistente de violaciones manifiestas y fehacientemente probadas de los derechos humanos y las libertades fundamentales.
- Las comunicaciones podrán proceder de particulares o de grupos que afirmen ser víctimas de violaciones de los derechos humanos o que tengan un conocimiento directo y digno de crédito de esas violaciones. Las comunicaciones anónimas son inadmisibles, al igual que las basadas únicamente en informes de los medios de comunicación.

- Cada comunicación deberá describir los hechos, e indicar el propósito de la petición y los derechos que hayan sido violados. Por regla general, no se examinarán las comunicaciones que contengan términos ofensivos o comentarios insultantes sobre el Estado contra el que se formula la reclamación.
- Para que se examine una comunicación deberán haberse agotado los recursos internos, a menos que pueda demostrarse de forma convincente que las soluciones al nivel nacional serían ineficaces o se prolongarían más allá de lo razonable.

2.3.4. PROCEDIMIENTOS ESPECIALES

Por “Procedimientos especiales” se entiende los mecanismos que originalmente estableció la antigua Comisión de Derechos Humanos y que asumió el Consejo, a fin de examinar, vigilar, asesorar e informar públicamente acerca de las situaciones de violaciones de los derechos humanos en un país determinado o territorio (mandatos por país), o sobre un fenómeno importante relativo a las violaciones de los derechos humanos en todo el mundo (mandatos temáticos). El 24 de marzo de 2017 estaban en vigor 43 mandatos temáticos y 13 mandatos de país.

Los Procedimientos Especiales pueden estar compuestos de un individuo (un relator o representante especial) o de un grupo de trabajo. Son destacados expertos independientes que trabajan a título voluntario, nombrados por el Consejo de Derechos Humanos. Todos informan al Consejo de Derechos Humanos sobre sus conclusiones y recomendaciones y muchos de ellos presentan informes a la Asamblea General. En algunas ocasiones son el único mecanismo capaz de alertar a la comunidad internacional sobre determinados problemas relativos a los derechos humanos, porque pueden abordar esas situaciones en cualquier lugar del mundo, sin necesidad de que los países interesados hayan ratificado un instrumento de derechos humanos.

Desde junio de 2007, el Consejo comenzó un proceso de revisión, racionalización y mejoramiento de los mandatos relativos a los procedimientos especiales que asumió. Suprimió o enmendó algunos mandatos, instituyó otros nuevos, elaboró nuevos procedimientos para la selección y el nombramiento de los titulares de mandatos y redactó un Código de conducta para los titulares de mandatos de los procedimientos especiales (resolución 5/2).

a) Funciones

Los titulares de mandatos, relatores especiales, representantes especiales, representantes, expertos independientes y miembros del grupo de trabajo, cumplen su función a título personal. Aunque los mandatos de los procedimientos especiales varían en gran medida, los métodos de trabajo son relativamente uniformes. La mayoría de los procedimientos especiales pueden realizar las siguientes actividades:

- Recibir, intercambiar y analizar información acerca de situaciones relativas a los derechos humanos; Responder a las denuncias de los particulares;
- Realizar estudios; Formular llamamientos de urgencia o remitir escritos de alegaciones a los Gobiernos;
- Realizar visitas en los países, por invitación de los Gobiernos y formularles recomendaciones sobre la base de las visitas;
- Asesorar sobre cuestiones de cooperación técnica a nivel nacional
- Realizar una labor general de promoción.

La OACDH presta servicios de apoyo a través de su personal, así como ayuda logística y de investigación, a los titulares de mandatos encargados de los procedimientos especiales para desempeñar la labor del mandato respectivo. La OACDH facilita la labor de los relatores, expertos independientes y grupos de trabajo a través de su División de Procedimientos Especiales (SPB, por sus siglas en inglés), que presta servicios a todos los mandatos temáticos excepto a uno y que proporciona apoyo centralizado al conjunto de los Procedimientos Especiales. La División de Operaciones sobre el Terreno y Cooperación Técnica (FOTCD) presta apoyo a los mandatos de país.

b) Métodos de trabajo

En el caso de los mecanismos por país y los mecanismos temáticos, no existe un procedimiento formal para la presentación y examen de las quejas. Los mecanismos mediante hechos temáticos como por países sobre la base de las comunicaciones recibidas de diversas fuentes (víctimas o sus padres, las organizaciones no gubernamentales (ONG) o internacionales, etc.) que presente un informe violaciones de los derechos humanos. Estas comunicaciones podrán presentarse en diversas formas (por ejemplo, cartas, faxes, telegramas) y pueden referirse a casos individuales, así como en la supuesta violación de las situaciones de derechos humanos.

Además de las comunicaciones escritas con los Estados, las investigaciones objetivas y visitas al sitio, los procedimientos especiales a veces se solicitan para los procedimientos de emergencia cuando todavía hay una esperanza para evitar violaciones de derechos humanos a la vida, a la integridad física y mental y la seguridad de la persona que está siendo cometido. Cada procedimiento se deriva de un mandato, que en algunos casos ha cambiado las circunstancias y necesidades. Si los principios y criterios básicos son comunes a todos los procedimientos especiales, la complejidad y las particularidades de los diferentes mandatos veces hicieron necesario un enfoque específico.

c) Comunicaciones

Una de las principales actividades de los titulares de mandatos encargados de los procedimientos especiales es tomar medidas en relación con los casos individuales, habida cuenta de la información que reciben de fuentes pertinentes y fiables, principalmente de los actores de la sociedad civil. Las intervenciones suelen conllevar la remisión de una carta a un Gobierno (cartas de alegaciones) en que se solicita información relativa a las alegaciones o respuestas y, si procede, se solicita al Gobierno al que va dirigida que adopte medidas cautelares o realice una investigación (llamamiento urgente). Estas intervenciones se designan con el nombre de "comunicaciones".

Los llamamientos urgentes se hacen cuando el tiempo apremia ante la posibilidad de que las víctimas pierdan la vida, surjan situaciones en que peligre la vida o el daño de gravísima índole para las mismas sea constante o inminente. Las cartas de alegaciones se remiten cuando no procede hacer un llamamiento urgente, para comunicar información y solicitar aclaraciones acerca de presuntas violaciones de los derechos humanos. Los titulares de mandatos envían comunicaciones conjuntas cuando los casos se inscriben en los ámbitos de dos o más mandatos. Los titulares de mandatos de los procedimientos especiales se reservan el derecho de intervenir ante un Gobierno, conforme a los criterios que establezcan y con arreglo a las pautas del Código de Conducta. Asimismo, los titulares de mandatos han de tener presente, de forma exhaustiva y oportuna, la información que suministren los respectivos Gobiernos acerca de situaciones afines a sus mandatos.

En sus actividades de reunión de información los titulares de mandatos deberán:

- Guiarse por los principios de discreción, transparencia, imparcialidad y ecuanimidad;
- Preservar la confidencialidad de las fuentes de testimonios si su divulgación pudiera causar perjuicio a las personas interesadas;
- Apoyarse en hechos objetivos y fiables, basándose en normas de prueba que se ajusten al carácter no judicial de los informes y conclusiones que han de redactar, así como
- Dar a los representantes del Estado de que se trate la oportunidad de formular sus observaciones sobre las evaluaciones y de responder a las denuncias formuladas contra dicho Estado. Asimismo, el titular del mandato deberá adjuntar a su(s) informe(s) un resumen de las respuestas por escrito del Estado.

d) Las visitas a los países

Efectuar visitas a los países es una de las funciones primordiales de los titulares de procedimientos especiales. Estas visitas no pueden llevarse a cabo sin el beneplácito del Estado en cuestión. El mandato para las visitas a los países, aprobado en 1998¹⁹⁷, establece que los titulares de procedimientos especiales y el personal que secunda su labor deben disponer de:

- Libertad de movimientos en todo el territorio, en particular en áreas de acceso restringido.
- Libertad de investigar, en particular en relación con:
 - Acceso a cualquier prisión, centros de detención y lugar de interrogatorio,
 - Contactos con autoridades centrales y locales de todos los sectores gubernamentales,
 - Contactos con representantes de ONGs, otras instituciones privadas y medios de comunicación,
 - Contactos confidenciales y no supervisados con testigos y otras personas particulares, incluidas las privadas de libertad,
 - Pleno acceso a cualquier material documental relevante para el mandato,
- Seguridad por parte del gobierno de que ninguna persona que haya estado en contacto con los titulares de procedimientos especiales no serán castigadas ni sometidas a represalias de ningún tipo,
- Medidas de seguridad adecuadas, sin que ello signifique restringir la libertad de movimiento e investigación de los titulares de procedimientos especiales.

En el curso de su visita al país, el titular de un procedimiento especial se entrevistará con funcionarios, miembros de las INDH, las ONG locales y expertos nacionales, así como con víctimas y otras personas afectadas por la situación, a fin de escuchar sus puntos de vista sobre el asunto.

La visita que realiza a un país el titular de un procedimiento especial es uno de los medios más eficaces de atraer la atención internacional hacia la situación de los derechos humanos en ese Estado. Por consiguiente, para las INDH puede ser también un medio importante de obtener apoyo internacional para su labor e incrementar así su eficacia. Cuando un titular de un procedimiento especial realiza una visita, por lo general dispone de un conocimiento limitado del país y necesita de las competencias locales. Las INDH pueden aportar sus conocimientos y competencias para apoyar y asesorar al titular de procedimientos especiales. Tras la visita, el titular concluye el informe pertinente, lo da a conocer y participa en el diálogo interactivo durante la sesión ordinaria del Consejo de Derechos Humanos. Cuando se presenta el informe, la INDH de "categoría A" del país visitado puede dirigirse, en persona o mediante un video, al Consejo de Derechos Humanos, inmediatamente después de la intervención del Estado examinado¹⁹⁸.

Las INDH desempeñan una función primordial en el seguimiento del informe emitido por el titular del procedimiento especial. Las instituciones deben dar amplia divulgación al informe. Además, pueden supervisar las medidas adoptadas por el Estado para aplicar las recomendaciones contenidas en el informe. Las INDH también pueden organizar seminarios de seguimiento o mesas redondas de debate sobre el informe y sus recomendaciones, conjuntamente con las ONGs y los funcionarios.

.....
197. E/CN.4/1998/45.

198. APF, *International Human Rights and the International Human Rights System: A Manual for National Human Rights Institutions* (2012), p. 52.

e) *Presentación de informes a la consideración del Consejo de Derechos Humanos*

Con arreglo a las normas del Consejo de Derechos Humanos, los titulares de mandatos encargados de los procedimientos especiales presentan un informe anual en que figuran las actividades realizadas el año anterior. En algunos casos, puede que el Consejo pida a los titulares de mandatos elaborar un informe sobre una cuestión o un tema determinados de interés para el mismo. Estos informes son públicos y constituyen escritos de autoridad para la labor de seguimiento o defensa en pro del ámbito del mandato.

Los informes de los titulares de mandatos encargados de los procedimientos especiales versan sobre los métodos de trabajo, el análisis teórico, las tendencias y los logros generales en relación con el mandato, con la posible inclusión de recomendaciones generales. Asimismo, puede que en los informes se incluyan resúmenes de las comunicaciones enviadas a los Gobiernos y las respuestas recibidas de los mismos. Los informes sobre las visitas a los países se suelen presentar como adenda al informe anual. Algunos mecanismos presentan informes a la consideración de la Asamblea General de las Naciones Unidas, que se reúne anualmente en Nueva York, de septiembre a diciembre.

Asimismo, los titulares de mandatos de los procedimientos especiales pueden aportar conocimientos acerca de otros aspectos relativos a la labor del Consejo de Derechos Humanos.

f) *Estudios temáticos*

Los titulares de mandatos pueden también elaborar estudios temáticos, que sirven de orientación útil a los Gobiernos, así como a la sociedad civil, en relación con el tenor de la normativa, de la aplicación de las normas y de los principios de los derechos humanos. Los titulares de mandatos pueden también auspiciar y asistir a reuniones de expertos sobre cuestiones temáticas en la esfera de los derechos humanos.

g) *Comunicados de prensa*

Los titulares de mandatos de los procedimientos especiales pueden, de modo particular o colectivo, redactar comunicados de prensa en los que se ponga de manifiesto una situación determinada o las normas internacionales que deban respetar los Estados.

Los actores de la sociedad civil, individual o colectivamente, pueden relacionarse y trabajar con los procedimientos especiales. A diferencia de los órganos de las Naciones Unidas establecidos en virtud de tratados, para poner en funcionamiento los procedimientos especiales no se requiere que el Estado haya ratificado el instrumento o tratado pertinente ni haber agotado los recursos nacionales para tener acceso a los mismos. Así pues, este mecanismo es aplicable a cualquier país o cuestión de derechos humanos, con arreglo a los actuales mandatos.

Los actores de la sociedad civil pueden contribuir a la labor de los procedimientos especiales desempeñando las siguientes funciones:

- Remitir denuncias individuales de violaciones de los derechos humanos a los titulares de mandatos encargados de los procedimientos especiales pertinentes;
- Prestar apoyo a las visitas a los países y suministrar información y análisis acerca de las violaciones de derechos humanos a los distintos titulares de mandatos encargados de los procedimientos especiales;
- Desempeñar una función de prevención, aportando información a los procedimientos especiales acerca de nueva legislación que pudiere vulnerar los derechos humanos;
- Realizar el seguimiento de las recomendaciones de los procedimientos especiales en el ámbito local y nacional, así como en un plano más general;
- Prestar apoyo en la difusión de la labor y los resultados de los titulares de mandatos encargados de los procedimientos especiales dentro de las respectivas circunscripciones.

La relación vital entre los procedimientos especiales y la sociedad civil está patente en el mandato del Relator Especial sobre la situación de los defensores de los derechos humanos.

3. OTROS MECANISMOS

El 18 de junio de 2007, un año después de la primera reunión ITS, el Consejo de Derechos Humanos aprobó su resolución (5/1). Entre los nuevos mecanismos universales mecanismo de examen periódico, el Comité Asesor y el procedimiento de denuncia. Estos órganos auxiliares dependen directamente del Consejo de Derechos:

3.1. EL GRUPO DE TRABAJO DE COMPOSICIÓN ABIERTA SOBRE EL DERECHO AL DESARROLLO

La Comisión de Derechos Humanos instituyó, en marzo de 2007, el Grupo de trabajo de composición abierta sobre el derecho al desarrollo y el Consejo de Derechos Humanos prorrogó su mandato por dos años (resolución 4/4). El Grupo de Trabajo se reúne anualmente durante un periodo de cinco días. Tiene por mandato lo siguiente:

- Supervisar y examinar los progresos realizados en la promoción y ejercicio del derecho al desarrollo;
- Examinar los informes y cualquier otra información presentada por los Estados, los organismos de las Naciones Unidas, otras organizaciones internacionales y organizaciones no gubernamentales, así como
- Someter a la consideración del Consejo un informe relativo al periodo de sesiones sobre sus deliberaciones, en el que figuren el asesoramiento que proporciona a la OACDH acerca de la aplicación del derecho al desarrollo y las sugerencias relativas a posibles programas de asistencia técnica a instancia de los países interesados.

En esta misma resolución, el Consejo prorrogó asimismo por dos años el mandato del Equipo especial de alto nivel sobre el ejercicio del derecho al desarrollo, instituido en el marco del Grupo de Trabajo sobre el derecho al desarrollo.

El Equipo especial tiene por objeto prestar todo el asesoramiento necesario al Grupo de Trabajo a fin de que este último formule las recomendaciones pertinentes a las distintas partes interesadas acerca de las cuestiones necesarias para implementar el derecho al desarrollo. Integran el Grupo especial cinco expertos designados por el presidente del Grupo de Trabajo sobre el derecho al desarrollo tras consultar con los grupos regionales de los Estados Miembros y con los representantes pertinentes de las organizaciones comerciales internacionales, de las finanzas y del desarrollo. El Grupo especial celebra anualmente un periodo de sesiones de siete días laborables y presenta un informe a la consideración del Grupo de Trabajo.

3.2. FORO SOCIAL

En 2007, el Consejo de Derechos Humanos prorrogó el mandato del Foro Social, conservándolo como "un espacio singular para el diálogo interactivo entre los mecanismos de derechos humanos de las Naciones Unidas y los distintos interesados, incluidas las organizaciones de base, y subraya la importancia de hacer esfuerzos coordinados en los planos nacional, regional e internacional para promover la cohesión social sobre la base de los principios de la justicia social, la equidad y la solidaridad, así como para abordar la dimensión social y los problemas del proceso de globalización en curso" (resolución 6/13).

El Foro Social se instituyó por iniciativa de la antigua Subcomisión y se inició como un foro sobre los derechos económicos, sociales y culturales, de dos días de duración, llevado a cabo antes del periodo anual de sesiones de la Subcomisión. El Foro Social que antes dependía de la Subcomisión es ahora un mecanismo independiente del Consejo de Derechos Humanos.

El Foro Social se reúne cada año durante tres días laborables para examinar de cerca determinadas cuestiones temáticas a instancia del Consejo. Su primera reunión como mecanismo del Consejo tuvo lugar en septiembre de 2008 y, a petición del Consejo, participaron en la misma algunos titulares de mandatos encargados de procedimientos temáticos. Se pidió al Foro Social que formulase conclusiones y recomendaciones ante los órganos pertinentes a través del Consejo, centrándose en lo siguiente:

- Las cuestiones relativas a la erradicación de la pobreza en el contexto de los derechos humanos;
- La recopilación de buenas prácticas en la lucha contra la pobreza a la luz de las ponencias de las organizaciones de base en el Foro Social, así como
- La dimensión social del proceso de globalización.

Preside el Foro Social un presidente-relator que designa el Presidente del Consejo cada año entre los candidatos propuestos por los grupos regionales.

3.3. FORO SOBRE CUESTIONES DE MINORÍAS

El Foro sobre Cuestiones de las Minorías sustituyó al Grupo de Trabajo sobre Minorías de la antigua Subcomisión. Sirve de plataforma para fomentar el diálogo y la cooperación sobre cuestiones relativas a las personas pertenecientes a minorías nacionales, étnicas, religiosas o lingüísticas, pues:

- Aporta contribuciones temáticas y conocimientos especializados a la labor del Experto independiente sobre cuestiones de las minorías, así como
- Individualiza y analiza las mejores prácticas, los retos, las oportunidades e iniciativas a fin de lograr una mejor aplicación de la Declaración sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas.

El Foro se reúne una vez al año en Ginebra durante dos días laborables que se dedican a debates temáticos, y se espera que contribuya a los esfuerzos que despliega la Alta Comisionada para aumentar la cooperación entre los mecanismos, órganos y organismos especializados, fondos y programas de las Naciones Unidas en las actividades relacionadas con la promoción y protección de los derechos de las personas pertenecientes a minorías, incluso a nivel regional.

El presidente del Foro, que designa el Presidente del Consejo de Derechos Humanos cada año sobre la base de la rotación geográfica, se encarga de preparar el resumen de las deliberaciones del Foro, mientras que el Experto independiente sobre cuestiones de las minorías orienta la labor del Foro y prepara sus reuniones anuales. Asimismo, se invita a que este Experto independiente incluya en su informe recomendaciones temáticas del Foro y recomendaciones sobre futuras cuestiones temáticas, para su examen por el Consejo de Derechos Humanos.

3.4. MECANISMO DE EXPERTOS SOBRE LOS DERECHOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS

El Mecanismo de expertos sobre los derechos de los pueblos indígenas sustituye al Grupo de Trabajo sobre las Poblaciones Indígenas de la antigua Subcomisión. Como mecanismo subsidiario del Consejo de Derechos Humanos, el Mecanismo de expertos se encarga de proporcionar al Consejo los conocimientos temáticos especializados sobre los derechos humanos de los pueblos indígenas de la manera y forma solicitadas por el Consejo. El Mecanismo de expertos presenta al Consejo informes anuales sobre su labor, se dedica principalmente a los estudios y al asesoramiento basado en investigaciones y puede, en el ámbito de su labor, presentar propuestas al Consejo para que éste las examine y apruebe.

El mecanismo de expertos está integrado por cinco expertos independientes que desempeñan sus funciones por un periodo de tres años y pueden ser reelegidos por un periodo adicional. Puede celebrar reuniones una vez por año con una duración de hasta cinco días hábiles y los periodos de sesiones pueden ser una combinación de sesiones públicas y privadas, así como

es libre de establecer sus propios métodos de trabajo, pero no puede aprobar resoluciones ni decisiones.

El Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los pueblos indígenas y un miembro del Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas están presentes y hacen contribuciones en la reunión anual del Mecanismo de expertos.

3.5. GRUPO DE TRABAJO INTERGUBERNAMENTAL SOBRE LA APLICACIÓN EFECTIVA DE LA DECLARACIÓN Y PROGRAMA DE ACCIÓN DE DURBAN

La Comisión de Derechos Humanos instituyó, en su resolución 2002/68, el Grupo de Trabajo Intergubernamental sobre la aplicación efectiva de la Declaración y Programa de Acción de Durban. El Consejo de Derechos Humanos decidió prorrogar, en junio de 2006, el mandato del Grupo de Trabajo por un nuevo periodo de tres años (resolución 1/5).

El Grupo de Trabajo Intergubernamental tiene por mandato:

- Formular recomendaciones con miras a una aplicación efectiva de la Declaración y Programa de Acción de Durban, así como
- Formular normas internacionales complementarias para fortalecer y actualizar los instrumentos internacionales de lucha contra el racismo, la discriminación racial, la xenofobia y otras formas conexas de intolerancia en todos sus aspectos.

3.6. GRUPO DE EXPERTOS EMINENTES INDEPENDIENTES SOBRE LA APLICACIÓN DE LA DECLARACIÓN Y EL PROGRAMA DE ACCIÓN DE DURBAN

La Conferencia Mundial pidió al Alto Comisionado que coopere con los cinco expertos eminentes independientes para dar seguimiento a la aplicación de las cláusulas de la Declaración y Programa de Acción de Durban.⁴⁴ En 2003, el entonces Secretario General, señor Kofi Annan, designó a los miembros del grupo de expertos eminentes independientes, uno de cada grupo regional, de entre los candidatos que propuso la presidencia de la Comisión de Derechos Humanos tras consulta con los grupos regionales.

Su mandato es:

- El seguimiento de la aplicación de las disposiciones de la Declaración y Programa de Acción de Durban en colaboración con el Alto Comisionado y
- Asistir al Alto Comisionado para los Derechos Humanos en la preparación de su informe anual sobre los avances en la aplicación de las disposiciones de la Declaración y Programa de Acción de Durban, que presentará al Consejo de Derechos Humanos y a la Asamblea General sobre la información y opiniones que aporten los Estados, los órganos de tratados de derechos humanos pertinentes, los procedimientos especiales y otros mecanismos del Consejo, las organizaciones internacionales y regionales, las ONG y las instituciones nacionales de derechos humanos (INDH).

3.7. GRUPO DE TRABAJO DE EXPERTOS SOBRE LAS PERSONAS DE ASCENDENCIA AFRICANA

El Grupo de Trabajo de Expertos sobre las Personas de Ascendencia Africana es un procedimiento especial del Consejo. Fue instituido por la antigua Comisión de Derechos Humanos, a petición de la Conferencia Mundial.

El Grupo de Trabajo está integrado por cinco expertos independientes designados sobre la base de una representación geográfica equitativa. Celebra una reunión anual de cinco días y realiza visitas a países, por invitación de los Gobiernos, a fin de lograr un conocimiento más exhaustivo de la situación de las personas de ascendencia africana en varias regiones del mundo. Presenta también un informe anual a la consideración del Consejo de Derechos Humanos.

Tiene por mandato lo siguiente:

- Estudiar los problemas de discriminación racial a que hacen frente las personas de ascendencia africana que viven en la diáspora y, a tal fin, recopilar toda la información pertinente de los gobiernos, las organizaciones no gubernamentales y otras fuentes apropiadas mediante, entre otras cosas, la celebración de reuniones públicas con esas entidades;
- Proponer medidas encaminadas a garantizar el acceso pleno y efectivo de las personas de ascendencia africana al sistema judicial;
- Presentar recomendaciones sobre la formulación, aplicación y vigilancia del cumplimiento de disposiciones eficaces para suprimir la categorización racial de las personas de ascendencia africana;
- Elaborar propuestas a corto, mediano y largo plazo para la eliminación de la discriminación racial contra las personas de ascendencia africana;
- Formular propuestas relativas a la eliminación de la discriminación racial contra los africanos y las personas de ascendencia africana en todas partes del mundo, así como
- Examinar todas las cuestiones relacionadas con el bienestar de los africanos y las personas de ascendencia africana que figuran en la Declaración y el Programa de Acción de Durban.

3.8. COMITÉ AD HOC SOBRE LA ELABORACIÓN DE NORMAS COMPLEMENTARIAS

El Consejo de Derechos Humanos estableció, en diciembre de 2006, el Comité Ad Hoc sobre la elaboración de normas complementarias con el mandato de elaborar, como cuestión prioritaria y necesaria, normas complementarias en forma de convención o protocolo adicional de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial. Las normas complementarias tienen por objeto:

- Subsanan las lagunas de la Convención y
- Establecer una nueva normativa para combatir todas las formas del racismo contemporáneo, incluida la incitación al odio racial o religioso.

El Comité Ad Hoc celebra un periodo anual de sesiones de diez días hábiles para redactar los debidos instrumentos jurídicos. Celebró su reunión inaugural en febrero de 2008 e informa periódicamente al Consejo sobre sus avances.

4. INTEGRACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS EN LA LABOR DE LAS NACIONES UNIDAS

La promoción de los derechos humanos y las libertades fundamentales es uno de los objetivos fundamentales de las Naciones Unidas. Con ese fin, la Organización ha adoptado la política de «integración de los derechos humanos», lo que significa garantizar que los derechos humanos, como tema transversal, sean tenidos en cuenta por todos los órganos del sistema de las Naciones Unidas. Por consiguiente, un número creciente de organismos especializados, programas, fondos y otros órganos de las Naciones Unidas han estado realizando actividades de promoción y protección de los derechos humanos.

En la Conferencia Mundial de Derechos Humanos, celebrada en Viena en 1993, y en ulteriores resoluciones de la Asamblea General y de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas se pidió a las Naciones Unidas que pusieran a disposición de los gobiernos afectados que lo solicitaran ciertos programas de asistencia. Esos programas debían abordar la reforma de la legislación nacional y el establecimiento o el fortalecimiento de las instituciones nacionales y las estructuras conexas para defender los derechos humanos, el imperio de la ley y la democracia, la prestación de asistencia electoral y la sensibilización

respecto de los derechos humanos mediante actividades de capacitación, enseñanza y educación, participación popular y la intervención de una sociedad civil dinámica.

El programa de reforma del Secretario General de las Naciones Unidas, lanzado en 1997, pedía la integración de los derechos humanos en la labor del sistema de las Naciones Unidas en conjunto y la elaboración de instrumentos prácticos para aplicar los planes establecidos en Viena. El resultado ha sido un avance en las políticas y actividades de varios organismos y programas de las Naciones Unidas en materia de derechos humanos.

La publicación el 2001 del informe del Secretario General de las Naciones Unidas titulado Fortalecimiento de las Naciones Unidas: un programa para profundizar el cambio (A/57/387) representó otro importante paso adelante. En ese segundo informe sobre la reforma el Secretario General reiteró que la promoción y la protección de los derechos humanos constituyen «un requisito fundamental para realizar la visión de un mundo justo y pacífico contenida en la Carta.» El objetivo principal consiste en aumentar las capacidades de las operaciones humanitarias y de desarrollo de las Naciones Unidas para que puedan apoyar los esfuerzos de los Estados Miembros por establecer y fortalecer los sistemas nacionales de promoción y protección de los derechos humanos, de acuerdo con las normas y los principios internacionales de derechos humanos. El párrafo 50 del informe afirma lo siguiente:

«En los párrafos 25 y 26 de la Declaración del Milenio, los Estados Miembros se mostraron decididos a reforzar en sus países la capacidad de aplicar los principios y las prácticas del respeto de los derechos humanos, incluidos los derechos de las minorías, los derechos de las mujeres, los derechos de los niños y los derechos de los migrantes. El establecimiento en los países de instituciones sólidas de derechos humanos garantizará a largo plazo la protección y la promoción sostenidas de los derechos humanos. El establecimiento o la consolidación de un sistema nacional de protección en todos los países, en que se reflejen las normas internacionales de derechos humanos, debería ser un objetivo primordial de la Organización. Tales actividades son especialmente importantes en los países que salen de situaciones de conflicto.»

4.1. LOS DERECHOS HUMANOS EN LA ASAMBLEA GENERAL Y EN LOS PROGRAMAS PERMANENTES

La Asamblea General es el principal órgano deliberativo, normativo y representativo de las Naciones Unidas. Compuesto por representantes de los 193 estados miembros, proporciona un foro único para el debate multilateral de toda la gama de cuestiones internacionales previstas en la Carta. La Asamblea General (AG) lleva a cabo cada año en sesión ordinaria intensiva de septiembre a diciembre, lo que puede ser necesario prolongar más allá de este periodo.

La Asamblea General es el principal órgano legislativo de las Naciones Unidas, no sólo garantiza la adopción de un conjunto impresionante de convenciones, declaraciones, principios, normas y otros instrumentos en el ámbito de los derechos humanos, sino que también examina las cuestiones relativas a los derechos humanos antes de que por su Tercera Comisión y el Consejo Económico y Social (ECOSOC). Se requiere el desarrollo de los estudios y hacer recomendaciones para el desarrollo de la cooperación internacional en el campo político, para fomentar el desarrollo progresivo del derecho internacional y su codificación, para facilitar el disfrute de todos los derechos humanos y las libertades fundamentales y promover la cooperación internacional en las esferas económica, social, humanitaria, cultural, la educación y la salud pública.

Muchos de los programas, fondos e institutos de la Organización, como el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), el Programa Mundial de Alimentos (PMA), el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF), el Programa de las Naciones Unidas para los Asentamientos Humanos (ONU-Hábitat), la Universidad de las Naciones Unidas (UNU), la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) y la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (OACDH, véase el capítulo 7) desempeñan importantes actividades en la esfera de los derechos humanos.

4.2. EL CONSEJO ECONÓMICO Y SOCIAL

El Consejo Económico y Social (ECOSOC), que está compuesto por representantes de 54 Estados Miembros elegidos por la Asamblea General de tres años, coordina las actividades económicas y sociales del sistema de las Naciones Unidas. Instancia suprema para la discusión de las cuestiones económicas y sociales internacionales y la formulación de la política, que es el principal arquitecto de la cooperación internacional para el desarrollo. Sirve como foro central para la discusión de las cuestiones económicas y sociales internacionales y para formular recomendaciones de política sobre estas cuestiones para los Estados Miembros y al sistema de las Naciones Unidas en su conjunto. También mantiene consultas con más de 2.000 organizaciones no gubernamentales (ONG), manteniendo de esta manera un vínculo vital entre la ONU y la sociedad civil.

Para ayudar en su labor, el ECOSOC ha establecido diversos órganos subsidiarios: 14 organismos especializados de las Naciones Unidas, las comisiones orgánicas y las cinco comisiones regionales. Estos organismos se ocupan de cuestiones tales como el desarrollo social, la condición de la mujer, la prevención del delito y el desarrollo sostenible. Entre estos órganos son la antigua Comisión de Derechos Humanos (1946-2006), la Comisión de la Condición de la Mujer y la Comisión de Prevención del Delito y Justicia Penal, por ejemplo.

4.3. LOS DERECHOS HUMANOS Y EL CONSEJO DE SEGURIDAD

El Consejo de Seguridad, único órgano de las Naciones Unidas competente para adoptar resoluciones jurídicamente obligatorias e imponer su cumplimiento cuando los Estados Miembros no las respetan, ha asumido en los últimos años un papel cada vez más activo en la esfera de los derechos humanos. Hoy en día los derechos humanos constituyen un componente fundamental de las operaciones de mantenimiento y construcción de la paz, y se envía a numerosos expertos en derechos humanos sobre el terreno para vigilar la situación de derechos humanos después de conflictos y para ayudar a los países afectados a promover el estado de derecho, establecer un sistema judicial independiente, apoyar la observancia de la ley, organizar la administración del sistema penitenciario y establecer comisiones y otras instituciones nacionales de derechos humanos necesarias para la protección de los derechos humanos. Además, el Consejo de Seguridad, en un número creciente de casos, ha examinado violaciones graves y sistemáticas de los derechos humanos como amenaza para la paz y, en consecuencia, ha actuado en virtud del Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas imponiendo sanciones económicas y de otra índole, autorizando el uso de la fuerza militar y estableciendo tribunales penales internacionales de carácter especial.

4.4. LOS DERECHOS HUMANOS Y LA «FAMILIA DE LAS NACIONES UNIDAS»

El sistema o “familia” de las Naciones Unidas está formado por las Naciones Unidas propiamente dichas y un número creciente de organismos especializados, organizaciones intergubernamentales jurídicamente independientes que mantienen una relación especial con la Organización sobre la base de acuerdos concluidos con el Consejo Económico y Social en virtud del artículo 63 de la Carta. Por consiguiente, la política de las Naciones Unidas de «integración de los derechos humanos» también se aplica a los organismos especializados, muchos de los cuales tienen una larga historia de actividad en relación con derechos humanos particulares.

La **Organización Internacional del Trabajo** (OIT) es el principal organismo que se ocupa de los derechos económicos, como el derecho al trabajo, el derecho a un trato igual e imparcial y a condiciones saludables de trabajo, los derechos sindicales, incluidos el derecho a la huelga y el derecho a participar en la negociación colectiva, y las disposiciones conexas, como la prohibición del trabajo forzoso, las peores formas de trabajo infantil y la discriminación en la contratación y en el lugar de trabajo. La OIT, establecida en 1919 y con un funcionamiento basado en un «sistema tripartito», que sitúa a los representantes de los empleadores y los empleados en un pie de relativa igualdad con los representantes de los gobiernos, ha elaborado numerosos tratados internacionales fundamentales, recomendaciones y procedimientos para la protección de los derechos económicos y otros derechos humanos.

La **Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura** (UNESCO) es el principal organismo en la esfera de los derechos culturales (especialmente el derecho

a la educación) y ha elaborado varios instrumentos y procedimientos para la protección de esos derechos. También desempeña un papel fundamental en la ejecución del Decenio de las Naciones Unidas para la educación en la esfera de los derechos humanos (1995 a 2004) y la promoción de una cultura universal de derechos humanos y paz.

La **Organización Mundial de la Salud (OMS)** es el principal organismo encargado de la promoción y protección del derecho a la salud y ha elaborado, entre otras cosas, un fructífero programa mundial sobre el VIH/SIDA.

La **Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación (FAO)** es el mayor de los organismos especializados y el principal agente de la promoción y protección del derecho a los alimentos, uno de los elementos más importantes en la lucha mundial contra la pobreza. Este importante objetivo del desarrollo fue acordado por unos 150 Jefes de Estado y de Gobierno durante la Cumbre del Milenio, celebrada en septiembre de 2000.

PRINCIPALES ÓRGANOS DE LAS NACIONES UNIDAS ACTIVOS EN LA ESFERA DE LOS DERECHOS HUMANOS

Organismos especializados

- Organización Internacional del Trabajo (OIT)
- Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación (FAO)
- Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO)
- Organización Mundial de la Salud (OMS)

Programas y fondos

- Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF) Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD)
- Fondo de Desarrollo de las Naciones Unidas para la Mujer (UNIFEM)
- Programa de las Naciones Unidas para los Asentamientos Humanos (ONU-Hábitat)
- Organismo de Obras Públicas y Socorro de las Naciones Unidas para los Refugiados de Palestina en el Cercano Oriente (OOPS)
- Programa Mundial de Alimentos (PMA)

Institutos de investigación y capacitación

- Instituto de las Naciones Unidas para la Formación Profesional y la Investigación (UNITAR)
- Instituto Internacional de Investigaciones y Capacitación para la Promoción de la Mujer (INSTRAW)
- Instituto de Investigaciones de las Naciones Unidas para el Desarrollo Social (UNRISD)
- Órganos establecidos por el Consejo de Seguridad Tribunal Penal Internacional para la Ex Yugoslavia (TPIY) Tribunal Penal Internacional para Ruanda (TPIR)

Otras entidades de las Naciones Unidas

- Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (OACDH)
- Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR)
- Universidad de las Naciones Unidas (UNU)

LECCIÓN 2.2:

OPERACIONALIDAD DE LOS DERECHOS HUMANOS

Horas: 60h

Unidad didáctica 2.2.4 Protección constitucional de los derechos humanos y mecanismos nacionales de protección

Juan Andrés Muñoz.
 Profesor de Derecho Constitucional. Universidad de La Rioja
 Correo electrónico: jaarnau@unirioja.es

SÍNTESIS DEL TEMA

Los derechos fundamentales valen lo que valen sus garantías. Por eso, en el ámbito supranacional y en el de cada Estado existen mecanismos de protección de los derechos más o menos eficaces según los casos. Desde el punto de vista de los ciudadanos, la forma más eficaz de protección consiste en la posibilidad de reclamar ante un juez independiente —perteneciente a la jurisdicción ordinaria—, la protección del derecho constitucionalmente proclamado que se viera hipotéticamente menoscabado por la actuación de los poderes públicos y, en su caso, por los ciudadanos. Pero en un Estado de Derecho con una constitución normativa, los mecanismos establecidos juegan en distintos niveles además de en el nivel jurisdiccional: constitucional, legislativo e institucional. Además existen unas garantías que podríamos denominar difusas: opinión pública, grupos de interés, etc.

COMPETENCIAS GENERALES Y ESPECÍFICAS

Con carácter general para los tres Módulos que constituyen el Programa Formativo de EBDH, y en sintonía con los principios rectores del plan de acción para el desarrollo del Programa Mundial para la educación de los derechos humanos aprobado por las Naciones Unidas (Asamblea General, 2010, p. 8; 2012, pp. 26 y 27), al finalizar el curso los profesores participantes deberán ser capaces de reconocer el potencial pedagógico de las competencias generales y específicas que se describen a continuación para lograr un aprendizaje significativo de los derechos humanos, así como de incorporar dichas competencias en sus planificaciones docentes desde un planteamiento integrador y orientado a la aplicación efectiva de los conocimientos adquiridos.

En este tema vamos a trabajar las habilidades generales y específicas destacadas.

COMPETENCIAS GENERALES

- **Trabajo en equipo:** integrarse y colaborar activamente para lograr objetivos comunes con otras personas, secciones y organizaciones.
- **Adaptación al medio:** enfrentar situaciones críticas en un entorno psicosocial, manteniendo un estado de bienestar y equilibrio físico y mental que permita a la persona a seguir actuando con eficacia.
- **Comunicación interpersonal:** mantener relaciones positivas con los demás a través de una escucha empática, así como una expresión clara de lo que piensa o siente, por medios verbales y no verbales.
- **Apreciar la diversidad y la multiculturalidad:** entender y aceptar la diversidad social y cultural como un elemento enriquecedor individual y colectivo para desarrollar la convivencia entre las personas sin discriminación por género, edad, religión, condiciones sociales o políticas o étnicas.
- **Razonamiento crítico:** analizar y evaluar la consistencia de los enfoques, como declaraciones o ideas que la sociedad acepta como verdaderas en el contexto inmediato donde ocurre la vida de la persona.
- **Sentido y compromiso ético:** inclinarse positivamente hacia el bien moral para sí mismo o para los otros (es decir, hacia todo lo que es o significa el bien, la experiencia del significado, el cumplimiento de la persona, el sentido de la justicia) y perseverar en esta moral.

COMPETENCIAS ESPECÍFICAS

Módulo 2:

- Identificar, interpretar y aplicar correctamente las normas nacionales sobre las garantías de los derechos aplicables a los diferentes escenarios existentes.
- Definir y distinguir con exactitud quienes son los titulares de derechos y de obligaciones en las respecto de las garantías de los derechos en una situación concreta.
- Identificar las obligaciones específicas de respeto, protección y realización de las garantías de los derechos y contenidos mínimos reglamentarios necesarios para su realización, así como a poner en cuestión su aplicación en una situación dada.
- Identificar, analizar, discutir y evaluar las lagunas críticas y las brechas de capacidad y responsabilidad de los titulares de derechos y obligaciones que impiden la acción o proceso de una situación dada o las garantías los derechos.
- Comparar y evaluar situaciones, prácticas, legislación, políticas nacionales y locales a la luz de los instrumentos jurídicos sobre derechos humanos ratificados por su país, así como proponer y planificar alternativas eficaces.
- Identificar y aplicar mecanismos de protección internacional y regional las garantías de los derechos
- Buscar, ordenar y analizar información de diversas fuentes (legales, sociales, económicas, etc.) Planificar y documentar adecuadamente esta tarea.

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DIDÁCTICOS OBLIGATORIOS

Constitución y Legislación de desarrollo de las garantías de los derechos en cada país, según los casos

Unión Interparlamentaria y la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos, Derechos Humanos, Manual para Parlamentarios nº 26, Unión interparlamentaria (UIP), Ginebra, 2016.

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DE CARÁCTER COMPLEMENTARIO

Consejo Internacional para el estudio de los derechos humanos , las autoridades locales y los derechos humanos: brindar servicios de buena calidad, Ginebra, 2005

Consejo Internacional para el estudio de los derechos humanos Evaluar la eficacia de las instituciones nacionales de derechos humanos, Ginebra, 2005

Consejo Internacional para el estudio de los derechos humanos, las instituciones nacionales de derechos humanos: desempeño y legitimidad, Ginebra, 2000

Cherif Bassiouni (Ed.), Democracia: principios y realización, Unión Interparlamentaria, Ginebra, 1998.

Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Instituciones Nacionales de Promoción y Protección de los Derechos Humanos, Ficha de información N° 19, Ginebra, 1994.

Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, ¿Quién debe rendir cuentas? los derechos humanos y la agenda para el desarrollo después de 2015, Nueva York y Ginebra, 2013.

Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Prácticas de buen gobierno para la protección de los derechos humanos, Nueva York y Ginebra, 2007.

RESULTADOS DEL APRENDIZAJE

A finalizar el tema, el alumno es capaz de:

- Comprender la naturaleza y el alcance del derecho
- Identificar a los titulares de derechos, y de forma particular, los grupos de riesgo y las situaciones de vulneración
- Determinar los desafíos del derecho de participación en el Magreb, en general, y en su contexto, en particular
- Integrar en la programación docente el derecho de participación, proponiendo un proyecto de aprendizaje servicio relacionado con una situación de vulneración del derecho identificada
- Conocer los mecanismos de garantía del derecho de participación

METODOLOGÍA

Metodología	Herramientas didácticas
Método expositivo	Lectura de textos
Solución de problemas	Portfolio
Discusiones en grupo	Fórum

PROGRAMACIÓN DE LAS ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

1) Lectura de la Guía didáctica del tema

Con esta lectura de la guía el participante podrá hacerse una idea general sobre el contenido del tema y la actividad a desarrollar en el mismo.

2) Lectura de la Exposición del tema y de la Ficha de información correspondiente

Con la lectura de la exposición del tema, el estudiante podrá hacerse una idea general, a modo de resumen, de los elementos principales del derecho de participación adecuada. Esta lectura deberá ser complementada con la Ficha de información

Esta primera lectura permitirá al participante estar en condiciones de identificar el área de interés con relación a su actividad docente, a fin de profundizar en el estudio del Derecho a la participación para la realización de la aplicación práctica del curso.

3) Actividades

Elija una actividad de las descritas a continuación. Estas tareas están pensadas bien para grupos de discusión o para la realización de tareas individuales personales o en grupo.

ACTIVIDAD 1. Trabajo individual: Presentación escrita de 3 páginas.

- Señale los artículos de la Constitución de su país que se refieren a la protección de los derechos fundamentales.
- Qué mecanismos de los enumerados en el texto (resumen del tema y desarrollo del tema) están presentes en la Constitución de su país
- Construya un esquema que refleje el camino de una reclamación sobre derechos humanos en su país desde su vulneración a la reparación efectiva.

Valoración: capacidad de análisis de los artículos de la constitución, capacidad de síntesis y comprensión de la naturaleza de los mecanismos y para entender la razón del camino jurídico seguido para restablecer el orden jurídico violado.

ACTIVIDAD 2: Discusión en grupo en el foro del aula virtual: A su juicio,

- ¿Los derechos humanos gozan de una mejor salud en su país? ¿Cuáles son los derechos que en su opinión tienen un mayor grado de vulnerabilidad en su país?
- ¿Existe en su país una opinión pública referente a los derechos humanos con fuerza para contribuir a la garantía de los derechos fundamentales?
- ¿Cree que la existencia de ONGs o de asociaciones civiles para la defensa de los derechos humanos podría mejorar la situación de los derechos humanos en su país?

Valoración: habilidades comunicativas y calidad de la argumentación

ACTIVIDAD 3. Trabajo en grupo: ¿Conoce alguna ONG de su país dedicada a los derechos humanos? Resuma los aspectos básicos de sus estatutos y enumere el tipo de actividades ordinarias que realizan: Elaboración de un dossier sobre la ONG escogida.

Valoración: capacidad para establecer la conexión de la actividad desarrollada por la ONG con los derechos humanos.

ACTIVIDAD 4: Trabajo en grupo: Elaboración de un Dossier. Cite cinco noticias recogidas en los medios de comunicación de su país en el último mes que se refieran a los derechos humanos.

Valoración: Habilidad expositiva, calidad de los argumentos y habilidad en la elección de las noticias.

CRONOGRAMA DE ACTIVIDADES DEL TEMA

Identificación actividad	Tiempo estimado de trabajo	Criterios de evaluación
Lectura de la Guía didáctica del tema	15 minutos	
Lectura de la Exposición del tema	45 minutos	autoevaluación
Actividad 1	1,30 horas	Portafolio
Actividad 2	1,30 horas	Foro en el aula virtual
Actividad 3	1,30 horas	Portafolio: metodología utilizada
Actividad 4	1,30 horas	Portafolio: metodología utilizada
	2,30 horas	

AUTOTEST DE EVALUACIÓN

1. Que garantías existen para la protección de los derechos
 - a) jurisdiccionales
 - b) legislativas
 - c) constitucionales
 - d) Todas las anteriores

2. ¿Cuál es la garantía institucional más común?
 - a) El ombudsman o equivalentes
 - b) Las ONGs
 - c) Las escuelas
 - d) Las confesiones religiosas

3. ¿Qué debe respetar la ley en relación con los derechos fundamentales?
 - a) el reconocimiento del derecho a los nacionales
 - b) los límites de los derechos
 - c) el contenido esencial
 - d) las directrices de las Naciones Unidas

4. Las declaraciones internacionales de derechos
 - a) no constituyen una garantía
 - b) suponen al menos un compromiso moral para los Estados
 - c) los estados están obligados a ellas más que a los derechos proclamados en la Constitución
 - d) son justiciables directamente ante los tribunales nacionales

5. La jurisdicción ordinaria
 - a) es la única garantía jurisdiccional
 - b) no es adecuada para la defensa de los derechos fundamentales
 - c) es la primera instancia allí donde existe una jurisdicción constitucional
 - d) no necesita ser independiente de otros poderes públicos

Cuestión	respuesta
Cuestión 1	d
Cuestión 2	a
Cuestión 3	c
Cuestión 4	b
Cuestión 5	c

LECCIÓN 2.2:

2.2.4 PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS Y MECANISMOS NACIONALES DE PROTECCIÓN

1. INTRODUCCIÓN

Existen, en el ámbito supranacional y en el de cada Estado mecanismos de protección de los derechos más o menos eficaces según los casos. Desde el punto de vista de los ciudadanos, la forma más eficaz de protección consiste en la posibilidad de reclamar ante un juez independiente —perteneciente a la jurisdicción ordinaria—, la protección del derecho constitucionalmente proclamado que se viera hipotéticamente menoscabado por la actuación de los poderes públicos y, en su caso, por los ciudadanos. Pero en un Estado de Derecho con una constitución normativa, los mecanismos establecidos juegan en distintos niveles además de en el nivel jurisdiccional: constitucional, legislativo e institucional. Además existen unas garantías que podríamos denominar difusas: opinión pública, grupos de interés, etc.

La acción más importante relativa a los derechos humanos, en particular las relativas a los estándares y normas que se establecen, tiene lugar a nivel nacional mediante el eficaz papel desempeñado por las diferentes instituciones de gobierno. Un sistema nacional de protección de los derechos humanos (NHRPS) se compone principalmente de marcos legales, instituciones, procesos políticos y partes interesadas para asegurar que sus estándares y normas internacionales de derechos humanos son promovidos, respetados, protegidos y realizados.

Sistema nacional de protección de derechos humanos

Garantizar el respeto de los derechos humanos requiere:

- Marco constitucional y legal
- Instituciones eficaces (parlamento, gobierno, poder judicial, la administración pública, instituciones de Derechos Humanos)
- Procedimientos y procesos de inclusión de recursos eficaces
- Políticas y programas, incluida la sensibilización
- Dinámica de la sociedad civil y medios de comunicación libres

El objetivo de la NHRPS es garantizar los derechos humanos sostenibles y eficaces en un país. Debe prestar especial atención a asegurar que todos los aspectos de la NHRPS son sensibles a los derechos humanos de las mujeres. Y siempre debe prestar atención a los grupos que se enfrentan a la discriminación y sufren una desventaja en el país - incluyendo las minorías raciales y étnicas, niños, discapacitados, mujeres y los pobres.

Los principales componentes de un sistema nacional de protección de los derechos humanos que deben ser establecidos o reforzados por el estado para promover, proteger y cumplir los derechos humanos son:

- a) **Un marco constitucional y legal** reflejando normas internacionales relativas a los derechos y normas;
- b) **Instituciones eficaces para promover y proteger los derechos humanos**, incluyendo en niveles centrales y locales, los parlamentos nacionales y locales, los gobiernos, los gobiernos central y local, la administración de justicia, los tribunales constitucionales y un independiente de derechos humanos, como una institución nacional de derechos humanos y/o de un mediador;
- c) **Políticas, procedimientos y procesos** promoción y protección de los derechos del hombre, incluyendo: indemnización por violaciones de los derechos del hombre y de los abusos, el acceso a los procedimientos y mecanismos de solución de controversias, aplicación efectiva, incluyendo las sanciones y formas de uso; los procesos de toma de decisiones participativa, cooperación con las organizaciones internacionales y mecanismos regionales de derechos humanos, y en un nivel más global, la adopción de una política basada en los derechos humanos y la planificación de programas de desarrollo;
- d) **Los programas y políticas de concienciación de los derechos humanos** incluidos los derechos de las mujeres, a través de la educación en los derechos humanos en las escuelas, las universidades y las escuelas vocacionales, los derechos de formación para que funcionarios y otros profesionales interesados, así como campañas de sensibilización para el público en general;
- e) La existencia de una **sociedad civil dinámica con la plena participación de hombres y mujeres**, incluyendo los medios de comunicación libres, activos e independientes y defensores de los derechos de las comunidades. El papel de los sindicatos y las organizaciones de empleadores también puede ser muy importante en este contexto.

2. NATURALEZA JURÍDICA DE LAS GARANTÍAS DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES

Las garantías de los derechos sirven para proteger el ejercicio de cualquier derecho, precisamente por eso son ellas mismas un derecho fundamental con un objeto o contenido propio: el derecho a la tutela judicial efectiva, esto es, el derecho de acceder a unos procedimientos administrativos y jurisdiccionales que el Estado debe mantener para la defensa de los derechos de los ciudadanos. No obstante, existen otros mecanismos de protección más generales o abstractos, como veremos a continuación.

3. EL RECONOCIMIENTO CONSTITUCIONAL DE LOS DERECHOS: SU DIRECTA APLICABILIDAD

Los derechos humanos —fundamentales en cuanto están reconocidos en la Constitución— tienen una eficacia *persuasiva* sobre los gobernantes, los cuales están obligados, al menos moralmente, a ser respetuosos con ellos. Los derechos humanos forman parte de una cultura jurídica universal compartida merced a la difusión de sus contenidos por los medios de comunicación de masas, por la reflexión teórica de los juristas o por la acción de gobierno. Esta común participación en una cultura de los derechos humanos está llamada a ser, si está socialmente arraigada, la mejor garantía. Pero desde el punto de vista jurídico positivo, importan mucho las *garantías constitucionales y legales* de los derechos fundamentales.

La primera garantía de los derechos fundamentales es su misma inclusión en el texto constitucional, si esta Constitución es *normativa*, es decir, *justiciable —aplicable directamente por los tribunales—*, con los matices que sea posible introducir a esta expresión en cada país. La inclusión de los derechos fundamentales en este tipo de Constituciones permite a los ciudadanos dirigirse *directamente* a los jueces —después de reclamar ante los poderes públicos que corresponda—, invocando el derecho constitucionalmente reconocido aunque no exista una ley reguladora del mismo.

Algunas constituciones nacionales, como la de España o Marruecos, incorporan además una referencia a los textos jurídicos internacionales de derechos humanos, que pasan a convertirse de este modo en un criterio interpretativo vinculante para los poderes públicos en lo que se refiere al desarrollo normativo y a la aplicación de los derechos fundamentales reconocidos en la constitución.

4. LA LEY COMO GARANTÍA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES: LA SALVAGUARDA DEL CONTENIDO ESENCIAL DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES

Pero lo normal será —sobre todo cuando se trata de un derecho de prestación o cuando el derecho tenga una naturaleza compleja—, que el derecho constitucionalmente reconocido, precise la aprobación de una ley que regule su ejercicio y lo desarrolle. En este sentido, podemos decir que *el contenido de los derechos y su garantía están en manos de la ley*, cualquiera que sea su naturaleza. Por eso resulta fundamental que la Constitución imponga unos *límites materiales* a ley de manera que ésta no vulnere el *contenido esencial del derecho o esencia del derecho*, a fin de que éste quede siempre preservado conforme a las convicciones universalmente reconocidas de los juristas y dotado de la conveniente protección. En consecuencia, cuando la Constitución proclama un contenido esencial de un derecho, la ley, aunque tuviera el apoyo de una mayoría que se aproximara a la unanimidad, no podría lesionarlo. El principio democrático debe ceder ante las exigencias derivadas de unos derechos ligados a la dignidad humana. La esencia o contenido esencial de un derecho se eleva como una muralla que el legislador no puede traspasar.

5. LA PROTECCIÓN JURÍDICA

Pero ¿quién determina si la ley es conforme con el derecho constitucionalmente proclamado?

5.1. EL AMPARO JUDICIAL DE LOS TRIBUNALES CONSTITUCIONALES

En la mayoría de los casos, es un Tribunal de características especiales al que el ordenamiento jurídico encomienda la tarea de garantizar la *primacía de la Constitución*. Ninguna ley que la contradiga —sobre todo la ley reguladora de un derecho fundamental— pueda prevalecer contra ella. La impugnación de la *inconstitucionalidad* real o aparente puede otorgarse, según los ordenamientos, a los ciudadanos en general o a los poderes públicos (parlamento, gobierno, instituciones especializadas en la defensa de los derechos, etc.), a través de procedimientos específicos o a través de los recursos que puedan interponer las partes en todo tipo de procesos en los que deba aplicarse la ley discutida. Hay, pues, modelos de jurisdicción concentrada y modelos de control difuso de la constitucionalidad del ordenamiento.

5.2. LA TUTELA JUDICIAL ORDINARIA

Sólo cuando esta protección ordinaria de los poderes públicos falla, entra en juego el otro nivel de garantía: *el jurisdiccional*. Los ciudadanos que ven lesionados sus derechos fundamentales pueden acudir a la *jurisdicción ordinaria* y, si no encuentran la satisfacción debida, ante la *jurisdicción constitucional* -si existe-, es decir, ante un Tribunal especial y único encargado de hacer efectivas las garantías constitucionales. Por este motivo, resulta de una importancia definitiva la independencia de los tribunales de justicia y su sometimiento únicamente al imperio de la ley. La independencia judicial de los otros poderes del Estado es la mejor garantía para la protección de los derechos de los ciudadanos.

Así pues, debe garantizarse el acceso de los ciudadanos a la jurisdicción para obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales. Para ello deben darse unas garantías procesales, tales como: el derecho a un juez predeterminado por la ley, a la defensa y a la asistencia letrada, a ser informados de la acusación formulada contra ellos en el caso de los procesos

penales, a un proceso sin dilaciones indebidas, a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa, a la presunción de inocencia, etc.

6. EL PAPEL DE LOS PODERES PÚBLICOS

Una vez que la ley existe, quienes deben garantizar de forma ordinaria la eficacia de los derechos fundamentales son los *poderes públicos*—las administraciones públicas—, a través del desarrollo de *políticas públicas* o con la satisfacción de los intereses que, en cada caso concreto, quieran hacer valer los ciudadanos. En su acción ordinaria de gobierno, los poderes públicos garantizan la eficacia de los derechos fundamentales. Al ser muchos de ellos derechos de prestación (educación, sanidad, vivienda, etc.), solo ellos disponen de los recursos necesarios para hacerlos efectivos.

7. SUJETOS DE LAS GARANTÍAS JURISDICCIONALES

El sujeto activo de las garantías jurisdiccionales son las personas cuyos derechos hayan sido violados, pero también quienes tengan un interés legítimo en ejercer la acción correspondiente aunque no sean directamente perjudicados.

Sujetos pasivos de las garantías son los poderes públicos -legislativo, ejecutivo y judicial- que, cada uno en su ámbito competencial, deben hacer eficaces los derechos constitucionalmente proclamados.

8. OTRAS INSTITUCIONES ESPECÍFICAS¹⁹⁹

Además, los ordenamientos jurídicos se dotan de otras instituciones no jurisdiccionales para la defensa de los derechos que también actúan como promotores de su defensa ante los Tribunales, las administraciones públicas o el parlamento. Estos mecanismos reciben diferentes nombres, según los países: Ombudsman, Defensor del Pueblo, Comisionado parlamentario, etc. Estas instituciones elevan informes sobre el estado de los derechos en el país, reciben quejas y pueden promover la acción de la justicia para la defensa de los derechos presentando demandas de protección.

LOS PRINCIPIOS DE PARÍS

En 1993, la Asamblea General de la ONU adoptó una serie de principios para el establecimiento de instituciones nacionales de derechos humanos. Estos principios, conocidos como los «Principios de París», se han convertido en el estándar internacional en la que se establecen los criterios mínimos a seguir durante la definición de la función y los métodos de funcionamiento de estas instituciones. De acuerdo con estos principios, a los derechos humanos nacionales deben:

- ser independientes y tener su independencia garantizada por las disposiciones legales y constitucionales
- ser pluralistas, incluidas sus funciones y la composición
- tener el mandato más amplio posible
- tener suficientes facultades de investigación
- caracterizarse por un funcionamiento regular y eficiente
- tener fondos suficientes
- ser accesibles al público en general.

199. El contenido de esta sección ha sido extraído de la siguiente publicación: Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los derechos humanos, Las instituciones nacionales para la promoción y protección de los derechos humanos, Folleto informativo nº 19, Ginebra, 1994.

Aunque estas instituciones no son idénticas, existe un número de similitudes que permiten distinguir entre las distintas entidades mencionadas anteriormente. Todas las instituciones nacionales tienen carácter administrativo - en el sentido que no son ni judicial ni parlamentario. Como regla general, tienen una autoridad consultiva permanente con respecto a los derechos humanos a nivel nacional o a nivel internacional. Persiguen sus metas ya sea a nivel general, mediante la formulación de opiniones y recomendaciones, ya sea mediante la revisión de las quejas presentadas por individuos o grupos y decidir sobre las quejas. En algunos países, es la Constitución quien prevé la creación de una institución nacional de derechos humanos. Pero a menudo, estas instituciones son creadas por una ley o un decreto. Si muchos de ellos son una forma u otra relacionada con el Ejecutivo, gozan de independencia realmente depende de varios factores, incluyendo su composición y cómo funcionan.

Cuando los Estados han firmado algún Convenio supranacional para la defensa de los Derechos fundamentales, el Tribunal o el Comité que los garantiza se convierten en el último recurso de defensa. Así, por ejemplo, el Convenio Europeo para la protección de los derechos del hombre y las libertades fundamentales. Otros Convenios o Tratados de carácter universal tienen también sus instituciones y procedimientos de defensa.

La mayoría de las instituciones nacionales existentes puede agruparse en dos grandes categorías: "las comisiones de derechos humanos" y "defensor del pueblo". Otra categoría, menos común pero no menos importante, está constituido por nacionales "organismos especializados", cuya tarea es proteger los derechos de algunos grupos vulnerables, por ejemplo, étnicas y lingüísticas de las minorías, indígenas, mujeres, refugiados y niños. Estas tres categorías de las instituciones nacionales se discuten en detalle más adelante.

Fuente: Unión Interparlamentaria y la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos, Derechos Humanos, Manual para Parlamentarios nº 26, Unión interparlamentaria (UIP), Ginebra, 2016, pp. 124-125.

PAÍSES DOTADOS DE INSTITUCIONES NACIONALES DE DERECHOS HUMANOS

Países con INDH de categoría A (conforme a los Principios de París) (a fecha de agosto de 2016)

Asia y el Pacífico: Afganistán, Australia, Estado de Palestina, Filipinas, India, Indonesia, Jordania, Malasia, Mongolia, Nepal, Nueva Zelandia, Qatar, República de Corea, Timor-Leste, Samoa.

África: Burundi, Camerún, Egipto, Ghana, Kenia, Malawi, Marruecos, Mauricio, Mauritania, Namibia, Nigeria, Ruanda, Sierra Leona, Sudáfrica, Tanzania (República Unida de), Togo, Uganda, Zambia y Zimbabwe.

Américas: Argentina, Bolivia (Estado Plurinacional de), Canadá, Chile, Colombia, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Haití, México, Nicaragua, Panamá, Perú, Uruguay y Venezuela (República Bolivariana de).

Europa: Albania, Alemania, Armenia, Azerbaiyán, Bosnia y Herzegovina, Croacia, Dinamarca, España, Federación de Rusia, Finlandia, Francia, Georgia, Grecia, Hungría, Irlanda, Letonia, Luxemburgo, Países Bajos, Polonia, Portugal, Reino Unido (Gran Bretaña, Irlanda del Norte y Escocia), Serbia y Ucrania.

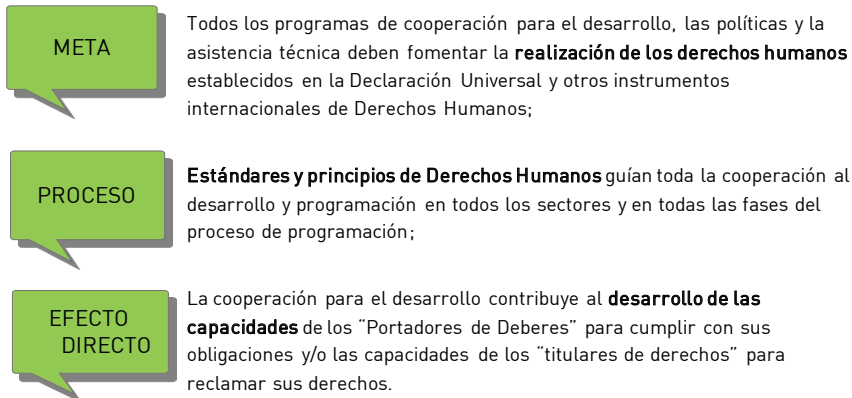
Treinta y dos INDH cuentan con la acreditación de la categoría B (no cumplen totalmente los Principios de París) y 10 con la categoría C (no cumplen los Principios de París)

LECCIÓN 2.2:

2.2.5 EL ENFOQUE DE DERECHOS HUMANOS COMO HERRAMIENTA DE INTERVENCIÓN SOCIAL Y DE PROGRAMACIÓN EN LA COOPERACIÓN AL DESARROLLO

En los últimos años, los organismos de las Naciones Unidas han pasado a integrar los derechos humanos en distintos grados. Algunas agencias han adoptado plenamente el enfoque basado en derechos humanos (EBDH), lo que requiere un cambio institucional y la forma de trabajo de desarrollo se lleva a cabo mediante el diseño de programas-país y de otras actividades. Los diferentes grados de adopción y de práctica han conducido a la necesidad de un entendimiento común del EBDH entre los organismos de las Naciones Unidas y a una mayor claridad conceptual sobre los derechos humanos en lo que respecta a la programación.

Entendimiento común de las Naciones Unidas sobre el Enfoque Basado en Derechos Humanos



Fuente: UNDG Working Group, The UN Common Learning Package on HRBA to Programming, Session 4.

El acuerdo alcanzado pone de relieve tres implicaciones del EBDH en la cooperación y programación del desarrollo, como también en la implementación de toda política pública²⁰⁰:

- a) **El objetivo final debe ser una mayor realización de derechos:** Un conjunto de programas de actividades que sólo contribuyan accesoriamente a la realización de los derechos humanos, no constituye necesariamente un EBDH para la programación. En un EBDH, el objetivo de todas las actividades es hacer que progrese la realización de los derechos humanos. Cuantos más derechos humanos se lleven implementen, más positivo será el impacto del desarrollo y de la política pública. Al mismo tiempo, un deterioro de los derechos humanos podría indicar que las estrategias políticas o de desarrollo están atravesando por dificultades.

Las implicaciones prácticas en la programación son las siguientes:

- Los desafíos y objetivos de los programas de desarrollo y de las políticas públicas deben enmarcarse y formularse como derechos humanos que han de ser respetados, protegidos y realizados. A título de ejemplo, el objetivo de un programa sobre la educación sería « asegurar una enseñanza primaria universal y gratuita para todos » en vez de « asegurar infraestructuras de enseñanza suficientes y adecuadas ». Se requeriría entonces una atención especial para los grupos cuyo derecho a la educación está más amenazado, en especial las jóvenes, los niños en las zonas rurales y las minorías étnicas y raciales.
 - Las normas en materia de derechos humanos ayudan a definir con precisión los elementos de los objetivos del desarrollo y de las políticas públicas que, en caso contrario, serían demasiado generales y vagos. Por ejemplo, el objetivo de asegurar la seguridad alimentaria exige que la alimentación sea accesible, asequible y biológicamente y culturalmente aceptable.
 - Las observaciones y las recomendaciones de los mecanismos internacionales relativos los derechos humanos son reconocidas hoy en día como herramientas esenciales de análisis y de programación, incluso para la determinación de los objetivos de las políticas públicas.
- b) Los proceso de desarrollo y de las políticas públicas deben regirse por los estándares y principios de derechos humanos, y esto debería hacerse para todas las estrategias políticas o de desarrollo, en todos los sectores y fases del ciclo de programación.
- c) Las estrategias se concentran en el desarrollo de la capacidad de los titulares de derechos para reclamar sus derechos, y de los detentadores de deberes para cumplir con sus obligaciones.

Los derechos humanos son, a la vez, sectoriales e instrumentales. Las normas y principios contribuyen a la mejora de la calidad de los resultados y de los procesos. Los principios de los derechos humanos requieren que el proceso de desarrollo cree un entorno favorable y no sea lesivo para la realización de los derechos humanos. En el EBDH, los principios rectores del proceso político o de desarrollo son igual de importantes que las normas relativas a los derechos humanos que definen el contenido de los objetivos de las políticas o el desarrollo. El tipo de proceso permite determinar el resultado final y su sostenibilidad. El EBDH conlleva también una dimensión procesal. Los principios fundamentales de participación, igualdad y no-discriminación hacen que los procesos de desarrollo y de programación creen un entorno favorable para la realización de los derechos humanos.

El EBDH penetra todas las prácticas de desarrollo hasta el punto que los límites entre derechos humanos y desarrollo desaparecen en la medida en que ambos se convierten, en

200. Estos son los tres elementos clave de la interpretación común de las Naciones Unidas elaborados en la reunión de Stamford en 2003.

el plano conceptual y operativo, en entidades inseparables del mismo proceso de cambio social. El EBDH se aplica al desarrollo de manera tal que modifica la manera en que los programas se conciben, implementan, siguen y evalúan, comenzando por la evaluación y el análisis de la situación, que es el punto de partida ideal.

Como ya vimos, al presentar el concepto de EBDH, este enfoque reconoce a los seres humanos como titulares de derechos, define obligaciones para los deudores y focaliza en los grupos marginalizados y aquellos víctimas de discriminaciones. El punto de partida esencial consiste en asumir que tener un derecho implica la existencia de un deber. Los derechos van acompañados de responsabilidades

Capacidad: aptitud de las personas, organizaciones y la sociedad en su conjunto, para una autogestión exitosa: realizar las funciones, resolver problemas y establecer y lograr metas.

Desarrollo de capacidades: el proceso por medio del cual las personas, las organizaciones y la sociedad en su conjunto liberan, fortalecen, crean, adaptan y mantienen su capacidad a lo largo del tiempo.

Capacidad de los titulares de derechos: (i) conocer sus derechos, (ii) la formulación de demandas al Estado para honrar a estos derechos y en tercer lugar, (iii) obtener una reparación cuando sus derechos se violan.

Mediante el desarrollo de las capacidades de los titulares de derechos se les brinda la posibilidad de reclamar sus derechos.

Capacidad de los titulares de obligaciones: El EBDH se centra en la capacidad del Estado a todos los niveles (todos los poderes del Estado y todos los sectores de gobierno, a nivel nacional, provincial, municipal) de cumplir con sus obligaciones de respetar, proteger y realizar los derechos humanos.

Mediante el desarrollo de la capacidad del Estado de respetar, proteger y cumplir; las instituciones del Estado y los funcionarios del gobierno han de rendir cuentas mejor y de manera más eficiente.

Los **titulares de derechos** son individuos o grupos de personas que poseen derechos garantizados en los marcos internacionales de derechos humanos y por las legislaciones nacionales (por ejemplo, las personas desplazadas por causa de conflictos o catástrofes naturales tienen derecho a una vivienda accesible y asequible). Los programas contribuyen al desarrollo de las capacidades de los titulares de derechos a hacer valer sus derechos. Cada individuo, sin distinción, es titular de derechos. Los grupos tienen también, hasta cierto punto, unos derechos humanos. El EBDH exige prestar atención especial a los miembros de los grupos sometidos a discriminación o a aquellos víctimas de exclusión para que reivindiquen sus derechos.

Los **titulares de obligaciones** tienen la obligación/responsabilidad de respetar, proteger y garantizar los derechos. Puede tratarse del Estado, de individuos, de grupos de personas, incluidos los actores no estatales, como las agencias de desarrollo internacional (por ejemplo, al ser signatario de tratados de derechos humanos, el Estado tiene la obligación de esforzarse en facilitar a las personas el acceso a una vivienda habitable, asequible, de buena calidad y culturalmente aceptable). Por consiguiente, las obligaciones en materia de derechos humanos pueden depender también de personas, organizaciones internacionales y de otras entidades no estatales. Los padres, por ejemplo, tienen obligaciones explícitas en virtud de la Convención

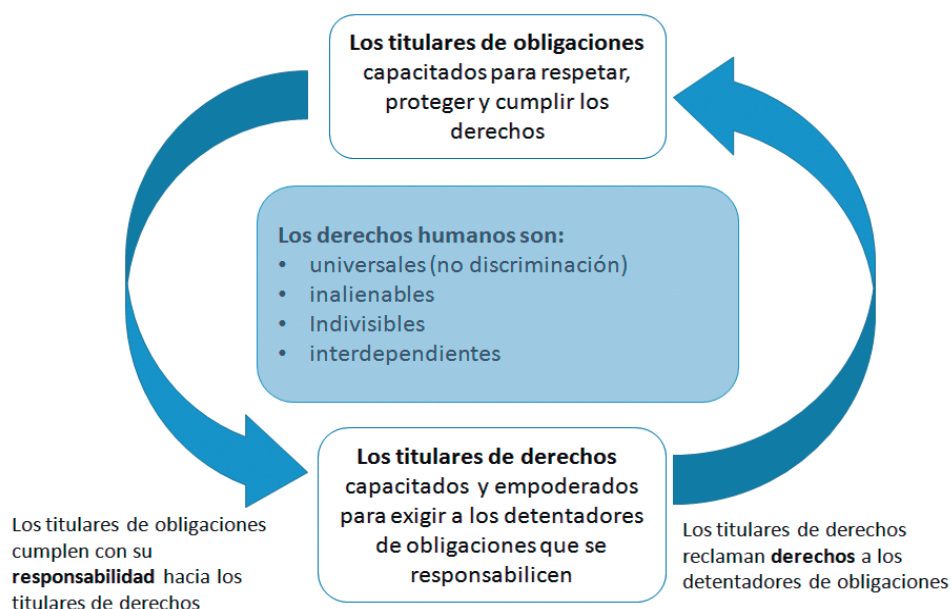
relativa a los derechos del niño para cooperar con el Estado en la eliminación de todos los obstáculos al desarrollo. Además, los individuos tienen responsabilidades respecto a la comunidad y deben respetar siempre los derechos humanos de los demás.

Sin embargo, en virtud del derecho internacional, el Estado sigue siendo el principal deudor de obligaciones y no puede huir de su deber de implantar y aplicar un entorno reglamentario apropiado para las actividades y responsabilidades del sector privado. La legislación y las políticas nacionales deben mostrar con detalle cómo el Estado piensa cumplir con sus obligaciones en materia de derechos humanos a escala nacional, provincial y local y hasta qué punto los individuos, las empresas, las unidades del gobierno local, las ONGs u otros órganos van a asumir directamente la responsabilidad de la aplicación.

LA RELACIÓN ENTRE LOS TITULARES DE OBLIGACIONES Y LOS TITULARES DE DERECHOS

Un elemento fundamental en los enfoques basados en los derechos es el proceso mediante el cual los detentadores de obligaciones las identifican y son impelidos para asumir sus responsabilidades, así como el proceso a través del cual los titulares de derechos son capacitados para reclamar sus derechos. Entonces, es necesario entender cómo funciona esa relación a varios niveles en un contexto particular. Cualquier programa de cooperación al desarrollo o de intervención social debería contribuir al efectivo funcionamiento de la relación entre los titulares de obligaciones y los titulares de derechos. Se puede necesitar tomar alguna medida para responsabilizar a los titulares de obligaciones y apoyarles en el cumplimiento de sus responsabilidades. También se puede necesitar fortalecer la capacidad de los titulares de derechos para reclamar los derechos que se les deben. El siguiente diagrama describe esta relación.

Principios fundamentales del EBDH ... las relaciones entre titulares de derechos/ titulares de obligaciones



Fuente: International Save the Children Alliance, Getting it Right for Children: A practitioners' guide to child rights programming, London, 2007, p. 9.

Esta cuestión nos remite a un tema de enorme importancia para el buen gobierno y los derechos humanos: el empoderamiento, que analizaremos al final de este tema. Antes es preciso analizar algunos aspectos esenciales y comunes a todos los derechos humanos.

LECCIÓN 2.3:

PRESUPUESTOS FUNDAMENTALES DE TODOS LOS DERECHOS HUMANOS

Horas: 25h

Unidad didáctica 2.3.1 Características esenciales de los derechos humanos: universales, inalienables, interdependientes e indivisibles

Unidad didáctica 2.3.2 Las obligaciones que engendran los derechos humanos: respetar, proteger y cumplir

Unidad didáctica 2.3.3 Principios transversales de los derechos humanos: igualdad y no discriminación, participación, acceso a la reparación, acceso a la información, rendición de cuentas, estado de derecho y buena gobernanza

Ana M^a. Vega Gutierrez

Directora de la Cátedra UNESCO ciudadanía democrática y libertad cultural.
Universidad de La Rioja.

Correo electrónico: ana.vega@unirioja.es

SÍNTESIS DEL TEMA

El enfoque basado en derechos humanos contribuye esencialmente al desarrollo de la capacidad de los titulares de deberes para respetarlos y/o los titulares de derechos para que sepan hacerlos valer. Desde esta perspectiva, el mero conocimiento de los textos internacionales relativos a los derechos humanos es insuficiente. Es esencial entender las características que definen el contenido normativo de cada derecho así como las obligaciones que conlleva en la práctica.

Con esta finalidad, este tema presenta las características (disponibilidad, accesibilidad y calidad) y las obligaciones jurídicas (respetar, proteger y garantizar) que comportan los derechos para los Estados y los agentes no estatales. Ciertamente el equilibrio entre estas obligaciones o deberes puede variar según los derechos en cuestión, pero eso no impide que se apliquen a todos los derechos, ya sean civiles y políticos o económicos, sociales y culturales.

Indiscutiblemente, para que los derechos humanos sean efectivos, los Estados y la comunidad internacional deben adoptar medidas para aplicar las condiciones y marcos jurídicos necesarios para el ejercicio de los derechos humanos.

Finalmente, más allá de las denominaciones utilizadas durante la guerra fría, que hacía referencia al término «generación» de derechos, en la actualidad se pone el énfasis sobre todo en los principios comunes a todos los derechos humanos, tanto los relativos a su contenido: tales como la universalidad, la indivisibilidad e interdependencia, como aquellos

relacionados con los procesos de su implementación, esto es, la igualdad y no discriminación, la participación, la inclusión y la obligación de rendición de cuentas.

COMPETENCIAS GENERALES Y ESPECÍFICAS

Con carácter general para los tres módulos que componen el programa de formación el EBDH y de conformidad con los principios rectores del plan de acción para el desarrollo del programa mundial para la educación de los derechos humanos aprobada por las Naciones Unidas (Asamblea General, 2010, p. 8; 2012, pp. 26 y 27), al final del curso los docentes participantes deben ser capaces de reconocer el potencial educativo de las *habilidades generales y específicas* se describen a continuación para lograr un aprendizaje significativo de los derechos humanos, con el fin de incorporar estas habilidades en la planificación de los cursos en un planteamiento integrador y orientado hacia la aplicación efectiva de los conocimientos adquiridos.

En concreto, en este tema vamos a trabajar las siguientes competencias específicas y generales:

COMPETENCIAS GENERALES

- **Comunicación interpersonal:** mantener relaciones positivas con los demás a través de una escucha empática y expresión clara y si para lo que piensa o siente, por medios verbales y no verbales.
- **Apreciar la diversidad y la multiculturalidad:** entender y aceptar la diversidad social y cultural como un elemento enriquecedor individual y colectivamente para desarrollar la convivencia entre las personas sin discriminación por género, edad, religión, condición social o política o étnica.
- **Razonamiento crítico:** analizar y evaluar la consistencia de los enfoques, como declaraciones o ideas que la sociedad acepta como verdaderas en el contexto inmediato donde ocurre la vida de la persona.
- **Sentido y compromiso ético:** inclinarse positivamente hacia el bien moral para sí mismo o para otros (hacia todo lo que es o significa el bien, la experiencia del significado, el cumplimiento de la persona, el sentido de la justicia) y perseverar en esta moral

COMPETENCIAS ESPECÍFICAS

- Identificar, interpretar y aplicar correctamente las normas internacionales, regionales y nacionales de derechos humanos aplicables a los escenarios existentes en sus respectivos campos profesionales y disciplinas.
- Definir y distinguir precisamente a los titulares de derechos y obligaciones de cada derecho humano en una situación dada.
- Identificar las obligaciones específicas de respeto, protección y realización de todos los derechos humanos y la regulación del contenido mínimo necesario para su realización, relacionar con una causa concreta.
- Identificar, analizar, argumentar y evaluar las lagunas críticas y las lagunas de capacidad y responsabilidad de los titulares de derechos y obligaciones que impiden la acción o transformación de una situación donde existe una violación de derechos humanos.

- Comparar y evaluar situaciones, leyes, prácticas, políticas locales y nacionales a la luz de los instrumentos jurídicos de derechos humanos ratificados por su país, así como proponer y planificar alternativas eficaces.
- Identificar y aplicar mecanismos de protección internacional y regional de derechos humanos.
- Buscar, ordenar y analizar información de diversas fuentes (legales, sociales, económicas, etc...). Planear y documentar adecuadamente esta actividad.

BIBLIOGRAFÍA Y OTRAS FUENTES DIDÁCTICAS OBLIGATORIAS

- [Pacto Internacional de los derechos Económicos, sociales y culturales 1966](#)
- [Pacto Internacional de los derechos civiles y políticos 1966](#)
- [Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer](#)
- [Protocolo Facultativo de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer](#)
- [Convención sobre los derechos del niño](#)
- [Protocolo Facultativo de la Convención sobre los derechos del niño, relativo a la venta de niños, prostitución de niños y pornografía infantil](#)
- [Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad](#)
- [Protocolo Facultativo de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad](#)
- [Convenio sobre igualdad de remuneración, 1951 \(núm. 100\)](#)
- [Convenio sobre la discriminación \(empleo y ocupación\), 1958 \(núm. 111\)](#)
- [Convención Internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial](#)
- [Declaración sobre la raza y los prejuicios raciales](#)
- [Convención sobre la lucha contra la discriminación en el campo de la educación](#)
- [Protocolo para instituir una Comisión de conciliación y buenos oficios para la solución de los conflictos que se desarrollan entre los Estados partes en la Convención sobre la lucha contra la discriminación en el campo de la educación](#)
- [Declaración sobre la eliminación de todas las formas de intolerancia y discriminación basada en religión o creencia](#)
- [Conferencia Mundial contra el racismo, 2001 \(Declaración y programa de acción\)](#)
- [Declaración sobre los derechos de los pueblos indígenas](#)
- [Convenio sobre pueblos indígenas y tribales, 1989 \(núm. 169\)](#)
- [Declaración de los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas](#)

OBSERVACIONES FINALES DEL COMITÉ SOBRE LA ELIMINACIÓN DE LA DISCRIMINACIÓN RACIAL:

- Marruecos (2010), UN Doc. CERD/C/MAR/CO/17-18
- Túnez (2009), UN Doc. CERD/C/TUN/CO/19
- Argelia (2013), UN Doc. CERD/C/DZA/CO/15-19

Informe del Relator Especial sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición: Túnez (UN Doc. A/HRC/24/42/Add.1)

Comunicación N° 18/2008, Karen Tayag Vertido v. Filipinas del Comité sobre la eliminación de la discriminación contra la mujer.

Comunicación N° 10/1997, Ziad Ben Ahmed ABC v. Dinamarca del Comité sobre la eliminación de la discriminación racial.

INSTRUMENTOS DE LA UNIÓN EUROPEA

- Tratado de Lisboa que modifica el Tratado de la Unión Europea y el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea (13 de diciembre de 2007)
- Directiva 2006/54/CE del Parlamento Europeo y del Consejo del 5 de julio de 2006 sobre la aplicación del principio de igualdad de oportunidades y de trato entre hombres y mujeres en el empleo y el trabajo (versión consolidada)
- Directiva 2004/113/CE del Consejo, de 13 de diciembre de 2004, aplicación del principio de igualdad de trato entre mujeres y hombres en el acceso a bienes y servicios y el suministro de bienes y servicios
- Directiva 2000/43/CE del Consejo, de 29 de junio de 2000 sobre la aplicación del principio de igualdad de trato entre personas independientemente de raza u origen étnico
- Directiva 2000/78/CE del Consejo, de 27 de noviembre de 2000, establece un marco general para la igualdad de trato en el empleo y el trabajo
- Carta de derechos fundamentales de la Unión Europea (07 de diciembre de 2000)
- Recomendación 92/131/CEE de la Comisión de 27 de noviembre de 1991 sobre la protección de la dignidad de mujeres y hombres en el lugar de trabajo
- Declaración del Consejo de 19 de diciembre de 1991 sobre la aplicación de la recomendación de la Comisión sobre la protección de la dignidad de mujeres y hombres en el trabajo, incluyendo el código de práctica para combatir el acoso sexual
- Directiva 79/7/CEE del Consejo, de 19 de diciembre de 1978, relativa a la aplicación progresiva del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en la seguridad social
- Directiva 76/207 / CEE del Consejo del 09 de febrero de 1976 sobre la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en cuanto a acceso al empleo, formación y promoción profesional y condiciones de trabajo

CONVENIO PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS Y DE LAS LIBERTADES FUNDAMENTALES (4 DE NOVIEMBRE DE 1950)

El artículo 14 del Convenio Europeo de derechos humanos prohíbe la discriminación en el disfrute de los derechos garantizados por dicho texto: “el goce de los derechos y libertades reconocidos en la presente Convención deberá garantizarse sin distinción de sexo, raza, color, idioma, religión, opiniones políticas o cualquier otra opinión, origen nacional o social, pertenecientes a una minoría nacional, poder adquisitivo, nacimiento o cualquier otra condición”.

[El Protocolo nº. 12](#) de la Convención establece la prohibición general de discriminación por cualquier razón por parte de las autoridades nacionales. Las sentencias de la corte son jurídicamente vinculantes.

- [Sitio web del Tribunal Europeo de derechos humanos](#)

- [Base de datos](#) sobre la jurisprudencia relativa a la Corte Europea de derechos humanos odio.

COMISIÓN EUROPEA CONTRA EL RACISMO Y LA INTOLERANCIA (ECRI): SITIO WEB

Este organismo de derechos humanos del Consejo de Europa, compuesto por expertos independientes, es responsable del seguimiento de las cuestiones relacionadas con el racismo, la xenofobia, el antisemitismo, la intolerancia y la discriminación basada en motivos de "raza", origen nacional o étnico, color, nacionalidad, religión y lengua (discriminación racial). Elabora informes y formula recomendaciones a los Estados miembros y ofrece medidas concretas y específicas (buenas prácticas) para luchar eficazmente contra este fenómeno.

Las declaraciones de ECRI pretenden proteger a las personas contra el racismo y la discriminación racial. La recomendación sobre la política general N.º. 7 sobre "la legislación nacional para luchar contra el racismo y la discriminación racial", contiene los principales elementos que, para la ECRI, deben ser incorporados en la legislación nacional de los Estados miembros con el fin de combatir eficazmente el racismo y la discriminación racial. Fomenta: *"la adopción de una completa legislación contra la discriminación, que incluya disposiciones de las diversas ramas del derecho y cubra las diferentes áreas: empleo, vivienda, educación, acceso a servicios sociales y servicios públicos"*.

- [Informes por país](#)
- [Recomendaciones de política general](#)
- [Guía de buenas prácticas](#)
- [Recomendación de política n.º. 15 General para la lucha contra el odio, con el discurso explicativo](#)

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DE CARÁCTER COMPLEMENTARIO

El Consejo de Europa está fuertemente implicado en la prevención de la discriminación y utiliza instrumentos dominantes, incluyendo convenciones, recomendaciones y jurídicamente vinculante de las resoluciones, para combatir la discriminación y promover la diversidad y diálogo intercultural:

[Textos de referencia](#)

Herramienta: [Diversidad, discriminación y formación de los periodistas](#)

¡Escribir la diversidad! [Enfoque práctico de los contenidos de los medios de comunicación intercultural](#)

Medios y diversidad: [promover el acceso de las minorías a los medios de comunicación](#)

Los medios de comunicación y discriminación: [¿cuando jóvenes periodistas investigan!](#)

DVD: [los medios de comunicación y discriminación](#)

Campaña [No al odio](#) del Consejo de Europa

[Informe](#) sobre Francia: discurso de odio

Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne / Conseil de l'Europe, [Manuel de droit européen en matière de droit de non-discrimination: Mise à jour de la jurisprudence juillet 2012-décembre 2011](#), Luxembourg: Office des publications de l'Union européenne, 2011.

Agencia de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea / Consejo de Europa, [Manual de legislación europea contra la discriminación](#), Luxemburgo: Oficina de Publicaciones de la Unión Europea, 2011.

Akandji-Kombe, Jean-François, Les obligations positives en vertu de la Convention européenne des Droits de l'Homme. Un guide pour la mise en œuvre de la Convention européenne des Droits de l'Homme (Précis sur les droits de l'homme, n° 7), Conseil de l'Europe, 2006.

Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Informe sobre el papel de la función pública como componente esencial de la buena gestión pública en la promoción y protección de los derechos humanos, 2013 (UN Doc. A/HRC/25/27).

Asamblea General de las Naciones Unidas, [Resolución sobre Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones](#), 16 de diciembre de 2005 (UN Doc. A/RES/60/147).

Bergh, Gina and others, "Building governance into a post-2015 framework: exploring transparency and accountability as an entry point », London, Overseas Development Institute, 2012.

Booth, David, *Development as a Collective Action: Problem: Addressing the Real Challenges of African Governance*, London, Overseas Development Institute, 2012.

Chopin, Isabelle and Germaine, Catharine, [A comparative analysis of non-discrimination Law in Europe 2016](#), Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2016.

Conseil de l'Europe, L'interdiction de la discrimination par la Convention européenne des droits de l'homme, Dossiers sur les droits de l'homme n° 22, (2010).

Council of Europe, Human rights in culturally diverse societies, 2017.

Council of Europe, Young people's access to rights - Recommendation CM/Rec (2016)7 and explanatory memorandum, 2017.

De Schutter, O., [L'interdiction de discrimination dans le droit européen des droits de l'homme : Sa pertinence pour les directives communautaires relatives à l'égalité de traitement sur la base de la race et dans l'emploi](#), Luxembourg: Office des publications officielles des Communautés européennes, 2005.

Ely Yamin, Alicia, «Toward transformative accountability: applying a rights-based approach to fulfill maternal health obligations», *Sur International Journal on Human Rights*, vol. 7, núm. 12 (junio de 2010), pp. 94–121.

Gauri, Varun and Brinks, Daniel M., *Courting Social Justice: Judicial Enforcement of Social and Economic Rights in the Developing World*, Cambridge, United Kingdom, Cambridge University Press, 2008.

Goetz, Anne-Marie and Jenkins, Rob, *Reinventing Accountability: Making Democracy Work for Human Development*, Basingstoke, United Kingdom, Palgrave Macmillan, 2005.

Grizzle, Alton et Wilson, Carolyn (Eds.), *Alfabetización Mediática e Informacional. Curriculum para profesores*, UNESCO, Paris, 2012.

Kalin, Walter and Kunzli, Jorg, *The Law of International Human Rights Protection*, Oxford, Oxford University Press, 2009.

Keen, Ellie, *Mirrors. Manual on combating antigypsyism through human rights education*, Council of Europe Publishing, 2015.

O'Kelly, Kevin & Muir, John, *Taking it seriously. Guide to Recommendation CM/Rec(2015)3 of the Committee of Ministers of the Council of Europe to member States on the access of young people from disadvantaged neighbourhoods to social rights*, Council of Europe Publishing, 2016.

OCDE, «Draft orientations and principles on development co-operation, accountability and democratic governance» [Proyecto de orientaciones y principios relativos a la cooperación para el desarrollo, la rendición de cuentas y la gobernanza democrática], documento DCD/DAC (2012) 28 y 29 de junio de 2012.

Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, *Prácticas de buen gobierno para la protección de los derechos humanos*, Nueva York y Ginebra, 2008 (HR/PUB/07/4).

Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los derechos humanos, [¿Quién debe rendir cuentas? Los derechos humanos y la agenda para el desarrollo después de 2015](#), Nueva York y Ginebra, 2013, pp. 12-21 (HR/PUB/13/1).

Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los derechos humanos, [Instrumentos del estado de derecho para sociedades que han salido de un conflicto. Amnistías](#), Nueva York y Ginebra, 2009 (HR/PUB/09/1).

Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los derechos humanos, [Instrumentos del estado de derecho para sociedades que han salido de un conflicto. Comisiones de la verdad](#), Nueva York y Ginebra, 2006 (HR/PUB/06/1).

Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los derechos humanos, [Instrumentos del estado de derecho para sociedades que han salido de un conflicto. Programas de reparaciones](#), Nueva York y Ginebra, 2008 (HR/PUB/08/1).

Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los derechos humanos, [Preguntas frecuentes sobre los derechos económicos, sociales y culturales](#). Folleto informativo N° 33, 2008.

Orentlicher, Diane, Experta independiente encargada de actualizar el conjunto de principios para la lucha contra la impunidad, [Informe sobre el conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad](#), 8 de febrero de 2005 (UN Doc. E/CN.4/2005/102/Add. 1).

OSCE/Consejo de Europa, [Directrices para educadores sobre la manera de combatir la intolerancia y la discriminación. Afrontar la islamofobia mediante la educación](#), Varsovia, 2012.

Ramberg, Ingrid, *L'islamophobie et ses conséquences pour les jeunes*, 2005.

Rocha Menocal, Alina and Sharma, Bhavna, *Joint Evaluation of Citizens' Voice and Accountability: Synthesis Report*, Londres, Department for International Development, 2008.

Ruiz Vieytes, Eduardo J., *Las prácticas de armonización como instrumento de gestión pública de la diversidad religiosa*, Observatorio del Pluralismo Religioso en España, Madrid, 2012.

Sen, Amartya, *Development as Freedom*, Oxford, Oxford University Press, 1999.

UNDP, [Reflections on Social Accountability: Catalysing Democratic Governance for Progress Towards the MDGs](#), July 2013.

Unión Interparlamentaria y Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos, [Derechos Humanos, Manual para Parlamentarios nº 26](#), Unión interparlamentaria (UIP), Ginebra, 2016,

Weber, Anne, [Manual on hate speech](#), Council of Europe Publishing, 2009.

RESULTADOS DE APRENDIZAJE

Al final de este módulo, los participantes en la formación deben ser capaces de:

- Conocer y comprender las características del contenido normativo de los derechos humanos.
- Identificar las obligaciones que resultan de cada derecho en la vida cotidiana y los responsables, caso por caso, de su aplicación.
- Entender las diferentes categorías de discriminación y los medios de defensa y poder comparar situaciones y distinguir cuando una diferencia de trato significa una discriminación.

- Comprender la educación en los medios de comunicación y en la información y su importancia y su pertinencia para las vidas de los estudiantes y profesores de hoy.
- Estudiar el papel de los medios de comunicación y otros multiplicadores de la información como archivos, bibliotecas e Internet.
- Comprender y describir las funciones de los medios de comunicación y otros multiplicadores de la información en materia de acceso a la información y el conocimiento, expresión individual y participación en el proceso democrático;
- Identificar las condiciones necesarias para los medios de comunicación y otros multiplicadores de la información para llevar a cabo estas funciones.

METODOLOGÍA

Como sugerencia, proponemos lo siguiente:

Metodología	Herramientas didácticas
Método expositivo	Lectura de textos
Estudio de casos prácticos	Portfolio / Fórum
Simulación o juego de roles	
Discusiones en grupo	Wiki

PROGRAMACIÓN DE ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

Descripción de actividades a desarrollar por el alumno, individualmente o en grupos, con la especificación de los resultados previstos y, en su caso, de los criterios de evaluación.

Actividad 1: Leer la guía didáctica y el tema.

Actividad 2: Estudio del caso. Elija uno de las dos denuncias individuales presentadas ante los organismos de derechos humanos de las Naciones Unidas

- a) Discriminación por motivos de género: comunicación N° 18/2008, Karen Tayag Vertido v. Filipinas del Comité sobre la eliminación de la discriminación contra la mujer.
- b) Discriminación racial: comunicación N° 10/1997, Ziad Ben Ahmed ABC v. Dinamarca del Comité sobre la eliminación de la discriminación racial.

Lea el caso y responda por escrito (máximo 600 palabras) a las siguientes preguntas:

- 1) ¿En qué se basa la Comisión para hacer este informe? Señale de manera esquemática los hechos y las normas afectadas.
- 2) De una valoración personal del informe final: ¿lo considera correcto y razonado?

- 3) ¿Qué tipo de discriminación está en juego en este caso? Razone la respuesta
- 4) ¿Cree que hay situaciones similares en su legislación nacional? ¿Y en la práctica? De un ejemplo, si existe. Puede compartir su respuesta con los miembros del foro.

Incorpore el documento a la carpeta que se encuentra al final de la enseñanza del módulo 2.

Esta actividad admite la estrategia de enseñanza del juego de roles: en el aula virtual o en sesiones presenciales, los estudiantes se distribuyen en grupos de tres - Estado, solicitante, y Comité - y cada uno presenta su argumento.

Actividad 3: Dar un ejemplo de buenas prácticas y otro malo que ocurra en su país (a nivel nacional o local) relacionadas con los siguientes principios:

- Participación
- Inclusión
- Rendición de cuentas
- Acceso a la información

Si es posible, respaldar el ejemplo proporcionando un artículo de prensa sobre el tema.

Actividad 4: Encontrar un artículo en un medio nacional y en otro europeo que hablen sobre una discriminación relevante, de cualquier tipo que sea (raza, idioma, religiosa, sexual, etc.) y compartir las noticias en el wiki con sus colegas: identificar el caso y escribir una carta al Director (máximo 200 palabras).

Actividad 5: Elegir una de las siguientes dos actividades. La actividad está disponible para los estudiantes que siguen la formación. Esto puede ser un trabajo en grupo o individual.

- a. Investigar en escuelas, universidades o bibliotecas para encontrar libros u otros recursos disponibles que proporcionen información sobre la democracia, en otras partes del mundo, diferentes culturas, la vida social y económica, etc... reflexionar sobre preguntas como: ¿quién decide el nivel de recursos que deben asignarse a las bibliotecas? ¿Quién decide sobre los libros que deben incluirse en una biblioteca o ser excluidos? ¿Quién decide sobre los libros más importantes? ¿Las bibliotecas cumplen con su cometido? (se podrá organizar una actividad similar para museos o archivos).
- b. Buscar en la web historias relacionadas con la destrucción deliberada de bibliotecas, museos, archivos o libros debido a la guerra, conflictos étnicos, etc. ¿Cómo puede verificar que esa historia es verdadera? ¿En qué sentido la destrucción de los medios de comunicación, bibliotecas, archivos y otros divulgadores de información, así como recursos y servicios prestados por estas instituciones afecta a las gentes, su historia y su cultura? Después de su comentario, ¿qué otras consecuencias podrían tener este tipo de actos?
 - Los resultados se discutirán en clase; un estudiante servirá de Secretario, recogiendo y sintetizando las diferentes respuestas a cada pregunta, de manera ordenada y consensuada en un texto.
 - Si es posible, este texto será escrito y proyectado a la vez para que todos los participantes puedan revisar la redacción y aprobarlo al final.
 - El documento final también debe hacer referencia al número de participantes, su distribución por género y su especialidad.
 - El estudiante compartirá este documento con el resto de personas que siguen la formación.

Actividad 6: Hacer una lista de los medios de comunicación presentes en la vida cotidiana de los estudiantes y profesores de hoy. ¿Cuáles son los principales roles y funciones de cada uno de estos medios? ¿Qué significa ser «educados» cuando se trata de uso de los medios

de comunicación y otros multiplicadores de la información? ¿Cuáles son los conocimientos, habilidades y actitudes requeridas?

El estudiante compartirá este documento (máximo 600 palabras) en el foro con el resto de personas que participan en la formación.

Actividades sugeridas:

1. ¿Qué es la información de dominio público? Buscar cómo se trata la información de dominio público por dos instituciones públicas en su país. Discutir la pertinencia (o no) de la información proporcionada por estas instituciones. ¿Existen políticas nacionales con respecto a cómo la información debe hacerse pública? ¿Hay leyes que otorgan el derecho de acceso a la información en su país? ¿Se utilizan? ¿Cuáles son los derechos de los ciudadanos mencionados en el artículo 19 de la Declaración Universal de los derechos humanos? De las respuestas al final de la actividad propuesta anteriormente, identificar las consecuencias para la educación para los medios de comunicación y la información (lo que una persona educada en los medios de comunicación y la información debe ser capaz de hacer).
2. Elija la cobertura por los medios de comunicación de un tema o una historia local y examínela con cuidado. Estar educado en los medios de comunicación y la información consiste en gran parte en ser capaz de aplicar los criterios relativos a la cobertura de diferentes temas por los medios de comunicación. ¿En qué medida cumple con las expectativas de los ciudadanos en el ejemplo de la información local? ¿Qué impacto tiene la cobertura mediática en la comunidad local? Cuando las expectativas no se cumplen, ¿Qué recursos tienen los ciudadanos para evitarlo? ¿Qué rol pueden jugar la educación en los medios de comunicación y la información en el desarrollo de los ciudadanos?
3. Imagine que se despierta un día y que ya no existen los medios de comunicación, las bibliotecas, Internet o el teléfono móvil. Por otra parte, han desaparecido todos los periódicos, revistas, emisoras de radio y canales de televisión. Analizar en grupos pequeños lo que les sucedería a los ciudadanos:
 - ¿Cómo podrían estar informados ahora?
 - ¿Cómo podría comunicar noticias, hechos y eventos?
 - ¿Qué pasaría con las decisiones que usted toma diariamente?
 - ¿Qué es lo que más perdería -personalmente- en tal situación?
 - ¿Qué perdería la sociedad en estas circunstancias?
4. Escriba una carta al director con sus conclusiones sobre el valor de los medios de comunicación e información en una sociedad democrática.
5. Utilizando los recursos de las bibliotecas y de Internet, buscar entre cinco y diez reportajes de prensa del año pasado publicados a nivel nacional o internacional. Identificarlos elementos referidos en esos artículos. ¿Cuáles son los elementos clave de estas historias que son ejemplos pertinentes? Para las historias que no responden a estas expectativas, sugerir cambios que podrían introducirse para mejorarlos.
6. Escribir un breve ensayo con el argumento de que los lectores tienen la obligación de tratar la información con una mente abierta y no sólo con el deseo que la información refuerza sus opiniones.
7. ¿Crees que un ciudadano bien informado está más capacitado para tomar decisiones y participar en una sociedad democrática? ¿Por qué? Escribir un editorial expresando su opinión.
8. Discutir: ¿cómo la información de papel es considerada y valorada en su empresa? Según usted, ¿cuál es la relación entre información y conocimiento y entre información y poder?

9. Los medios de comunicación juegan un papel importante para alentar el desarrollo y la construcción de una nación. Discutir sobre cómo exageradas restricciones impuestas a los medios de comunicación puede impedirles ejercer esta función. Pensar en el contenido de los medios de comunicación en su país. ¿Cuántos diferentes puntos de vista puede encontrar sobre el desarrollo, la construcción de la nación, los intereses nacionales y desde qué perspectiva?

CRONOGRAMA DE ACTIVIDADES DEL TEMA

Identificación de la actividad	Tiempos de trabajo estimado	Criterios de evaluación
Actividad 1	3h	Test de auto-evaluación
Actividad 2	5h	
Actividad 3	4h	
Actividad 4	3h	
Actividad 5	8h	
Actividad 6	4h	
	25 h	

LECCIÓN 2.3:

2.3.1 CARACTERÍSTICAS ESENCIALES DE LOS DERECHOS HUMANOS²⁰¹

1. LOS DERECHOS HUMANOS SON UNIVERSALES

«Los derechos humanos, no son ajenos a ninguna cultura y son naturales de todas las naciones; son universales.»

Kofi A. Annan, Secretario General de las Naciones Unidas, discurso pronunciado en la Universidad de Teherán el Día de los Derechos Humanos, 10 de diciembre de 1997.

Los derechos humanos son universales porque están basados en la dignidad de todo ser humano. Su bondad radica en sí misma, en su ser persona, con total independencia de cualquier circunstancia: raza, color, sexo, origen étnico o social, religión, idioma, nacionalidad, edad, orientación sexual, discapacidad o cualquier otra característica distintiva. Y así debe ser querida y apreciada: por sí misma o absolutamente, al margen de cualquier otra condición. Según se establece en el artículo 1 de la DUDH, “Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos”. Puesto que son aceptados por todos los Estados y pueblos, se aplican de forma igual e indiscriminada a todas las personas y son los mismos para todas las personas en todos los lugares.

Los derechos humanos: ¿un concepto occidental?

En algunas ocasiones se ha puesto en tela de juicio la universalidad de los derechos humanos con el argumento de que son un concepto occidental, parte de una actitud neocolonial que se propaga por todo el mundo. Un estudio publicado por la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO) en 1968* mostró claramente que las aspiraciones profundas que subyacen en los derechos humanos corresponden a conceptos — los conceptos de justicia, integridad y dignidad de la persona, la ausencia de opresión y persecución, y la participación en los empeños colectivos — que aparecen en todas las civilizaciones y en todas las épocas. Hoy en día, la universalidad de los derechos humanos queda de manifiesto por el hecho de que la mayoría de los países, pertenecientes al abanico completo de tradiciones culturales, religiosas y políticas han adoptado y ratificado los principales instrumentos internacionales de derechos humanos.

* *Le droit d’être un homme, antología de textos preparada bajo la dirección de Jeanne Hersch, UNESCO y Robert Laffont, 1968.*

201. Esta sección ha sido elaborada con textos extraídos de Unión Interparlamentaria y Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos, Derechos Humanos, Manual para Parlamentarios nº 26, Unión interparlamentaria (UIP), Ginebra, 2016, pp. 22-27.

La universalidad se refiere también a la obligación de cada Estado de respetar y proteger los derechos humanos en los instrumentos internacionales. Estos derechos conforman un umbral mínimo que ha de ser respetado por cada Estado. Constituyen preceptos éticos que, en cuanto tales, tienen carácter generalizable. Se configuran como un mínimo ético imprescindible y común a toda la humanidad, aunque su interpretación pueda variar según las diversas culturas. Constituyen criterios de racionalidad que en sí mismos tienden a buscar el máximo de aceptación, y en consecuencia, de universalidad.

Universalidad e inalienabilidad

Este principio exige ...

- Que nadie se quede fuera o excluido de los derechos humanos

Implicaciones de programación:

- Las políticas públicas y programas deben tener:
 - Los datos desagregados para identificar casos difíciles de exclusión y marginación
 - Estrategias específicas en respuesta a esta carga de trabajo (por ejemplo, campañas de vacunación contra la poliomielitis).

La aplicación de este principio: La pregunta que hay que hacer es si toda las personas de un determinado país pueden disfrutar de todos sus derechos humanos. Por ejemplo, ¿las mujeres y los hombres pueden disfrutar de sus derechos humanos en igualdad de condiciones? ¿Los niños, adolescentes, minorías y otros grupos de la población pueden disfrutar de sus derechos? Cuando hablamos de "todos sus derechos humanos" nos referimos a los derechos que han sido reconocidos en los tratados internacionales de derechos humanos, incluida la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

Teóricamente todo ser humano tiene derecho a sus derechos humanos, pero lo cierto es que hay grupos de personas que tienen más probabilidades de ser ignorados o marginados, y cuyos derechos corren mayor peligro de ser violados o permanecer sin cumplirse. El EBDH requiere que tengamos presente este resultado negativo potencial. En consecuencia, debemos garantizar que los detentadores de obligaciones atiendan no sólo a la mayoría de las personas sino principalmente a las personas más marginadas y excluidas. Y la programación propia de la ONU debe garantizar de manera similar la divulgación y la inclusión. Los grupos con más peligro de quedar fuera de la protección de los derechos humanos son aquellos que sufren múltiples formas de desventaja, como ocurre con los más pobres de las minorías étnicas pobres o rurales.

2. LOS DERECHOS HUMANOS SON INALIENABLES

Los derechos humanos son inherentes al ser humano, por lo que nadie puede ser despojado de sus derechos, salvo en circunstancias legales claramente definidas. Por ejemplo, el derecho de una persona a la libertad puede verse restringido si un tribunal la declara culpable de un delito.

El carácter de inalienabilidad de los derechos está referido esencialmente a su fundamento: la dignidad de la persona humana, a la que no puede renunciar. El sujeto activo de los derechos humanos no puede renunciar a la titularidad del derecho de que se trata, pero sí a su ejercicio. El límite de esa renuncia viene dado por la no lesión de otros bienes y derechos fundamentales. En este sentido, más que inalienabilidad se podría tal vez afirmar la necesidad. Los derechos son necesarios porque corresponden a toda persona. En este mismo sentido se afirma también que son derechos inseparables de la persona.

La característica de la inalienabilidad también guarda relación con el hecho de que los derechos humanos no pueden ser objeto de contrato, por estar fuera del comercio.

3. LOS DERECHOS HUMANOS SON INDIVISIBLES E INTERDEPENDIENTES

Los derechos humanos son indivisibles e interdependientes. Ya sean de orden civil, cultural, económico, político o social, todos ellos son inherentes a la dignidad de cualquier persona. Por consiguiente, todos los derechos poseen el mismo rango y condición, y no pueden ser clasificados, a priori, en un orden jerárquico. En este sentido, se habla del carácter sistémico de los derechos humanos, pues conforman una unidad: comparten un fundamento común y la realización de un derecho depende a menudo, en parte o en su totalidad, de la realización de otros derechos. Dado que cada derecho humano comporta, a su vez, otros derechos humanos y depende de ellos, la violación de un derecho afecta también al ejercicio de otros. Por ejemplo, el derecho a la vida presupone el respeto del derecho a los alimentos y a un nivel de vida adecuado. El derecho a ser elegido para un cargo público implica el acceso a la educación básica. La defensa de los derechos económicos y sociales supone la libertad de expresión, de reunión y de asociación. Del mismo modo, los derechos civiles y políticos y los derechos económicos, sociales y culturales son complementarios e igualmente indispensables para la dignidad e integridad de toda persona. El respeto de todos los derechos es un requisito fundamental para la paz y el desarrollo sostenibles.

Los derechos civiles y políticos y los derechos económicos y sociales son indisociables

Amartya Sen, Premio Nobel de Economía, ha proporcionado pruebas empíricas de que todos los derechos humanos son indivisibles e interdependientes. En sus investigaciones sobre las hambrunas, por ejemplo, observó que entre países ricos y pobres por igual ninguna democracia operativa ha padecido jamás una situación grave de hambre, pues en esos países, entre otras cosas, es probable que los medios de información alerten sobre el riesgo de hambruna y que los partidos políticos y la población reaccionen. La democracia hace que los parlamentos, los gobiernos y otras instancias normativas estén al tanto de los peligros que supone hacer caso omiso de esos riesgos.

**Amartya Sen, Poverty and Famines: An Essay on Entitlements and Deprivation, Clarendon Press, 1982.*

La comunidad internacional afirmó el concepto integral u holístico de los derechos humanos en la Conferencia Mundial de Derechos Humanos, celebrada en Viena en 1993.

«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 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.»

Conferencia Mundial de Derechos Humanos, Viena, 1993, Declaración y Programa de Acción de Viena, párrafo 5.

Aplicación de este principio: En la aplicación de este principio, la pregunta que debemos hacernos es si en el país algunos derechos específicos se consideran más importantes que

Indivisibilidad e interrelación

Este principio exige ...

- Igual reconocimiento y protección de los derechos

Implicaciones de programación:

- Los marcos legales:
 - No debería privilegiar la protección de ciertos derechos en detrimento de los demás
- Políticas públicas
 - Debe basarse en un análisis holístico de los problemas de desarrollo y dar respuesta integral y multisectorial
- Instituciones del Estado:
 - Aseguran una coordinación interinstitucional y multisectorial
 - Incluir las instituciones encargadas de la protección, control y rendición de cuentas

otros, en detrimento del disfrute de algunos derechos humanos. Por ejemplo, ¿los derechos civiles y políticos se respetan y protegen de igual modo que los derechos económicos, sociales y culturales? ¿Se les da la misma prioridad a los derechos de otros tratados - como el derecho a la igualdad ante el CEDAW y el CERD - que a los derechos garantizados por el PIDCP y el PIDESC?

Las cuestiones de desarrollo no se abordan de forma

aislada, sino más bien, mediante el reconocimiento de la interdependencia de los derechos humanos. De este modo, el análisis de cualquier situación y la respuesta estratégica se hace más global y completo.

Algunos autores agregan a estas características esenciales de los derechos humanos, su carácter histórico, absoluto y expansivo.

4. LOS DERECHOS HUMANOS SON HISTÓRICOS

- La vieja concepción liberal hablaba de unos derechos innatos de carácter supra-histórico y anteriores, en consecuencia, a la entrada del hombre en sociedad, que existían ya en el llamado estado de naturaleza. Por el contrario, la concepción actual de los derechos humanos afirma, casi sin excepción, que los derechos humanos son un concepto histórico. Esta característica implica las siguientes consecuencias:
- No existe un concepto apriorístico de los derechos humanos. El concepto de los derechos humanos está siempre "in fieri", en continuo proceso de creación, enriqueciéndose con los cambios históricos y dependiendo al mismo tiempo de ellos.
- En consecuencia, no existe un solo derecho humano que no sea situacional: desde una determinada perspectiva histórica y desde una determinada cultura. No obstante, como actualmente existe una mayor comunicación intercultural, las barreras hacia un concepto unitario de los derechos humanos van siendo progresivamente derribadas.
- Los derechos humanos corresponden a unas determinadas estructuras político-sociales y culturales, propias de un determinado momento histórico, en una sociedad determinada. Son, por tanto, derechos culturalmente determinados. Los derechos humanos están suficientemente caracterizados, y son por tanto socialmente exigibles cuando están inculturizados; es decir, cuando se han integrado en una determinada forma cultural y han encontrado un desarrollo apropiado. Desarrollo que se refleja en la existencia de un lenguaje ético socialmente vinculante y de una cierta institucionalización jurídico-política.
- Tanto el fundamento como las garantías de los derechos son conquistas históricas. El reconocimiento de la dignidad de la persona humana como fundamento de los derechos humanos y la necesidad de garantizar su respeto es el resultado de una larga lucha histórica que aún no ha concluido.

- No existe un catálogo definitivo de derechos. Su existencia y enumeración dependen de factores múltiples tales como:
 - La evolución de las fuentes de poder a lo largo de la historia. Lo cual supone el surgimiento de nuevos desafíos y amenazas a los derechos humanos. Como, por ejemplo, sucede en la actualidad con los progresos de la ciencia y de la tecnología, que implican problemas tales como la manipulación genética, la procreación artificial, la destrucción del medio ambiente, la experimentación biológica o el uso de la informática.
 - Las necesidades y formas de agresión a los derechos en cada momento histórico. Los derechos humanos son respuestas normativas y no normativas a aquellas experiencias más insoportables de limitación y riesgo para la libertad.
 - El grado de toma de conciencia de los mismos.
 - La diversa interpretación y concepción de los derechos humanos según las diversas ideologías y su influencia en su reconocimiento y garantía.
 - Las formas de organización social y política como determinantes objetivos de su existencia.

Por eso, a la hora de garantizar los derechos humanos muchas constituciones establecen un “numerus apertus” de derechos, afirmando -como hace el artículo 50 de la Constitución venezolana de 1961- que el enunciado de los derechos y garantías contenidos en la Constitución no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la persona humana, no figuren expresamente en ella.

- Frente a la vieja concepción liberal que defendía el carácter absoluto o ilimitado de los derechos, hoy se entiende por toda la doctrina sin excepción que por su propia naturaleza, los derechos humanos tienen, además de la “limitación” cultural objetiva de la historicidad y de la situacionalidad, límites de naturaleza ético-jurídica que responden a la propia estructura de los derechos humanos, y correlativas limitaciones, de estricta naturaleza jurídica que tratan de hacer compatible el ejercicio de los derechos a través de su regulación. Esos límites y limitaciones de los derechos humanos impiden afirmar que éstos tengan carácter absoluto, en el sentido de no estar limitados.

5. LOS DERECHOS HUMANOS SON ABSOLUTOS

El carácter de absolutos pero no en la acepción, antes señalada, de ilimitados, sino en tres sentidos básicos, que son complementarios entre sí:

- Constituyen la dimensión ético-jurídica fundamental, el ámbito normativo más importante y radical; de ahí que se configuren como las exigencias más urgentes e intransigentes.
- No existe justificación posible para infringirles y tienen que ser satisfechos sin ninguna excepción.
- Confieren un poder inmediato y directo sobre el bien de la personalidad de que se trate, y son oponibles frente a todos (erga omnes).
- Tienen prevalencia frente a aquellas decisiones políticas y normas jurídicas que, aun siendo formalmente legítimas, no preserven valores recogidos en la Constitución.
- Son originarios o innatos. Se adquieren por ser persona, sin necesidad de que concurra ninguna otra circunstancia.

- Son extra-patrimoniales. Esta característica significa que no pueden ser reducidos a una mera valoración económica; aunque puedan tener por objeto bienes o realidades valorables económicamente, o conlleven repercusiones económicas o su lesión pueda ser reparada, al menos en parte, mediante una indemnización pecuniaria.

LECCIÓN 2.3:

2.3.2 OBLIGACIONES JURIDICAS QUE ENGRENDRAN LOS DERECHOS HUMANOS

1. CONTENIDO NORMATIVO ESENCIAL DE LOS DERECHOS : DIMENSIONES DE LOS DERECHOS HUMANOS

Los instrumentos internacionales de derechos humanos contienen los estándares de derechos humanos que constituyen el nivel mínimo o contenido normativo de los derechos y obligaciones de acuerdo con los cuales los detentadores de obligaciones en todos los niveles de la sociedad –en especial, el Estado- pueden ser considerados responsables de deberes. Este contenido normativo se construye a partir de:

- Los artículos de los tratados (por ejemplo, los derechos relativos a la salud se puede encontrar en el PIDESC, el CEDAW y el CDN).
- Las observaciones generales de los órganos de tratados de las Naciones Unidas (por ejemplo, disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad de los servicios de salud, GCESCR, la igualdad de género y derechos de la mujer a la salud, GRCEDAW).
- La legislación nacional (constitución nacional, las leyes y reglamentos, jurisprudencia...) pueden establecer normas más estrictas que el derecho internacional.

Estándares de Derechos Humanos

Contenido mínimo normativo del derecho:

el tipo de derechos y el alcance de las obligaciones que el derecho implica en la práctica, derivado de lo establecido en:

- Tratados Internacionales
- Observaciones Generales
- Normas nacionales

En la programación, las normas guían ...

... La identificación de los retos del desarrollo o de las políticas públicas como cuestiones de derechos humanos (Evaluación)

... Análisis de los roles y las capacidades de los titulares de derechos y portadores de deberes

... Definición de los objetivos de desarrollo o de las políticas públicas

... Formulación de los indicadores correspondientes

El contenido esencial es el nivel mínimo o el contenido necesario para poder afirmar que un derecho se está cumpliendo. Un ejemplo de contenido mínimo: los alimentos pueden ser disponibles, accesibles y asequibles en cantidad y calidad suficientes para satisfacer las necesidades alimentarias de los individuos. Sin embargo, si el alimento disponible no es culturalmente aceptable (carne de cerdo en la cultura musulmana), se violaría el derecho a la alimentación.

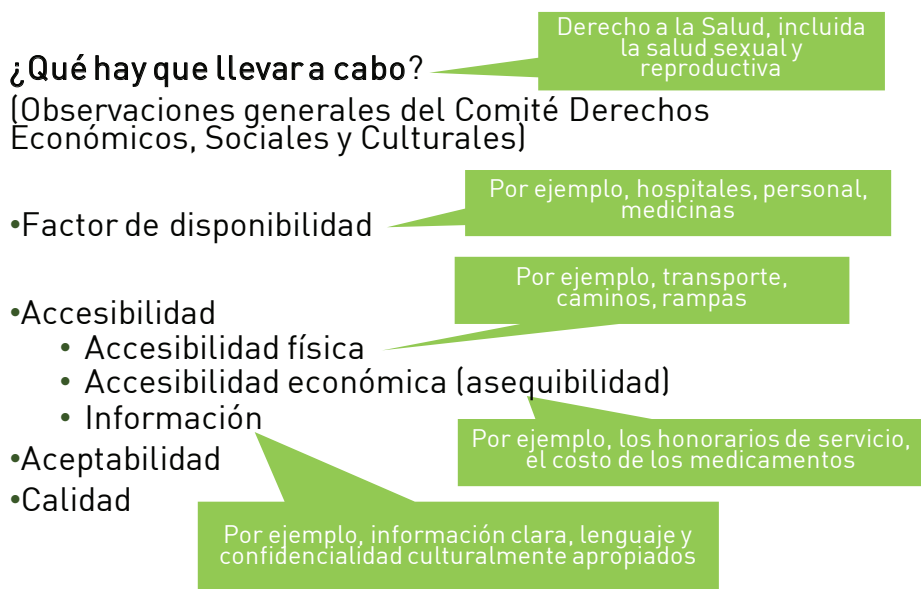
El contenido de todos los derechos humanos presenta una serie de elementos que definen su contenido esencial:

Disponibilidad: las instalaciones, servicios, bienes y programas deben estar disponibles en cantidad suficiente en el Estado Parte.

Accesibilidad: las instalaciones y servicios relacionados con el disfrute de cualquier derecho otorgado deben ser accesibles a todos sin discriminación. La accesibilidad presenta cuatro dimensiones superpuestas:

- i) la accesibilidad física significa que las instalaciones y servicios deben ser accesibles sin peligro alguno para todos los sectores de la población,
- ii) la accesibilidad económica significa que las instalaciones y servicios deben estar al alcance de todos, y que los costos y gastos involucrados no deben comprometer o poner en peligro la realización de otros derechos,
- iii) la no discriminación en el sentido de que las instalaciones y servicios deben ser accesibles a todos, incluso a los sectores más vulnerables y marginados de la población, de hecho y de derecho, sin discriminación por ninguno de los motivos prohibidos, y
- iv) la accesibilidad de información que incluye el derecho de toda persona a buscar, recibir y difundir informaciones relativas a las cuestiones planteadas.

Estándares Sociales y Derechos Económicos



Fuente: NDG Working Group, The UN Common Learning Package on HRBA to Programming, Session 1.

Aceptabilidad: las leyes, políticas, estrategias, programas y medidas deberían formularse y aplicarse de manera aceptable para los individuos y las comunidades involucradas. Los procesos de consulta y participación son clave en este contexto.

Adaptabilidad: requiere de estrategias, políticas, programas y medidas adoptadas por los Estados Partes para ser flexibles y pertinentes a fin de responder a las necesidades cambiantes de las sociedades y de las diferentes comunidades en sus diversos contextos sociales y culturales.

Calidad: las instalaciones, servicios y productos relacionados con el disfrute de cualquier derecho deben ser científicamente apropiados y de buena calidad.

Adecuación: se refiere a la realización de un derecho humano específico de manera que sea pertinente y adecuado a una modalidad cultural o contexto determinado, es decir, respetuosos con la cultura y los derechos culturales de los individuos y comunidades, incluidas las minorías y los pueblos indígenas.

2. OBLIGACIONES JURÍDICAS DERIVADAS DE LOS DERECHOS HUMANOS

En el derecho internacional actual, sólo los Estados tienen obligaciones directas en materia de derechos humanos, aunque en principio cualquiera pueda vulnerarlos. Y, en realidad, las vulneraciones por actores no estatales están aumentando en este momento de globalización (sociedades transnacionales, crimen organizado, terrorismo internacional, guerrilla, fuerzas paramilitares e incluso organizaciones intergubernamentales).

Al convertirse en partes de los tratados internacionales de derechos humanos, los Estados asumen obligaciones de tres diferentes tipos: respetar, proteger y cumplir/aplicar los derechos humanos. Aunque el equilibrio entre esas obligaciones o deberes puede variar de acuerdo con los derechos de que se trate, en principio se aplican a todos los derechos civiles y políticos y a todos los derechos económicos, sociales y culturales. Además, los Estados tienen el deber de facilitar la interposición de recursos a nivel nacional, en caso de violación de los derechos humanos.



Fuente: NDG Working Group, The UN Common Learning Package on HRBA to Programming, Session 1.

La obligación de respetar los derechos humanos de todas las personas dentro de su jurisdicción, lo que significa abstenerse de cualquier conducta o actividad que viole los derechos humanos. Esta obligación requiere que los estados garanticen que los derechos humanos sean respetados plenamente en políticas, leyes y acciones del estado, incluidas las de los funcionarios públicos.

La obligación de proteger sin discriminación los derechos humanos de toda persona contra las violaciones por parte del estado o de agentes no estatales, incluyendo personas, grupos, instituciones y corporaciones. Esta obligación requiere que los estados garanticen que todas las personas dentro de su jurisdicción gozan de sus derechos humanos, protegiendo sus derechos de acciones de individuos y grupos, incluidas las empresas, instituciones y organismos públicos y privados. Esta protección se logra fundamentalmente mediante la promulgación de leyes y el establecimiento de procedimientos de recurso, así como a través de mecanismos nacionales para vigilar violaciones de los derechos humanos.

La obligación de cumplir (o garantizar)²⁰² los derechos humanos mediante la creación de un entorno propicio a través de todos los medios apropiados, en particular mediante la asignación de recursos. Esta obligación requiere que los Estados creen “las condiciones jurídicas, institucionales y de procedimiento que los titulares de derechos necesitan para poder ejercer sus derechos y disfrutar plenamente de ellos²⁰³”. Tanto en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales como en la Convención sobre los Derechos del Niño se prevé que los Estados deben “adoptar medidas, hasta el máximo de los recursos disponibles, con miras a la realización progresiva de la plena realización de esos derechos”. Por lo tanto, el Estado debe adoptar medidas tales como el establecimiento de metas, objetivos y plazos para sus planes nacionales a fin de garantizar los derechos, que pueden incluir también la búsqueda de asistencia internacional para el desarrollo.

LA OBLIGACIÓN DEL ESTADO DE RESPETAR, PROTEGER Y CUMPLIR: EJEMPLOS²⁰⁴

El derecho a la vida

Respetar	La policía no atentará intencionadamente contra la vida de un sospechoso con el fin de impedir su fuga en caso de un delito menor, como el robo.
Proteger	Las agresiones de un individuo que pongan en peligro la vida de otras personas (intento de homicidio) serán delitos que acarrearán las penas apropiadas de acuerdo con la legislación penal nacional. La policía investigará debidamente esos delitos con el fin de llevar a sus autores ante la justicia.
Cumplir	Las autoridades adoptarán medidas legislativas y administrativas para reducir progresivamente la mortalidad infantil y otros tipos de mortalidad cuyas causas subyacentes pueden ser combatidas.

Prohibición de la tortura y de los tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes

Respetar	La policía no recurrirá a la tortura al interrogar a los detenidos.
Proteger	Las autoridades adoptarán medidas legislativas y de otro tipo contra la violencia doméstica.
Cumplir	Las autoridades capacitarán a agentes de policía en métodos aceptables de interrogatorio

.....
202. Walter Kalin y Jorg Kunzli, *The Law of International Human Rights Protection*, Oxford, Oxford University Press, 2009, p. 112.

203. Walter Kalin y Jorg Kunzli, *The Law of International Human Rights Protection*, Oxford, Oxford University Press, 2009, p. 112.

204. Fuente: Unión Interparlamentaria y las Naciones Unidas (Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos), *Derechos Humanos, Manual para Parlamentarios nº 26*, Unión interparlamentaria (UIP), Ginebra, 2016, pp. 35-37.

Derecho al voto

Respetar	Las autoridades no interferirán con el proceso de votación y respetarán el resultado de las elecciones.
Proteger	Las autoridades organizarán la votación mediante sufragio secreto para impedir las amenazas por parte de personas en posición de autoridad (como políticos, jefes de clan o de familia o empleadores).
Cumplir	Las autoridades organizarán elecciones libres e imparciales y se asegurarán de que vote el máximo número posible de ciudadanos.

Derecho a la salud

Respetar	Las autoridades no restringirán el derecho a la salud (entre otras cosas, mediante esterilizaciones forzosas o experimentación médica).
Proteger	La mutilación genital femenina será prohibida y erradicada.
Cumplir	Un número adecuado de hospitales y otros establecimientos públicos de asistencia sanitaria proporcionarán servicios accesibles por igual para todos.

Derecho a los alimentos

Respetar	Las autoridades se abstendrán de adoptar toda medida que impida el acceso a alimentos adecuados (por ejemplo los desalojos arbitrarios de tierras).
Proteger	Las autoridades promulgarán leyes o adoptarán otras medidas para evitar que personas u organizaciones poderosas violen el derecho a los alimentos (por ejemplo una empresa que contamina el suministro de agua o un terrateniente que desaloja a los campesinos).
Cumplir	Las autoridades aplicarán políticas, como la reforma agraria, para garantizar el acceso de la población a alimentos adecuados y la capacidad de los grupos vulnerables para alimentarse a sí mismos

2.1. EL PRINCIPIO DE LA REALIZACIÓN PROGRESIVA

<p>Estándares de Derechos Humanos Contenido mínimo normativo del derecho: el tipo de derechos y el alcance de las obligaciones que el derecho implica en la práctica, derivado de lo establecido en:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Tratados Internacionales • Observaciones Generales • Normas nacionales 	<p>En la programación, las normas guían ...</p> <ul style="list-style-type: none"> ... La identificación de los retos del desarrollo o de las políticas públicas como cuestiones de derechos humanos (Evaluación) ... Análisis de los roles y las capacidades de los titulares de derechos y portadores de deberes ... Definición de los objetivos de desarrollo o de las políticas públicas ... Formulación de los indicadores correspondientes
---	--

Los Estados Partes tienen la obligación específica de respetar, proteger y hacer efectivos los derechos reconocidos en los tratados y tomar las medidas necesarias para su aplicación. *Todos los derechos, en diversos grados, entrañan obligaciones de tipo inmediato*, tales como la obligación de no discriminar en la realización del derecho en cuestión. En el caso de derechos económicos, sociales y culturales en particular, las obligaciones pueden *ser también de tipo progresivo*, la realización del derecho está sujeta a limitaciones de recursos.

El principio de la realización progresiva se aplica a las obligaciones positivas de satisfacer y proteger que tiene el Estado. El derecho a la salud, por ejemplo, no garantiza el derecho de toda persona a estar sana. Sin embargo, sí obliga a los Estados, de conformidad con sus respectivas capacidades económicas, tradiciones sociales y culturales y observación de normas internacionales mínimas, a establecer y mantener un sistema de salud pública que en principio pueda garantizar el acceso de todos a ciertos servicios de salud básicos. La realización progresiva significa que los gobiernos deben establecer objetivos y niveles de referencia para reducir gradualmente la tasa de mortalidad infantil, aumentar el número de médicos por cada 1.000 habitantes, incrementar el porcentaje de la población vacunada contra ciertas enfermedades infecciosas y epidémicas o mejorar las instalaciones básicas de salud, entre otras cosas. Es evidente que el nivel sanitario en los países pobres puede ser más bajo que en los países ricos sin que se viole ninguna de las obligaciones de los gobiernos de satisfacer el derecho a la salud. La ausencia total de medidas positivas para mejorar el sistema de salud pública, las medidas regresivas o la exclusión deliberada de ciertos grupos (como las mujeres y las minorías religiosas o étnicas) del acceso a los servicios de salud pueden, no obstante, suponer una violación del derecho a la salud.

2.2. EL DERECHO A UN RECURSO EFECTIVO

La propia noción de derechos entraña, además de una reivindicación sustantiva, la posibilidad de recurso a una autoridad nacional judicial o administrativa, incluidos los tribunales y las instituciones nacionales de derechos humanos (INDH), en caso de vulneración de un derecho. Toda persona que afirma que sus derechos no han sido respetados, protegidos o satisfechos debe tener la posibilidad de presentar un recurso efectivo ante un órgano nacional competente e independiente, facultado para proporcionar reparación y para hacer que sus decisiones se apliquen.

De conformidad con el Comité de Derechos Humanos (Comité DH), órgano de las Naciones Unidas que se encarga de supervisar la aplicación del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), el párrafo 3 a) del artículo 2 del PIDCP obliga a los Estados a adoptar medidas eficaces para investigar las violaciones de derechos humanos “con rapidez, a fondo y de manera efectiva mediante órganos independientes e imparciales”²⁰⁵ La falta de realización de una investigación podría en sí constituir una violación del PIDCP²⁰⁶. Además, el Comité DH mantiene que los Estados están obligados a velar por que los responsables de ciertas violaciones, como la tortura o los tratos crueles, inhumanos o degradantes, la ejecución sumaria y arbitraria y la desaparición forzosa “sean sometidos a la justicia”

Asimismo, los Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones²⁰⁷ especifican que los Estados tienen la obligación de investigar presuntas violaciones y actuar en consecuencia cuando sea necesario, adoptar medidas administrativas y legislativas apropiadas para prevenir las violaciones, y proporcionar a las víctimas reparaciones adecuadas y un acceso igual y efectivo a la justicia²⁰⁸. Las amnistías que impiden el enjuiciamiento de personas por crímenes internacionales o violaciones manifiestas de

205. Observación general N° 31 (26 de mayo de 2004), párr. 15.

206. Ibid.

207. Ibid., párr. 18.

208. Ibid., principio 3

los derechos humanos pueden interferir con el derecho a un recurso efectivo, incluida la reparación.²⁰⁹

2.3. EL DERECHO DE RECURSO A UN TRIBUNAL INTERNACIONAL O REGIONAL DE DERECHOS HUMANOS

El derecho de recurso a un tribunal internacional o regional de derechos humanos una vez agotadas todas las vías de reparación en el nivel nacional sólo ha sido aceptado en parte. En virtud del CEDH, los particulares pueden recurrir al Tribunal Europeo de Derechos Humanos, de carácter permanente, cuyas decisiones son jurídicamente vinculantes. La CADH, el Protocolo Facultativo de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos y el Tratado de la Comunidad Económica de los Estados de África Occidental (CEDEAO) proporcionan mecanismos individuales de denuncia, sujetos a las normas específicas de cada caso. Además, los particulares pueden presentar una denuncia ante el órgano de tratados responsable de supervisar el cumplimiento de cada tratado internacional fundamental de derechos humanos. No obstante, en la actualidad no existe ningún tribunal internacional de derechos humanos per se.

El derecho a interponer recurso con arreglo a los tratados internacionales y regionales de derechos humanos: ejemplos

Según el artículo 23) del PIDCP, los Estados Partes se comprometen a garantizar que a) «toda persona cuyos derechos o libertades... hayan sido violados podrá interponer un recurso efectivo» y que b) «la autoridad competente, judicial, administrativa o legislativa, o cualquiera otra autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado, decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso y desarrollará las posibilidades de recurso judicial».

El artículo 13 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales estipula que «toda persona cuyos derechos y libertades reconocidos en el presente Convenio hayan sido violados tiene derecho a la concesión de un recurso efectivo ante una instancia nacional...».

El artículo 25 1) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (también conocida como Pacto de San José de Costa Rica) establece esa reparación como derecho humano independiente: «Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido, o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención...».

El artículo 23 de la Carta Árabe de Derechos Humanos afirma que: “Todo Estado Parte de la presente Carta actuará para velar por que toda persona cuyos derechos o libertades reconocidos en la presente Carta hayan sido violados tenga derecho a un recurso efectivo, con independencia de que la violación haya sido cometida por personas que ejercen una función pública”

209. El ACNUDH, Instrumentos del estado de derecho para sociedades que han salido de un conflicto. Amnistías, Naciones Unidas, Nueva York y Ginebra, 2009, p. 11.

2.4. EL DERECHO A OBTENER REPARACIÓN POR EL DAÑO SUFRIDO

Tal como se menciona más arriba, el derecho a obtener reparación es un elemento esencial del derecho a un recurso efectivo. En los casos en que el Estado es responsable de una violación de los derechos humanos debido a sus acciones u omisiones, tiene la obligación de proporcionar a las víctimas una reparación adecuada, efectiva y rápida. De hecho, cuando esta reparación no se concede, "la obligación de proporcionar un recurso efectivo (...) no se cumple"²¹⁰. Los Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario establecen las siguientes formas de reparación²¹¹ (véase el recuadro siguiente).

El derecho de las víctimas a la reparación tras una violación manifiesta de los derechos humanos

Conforme al derecho interno y al derecho internacional, y teniendo en cuenta las circunstancias de cada caso, se debería dar a las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario, de forma apropiada y proporcional a la gravedad de la violación y a las circunstancias de cada caso, una reparación plena y efectiva, en las formas siguientes:

La **restitución** entraña, cuando sea apropiado y deseable, restaurar la situación en la que se encontraba la víctima antes de que se produjera la violación de derechos humanos de que se trate. La restitución puede incluir el restablecimiento de la libertad, el regreso a su lugar de residencia, la reintegración en su empleo y la devolución de sus bienes.

La **rehabilitación** incluye las medidas legales, médicas, psicológicas y sociales para ayudar a las víctimas a recuperarse (por ejemplo, estableciendo centros de rehabilitación de las torturas).

La **indemnización** hace referencia al resarcimiento de daños económicos o de otra índole, incluido el daño físico o mental, la pérdida de oportunidades (por ejemplo, de empleo, educación y prestaciones sociales), los daños materiales, la pérdida de ingresos o el lucro cesante, y los perjuicios morales.

La **satisfacción** hace referencia a las disculpas públicas, la aceptación de responsabilidades, las conmemoraciones y homenajes a las víctimas, la verificación de los hechos y la revelación pública y completa de la verdad cuando sea posible y adecuado, una declaración oficial o decisión judicial, la aplicación de sanciones judiciales o administrativas a los autores de las violaciones manifiestas de los derechos humanos, la búsqueda de las personas desaparecidas, la identificación y nueva inhumación de los cadáveres según el deseo de la víctima y los familiares, y la inclusión de una exposición precisa de las violaciones manifiestas de los derechos humanos en el material didáctico a todos los niveles.

Las **garantías de no repetición** comprenden medidas que contribuyan a la prevención de futuras violaciones de los derechos humanos. Estas pueden incluir las reformas legislativas e institucionales (por ejemplo, para fortalecer la independencia del poder judicial), los programas que revisan la integridad e idoneidad de los individuos para ejercer cargos públicos, y los esfuerzos por mejorar la observancia de los códigos de conducta por los funcionarios públicos.

210. Comité DH, Observación general N° 31, párr. 16

211. UN Doc. A/RES/60/147 (16 de diciembre de 2005), principios 19 – 23.

REPARACIÓN POR LAS VIOLACIONES DE LOS DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES

Las disposiciones relativas al derecho a reparación que se han citado anteriormente se refieren principalmente a los derechos civiles y políticos, mientras que la mayoría de los tratados relacionados con los derechos económicos, sociales y culturales, como el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) y la Carta Social Europea, no contienen disposiciones análogas. El motivo es que muchos gobiernos, e incluso muchos expertos en derechos humanos, aún ponen en tela de juicio la justiciabilidad, sea interna o internacional, de los derechos humanos de carácter económico, social y cultural. La distinción entre ambas categorías de derechos se remonta a los debates ideológicos de la guerra fría. Entonces los derechos civiles y políticos se percibían como derechos puramente «negativos», dirigidos contra la injerencia del Estado, mientras que los derechos económicos, sociales y culturales se consideraban «derechos programáticos», reivindicaciones políticas que exigían una acción positiva del Estado, orientada por ejemplo a garantizar el empleo, la salud y una seguridad social plena para todos los ciudadanos. Esos «derechos programáticos» se consideraban inaplicables por los tribunales.

A pesar de ello, las violaciones de los derechos económicos, sociales y culturales (DESC) se adjudican cada vez más a tribunales nacionales y regionales, así como a órganos de tratados de las Naciones Unidas. De hecho, los argumentos basados en que los DESC son demasiado vagos para ser adjudicados, o que afectan a decisiones políticas que deben resolver las autoridades políticas y no los tribunales, no resultan convincentes. Todos los derechos humanos que entrañan una obligación positiva de cumplir requieren necesariamente decisiones políticas por parte de funcionarios del Estado. Así por ejemplo, la capacidad de un sistema de justicia de satisfacer el derecho a un juicio imparcial en un plazo razonable depende de decisiones políticas, incluida la asignación de los recursos necesarios.

Al igual que las violaciones de los derechos civiles y políticos se pueden adjudicar a los tribunales, lo mismo ocurre con las violaciones de muchos DESC. Por ejemplo, los tribunales pueden dictaminar si los Estados han satisfecho sus obligaciones positivas de garantizar el acceso a la atención médica primaria esencial conforme al contenido fundamental del derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental que se pueda lograr. Los tribunales también pueden emitir resoluciones sobre si los Estados han cumplido con sus deberes respecto a los DESC y otros deberes inmediatos que derivan de los anteriores, incluida la prohibición de la discriminación en el proceso de salvaguardar los derechos consagrados en el PIDESC.

En la esfera nacional, los DESC no siempre aparecen contemplados en las legislaciones o constituciones nacionales. No obstante, como se ha demostrado especialmente en los tribunales constitucionales de Sudáfrica y la India, cada vez con más frecuencia los tribunales nacionales se declaran competentes respecto a los derechos a la salud, la educación, el agua y una vivienda adecuada. Otro ejemplo significativo es el de la Cámara de Derechos Humanos para Bosnia y Herzegovina, que, en virtud del anexo 6 del Acuerdo de Paz de Dayton, de 1995²¹², dictó numerosas resoluciones relacionadas con una supuesta o aparente discriminación en el disfrute de diversos DESC²¹³.

En el ámbito regional, el Comité Europeo de Derechos Sociales puede aceptar denuncias colectivas de supuestas violaciones de la Carta Social Europea y cuenta con una jurisprudencia significativa a este respecto. De forma adicional, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), el Tribunal de Justicia de la CEDEAO y la Corte y Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos tienen jurisdicción para atender denuncias relativas a violaciones de los DESC. Aunque el Tribunal de Justicia de la CEDEAO y la Corte y Comisión Africana pueden atender denuncias relacionadas con todos los derechos de la Carta Africana, la Corte IDH, en virtud del artículo 19 6) del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de

212. Acuerdo de Paz de Dayton, anexo seis: Acuerdo relativo a los derechos humanos, artículo XIV (14 de diciembre de 1995).

213. CESCR, Observaciones finales del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, UN Doc. E/C.12/BIH/CO/1 (24 de enero de 2006), párr. 5.

1988, sólo está autorizada para decidir en materia de peticiones individuales relativas al derecho a la educación y al derecho a la organización de sindicatos.

En el ámbito internacional, en la actualidad se pueden presentar denuncias ante el Comité DESC gracias a la entrada en vigor en mayo de 2013 del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PF-PIDESC). El Comité es un órgano cuasi judicial cuyas opiniones, aunque no son jurídicamente vinculantes, tienen un peso interpretativo importante. Permiten aclarar el alcance de las obligaciones del Estado en casos específicos y el tipo de medidas que deben adoptarse para proporcionar una reparación a las víctimas. Existen otros tratados internacionales de derechos humanos que también incluyen disposiciones sobre los DESC. Los órganos de tratados creados respectivamente para la Convención sobre los Derechos del Niño (CRC), la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW), la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares (ICRMW) y la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (CRPD) son competentes para atender denuncias individuales relativas a los DESC conforme a lo estipulado en estos tratados (para más detalles, véase el capítulo 5). En el mismo sentido, puesto que algunos DESC y derechos civiles y políticos (DCP) son interdependientes, existen aspectos de los DESC que también pueden juzgarse mediante los mecanismos de denuncia proporcionados por la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (CAT) y el Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PF-PIDCP). Por ejemplo, la denegación de alimentos o atención sanitaria a personas privadas de libertad puede considerarse tortura o trato inhumano o degradante. De forma análoga, los desalojos forzosos pueden afectar al derecho a una vida privada y familiar o violar el debido proceso legal.

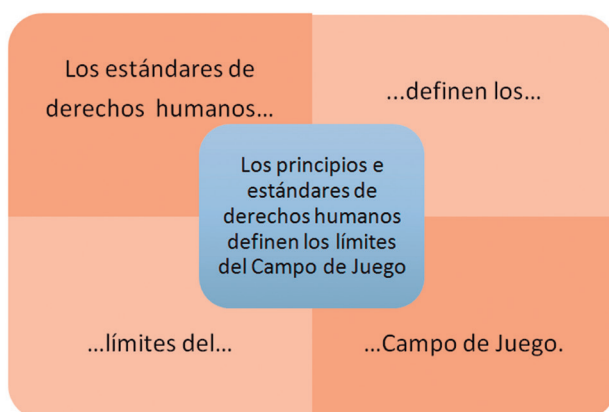
Aunque sigue habiendo retos en cuanto a garantizar el derecho a un recurso efectivo para los DESC, las últimas tendencias, como la entrada en vigor del PF-PIDESC, indican un avance en el proceso de revertir la suposición obsoleta de que los DESC no se pueden someter a la justicia.

LECCIÓN 2.3:

2.3.3 PRINCIPIOS TRANSVERSALES DE LOS DERECHOS HUMANOS: IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN, PARTICIPACIÓN, ACCESO A LA REPARACIÓN, ACCESO A LA INFORMACIÓN, RENDICIÓN DE CUENTAS, ESTADO DE DERECHO Y BUENA GOBERNANZA

Para poner en práctica un enfoque basado en derechos humanos, los principios fundamentales de los derechos humanos han de ser aplicados en la toma de decisiones y en todos los aspectos de un servicio público o privado. Los principios de los derechos humanos se aplican a todos los niveles de la elaboración de las políticas, desde la planificación inicial hasta el seguimiento y la evaluación, pasando por el presupuesto y la puesta en práctica. En cada fase, los responsables gubernamentales concernidos están sometidos al examen del público para asegurar que éstos responden de sus decisiones ante aquellos que tienen un interés en las opciones políticas realizadas. Para promover unos mecanismos de rendición de cuentas que respeten y promuevan los derechos humanos resulta necesario supervisar las orientaciones operativas y los documentos políticos en cada etapa de manera conforme a los derechos humanos.

Estándares y principios de derechos humanos



Adaptación de materiales del FNUAP y de la Harvard School of Public Health (2010).

1. PRINCIPIO DE NO DISCRIMINACIÓN

Todos los individuos son iguales como seres humanos y en virtud de la dignidad intrínseca de cada persona humana. Todos los seres humanos deben disfrutar de sus derechos sin discriminación de ninguna clase, sea por raza, color, sexo, edad, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, discapacidad, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición tal y como establecen los tratados de derechos humanos y de acuerdo con la interpretación realizada por los órganos de derechos humanos establecidos en virtud de tratados. Por esta razón, el adelanto de los derechos humanos de hombres y mujeres sobre la base de la igualdad es un requisito absoluto del derecho internacional de los derechos humanos.

Igualdad y no discriminación

Este principio exige ...

Eradicación de la discriminación jurídica, institucional, interpersonal y estructural

- Común a todos los tratados de Derechos Humanos. Nadie puede ser objeto de discriminación por razón de sexo, edad, origen nacional o social, opinión política o de otro tipo, discapacidad, etc
- Los derechos de los grupos marginados y desfavorecidos no se pasan por alto (por ejemplo, las minorías étnicas y religiosas, los pueblos indígenas, mujeres, niños, ancianos, personas con discapacidad, etc). Sus derechos están protegidos y se les anima a participar de manera significativa en el desarrollo / proceso de recuperación
- Aunque se promueva la no discriminación, se debe prestar especial atención a los más vulnerables. Si todo el mundo es tratado de igual forma, las desigualdades y desventajas no pueden ser corregidas y pueden de hecho ser peores (por ejemplo, los más vulnerables entre los pobres suelen ser las mujeres, los niños, las personas de la tercera edad, castas bajas, desplazados internos, etc.)

El preámbulo, los artículos 1(3) y 55 de la Carta de las Naciones Unidas y el artículo 2(1) de la Declaración universal de derechos humanos prohíben toda discriminación en el ejercicio de los derechos económicos, sociales y culturales. Por otra parte, la igualdad y la no discriminación son principios transversales de todos los tratados sobre derechos humanos²¹⁴

La discriminación compromete la realización de los derechos económicos, sociales y culturales de una importante parte de la

población mundial. El crecimiento económico no ha conducido, por sí mismo, a un desarrollo sostenible, y los individuos y grupos de población siguen haciendo frente a las desigualdades socioeconómicas, a menudo debido a las formas persistentes de discriminación heredadas de la historia y contemporáneas.

1.1. CONTENIDO NORMATIVO DE LA NO DISCRIMINACIÓN EN EL EJERCICIO DE LOS DERECHOS

De acuerdo con lo establecido en **la observación general nº 18 del comité de derechos humanos**: "la no discriminación, junto con la igualdad ante la ley y la igual protección de la ley sin ninguna discriminación constituye un principio básico y general relativo a la protección de los derechos humanos. Así, el párrafo 1 del artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece la obligación de cada Estado Parte de respetar y garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción, los derechos reconocidos en el Pacto, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición

214. Tales como el Pacto Internacional de derechos civiles y políticos (arts. 2 y 26); el Pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales (art. 2); la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial; la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados; la Convención sobre el Estatuto de los Apátridas; la Convención sobre los Derechos del Niño (art. 2); la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares (art. 7) ; la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (art. 5) y otros tratados requieren la eliminación de la discriminación en áreas específicas, como el empleo y la educación: Convenio N° 111 de la OIT sobre la discriminación en el empleo y la ocupación; Convención de la UNESCO relativa a la lucha contra la discriminación en la educación.

económica, nacimiento o cualquier otra condición social. En virtud del artículo 26, todas las personas no solamente son iguales ante la ley y tienen derecho a igual protección de la ley, sino que también se prohíbe cualquier discriminación en virtud de la ley y garantiza a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

En efecto, la no discriminación constituye un principio tan básico que en el artículo 3 se establece la obligación de cada Estado Parte de garantizar a hombres y mujeres la igualdad en el goce de los derechos enunciados en el Pacto. Si bien el párrafo 1 del artículo 4 faculta a los Estados Partes para que en situaciones excepcionales adopten disposiciones que suspendan determinadas obligaciones contraídas en virtud del Pacto, ese mismo artículo exige, entre otras cosas, que dichas disposiciones no entrañen discriminación alguna fundada únicamente en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social. Además, el párrafo 2 del artículo 20 impone a los Estados Partes la obligación de prohibir por ley toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituya incitación a la discriminación.

Debido a su carácter básico y general, el principio de no discriminación así como el de igualdad ante la ley y de igual protección de la ley, a veces se establecen expresamente en artículos relacionados con determinadas categorías de derechos humanos. El párrafo 1 del artículo 14 establece que todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia y el párrafo 3 del mismo artículo dispone que durante el proceso toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad, a las garantías mínimas enunciadas en los incisos a) a g) de este último párrafo. Análogamente, el artículo 25 prevé la igualdad de participación de todos los ciudadanos en la vida pública, sin ninguna de las distinciones mencionadas en el artículo 2”.

La Observación general N° 20 (2009) aclara la interpretación realizada por el Comité de lo dispuesto en el artículo 2(2) del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Este artículo obliga a cada Estado Parte a “asegurar que los derechos enunciados en el presente Pacto” “se ejerzan sin discriminación alguna basada en motivos de raza , color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole , origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición.”

Por discriminación se entiende “toda distinción, exclusión, restricción o preferencia u otro trato diferente que directa o indirectamente se base en los motivos prohibidos de discriminación y que tenga por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos reconocidos en el Pacto²¹⁵. La discriminación también incluye la incitación a la discriminación y el acoso [vid. art. 20 PIDCP

Prohibición de la discriminación

- La no discriminación es uno de los pilares en que se basan los derechos humanos.
- Las diferencias ante la ley deben estar basadas en diferencias entre los hechos.
- Las distinciones requieren una justificación razonable y objetiva.
- Debe observarse el principio de proporcionalidad.
- Las características que han sido, y siguen siendo, utilizadas como motivo de discriminación comprenden las siguientes: sexo, género, raza, color, idioma, religión, opinión política o de otro tipo, origen nacional, étnico o social, pertenencia a una minoría nacional, posición económica, nacimiento, edad, discapacidad, orientación sexual y condición social o de otra índole.

215. Observación general N° 20 (2009), párr. 7. Vid. una definición similar en el art. 1 ICERD, el art. 1 CEDAW y el art. 2 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. El Comité de derechos humanos hizo una interpretación similar en la Observación General N° 18, párrafos 6 y 7. El Comité adoptó una posición similar en las observaciones generales anteriores.

1.2. CARACTERÍSTICAS EXPRESAMENTE PROTEGIDAS

Una «característica protegida» de una persona es una condición de la misma que no debe considerarse en sí misma relevante para otorgarle un trato diferenciado, ni para que goce de un determinado beneficio. Los artículos 2 (2) del Pacto Internacional de Derechos civiles y políticos y del Pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales establecen los motivos prohibidos de discriminación como “la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional o social, la posición económica, el nacimiento o cualquier otra condición social”.

En las directivas europeas sobre no discriminación se prohíbe el trato diferenciado basado en ciertas «características protegidas», y figura una lista fija y limitada de las mismas, entre las que se cuenta el género (Directiva sobre la igualdad de trato entre hombres y mujeres en el acceso a bienes y servicios, Directiva sobre la igualdad de género (refundida)), la orientación sexual, la discapacidad, la edad y la religión o las creencias (Directiva de igualdad en el empleo), así como el origen racial o étnico (Directiva sobre la igualdad racial). El CEDH, por el contrario, contiene una lista abierta, que coincide con las directivas, pero que va más allá. En el artículo 14 se establece que no deberá discriminarse «por razones de sexo, raza, color, lengua, religión, opiniones políticas u otras, origen nacional o social, pertenencia a una minoría nacional, fortuna, nacimiento o cualquier otra situación». La categoría de «cualquier otra situación» ha permitido al Tribunal europeo de derechos humanos (TEDH) incluir aquellas características (entre otras) expresamente protegidas por las directivas sobre no discriminación, a saber: discapacidad, edad y orientación sexual. El artículo 21 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la UE también contiene una prohibición de la discriminación. La Carta vincula a las instituciones de la Unión Europea, pero se aplicará así mismo a los Estados miembros cuando estos interpreten y apliquen la legislación comunitaria. En las disposiciones de la Carta sobre discriminación figura una combinación de las características consignadas en el CEDH y en las directivas sobre no discriminación, aunque no se refiere la característica general de «cualquier otra situación».

1.3. LAS CATEGORÍAS DE DISCRIMINACIÓN

Existirá discriminación directa cuando:

- una persona sea tratada de manera menos favorable
- de lo que haya sido o vaya a ser tratada otra persona en situación comparable
- debido a una característica concreta de esta persona incluida entre los «motivos protegidos».

Una discriminación indirecta se produce cuando:

- una disposición, criterio o práctica
- afecta de modo sustancialmente más perjudicial a un grupo definido por un «motivo protegido»
- en comparación con otras personas en situación similar.

El acoso constituirá discriminación cuando:

- se produzca un comportamiento no deseado relacionado con un motivo protegido;
- que tenga como objetivo o consecuencia atentar contra la dignidad de la persona;
- y/o crear un entorno intimidatorio, hostil, degradante, humillante u ofensivo.

El derecho a la no-discriminación prohíbe que personas o grupos que se encuentren en una situación idéntica sean tratados de manera distinta y que personas o grupos de personas en situaciones distintas sean tratados de manera idéntica. Las formas tanto directas como indirectas pueden constituir una discriminación en virtud del artículo 2 del Pacto:

- a) Hay **discriminación directa** cuando una persona sea tratada de manera menos favorable que otra persona en una situación similar por una razón relacionada con un motivo prohibido; por ejemplo, cuando el empleo en los organismos educativos o culturales o afiliación sindical está sujeto a las opiniones políticas de los solicitantes o empleados.
- b) Se habla de **discriminación indirecta** en el caso de que las leyes, políticas o prácticas aparentemente neutrales en

principio, pero que tienen un efecto discriminatorio desproporcionado en el disfrute de los derechos consagrados en el Pacto a la vista de los motivos prohibidos de discriminación. Por ejemplo, el hecho de exigir un certificado de nacimiento para la inscripción de un niño a la escuela puede ser una discriminación contra las minorías étnicas o los extranjeros que no tienen un certificado que haya sido negado a emitir.

Discriminación múltiple: Algunas personas o grupos de personas que son objeto de discriminación por varios motivos prohibidos. Esta discriminación acumulativa merece especial atención y soluciones.

Discriminación estructural o sistémica: deriva de los procesos históricos de exclusión del acceso a los recursos económicos, políticos e institucionales necesarios para vivir en pie de igualdad respecto al resto de la población. Esta discriminación es omnipresente, está fuertemente arraigada en el comportamiento y la organización de la sociedad y a menudo implica actos de discriminación indirecta o no cuestionada. Esta discriminación puede consistir en normas legales, políticas, prácticas o actitudes culturales predominantes en el sector público o privado que generan desventajas comparativas para algunos grupos y privilegios para otros.

El acoso y las órdenes de discriminar: La prohibición del acoso y las órdenes de discriminar en el marco de la legislación de la UE contra la discriminación es relativamente reciente y tiene por finalidad lograr una protección más integral.

Con arreglo a las directivas, el acoso es un tipo concreto de discriminación²¹⁶. Previamente considerado como un caso particular de discriminación directa, su tratamiento específico en un epígrafe propio responde más a la importancia de singularizar esta forma especialmente dañina de trato discriminatorio que a un cambio conceptual.

Conforme a esta definición, no es necesaria una referencia comparativa para demostrar el acoso, como corresponde al hecho de que el acoso es intrínsecamente malo por la forma que adopta (abuso verbal, no verbal o físico) y por su efecto potencial (atentar contra la dignidad humana).

Ejemplo: en un asunto ante la Autoridad de Igualdad de Trato húngara, se formuló una reclamación relativa a ciertos profesores que habían dicho a los estudiantes gitanos que se había comunicado su mal comportamiento en el colegio a la «Guardia Húngara», una organización nacionalista conocida por sus actos de extrema violencia contra los gitanos. Se consideró que los profesores habían respaldado implícitamente las opiniones racistas de la Guardia y habían creado un clima de miedo e intimidación constitutivo de acoso.

Autoridad de Igualdad de Trato (Hungría), Decisión nº 654/2009, 20 de diciembre de 2009.

Gran parte de las directrices sobre el acoso en el ámbito de la UE se derivan de la Declaración del Consejo de 19 de diciembre de 1991, relativa a la aplicación de la Recomendación de la Comisión sobre la protección de la dignidad de la mujer y del hombre en el trabajo, incluido el Código práctico encaminado a combatir el acoso sexual²¹⁷

La normativa de la UE adopta un enfoque flexible objetivo/subjetivo. En primer lugar, para determinar la existencia del acoso se emplea la percepción del trato de la víctima. En segundo lugar, no obstante, aunque la víctima no perciba efectivamente

216. Véase: Directiva sobre igualdad racial, artículo 2(3); Directiva sobre igualdad en el empleo, artículo 2(3); Directiva sobre igualdad de trato entre hombres y mujeres en el acceso a los bienes y servicios, artículo 2(c); Directiva sobre igualdad de trato entre hombres y mujeres (refundición), artículo 2(1)(c).

217. Declaración del Consejo, de 19 de diciembre de 1991, relativa a la aplicación de la Recomendación de la Comisión sobre la protección de la dignidad de la mujer y del hombre en el trabajo, incluido el Código práctico encaminado a combatir el acoso sexual, DO C 27, 4 de febrero de 1992, p. 1; Recomendación 92/131/CEE de la Comisión, de 27 de noviembre de 1991, relativa a la protección de la dignidad de la mujer y del hombre en el trabajo, DO L 49, 24 de febrero de 1992, p. 1.

los efectos del acoso, éste podrá apreciarse aún, siempre que el reclamante sea el objeto del comportamiento en cuestión.

Aunque las directivas contra la discriminación no obligan a los Estados miembros a utilizar el derecho penal para sancionar los actos de discriminación, una Decisión Marco del Consejo Europeo obliga a todos los Estados miembros a establecer sanciones penales por la incitación a la violencia o el odio por razones de raza, color, ascendencia, religión o creencias, origen nacional o étnico, así como por la divulgación de materiales racistas o xenófobos y por la apología, la negación y la trivialización de actos de genocidio, crímenes de guerra y crímenes contra la humanidad dirigidos contra estos grupos²¹⁸. Los Estados miembros están también obligados a considerar los fines racistas y xenófobos como una circunstancia agravante.

Resulta bastante probable, por tanto, que los actos de acoso y de incitación a la discriminación, además de constituir una discriminación, puedan caer también en el ámbito del derecho penal nacional, especialmente si guardan relación con la raza o el origen étnico.

Aunque el CEDH no prohíbe específicamente el acoso y las órdenes de discriminar, recoge ciertos derechos en este campo. De este modo, el acoso puede caer en el ámbito del derecho al respeto a la vida privada y familiar, protegido en el artículo 8 del CEDH, o el derecho a no ser sometido a penas o tratos inhumanos o degradantes del artículo 3, mientras que las órdenes de discriminar pueden caer en el ámbito de otros artículos, como la libertad de religión y de reunión y asociación de los artículos 9 y 11, dependiendo del contexto. Si estos actos constituyen un motivo de discriminación, el TEDH analizará los supuestos incumplimientos de estos artículos, en relación con el artículo 14, que prohíbe la discriminación.

MEDIDAS ESPECIALES TEMPORALES

Los términos «medidas especiales» y «medidas específicas» incluyen la compensación de desventajas anteriormente sufridas por quienes poseen una característica protegida. Esto puede justificar la discriminación, siempre que se haga de forma proporcionada.

Como se ha señalado anteriormente, en los casos de discriminación indirecta, el motivo por el que se aprecia la discriminación es la aplicación de la misma disposición a todas las personas sin tener en cuenta las diferencias sustanciales. Para corregir y evitar este tipo de situaciones, los gobiernos, los empleadores y los prestadores de servicios deben asegurarse de adoptar medidas para ajustar sus disposiciones y prácticas con el fin de tener en cuenta estas diferencias; es decir, deben hacer algo para adaptar sus políticas y medidas vigentes. Así mismo,

con el fin de corregir los efectos a largo plazo de una discriminación ejercida en épocas anteriores, en ocasiones es preciso aplicar medidas especiales de carácter temporal. En el ámbito de la ONU, se denominan «medidas especiales», mientras que en el derecho de la UE se habla de «medidas específicas» o de «acción positiva». Con estas medidas especiales, los gobiernos pueden asegurar la «igualdad sustantiva», es decir, la igualdad en el disfrute de las oportunidades de acceder a los beneficios disponibles en la sociedad, en lugar de la mera «igualdad formal». Si los gobiernos, los empleadores y los prestadores de servicios no tienen en cuenta la pertinencia de adoptar medidas especiales, aumentan el riesgo de que incurrir en disposiciones y prácticas constitutivas de discriminación indirecta.

En ocasiones se incluye en el término «medidas especiales» el supuesto de que el trato diferenciado favorezca (en lugar de desfavorecer) a determinadas personas por razón de sus motivos protegidos. Por ejemplo, la elección de una mujer con preferencia a un hombre para un determinado puesto por su condición de mujer, al tener el empleador una política de corrección de la infrarrepresentación de la mujer en su personal. La terminología empleada para describir estos supuestos varía enormemente, desde la discriminación «positiva» o «inversa» hasta el «trato preferente», las «medidas especiales temporales» y la «acción

218. Decisión Marco 2008/913/JAI del Consejo, de 28 de noviembre de 2008, relativa a la lucha contra determinadas formas y manifestaciones de racismo y xenofobia mediante el Derecho penal, DO L 328, 6 de diciembre de 2008, p. 55.

positiva²¹⁹», que reflejan su función aceptada como medios excepcionales a corto plazo para combatir los prejuicios contra personas normalmente objeto de discriminación, así como para crear modelos que inspiren a otras personas que compartan estas características. La posibilidad de adoptar medidas positivas en favor de grupos desfavorecidos queda aún más reforzada por las directrices de varios de los órganos de control encargados de interpretar los tratados de derechos humanos de la ONU, los cuales han resaltado que estas medidas deben ser de carácter temporal y no prolongarse más allá de lo necesario para resolver la desigualdad en cuestión²²⁰

Según el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial (CEDR), para que sean admisibles, estas medidas deben tener como única finalidad la eliminación de las desigualdades existentes y la prevención de futuros desequilibrios²²¹. El Comité para la Eliminación de la Discriminación Contra la Mujer (CEDCM) ha detallado que estas «medidas especiales de carácter temporal» pueden incluir el «trato preferencial, el reclutamiento, contratación y promoción dirigidos a determinadas personas y los sistemas de cuotas²²²». Conforme a la jurisprudencia del TJUE, debe comprobarse estrictamente la proporcionalidad de esas medidas. Los tribunales han tendido a tratar la discriminación en este contexto no como una forma particular de discriminación, sino como una excepción a la prohibición de la discriminación. En otras palabras, reconocen que se ha producido un trato diferenciado, pero puede estar justificado por el interés de corregir una desventaja previa, como la infrarrepresentación de determinados grupos en el lugar de trabajo.

El concepto aparece escasamente en la jurisprudencia del TEDH, pero ha recibido mayor consideración en el ámbito de la normativa de la UE, en el que el TJUE ha conocido asuntos en el área del empleo. Las medidas específicas aparecen como una causa de justificación por derecho propio con arreglo a las directivas contra la discriminación y la jurisprudencia del TJUE, así como en la causa de justificación específica de «requisitos profesionales esenciales».

Acción afirmativa: un ejemplo

En Noruega, el Ombudsman encargado de la cuestión de la igualdad de género ha prestado particular atención en los últimos años a los varones en el contexto de la igualdad de género. El resultado es que la legislación en materia de licencia de maternidad ha sido enmendada para ampliar a los varones los derechos correspondientes. Uno de los cambios consiste en que ahora cuatro de las semanas del período de licencia están reservadas al padre. Si éste no hace uso de ese derecho, conocido como «cuota del padre», la familia pierde su derecho a esa parte de la licencia. La «cuota del padre» fue introducida en 1993 y en los dos años siguientes el porcentaje de nuevos padres que tomaron la licencia de paternidad pasó del 45 % al 70 %. El Ombudsman propuso aún más medidas positivas en favor de los hombres en un número limitado de ocupaciones relacionadas con la atención con el fin de activar el potencial de los varones en esa esfera y con ello contrarrestar la estricta segregación de géneros en ese segmento del mercado laboral y para ofrecer a los niños un concepto menos estereotipado de los papeles de cada sexo.

219. Por ejemplo, CEDR, «Recomendación General nº 32: Significado y alcance de las medidas especiales en la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial», UN Doc. CERD/C/GC/32, 24 de septiembre de 2009; CDESC, «Observación General nº 13: El derecho a la educación», UN Doc. E/C.12/1999/10, 8 de diciembre de 1999; CEDCM, «Recomendación General nº 25: El párrafo 1 del artículo 4 de la Convención (medidas especiales de carácter temporal)», UN Doc. A/59/38(SUPP), 18 de marzo de 2004; CDH, «Observación General nº 18: No discriminación», UN Doc. A/45/40 (Vol.I.)(SUPP), 10 de noviembre de 1989; CEDR, «Recomendación General nº 30: Sobre la discriminación contra los no ciudadanos», UN Doc. HRI/GEN/1/Rev.7/Add.1, 4 de mayo de 2005.

220. Ibid

221. CEDR, «Recomendación General nº 32: Significado y alcance de las medidas especiales en la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial», UN Doc. CERD/C/GC/32, 24 de septiembre de 2009, párrs. 21-26.

222. CEDCM, «Recomendación General nº: El párrafo 1 del artículo 4 de la Convención (medidas especiales de carácter temporal)», UN Doc. A/59/38(SUPP), 18 de marzo de 2004, párr. 22.

La recomendación general N° 25²²³ relativa al artículo 4 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer define esas medidas como «una amplia gama de instrumentos, políticas y prácticas de índole legislativa, ejecutiva, administrativa y reglamentaria, como pueden ser los programas de divulgación o apoyo; la asignación o reasignación de recursos; el trato preferencial; la determinación de metas en materia de contratación y promoción; los objetivos cuantitativos relacionados con plazos determinados, y los sistemas de cuotas²²⁴» Por ejemplo, los sistemas de cuotas de carácter temporal diseñados para dar a las mujeres un trato preferente en relación con el acceso a determinados puestos de trabajo, órganos políticos de adopción de decisiones o la educación universitaria pueden considerarse medidas afirmativas encaminadas a acelerar el logro de una igualdad de género real en ámbitos en los que las mujeres han estado desde siempre insuficientemente representadas y han padecido discriminación. En el artículo 4 de la Convención se alientan específicamente esas medidas de carácter temporal que, por consiguiente, no se considerarán discriminatorias contra los varones. No obstante, en el momento en que se hayan alcanzado los objetivos de la igualdad de oportunidades y la igualdad de trato, esas medidas deberán abandonarse. De otro modo, supondrían privilegios injustificados para las mujeres y, en consecuencia, discriminación contra los varones.

De conformidad con la recomendación general N° 25, no se necesita prueba de discriminación en el pasado para que se adopten esas medidas: “Si bien la aplicación de medidas especiales de carácter temporal a menudo repara las consecuencias de la discriminación sufrida por la mujer en el pasado, los Estados Partes tienen la obligación, en virtud de la Convención, de mejorar la situación de la mujer para transformarla en una situación de igualdad sustantiva o de facto con el hombre, independientemente de que haya o no pruebas de que ha habido discriminación en el pasado”.

1.4. UNA DIFERENCIA EN LOS HECHOS PUEDE JUSTIFICAR LA DIFERENCIA ANTE LAS LEYES

No toda distinción constituye discriminación. Las distinciones tanto de hecho como de derecho basadas en criterios razonables y objetivos pueden estar justificadas. La carga de la prueba recae en los gobiernos: deben demostrar que cualquier distinción que se aplique es realmente razonable y objetiva.

Diferenciación justificada en relación con el empleo

Dos directivas de la Unión Europea sobre igualdad racial e igualdad en el empleo³ permiten a los gobiernos autorizar un trato diferenciado en ciertas circunstancias. Así, se permite la diferenciación en un número reducido de casos relacionados con trabajos cuyo desempeño requiere realmente una distinción en relación con el origen racial o étnico, la religión o las creencias, la discapacidad, la edad o la orientación sexual. Como ejemplo cabe citar las profesiones de modelo o actor, en los que la autenticidad o el realismo pueden exigir que los interesados sean de un origen o una edad determinados, o algunos puestos en la iglesia u organizaciones análogas que entrañan el contacto con el público (a diferencia de otras funciones en los mismos órganos, como las labores administrativas o la distribución de comidas) en las que debe emplearse a personas de determina- da confesión o creencia.

223. Los órganos que vigilan la aplicación de los instrumentos internacionales de derechos humanos dan más detalles acerca de los distintos derechos y las correspondientes obligaciones de los Estados en forma de «recomendaciones generales» y «observaciones generales».

224. Recomendación general N° 25, relativa al artículo 4, párrafo 1, de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, acerca de las medidas especiales temporales (2004).

1.5. ALGUNOS GRUPOS PUEDEN DISFRUTAR DE DERECHOS ESPECIALES

Los principios de igualdad, universalidad y no discriminación no son óbice para reconocer que ciertos grupos cuyos miembros necesitan protección particular deben disfrutar de derechos especiales. Esta es la razón de ser de los numerosos instrumentos de derechos humanos específicamente diseñados para proteger los derechos de grupos con necesidades especiales, como las mujeres, los extranjeros, los apátridas, los refugiados, las personas desplazadas, las minorías los pueblos indígenas, los niños, las personas con discapacidades, los trabajadores migrantes y las personas privadas de libertad. Los derechos humanos específicos de ciertos grupos, no obstante, son compatibles con el principio de universalidad sólo si están justificados por razones especiales (objetivas), como la vulnerabilidad del grupo o la existencia de antecedentes de discriminación contra él. De otro modo, esos derechos especiales podrían convertirse en privilegios equivalentes a una discriminación contra otros grupos.

Derechos especiales de las personas con discapacidades: un ejemplo

En el Reino Unido, la Disability Discrimination Act de 1995 obliga a los empleadores a realizar «ajustes razonables» en la organización de tareas y en las instalaciones para dar cabida a trabajadores discapacitados. Esta ley contiene una lista pormenorizada de los tipos de medidas que se necesitan. Incluye la modificación de instalaciones y equipo, la transferencia de personas discapacitadas a lugares de trabajo apropiados, la asignación de algunas de sus funciones a otros trabajadores y horarios de trabajo adaptados.

1.6. OBLIGACIONES QUE ATANEN A LOS ESTADOS PARTES

En el Pacto, la no discriminación es una obligación inmediata y transversal. De acuerdo con lo establecido por el comité en la observación general nº 20 (par. 8), “para que los Estados partes puedan “garantizar” el ejercicio sin discriminación de los derechos recogidos en el Pacto, hay que erradicar la discriminación tanto en la forma como en el fondo:

- a) **Discriminación formal.** Para erradicar la discriminación formal es preciso asegurar que la Constitución, las leyes y las políticas de un Estado no discriminen por ninguno de los motivos prohibidos; por ejemplo, las leyes deberían asegurar iguales prestaciones de seguridad social a las mujeres independientemente de su estado civil.
- b) **Discriminación sustantiva.** Abordando únicamente la forma no se conseguiría la igualdad sustantiva prevista y definida en el artículo 2.2. En el disfrute efectivo de los derechos recogidos en el Pacto influye con frecuencia el hecho de que una persona pertenezca a un grupo caracterizado por alguno de los motivos prohibidos de discriminación. Para eliminar la discriminación en la práctica se debe prestar suficiente atención a los grupos o individuos que sufren injusticias históricas o son víctimas de prejuicios persistentes en lugar de limitarse a comparar el trato formal que reciben las personas en situaciones similares. Los Estados partes deben, por tanto, adoptar de forma inmediata las medidas necesarias para prevenir, reducir y eliminar las condiciones y actitudes que generan o perpetúan la discriminación sustantiva o de facto. Por ejemplo, asegurar que todas las personas tengan igual acceso a una vivienda adecuada y a agua y saneamiento ayudará a superar la discriminación de que son objeto las mujeres, las niñas y las personas que viven en asentamientos informales y zonas rurales”.

Además de abstenerse de cualquier medida discriminatoria, incumbe a los Estados Partes adoptar medidas concretas, deliberadas y específicas para poner fin a la discriminación en el ejercicio de los derechos consagrados en el Pacto:

Igualdad y no discriminación

Implicaciones de programación:

- Las leyes deben:
 - Suprimir o modificar la legislación discriminatoria
 - Propiciar el disfrute por todos de los derechos humanos
- Las instituciones públicas deben garantizar:
 - Representación de los grupos marginados o excluidos
 - Servicios accesibles y sensibles al género, la edad y a las diferencias culturales
- Las políticas públicas deben:
 - Desafiar el modelo de apropiación y concentración de los recursos que conduce a la discriminación estructural y a la exclusión
 - Tomar medidas activas para reducir las disparidades sociales y económicas, sobre la base de datos desglosados
 - Promover la educación y conciencia pública

1) Legislación: Se debe aspirar a eliminar la discriminación formal y material e imponer obligaciones a los actores públicos y privados que abarquen todos los motivos prohibidos señalados con anterioridad. Además deben revisarse la legislación a intervalos regulares y, si es necesario, modificarlas.

2) Las estrategias, políticas y planes de acción: Deben abordar cualquier discriminación formal o práctica que es el resultado de los actores públicos y privados en el ámbito de los derechos enunciados en el Pacto, y se invita a los Estados Partes, entre otras medidas posibles, a adoptar medidas especiales de carácter temporal para lograr la igualdad más rápidamente.

3) Eliminación de la discriminación sistemática: los Estados Partes deben adoptar medidas para eliminar la discriminación y la segregación sistemática en la práctica. Para poner fin a esta discriminación, se requiere por lo general un enfoque integral que comprende una serie de leyes, políticas y programas, incluidas medidas especiales de carácter temporal (uso de incentivos / penalizaciones para cambiar las actitudes y comportamientos).

4) Recursos y responsabilidad: las leyes, estrategias, políticas y planes nacionales deben incluir mecanismos e instituciones que luchen eficazmente contra la naturaleza individual y estructural de los daños causados por la discriminación en el ámbito de los derechos económicos, sociales y culturales. Las instituciones que se ocupan de acusaciones de discriminación, entre las que se encuentran, los juzgados y tribunales, las autoridades administrativas, las instituciones nacionales de derechos humanos y/o los mediadores, deben ser accesibles a todos, sin discriminación (estas instituciones también deben estar facultadas para imponer remedios eficaces, como la indemnización, reparación, restitución, rehabilitación).

5) Monitoreo, indicadores y criterios: Esta revisión debería evaluar tanto las medidas adoptadas para eliminar la discriminación como los resultados obtenidos en este campo.

Los Estados Partes deben también garantizar su abstención de toda práctica discriminatoria en el marco de la cooperación y la asistencia internacionales y tomar medidas para garantizar que todos los agentes sometidos a su jurisdicción hagan lo mismo.

La discriminación de grupos específicos ha llevado a algunas de las peores vulneraciones de los derechos humanos. El derecho a la igualdad y el principio de no-discriminación, enunciados explícitamente en instrumentos internacionales y regionales relativos a los derechos humanos, son el punto nodal de los derechos humanos. El derecho a la igualdad obliga los Estados a garantizar el respeto de los derechos humanos sin ninguna discriminación. Los criterios de discriminación aplicados por los Estados y los actores no estatales para privar a ciertos grupos del pleno disfrute de todos sus derechos o de algunos de ellos descansa a menudo en esos motivos.

La aplicación de este principio: La pregunta es ¿cuáles son los sectores de la sociedad excluidos o que no se encuentran en pie de igualdad y por tanto estén privados de ejercer sus derechos humanos? ¿Existen leyes discriminatorias en el país? ¿Hay prácticas institucionales, administrativas o reglamentarias que sean discriminatorias contra un grupo particular de la población? ¿Existe una cultura imperante de discriminación «de facto» en la sociedad? ¿Se reconocen y aplican normas nacionales para la discriminación positiva o acción afirmativa? ¿Cómo ha afectado de manera diferente el problema a los grupos desfavorecidos? ¿Los hombres la experimentan de manera diferente que las mujeres?, ¿El proyecto llega a los más vulnerables en las comunidades? ¿Hay obstáculos ocultos para impedir el acceso de grupos desfavorecidos a los recursos?, ¿Qué se puede hacer para garantizar que se preste especial atención a grupos desfavorecidos?, ¿Se han recogido datos desglosados? ¿Los datos se han utilizado para informar a las intervenciones?

Es importante tener en cuenta que los tratados de Derechos Humanos han identificado determinados grupos discriminados y desfavorecidos sobre los que se centra la atención: la mujer (CEDM/CEDAW), los niños (CDN/CDN (CRC), las minorías raciales y étnicas (CEDR/CERD), y los trabajadores migrantes (CTM/CMW).

2. PRINCIPIO DE LA PARTICIPACIÓN E INCLUSIÓN

Toda persona y todos los pueblos tienen derecho a la participación activa, libre y significativa en, y a la contribución y disfrute de un desarrollo civil, económico, social, cultural y político en el que los derechos humanos y las libertades fundamentales puedan ser realizados. La participación de individuos o grupos que representan a individuos permite la adopción colectiva de las decisiones y hace que los beneficiarios de los servicios públicos los sientan como suyos²²⁵. Así se refleja en el artículo 25 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y en el artículo 3 de la Declaración sobre el derecho al desarrollo, que hace hincapié en la participación libre, activa y significativa de todos, lo que por extensión comprende la participación en el suministro de servicios públicos y las decisiones correspondientes. Entre los obstáculos a la participación efectiva están las barreras lingüísticas, la lejanía geográfica de ciertas comunidades, la pobreza, la falta de acceso a servicios básicos, la ineficiencia de la administración pública y la corrupción. En la promoción de los principios de derechos humanos y la buena gobernanza en el contexto de los servicios públicos, las tecnologías de la información y la comunicación pueden ser herramientas efectivas de fomento de una mayor participación²²⁶. Como señaló el Comité de Expertos en Administración Pública en su 12º período de sesiones, “no se puede negar la necesidad imperiosa de un marco facilitado por las tecnologías de la información y las comunicaciones para la administración pública, en particular para la prestación eficaz de servicios públicos²²⁷”.

2.1. EL SIGNIFICADO DE LA PARTICIPACIÓN ES EL EMPODERAMIENTO

Un EBDH implica la participación libre, activa y significativa y la participación de los individuos y grupos sociales en el proceso de desarrollo. El significado de la participación aquí es en el sentido de “empoderamiento” de los individuos y grupos, lo que implica un control significativo sobre la toma de decisiones, en lugar de una mera consulta o intercambio de información. De esa manera, el contexto de una amplia participación de programación del desarrollo, que involucre, por ejemplo a, niños, mujeres, minorías, comunidades rurales y organizaciones de la sociedad civil durante la evaluación y en la recopilación de información, puede conducir no sólo a resultados valiosos, sino a una mayor comprensión por todos los

225. Véanse: Comité de los Derechos del Niño, CRC/C/15/Add.139; Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, CEDAW/C/TUV/CO/2; y el Informe de la Relatora Especial sobre el derecho humano al agua potable y el saneamiento, A/HRC/18/33/Add.2.

226. Global Thematic Consultation on Governance and the Post-2015 Development Framework: Consultation report, 2013, secc. 4.2.3.

227. Véanse: Comité de los Derechos del Niño, CRC/C/15/Add.139; Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, CEDAW/C/TUV/CO/2; y el Informe de la Relatora Especial sobre el derecho humano al agua potable y el saneamiento, A/HRC/18/33/Add.2.

miembros de la sociedad de cuáles son sus papeles en la reivindicación y cumplimiento de los derechos humanos. Además, cuando hay espacios para que la gente examine junta los problemas y se ponga de acuerdo sobre las causas, más propensa será esta a apoyar la implementación de acciones para resolverlos.

2.2. EL PAPEL DE UNA GESTIÓN EFECTIVA DE LA PARTICIPACIÓN

Una gestión efectiva de la participación requiere tiempo y paciencia. Tanto si se lleva a cabo al nivel local de proyecto o al nivel de la política nacional, es importante subrayar que el principal mecanismo para la participación, en la medida de lo posible, son las estructuras democráticas. En algunas circunstancias, establecer marcos alternativos de participación puede socavar las estructuras democráticas nacientes, crear sistemas paralelos no deseados y, a largo plazo, resultar insostenible. Sin embargo, en muchos casos, pueden ser necesarios arreglos innovadores para facilitar la participación de grupos marginados.

2.3. APLICACIÓN DE ESTE PRINCIPIO

Participación e inclusión
Este principio exige ...

- Una participación libre, activa, significativa e inclusiva

Implicaciones de programación:

- Las políticas, procesos y procedimientos deben proporcionar:
 - Oportunidades para la participación de los más desfavorecidos en la planificación y el desarrollo
 - Acceso a la información pertinente
 - Capacidades de los grupos marginados para formular propuestas
- Los mecanismos institucionales deben:
 - Basarse en los principios democráticos
 - no debilitar las estructuras democráticas o tradicionales existentes
- La sociedad civil debe:
 - Ser activa, independiente y con capacidad
 - Representar la voz de los grupos marginados y excluidos
 - Tener control sobre la toma de decisiones

Se plantean las siguientes cuestiones: ¿las personas marginadas y excluidas son capaces de participar libremente en su propio desarrollo y si hay oportunidades para la participación? ¿Tienen los grupos marginados acceso a la información y las capacidades para participar de manera significativa, y hacer propuestas concretas? ¿Hay espacios para la participación pública en el proceso de toma de decisiones? ¿Existen mecanismos paralelos que desincentiven la participación? ¿Existe

una sociedad civil activa e independiente en el país que tenga la capacidad de participar en esos procesos? ¿Las organizaciones de la sociedad civil representan la voz de los más marginados y excluidos? En el contexto de la cooperación al desarrollo, es necesario preguntarse si el grupo destinatario beneficiario está involucrado en el desarrollo y ejecución, seguimiento y evaluación de los programas.

3. OBLIGACIÓN DE RENDIR CUENTAS Y BUEN GOBIERNO

Los Estados y otros detentadores de deberes deben responder por el respeto a los derechos humanos. En este sentido, tienen que cumplir con las normas legales y estándares consagrados en los instrumentos de derechos humanos. En caso de no cumplir con sus deberes, los titulares de derechos agraviados están facultados para iniciar procesos judiciales para la reparación apropiada de daños ante un tribunal o juzgado competente según las reglas y procedimientos legales.

3.1. EL PAPEL DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL O INSTITUCIÓN SIMILAR

En el contexto de una PNDH eficaz es importante la existencia o creación de una institución independiente, encargada de la vigilancia de las leyes aprobadas por el Parlamento y que se pronuncie sobre su constitucionalidad y/o su conformidad con las normas y estándares internacionales de derechos humanos. Lo ideal sería que esos tribunales o instituciones

revisaran toda la legislación adoptada de forma automática. Sin embargo, en muchos casos, revisan leyes impugnadas - ya sea por el Gobierno, por el Parlamento, o en algunos casos por un juez o por miembros de la sociedad civil. El Tribunal Constitucional por derecho de iniciativa puede encargar a la Corte Suprema.

Rendición de cuentas y Estado de Derecho

Este principio exige ...

- Mecanismos accesibles, eficaces e independientes y procedimientos de recurso

Implicaciones de programación:

- El marco jurídico debería:
 - Estar en conformidad con las normas de derechos humanos
 - Establecer las condiciones, procedimientos y mecanismos para que los titulares de derechos reclamen sus derechos y para que los portadores de deberes cumplan con sus obligaciones
- Las políticas públicas deben:
 - Tomar medidas necesarias para fortalecer los sistemas de rendición de cuentas
 - Cumplir las obligaciones relacionadas con los derechos humanos del Estado a nivel central, regional y local
- Los mecanismos institucionales deben garantizar:
 - Mecanismos de reparación adecuados judiciales y administrativos

Los tribunales de una amplia gama de países y sistemas jurídicos están aplicando los principios y normas internacionales de derechos humanos. Por ejemplo, en 2002, el Tribunal Constitucional de Sudáfrica declaró que el Gobierno había incumplido sus obligaciones de derechos humanos al no haber adoptado medidas razonables (a un costo asequible) para aumentar el suministro de medicamentos anti-retrovirales para prevenir la transmisión del VIH de madre a hijo. Esta decisión y la campaña de base que la rodea han ayudado a salvar muchas vidas. Los resultados exitosos en estos casos son en gran medida atribuibles al hecho de que las estrategias litigiosas se integraron dentro de procesos más amplios de movilización social.

Los marcos constitucionales y legales deben:

- Estar en conformidad con las normas, estándares y principios internacionales de derechos humanos
- Establecer marcos de políticas para la protección de los derechos humanos
- Permitir recursos eficaces para violaciones y abusos
- Promover participación, procesos de toma de decisiones y cooperación con el sistema de protección internacional y regional.

3.2. APLICACIÓN DE ESTE PRINCIPIO

Rendición de cuentas y Estado de Derecho

Este principio exige ...

- Que los Estados y otros responsables respondan por la observancia de los Derechos Humanos

Implicaciones de programación:

- Instituciones independientes del Estado deberían:
 - Contar con suficientes recursos, responsabilidades y autoridad independiente para supervisar eficazmente el Gobierno
 - Por ejemplo, órganos parlamentarios independientes de derechos humanos, instituciones nacionales de derechos humanos, jueces, tribunales y asesores jurídicos
- Los Estados deben cooperar con los sistemas internacionales de derechos humanos:
 - Cumpliendo oportunamente con las obligaciones internacionales de rendición de informes
 - Invitando a los Relatores Especiales y suministrándoles información
 - Implementación de las recomendaciones de los Organos establecidos en virtud de Tratados y de los Procedimientos Especiales

La aplicación de estos principios: Al aceptar voluntariamente las obligaciones de los instrumentos de derechos humanos internacionales y la legislación nacional correspondiente, el Estado y todos sus actores tienen el deber de respetar, proteger y realizar los derechos humanos. ¿Por lo tanto, la pregunta que debemos hacernos es si las autoridades competentes a nivel estatal, local y comunitario cumplen con sus obligaciones? Si no es así, ¿cuáles son los principales obstáculos? ¿Existen mecanismos establecidos para las personas privadas de sus derechos y derecho a obtener una reparación adecuada? ¿Se respeta y cumple el Estado de Derecho en el país? ¿Tienen las organizaciones de la sociedad civil la capacidad de movilizar a la sociedad en el seguimiento y evaluación del desempeño de las instituciones y políticas públicas?

4. PRINCIPIO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN²²⁸

La transparencia garantiza el acceso, sin trabas y en tiempo útil, a informaciones fiables sobre las decisiones y los resultados obtenidos²²⁹. El acceso a la información es esencial tanto para la democracia como para el desarrollo. Los ciudadanos tienen el derecho a la libertad de palabra y el derecho de acceso a la información pública. Esta información es también propiedad de los ciudadanos. Los medios y los otros proveedores de información como bibliotecas, archivos y el Internet deben ayudar a garantizar la libertad de información para cada ciudadano.

Principio del acceso a la información

Este principio necesita de...

- Unos medios de comunicación libres e independientes y unos grupos de defensa de los derechos humanos, que representen a los hombres, mujeres y grupos marginalizados y excluidos.

Implicaciones en el ámbito de la programación :

- Una sociedad civil activa y sensible a los derechos debería :
 - supervisar al Estado para que cumpla con sus obligaciones en materia de derechos humanos.
 - articular las inquietudes de la sociedad y presentar alegatos en favor de los mecanismos sociales relativos a los derechos humanos.

Durante el 12º período de sesiones del Comité de Expertos en Administración Pública, recientemente celebrado, "se destacó el derecho de acceso a la información por el papel que desempeña en el fomento de la transparencia. Los gobiernos no solo deberían reconocer el derecho de acceso a la información, sino también proceder a la divulgación proactiva y la eliminación de los requisitos de demostrar previamente que se tiene un interés al respecto [...]. La judicatura debe estar en condiciones de asegurar el respeto de estos derechos y las instituciones

responsables podrían encargarse de garantizar su aplicación²³⁰". En su informe de 2013, el Relator Especial sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y de expresión señala que "el derecho de acceso a la información es uno de los componentes centrales del derecho a la libertad de opinión y expresión reconocido en la Declaración Universal de Derechos Humanos (art. 19), en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 19.2) y en los tratados regionales de derechos humanos²³¹"

En él también se enumeran varios de los principios básicos esenciales para garantizar el derecho a la información: máxima divulgación, obligación de publicar, promoción de la transparencia en la administración pública, régimen restringido de excepciones, procedimiento para facilitar el acceso, coste limitado, reuniones abiertas y precedencia de la divulgación sobre las leyes incompatibles con el derecho a la información²³²

El papel de los medios y de los otros proveedores de información cambia con el rápido esparcimiento de las tecnologías como las tecnologías de información y comunicación (TICs). Las TICs proveen acceso a la información y al conocimiento casi instantáneamente.

228. Este apartado se ha elaborado con textos extraídos de Grizzle, Alton et Wilson, Carolyn (Eds.), Alfabetización Mediática e Informacional. Curriculum para profesores, UNESCO, Paris, 2012, pp. 67-75.

229. Distintos mecanismos de la ONU han subrayado que era necesario que los responsables hicieran prueba de transparencia en los ámbitos de la atribución de las prestaciones de asistencia social, de las industrias extractivas, de la seguridad y de la justicia penal, y de la privatización de los servicios o de la subcontratación, entre otros.

230. UN Doc. E/2013/44-E/C.16/2013/6, par. 56

231. UN Doc. A/68/362, par. 2

232. Ibid., par. 76.

Los medios y los proveedores de información como las bibliotecas, archivos e Internet, son capaces de proveer nuevos servicios y se están convirtiendo en más que centros de recursos o proveedores de información. Estas nuevas posibilidades ofrecen nuevas oportunidades para cubrir las necesidades de los ciudadanos que tengan un aprendizaje a lo largo de la vida que sea eficiente y eficaz, y cubra las necesidades de investigación y entretenimiento, y conecte a las comunidades.

Los medios y los proveedores de información tienen varias funciones claves, que incluyen:

- proveer acceso abierto a las fuentes de información sin ninguna restricción racial, de género, ocupacional o religiosa; en especial que las bibliotecas públicas provean el libre acceso
- proteger la privacidad de los lectores y la confidencialidad en términos del contenido consultado en lo local o en línea
- proveer acceso a las fuentes de información diversas y plurales, basándose en el profesionalismo y sin sesgos políticos, religiosos o morales
- recolectar y preservar la información para futuras generaciones

El periodismo y las fuentes de los medios son muy importantes en cada sociedad. Sin los periodistas y las noticias de los medios no habría “una ventana al mundo” –sabríamos muy poco de lo que sucede en nuestras comunidades o en el mundo más allá de una inmediata experiencia.

Existen varios factores claves que las prácticas periodísticas deben respetar y que los ciudadanos esperan del periodismo:

- **Organizar el conocimiento:** hacer que la información caótica esté organizada y sea comprensible, e ir detrás de las posiciones oficiales para destapar intereses especiales.
- **Verdad:** que las fuentes de información en los medios, estén claramente identificadas para que los ciudadanos puedan juzgar la relevancia, la fiabilidad y los posibles prejuicios; se deberían anotar las preguntas importantes que no han sido respondidas a la espera de un seguimiento, en caso de que existiesen controversias.
- **Interés público:** en el trabajo que realizan los periodistas pueden hacer mucho para defender el interés público al dotar a los ciudadanos de la información necesaria para que puedan tomar parte en los asuntos públicos.
- **Independencia:** debe estar claro que el debate ciudadano debe realizarse más allá de los sesgos personales; los comentaristas deben examinar “los dos lados de la moneda” (es decir, discutir las ideas con las cuales ellos están de acuerdo o en desacuerdo); los periodistas deben demostrar un pensamiento independiente en su trabajo.
- **Foro para la crítica pública y la resolución de problemas:** los medios deberían ofrecer varios canales para la interacción del público (cartas, correo electrónico, teléfonos de contacto o un foro público); los ciudadanos también esperan que los medios les den acceso a espacios o tiempo-aire para tener conversaciones en su propio “idioma” con sus colegas ciudadanos; más aún, ellos esperan que esté presente una amplia representación de las visiones y valores en la cobertura de las noticias.
- **Rendición de cuentas:** los medios deben monitorear todos los ejercicios de poder, no sólo de los gobiernos, sino también de importantes entidades públicas y privadas; al hacer que los poderosos rindan cuentas, los medios pueden proveer de información al pensamiento comunitario.

- **Noticias proporcionales y relevantes:** los ciudadanos necesitan un conocimiento oportuno de los temas importantes y tendencias; los informes no deben exagerar o subestimar la verdadera naturaleza de las amenazas o riesgos.
- **Equilibrando la privacidad y el derecho a saber:** los ciudadanos esperan que los profesionales de los medios encuentren un equilibrio entre el derecho público a saber y el derecho personal a la privacidad²³³

Los medios y otros proveedores de información son vitales para la democracia y el buen gobierno, tanto como una plataforma para el discurso democrático como proveedores de información y conocimiento. Si los medios van a apoyar la democracia, los ciudadanos deben entender cómo utilizarlos críticamente, sabiendo cómo interpretar la información que reciben, incluyendo el uso de metáforas, ironía, y la forma en cómo las historias y los eventos se enmarcan para sugerir ciertos significados. Las personas, como ciudadanos, necesitan competencias específicas (conocimiento, habilidades y actitudes) para involucrarse con los medios, y finalmente con sus procesos políticos y gobernabilidad, y para utilizar de una manera eficaz los recursos que proveen los medios, bibliotecas, archivos y otros proveedores de información. La alfabetización mediática e informacional ofrece el conjunto necesario de competencias para el siglo XXI.

Los proveedores de información juegan un papel central en los procesos de información y comunicación. Son una forma de comunicar la información, aunque su rol es mucho más amplio que esto. Los medios tienen una serie de roles:

- Actúan como canales de información y conocimiento a través de los cuales los ciudadanos se comunican entre ellos y toman decisiones informadas
- Facilitan debates informados entre diversos actores
- Nos ofrecen mucho de lo que aprendemos sobre el mundo más allá de nuestra experiencia inmediata
- Son los medios a través de los cuales la sociedad conoce acerca de si misma y construye un sentido de comunidad
- Funcionan como un fiscalizador del gobierno en todas sus formas, promoviendo la transparencia en la vida pública y el escrutinio público de aquellos que están en el poder al exponer la corrupción, mala administración y mal manejo corporativo.
- Son facilitadores esenciales de los procesos democráticos y uno de los garantes de las elecciones libres y justas
- Son un vehículo para la expresión cultural y la cohesión cultural dentro y entre naciones
- Funcionan como un defensor o un actor social en su propio derecho mientras que respetan los valores pluralistas.

El uso adecuado de la información que está disponible a través de los medios y varios de los proveedores de información depende de la habilidad de las personas para entender sus necesidades de información, y para localizar, recuperar y evaluar la calidad de la información a la cual puedan tener acceso. Hoy en día, hay una amplia variedad y diversa selección de material de información, contenido y recursos disponibles, especialmente en Internet, que varía mucho en exactitud, confiabilidad y valor.

Antes de evaluar las fuentes de información, es importante pensar para qué se usa la información. Esto ayudará a identificar fuentes confiables de información. Las preguntas claves podrían ser: ¿Qué fuente o qué tipo de fuente sería la más fiable para que provea información en este caso en particular? ¿Qué fuentes pueden ser más justas, objetivas, que no tengan motivos ocultos, que demuestren control de calidad?

.....
233. cf. Fackson Banda, UNESCO, 2009.

Podemos pensar en la información como algo que tienen los medios y otros proveedores de información como bibliotecas, museos, archivos e Internet. Estos proveedores de información tienen un número de roles, incluyendo:

- Informar
- Educar
- Facilitar los procesos de enseñanza y aprendizaje
- Proveer acceso a todos los tipos de información (a menudo libre de costos, plural, contable y sin restricciones)
- Servir como una puerta hacia la información
- Promover los valores universales y los derechos civiles tales como libertad de expresión e información
- Servir como memoria colectiva de la sociedad
- Recolectar información
- Conservar el patrimonio cultural
- Entretener

5. BUEN GOBIERNO Y DERECHOS HUMANOS

5.1. ¿QUÉ ES EL BUEN GOBIERNO?

No hay una definición única y exhaustiva de la « buena gobernanza » ni hay límites puestos a su ámbito de aplicación para su aceptación universal. El término es utilizado con mucha flexibilidad lo cual supone una ventaja pero también dificultades a nivel operativo. Según el contexto y el principal objetivo buscado, la buena gobernanza puede afectar: el pleno respeto de los derechos humanos, la primacía de la ley, la participación efectiva, los partenariados de muchos actores, el pluralismo político, la transparencia y los procesos e instituciones responsables, un sector eficaz y efectivo, la legitimidad, el acceso al conocimiento, a la información y la educación, el empoderamiento político de las personas, la equidad, la sostenibilidad y los comportamientos y valores que favorecen la responsabilidad, la solidaridad y la tolerancia.

La definición de buen gobierno ha evolucionado a lo largo del tiempo, pasando de las prioridades de gestión enfocadas al aumento de la eficiencia económica y el crecimiento a aquellas políticas e instituciones de gobernanza que mejor promueven una mayor libertad, una auténtica participación, un desarrollo humano sostenible y los derechos humanos.

Sin embargo, tratándose de procesos y resultados políticos, la buena gobernanza suscita un gran consenso. Se ha dicho que la buena gobernanza es el proceso a través del cual las instituciones públicas llevan los asuntos públicos, gestionan los recursos públicos y garantizan la realización de los derechos humanos sin abusos ni corrupción y respetando la primacía del derecho. La evaluación de la « buena » gobernanza tiene en cuenta el grado de aplicación del compromiso hacia los derechos humanos: civiles, culturales, económicos, políticos y sociales. La cuestión esencial aquí es saber si las instituciones de gobierno garantizan con eficacia el derecho a la salud, a la vivienda, a una alimentación suficiente, a una educación de calidad, a una justicia equitativa y a la seguridad personal.

5.2. LOS ATRIBUTOS CLAVE DEL BUEN GOBIERNO

La comunidad internacional ha establecido directa o indirectamente una interconexión entre la buena gestión, los derechos humanos y el desarrollo sostenible en varias declaraciones y otros documentos de conferencias mundiales. El concepto de buen gobierno ya fue tratado anteriormente por la antigua Comisión de Derechos Humanos en varias resoluciones aprobadas entre 2000 y 2005. En su resolución 2000/64, la Comisión definió como atributos

esenciales del buen gobierno: la transparencia, la responsabilidad, la rendición de cuentas, la participación y la sensibilidad a las necesidades y aspiraciones de la población.

En esta resolución también se asocia expresamente el buen gobierno a la existencia de un entorno propicio al disfrute de los derechos humanos, y a la promoción del crecimiento y de un desarrollo humano sostenible. Destacando la importancia de la cooperación para asegurar el buen gobierno en países que necesitan apoyo externo, la resolución reconoce el valor de los enfoques de asociación o partenariado para la cooperación al desarrollo, en lugar de enfoques prescriptivos. Por otra parte, al vincular la buena gestión y los derechos humanos, el Consejo de derechos humanos reconoció en su resolución 7/11 que una administración transparente, responsable, participativa, que deba rendir cuentas de su actividad y sea sensible a las necesidades y aspiraciones de la población, en particular las mujeres y los miembros de los grupos vulnerables y marginados, es la base del buen gobierno y una condición indispensable para el pleno ejercicio de los derechos humanos, incluido el derecho al desarrollo.

5.3. ¿CÓMO ESTÁN VINCULADOS EL BUEN GOBIERNO Y LOS DERECHOS HUMANOS?

La buena gobernanza y los derechos humanos se refuerzan entre sí. «Los principios de derechos humanos proporcionan un conjunto de valores que orientan la labor de los gobiernos y de otros agentes políticos y sociales [...]. Por otro lado, los principios de derechos humanos informan el contenido de las actividades en materia de buen gobierno: pueden informar la elaboración de marcos legislativos, políticas, programas, asignaciones presupuestarias y otras medidas. Sin embargo, si no hay una buena gobernanza, los derechos humanos no pueden ser respetados y protegidos de manera sostenible. El disfrute efectivo de los derechos humanos depende de que exista un entorno propicio y favorecedor. Ello incluye la existencia de instituciones y marcos jurídicos apropiados, así como de procesos políticos, administrativos y de gestión responsables de atender y satisfacer los derechos y las necesidades de la población»²³⁴. Además, la gobernanza es capital para unas actividades eficaces de formulación y aplicación de políticas de prestación integrada de servicios esenciales, como la educación, el agua, el saneamiento y la salud, entre otros²³⁵.

Los vínculos entre el buen gobierno y los derechos humanos se pueden organizar en torno a cuatro áreas²³⁶:

- Las instituciones democráticas

Cuando están inspiradas por los valores de los derechos humanos, las reformas del buen gobierno para las instituciones democráticas están destinadas a la formulación de políticas de participación, ya sea mediante instituciones formales o consultas informales. También establecen mecanismos para la inclusión de varios grupos sociales en los procesos de toma de decisiones a nivel local. Por último, pueden alentar a la sociedad civil y las comunidades locales para expresar sus posiciones sobre temas de importancia para ellos.

- La prestación de servicios

En el ámbito de la prestación de servicios públicos, las reformas de la buena gobernanza pueden hacer avanzar los derechos humanos cuando mejoran la capacidad del Estado para cumplir con su responsabilidad de proveer bienes públicos que son esenciales para la protección de varios derechos humanos, como el derecho a la educación, salud y alimentación. Las iniciativas de reforma pueden incluir mecanismos de rendición de cuentas y de transparencia culturalmente sensibles, así como instrumentos para asegurar que los servicios sean accesibles y aceptables para todos, y vías para la participación pública en la toma de decisiones.

234. UN Doc. E/CN.4/2005/97, párr. 8.

235. Global Thematic Consultation on Governance and the Post-2015 Development Framework: Consultation report, 2013, secc. 4.1.1.

236. Cfr. Oficina Del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Prácticas de buen gobierno para la protección de los derechos humanos, Nueva York y Ginebra, 2008, HR/PUB/07/4, pp. 1-3

- Imperio de la ley

Cuando se trata del Estado de Derecho, las iniciativas de un buen gobierno sensible con los derechos humanos incluyen reformas legislativas y la ayuda a las instituciones que van desde los sistemas penales de los tribunales y parlamentos para implementar mejor la legislación. Las iniciativas de buen gobierno pueden incluir la promoción de reformas legales, la concienciación pública sobre el marco jurídico nacional e internacional, y la creación de capacidad o la reforma de las instituciones.

- Anticorrupción

En la lucha contra la corrupción, los esfuerzos de buen gobierno se basan en principios como la responsabilidad, la transparencia y la participación para dar forma a las medidas de lucha contra la corrupción. Las iniciativas pueden incluir el establecimiento de instituciones como las comisiones de lucha contra la corrupción, la creación de mecanismos de intercambio de información y monitoreo del uso de los fondos públicos y de la implementación de las políticas de los gobiernos.

5.4. EL BUEN GOBIERNO, DERECHOS HUMANOS Y DESARROLLO

La interconexión entre el buen gobierno, los derechos humanos y el desarrollo sostenible se ha realizado directa o indirectamente por la comunidad internacional en una serie de declaraciones y otros documentos de las conferencias mundiales. Por ejemplo, la Declaración sobre el Derecho al Desarrollo proclama que todo ser humano y todos los pueblos “tienen derecho a participar, a contribuir a ese desarrollo ya disfrutar económico, social, cultural y político” (artículo 1). En la Declaración del Milenio, los líderes mundiales reafirmaron su compromiso de promover la democracia y fortalecer el imperio de la ley, así como de respetar los derechos humanos internacionalmente reconocidos y las libertades fundamentales, incluido el derecho al desarrollo. De acuerdo con el documento de estrategia de las Naciones Unidas sobre los objetivos de desarrollo del milenio (ODM), titulado *las Naciones Unidas y los ODM: una Estrategia básica*, los ODM tienen que estar situados en el marco de las normas y criterios más amplios de la Declaración del Milenio, en especial, los relacionados con “los derechos humanos, la democracia y el buen gobierno.

5.5. EL CONCEPTO DE BUEN GOBIERNO EN LOS PRINCIPALES INSTRUMENTOS INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS

Los Estados tienen obligaciones básicas en materia de derechos humanos en virtud de los tratados de derechos humanos y las leyes nacionales pertinentes, que se aplican a todos los servicios públicos. Estas obligaciones pueden ser positivas o negativas y entrañan la exigencia de garantizar la no discriminación y la igualdad. Si se violan derechos en el contexto de la prestación de servicios públicos, es necesario asumir responsabilidades y, sobre todo, conceder reparación.

- El artículo 21 de la Declaración Universal de Derechos Humanos reconoce la importancia de la participación en el gobierno y el artículo 28 establece que toda persona tiene derecho a que se establezca un orden social e internacional en el que los derechos y libertades proclamados en dicha Declaración se hagan plenamente efectivos.
- En el artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos se exige a los Estados partes que respeten y garanticen los derechos en él reconocidos y que adopten las medidas necesarias para hacerlos efectivos.
- De conformidad con el artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, cada uno de los Estados partes se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos reconocidos en el Pacto. En el párrafo 7 de su Observación general N° 3 (1990), sobre la índole de las obligaciones de los Estados

partes, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales señala que “otras medidas que también cabe considerar ‘apropiadas’ a los fines del párrafo 1 del artículo 2 incluyen, pero no agotan, las de carácter administrativo, financiero, educacional y social”. Puede interpretarse que estas medidas comprenden la prestación de servicios públicos.

- En el párrafo 23 de su Observación general N° 12 (1999), sobre el derecho a una alimentación adecuada, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales indica que es esencial un buen gobierno para la realización de los derechos humanos, incluida la eliminación de la pobreza, y para asegurar medios de vida satisfactorios para todos. Además, ello requiere la existencia en los Estados de unas instituciones públicas capaces, entre ellas unos órganos legislativos, electorales, regulatorios y anticorrupción eficaces y una judicatura independiente. También requiere la supervisión de otros agentes responsables, como el sector privado. Por otra parte, hay que empoderar a los titulares de los derechos para que participen en los procesos de decisión y pidan cuentas a los responsables de la formulación de políticas y la prestación de servicios²³⁷. Los Estados tampoco deben adoptar medidas regresivas y es necesario cumplir unas obligaciones mínimas.
- La obligación de garantizar la igualdad y la no discriminación está consagrada en el artículo 2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y se recoge en múltiples instrumentos de derechos humanos de las Naciones Unidas, como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (arts. 2 y 26), el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (art. 2 2)), la Convención sobre los Derechos del Niño (art. 2), la Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares (art. 7) y la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad (art. 5). Por lo que respecta a los servicios públicos, ello significa que los Estados tienen la obligación inmediata de velar por que haya medidas específicamente encaminadas a garantizar una igualdad sustantiva y lograr que todas las personas tengan las mismas posibilidades de gozar del derecho a recibir servicios públicos.
- Los Estados también deben ofrecer recursos efectivos a las personas cuando se violen sus derechos, así como un mecanismo jurídico o administrativo justo y eficaz que permita reconocer los derechos individuales o determinar su violación. En el artículo 2 3) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos se hace referencia al derecho a “un recurso efectivo”, y en el párrafo 5 de la Observación general N° 3 (1990) del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y los párrafos 3 y 9 de su Observación general N° 9 (1998), sobre la aplicación interna del Pacto, se hace referencia a la necesidad de proporcionar recursos efectivos, judiciales o de otra índole.

Hay tratados específicos que también establecen obligaciones relacionadas con la función pública. El artículo 2 de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad reza: “Por ‘ajustes razonables’ se entenderán las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas que no impongan una carga desproporcionada o indebida, cuando se requieran en un caso particular, para garantizar a las personas con discapacidad el goce o ejercicio, en igualdad de condiciones con las demás, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales”. Al interpretar la Convención sobre los Derechos del Niño, el Comité de los Derechos del Niño ha tratado las cuestiones de la capacidad de los gobiernos de coordinar políticas en pro de la infancia y de la descentralización de los servicios y la formulación de políticas. También ha señalado la corrupción como uno de los principales obstáculos a la consecución de los objetivos de la Convención.

237. Global Thematic Consultation on Governance and the Post-2015 Development Framework, cit., secc. 4.1.1.

a). 5.6. Valor añadido general de la perspectiva de derechos humanos para la función pública

La aplicación de una perspectiva de derechos humanos a la función pública es esencial para concebir, suministrar, realizar y supervisar toda prestación de servicios públicos. En primer lugar, el marco normativo de derechos humanos constituye un importante instrumento jurídico para medir la calidad de la concepción y la prestación de un servicio público y averiguar si llega a sus destinatarios. El marco de derechos humanos empodera a los titulares de los derechos y exige a los Estados que, en su calidad de garantes de los derechos, actúen con arreglo a sus obligaciones en materia de derechos humanos. En segundo lugar, los principios de derechos humanos pueden contribuir a orientar y mejorar la función pública, al complementar los sistemas de valores existentes, como el ethos de la función pública y otros principios de buena gobernanza, como la eficiencia, la competencia y la integridad. Esta perspectiva también lleva a mejorar los resultados y la calidad de los servicios públicos. En tercer lugar, los proveedores de servicios públicos no deberían subestimar los costos financieros o la mala reputación resultante de las violaciones de derechos humanos, ni la pérdida de confianza pública, el desapego y la mala imagen pública que de ellas se derivan. En cuarto lugar, una perspectiva de derechos humanos también protege contra la discriminación y sirve para comprobar si los sistemas de servicios públicos existentes protegen los derechos de las personas vulnerables o marginadas, o de las personas cuyo goce efectivo de los derechos se ve dificultado por la pobreza, la discapacidad u otras formas de exclusión.

Las autoridades públicas reciben con frecuencia quejas con implicaciones de derechos humanos a través de una amplia gama de servicios públicos, y lo que hace falta es tener conciencia y examinar esas implicaciones. En su labor de formulación de políticas, los funcionarios públicos y los especialistas en desarrollo pueden aplicar de manera general una perspectiva de derechos humanos que les permita adoptar decisiones conformes a las obligaciones internacionales de derechos humanos contraídas por los Estados.

6. RENDICIÓN DE CUENTAS: UNA PERSPECTIVA DE DERECHOS HUMANOS²³⁸

La «rendición de cuentas» es la piedra angular del marco de los derechos humanos, que es esencialmente un sistema de normas y prácticas que rigen la relación entre el individuo y el Estado o las autoridades. Las normas de derechos humanos establecen los derechos y libertades que incluyen a toda persona, por el simple hecho de su condición humana, y los correspondientes deberes de quienes ocupan cargos de autoridad o ejercen formas de poder. Desde la perspectiva de los derechos humanos, por rendición de cuentas se entiende la relación entre las autoridades y otros **titulares de deberes y los titulares de derechos** que se ven afectados por las decisiones y acciones de los primeros.

A pesar de su relevancia para la práctica de los derechos humanos, durante mucho tiempo la rendición de cuentas ha recibido mayor atención principalmente en las esferas del desarrollo, la gobernanza, la política, el derecho, la ética, los negocios y el activismo. Si bien la definición y las funciones del concepto varían en función de las diferentes disciplinas, en la mayoría de los contextos de política pública se entiende por rendición de cuentas la obligación que tienen las autoridades de asumir la responsabilidad de sus decisiones, de responder de su gestión ante los afectados, de dar explicaciones y justificar su actuación, y de someterse a sanciones ejecutorias cuando su actuación, o la justificación presentada, resultara insatisfactoria. La mayoría de las publicaciones en materia de rendición de cuentas en la esfera del desarrollo gira en torno a estos **tres elementos constitutivos**: la responsabilidad, la obligación de dar explicaciones y la capacidad para imponer sanciones.

238. Este tema ha sido desarrollado a partir de extractos de textos del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los derechos humanos, [¿Quién debe rendir cuentas? Los derechos humanos y la agenda para el desarrollo después de 2015](#), Nueva York y Ginebra, 2013, pp. 12-21 (HR/PUB/13/1).

La rendición de cuentas tiene una función correctiva, y permite atender quejas tanto individuales como colectivas e imponer sanciones a las personas e instituciones responsables cuando ocurren infracciones. Por otra parte, la rendición de cuentas tiene también una función preventiva, y contribuye a evaluar el buen funcionamiento de los diferentes aspectos de las políticas aplicadas o de los servicios prestados, para promover su consolidación, y determinar los aspectos que requieren ajustes. Asimismo, puede contribuir a mejorar la formulación de las políticas al identificar fallas sistémicas que es necesario eliminar para aumentar la eficacia y receptividad de los sistemas de prestación de servicios.

Los derechos humanos pueden aportar una importante contribución a la interpretación del concepto de rendición de cuentas en la esfera del desarrollo. El marco normativo de los derechos humanos, y los procesos empleados en su aplicación, pueden contribuir a aprovechar las diferentes dimensiones de la rendición de cuentas ya mencionadas. En este capítulo se exploran posibles maneras de valerse de esas características distintivas de la rendición de cuentas en la esfera de los derechos humanos para mejorar la formulación de políticas por lo que se refiere a los Objetivos de Desarrollo del Milenio y su marco sucesor.

Desde la perspectiva de los derechos humanos, la rendición de cuentas en materia de desarrollo puede conceptualizarse en torno a tres grupos de normas de derechos humanos. Tomadas en su conjunto, constituyen las condiciones en las que los funcionarios y las instituciones pueden ser considerados responsables de su actuación, están obligados a responder ante quienes representan y están sujetos a sanciones de obligatorio cumplimiento llegado el caso. En primer lugar, el marco de los derechos humanos contribuye a **definir las responsabilidades sustantivas** de los funcionarios públicos, al establecer obligaciones específicas por las que debe guiarse su conducta. En virtud del derecho internacional en materia de derechos humanos, todos los Estados (y cada funcionario local, nacional e internacional nombrado por un Estado) tiene la obligación de respetar, proteger y cumplir todos los derechos que dicho Estado ha reconocido al ratificar esos tratados de derechos humanos e incorporado en su ordenamiento jurídico interno. Las obligaciones contraídas con arreglo a esos tratados incluyen no solo los derechos civiles y políticos sino también los derechos económicos, sociales y culturales, todos los cuales son pertinentes para los objetivos sustantivos de la política de desarrollo sobre la que tienen facultad decisoria las autoridades.

La *responsabilidad* supone que quienes ocupan cargos de autoridad tienen funciones y normas de actuación claramente definidas, lo que permite una evaluación transparente y objetiva de su conducta.

La *obligación de dar explicaciones* exige a quienes ocupan cargos de autoridad la presentación de justificaciones convincentes acerca de sus funciones y sus decisiones ante las personas afectadas, incluso toda la ciudadanía, los votantes que han investido de autoridad a esos funcionarios y las instituciones de supervisión correspondientes.

La *capacidad de imponer sanciones* exige que las instituciones públicas establezcan mecanismos destinados a verificar si los funcionarios públicos y las instituciones acatan las normas establecidas, a imponer sanciones a los funcionarios que no las respeten, y a garantizar la adopción de medidas correctivas y reparaciones, cuando sea necesario

En segundo lugar, las normas de derechos humanos también definen las libertades y derechos que los funcionarios públicos deben *garantizar y sobre los que deben dar explicaciones* a la ciudadanía y a toda otra persona que se vea afectada por sus decisiones. Una de las condiciones esenciales de la rendición de cuentas es la existencia de una serie de derechos y garantías procesales que permiten supervisar la actuación de los funcionarios; recopilar, verificar y comunicar información, y ponerla en conocimiento de las autoridades civiles y judiciales. Esos derechos incluyen el derecho a la información y a la participación en los asuntos públicos, así como las libertades de expresión, reunión y asociación. Cuando no es posible ejercer esos derechos, las personas víctimas de abuso (o los testigos de los abusos) no pueden documentar, dar a conocer o atender las reclamaciones contra las personas o instituciones autores de esos abusos.

En tercer lugar, los principios y mecanismos de los derechos humanos contribuyen a hacer cumplir la rendición de cuentas y a atender las reclamaciones de reparación adecuada. Los principios del debido proceso y del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva constituyen el tercer pilar esencial de la rendición de cuentas.

Para que la rendición de cuentas pueda funcionar como es debido es necesario que exista, por una parte, un poder judicial independiente que aplique de manera imparcial normas que rigen la práctica de la prueba y esté facultado para juzgar, sancionar y ordenar diversas formas de reparación y, por la otra, mecanismos no judiciales de derechos humanos, como pueden ser las comisiones nacionales de derechos humanos. Con todo, en la esfera de la política económica y social reviste igual importancia la existencia de procedimientos administrativos justos y transparentes para la solución de los reclamos y la definición de responsabilidades.

Cuando se combina el concepto de responsabilidad oficial, el ejercicio de los derechos procesales y la posibilidad de recurrir a un sistema de justicia equitativo y funcional se obtiene un modelo de rendición de cuentas viable. Es posible exigir de los funcionarios e instituciones que rindan cuentas de su gestión con arreglo a las normas aceptadas en materia de responsabilidad y también imponer sanciones a quienes, por acción u omisión, permiten que ocurran, o perduren, violaciones de derechos aplicando procedimientos transparentes, basados en principios y, a su vez, sujetos a fiscalización.

La importancia de este último punto merece explicaciones adicionales. Significa que no se pueden interponer acusaciones de índole general contra los funcionarios. En la esfera de los derechos humanos, se puede pedir cuentas a los funcionarios y a las instituciones y (en caso necesario) aplicar sanciones jurídicas o administrativas solo por motivos limitados y específicos que están sujetos a las normas sobre admisibilidad de las pruebas. Por otra parte, las leyes de derechos humanos protegen a los funcionarios contra los abusos del derecho, incluidas las acusaciones de infracciones infundadas, exageradas o generalizadas.

En el contexto de los debates sobre la agenda para el desarrollo después de 2015, se considera que existen mecanismos de rendición de cuentas en la esfera de los derechos humanos cuando se han adoptado prácticas y procedimientos que:

- Obligan a quienes ocupan cargos de autoridad, o a sus instituciones, a asumir la responsabilidad de sus acciones y a dar explicaciones y justificaciones ante quienes tienen la obligación de rendir cuentas, con arreglo a normas de conducta y desempeño que reflejen y reafirmen las normas internacionales de derechos humanos;
- Rigen la aplicación de sanciones o medidas correctivas apropiadas a las autoridades si se demuestra que su actuación ha violado obligaciones en materia de derechos humanos. Asimismo, los procedimientos empleados para evaluar su gestión e imponer sanciones judiciales, administrativas o de otra índole deben reflejar y ajustarse a las normas internacionales de derechos humanos, y
- Permiten que las personas que viven en la pobreza y que se han visto privadas de su derecho a recurrir a mecanismos justos y transparentes puedan hacer valer su reclamación contra las autoridades, y a obtener reparación adecuada en caso de que haya ocurrido violación de sus derechos.

6.1. RAZÓN DE SER DE LA RENDICIÓN DE CUENTAS

Los Objetivos de Desarrollo del Milenio no pretendían ser un programa de desarrollo completo, ya que abarcaban un número reducido de resultados de desarrollo humano cuantificables y mensurables (en gran parte). Por el contrario, los nueve principales tratados de derechos humanos de las Naciones Unidas y la multitud de declaraciones y directrices que puntualizan sus disposiciones son mucho más completos y establecen las garantías mínimas universales para una vida con dignidad. Constituyen un marco más amplio de normas sustantivas y de procedimientos que el formulado en los compromisos más limitados de los actuales Objetivos de Desarrollo del Milenio, y deberían servir de principal punto de referencia a la hora de decidir cuáles han de ser las responsabilidades de los Estados en el marco posterior a 2015.

Las normas de derechos humanos se derivan de las normas vinculantes plasmadas en los tratados internacionales, así como de las normas «indicativas» recogidas en declaraciones y programas de acción reconocidos internacionalmente. En esas normas también inciden la constitución, la legislación y las sentencias interpretativas de los tribunales de los distintos

países. Las normas dejan algún margen a los Estados, dentro de ciertos parámetros, para determinar la línea de conducta más recomendable que permita hacer realidad los derechos humanos en los planos económico y social y en otras esferas que son fundamentales para el desarrollo. Al mismo tiempo, están concebidas para que los Estados y observadores puedan evaluar la idoneidad y sensatez de las políticas de desarrollo y la actuación de un Estado.

A lo largo de los años, las normas de derechos humanos se han ido definiendo cada vez con más claridad y con un mayor grado de especificidad, a través de la jurisprudencia internacional y la interpretación autorizada de los órganos internacionales y regionales de derechos humanos. En el recuadro 1 se describen sucintamente los principios y deberes fundamentales en materia de derechos humanos de que son responsables los Estados por lo que respecta a la formulación de políticas de desarrollo en los planos nacional e internacional. Se subrayan las principales obligaciones (que a menudo quedan relegadas a un segundo plano) contraídas por los Estados, y sobre las cuales han accedido a rendir cuentas, al adherirse a los tratados internacionales básicos de derechos humanos. Estos incluyen el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, y la Convención sobre los Derechos del Niño. Cabe señalar que el 90 por ciento de los Estados han ratificado cuatro o más de los principales tratados, y que por lo menos uno ha sido ratificado por todos los Estados

Recuadro 1. Definición de responsabilidades: aspectos comprendidos en la rendición de cuentas

<p>Rendición de cuentas sobre las medidas y también sobre los resultados: las normas de derechos humanos imponen obligaciones por lo que se refiere tanto a las actividades como a los resultados. Desde la perspectiva de los derechos humanos, en el contexto de los Objetivos de Desarrollo del Milenio, los Estados deberían rendir cuentas no sólo sobre los resultados obtenidos, sino también acerca de su labor en materia de políticas, los procesos empleados y los recursos invertidos.</p> <p>Rendición de cuentas sobre todos los derechos humanos: los Estados no pueden subordinar ciertos derechos a otros, sino que deben velar por la protección de todos los derechos reconocidos en las normas internacionales, sean de índole civil, política, económica, social o cultural. No se puede decir que un enfoque del desarrollo está basado en los derechos humanos si se sacrifican las libertades políticas en nombre de la lucha contra la pobreza, o se reconoce el valor de la participación, pero no se tienen en cuenta las obligaciones en materia de derechos económicos y sociales.</p> <p>Rendición de cuentas sobre todas las obligaciones, tanto positivas como negativas: los Estados están obligados a respetar los derechos humanos, absteniéndose de injerencia directa o indirecta en el disfrute de los mismos (como puede ser el caso del empleo de la fuerza para desalojar a personas de sus hogares), y también a proteger los derechos humanos adoptando medidas de prevención, investigación y sanción, y garantizando reparación adecuada en casos de infracción por terceros (por ejemplo, mediante la adopción de medidas de regulación y la imposición de sanciones a las empresas que tengan prácticas laborales discriminatorias contra las mujeres). Por otra parte, los Estados tienen obligaciones positivas de promover el pleno disfrute de los derechos humanos, debiendo adoptar medidas legislativas, administrativas, judiciales, presupuestarias y de otra índole con el fin de crear condiciones que conduzcan a la plena realización de esos derechos. Por consiguiente, los derechos humanos requieren la intervención activa en materia de políticas y no solamente abstenerse de tomar medidas perjudiciales.</p> <p>Rendición de cuentas sobre el ritmo de progreso y las prioridades: Si bien las medidas necesarias para lograr la plena realización de los derechos económicos, sociales y culturales pueden adoptarse paulatinamente (realización progresiva), los Estados deberían destinar los mayores recursos disponibles para avanzar lo más rápidamente posible, valiéndose de los recursos nacionales y la cooperación internacional.</p>	<p>Las estrategias y los planes de acción nacionales, respaldados por indicadores y puntos de referencia, deberían describir los procedimientos que emplearán los Estados para alcanzar su objetivo y los plazos que se han fijado. Los Estados deben evitar retroceder de manera deliberada (reincidencia), incluso en períodos de recesión económica. Tienen la obligación fundamental de priorizar el cumplimiento de los niveles mínimos esenciales en cuanto a los derechos económicos, sociales y culturales para todos, independientemente de su nivel de desarrollo económico y, muy especialmente, de todo otro objetivo de índole económica y política, incluida la asignación de recursos.</p> <p>Rendición de cuentas sobre el cumplimiento de ciertas normas de servicios: los Estados deben asegurar que los servicios sociales se ajustan a determinados criterios. Por ejemplo, los servicios de salud deberían ser accesibles, asequibles (desde los puntos de vista físico, económico y geográfico), satisfactorios (sensibles a las diferencias culturales o de género, por ejemplo) y tener la calidad adecuada.</p> <p>Rendición de cuentas sobre la lucha contra la desigualdad y la discriminación: los Estados tienen el deber de eliminar la discriminación y garantizar la igualdad sustantiva en el disfrute de los derechos en todos los planos. Además de abstenerse de adoptar leyes, políticas, programas y presupuestos discriminatorios, los Estados deberían tomar medidas específicas, deliberadas y orientadas a metas precisas que permitan garantizar a toda la población el disfrute de todos sus derechos en pie de igualdad, no sólo en teoría sino también en la práctica. Varios instrumentos internacionales establecen obligaciones específicas en cuanto a la eliminación de la discriminación por motivos de género, raza, etnia, edad, discapacidad y pertenencia a un grupo indígena.</p> <p>Rendición de cuentas ante poblaciones más allá de las fronteras nacionales: las obligaciones de los Estados en materia de derechos humanos se extienden más allá de sus fronteras. Están obligados a cooperar en el plano internacional para lograr la plena realización de los derechos humanos, sobre todo los derechos económicos, sociales y culturales (que dependen en mayor medida de los recursos disponibles y de la coherencia de las políticas económicas internacionales). Los Estados que estén en condiciones de hacerlo deberán prestar asistencia internacional (financiera, técnica y de otro tipo) a aquellos Estados que carecen de los recursos necesarios para cumplir cuando menos los niveles mínimos en relación con los derechos económicos, sociales y culturales. Asimismo, los Estados tienen la obligación de abstenerse de aplicar medidas políticas bilaterales o multilaterales o de crear condiciones que pudieran limitar el disfrute de los derechos humanos en otros países.</p>
---	---

6.2. OBLIGACIÓN DE DAR EXPLICACIONES: FOMENTO DE LA CIUDADANÍA ACTIVA Y LA SENSIBILIDAD DEL ESTADO

Esta dimensión de la rendición de cuentas se refiere a la posibilidad de exigir a quienes ocupan cargos de autoridad que den una justificación razonable de su comportamiento ante aquellos en cuyo nombre ejercen esa autoridad. Se trata del aspecto relacional de la rendición de cuentas. La obligación de dar explicaciones es un proceso dinámico de continua interacción en que se contraponen el Estado, las personas y otras fuerzas como la sociedad civil y las instituciones del mercado. Por lo que se refiere al desarrollo, en muchos casos existe una relación asimétrica de poder entre las personas y las instituciones públicas, y entre los proveedores de servicios sociales y las personas y comunidades que reciben esos servicios. Los derechos humanos transforman esas asimetrías al reformular la relación en términos de titulares de deberes y titulares de derechos, lo que aumenta la capacidad de las personas para controlar la actuación de las instituciones públicas, como cuestión de derecho, y exige mayor agilidad y transparencia de parte de esas instituciones como cuestión de obligación jurídica.

Las normas de derechos humanos también tienen que ver con las desigualdades entre los grupos sociales y las asimetrías de poder en el seno de las sociedades. La comunidad internacional ha adoptado una serie de acuerdos internacionales de derechos humanos con el fin de hacer frente a la situación en que se encuentran determinados sectores de la población que padecen discriminación sistémica, como las mujeres, las personas con discapacidad y los pueblos indígenas. Esas normas establecen un marco general para luchar contra la discriminación y lograr que puedan disfrutar de todos sus derechos. Asimismo, incluyen medidas de acción afirmativa orientadas a lograr su plena participación en la toma de decisiones y a garantizar un acceso equitativo a la justicia en casos de violaciones. Por lo tanto, las normas e instrumentos de derechos humanos en materia de discriminación permiten un mayor grado de precisión para determinar «ante quién» deben responder los titulares de deberes.

Los derechos humanos no son impuestos desde arriba por las instituciones del Estado, sino que son el fruto del activismo de la ciudadanía (reivindicación de los derechos en el marco de un contrato social entre gobernantes y gobernados, incluidos los no ciudadanos). Por consiguiente, la obligación de explicar sus decisiones ante los titulares de derechos supone la creación de condiciones propicias para la participación democrática real y la participación activa de la población en la formulación, vigilancia e impugnación de las políticas que afectan sus vidas. De ello se desprende que la protección de los derechos civiles y políticos es crucial para la existencia y el florecimiento de las condiciones propicias para exigir la presentación de explicaciones. Para que los detentores de poder den cuenta de sus acciones y decisiones ante toda la población, la ciudadanía debe tener libertad para cuestionar su actuación, tener acceso a la información que pudiera ser necesaria para evaluar si las justificaciones presentadas son razonables y tener la posibilidad de impugnarlas públicamente y de expresar su disconformidad si estimasen que no lo son. Como todo ello no suele ser un empeño individual, es esencial que se respeten los derechos a la libertad de reunión y de asociación para que los colectivos, ya sean estos sindicatos, grupos de derechos humanos u organizaciones de tipo comunitario, puedan expresar sus dudas acerca de las políticas públicas. Los instrumentos internacionales en materia de derechos civiles y políticos establecen condiciones muy estrictas a la posible restricción de ciertos aspectos de esos derechos, e incluyen criterios objetivos para evaluar la necesidad, legitimidad y proporcionalidad de toda medida restrictiva que pudiera tener el efecto de evitar que las políticas de desarrollo sean objeto de examen público.

En su trabajo seminal sobre los vínculos entre las libertades políticas y los resultados de desarrollo, Amartya Sen destacó el valor intrínseco e instrumental de esos derechos²³⁹. Los derechos a la libertad de expresión, de información, etc., son un bien inherente en sí mismos y, además, contribuyen a estimular la presentación de explicaciones, obligando a las autoridades a rendir cuentas ante la ciudadanía, con el fin de aprovechar la experiencia derivada de las deficiencias del pasado y mejorar la prestación de los servicios sociales. Por otra parte, Amartya Sen ha puesto de relieve el papel constructivo de esas libertades para

239. Cfr. Amartya Sen, *Development as Freedom*, Oxford, Oxford University Press, 1999.

fomentar la deliberación y contribuir a crear una cultura política más abierta en la que las opciones de política social y las asignaciones de recursos se justifiquen y debatan con la plena participación de las personas que tienen más en juego. A su vez, ese diálogo permite a las comunidades llegar a una interpretación común de las normas y valores que deberían regir la vida pública²⁴⁰.

El valor, tanto instrumental como inherente, de un nivel más elevado de rendición de cuentas ante las personas y las comunidades afectadas ha sido destacado en las más recientes publicaciones relativas a las estrategias de desarrollo. Los estudios empíricos sobre el impacto de los enfoques de desarrollo participativo y de escala comunitaria llevados a cabo por organismos internacionales como el Banco Mundial indican que los enfoques participativos que promueven la activa participación de las comunidades en las decisiones relativas al desarrollo a nivel local, incluso dando el primer paso para la identificación y gestión de las inversiones a nivel comunitario, pueden contribuir en muchos casos a racionalizar el uso de los recursos destinados a satisfacer las necesidades de las comunidades y también servir para fomentar sistemas más responsables de prestación de servicios, a pesar de que resulta más difícil evaluar empíricamente su impacto «constructivo» a largo plazo en lo que atañe a la reforma de la gobernanza y la transformación social.

Sin embargo, otros estudios recomiendan cautela en relación con un enfoque demasiado simplista en cuanto a la creación de mecanismos de rendición de cuentas de abajo hacia arriba, y han puesto en duda la eficacia de aquellas intervenciones en la esfera del desarrollo que están dirigidas principalmente a estimular las solicitudes de rendición de cuentas a escala comunitaria sin incentivar al mismo tiempo una mayor receptividad y un mejor cumplimiento por parte de las principales instituciones²⁴¹. Recientes investigaciones empíricas revelan que la relación de rendición de cuentas no debe reducirse categóricamente a una prueba de fuerza entre la ciudadanía, los organismos estatales y los proveedores de servicios en la que se contraponen derechos y responsabilidades. Es posible promover una rendición de cuentas más eficaz cuando se la plantea como una cuestión de acción colectiva, que requiere soluciones de intermediación centradas en obtener compromisos mutuos de los proveedores y los usuarios, en el marco de la dinámica sociocultural de un determinado entorno²⁴². Desde la perspectiva de los derechos humanos, debería quedar claro que la interacción entre los titulares de derechos que exigen explicaciones y la respuesta de los titulares de deberes es también una relación matizada y compleja, que requiere un enfoque holístico que abarque todos los aspectos de la rendición de cuentas en un contexto determinado.

Se podría decir que la receptividad del Estado y el activismo de la ciudadanía son las características que definen a un gobierno responsable. Para citar al PNUD, «el concepto de rendición de cuentas es fundamental para la gobernanza democrática, basada en los derechos, y para el desarrollo humano equitativo. Las sociedades democráticas e inclusivas se basan en un contrato social entre los Estados receptivos que rinden cuentas y una ciudadanía responsable y activa, en que se tienen en cuenta los intereses de los elementos más pobres y marginales²⁴³. Los derechos civiles y políticos tienen una importancia capital para estimular la rendición de cuentas por parte del Estado y el activismo de la ciudadanía, razón por la cual todo intento de medir o evaluar la gobernabilidad en un marco posterior a 2015 debería velar por el respeto de todas las disposiciones pertinentes de los tratados internacionales relacionados con estos derechos.

240. Anne-Marie Goetz and Rob Jenkins, *Reinventing Accountability: Making Democracy Work for Human Development*, Basingstoke, United Kingdom, Palgrave Macmillan, 2005.

241. Cfr. David Booth, *Development as a Collective Action Problem: Addressing the Real Challenges of African Governance* (Londres, Overseas Development Institute, 2012); Alina Rocha Menocal y Bhavna Sharma, *Joint Evaluation of Citizens' Voice and Accountability: Synthesis Report* (Londres, Department for International Development, 2008).

242. Además de lo de David Booth, *Development as a Collective Action Problem*, cit. vid. Gina Bergh and others, "Building governance into a post-2015 framework: exploring transparency and accountability as an entry point", London, Overseas Development Institute, 2012.

243. PNUD, [Reflections on Social Accountability: Catalysing Democratic Governance for Progress Towards the MDGs](#), July 2013, p. 7.

6.3. APLICACIÓN DE SANCIONES: FUNCIONES PREVENTIVAS Y CORRECTIVAS

La rendición de cuentas supone que una persona o institución tiene responsabilidades definidas, y también la obligación de responder por las acciones tomadas para cumplir con esas responsabilidades, estando sujeta a formas de sanción ejecutoria o medidas correctivas en caso de incumplimiento sin que existan buenas razones que lo justifique. La aplicación de sanciones no está limitada a la dimensión del castigo, y tiene la finalidad de asegurar el funcionamiento de mecanismos justos y sistemáticos que permitan evaluar si las personas e instituciones acatan las normas aprobadas en materia de responsabilidad y adoptar las medidas correctivas pertinentes. De ello se desprende que la aplicación de sanciones es una dimensión complementaria para velar por el cumplimiento de las funciones preventivas y correctivas de la rendición de cuentas.

El marco de derechos humanos proporciona un fundamento sólido para exigir rendición de cuentas, así como un medio potencialmente eficaz para hacerlo. Los derechos implican reparación adecuada, es decir, mecanismos que la ciudadanía puede utilizar para hacer valer sus derechos si están convencidos de que han sido violados²⁴⁴. Los Estados tienen la obligación de proporcionar reparación adecuada y medios para hacer respetar los derechos humanos. Ello puede suponer la incorporación de las normas internacionales de derechos humanos en su ordenamiento jurídico interno, la adopción de procedimientos jurídicos y administrativos que permitan una investigación rápida y equitativa de las violaciones, el acceso oportuno y efectivo a los tribunales y la reparación adecuada si se demuestra que ha habido violación. La reparación puede adoptar diversas formas como, por ejemplo, la indemnización, la rehabilitación y la garantía de que el hecho no volverá a repetirse.

Si bien el derecho a exigir reparación adecuada se expresa en términos del acceso a los tribunales competentes, los mecanismos judiciales no son el único medio de imponer sanciones tratándose de derechos humanos. Como se examina en la segunda parte, los órganos cuasi-judiciales, las comisiones nacionales de derechos humanos, los defensores del pueblo y los órganos parlamentarios de derechos humanos también pueden contribuir al logro de la plena realización de esos derechos. Asimismo, pueden contribuir a asegurar el cumplimiento de los derechos humanos algunos mecanismos de rendición de cuentas no concebidos específicamente para la protección de esos derechos, como es el caso de los organismos encargados de hacer cumplir la ley, los órganos reguladores de sectores específicos o los procedimientos administrativos de presentación de quejas.

Los tribunales son el mecanismo vinculado más generalmente con el cumplimiento de los derechos humanos, a pesar de que el sistema de justicia oficial es sólo uno de los múltiples elementos que integran un sistema nacional de rendición de cuentas eficaz. En principio, los métodos judiciales destinados a hacer cumplir los derechos humanos son importantes ya que – cuando se dan ciertas condiciones previas – permiten garantizar el debido respeto de las normas y la imposición de sanciones en casos de faltas graves. Sin embargo, los procesos judiciales pueden ser largos y costosos y estar fuera del alcance de la mayoría de quienes viven en la pobreza. A veces se considera que los litigios son un medio punitivo improcedente para exigir rendición de cuentas a las autoridades públicas y los políticos, o para dar prioridad a las reclamaciones individuales sobre los intereses sociales más amplios.

Sin embargo, cada día está más claro que los mecanismos judiciales en el campo del desarrollo son muy eficaces para alcanzar dos objetivos interrelacionados: la rendición de cuentas correctiva y la rendición de cuentas preventiva. Gran número de publicaciones ha confirmado que, cuando se dan las condiciones adecuadas, los fallos de los tribunales en cuestiones de derechos económicos y sociales pueden tener importantes repercusiones para salvar vidas y proteger a los pobres. Por ejemplo, el fallo de un tribunal que ordenó la distribución de tratamiento antirretroviral podría haber contribuido a salvar hasta un millón de años de vidas humanas solamente en Sudáfrica, como resultado de la movilización social

.....

244. El derecho a obtener reparación apropiada en casos de violaciones de los derechos humanos está codificado en el artículo 8 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y en diversos tratados internacionales posteriores que de ella se derivan. Véase también «Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones» (resolución 60/147 de la Asamblea General).

sobre ese tema. Asimismo, se ha estimado que en la India 350.000 niñas pueden ir ahora al colegio gracias a la introducción del plan de comidas escolares del mediodía, como resultado del fallo en un caso sobre el derecho a la alimentación presentado ante el Tribunal Supremo de la India.

Los reclamos ante los tribunales relacionados con cuestiones socioeconómicas son ahora una «característica permanente y destacada del proceso de formulación de políticas»²⁴⁵. Como evidencian los casos mencionados en la esfera de los derechos económicos y sociales, muchos fallos judiciales han establecido que la privación de derechos obedecía a deficiencias sistémicas de las políticas y no a negligencia de ciertas personas. Si bien los tribunales pueden imponer sanciones a personas determinadas en caso de que incumplan sus deberes, también pueden promover cambios estructurales e institucionales positivos. La reclamación de derechos ante los tribunales, que a menudo es estimulada o va acompañada por movilización social, ha contribuido a salvar vidas, estimulado el diálogo sobre las políticas y fortalecido la rendición de cuentas, la reflexión social y el control de las opciones de política pública. Si bien no cabe duda de que es necesario llevar a cabo investigaciones empíricas adicionales, no se deberían subestimar los resultados que es posible obtener recurriendo a la vía judicial para exigir el cumplimiento de la rendición de cuentas en la esfera del desarrollo.

Por lo que se refiere a la rendición de cuentas en materia de derechos humanos, las sanciones se aplican generalmente a nivel nacional. Resulta sumamente difícil lograr el cumplimiento de sanciones en materia de rendición de cuentas sobre derechos humanos en el plano internacional debido a la naturaleza precaria y poco democrática de la mayoría de los foros y mecanismos de gobernanza política y económica de nivel mundial, y a las limitadas facultades ejecutivas de los órganos internacionales de derechos humanos. Sin embargo, como se analiza en la segunda parte, los mecanismos internacionales de derechos humanos y otros órganos de control pueden cumplir una importante función en la supervisión, fomento y ejecución de las normas de derechos humanos a nivel nacional.

6.4. ¿QUIÉN DEBE RENDIR CUENTAS?

En las exposiciones tradicionales sobre derechos humanos y buen gobierno se consideraba que la rendición de cuentas tenía que ver mayormente con la relación entre el Estado y la ciudadanía y otras personas bajo su jurisdicción. En virtud del derecho internacional de los derechos humanos, los Estados tienen la responsabilidad primaria y primordial de respetar y proteger los derechos de la población que vive en su territorio o está bajo su control efectivo. La proliferación de entidades internacionales que operan en la esfera del desarrollo -- empresas, instituciones económicas multilaterales y nuevos donantes -- exige formular un enfoque más multidimensional. Diversos procesos que guardan relación con la globalización, incluida la descentralización política, la privatización de los servicios públicos y las grandes transformaciones de la economía mundial, han multiplicado tanto el número como la complejidad de las interrelaciones entre las instituciones que sientan las pautas del desarrollo. El vínculo entre el Estado y la ciudadanía forma parte ahora de una red más compleja de responsabilidades interrelacionadas.

En la Declaración del Milenio, la Asamblea General reconoció la complejidad de la situación al enunciar el principio de responsabilidad compartida. Los estudios sobre la gobernanza democrática suelen establecer una distinción entre dos tipos de rendición de cuentas: vertical y horizontal. Se dice que la rendición de cuentas es vertical cuando la ciudadanía pide cuentas directamente a los gobernantes (el caso más obvio son las elecciones periódicas). Se habla de rendición de cuentas horizontal cuando, por ejemplo, un funcionario u organismo del Estado está facultado para exigir explicaciones e imponer sanciones a otros. En la etapa actual de aceleración de la globalización, estos dos ejes de la rendición de cuentas se entretrejen, formando una red más amplia que incluye múltiples organismos públicos, diversos agentes de la sociedad civil, el sector privado, otros gobiernos e instituciones internacionales.

En reconocimiento de estas nuevas interacciones y relaciones de poder, comienza a perfilarse un concepto multidimensional de la rendición de cuentas sobre los derechos humanos como

.....
 245. Gauri y Brinks, *Courting Social Justice. Judicial Enforcement of Social and Economic Rights in the Developing World*, 2008, Cambridge University Press, p. 303.

respuesta a las transformaciones que se producen en los niveles estatal, supra estatal e infra estatal. En estudios recientes sobre el desarrollo se han expresado reservas acerca de los enfoques demasiado lineales en materia de rendición de cuentas, basados en las relaciones binarias entre el Estado y la ciudadanía y las relaciones agente - principal. Se ha producido una ampliación de los temas centrales en la práctica de los derechos humanos con el fin de abarcar las complejas interrelaciones entre el gran número de protagonistas. En lo que respecta a la formulación de las políticas, una de las principales consecuencias ha sido la necesidad de estudiar el aspecto sistémico de la rendición de cuentas (en vez de analizar aisladamente solo los diferentes mecanismos o los titulares de deberes) y de destacar la creación de incentivos para que los usuarios y los proveedores de servicios tomen medidas que redunden en el interés colectivo (que vengan a añadirse a las relaciones contenciosas, orientadas a encontrar solución a querrelas individuales)²⁴⁶.

6.5. MECANISMOS DE RENDICIÓN DE CUENTAS

Para que la rendición de cuentas pueda cumplir su cometido, es necesario que se establezcan mecanismos eficaces. Cuando estos existen, los gobiernos, otras instituciones y las personas (titulares de derechos) puedan recurrir a ellos para exigir a los funcionarios y a otros titulares de deberes que den cuentas sobre los abusos de autoridad y las vulneraciones de derechos que son relevantes para la actual agenda de desarrollo.

Las personas agraviadas pueden recurrir a diversos mecanismos de rendición de cuentas, como pueden ser: las entidades del Estado que tienen la obligación de velar por la rendición de cuentas a nivel judicial, político y administrativo; los órganos encargados específicamente de proteger y hacer cumplir los derechos humanos, y las instituciones que supervisan los avances para alcanzar las metas del desarrollo. Entre otras funciones, esos mecanismos permiten verificar el acatamiento de las normas de derechos humanos; realizar estudios independientes sobre el desempeño del Gobierno, y recomendar medidas correctivas y reparaciones en caso de incumplimiento.

Debería hacerse una distinción entre los mecanismos de rendición de cuentas nacionales y los de nivel internacional o transnacional. Los mecanismos de ejecución judiciales o administrativos suelen estar asociados con los sistemas de rendición de cuentas a nivel local o nacional. Los sistemas internacionales de rendición de cuentas suelen tener una función de control o de supervisión y no les corresponde la ejecución de las sanciones. Con todo, el grado de interacción es considerable y los mecanismos internacionales (por ejemplo, los órganos de vigilancia de las Naciones Unidas o de los sistemas regionales de derechos humanos) pueden exigir a los Estados que justifiquen las medidas que han adoptado para la consecución de los ODM a la luz de principios de derechos humanos como la realización progresiva y la lucha contra la discriminación. Esos órganos también pueden determinar la adecuación de los mecanismos nacionales de reparación y formular recomendaciones destinadas a fortalecer la rendición de cuentas en el plano nacional. Por otra parte, constituyen foros adicionales en que se pueden plantear quejas y negociar medidas de reparación, siendo particularmente útiles para los grupos cuyas opiniones son ignoradas por sus propios gobiernos.

La selección del mecanismo idóneo de rendición de cuentas exige dirimir varias cuestiones: cuáles son las circunstancias del caso específico en que se han vulnerado los derechos; quién es el titular de deberes; qué tipo de obligación, positiva o negativa, ha incumplido el titular de deberes; cómo se ha visto afectado el titular de los derechos, y si corresponde tomar medidas para reparar un caso individual o proceder a una amplia reforma sistémica.

.....

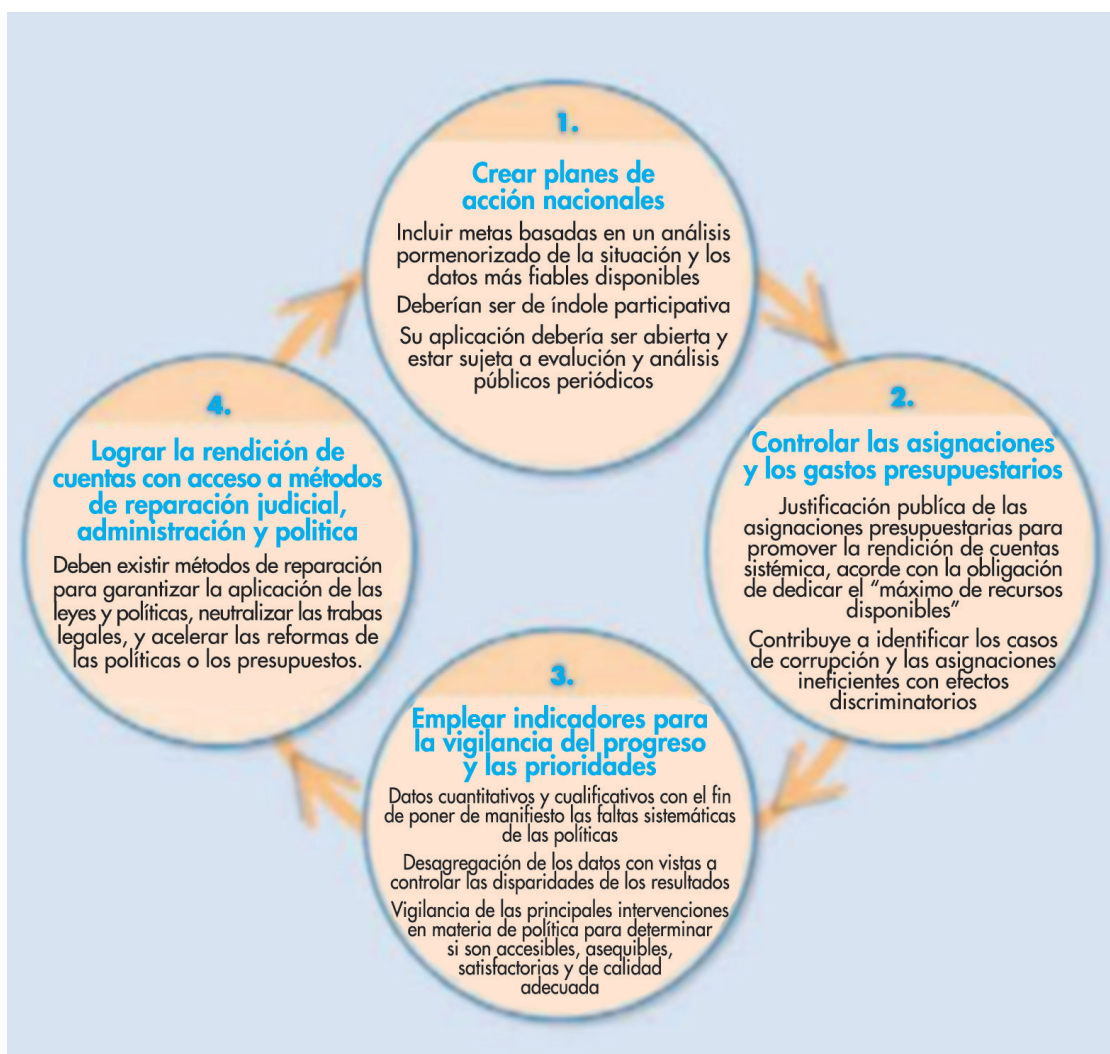
246. Para una crítica de los enfoques lineales en materia de rendición de cuentas en la esfera del desarrollo, véase Booth, *Development as a Collective Action*. Por lo que respecta a los enfoques sistémicos de la rendición de cuentas desde la perspectiva de los derechos humanos, véase Alicia Ely Yamin, «Toward transformative accountability: applying a rights-based approach to fulfill maternal health obligations», *Sur International Journal on Human Rights*, vol. 7, núm. 12 (junio de 2010), pp. 94–121. Acerca del «enfoque sistémico» de la rendición de cuentas, véase OCDE, OCDE, «Draft orientations and principles on development co-operation, accountability and democratic governance» [Proyecto de orientaciones y principios relativos a la cooperación para el desarrollo, la rendición de cuentas y la gobernanza democrática], documento DCD/DAC (2012) 28 y 29 de junio de 2012.

En el pasado, los mecanismos horizontales de rendición de cuentas han arrojado resultados desiguales, lo que ha dado lugar a la aparición de muchos nuevos métodos para exigir responsabilidades.

Si la rendición de cuentas ha de estar firmemente enraizada en los derechos humanos, será necesario también que los Estados demuestren que sus procesos de formulación y ejecución de las políticas se ajustan a lo que establecen los principios de derechos humanos. Como ya se ha señalado, las normas esenciales en esta esfera incluyen los derechos de acceso a la información y a la participación en la vida pública, así como las libertades de expresión, reunión y asociación.

La evaluación de la idoneidad de esos procesos depende de varios factores como, por ejemplo: los indicadores para determinar el número y la diversidad de los foros de participación disponibles relacionados con los ODM; el conocimiento que la población pueda tener de los mismos; la regularidad de las consultas; las tasas de asistencia; la composición social de los participantes; la medida en que las autoridades tienen en cuenta y aplican las recomendaciones presentadas por los participantes, y el grado de satisfacción de las partes directamente interesadas y de la ciudadanía.

En la figura III se describen las cuatro fases fundamentales de la formulación de las políticas nacionales en que deberían estar integrados los principios y normas en materia de derechos humanos mencionados supra: planificación, presupuesto, supervisión y rendición de cuentas.



Las metodologías para verificar el cumplimiento de los derechos humanos en cada etapa del ciclo de las políticas pueden sacar partido del creciente número de estudios sobre las evaluaciones de impactos sobre los derechos humanos (EIDH), las que emplean métodos muy diversos, han sido concebidos en entornos diferentes y tienen diversas finalidades. Sin embargo, en términos generales, esas evaluaciones permiten determinar las repercusiones, tanto actuales como potenciales, de las medidas normativas sobre los criterios, normas y principios de derechos humanos establecidos en los tratados internacionales y la legislación nacional. Se deberían analizar también los procesos y no solo los resultados alcanzados. Por ejemplo, el proceso de formulación de políticas debería promover la participación ciudadana en la mayor medida de lo posible, no debería ser discriminatorio y debería incluir rendición de cuentas, incluso ante el poder legislativo.

LECCIÓN 2.4:

ANÁLISIS DE LAS LIBERTADES Y DE LOS DERECHOS ESPECÍFICOS

Horas: 5h

Unidad didáctica 2.4.1 El derecho a la vida, a la integridad física y moral y derecho a la libertad y seguridad

Michele Brunelli. Profesor de Historia de las sociedades musulmanas y asiáticas. Universidad de Bergamo

Laura Rachele Galeotti. Universidad de Bergamo.
Correo electrónico: _michele.brunelli@unibg.it

SÍNTESIS DEL TEMA

La definición del derecho a la vida varía según las épocas y los países. Históricamente, se trata del derecho a no ser matado y, después de la Segunda guerra mundial, este derecho fue ampliado en la Declaración Universal de los Derechos Humanos (art. 3). Después, el derecho a la vida ha sido evocado para proteger a los ciudadanos contra lo que se considera «un homicidio legal», o en otros términos la pena de muerte. Se evoca a veces el derecho a la vida para defender a los niños, para la libre elección por parte de las mujeres y para la promoción de la eutanasia.

En 1776, la Declaración de Independencia de los Estados Unidos de América estipulaba que cada hombre nace con unos derechos inalienables «vivir, ser libre y aspirar a la felicidad».

En 1948, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas estipulaba en su artículo 3 que «Cualquier individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona».

En 1950, la Convención europea relativa a los derechos humanos fue adoptada por el Consejo de Europa. Su artículo 2 titulado «Derecho a la vida» dispone que «el derecho a la vida está protegido por la ley y admite la excepción de la pena de muerte dictada por un tribunal por un delito para el que dicha pena haya sido establecida por ley».

En 1986, la Carta Africana de los Derechos Humanos y de los Pueblos, adoptada por la Conferencia de los jefes de Estados y de los gobiernos de la Organización de la Unidad Africana (OUA) el 27 de junio en Nairobi entró en vigor el 21 de octubre y fue ratificada por todos los Estados miembros de la Unión Africana. Declara, en su artículo 4 que «Los seres humanos son inviolables. Todo ser humano tendrá derecho al respeto de su vida y de la integridad de su persona. Nadie puede ser privado de este derecho arbitrariamente».

Finalmente, en 1976, el Pacto internacional relativo a los derechos civiles y políticos (PIDESC) dispone en el artículo 6.1 que: «El derecho a la vida es inherente a la persona humana. Este derecho estará protegido por la ley. Nadie podrá ser privado de la vida arbitrariamente».

Existe una corriente política que desea que el derecho a la vida sea derecho a vivir y represente la prohibición de muerte injustificada. El derecho a la vida es fuente de todos los derechos – y el derecho a la propiedad es su única aplicación posible. Sin derecho a la propiedad ningún otro derecho es posible. En la medida en que el hombre debe vivir de su propio esfuerzo, el hombre sin ningún derecho sobre el producto de su esfuerzo no tiene ningún medio de vida.

COMPETENCIAS GENERALES Y ESPECÍFICAS

Con carácter general para los tres Módulos que constituyen el Programa Formativo de EBDH, y en sintonía con los principios rectores del plan de acción para el desarrollo del Programa Mundial para la educación de los derechos humanos aprobado por las Naciones Unidas (Asamblea General, 2010, p. 8; 2012, pp. 26 y 27), al finalizar el curso los profesores participantes deberán ser capaces de reconocer el potencial pedagógico de las *competencias generales y específicas* que se describen a continuación para lograr un aprendizaje significativo de los derechos humanos, así como de incorporar dichas competencias en sus planificaciones docentes desde un planteamiento integrador y orientado a la aplicación efectiva de los conocimientos adquiridos.

De manera más precisa, este tema trata de las competencias generales y específicas siguientes:

GENERALES:

- **Razonamiento crítico:** Analizar y evaluar las afirmaciones legales de manuales y establecer una comparación con las ideas que la sociedad acepte como verdaderas a propósito del derecho a la vida.
- **Sentido y compromiso ético :** Optar por todo lo que significa derecho a la vida, vivencia de sentido, realización de este derecho y el sentido de la justicia en el mismo derecho
- **Trabajar en equipo:** Desarrollar un debate crítico sobre las distintas consideraciones del derecho a la vida.

ESPECÍFICAS:

- Desarrollar el pensamiento analítico, sistémico, práctico y colegial del derecho a la vida.
- Analizar, argumentar y evaluar los casos críticos en los cuales el derecho a la vida está amenazado.
- Observar y evaluar la responsabilidad de los titulares del derecho a la vida que entorpecen la acción o la transformación de una situación en la cual se viola los derechos humanos (como por ejemplo la eutanasia).

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DIDÁCTICOS OBLIGATORIOS

Bertrand Mathieu, *Le droit à la vie, dans les jurisprudences constitutionnelles et conventionnelles européennes*, Editions du Conseil de l'Europe, Belgique, 2005.

Akondi, J. - Kombe ; F. *Les obligations positives en vertu de la conventionnelle européenne des droits de l'homme, Guide pour la mise en œuvre de la CEDH, Précis sur les droits de l'homme n° 7*, Bruxelles, 2006.

Procedimiento para la adopción de la Observación General. Observación general N° 36 - Artículo 6: [Derecho a la vida. Discusión general sobre la preparación de una observación general sobre el artículo 6 \(Derecho a la Vida\) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.](#)

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DE CARÁCTER COMPLEMENTARIO

Considerando los distintos casos de estudio, visionado de los sitios y lectura de las siguientes páginas:

EN REFERENCIA AL DERECHO A LA VIDA DE LOS NIÑOS :

UNICEF, [Reimaginar el futuro. Estado mundial de la infancia 2015: resumen. Innovación para todos los niños y niñas](#)

UNICEF, [Estado mundial de la infancia 2016: una oportunidad para cada niño](#)

Humanium es una ONG internacional de apadrinamiento de niños comprometida a acabar con las violaciones de los Derechos del Niño en el mundo: [Derecho a la vida en el mundo. Situación del derecho a la vida en los niños del mundo](#)

PARA DEBATIR SOBRE EL CASO DEL [ABORTO Y LA INTERRUPCIÓN DE EMBARAZO](#)

Para abrir un debate sobre el derecho a vivir dignamente:

- [Eutanasia](#)
- [Marginalización y pobreza](#)
- [Condiciones sociales difíciles](#)

RESULTADOS DEL APRENDIZAJE

Al finalizar el tema, el alumno debe ser capaz de:

- Entender el valor y la importancia del derecho a la vida en distintos contextos.
- Interpretar el cambio y la evolución histórica del derecho a la vida que ponga en evidencia los desafíos actuales y reflexionar sobre posibles soluciones.
- Reforzar el trabajo analítico sobre el derecho a la vida en su propio contexto social, económico y cultural.
- Desarrollar un debate crítico.

METODOLOGÍA

1. LECTURAS:

- Textos del tema, indicados por el profesor responsable.
- Documentos que figuran en la ficha « Bibliografía y otros recursos didácticos obligatorios ».
- Documentos que figuran en la ficha « Bibliografía y otros recursos de carácter complementario ».

2. DISCUSIÓN EN GRUPO:

- Llegar a una definición compartida del derecho a la vida.
- Identificar al menos dos casos de estudio y debatir sobre su contenido.

3. CONTRIBUCIONES AL FORO :

- Aportar una breve reflexión al foro (máximo 100 palabras) con consideraciones personales sobre las conclusiones de la discusión en grupo.

PROGRAMA DE ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

1º) LECTURAS DE LOS TEXTOS DEL TEMA

Bertrand Mathieu, *Le droit à la vie, dans les jurisprudences constitutionnelles et conventionnelles européennes*, Éditions du Conseil de l'Europe, Belgique, 2005. Leer : capítulo I (section I, section II) ; chapitre II (section III, sólo la parte C « La question de l'euthanasie » pp. 72-80.

J.-F. Akondi - Kombe ; *Les obligations positives en vertu de la Convention européenne des droits de l'homme, Guide pour la mise en œuvre de la CEDH, Précis sur les droits de l'homme n°7*, Bruxelles, 2006. Leer : capítulo II « La protection de la vie et de l'intégrité » (pp. 21-34) y capítulo III « la protection de la vie privée et de famille» (pp. 38-49).

2º) VISIONADO DE LOS SITIOS INTERNET :

[Derecho a la vida en el mundo. Situación del derecho a la vida en los niños del mundo](#)

UNICEF, [Reimaginar el futuro. Estado mundial de la infancia 2015: resumen. Innovación para todos los niños y niñas](#)

UNICEF, [Estado mundial de la infancia 2016: una oportunidad para cada niño](#)

ANMISTIA INTERNACIONAL, [Pena de muerte](#)

3º) PARTICIPACIÓN AL FORO, AL MENOS DOS INTERVENCIONES POR PERSONA :

- Primera : dar una opinión personal a modo de síntesis de las lecturas y del visionado de las películas de vídeo.
- Segunda : hacer un comentario a partir de las intervenciones de los demás asistentes.

CRONOGRAMA DE ACTIVIDADES DEL TEMA

Identificación de la actividad	Tiempo estimado de trabajo
Actividad 1	2 horas
Actividad 2	2 horas
Actividad 3	1 horas
Total	5 horas

LECCION 2.4:

2.4.1 DERECHO A LA VIDA Y A LA INTEGRIDAD FÍSICA Y MORAL. DERECHO A LA LIBERTAD Y SEGURIDAD

1. INTRODUCCIÓN: LA NATURALEZA DE LOS DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS²⁴⁷

Los derechos civiles y políticos tienen por objeto proteger los derechos fundamentales de la persona, de manera general, ante el Estado y permitir a los individuos gozar de todas sus libertades. La particularidad de estos derechos es que imponen al Estado la no interferencia en estas libertades y que son directamente aplicables, es decir que son efectivos sin que se deba adoptar medidas de aplicación. Estos derechos piden acciones positivas por parte del Estado y se aplican en las relaciones entre individuos.

Los derechos civiles y políticos incluyen específicamente el derecho a la vida; el derecho a la libertad y a la seguridad incluido el derecho a no ser arrestado o encarcelado de manera arbitraria; el derecho a no ser torturado ni esclavizado o sometido a trabajos forzados; el derecho a acceder a la justicia en igualdad de condiciones y derecho a un juicio justo; derecho a las libertades fundamentales de creencia, la libertad de conciencia y de religión; derecho a las libertades de expresión, de información y de asociación; el derecho a la igualdad sin discriminación, el derecho a la autodeterminación de los pueblos y a las garantías jurídicas que sirven para proteger a los individuos arrestados, detenidos, acusados o condenados en virtud de las leyes penales.

Históricamente, estos derechos fueron los primeros en aparecer, en el siglo XVIII²⁴⁸. Antes de este periodo, Grecia y el derecho romano habían reconocido derechos naturales inherentes, pero sólo válidos para nobles. Por consiguiente, queda claro que los esclavos y las mujeres no se beneficiaban del respeto a sus derechos.

247. Ver E., Denninger (a cura di), *Diritti dell'uomo e legge fondamentale*, Torino, Giappichelli, 1998; G.M., Flick, *Globalizzazione e diritti umani*, in Jus, N°2, pp. 171 e ss., 2000; E. Ondeì, *Le persone fisiche e i diritti della personalità*, Unione, Torino, 1965; G. Peces e B., Martínez, *Teoria dei diritti fondamentali*, Milano, Giuffrè, 1993; A. Spadaro, *Dai diritti individuali ai doveri globali: la giustizia distruttiva internazionale nell'età della globalizzazione*, Soverina Mannelli, Rubbettino, 2005; A. Baldassarre, *Diritti inviolabili*, in "Enciclopedia giuridica", vol. XI, istituto dell'Enciclopedia italiana, Roma, 1989; B. Constant, *La libertà degli antichi, paragonata a quella dei moderni*, Einaudi, Torino, 2005.

248. Cfr. F. Ruffini, *Diritti di Libertà*, La Nuova Italia, Firenze 1975; O. Oestreich, *Storia dei diritti umani e delle libertà fondamentali*, Laterza, Roma-Bari, 2001; G. M. Salerno, *I nostri diritti*, Laterza, Roma-Bari, 2002.

En la Edad Media, la *Magna Carta Libertatum*²⁴⁹, de 1215, garantizaba la libertad individual recogiendo que ningún hombre libre podía ser condenado sin un juicio leal de sus iguales, conforme a la ley del país.

La *Petition of Rights*²⁵⁰, de 1628, limitaba las violencias de las autoridades durante la recaudación de impuestos y fijaba las libertades inalienables de los sujetos ante el monarca.

El *Habeas corpus Act*²⁵¹, de 1679, suspendía la detención arbitraria exigiendo que los motivos de un arresto fuesen comunicados al acusado sin demora.

A lo largo del tiempo la sensibilidad evolucionó y muchos autores se pusieron de acuerdo para fijar el origen de estos derechos en la época del *Bill of Rights*²⁵² (Carta de derechos de Estados Unidos), de 1689, pero las luchas religiosas implicaron una vuelta al absolutismo. Por consiguiente es en la época de las Luces que estos derechos fueron codificados con la *Declaración de los derechos humanos y del ciudadano*, de 1789, en Francia y con la *American Bill of Rights*, de 1791, en Estados Unidos.

En el análisis jurídico, los derechos civiles y políticos son cualificados de «derechos de primera generación» porque son los primeros derechos del hombre codificados en las Constituciones de países occidentales. Protegen los derechos fundamentales de la persona antes que los derechos económicos, sociales y culturales que son llamados, al contrario, « derechos de segunda generación » y nacieron en el siglo XIX con las primeras leyes relativas al trabajo. Asimismo existen « derechos de tercera generación » también llamados « derechos de solidaridad » pues están destinados a grupos y no sólo a los individuos. Estos derechos están todavía mal definidos y atañen al medioambiente, al desarrollo, a la asistencia humanitaria, a la paz, etc. Por desgracia sólo la *Carta africana de los derechos humanos y de los pueblos* da valor de principios fundamentales a los derechos de tercera generación²⁵³.

.....

249. La *Magna Carta* es uno de los textos fundadores de las democracias conemporaneas porque limita los poderes de un rey y permite reconocer del rey el reconocimiento de derechos soberanos que existen independientemente de él. La Carta fue firmada por el Rey de Inglaterra Juan sin Tierra y sirvió de base a las constituciones de las democracias occidentales. La cláusula 39 es lo más importante del documento. Gracias a ella ningún ciudadano puede ser condenado o encarcelado por el rey sin haber tenido un juicio justo. La Carta Magna es una herramienta de control, simbolo de libertad, que sigue formando parte integrante de la vida política internacional. Cfr. R. V. Turner, *Magna Carta through the Ages*, London, Harlow, 2003; P. Linebaugh, *The Magna Carta Manifesto : Liberties and Commons for All*, Berkeley and Los Angeles, University of California Press, 2008 ; C. Breay, *Magna Carta : Manuscript and Myths*, London, The British Library, 2002; G. Musca, *La nascita del parlamento nell’Inghilterra medievale*, Bari, Nuova Biblioteca Dedalo, 1995.

250. La *Petition of Right* frenaba el intento de absolutismo del rey y establecía el primer límite constitucional a la monarquía. La petición exigía que ningún impuesto fuese establecido sin el consentimiento del Parlamento. Los arrestos ilegales fueron prohibidos, la ley marcial prohibida en tiempos de paz y se prohibía alojar a soldados en casas de particulares para obligar a ellos últimos a pagar los impuestos. Cfr. C. Russell, *Parliaments and English Politics 1621-1629*, Oxford, Clarendon Press, 1979 ; L.J., Reeve, *The Legal Status of the Petition of Right*, in «*The Historical Journal* », N°29, Cambridge University Press, 1986, pp. 257-277; J. S., Fleming, *The Struggle for the Petition of Right in the House of Lords : The Study of an Opposition Party Victory*, in «*The Journal of Modern History* », Vol. 45, N°2, University of Chicago Press, 1973, pp.193-210.

251. L’Habeas corpus alude a la libertad de no ser encarcelado sin juicio y el derecho que toda persona detenida tiene a saber por qué está privado de libertad y de lo que se le acusa. Cfr. G. M. Trevelyan, *Storia di Inghilterra*, Milano, Garzanti, 1967.

252. El Bill of Rights o Declaración de los derechos de 1689 es un acta del parlamento de Inglaterra; se trata de un documento fundamental que daba al sujeto el derecho de recurrir al monarca y le autorizaba a llevar armas para defenderse. El artículo 10 completa las disposiciones del Habeas Corpus de 1679, protegiendo a los acusados de fianzas excesivas, Cfr. L.G. Schworer, *Locke, Lockean Idea, and the Glorious Revolution*, in «*Journal of the History of Ideas* », Vol.51, N°4, University of Pennsylvania Press, 1990, pp. 531-548.

253. A. De Benoist, *Au-delà des droits de l’homme. Pour défendre les libertés*, Paris, Krisis, 2004 ; S. Moyn, *The Last Utopia: Human Rights in History*, Cambridge, Harvard University Press, 2010.

2. LOS INSTRUMENTOS JURÍDICOS PARA LA PROTECCIÓN

Los derechos civiles y políticos están protegidos por varios instrumentos internacionales y la *Declaración universal de los derechos humanos* (1948)²⁵⁴ ha sido el primer documento en enunciar los derechos humanos como *inviolables y inalienables*. Pero esta declaración no tiene fuerza de ley porque constituye sólo un manifiesto de principios que los Estados se comprometen a respetar. Estos derechos también están garantizados en el *Pacto internacional relativo a los derechos civiles y políticos*²⁵⁵ el cual, al igual que el *Pacto internacional relativo a los derechos económicos, sociales y culturales*, era adoptado en 1966 y entraba en vigor en 1976²⁵⁶. Hay además convenciones y declaraciones en materia de protección de los derechos de la persona que han sido adoptadas por las Naciones Unidas y las más ratificadas son :

- [Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial \(1965\).](#)
- [Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer \(1979\).](#)
- [Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes](#)²⁵⁷ (1984) y [la Convención sobre los derechos del niño \(1989\).](#)

El *Pacto internacional relativo a los derechos civiles y políticos* es un compromiso formal. Esto significa que el Estado signatario acepta respetar todos los derechos contenidos en este instrumento y que se compromete a ello ante la comunidad internacional y ante sus ciudadanos. Sin embargo, el Estado puede tener reservas hacia ciertas normas es decir que se compromete en virtud del tratado pero no está a mismo de respetarlo del todo. También en los documentos internacionales encontramos reservas hacia la protección de la persona, con la condición de que el texto a firmar no la prohíba y que la reserva no vaya en contra del objeto o fin del tratado²⁵⁸.

3. EL DERECHO A LA VIDA

El derecho a la vida es un derecho reconocido universalmente para todos los seres humanos pero definido de manera particular según la época y los lugares. En primer lugar, se dice que

254. Cfr. R. Cassin, *La Déclaration universelle et la mise en œuvre des droits de l'homme* de 1948, Académie des sciences morales et politiques, Typographie de Firmin-Didot et cie, Paris, 1958; A. Eide, *The Universal Declaration of Human Rights. A Commentary*, Scandinavian University Press, Oslo; A. Verdoodt, *Naissance et signification de la Déclaration universelle des droits de l'homme*, Paris, Nauwelaerts, 1968

255. L. Hennebel, [La jurisprudence du Comité des droits de l'homme des Nations Unies](#) : Le Pacte international relatif aux droits civils et politique et son mécanisme de protection individuelle, Bruxelles, Bruylant, 2007.

256. Cfr. M. Bossuyt, La distinction juridique entre les droits civils et politiques et les droits économique, sociaux et culturels, in « Revenue des droits de l'homme », N°8, 1975, p. 793 ; J. Mourgeon, Les pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme, in « Annuaire française de droit international », N°13 (1), 1967, pp. 326-363.

257. Cfr. J. Sarah et al., Quel recours pour les victimes de la torture ? [Guide sur les mécanismes de communications individuelles des organes de traités des Nations unies](#), Genève, Organisation mondiale contre la torture, 2005.

258. Cfr. M., Aragon Reyes, La tutela diretta dei diritti fondamentali, in G. Rolla, Tecniche di garanzia dei diritti fondamentali, Torino, 2001; M. Cappelletti, La giurisdizione costituzionale delle libertà, Giuffrè, Milano, 1955; P. Caretti, I diritti fondamentali. Libertà e diritti sociali, Torino, 2002; R. Cirao, La tutela dei diritti fondamentali nelle Comunità europee, in Nomos, 1993, II; L.P. Comoglio, Diritti fondamentali e garanzie processuali comuni nella prospettiva dell'Unione europea, in Foro it., 1994; G. Conetti, La carta dei diritti fondamentali dell'unione europea, in Stadium juris, 2001; Oestreich G. (a cura di G. Gozzi), Storia dei diritti umani e delle libertà fondamentali, Roma-Bari, Laterza, 2004.

el derecho a la vida es el primero de los derechos individuales, que protege al ser humano, la integridad corporal y la dignidad de la persona²⁵⁹. Es un derecho fundamental que domina a todos los demás derechos existentes y tiene un carácter ontológico. Es evidente que si no hay vida ningún derecho tiene razón de ser y de este derecho depende la existencia de los demás derechos.

En un principio, el derecho a la vida designaba el derecho a no ser matado y era una sencilla reprobación del homicidio que reforzaba la prohibición formal de causar la muerte a una persona de manera intencionada. Pero actualmente, por extensión, el derecho a la vida implica también un conjunto de derechos que se refieren a los seres humanos en general y en particular y que abarcan distintas prohibiciones tales como : la pena de muerte, la guerra, el aborto, la eutanasia, el suicidio, el derecho a llevar armas, etc²⁶⁰...

Históricamente, en 1776, la *Declaración de Independencia de los Estados Unidos de América* afirmaba ya que cada hombre nace con derechos inalienables que son el derecho a la vida, a la libertad y a la felicidad. Las primeras declaraciones relativas a los derechos no reconocen explícitamente el derecho a la vida. Al final de la Segunda guerra mundial y después de las atrocidades cometidas contra la dignidad humana, las Constituciones nacionales empezaron a proclamar expresamente el derecho a la vida.

En 1948, la *Declaración universal de los derechos humanos* (DUDH), adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, estipula en su artículo 3 que: « Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona ». En 1950, la *Convención europea de los derechos humanos* (CEDH) es adoptada por el Consejo de Europa y en el artículo 2, intitulado « derecho a la vida », estipula que « El derecho de toda persona a la vida está protegido por la ley. Nadie podrá ser privado de su vida intencionadamente, salvo en ejecución de una condena que imponga la pena capital dictada por un Tribunal al reo de un delito para el que la ley establece esa pena ». En 1966, el *Pacto internacional relativo a los derechos civiles y políticos* dispone en el artículo 6 §1 que: « El derecho a la vida es inherente a la persona humana. Este derecho estará protegido por la ley. Nadie podrá ser privado de la vida arbitrariamente ». El Convenio Europeo de los Derechos Humanos, en el artículo 2, califica el derecho a la vida de « atributo inalienable de la persona humana y es el valor supremo en la escala de los derechos humanos a escala internacional ». Finalmente, en 1986, la *Carta Africana de los derechos humanos y de los pueblos*²⁶¹, adoptada por la conferencia de los jefes de Estados y de gobiernos de la Organización de la Unidad Africana (OUA) y ratificada por todos los Estados miembros de la Unión Africana, dispone en el artículo 4 que: “Los seres humanos son inviolables. Todo ser humano tendrá derecho al respeto de su vida y de la integridad de su persona. Nadie puede ser privado de este derecho arbitrariamente ».

Existe hoy un debate general, por desgracia controvertido y muy complejo, que lleva a plantear preguntas sobre el doble carácter, positivo y negativo de este derecho²⁶². ¿El derecho a la vida engloba el derecho a poner fin a su propia vida? ¿Puede un individuo poner fin a su propia vida? ¿Puede un individuo solicitar la ayuda del Estado para morir? ¿Es el derecho a morir lo contrario del derecho a la vida? ¿Es válida la eutanasia? ¿Se entiende el derecho a vivir como el derecho a tener medios de vida y posibilidades de vivir? ¿Es el ser que va a nacer beneficiario del derecho a la vida? Y por consiguiente, contemplando la práctica de una

259. Cfr. Cassese A., *I diritti umani oggi*, Roma-Bari, Laterza, 2009 ; Bobbio N., *L'età dei diritti*, Torino, Einaudi, 1990.

260. Cfr. M. Bertrand, *Le droit à la vie, dans les jurisprudences constitutionnelles et conventionnelles européennes*, Belgique, Editions du Conseil de l'Europe, 2005 ; F. Freni, *Una bibliografia sul diritto alla vita*, in « Quaderni di diritto e politica ecclesiastica », N°2, agosto 1991, pp. 401-406.

261. La Carta Africana es un documento internacional pero no es una adaptación de los principios fundamentales de la Declaración Universal con características africanas. Situa en el mismo nivel los derechos de los pueblo africanos a disponer de ellos mismos frente al mundo exterior y también los deberes del individuo hacia la familia y el Estado

262. Cfr. A. Puleo, *Quale giustizia per i diritti di libertà ? Diritti fondamentali, effettività delle garanzie giurisdizionali e tecniche di tutela inibitoria*, Milano, Giuffrè, 2005.

interrupción de embarazo (IVE) ¿puede una mujer perjudicar la vida de un niño concebido pero no nacido²⁶³?

3.1. LA PROTECCIÓN DE LA VIDA DE LOS SERES POR NACER

Los instrumentos internacionales no determinan explícitamente el momento a partir del cual empieza la protección de la vida y se constata que ningún órgano internacional de defensa de los derechos humanos ha considerado el derecho a la vida como la protección de la vida de los seres por nacer²⁶⁴. Por consiguiente los embriones humanos y los fetos están excluidos de cualquier protección y los órganos convencionalmente instituidos relativos a los derechos humanos dejan un amplio margen de apreciación a los Estados, difícil de comprender.

A escala regional, el único instrumento que facilita explícitamente el derecho al aborto en algunos casos es el opcional *Protocolo relativo al derecho de las mujeres en África* (art 14.2.c.). A escala interamericana, la *Comisión interamericana de derechos humanos* (CIADH) no excluye la prestación pública de un acceso seguro y legal al aborto (CIADH Baby Boy c. USA, Comisión del 6 de marzo de 1981)²⁶⁵, y ha i a los Estados miembros a adoptar medidas para responder a las violaciones del derecho a la vida, entre otros.

A escala europea, el CEDH nunca ha formulado una legislación sobre el aborto, pero subraya que el artículo 2 no protege la vida del feto sino la de la mujer embarazada. Según el Tribunal Supremo de los Estados Unidos, el aborto es un principio del cual se beneficia una mujer y deriva del derecho a la intimidad (“privacy”). La decisión de traer al mundo un niño es una decisión tan importante que el Estado no puede inmiscuirse en esta elección ni puede oponerse a una Interrupción Voluntaria de Embarazo (IVE). Este principio tiene sin embargo un límite temporal. La IVE sólo podrá realizarse en el límite de quince semanas a partir de la fecundación. Hay una excepción a este límite: pasado el plazo de quince semanas, la IVE sigue admitida en Estados Unidos cuando razones científicas justifican que el embarazo supone un riesgo para la vida de la mujer.

En Francia observamos una situación paralela. En efecto el punto de vista francés es análogo a la posición americana y el sistema de plazos prevalece sobre el de la penalización. Unos países vecinos limítrofes, Bélgica, los Países- Bajos o Gran Bretaña han propuesto una legislación sobre el IVE del mismo tipo que la que adoptó Francia.

De manera general se observa un amplio margen de maniobra propuesto a los Estados en los textos internacionales universales y regionales y en especial en los textos europeos. Sin embargo, la uniformización a escala europea sigue bastante limitada en la medida en que dos visiones distintas se oponen por culpa del carácter sensible del tema. El CEDH deja a los Estados la decisión de elegir su propio modelo en función de sus consideraciones éticas.

3.2. EL CASO DE LA EUTANASIA

Como figura más arriba, el derecho internacional no propone en general unas definiciones del derecho a la vida y hay que señalar sin embargo que la eutanasia es una preocupación esencialmente europea porque esta práctica está mayoritariamente prohibida en los demás

263. Cfr. Balestrero, E., *Il diritto alla vita prenatale nell’ordinamento internazionale*, Bologna, Studio Domenicano, 1991, A. D’Aloia (a cura di), *Il diritto alla fine delle vita. Principi, decisioni, casi*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2012.

264. Cfr. M. Casini, *Il diritto alla vita del concepito*, Padova, 2001; M. L. Di Pietro, *Quale statuto per l’embrione umano?*, in *Dir. Fam.*, 1990, p. 851 ss.; C. Casini, *Lo stato giuridico dell’embrione*, in “*Iustitia*”, 2001, p. 557 ss.; C.M. Mazzoni, *I diritti dell’embrione e del feto nel diritto privato. Rapporto sull’Italia*, in “*Nuova giur. civ.*”, 2002, II p. 119 ss; R., Lanzillo, *Fecondazione artificiale, locazione dell’utero, Diritti dell’embrione*, in *Corr. giur.* 1988; S. Morelli e M.R. Morelli, *Il diritto alla identità personale del nato da fecondazione eterologa al duplice vaglio della Corte costituzionale e della Cassazione*, in *Giur. it.*, 2000, pp. 275 ss.; P. Morozzo della Rocca, *Il danno morale al concepito, ovvero il “già e non ancora” nella responsabilità civile*, in *Corr. giur.*, 2001.

265. Annual report of the in Inter-American commission on Human Rights, [Resolution 23/81, case 2141](#).

continentes²⁶⁶. En cuanto a la actual jurisprudencia europea, ésta muestra que los jueces no tienen ninguna voluntad de tomar partido. El Tribunal afirma rotundamente la prohibición de la eutanasia activa, pero sólo se pronuncia con medias palabras sobre la eutanasia pasiva.

Es con el caso *Pretty* de 2002 (CEDH, 29 de abril de 2002, *Diane Pretty* contra el Reino Unido) cuando el Tribunal se pronuncia sobre la cuestión controvertida de la eutanasia activa. En este caso, el CEDH es llamado a decidir sobre un caso de suicidio asistido. *Diane Pretty*, paralizada y víctima de una enfermedad degenerativa incurable pero en posesión de todas sus capacidades intelectuales argumenta una violación de los derechos garantizados en los artículos 2, 3, 8, 9 y 14 de la Convención por el "Director of public prosecutions" por haber rehusado dar impunidad a su marido si le ayudaba a morir. Para la CEDH, el rechazo de los tribunales ingleses a conceder esta protección no viola los derechos garantizados por la Convención. El CEDH prohíbe el suicidio asistido o eutanasia activa, a manos de terceros o con asistencia de una autoridad pública.

Muy recientemente, en Italia, con el caso de *Elena Englaro* el Tribunal parece, con medias palabras, permitir la eutanasia pasiva. En 1992 la joven había sido víctima de un accidente que le provocó un coma del que no salió. Bruscamente sus condiciones de salud evolucionan hacia un estado vegetativo. A partir de 1999, su familia emprendió procedimientos judiciales internos para interrumpir la alimentación y la hidratación artificiales de su hija. Al final de un largo juicio, en junio de 2008, el padre-tutor obtuvo de las jurisdicciones italianas la autorización de interrumpir la alimentación y la hidratación artificial de su hija, basándose en su estado vegetativo y en una petición de autorización expresa, fundada en pruebas claras, concordantes y convincentes, de la voluntad de la paciente que se desprendía del análisis de su estilo de vida, de sus convicciones y de su manera de concebir la dignidad de la persona antes de su estado de inconciencia. En diciembre, los opositores a la eutanasia recurrieron al Tribunal Europeo (CEDH, *Ada Rossi* y otros c. Italia, 16 de diciembre de 2008) estimando que la decisión italiana perjudicaría la situación de las personas que estuviesen en un estado como el de la joven. Los demandantes invocaban, en particular, una violación del derecho a la vida de las personas en estado vegetativo (artículo 2). El Tribunal se paró en el nivel de las condiciones de admisibilidad y declaró la demanda inadmisibile.

La cuestión de la eutanasia pasiva sigue entonces entera: ¿la CEDH autoriza implícitamente esta práctica o subraya que no es ni prohibida por el Convenio ni garantizada por ella tampoco? De nuevo, al igual que para el IVE, el juez europeo deja a los Estados un margen de apreciación total.

En la esfera del derecho interno y más precisamente del derecho constitucional, al lado de posiciones progresistas puntuales, la actitud de los distintos legisladores europeos es igual de ambigua que en la esfera europea. Bélgica y Holanda son dos de los raros países que se atreven a afrontar esta problemática práctica ofreciendo una regulación y oponiéndose así a una posición tradicional y conservadora defendida por la mayoría de los países europeos, incluidos España y Francia.

4. EL GENOCIDIO

Para entender el origen del término genocidio hemos de referirnos a Raphael Lemkin, profesor de derecho americano de origen judío polaco, quien habla por primera vez del genocidio en su estudio *Axis Rule in Occupied Europe*, en 1944, para definir los crímenes perpetrados por el poder de los Jóvenes Turcos del Imperio Otomano contra la comunidad armenia durante la Primera Guerra Mundial. Según el análisis de Lemkin, la exterminación se basa en la idea de separación entre una parte de la población, considerada superior, y la otra, considerada inferior.

Jurídicamente, el término genocidio debe ser incluido bajo el concepto de « atrocidades criminales » que va a calificar a tres distintos crímenes internacionales:

266. M. Cavina, *Andarsene al momento giusto: culture dell'eutanasia nella storia europea*, Bologna, Il Mulino, 2005; S. Spinsanti e F. Petrella, *Scelte etiche ed eutanasia*, Milano, Edizioni Paoline, 2003

i) el genocidio; ii) los crímenes contra la humanidad y iii) los crímenes de guerra²⁶⁷. En derecho internacional el genocidio se entiende como un crimen cometido contra miembros de un grupo nacional, étnico, racial o religioso²⁶⁸. Aunque las víctimas de los crímenes sean individuos, son perseguidas por su pertenencia, real o supuesta, a uno de estos grupos.

El crimen de genocidio está específicamente definido en el artículo 2 de la *Convención para la prevención y la sanción del delito de genocidio*, de 1948 que ha adquirido valor de norma en el derecho internacional consuetudinario²⁶⁹. Esta definición es retomada en otros textos del derecho internacional: el artículo 6 del *Estatuto de Roma del Tribunal Penal Internacional*, 1998; en el párrafo 2 del artículo 4 del *Estatuto del Tribunal penal internacional para la ex Yugoslavia* y en el párrafo 2 del artículo 2 del *Estatuto del Tribunal penal internacional para Ruanda*.

El artículo 7 del Estatuto de Roma enumera una lista de los crímenes considerados crímenes contra la Humanidad: « A los efectos del presente Estatuto, se entenderá por « crimen de lesa humanidad » cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque :

- Asesinato;
- Exterminio;
- Esclavitud;
- Deportación o traslado forzoso de población;
- Encarcelamiento u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales de derecho internacional;
- Tortura;
- Violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada o cualquier forma de violencia sexual de gravedad comparable;
- Persecución de cualquier grupo o colectividad con identidad propia fundada por motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos o sexistas;
- Desaparición forzada de personas;
- El crimen de apartheid;
- Otros actos inhumanos de carácter similar que causen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad física o la salud mental o física»²⁷⁰;

Las responsabilidades que atañen a los Estados implican la obligación no sólo de reprimir sino también de prevenir las atrocidades criminales. La obligación de prevenir, promulgada por la Convención para la prevención y la represión de crímenes de genocidio, ha adquirido el valor de regla del derecho internacional consuetudinario porque vincula a todos los Estados, incluidos aquellos que no han ratificado la Convención. La obligación de « respetar

267. Cfr. P. Caurant, *Les crimes contre l'humanité dans le Statu de la Cour pénale internationale*, Bruxelles, Bruylant, 2006 ; Peyro Llopis Ana, *La compétence universelle en matière de crimes contre l'humanité*, Bruxelles, Bruylant, 2003 ; M. Flores (a cura di), *Storia, verità, giustizia : i crimini del XX secolo*, Milano, Mondadori, 2001.

268. [La Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide](#) (1948) ; Haut-Commissariat des Nations Unites, [Cadre d'analyse des Atrocités criminelles. Outil de prévention](#), (2014)

269. Otras definiciones de los crímenes contra la humanidad resultan de la Convención para la prevención y la sanción del crimen de genocidio, de 1948, de las Convenciones de Ginebra, de 1949 y de sus Protocolos adicionales, de 1977.

270. Consultar el [texto completo del Estatuto](#)

y hacer respetar el derecho internacional humanitario » tal y como se desprende del artículo común a las Convenciones de Ginebra, es considerada también como una regla del derecho internacional consuetudinario. El 27 de febrero de 2007, el Tribunal Internacional de Justicia, en una sentencia importante del caso relativo a la aplicación de la Convención para la prevención y la represión del crimen de genocidio (Bosnia-Herzegovina c. Serbia y Montenegro) indicó que la obligación de « prevenir » en el marco de la Convención para la prevención y la represión del crimen de genocidio impone una obligación que no está acotada por territorios.

Después de las masacres de Armenia, Auschwitz, Ruanda, Timor-Este y de Bosnia-Herzegovina tenemos todos la responsabilidad de preguntarnos qué podemos hacer para proteger las poblaciones contra los crímenes internacionales más graves (genocidio, crímenes contra la humanidad, crímenes de guerra y limpieza étnica) que siguen perpetrados en numerosos lugares del mundo²⁷¹. Debemos prevenir el peligro, promover la decencia contra estas acciones criminales, mejorar los mecanismos de vigilancia y de alerta y ayudar a los Estados miembros a identificar las carencias de sus medidas y estrategias de prevención de las atrocidades. Estamos decididos a respetar la promesa del « Nunca más » y a aprender de los fracasos del pasado, es decir en la práctica, poner los derechos humanos, la protección de las poblaciones y la prevención de las atrocidades criminales en el centro de nuestra acción.

Tendremos más posibilidades de evitar estos crímenes si identificamos temprano los factores de riesgo. Los Consejeros especiales del Secretario general de la ONU para la prevención de genocidio y para la responsabilidad de proteger aúnan sus esfuerzos para promover iniciativas nacionales e internacionales con el fin de proteger a las poblaciones de atrocidades criminales.

5. LA EJECUCIÓN EXTRAJUDICIAL O SUMARIA

La ejecución extrajudicial o sumaria es el homicidio de un preso, acusado o sospechoso de actividades criminales. La mayoría de las veces esta práctica se comete en el momento de su captura y en el mismo lugar. Es el caso, por ejemplo, de tropas confrontadas en el campo de batalla a grupos hostiles que han utilizado su posición dominante para matar a soldados y civiles, sin juicio justo²⁷². Por consiguiente estas ejecuciones sumarias son serias violaciones de los derechos incontables e improbables. Es corriente ver estas ejecuciones sumarias en guerras civiles, en guerrillas, realizadas por dictaduras o escuadrones de la muerte para eliminar a un adversario o para sembrar el error.

Durante los conflictos es frecuente que la parte dominante ejecute sumariamente a enemigos que se entregan en vez de tratarlos como presos de guerra y entregarlos a las unidades de la policía militar, conforme al derecho internacional.

Los autores de estas ejecuciones se libran a menudo de cualquier enjuiciamiento pues esos excesos son tolerados por la jerarquía cuando no ordenados directamente por ella: los soldados son formados para odiar al enemigo y para intentar matar al mayor número de ellos. Estas prácticas ocurren sin posibilidad de un juicio justo previo y el tiempo que transcurre entre la captura y la ejecución es muy corto. Además es imposible abrir una

271. Cfr. Charny Israel W. (dir), *Livre noir de l'humanité. Encyclopédie mondiale des génocides*, Toulouse, éd. Américaine 1999, 2001 ; Bruneteau Bernard, *Le siècle des génocides : Violences, massacres et processus génocidaires de l'Arménie au Rwanda*, Paris, Armand Colin, 2004.

272. Cfr. C. Mandiroli e A. Carratta, *L'esecuzione forzata. I procedimenti sommari, cautelari e possessori. Il nuovo procedimento sommario cognitorio. La giurisdizione volontaria*, Torino, Giappichelli, 2011 ; C. Meloni, *Fare la guerra con omicidi mirati tra questioni morali e aspetti giuridici* ; in « *Rivista il Mulino* », Vol. 469, N°5, settembre-ottobre 2013, pp. 852-860. Vid también, Nations Unies Nations Unies, [Principes relatifs à la prévention efficace des exécutions extrajudiciaires, arbitraires et sommaires et aux moyens d'enquêter efficacement sur ces exécutions](#), Nations Unies, Manuel sur la prévention des exécutions extrajudiciaires, arbitraires et sommaires et les moyens d'enquête sur ces exécutions, 1991.

investigación y por ello estas ejecuciones extrajudiciales son consideradas como asesinatos injustificados.

Las ejecuciones sumarias se suelen cometer con métodos expeditivos como el ahorcamiento, con armas de fuego, arma blanca, y por lapidación, entre otros. Y en todos los casos, para justificar las ejecuciones sumarias se recurre a argumentos tales como:

- Las difíciles condiciones de combates ; no hay agua ni víveres suficientes;
- los combatientes llevados por ideologías antagonistas;
- los vencedores que niegan a los vencidos su condición de combatientes, considerándoles como criminales o terroristas.

En cuanto a la protección frente a las ejecuciones extrajudiciales o sumarias hay que remitirse a la [Convención de Ginebra relativa al tratamiento de los presos de guerra adoptada el 12 de agosto de 1949](#) que protege a los presos de guerra y prohíbe todas las ejecuciones sumarias. El mandato del Relator Especial sobre las ejecuciones sumarias o arbitrarias, establecido por la resolución 1982/35 del Consejo Económico y Social, atañe a todos los países, hayan o no ratificado las convenciones internacionales pertinentes. Además, debemos recordar las Convenciones de Ginebra y sus Protocolos adicionales ²⁷³ cuyas reglas fijan límites a la barbarie de la guerra.

6. PROHIBICIÓN DE LA TORTURA O DE TRATAMIENTOS INHUMANOS O DEGRADANTES

La mayoría de los textos internacionales y europeos que se refieren a la noción de tortura utilizan las expresiones «torturas y penas, o tratamientos inhumanos o degradantes». Sin embargo, la distinción entre la noción de tortura y la de penas o tratamientos inhumanos o degradantes no es tan clara, ni tan evidente o precisa ²⁷⁴.

En relación con la tortura, la jurisprudencia distingue unos elementos esenciales que la componen, tales como:

- el dolor o los sufrimientos agudos, físicos o mentales;
- la voluntad de infringir intencionadamente o deliberadamente este dolor;
- la persecución de un fin preciso, la obtención de información;
- y la participación de una persona que actúa a título oficial.

Al contrario, tratándose de tratamientos degradantes se considera que:

- El dolor o los sufrimientos no tienen el mismo grado de intensidad que la tortura;
- La intención no tiene el objetivo particular de la tortura y no hay un fin preciso;
- La participación de una persona que actúa a título oficial no es evidente.

273. La primera Convención de Ginebra protege a los soldados heridos o enfermos a tierra en tiempos de guerra; la segunda protege a los militares heridos, enfermos o náufragos ; la tercera se aplica a los presos de guerra y la cuarta asegura la protección de los civiles en territorio ocupado. Debemos señalar en particular el artículo 3, común a las cuatro Convenciones que exige que todas las personas que estén en manos del enemigo sean tratadas con humanidad, son ninguna distinción. El asesinato, las mutilaciones, la tortura, los tratos crueles, humillantes y degradantes y los juicios injustos están prohibidos.

274. P. Garofalo, S. Fleres, P. Marcenaro, Diritti umani e tortura: potenza e prepotenza dello stato democratico, Troina, Città Aperta, 2009 ; M. Lalatta Costerbosa, Per una storia critica della tortura, in Materiali per una storia della cultura giuridica, N°1, in « Rivista il Mulino », 2011, pp. 3-34 ; L. Zafato e S. Pinton, La tortura del nuovo millennio. La relazione del diritto, Milano, Cedam, 2010.

Ni el derecho internacional ni el europeo han elaborado catálogos exhaustivos de los actos de tortura pero determinan los umbrales del sufrimiento teniendo en cuenta circunstancias del caso concreto tales como la duración de los tratamientos degradantes, sus efectos físicos y psicológicos, el sexo de la víctima, su edad y su estado de salud. En cualquier caso, la prohibición de la tortura es absoluta y no acepta ninguna derogación.

A escala internacional, la [Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, adoptada por las Naciones Unidas](#), define en su artículo 1 la tortura y otras penas o tratamientos crueles, inhumanos o degradantes : «todo acto por el cual se inflija intencionadamente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido, o se sospeche que ha cometido, o de intimidar o coaccionar a esa persona o a otras, o por cualquier razón basada en cualquier tipo de discriminación, cuando dichos dolores o sufrimientos sean infligidos por un funcionario público u otra persona en el ejercicio de funciones públicas, a instigación suya, o con su consentimiento o aquiescencia».

Evidentemente, los autores de este texto han deseado dar a esta expresión un sentido amplio para conceder la protección más extensa posible contra las violencias físicas y psicológicas.

En Europa, el Comité Europeo para la prevención de la tortura y de los tratos o penas inhumanos o degradantes, órgano creado por el Consejo de Europa (CE) pretende prevenir los casos de tortura y de maltrato en los territorios de los Estados que han firmado la [Convención europea para la prevención de la tortura y de tratos o penas inhumanos o degradantes](#)²⁷⁵. El Convenio europeo para la protección de los derechos humanos prohíbe claramente, en su artículo 3 recurrir a la tortura pero no da de ella una definición clara y dispone que « Nadie podrá ser sometido a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes ». Y el Tribunal Europeo de los derechos humanos determina que hay una distinción entre la noción de tortura y la de tratos inhumanos o degradantes, sin aportar una definición oficial de ellos. Para la jurisprudencia del Tribunal Europeo de los derechos humanos, es posible determinar como tratos inhumanos algo que no está infringido directamente ni con un fin preciso sino como el resultado de la situación en la cual está inmersa la víctima.

7. CONDICIONES DE LAS DETENCIONES

En todos los países del mundo, las condiciones de detención en los establecimientos penitenciarios son consideradas horribles en general. En 1957, una resolución de las Naciones Unidas estableció un conjunto de reglas mínimas para el trato dispensado a los detenidos. Un conjunto de reglas mínimas había sido adoptado en el primer Congreso de las Naciones Unidas en Ginebra en 1955 y aprobado por el Consejo Económico y Social con sus resoluciones 663 C (XXIV) del 31 de julio de 1957 y con la resolución 2076 (LXII) del 31 de mayo de 1977.

Hoy en día, según la *World Prison Population List* (11ª edición) más de 10.35 millones de personas son presas en establecimientos penitenciarios en todo el mundo. Las cifras para Eritrea, Somalia y República democrática de Corea del Norte no son disponibles y las que corresponden a China y Guinea Bissau son aproximativas. Más cifras aún : de 2.2 millones de presos en Estados Unidos, más de 1.65 millón en China ; 640.000 en la Federación de Rusia ; 607.000 en Brasil ; 418.000 en India ; 311.000 en Tailandia; 255.000 en Brasil y 225.000 en Irán. Los países con tasa de población carcelaria más elevada son las Seychelles (799 por 100.000 habitantes), seguidas por los Estados Unidos (698), San Cristóbal y Nieves (607), el Turkmenistán (583), Islas Vírgenes americanas (542), Cuba (510), El Salvador (492), Guam (469), Tailandia (461), Belice (449), Federación de Rusia (445), Ruanda (434) y las Islas Vírgenes británicas (425).

Si sólo consideramos el caso de California, la mayoría de sus 33 prisiones están superpobladas. Tienen una capacidad total de acogida de 100 000 detenidos y acogen a más de 170 000. En 1971, el motín de la cárcel de Attica en el Estado de Nueva York, ha sido uno de los más

275. La Convention est été adoptée en 1987, entrée en vigueur en 1989 et été ratifiée par 47 État – membre du Conseil de Europe.

importantes contra las condiciones de detención carcelaria. Nacida de la ira que suscitó el asesinato de George Jackson, la rebelión en la cárcel daba lugar rápidamente a preguntas relativas a las condiciones de detención.

Como respuesta a la violencia en las cárceles surgieron distintas organizaciones y asociaciones que luchan contra la brutalidad en las penitenciarías. En 1990 nació en Lyon el [Observatoire International des Prisons](#) (OIP- Observatorio Internacional de las Cárcel), con el fin de promover el respeto de las personas encarceladas conforme a instrumentos internacionales relativos a los derechos humanos. Esta organización ha conseguido un estatus consultivo en la ONU y se ha estructurado progresivamente en delegaciones regionales y secciones nacionales. La [Fédération des Associations Réflexion Action Prison et Justice](#) (FARAPEJ- Federación de las Asociaciones Reflexión Acción Cárcel y Justicia) es un grupo francés, creado el 6 de abril de 1991, con el fin de federar asociaciones, deseando contribuir a la mejora del funcionamiento de la justicia, y limitar los efectos desestructurantes de la cárcel. La asociación [Ban public](#) es otra asociación que se reivindica como arreligiosa, adogmática y apolítica, cuyo objeto es favorecer la comunicación sobre las problemáticas del encarcelamiento y la detención y ayudar a la reinserción de las personas detenidas. Está compuesta por antiguos presos (hombres y mujeres), periodistas, universitarios, artistas y ciudadanos. La asociación *Just Detention* es un grupo que lucha contra la violencia, en particular las violencias sexuales en situación de detención.

En agosto de 2003, un artículo del *Harper's Magazine* estimaba que 20-40% de los presos americanos estaban infectados por el virus de la hepatitis C y el mismo año una encuesta realizada por el *Prison Journal*, el 20% de 1788 presos masculinos declaraban haber sido obligados a mantener relaciones sexuales durante su detención y 7% declaraban haber sido violados. La importancia percibida de las agresiones sexuales en la cárcel e incluso durante la detención preventiva ha suscitado el voto de una ley en 2003, la *Prison Rape Elimination Act*

8. LA PROHIBICIÓN DE LA ESCLAVITUD

La definición de la esclavitud suscita controversias porque siempre hay desacuerdos y tensiones ante las estrategias adoptadas para la eliminación de esta práctica²⁷⁶. Podemos subrayar que el debate sobre la esclavitud tiene esencialmente dos razones: primero, hay divergencias de opiniones sobre las prácticas que puedan ser asimiladas a la esclavitud y cómo estas prácticas pueden ser eliminadas. Y en segundo lugar, las definiciones a menudo van acompañadas de obligaciones para los Estados, es decir la aplicación de ciertas medidas correctivas.

En la jurisprudencia hay que subrayar que la esclavitud, las prácticas análogas a la esclavitud y el trabajo forzado pueden ser considerados de distintas maneras:

- Como «crímenes de guerra», cuando estos crímenes son cometidos por una parte en conflicto contra los nacionales de otra parte en conflicto;
- Como «crímenes contra la humanidad», cuando estas faltas son cometidas por agentes del Estado contra cualquier persona, independientemente de las circunstancias y de la nacionalidad;
- Como «crímenes internacionales ordinarios», cuando estas prácticas están cometidas por representantes del estado contra cualquier persona.

Históricamente, la *Declaración relativa a la abolición universal de la trata de esclavos*, adoptada en 1815, ha sido el primer instrumento internacional en condenar la esclavitud. El movimiento abolicionista nace de la voluntad de poner fin a la trata transatlántica de los esclavos africanos y de liberar a los presos en las colonias de los países europeos y en los Estados Unidos. A lo largo del siglo XIX muchos acuerdos multilaterales y bilaterales han aprobado disposiciones prohibiendo estas prácticas, válidas en tiempo de guerra y en tiempo de paz. Se estima que

276. H. Friedrich August, *La via della schiavitù*, Milano, Rusconi, 1995; S. Aprile, *I delitti contro la personalità individuale: schiavitù e sfruttamento dei minori*, Padova, Cedam, 2006.

de 1815 a 1957, más de 300 instrumentos internacionales han sido activados para abolir la esclavitud y que ninguno ha sido totalmente eficaz²⁷⁷.

La primera definición de la esclavitud contenida en un acuerdo internacional se encuentra en la [Convención relativa a la esclavitud](#), adoptada por la Sociedad de Naciones el 25 de septiembre de 1926. En el párrafo 1 del artículo 1, la esclavitud es definida como el « estado o condición de un individuo sobre el cual se ejercitan los atributos del derecho de propiedad o algunos de ellos ». Y en el mismo artículo, el párrafo 2 define la trata de esclavos como « todo acto de captura, adquisición o cesión de un individuo para venderle o cambiarle; todo acto de cesión por venta o cambio de un esclavo, adquirido para venderle o cambiarle, y en general todo acto de comercio o de transporte de esclavos ».

Además, el artículo 5 evidencia la distinción entre el trabajo forzoso y la esclavitud, estipulando que “el trabajo forzoso u obligatorio sólo puede ser exigido para fines públicos” y obliga los Estados miembros a “evitar que el trabajo forzoso u obligatorio lleve consigo condiciones análogas a la esclavitud”.

Aunque la Convención relativa a la esclavitud haya prohibido la esclavitud y las prácticas análogas, no ha previsto ninguna acción que permita apreciar la amplitud de la esclavitud en los Estados miembros ni la creación de un órgano internacional que pueda examinar las alegaciones de violación. A pesar de estas insuficiencias, la Sociedad de las Naciones ha animado a aplicar leyes sobre la abolición de la esclavitud en países como Nepal (1926) y Birmania (1928). En 1931, la Sociedad de las Naciones había creado comités de expertos para considerar las problemáticas relativas a la esclavitud, pero los trabajos de estos comités cesaron cuando estalló la Segunda guerra mundial.

[La Convención suplementaria a la abolición de la esclavitud, de la trata de esclavos y de las instituciones y prácticas análogas a la esclavitud](#) de 1956, fue más allá que el Documento de 1926 y el ámbito de aplicación se volvió mayor. En efecto, obligaba a los Estados miembros a abolir:

- La **servidumbre** por deudas, o sea el estado o la condición que resulta del hecho de que un deudor se haya comprometido a prestar sus servicios personales, o los de alguien sobre quien ejerce autoridad, como garantía de una deuda, si los servicios prestados, equitativamente valorados, no se aplican al pago de la deuda, o si no se limita su duración ni se define la naturaleza de dichos servicios;
- la **gleba**, o sea la condición de la persona que está obligada por la ley, por la costumbre o por un acuerdo a vivir y a trabajar sobre una tierra que pertenece a otra persona y a prestar a ésta, mediante remuneración o gratuitamente, determinados servicios, sin libertad para cambiar su condición;
- Todas las instituciones o prácticas en virtud de las cuales:
 1. Una mujer, sin que la asista el derecho a oponerse, es prometida o dada en matrimonio a cambio de una contrapartida en dinero o en especie entregada a sus padres, a su tutor, a su familia o a cualquier otra persona o grupo de personas.
 2. El marido de una mujer, la familia o el clan del marido tienen el derecho de cederla a un tercero a título oneroso o de otra manera.
 3. La mujer, a la muerte de su marido, puede ser transmitida por herencia a otra persona.

Toda institución o práctica en virtud de la cual un niño o un joven menor de dieciocho años es entregado por sus padres, o uno de ellos, o por su tutor, a otra persona, mediante remuneración o sin ella, con el propósito de que se explote la persona o el trabajo del niño o del joven.

277. Cfr. G. Venegoni, Ribellioni e schiavitù africane nell’Atlantico secondo Marcus Rediker, in “Altre Modernità. Rivista di studi letterari e culturali”, 2011, N°6, pp. 298-303; G. Fiume, La schiavitù nel Mediterraneo, Bologna, Il Mulino, 2001; C. Meillassoux / A. Triulzi, Antropologia della schiavitù: il parto del guerriero e del mercante, Milano, Mursia, 1992..

En el contexto contemporáneo, la definición de la esclavitud, presentada en la Convención de 1926 y en la Convención suplementaria de 1956 se mantiene igual²⁷⁸. La Organización de las Naciones Unidas ha reformulado varias veces esta definición pero su contenido no ha cambiado mucho desde 1926.

9. LIBERTAD Y SEGURIDAD DE LA PERSONA

Convenio europeo de Derechos humanos y libertades fundamentales

Artículo 5 – Derecho a la libertad y a la seguridad

1. Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad. Nadie puede ser privado de su libertad, salvo en los casos siguientes y con arreglo al procedimiento establecido por la Ley:
 - a) Si ha sido penado legalmente en virtud de una sentencia dictada por un tribunal competente.
 - b) Si ha sido detenido preventivamente o internado, conforme a derecho, por desobediencia a una orden judicial o para asegurar el cumplimiento de una obligación establecida por la Ley.
 - c) Si ha sido detenido preventivamente o internado, conforme a derecho, para hacerle comparecer ante la autoridad judicial competente, cuando existan indicios racionales de que ha cometido una infracción o cuando se estime necesario para impedirle que cometa una infracción o que huya después de haberla cometido.
 - d) Si se trata del internamiento de un menor en virtud de una orden legalmente acordada con el fin de vigilar su educación, o de su detención, conforme a derecho, con el fin de hacerle comparecer ante la autoridad competente.
 - e) Si se trata del internamiento, conforme a derecho, de una persona susceptible de propagar una enfermedad contagiosa, de un enajenado, de un alcohólico, de un toxicómano o de un vagabundo.
 - f) Si se trata de la detención preventiva o del internamiento, conforme a derecho, de una persona para impedir que entre ilegalmente en el territorio o contra la que esté en curso un procedimiento de expulsión o extradición.

La libertad personal es una condición fundamental y su privación es susceptible de tener un impacto directo y negativo sobre el disfrute de muchos otros derechos, desde el respecto a la vida de familia y privada hasta el de derecho a la libertad de expresión, de reunión y de asociación, pasando por la libertad de circulación²⁷⁹. Cada privación de libertad pone inevitablemente a la persona afectada en una posición extremadamente vulnerable y la expone a varios riesgos. La justicia debe entonces tener siempre claro que, para no vaciar de contenido la garantía de libertad, todas las detenciones deben ser objetivamente justificadas, estrictamente necesarias, y no deben durar más de lo estrictamente indispensable.

En el Estado de derecho, el individuo es un ciudadano; debe respetar el marco de la ley para llegar a ser un actor muy valioso de la seguridad e importa que sea justo y que respete la deontología de la justicia penal y las reglas del Estado. Sin embargo, la justicia no puede ser vinculada a prácticas basadas en el miedo y la coacción. La seguridad y su búsqueda no han de ser respuestas políticas a las problemáticas contemporáneas. El Estado de derecho, que tiende a conciliar libertad y seguridad, no debe ser transformado en un estado policial que sacrificaría las libertades por una seguridad ilusoria. Las tareas de la justicia no deben ser monopolio de la policía, encargada de mantener el orden. Nuestro código penal no debe deshumanizarse ni volverse un código de seguridad.

278. Cfr. P. Scevi, *Nuove schiavitù e diritto penale*, Milano, Giuffrè, 2014; L. Milazzo, *Cecità morale e schiavitù naturale nel discorso giuridico della Conquista*, in "Ragion pratica", Vol. 35, N°2, diciembre 2010, pp. 345-360.

279. Cfr. P. Caretti e G. Tarli Barbieri, *I diritti fondamentali: libertà e diritti sociali*, Torino, Giappiccheli, 2001; Z. Bauman, *Intervista sull'identità*, Bari-Roma, 2006; 2001; A. De Cupis, *Il diritto all'identità personale*, Milano, 1949, F. Modugno, *I nuovi diritti nella giurisprudenza costituzionale*, Torino, 1995.

Estas últimas décadas las nuevas tecnologías han exacerbado la necesidad de controlarlo todo: somos observados, captados y analizados por sistemas intrusivos que acechan la intimidad de los individuos. Asistimos a formas de vigilancia que modifican la percepción de la vigilancia policial tradicional. La búsqueda de culpables está desbordada por un control de toda la población intentando prevenir crímenes, atentados o desórdenes. Las técnicas de vigilancia, de fichaje y de clasificación utilizan métodos de tratamiento de datos que llevan a definir un modelo de comportamiento, de actividad, de aspecto físico. Las diferencias, definidas a partir de esta media, pasan rápidamente del estatus de diferencia al de desviación. ¿Qué significa “seguridad de una persona”? ¿Cuáles son los riesgos que queremos realmente prevenir o cubrir? ¿No se ha vuelto la seguridad absoluta una forma de coacción a la cual habría que sacrificar nuestras libertades?

Es evidente que el término “seguridad de una persona” debe ser entendido en su acepción física, que confiere al Estado la obligación de garantizar la protección personal de un individuo contra ataques y la importancia de esta garantía ha sido subrayada por los jueces de Estrasburgo en el marco de su jurisprudencia relativa al artículo 5 del *Convenio para la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales*. Define el derecho a la “presunción de libertad” como un derecho del cual uno sólo puede ser privado en circunstancias excepcionales. Afirma que: “Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad” y que “Nadie puede ser privado de su libertad, salvo en los casos siguientes y con arreglo al procedimiento establecido por la Ley”.

10. DESAPARICIÓN FORZADA

Un individuo es víctima de una desaparición forzada cuando es arrestado, detenido o secuestrado por el Estado o por representantes que operan por cuenta del Estado, que se niegan a desvelar donde está la persona.

Convención interamericana sobre la desaparición forzada de personas, adoptada en Belém do Pará, Brasil, el 9 de junio de 1994

Los Estados miembros de la Organización de los Estados Americanos,

- **PREOCUPADOS** por el hecho de que subsiste la desaparición forzada de personas;
- **REAFIRMANDO** que el sentido genuino de la solidaridad americana y de la buena vecindad no puede ser otro que el de consolidar en este Hemisferio, 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;
- **CONSIDERANDO** que la desaparición forzada de personas constituye una afrenta a la conciencia del Hemisferio y una grave ofensa de naturaleza odiosa a la dignidad intrínseca de la persona humana, en contradicción con los principios y propósitos consagrados en la Carta de la Organización de los Estados Americanos;
- **CONSIDERANDO** que la desaparición forzada de personas viola múltiples derechos esenciales de la persona humana de carácter inderogable, tal como están consagrados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y en la Declaración Universal de Derechos Humanos.

El término jurídico “desaparición forzada” es ambiguo pero la historia y la realidad son más claras : algunas personas desaparecen literalmente de la sociedad y de la vida de sus allegados, cuando agentes del Estado o personas que actúan con el consentimiento del Estado, los secuestran en la calle o en su domicilio y se niegan a decir donde se encuentran. Es frecuente que las víctimas sean torturadas y amenazadas contantemente de muerte; nunca son liberadas e ignoran cual es el destino que les espera. Saben que sus familias

desconocen su paradero y que es muy probable que nadie venga a socorrerlas. Incluso cuando se libran de la muerte y son liberadas toda su vida tendrán secuelas físicas y psicológicas. La inseguridad y el miedo que generan las desapariciones forzadas afectan a las víctimas y a sus allegados y también a las distintas comunidades y a la sociedad civil. Es un problema mundial y un crimen de derecho internacional.

Se recurre con frecuencia a las desapariciones forzadas para sembrar el terror en la sociedad y las dictaduras militares las utilizan mucho para tiranizar a sus oponentes políticos.

Cada desaparición forzada viola una serie de derechos humanos, en especial:

- el derecho a la seguridad y a la dignidad;
- el derecho a no ser sometido a la tortura ni a otros tratos o castigos crueles, inhumanos o degradantes;
- el derecho a condiciones de detención humanas;
- el derecho a tener personalidad jurídica;
- el derecho a un juicio justo;
- el derecho a una vida de familia;
- el derecho a la vida (cuando la persona desaparecida es matada o que se ignora qué ha sido de ella).

Si un gobierno ignora el paradero de algunas personas retenidas debe aumentar los esfuerzos para encontrarlas. Si las encuentra, debe liberarlas y proporcionarles seguridad o dar explicaciones si han fallecido.

Los gobiernos deben:

- Investigar y perseguir a los presuntos responsables con un juicio educativo,
- Legislar para que la Convención internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas²⁸⁰ sea transpuesta al derecho nacional,
- Aplicar la *Convención internacional sobre las desapariciones* y reconocer la competencia del Comité de las desapariciones forzadas,
- Respetar sus obligaciones conforme al derecho internacional,
- Velar por que las víctimas y las personas que hayan perdido a un familiar tengan reparaciones por su pérdida – indemnización, readaptación, restitución y garantía de que no se reproducirá.

Los familiares y amigos de personas desaparecidas desconocen si su madre, su padre su hijo o hija sigue vivo, si está secuestrado ni cómo lo tratan. La búsqueda de la verdad pone a toda la familia en peligro y hay allegados que se exponen a un riesgo de amenazas, de persecución y de violencia. Además, cuando un miembro de la familia desaparece, la seguridad financiera de la unidad familiar se desintegra porque generalmente la persona desaparecida suele ser el principal sostén financiero del hogar. La situación puede agravarse con las leyes nacionales que no permiten percibir ayudas económicas sin la presentación de un certificado de defunción. Ignorando si su familiar volverá un día, viven en una angustia constante²⁸¹.

11. DETENCIONES PROLONGADAS EN SECRETO

280. En 2010, se implementó la Convención Internacional sobre desapariciones forzadas y cada año Amnistía Internacional envía cartas a las familias, o recordatorios a los gobiernos

281. N. Napoletano, *“Extraordinary renditions”, tortura, sparizioni forzate e “diritto alla verità”: alcune riflessioni sul caso “El-Masri”*, en *“Diritti umani e diritto internazionale”*, Vol. 8, N°2, maggio-agosto 2013, pp-331-364; A. Marchesi, *Diritti umani e Nazioni Unite. Diritti, obblighi e garanzie*, Milano, Franco Angeli, 2007.

La detención en régimen de aislamiento consiste en privar a un detenido de cualquier contacto con el mundo exterior, en especial con su familia, sus abogados, las autoridades judiciales y los médicos. El recurso a la detención en régimen de aislamiento viola los derechos fundamentales de la persona al favorecer malos tratos, tales como la tortura. La detención prolongada en régimen de aislamiento viola los derechos humanos porque, mientras dura hay muchos otros derechos que son vulnerados con frecuencia: el derecho a ser llevado ante un juez, el derecho a tener un abogado, el derecho a ser tratado con dignidad y humanidad y el derecho a no ser sometido a tortura o a otros tratos crueles, inhumanos o degradantes.

En todo el mundo hay varios casos de estos tipos de incumplimiento: Por ejemplo, en Vietnam, el artículo 58 del *Código de procedimiento penal* que prevé la suspensión de la asistencia legal en el caso de acusaciones de vulneración de la seguridad nacional hasta el fin de la investigación, viola claramente el derecho a consultar un defensor tal y como está previsto por el derecho internacional relativo a los derechos humanos y priva a las víctimas de una protección esencial. Pero las formas de protección de las Naciones Unidas para las personas sometidas detención o encarcelamiento, prevén que no se puede prohibir a un detenido comunicar con su abogado o con su familia más que unos pocos días.

Otro caso es el de Túnez, con personas detenidas por presunta participación en delitos de terrorismo, en especial las que son reenviadas a Túnez desde otros países, sometidas a arresto prolongado mantenido en secreto por agentes de la Dirección de Seguridad del Estado. Durante el periodo de detención, que puede durar semanas o meses, las autoridades se niegan a reconocer que la persona está presa o a comunicar informaciones sobre el lugar y las condiciones de su detención.

Los informes sobre estas personas no contienen en general ningún documento relativo a su vuelta. Allegados y prójimos, que se han dirigido al Ministerio del Interior para conseguir informaciones más precisas han declarado que las autoridades se habían negado a aportar informaciones tales como el motivo del arresto o el lugar de su detención. Las fechas de arresto son a menudo falsificadas por los agentes de las fuerzas del orden, de manera a hacer creer que la persona ha sido detenida varios días después de la fecha real. Así es como los servicios de seguridad han mantenido a individuos en detención ilegal durante varias semanas, dando a entender que actuaban legalmente.

12. CENTRO DE DETENCIÓN SECRETA

Los centros de detención secreta no son centros regulares de encarcelamiento ni son centros privativos de libertad tales como las cárceles, los centros de internamiento y los centros de retención de inmigrantes clandestinos porque escapan al control de las autoridades y su existencia no es reconocida oficialmente, a pesar de varios testimonios de víctimas.

Hoy en día, el caso americano es uno de los más significativos porque en su « guerra contra el terrorismo » los Estados Unidos de América han creado el campo de Abou Ghraib para encarcelar a extranjeros capturados en Afganistán y en Irak, sin reconocerles el estatus de preso de guerra, ni el de preso común, ni el de preso político y crear el estatus inédito de «enemigo combatiente».

Las cárceles secretas de la *Central Intelligence Agency* (CIA) son “cárceles clandestinas” que existen en varios países del mundo: en Europa, en el Oriente Medio y en Asia. Amnesty International hablaba ya en su informe de 2005 de un “archipiélago del gulag”. El Consejero de Estado suizo Dick Marty²⁸², hacía público en enero de 2006 un informe previo encargado por el Consejo de Europa, estableciendo que un centenar de personas habían sido raptadas por la CIA y transferidas a centros de detención secretos o enviadas a países de Oriente Medio y Asia en el marco de los procedimientos llamados de *extraordinary rendition*.

.....
282. Dick Marty fue miembro de la Asamblea parlamentaria del Consejo de Europa y en 2005 fue encargado de investigar sobre las cárceles secretas de la CIA. En un informe de enero de 2006 indica la existencia de un sistema de deslocalización o de subcontrataciones de la tortura. Para más información consultar el informe de Dick Marty, [Secret detention and illegal transfers of detainees involving Council of Europe member state : second report](#), Conseil de l'Europe, June, 2007.

El 6 de abril de 2006, el presidente George W. Bush reconocía por primera vez la existencia de cárceles secretas de la CIA fuera del territorio americano e implícitamente el recurso a métodos duros de interrogatorio. El 17 de octubre de 2006, el Presidente americano firmó y promulgó el [Military Commission Act](#), autorizando métodos duros de interrogatorio contra sospechosos de terrorismo, su detención en prisiones secretas en el extranjero y sus juicios por tribunales militares. En él la tortura y los tratos crueles y degradantes están formalmente prohibidos durante los interrogatorios, sin embargo al presidente tiene el poder de precisar los métodos de interrogatorio que serán utilizados aplicando convenios de Ginebra. Esta ley creó tribunales militares especiales para juzgar a ciertos detenidos capturados en la guerra contra el terrorismo. Introducía la definición de “enemigo combatiente”, un individuo sospechoso de haber respaldado a terroristas comprometidos en una acción contra Estados Unidos.

Esta ley fue criticada con viveza por ONGs como una de las peores vulneraciones a las libertades individuales jamás promulgadas en la historia americana. Con el beneplácito del Congreso, el gobierno podía detener indefinidamente a personas sin inculpación previa, autorizar juicios que pueden terminar en pena de muerte de individuos apoyándose en pruebas conseguidas utilizando la fuerza contra los inculpados.

En octubre de 2006, el Consejo de Europa ha decidido decidió abrir una investigación para entender la realidad de las prisiones secretas de la CIA y, en un informe publicado el 8 de junio de 2007, Dick Martry asegura que en Polonia y Rumanía las detenciones clandestinas y los desplazamientos ilegales de detenidos eran cosa habitual.

En enero de 2009²⁸³, el presidente Barack Obama pedía el cierre de estos centros de detención clandestina y anunciaba que los Estados Unidos estaban preparados para respetar la Convención de Ginebra para la lucha contra el terrorismo. Además, la Administración Obama empezó en 2011 a interrogar a terroristas importantes a bordo de buques de guerra de la *United States Navy*, porque la detención en alta mar sólo puede durar algunos meses antes de que los retenidos sean entregados a la justicia. Son interrogados por la *High-Value Detainee Interrogation Group*, un grupo compuesto por miembros de los servicios de información, de las fuerzas armadas y del Departamento de Justicia. Hoy en día, a pesar de la disminución del número de detenidos, el centro de Guantánamo sigue abierto.

En 2009 se cuentan más de 400 centros de detención secretos en Irak, algunos bajo administración americana o mixta, americana e iraquí (el centro de Al-Dial, de Al-Karmiya y de Sahat al-Usur). En China, hay “cárceles negras” que son apartamentos, hoteles, sótanos o despachos abandonados transformados en “cárceles ilegales” por los poderes locales. *Human Rights Watch* señala que desde 2003 numerosos ciudadanos chinos han sido secretamente encarcelados, sin ningún contacto con el exterior, en estos centros de detención ilegal. *Amnesty International* indica que el cineasta amateur tibetano Dhondup Wangchen detenido en marzo de 2008, ha pasado una parte de su detención en un hotel de la ciudad de Xining, un centro de detención secreta.

13. ARRESTO Y DETENCIÓN ARBITRARIAS

El arresto y la detención arbitraria son delitos que consisten en que un representante del Estado priva de libertad a una persona, sin una justa motivación legal. Estas prácticas son más frecuentes en los Estados dictatoriales, pero se pueden encontrar también en el código penal de los países “democráticos” donde son asociadas a secuestros.

En casos prescritos por la ley, la policía nacional, en el marco de sus misiones, puede privar a una persona de su libertad y, si no respeta las reglas legales, estamos ante un caso de detención arbitraria. Y el autor de esta detención arbitraria, depositario de la Autoridad pública, es responsable penalmente de todos sus actos. En la jurisprudencia, la detención no constituye directamente una violación de los derechos humanos, pero con el tiempo el

283. La Administración Obama, anunciaba el 13 de marzo de 2009 que abandonada la expresión « enemigo combatiente » y el Ministro de Justicia precisaba haber sometido a un tribunal federal nuevas normas justificando la detención por el Estado por el Estado de prisioneros en Guantánamo.

derecho internacional poco a poco se ha esforzado en establecer límites más allá de las cuales una detención, sea administrativa o judicial, debe ser considerada arbitraria. La detención arbitraria está oficialmente prohibida por el artículo 9 del Pacto Internacional relativo a los derechos civiles y políticos.

En diciembre de 1988, la Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó el [Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión](#) y, en 1991, la Comisión de los derechos humanos creó el Grupo de trabajo sobre la detención arbitraria que tiene como misión :

- investigar los casos de detención impuesta arbitrariamente o de otra manera incompatible con las normas internacionales pertinentes enunciadas en la Declaración universal de los derechos humanos o en los instrumentos de derecho internacionales pertinentes aceptados por los Estados concernidos, bajo reserva de que ninguna decisión definitiva no haya sido tomada por las jurisdicciones nacionales y conforme a la legislación nacional;
- recoger informaciones de gobiernos y de organizaciones intergubernamentales y ONGs relativas a las particularidades de las familias o de sus representantes;
- presentar un informe de conjunto a la Comisión durante su sesión anual.

El Grupo de trabajo sobre la detención arbitraria es el único mecanismo no convencional cuyo mandato prevé expresamente el examen de denuncias individuales. Esto significa que sus actividades están basadas en el principio según el cual cualquier persona, esté donde esté en el mundo, tiene derecho a presentar una denuncia. La misión precisa que el Grupo ha de trabajar con discreción, objetividad e independencia. Además, en este espíritu, el Grupo ha adoptado la regla que estipula que cuando el caso examinado atañe a un país del cual uno de los miembros del Grupo es nacional, éste último no participa en las deliberaciones.

El Grupo de trabajo está compuesto por cinco expertos independientes designados por el Presidente de la Comisión de derechos humanos. La primera sesión del Grupo tuvo lugar en septiembre de 1991.

14. LOS NIÑOS EN LOS CONFLICTOS ARMADOS

Miles de niños y niñas se encuentran combatiendo en conflictos armados en varios países del mundo. Son utilizados como soldados para participar directamente en las hostilidades o como porteadores, mensajeros, espías, en las peores formas de trabajo forzado o para fines sexuales. Los conflictos afectan a los niños de manera desproporcionada; son víctimas de raptos, de violaciones, son enrolados a la fuerza, matados, heridos o explotados bajo una infinidad de formas.

Durante la última década los esfuerzos para poner fin al reclutamiento de menores en fuerzas y grupos armados se han intensificado y hay programas de liberación y de reintegración para que los niños empiecen una transición hacia una vida normal, asumiendo un papel positivo para su familia y su comunidad en el marco de un programa de seguridad local y nacional.

El Protocolo facultativo de la [Convención sobre los derechos del niño](#), relativo a la implicación de niños en los conflictos armados prohíbe cualquier reclutamiento, voluntario u obligatorio, de niños de menos de 18 años por fuerzas y grupos armados. El Estatuto de Roma del Tribunal Penal internacional declara que la conscripción y el alistamiento de niños de menos de 15 años en las fuerzas armadas son crímenes de guerra. En el año 2000, desde el [Convenio n°182 sobre las peores formas de trabajo infantil](#) la Oficina Internacional del Trabajo (OIT) ha intentado prevenir el reclutamiento de niños a riesgo, asegurando una reintegración duradera, ofreciendo oportunidades a largo plazo a los menores en edad de trabajar y procurando su reintegración económica en las situaciones más difíciles.

La Organización Internacional del Trabajo (OIT) ha desarrollado planes de refuerzo de las agencias de protección de la infancia y otros socios clave. En una operación de mantenimiento de la paz de la ONU, cada uno tiene su papel que jugar para poner a los niños a salvo de

los efectos de la guerra y los consejeros para la protección de la infancia son especialistas asignados a las misiones para ayudar a protegerles.

Los contingentes militares cumplen un papel fundamental al denunciar las violaciones de los derechos de los niños; la policía de la ONU colabora con la policía nacional para proteger a los niños ; los especialistas en asuntos judiciales velan por que las legislaciones nacionales garanticen los derechos de los niños y el jefe de la operación procura que la protección de la infancia sea uno de los fines prioritarios del proceso de paz.

LECCIÓN 2.4:

ANÁLISIS DE LIBERTADES Y DERECHOS ESPECÍFICOS

Horas: 1 10min

Unidad didáctica 2.4.2 Derecho a la libertad de pensamiento, conciencia y religión

Zoila Combalía, Catedrática de Derecho eclesiástico del Estado de la Universidad de Zaragoza
Correo electrónico: combalia@unizar.es

SÍNTESIS DEL TEMA

El tema se centra en desarrollar el contenido del derecho de libertad religiosa y apuntar los conflictos que su tutela jurídica conlleva. Se siguen las pautas de Naciones Unidas evitando las construcciones y opiniones personales.

1. En primer lugar, respecto a la libertad de religión o creencias, ésta incluye tres aspectos que se desarrollan en el tema: la libertad para adoptar, cambiar o renunciar a una religión o creencia, así como la libertad de coerción y el derecho a manifestar la propia religión o creencias.
 - 1.1. En relación al primer punto, el aspecto más controvertido ha sido si la libertad religiosa comprende el derecho a abandonar o a cambiar de religión o de creencias, pronunciándose el Comité de Derechos Humanos en sentido positivo. De todos modos, no es una cuestión que sea asumida pacíficamente ni reconocida por todos los Estados.
 - 1.2. En cuanto a la libertad de coacción, se refiere al tema del proselitismo que utiliza medios ilegítimos: violencia, fuerza, abuso de autoridad, presión psicológica, etc. Asimismo tiene relación con la discriminación por razón de religión que puede considerarse también un modo de presión indirecta.
 - 1.3. Finalmente, la libertad religiosa o de creencias incluye no únicamente el derecho a tener unas creencias en privado, sino también a manifestarlas y a practicarlas (o no) dentro de los límites del orden público. Los principales problemas en cuanto a la manifestación de las creencias se originan cuando la manifestación o práctica religiosa colisiona con otros bienes jurídicos: por ejemplo, con determinadas obligaciones laborales u otras. Ahí, los criterios generalmente admitidos son los de la ponderación y proporcionalidad entre los bienes en conflicto.

En el tema desglosamos, siguiendo el esquema de Naciones Unidas, los diferentes aspectos de esa manifestación de creencias y las principales normas al respecto: la libertad de culto, lugares de culto, símbolos religiosos, observancia de festividades y días de descanso, nombramiento de ministros de culto, enseñanza y materiales de difusión (incluyendo la actividad misionera), el derecho de los padres a garantizar la educación religiosa y moral de sus hijos, el reconocimiento legal de entidades, el derecho a comunicarse con individuos y comunidades sobre asuntos religiosos a nivel nacional e internacional, el derecho a establecer y mantener instituciones benéficas y humanitarias, a solicitar y recibir financiación y a la objeción de conciencia.

2. La no discriminación por razón de religión o creencias. En relación con la no discriminación por razón de religión los conflictos los padecen sobre todo los miembros de minorías religiosas que, en ocasiones, no gozan de iguales derechos ciudadanos. Contra esto previene Naciones Unidas, también en aquellos casos en los que determinados Estados tengan una religión oficial. La confesionalidad, en aquellos países en los que existe, no debería traducirse en una discriminación hacia los ciudadanos que profesen una religión diferente a la del Estado.

La discriminación se hace sentir especialmente sobre los grupos más vulnerables entre los que Naciones Unidas menciona a las mujeres, las personas privadas de su libertad, los refugiados, los niños, las minorías y los trabajadores migrantes.

3. La tutela de la libertad de creencias es particularmente compleja cuando colisiona con la de otros derechos. Naciones Unidas menciona: la libertad de expresión, el derecho a la vida y a la libertad, la prohibición de la tortura y otros tratos o castigos crueles, inhumanos o degradantes.

Resulta de especial interés actual la relación que existe entre la libertad e igualdad religiosa y la libertad de expresión; concretamente, el tratamiento jurídico de la difamación de la religión y el *discurso del odio*.

COMPETENCIAS GENERALES Y ESPECÍFICAS

Con carácter general para los tres Módulos que constituyen el Programa Formativo de EBDH, y en sintonía con los principios rectores del plan de acción para el desarrollo del Programa Mundial para la educación de los derechos humanos aprobado por las Naciones Unidas (Asamblea General, 2010, p. 8; 2012, pp. 26 y 27), al finalizar el curso los profesores participantes deberán ser capaces de reconocer el potencial pedagógico de las *competencias generales y específicas* que se describen a continuación para lograr un aprendizaje significativo de los derechos humanos, así como de incorporar dichas competencias en sus planificaciones docentes desde un planteamiento integrador y orientado a la aplicación efectiva de los conocimientos adquiridos.

De manera más precisa, este tema trata de las competencias generales y específicas siguientes:

GENERALES:

- **Apreciar la diversidad y la multiculturalidad:** Comprender y aceptar la diversidad social y cultural como un componente enriquecedor personal y colectivo para desarrollar la convivencia entre las personas sin incurrir en discriminación por sexo, edad, religión, condición social, política, y/o étnica.
- **Razonamiento crítico:** Analizar y evaluar la consistencia de los planteamientos, en especial aquellas afirmaciones o ideas que la sociedad acepta como verdaderas en el contexto inmediato donde se desarrolla la vida de la persona.
- **Sentido y compromiso ético:** Inclinar positivamente hacia el bien moral de uno mismo o de los demás (es decir, hacia todo lo que es o significa bien, vivencia de

sentido, realización de la persona, sentido de justicia) y perseverar en dicho bien moral.

ESPECÍFICAS:

- Identificar, interpretar y aplicar adecuadamente las normas internacionales, regionales y nacionales en materia de derechos culturales que son aplicables a los diferentes supuestos planteados en sus respectivas disciplinas y ámbitos profesionales.
- Identificar las obligaciones específicas de respeto, protección y realización de los derechos de los miembros de minorías y el contenido normativo mínimo necesario para su realización y para cuestionar su cumplimiento en una situación determinada
- Identificar, analizar, argumentar y evaluar las desviaciones críticas y las brechas de capacidad y de responsabilidad de los titulares de los derechos de miembros de minorías, así como de las obligaciones que impiden la acción o la transformación de una situación determinada en la que se están violando los citados derechos.
- Constrastar y evaluar situaciones, prácticas, legislaciones, políticas locales y nacionales de acuerdo con los instrumentos jurídicos de derechos de miembros de minorías que han sido ratificados por su país; así como proponer y planificar alternativas eficientes.
- Identificar y aplicar los mecanismos internacionales y regionales de protección de los derechos de miembros de minorías.

Buscar, seleccionar y analizar información proveniente de fuentes diversas (jurídicas, sociales, económicas, etc.). Planificar y documentar adecuadamente esta tarea.

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DIDÁCTICOS OBLIGATORIOS

United Nations, Human Rights, Office of the High Commissioner, [International standards on freedom of religion or belief](#)

OSCE-ODIHR, [Guidelines for review of legislation pertaining to religion or belief](#)

[Relator Especial sobre la libertad de religión o de creencias:](#)

- [Informes anuales](#)
- [visitas a los países](#)
- [Cuestiones in Focus](#)
- [Documentos](#)

Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos: [La inclusión de las minorías religiosas en los órganos consultivos y de toma de decisiones](#)

Declaración sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías étnicas, religiosas y lingüísticas [E | F | R | S | C | U N](#)

Comentario a la Declaración [E | F | R | S | C | U N](#)

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DE CARÁCTER COMPLEMENTARIO

Informes sobre la libertad religiosa:

- [Informe sobre libertad religiosa en el mundo](#): elaborado por el Departamento de Estado de los Estados Unidos.
- [Informe sobre libertad religiosa en el mundo](#): elaborado por Ayuda a la Iglesia Necesitada.
- El Ministerio de Justicia de España elabora anualmente un [Informe sobre la situación de la libertad religiosa en España](#).

Combalía, Z., *El derecho de libertad de expresión en el Islam: perspectiva comparada*, en: VVAA. (coord. Z. Combalía, P. Diago y A. González-Varas), "Derecho islámico e interculturalidad", Ed. Iustel, Madrid 2011, pp. 217-261.

Conseil de l'Europe, Compilation des normes du Conseil de l'Europe relatives aux principes de liberté de pensée, de conscience et de religion et liens avec d'autres droits de l'homme, Adoptée par le Comité d'experts pour les droits de l'homme (CDDH) le 19 juin 2015, / Compilation of Council of Europe standards relating to the principles of freedom of thought, conscience and religion and links to other human rights, Conseil de l'Europe, Strasbourg Cedex, 2015.

Conseil de l'Europe, Les droits de l'homme dans des sociétés culturellement diverses. Défis et perspectives. Actes de la conférence de La Haye, 12-13 novembre 2008 / Human Rights in culturally diverse societies : challenges and perspectives, Conseil de l'Europe, Strasbourg Cedex, 2009

Evans, Malcolm D., Council of Europe Manuals, Manual on the Wearing of Religious Symbols in Public Areas, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden - Boston, 2008

González-Varas, A., *Derechos educativos, calidad de enseñanza, y proyección jurídica de los valores en las aulas*. Tirant lo Blanch. Valencia, 2015, pp. 103-121.

MCCrea, R., Religion and the Public Order of the European Union, Oxford University Press, Oxford, 2010.

Murdoch, J., La protection du droit à la liberté de pensée, de conscience et de religion par la Convention européenne des droits de l'homme. Série des précis sur les droits de l'homme du Conseil de l'Europe, Conseil de l'Europe, Strasbourg Cedex, 2012.

Organisation islamique pour l'Éducation, les Sciences et la Culture (ISESCO), Initiative du Serviteur des deux Saintes Mosquées pour le Dialogue entre les Adéquates des Religions et des Cultures Réalisations et Perspectives, Adoptée par la 7ème Conférence islamique des Ministres de la Culture (Alger, décembre 2011).

Taylor, P.M., Freedom of Religion, UN and European Human Rights Law and Practice, Cambridge University Press, Cambridge, 2005.

Van der Vyver, J.D. and Witte, J. Jr. (Ed.), Religious Human Rights in Global Perspective. Legal Perspectives, Martinus Nijhoff Publishers, The Hague/Boston London, 1996.

Vega Gutiérrez, A.M. (Coord). La radicalización violenta en nombre de la religión, en Vega Gutiérrez, A.M. (Coord), Los derechos humanos en el siglo XXI. 50º Aniversario de los Pactos Internacionales de Derechos Humanos, Thomson Reuters / Civitas, Cizur Menor, 2016.

Vega Gutiérrez, A.M. / Combalía Solís, Z. / Fernández, M.J. / González Moreno, B., *Religión y libertades fundamentales en los países de Naciones Unidas: textos constitucionales / The religion and fundamental freedoms in the countries of United Nations: constitutional texts*, Comares, Granada, 2003.

Vega Gutiérrez, A.M. / Germán, R. / Muñoz, J.A., La gestion de la diversité religieuse dans le système éducatif espagnol, principes et enjeux, en [AA.VV.](#), Education et diversité religieuse en Méditerranée occidentale, Conseil de l'Europe, Strasbourg Cedex, 2014, pp. 79-114.

Vega Gutiérrez, A.M., Derecho y conversión. La conversión religiosa en el Derecho internacional y en algunos ordenamientos jurídicos, Scripta Theologica, 42 (2010), pp. 733-766.

Vega Gutiérrez, A.M., El derecho a cambiar de religión: consecuencias jurídicas de la pertenencia y disidencia religiosa en el derecho comparado, en J. Martínez-Torrón, S. Messeguer Velasco, R. Palomino Lozano, Religión, Matrimonio y Derecho ante el siglo XXI. Estudios en homenaje al Prof. Rafael Navarro-Valls, Madrid, 2013, pp. 747-774.

Weber, A., Manual on hate speech / *Manuel sur le discours de haine*, Conseil de l'Europe, Strasbourg Cedex, 2009.

RESULTADOS DE APRENDIZAJE

Al finalizar el tema, el alumno será capaz de:

- Conocer cuáles son los principales documentos de Naciones Unidas en esta materia.
- Identificar el contenido de la libertad de creencias tal y como es reconocido en Naciones Unidas.
- Identificar los principales obstáculos que actualmente existen a la tutela del derecho y las justificaciones en las que se apoyan.
- Diferenciar entre las restricciones legítimas del derecho y las ilegítimas, a la luz de los parámetros del Derecho internacional sobre derechos humanos.

Rebatir las argumentaciones sobre las restricciones no justificadas del derecho de libertad religiosa.

METODOLOGÍA

Metodología	Herramientas didácticas
Método expositivo	Lectura de la lección correspondiente
Resolución de problemas	Realice la actividad que se describe: estudio de uno de los Informes del Relator de Naciones Unidas.
Discusiones de grupo	Tal y como se señala en la actividad exponga ante sus compañeros el Informe. Tal y como se señala en la actividad, formule cuestiones y objeciones a las exposiciones de sus compañeros.

PROGRAMACIÓN DE ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

Actividad 1:

1. Elija uno de los [informes del Relator de Naciones Unidas para la libertad de religión y creencias](#) (se recogen los de los últimos 10 años) que sea de su interés.
2. Lea el informe y resuma: los problemas que el Relator detecta y las recomendaciones que propone al respecto.

Actividad 2: exposición en el aula y debate

Cada estudiante expondrá brevemente su Informe (actuando como Relator) ante los demás, en un tiempo que no excederá de los 10 minutos. Al final los otros estudiantes podrán formularle preguntas y objeciones.

CRONOGRAMA DE ACTIVIDADES DEL TEMA

Identificación actividad	Tiempo estimado de trabajo	Criterios de evaluación
Actividad 1: trabajo personal del alumno: lectura y resumen del Informe elegido.	90 minutos	
Actividad 2: exposición en el aula y debate	Por cada alumno: 10 minutos de exposición seguidos de un debate de otros 10 minutos.	Además de la exposición personal, se valorarán también las intervenciones de los alumnos en el turno de preguntas, objeciones y propuestas.
Total	110	

LECCION 2.4:

2.4.2 DERECHO A LA LIBERTAD DE PENSAMIENTO, CONCIENCIA Y RELIGIÓN

INTRODUCCIÓN

Estándares internacionales en materia de libertad religiosa y de creencias

Las principales fuentes de Naciones Unidas en relación con el contenido del derecho de libertad religiosa son las siguientes:

- Declaración Universal de Derechos Humanos de 10 de diciembre de 1948 (artículo 18)
- [Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 19 de diciembre de 1966 \(artículo 18\)](#). Ver también: [Comentario General nº 22 sobre el derecho a la libertad de pensamiento, conciencia y religión \(artículo 18\)](#), de 30 de julio de 1993 del Comité de Derechos Humanos.
- [Declaración sobre la eliminación de todas las formas de intolerancia y discriminación fundadas en la religión o las convicciones de 25 de noviembre de 1981](#).
- [Declaración sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas de 18 de diciembre de 1992](#).
- [Declaración de principios sobre la tolerancia, de 16 de noviembre 1995](#).
- Resolución 2005/40 de la Comisión de Derechos Humanos, de 19 de abril, sobre la eliminación de todas las formas de intolerancia y discriminación fundadas en la religión o las creencias.

En esta lección detallaremos lo que señalan esas fuentes respecto, en primer lugar, a la libertad religiosa o de creencias y los distintos aspectos que su tutela jurídica requiere así como a los problemas existentes. En segundo lugar, nos centraremos en la igualdad y no discriminación por razón de religión y, al final del tema, aludiremos brevemente a los conflictos entre la libertad de creencias y otros derechos.

1. LIBERTAD RELIGIOSA O DE CREENCIAS

La libertad de religión o creencias tal y como aparece garantizada en Naciones Unidas incluye la libertad para adoptar, cambiar o abandonar una religión o creencia. Comprende asimismo la inmunidad de coacción en materia religiosa y el derecho a manifestar la propia religión o creencias, individual y colectivamente, tanto en público como en privado. A continuación desarrollaremos el contenido de cada uno de estos tres aspectos recogiendo, para cada uno, lo que prescriben los principales documentos de Naciones Unidas.

1.1. LIBERTAD PARA ADOPTAR, CAMBIAR O ABANDONAR LA PROPIA RELIGIÓN O CREENCIAS

Los principales textos de Naciones Unidas sobre esta cuestión son los siguientes:

a) Declaración Universal de Derechos Humanos.

“Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de cambiar de religión o de creencias [...]” (artículo 18).

b) Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

“Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión Este derecho comprende la libertad de tener o de adoptar la religión o las creencias de su elección [...]” (artículo 18, 1).

c) Declaración sobre la eliminación de todas las formas de intolerancia y discriminación fundadas en la religión o las convicciones de 1981:

“Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión Este derecho comprende la libertad de tener una religión o cualesquiera convicciones de su elección [...]” (artículo 1,1).

d) Observación general del Comité de Derechos Humanos nº 22 al artículo 18 sobre libertad de pensamiento, conciencia y religión (1993):

“El artículo 18 (...) no permite ningún tipo de limitación de la libertad de pensamiento y de conciencia o de la libertad de tener la religión o las creencias de la propia elección. Estas libertades están protegidas incondicionalmente...” (3). “El Comité observa que la libertad de ‘tener o adoptar’ una religión o creencia implica necesariamente la libertad de elegir una religión o creencia, incluyendo el derecho a cambiar la religión o las creencias actuales por otras o adoptar opiniones ateas, así como el derecho de conservar su religión o sus creencias” (5).

En relación con la libertad para adoptar, cambiar o abandonar la propia religión o creencias, la cuestión más controvertida, tal y como se desprende de las distintas redacciones de los textos, ha sido si la libertad religiosa incluye el derecho a abandonar o a cambiar de religión o de creencias. Aunque los textos internacionales son claros al respecto y el Comité se ha pronunciado expresamente, no es una cuestión que sea asumida pacíficamente. Especialmente desde algunos Estados del mundo islámico no se reconoce el abandono de la fe islámica como parte del derecho de libertad religiosa. Este es el motivo por el que la redacción del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos se apartó en este punto del texto de la Declaración Universal, recogiendo un texto final más ambiguo que resultara aceptable por la mayor parte posible de Estados.

La apostasía (el abandono de la fe) es todavía delito en algunos países. Otros no la sancionan penalmente pero restringen los derechos de quienes han abandonado la fe con consecuencias sobre la custodia de los hijos, derecho sucesorio, etc.

1.2. INMUNIDAD DE COACCIÓN

La inmunidad de coacción en materia religiosa viene expresamente prescrita en los siguientes textos, entre otros, de las Naciones Unidas.

a) Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos:

“Nadie será objeto de medidas coercitivas que puedan menoscabar su libertad de tener o de adoptar la religión o las creencias de su elección” (artículo 18,2).

b) Declaración sobre la eliminación de todas las formas de intolerancia y discriminación fundadas en la religión o las convicciones de 1981:

“Nadie será objeto de coacción que pueda menoscabar su libertad de tener una religión o convicciones de su elección” (artículo 1,2).

c) Observación general del Comité de Derechos Humanos nº 22 al artículo 18 sobre libertad de pensamiento, conciencia y religión (1993):

“El artículo 18.2 prohíbe las medidas coercitivas que puedan menoscabar el derecho de tener o de adoptar la religión o las creencias, incluyendo el uso de amenaza de la fuerza o de sanciones penales para obligar a creyentes o no creyentes a que se adhieran a sus creencias

religiosas y congregaciones, a retractarse su religión o sus creencias, o para convertir. Las políticas o prácticas que tengan los mismos propósitos o efectos, tales como, por ejemplo, las que limitan el acceso a la educación, la atención médica, el empleo o los derechos garantizados por el artículo 25 y otras disposiciones del Pacto son igualmente incompatible con el artículo 18.2. La misma protección se aplica a los titulares de todas las creencias de carácter no religioso” (5).

La coerción en cuanto a la religión tiene relación, por una parte, con el proselitismo que se sirve de medios ilegítimos como la violencia, la fuerza, el abuso de autoridad, la presión psicológica, etc. Asimismo, tiene relación con la discriminación por razón de religión que es, también, un modo de presión indirecta.

1.3. EL DERECHO A MANIFESTAR LA PROPIA RELIGIÓN O CREENCIAS

El derecho de libertad religiosa no abarca únicamente la dimensión interna del individuo (tener o no unas determinadas creencias) sino que se extiende a la libertad de manifestar (o no) esas creencias. Ahora bien, mientras que la dimensión interna de la libertad de creencias es jurídicamente ilimitada, la manifestación externa de éstas tiene límites y es ahí, en el terreno de los límites, donde mayores dificultades presenta la garantía del derecho de libertad religiosa. Veamos a continuación los principales textos de Naciones Unidas sobre el derecho a manifestar las creencias o a no manifestarlas y sobre los límites al ejercicio de esta dimensión del derecho.

a) Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos:

“1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye (...) la libertad de manifestar su religión o sus creencias, individual o colectivamente, tanto en público como en privado, mediante el culto, la celebración de los ritos, las prácticas y la enseñanza (...). 3. La libertad de manifestar la propia religión o las propias creencias estará sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos o los derechos y libertades fundamentales de los demás” (artículo 18).

b) Declaración sobre la eliminación de todas las formas de intolerancia y discriminación fundadas en la religión o las convicciones de 1981:

“Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión. Este derecho incluye la libertad de tener una religión o cualesquiera convicciones de su elección, así como la libertad de manifestar su religión o sus convicciones individual o colectivamente, tanto en público como en privado, mediante el culto, la observancia, la práctica y la enseñanza (...). La libertad de manifestar la propia religión o las creencias estará sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicas o los derechos y libertades fundamentales de los demás” (artículo 1).

c) Observación general del Comité de Derechos Humanos nº 22 al artículo 18 sobre libertad de pensamiento, conciencia y religión (1993):

“La libertad de manifestar su religión o creencia en el culto, la observancia, la práctica y la enseñanza abarca una amplia gama de actos. El concepto de culto se extiende a los actos rituales y ceremoniales que se manifiestan directamente a la creencia, así como diversas prácticas integrales a tales actos, incluyendo la construcción de lugares de culto, el uso de fórmulas rituales y objetos, la exhibición de símbolos, y la observancia de los días festivos y días de descanso. la observancia y la práctica de la religión o de creencias puede incluir sólo no actos ceremoniales sino también como costumbres como la observancia de normas dietéticas, la utilización de prendas y tocados distintivos, la participación en los rituales asociados con determinadas etapas de la vida, y el uso de un idioma determinado, habitualmente hablada por un grupo. Además, la práctica y la enseñanza de la religión o las creencias incluyen actos integrales a la conducta de los grupos religiosos de sus actividades fundamentales, como la libertad de elegir a sus dirigentes religiosos, sacerdotes y maestros, la libertad de establecer seminarios o escuelas religiosas y la libertad de preparar y distribuir textos o publicaciones religiosos” (4).

La libertad religiosa o de creencias incluye no sólo el derecho a tener unas creencias en privado, sino también a manifestarlas y a practicarlas, siempre, como todos los derechos y libertades, dentro de los límites del orden público.

Los principales problemas a este respecto se originan cuando la manifestación o práctica religiosa colisiona con otros bienes jurídicos; por ejemplo, con determinadas obligaciones laborales u otras. Ahí, los criterios generalmente admitidos son los de la ponderación entre los bienes en conflicto que puede legitimar la restricción del derecho pero siempre según el juicio de proporcionalidad. Esto es, para que la restricción de un derecho (en este caso la libertad religiosa) sea legítima debe asegurarse que la medida restrictiva es: (a) idónea para proteger el bien jurídico con el que colisiona, (b) necesaria, esto es, que no hay otro modo de lograr la protección de ese bien, y también que (c) la restricción es proporcional, es decir, que se restringe únicamente en la medida necesaria pero no más allá de ésta.

En esta materia es reseñable también los conflictos que la manifestación pública de creencias está generando desde determinados planteamientos. Estas posturas tienden a indentificar la laicidad o no confesionalidad del Estado e instituciones públicas con la reclusión de la religión en el ámbito privado, restringiendo las manifestaciones públicas de ésta por parte de individuos o grupos particulares. Se olvida así que quienes han de ser neutrales en materia religiosa son los poderes públicos pero no los ciudadanos, y que la laicidad del Estado está al servicio de la libertad e igualdad de todos los individuos y grupos en materia religiosa.

A continuación desglosamos los diferentes aspectos de la manifestación de creencias y los principales preceptos de Naciones Unidas que los garantizan.

1.3.1. LIBERTAD DE CULTO

La práctica de actos de culto, ceremonias y ritos es parte del contenido esencial del derecho de libertad religiosa. Así lo prescriben, entre otros, los siguientes textos.

a) Declaración sobre la eliminación de todas las formas de intolerancia y discriminación fundadas en la religión o las convicciones de 1981:

“El derecho de libertad de pensamiento, de conciencia, de religión o de convicciones comprenderá, en particular las libertades siguientes: a) La de practicar el culto o de celebrar reuniones en relación con la religión o las convicciones, y de fundar y mantener lugares para estos fines. (...) c) La de confeccionar, adquirir y utilizar en cantidad suficiente los artículos y materiales necesarios para los ritos o costumbres de una religión o convicción” (artículo 6).

b) Resolución 2005/40 de la Comisión de Derechos Humanos, de 19 de abril, sobre la eliminación de todas las formas de intolerancia y discriminación fundadas en la religión o las creencias:

Insta a los Estados “a garantizar, en particular, el derecho de todas las personas a practicar el culto o de celebrar reuniones en relación con la religión o las creencias [...]” (párrafo 4 d).

c) Observación general del Comité de Derechos Humanos nº 22 al artículo 18 sobre libertad de pensamiento, conciencia y religión (1993):

“El concepto de culto se extiende a los actos rituales y ceremoniales que se manifiestan directamente a la creencia, así como diversas prácticas integrantes de tales actos, incluyendo [...] el uso de fórmulas rituales y objetos [...]” (4).

1.3.2. LUGARES DE CULTO

Para poder celebrar el culto religioso es fundamental la disposición de lugares de culto sin más restricciones que las prescritas legítimamente. Así lo establecen, entre otros, los siguientes Textos de Naciones Unidas.

a) Declaración sobre la eliminación de todas las formas de intolerancia y discriminación fundadas en la religión o las convicciones de 1981:

“El derecho de libertad de pensamiento, de conciencia, de religión o de convicciones comprenderá, en particular las libertades siguientes: a) La de practicar el culto o de celebrar

reuniones en relación con la religión o las convicciones, y de fundar y mantener lugares para estos fines”.

b) Resolución del Consejo de Derechos Humanos 6/37:

El Consejo de Derechos Humanos insta a los Estados a que “e) hagan todos los esfuerzos posibles, de conformidad con su legislación nacional y de conformidad con los derechos humanos y el derecho humanitario, para garantizar que los lugares de culto, sitios, santuarios y símbolos son plenamente respetados y protegidos y que tomen medidas adicionales en los casos en que sean vulnerables a la profanación o la destrucción (...). g) A garantizar, en particular, el derecho de todas las personas a practicar el culto o reunirse en relación con la religión o creencia y a establecer y mantener lugares para esos fines [...]” (9).

c) Observación general del Comité de Derechos Humanos nº 22 al artículo 18 sobre libertad de pensamiento, conciencia y religión (1993):

“El concepto de culto se extiende a [...] la construcción de lugares de culto” (4).

En algunos supuestos, las autoridades públicas imponen restricciones a la construcción de lugares de culto, sobre todo de confesiones minoritarias en el país, que no están debidamente justificadas por la normativa en materia de urbanismo con lo que se vulnera el derecho de libertad religiosa.

1.3.3. SÍMBOLOS RELIGIOSOS

El tema de la simbología religiosa, tanto estática como dinámica, es uno de los temas más controvertidos actualmente, sobre todo en las sociedades occidentales. Portar o utilizar simbología religiosa es parte del contenido del derecho. Su restricción, por tanto, deberá estar debidamente justificada por razones derivadas del orden público propio de una sociedad democrática. Algunos de los textos de Naciones Unidas que amparan esta manifestación del derecho de libertad religiosa son los siguientes.

a) Declaración sobre la eliminación de todas las formas de intolerancia y discriminación fundadas en la religión o las convicciones de 1981:

“El derecho de libertad de pensamiento, de conciencia, de religión o de convicciones comprenderá, en particular las libertades siguientes: (...) c) La de confeccionar, adquirir y utilizar en cantidad suficiente los artículos y materiales necesarios para los ritos o costumbres de una religión o convicción” (artículo 6).

b) Observación general del Comité de Derechos Humanos nº 22 al artículo 18 sobre libertad de pensamiento, conciencia y religión (1993):

“El concepto de culto se extiende a [...] la exhibición de símbolos (...). La observancia y la práctica de la religión o las creencias pueden incluir no sólo los actos ceremoniales sino también costumbres tales como [...] la utilización de prendas y tocados distintivos [...]” (4).

1.3.4. OBSERVANCIA DE FESTIVIDADES Y DÍAS DE DESCANSO

La observancia de las festividades religiosas es parte del derecho de libertad religiosa. El ejercicio de esta manifestación del derecho comporta especiales dificultades para las personas que pertenecen a alguna minoría religiosa cuyas festividades no suelen coincidir con la tradición festiva mayoritaria y reconocida en el país como de descanso laboral.

El tema de la observancia de las festividades, junto con el de la vestimenta, es una de las causas de discriminación indirecta por motivos religiosos en el ámbito laboral, según se destaca en el [Informe del Relator de Naciones Unidas](#) (Heiner Bielefeldt) de agosto de 2014 sobre esta materia. El criterio que se recomienda en esta materia es el del ajuste razonable; esto es, la obligación de acomodo siempre que no suponga una carga desproporcionada.

Algunos de los textos sobre esta cuestión son los siguientes:

a) Declaración sobre la eliminación de todas las formas de intolerancia y discriminación fundadas en la religión o las convicciones de 1981:

“El derecho de libertad de pensamiento, de conciencia, de religión o de convicciones comprenderá, en particular las libertades siguientes: (...) h) La de observar días de descanso y de celebrar festividades y ceremonias de conformidad con los preceptos de una religión o convicción” (artículo 6).

b) Observación general del Comité de Derechos Humanos nº 22 al artículo 18 sobre libertad de pensamiento, conciencia y religión (1993):

“El concepto de culto se extiende a [...] la observancia de los días festivos y días de descanso” (4).

1.3.5. NOMBRAMIENTO DE MINISTROS DE CULTO

La libertad religiosa exige el respeto por parte de las autoridades públicas de la legítima autonomía de las iglesias, confesiones o comunidades religiosas sin interferir en sus propios asuntos. Entre estos asuntos, uno que es competencia de las confesiones es el del nombramiento y formación de sus ministros de culto. Así se reconoce en los documentos de Naciones Unidas.

a) Declaración sobre la eliminación de todas las formas de intolerancia y discriminación fundadas en la religión o las convicciones de 1981:

“El derecho de libertad de pensamiento, de conciencia, de religión o de convicciones comprenderá, en particular las libertades siguientes: (...) g) La de capacitar, nombrar, elegir y designar por sucesión los dirigentes que correspondan según las necesidades y normas de cualquier religión o convicción” (artículo 6).

b) Observación general del Comité de Derechos Humanos nº 22 al artículo 18 sobre libertad de pensamiento, conciencia y religión (1993):

“Además, la práctica y la enseñanza de la religión o las creencias incluyen actos integrales a la conducta de los grupos religiosos de sus actividades fundamentales, como la libertad de elegir a sus dirigentes religiosos, sacerdotes y maestros [...] (4)”.

1.3.6. ENSEÑANZA Y DIFUSIÓN DE MATERIALES RELIGIOSOS, INCLUYENDO LA ACTIVIDAD MISIONERA

El derecho a enseñar y difundir las propias creencias es parte del derecho de libertad religiosa, siempre que se desarrolle, como hemos expuesto, a través de medios legítimos que no supongan coacción directa ni indirecta. Así se reconoce en los siguientes textos.

a) Declaración sobre la eliminación de todas las formas de intolerancia y discriminación fundadas en la religión o las convicciones de 1981:

“El derecho de libertad de pensamiento, de conciencia, de religión o de convicciones comprenderá, en particular las libertades siguientes: (...) d) La de escribir, publicar y difundir publicaciones pertinentes en esas esferas. e) La de enseñar la religión o las convicciones en lugares aptos para esos fines” (artículo 6).

b) Resolución 2005/40 de la Comisión de Derechos Humanos, de 19 de abril, sobre la eliminación de todas las formas de intolerancia y discriminación fundadas en la religión o las creencias (párrafo 4 d) y del Consejo de Derechos Humanos 6/37 (párrafo 9 g):

Se insta a los Estados, “a garantizar, en particular, [...] el derecho de todas las personas para escribir, publicar y difundir publicaciones pertinentes en esas áreas”.

c) Observación general del Comité de Derechos Humanos nº 22 al artículo 18 sobre libertad de pensamiento, conciencia y religión (1993):

“Además, la práctica y la enseñanza de la religión o las creencias incluyen actos integrales a la conducta de los grupos religiosos de sus actividades fundamentales, tales como [...] la

libertad de establecer seminarios o escuelas religiosas y la libertad de preparar y distribuir textos religiosos o publicaciones” (4).

1.3.7. EL DERECHO DE LOS PADRES A GARANTIZAR LA EDUCACIÓN RELIGIOSA Y MORAL DE SUS HIJOS

Toda persona, también el menor, es titular del derecho de libertad religiosa por ser éste un derecho radicado en la dignidad humana. Ahora bien, para el ejercicio del derecho se estará a la capacidad y madurez del menor. Los padres tienen el derecho y el deber de guiar al menor en este ejercicio y tienen, asimismo, el derecho de dar a sus hijos la educación religiosa y moral que estimen conveniente. Los conflictos en esta materia se resolverán siempre a la luz del interés superior del menor.

a) Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

“Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a respetar la libertad de los padres y, en su caso, de los tutores legales, para garantizar la educación religiosa y moral de sus hijos de acuerdo con sus propias convicciones” (artículo 18,4).

b) Convención sobre los derechos del niño:

“Los Estados Partes respetarán los derechos y deberes de los padres y, en su caso, de los tutores legales, de guiar al niño en el ejercicio de su derecho de una manera consistente con la evolución del niño [...] (c) el desarrollo del respeto por los padres del niño, de su propia identidad cultural, el idioma y sus valores, de los valores nacionales del país en el que vive el niño, el país del que él o ella puede originario y de las civilizaciones distintas de su propio” (artículo 14, 2).

c) Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales:

“Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a respetar la libertad de los padres y, en su caso, de los tutores legales para [...] garantizar la educación religiosa y moral de sus hijos de acuerdo con sus propias convicciones” (artículo 13, 3).

d) Convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares:

“Los Estados Partes en la presente Convención se comprometen a respetar la libertad de los padres, al menos uno de los cuales es un trabajador migrante, y, cuando los tutores legales, para garantizar la educación religiosa y moral de sus hijos en de acuerdo con sus propias convicciones” (artículo 12, 4).

e) Declaración sobre la eliminación de todas las formas de intolerancia y discriminación fundadas en la religión o las convicciones de 1981:

“Los padres o, en su caso, los tutores legales del niño tendrán el derecho de organizar la vida dentro de la familia de conformidad con su religión o sus convicciones y habida cuenta de la educación moral en que crean que debe educarse al niño. 2. Todo niño gozará del derecho a tener acceso a educación en materia de religión o convicciones conforme con los deseos de sus padres o, en su caso, sus tutores legales, y no se le obligará a instruirse en una religión o convicciones contra los deseos de sus padres o tutores legales, sirviendo de principio rector el interés superior del niño. (...) 4. Cuando un niño no se halle bajo la tutela de sus padres ni de sus tutores legales, se tomarán debidamente en consideración los deseos expresados por aquéllos o cualquier otra prueba que se haya obtenido de sus deseos en materia de religión o de convicciones, sirviendo de principio rector el interés superior del niño” (artículo 5.1).

1.3.8. RECONOCIMIENTO LEGAL DE ENTIDADES RELIGIOSAS

El derecho de libertad religiosa tiene, junto a la vertiente individual, una importante dimensión o vertiente colectiva de la que son sujeto titular las iglesias, confesiones o comunidades religiosas. Este derecho puede quedar indebidamente restringido cuando las autoridades públicas ponen especiales dificultades al reconocimiento civil de determinadas entidades.

Sobre esta materia es de interés consultar [la guía de la OSCE sobre personalidad jurídica de comunidades religiosas o de creencias](#).

En cuanto a la *Comisión de Derechos Humanos (Resolución 2005/40, párrafos 4 c y e)* y el *Consejo de Derechos Humanos (Resolución 6/37, párrafos 9, f y h)*: instan a que los Estados, “examinen, cuando proceda, las prácticas de registro existentes con el fin de garantizar el derecho de todas las personas a manifestar su religión o sus creencias, individual o colectivamente con otros y en público o en privado” y a “asegurar que, de conformidad con la legislación nacional pertinente y de conformidad con el Derecho internacional de los derechos humanos, la libertad de todas las personas y miembros de grupos a establecer y mantener instituciones religiosas, de beneficencia o humanitarias es plenamente respetado y protegido”.

1.3.9. COMUNICARSE CON LAS PERSONAS Y LAS COMUNIDADES EN MATERIA RELIGIOSA A NIVEL NACIONAL E INTERNACIONAL

Este derecho está expresamente reconocido en la *Declaración sobre la eliminación de todas las formas de intolerancia y discriminación fundadas en la religión o las convicciones de 1981*: “El derecho de libertad de pensamiento, de conciencia, de religión o de convicciones comprenderá, en particular las libertades siguientes: (...) i): La de establecer y mantener comunicaciones con individuos y comunidades acerca de cuestiones de religión o convicciones en el ámbito nacional y en el internacional” (artículo 6).

1.3.10. ESTABLECER Y MANTENER INSTITUCIONES BENÉFICAS Y HUMANITARIAS, SOLICITAR Y RECIBIR FINANCIACIÓN

Este derecho está reconocido en los siguientes textos de Naciones Unidas:

a) **Declaración sobre la eliminación de todas las formas de intolerancia y discriminación fundadas en la religión o las convicciones de 1981:**

“El derecho de libertad de pensamiento, de conciencia, de religión o de convicciones comprenderá, en particular las libertades siguientes: (...) b): La de fundar y mantener instituciones de beneficencia o humanitarias adecuadas. (...) f) La de solicitar y recibir contribuciones voluntarias financieras y de otro tipo de particulares e instituciones” (artículo 6).

b) **Resolución 2005/40 de la Comisión de Derechos Humanos, de 19 de abril, sobre la eliminación de todas las formas de intolerancia y discriminación fundadas en la religión o las creencias (párrafo 4 e):**

Urge a los Estados a que “se cercioren de que, con arreglo a la legislación nacional pertinente y de conformidad con el Derecho internacional en materia de derechos humanos, se respeta y protege plenamente el derecho de todas las personas y miembros de grupos a establecer y mantener instituciones religiosas, de beneficencia o humanitarias”.

1.3.11. OBJECCIÓN DE CONCIENCIA

Parte del derecho a la libertad religiosa y de creencias es la libertad para actuar conforme a los dictados de la propia conciencia. El problema jurídico se genera cuando la conciencia colisiona con un imperativo jurídico, produciéndose en ese caso un supuesto de objeción de conciencia. El individuo se ve forzado a optar entre obedecer la obligación jurídica contra su conciencia o seguir los dictados de ésta contraviniendo la norma jurídica. En algunos casos los propios ordenamientos dispensan por razones de conciencia del cumplimiento de determinadas obligaciones legales (reconocimiento de la objeción al servicio militar, al aborto, a formar parte del Jurado, etc.). En otros supuestos no hay una opción expresamente prevista para el “objeto” suscitándose el interrogante jurídico de si la objeción puede ampararse legalmente invocando directamente el derecho a la libertad de conciencia. Si bien es innegable que tal libertad legitima para actuar conforme a las propias convicciones, también lo es que no es una libertad ilimitada y que cuando, como es el caso, colisiona con otros derechos o bienes jurídicamente protegidos, debe resolverse el conflicto desde la ponderación. La limitación de la libertad de conciencia, para ser legítima, deberá ser idónea para proteger el otro bien, necesaria y proporcional.

Si bien los casos de objeciones de conciencia son múltiples: en el ámbito sanitario, laboral, educativo, etc., el supuesto paradigmático que llevó al Derecho internacional y a los Derechos nacionales a ocuparse de esta cuestión fue la objeción de conciencia al servicio militar. Sobre este tema es de interés el siguiente pronunciamiento de Naciones Unidas.

La Observación general del Comité de Derechos Humanos nº 22 al artículo 18 sobre libertad de pensamiento, conciencia y religión (1993) señala: "Muchas personas han reivindicado el derecho a negarse a cumplir el servicio militar (objeción de conciencia) sobre la base de que ese derecho se deriva de sus libertades en virtud del artículo 18. En respuesta a estas reivindicaciones un creciente número de Estados, en sus leyes internas, han eximido del servicio militar obligatorio a los ciudadanos que auténticamente profesan creencias religiosas y otras creencias que les prohíben realizar el servicio militar y lo han sustituido por un servicio nacional alternativo. En el Pacto no se menciona explícitamente el derecho a la objeción de conciencia pero el Comité cree que ese derecho puede derivarse del artículo 18, en la medida en que la obligación de utilizar la fuerza mortífera puede entrar en grave conflicto con la libertad de conciencia y el derecho a manifestar y expresar creencias religiosas u otras creencias. Cuando este derecho se reconozca en la ley o en la práctica no habrá diferenciación entre los objetores de conciencia sobre la base del carácter de sus creencias particulares; del mismo modo, no habrá discriminación contra los objetores de conciencia porque no hayan realizado el servicio militar. El Comité invita a los Estados Partes a que informen sobre las condiciones en que se puede eximir a las personas de la realización del servicio militar sobre la base de sus derechos en virtud del artículo 18 y sobre la naturaleza y la duración del servicio nacional sustitutorio" (11).

2. DISCRIMINACIÓN POR RAZÓN DE RELIGIÓN O CREENCIA

La libertad religiosa y de creencias es indisociable de la igualdad. Esto es, todas las personas y grupos son igualmente titulares del mismo derecho a la libertad religiosa sin que esté justificada discriminación alguna en esta materia. La discriminación religiosa plantea distintos problemas. Junto al problema más evidente de la discriminación directa, existen supuestos más sutiles y complejos de discriminación indirecta derivada de la aplicación de normas aparentemente neutrales que se aplican a todos por igual, pero que producen un efecto especialmente negativo en determinadas personas o grupos, normalmente pertenecientes a minorías (por ejemplo en el ámbito laboral o educativo con determinadas prescripciones sobre vestimenta, alimentación, días de descanso, etc.). Conviene no confundir igualdad con uniformidad y tener en cuenta que la uniformidad puede ser discriminatoria puesto que no tiene en cuenta las diferencias. Otro asunto que plantea la igualdad en materia religiosa es el de su compatibilidad con la existencia de una religión oficial o confesionalidad del Estado.

Son abundantísimos los textos de Naciones Unidas prescribiendo la no discriminación por razón de religión. Consideramos de interés reproducir algunos de ellos.

a) Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos:

Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a respetar y a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el presente Pacto, sin distinción alguna de (...) religión" (artículo 2,1).

"Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley. A este respecto, la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de (...) religión" (artículo 26).

b) Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales:

"Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos que en él se enuncian, sin discriminación alguna por motivos de (...) religión" (artículo 2, 2).

c) Declaración sobre la eliminación de todas las formas de intolerancia y discriminación fundadas en la religión o las convicciones de 1981:

«Nadie será objeto de discriminación por motivos de religión o convicciones por parte de ningún Estado, institución, grupo de personas o particulares» (artículo 2,1).

«La discriminación entre los seres humanos por motivos de religión o convicciones constituye una ofensa a la dignidad humana y una negación de los principios de la Carta de las Naciones Unidas, y debe ser condenada como una violación de los derechos humanos y las libertades fundamentales...» (Artículo 3).

«Todos los Estados adoptarán medidas eficaces para prevenir y eliminar toda discriminación por motivos de religión o convicciones en el reconocimiento, el ejercicio y el goce de los derechos humanos y de las libertades fundamentales en todas las esferas de la vida civil, económica, política, social y cultural (artículo 4,1).

d) Resolución 2005/40 de la Comisión de Derechos Humanos, de 19 de abril, sobre la eliminación de todas las formas de intolerancia y discriminación fundadas en la religión o las creencias:

La Comisión de Derechos Humanos insta a los Estados a que “velen por que, en el desempeño de sus funciones oficiales, todos los funcionarios públicos y agentes del Estado, incluidos los agentes del orden, los militares y los docentes, respeten las diferentes religiones y creencias y no discriminen por razones de religión o de creencias, y por que se imparta toda la formación o educación necesaria y apropiada al respecto” (4,g). “Expresa su preocupación por la persistencia de la discriminación y la intolerancia social institucionalizadas que se practican en nombre de la religión o las creencias contra muchas comunidades”(7). “Insta a los Estados a que redoblen sus esfuerzos por eliminar la intolerancia y la discriminación basadas en la religión o en las creencias, especialmente: a) Tomando todas las medidas necesarias y adecuadas, de conformidad con las normas internacionales de derechos humanos, para combatir el odio, la intolerancia y los actos de violencia, intimidación y coacción motivados por la intolerancia fundada en la religión o las creencias, prestando especial atención a las minorías religiosas, y teniendo especialmente en cuenta las prácticas que atentan contra los derechos humanos de la mujer y la discriminan, en particular en el ejercicio de su derecho a la libertad de pensamiento, conciencia, religión o creencias; b) Promoviendo y fomentando, mediante la educación y por otros medios, la comprensión, la tolerancia y el respeto en todo lo relativo a la libertad de religión o de creencias; c) Haciendo todos los esfuerzos necesarios para alentar a los docentes a cultivar el respeto de todas las religiones o creencias, promoviendo así la comprensión mutua y la tolerancia (8) (...). Observa que, para alcanzar plenamente los objetivos de la Declaración sobre la eliminación de todas las formas de intolerancia y discriminación fundadas en la religión o las convicciones, es preciso que todos los sectores de la sociedad practiquen la tolerancia y la no discriminación, e invita a los gobiernos, las instituciones religiosas y la sociedad civil a seguir dialogando a todos los niveles para promover el aumento de la tolerancia, el respeto y la comprensión” (9).

En relación con la no discriminación por razón de religión los conflictos los padecen, sobre todo, los miembros de minorías religiosas que, en algunos lugares, son perseguidos por sus creencias o, al menos, no gozan de iguales derechos ciudadanos que los demás. Alguno de los numerosos textos que hacen especial hincapié en la no discriminación de las minorías son, entre otros:

a) Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

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

b) Convención relativa a los Derechos del Niño

“En los Estados en que existan minorías étnicas, religiosas o lingüísticas o personas de origen indígena, no se negará a un niño que pertenezca a tales minorías o que sea indígena el derecho que le corresponde, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión, o a emplear su propio idioma” (artículo 30).

c) Observación general del Comité de Derechos Humanos nº 22 al artículo 18 sobre libertad de pensamiento, conciencia y religión (1993)

“(…) El Comité ve con preocupación cualquier tendencia a discriminar contra cualquier religión o creencia, en particular las más recientemente establecidas, o las que representan

a minorías religiosas que puedan ser objeto de la hostilidad por parte de una comunidad religiosa predominante” (2).

2.3. IGUALDAD EN MATERIA RELIGIOSA Y CONFESIONALIDAD DEL ESTADO

Los documentos de Naciones Unidas en materia de derechos humanos no se pronuncian sobre la confesionalidad del Estado pero si prescriben expresamente que, en los supuestos en los que un Estado asuma una religión como religión oficial, no podrá hacerse en menoscabo del igual disfrute de los derechos y libertades por parte de todos los ciudadanos que, en ningún caso, podrán ser discriminados ni sometidos a un estatuto jurídico menos ventajoso por razón de sus creencias. Así lo establece expresamente el Comité de Derechos Humanos en la *Observación general n° 22*.

“El hecho de que una religión se reconozca como religión de Estado o de que se establezca como religión oficial o tradicional, o de que sus adeptos representen la mayoría de la población no tendrá como consecuencia ningún menoscabo del disfrute de cualquiera de los derechos consignados en el Pacto, comprendidos los artículos 18 y 27, ni ninguna discriminación contra los adeptos de otras religiones o los no creyentes. En particular, determinadas medidas que discriminan en contra de estos últimos, como las medidas que sólo permiten el acceso a la función pública de los miembros de la religión predominante o que les conceden privilegios económicos o imponen limitaciones especiales a la práctica de otras creencias, no están en consonancia con la prohibición de discriminación por motivos de religión o de creencias y con la garantía de igual protección en virtud del artículo 26. Las medidas previstas en el párrafo 2 del artículo 20 del Pacto constituyen importantes garantías frente a las violaciones de los derechos de las minorías religiosas y de otros grupos religiosos a ejercer los derechos garantizados por los artículos 18 y 27 y frente a los actos de violencia o persecución dirigidos contra esos grupos. El Comité desea que se le informe de las medidas adoptadas por los Estados Partes interesados para proteger la práctica de todas las religiones o creencias de abusos inadmisibles y proteger a sus seguidores de la discriminación. De igual modo, es necesario disponer de información sobre el respeto de los derechos que se reconocen a las minorías religiosas en el artículo 27 para que el Comité pueda evaluar la medida en que la libertad de pensamiento, de conciencia, de religión y de creencias viene siendo aplicada por los Estados Partes. Los Estados Partes interesados deben incluir también en sus informes datos relativos a las prácticas que según sus leyes y su jurisprudencia se consideran punibles por blasfemas.

Cuando un conjunto de creencias sea considerado como la ideología oficial en constituciones, leyes, programas de partidos gobernantes, etc., o en la práctica efectiva, esto no tendrá como consecuencia ningún menoscabo de las libertades consignadas en el artículo 18 ni de ningún otro de los derechos reconocidos en el Pacto, ni ningún tipo de discriminación contra las personas que no suscriban la ideología oficial o se opongan a ella” (9 y 10).

Por último, conviene señalar que la discriminación, también en el disfrute de la libertad religiosa, se hace sentir especialmente sobre los grupos más vulnerables entre los que Naciones Unidas menciona a las mujeres, las personas privadas de su libertad, los refugiados, los niños, las minorías y los trabajadores migrantes. No desarrollamos esta cuestión pues la remitimos a los temas del programa que se ocupan expresamente de los derechos de las minorías y grupos vulnerables.

3. COLISIÓN DE LA LIBERTAD RELIGIOSA O DE CREENCIAS CON OTROS DERECHOS HUMANOS

El tema de la colisión entre derechos fundamentales es, sin duda, una de las tareas más delicadas a las que ha de enfrentarse el jurista y en la que ya hemos señalado las pautas a seguir en una sociedad democrática son las de la ponderación y proporcionalidad cuando deba restringirse uno de ellos para salvaguardar el otro. En la siguiente [página web de Naciones Unidas](#) se hace referencia al conflicto de la libertad religiosa con los siguientes derechos: la libertad de expresión, el derecho a la vida y a la libertad, la prohibición de la tortura y otros tratos o castigos crueles, inhumanos o degradantes.

Especial relevancia en los contextos actuales tiene el conflicto entre libertad de expresión y religión. A este respecto debe distinguirse jurídicamente entre la difamación u ofensa a la religión y el discurso que no es meramente ofensivo, sino que incita a la violencia, la discriminación o el odio por razón de religión. En este segundo caso la comunidad internacional claramente señala que está fuera del ámbito de protección del derecho a la libertad de expresión. Reproducimos los textos más relevantes de Naciones Unidas al respecto.

a) Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos:

“ Toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituya incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia estará prohibida por la ley » (artículo 20,2).

b) Resolución 2005/40 de la Comisión de Derechos Humanos, de 19 de abril, sobre la eliminación de todas las formas de intolerancia y discriminación fundadas en la religión o las creencias:

La Comisión de Derechos Humanos invita al Relator especial a afrontar: “ a) El aumento del extremismo religioso que afecta a las religiones en todas las partes del mundo ”; (c): El empleo de la religión o las creencias para fines incompatibles con la Carta de las Naciones Unidas y con otros instrumentos pertinentes de las Naciones Unidas (5). Asimismo la Comisión « constata con honda inquietud que en diversas partes del mundo se ha producido un aumento general de los casos de intolerancia y violencia contra miembros de muchas comunidades religiosas, en particular los motivados por la islamofobia, el antisemitismo y la cristianofobia » (6).

En estos contextos, como medida idónea para luchar contra la discriminación y el odio religioso, la Comisión de Derechos Humanos propone el diálogo entre autoridades públicas, instituciones religiosas y sociedad civil dirigido a promover la tolerancia, el respeto y la comprensión (cfr. nn. 9, 10 y 11).

4. LÍMITES DEL DERECHO DE LIBERTAD RELIGIOSA

El derecho de libertad religiosa no es un derecho absoluto. No obstante, la aplicación de los límites en este derecho exige diferenciar entre las dos dimensiones de la libertad religiosa, la interna y la externa. Lo que se conoce como el *forum internum*, es decir, el derecho de la persona a formar sus propios pensamientos, opiniones, consciencia, convicciones y creencias, es un derecho absoluto protegido contra toda forma de injerencia del Estado, como el adoctrinamiento. Sin embargo, la manifestación pública de creencias religiosas o condiciones puede verse restringida por motivos legítimos.

Dado que la manifestación de la religión o las creencias propias es necesariamente activa, puede afectar al disfrute de algunos derechos de otras personas y en casos extremos incluso poner en peligro a la sociedad. En virtud del artículo 18 3) del PIDCP, por consiguiente, puede estar sujeta a limitaciones particulares.

Las limitaciones a la libertad para manifestar la religión o las creencias propias están sometidas a condiciones estrictas y específicas y se permiten sólo si:

- Están prescritas por la ley;
- Son necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos o los derechos y libertades fundamentales de los demás.

Un ejemplo de motivo admisible para limitar la libertad de manifestar la propia religión o creencia es cuando las manifestaciones de que se trata constituyen propaganda en favor de la guerra o apología del odio nacional, racial o religioso que entrañan una incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia. Con demasiada frecuencia la intolerancia religiosa es fuente de conflictos violentos entre grupos étnicos y religiosos.

En ninguna circunstancia puede obligarse a una persona mediante el uso o la amenaza de uso de fuerza física o sanciones penales a abrazar, adherirse o abjurar de una religión o

creencia concreta. La prohibición también se aplica a las políticas o medidas que tienen el mismo efecto. Por ejemplo, la pertenencia a un grupo religioso no puede ser motivo en sí para apartar a una persona de un puesto en la función pública.

La reglamentación de estos límites aparece recogida en numerosos textos internacionales y regionales de derechos humanos:

a) Pacto Internacional de Derechos civiles y políticos, 1966

Art. 18: "2. Nadie puede ser objeto de medidas coercitivas que puedan menoscabar su libertad de tener o de adoptar la religión o las creencias de su elección.

La libertad de manifestar la propia religión o las propias creencias estará sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos, o los derechos y libertades fundamentales de los demás".

b) Convención de los derechos del niño, 1989

Art. 14.3: "La libertad de manifestar la propia religión o las propias creencias estará sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicas o los derechos y libertades fundamentales de los demás".

c) Convención de los derechos de los trabajadores migrantes y sus familias, 1990

Art. 12.3: "La libertad de manifestar la propia religión o las creencias estará sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicas o los derechos y libertades fundamentales de los demás".

d) Convenio Europeo de Derechos y libertades fundamentales, 1950

Art. 9.2 "La libertad de manifestar su religión o sus convicciones no puede ser objeto de más restricciones que las que, previstas por la ley, constituyen medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad pública, la protección del orden, de la salud o de la moral públicas, o la protección de los derechos o las libertades de los demás".

e) Convención Americana sobre Derechos Humanos, 1969

Art. 12: "2. Nadie puede ser objeto de medidas restrictivas que puedan menoscabar la libertad de conservar su religión o sus creencias o de cambiar de religión o de creencias.

3. La libertad de manifestar la propia religión y las propias creencias está sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley y que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos o los derechos o libertades de los demás".

f) Carta africana sobre derechos humanos y de los pueblos

Art. 8: "Nadie que respete la ley y el orden puede ser sometido a medidas que restrinjan el ejercicio de esas libertades".

g) Comisión de derechos humanos resolución 2005/40 (párrafo 12) y la resolución del Consejo de derechos humanos 6/37 (párrafo 14)

"*Subraya además* que, como destacó el Comité de Derechos Humanos, las restricciones a la libertad de profesar la religión o las creencias sólo se permiten si están prescritas por la ley, son necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos o los derechos y las libertades fundamentales de los demás, y se aplican de modo que no atenten contra el derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión".

i) Comité de Derechos humanos, Observación General nº 22 par. 8:

"El párrafo 3 del artículo 18 permite restringir la libertad de manifestar la religión o las creencias con el fin de proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos, o los derechos y libertades fundamentales de los demás, a condición de que tales limitaciones estén prescritas por la ley y sean estrictamente necesarias. No se puede restringir la libertad de no ser obligado a tener o adoptar una religión o unas creencias y la libertad de los padres y los tutores a garantizar la educación religiosa y moral. Al interpretar el alcance de las cláusulas de limitación permisibles, los Estados Partes deberían partir de la necesidad de

proteger los derechos garantizados por el Pacto, incluido el derecho a la igualdad y la no discriminación en todos los terrenos especificados en los artículos 2, 3 y 26. Las limitaciones impuestas deben estar prescritas por la ley y no deben aplicarse de manera que vicie los derechos garantizados en el artículo 18. El Comité señala que el párrafo 3 del artículo 18 ha de interpretarse de manera estricta: no se permiten limitaciones por motivos que no estén especificados en él, aun cuando se permitan como limitaciones de otros derechos protegidos por el Pacto, tales como la seguridad nacional. Las limitaciones solamente se podrán aplicar para los fines con que fueron prescritas y deberán estar relacionadas directamente y guardar la debida proporción con la necesidad específica de la que dependen. No se podrán imponer limitaciones por propósitos discriminatorios ni se podrán aplicar de manera discriminatoria. El Comité señala que el concepto de moral se deriva de muchas tradiciones sociales, filosóficas y religiosas; por consiguiente, las limitaciones impuestas a la libertad de manifestar la religión o las creencias con el fin de proteger la moral deben basarse en principios que no se deriven exclusivamente de una sola tradición. Las personas que están sometidas a algunas limitaciones legítimas, tales como los presos, siguen disfrutando de sus derechos a manifestar su religión o creencias en la mayor medida que sea compatible con el carácter específico de la limitación (...).

5. DEROGACIÓN

El derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión es tan básico que no puede ser derogado ni siquiera en estados de emergencia.

Pacto internacional de derechos civiles y políticos, 1966

Art. 4:1. “En situaciones excepcionales que pongan en peligro la vida de la nación y cuya existencia haya sido proclamada oficialmente, los Estados Partes en el presente Pacto podrán adoptar disposiciones que, en la medida estrictamente limitada a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de este Pacto, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional y no entrañen discriminación alguna fundada únicamente en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social.

2. La disposición precedente no autoriza suspensión alguna de los artículos (...) 18”.

LECCIÓN 2.4:

ANÁLISIS DE LIBERTADES Y DERECHOS ESPECÍFICOS

Horas: 25h

Unidad didáctica 2.4.3: Derecho a la libertad de opinión y expresión.
Derecho y medios de comunicación

Juan Ferreiro Galguera. Catedrático Derecho Eclesiástico Del Estado
Universidad De A Coruña

Correo electrónico: j.ferreiro@udc.es

Faten Ben Lagha : Profesora investigadora. Institut de Presse et des
Sciences de l'Information Université la Manouba.

Correo electrónico: fatentab@yahoo.fr

SÍNTESIS DEL TEMA

Importancia: la libertad de expresión es un tema nuclear no sólo porque está vinculado a un derecho fundamental y, por ende, a la protección de la dignidad de la persona sino también porque es un elemento necesario para cualquier sociedad que quiera organizarse desde parámetros democráticos.

El término libertad de expresión se utiliza normalmente en sentido amplio no solamente como vehículo para que los ciudadanos manifiesten sus puntos de vista sino que también está relacionado con la información elaborada por los periodistas y transmitida por los medios de comunicación. En todo caso, es un concepto que tiene sus matices según se aborde desde un punto de vista sociológico o jurídico. La principal diferencia entre información y opinión viene determinada por el objeto. En comunicación, el fin de una noticia (libertad de información) es dar cuenta sobre hechos relevantes y veraces acaecidos con cierta inmediatez (información veraz). El fin de la opinión (artículos, editoriales etc.), en sentido estricto, es la de verter un punto de vista sobre la actualidad.

El derecho a la libertad de expresión está reconocido en un buen número de tratados internacionales y regionales como la Declaración Universal de Derechos Humanos (DHDH) y el Pacto Internacional de Derechos Políticos y Civiles. Ambos protegen la libertad de expresión en sus respectivos artículos 19. Prácticamente todas estas normas coinciden en la definición del concepto libertad de expresión pero se diferencian en el ámbito, esto es, en su extensión.

Es importante subrayar que el derecho a la libertad de expresión además de ser importante en sí mismo es además necesario para el ejercicio de otros derechos humanos. Desde un punto de vista personal o individual, la libertad de expresión es esencial para proteger la dignidad de la persona y también para lograr el desarrollo personal de cada individuo. Dicha libertad refuerza la capacidad de cada individuo de organizar y desarrollar libremente su vida y el ejercicio de su actividad profesional. Desde un punto de vista estatal, la libertad de expresión

es esencial para la buena gobernanza a través de diferentes vías. Por ejemplo, garantizando que los gobernantes y funcionarios del Estado, que deben ser personas competentes y honestas, permitan que los ciudadanos puedan exponerles libremente sus problemas y preocupaciones; asimismo garantizando que las nuevas políticas gubernamentales y la normativa garanticen y protejan tanto su ejercicio como su compatibilidad con el ejercicio de otros derechos fundamentales. Por todas esas razones, la libertad de expresión y la libertad de información son reconocidas por la comunidad internacional como derechos humanos prevalentes, en cuanto que son necesarios para el desarrollo de la propia democracia y para el ejercicio de otros derechos fundamentales.

Contenido del derecho: Respecto al contenido de este derecho, el Pacto Internacional relativo a los derechos civiles y políticos es uno de esos instrumentos que ofrece un contenido mínimo de los derechos fundamentales que puedan ser aceptados por todos. De tal forma que si prescindimos de uno de esos elementos de ese núcleo de mínimos, el derecho sería irreconocible. Es decir, el Pacto ofrece lo que la doctrina alemana denomina "contenido esencial" de los derechos fundamentales. En cuanto a la esencia de la libertad de expresión, el artículo 19 párrafo 1 proclama que "nadie puede ser inquietado por sus ideas u opiniones". Este artículo nos muestra un límite no tanto para los que ejercen la libertad de expresión sino para los terceros (ciudadanos y poderes públicos) que deben respetar esas opiniones. Además, cuando el párrafo 2 establece que "toda persona tienen derecho a la libertad de expresión añade que ese derecho comprende la libertad de investigar, de recabar y divulgar informaciones e ideas de todo tipo independientemente del lugar que procedan, tanto oralmente o por escrito, a través de manifestaciones artísticas o de cualquier medio que se elija". Como veremos, de este párrafo se pueden extraer varias conclusiones.

Los **titulares:** otra diferencia entre la libertad de opinión y la libertad de información viene determinada por quienes son las personas que son titulares de esos derechos. La titularidad de la libertad de opinión corresponde a todos los ciudadanos. Es un derecho que se deriva de la personalidad, esto es, un derecho que, como todos los derechos de la personalidad, los ciudadanos tienen por el mero hecho de haber nacido, por el mero hecho de ser individuos o personas físicas. Por lo que respecta a la libertad de información tenemos que distinguir entre dos titularidades: los titulares pasivos y los titulares activos. Los titulares pasivos son todos los ciudadanos: todos los ciudadanos tienen derecho a ser informado, a recibir información para poder participar de manera activa y responsable en el contexto de un sistema democrático. Ahora bien, este derecho a obtener información implica que hay gente dedicada recabarla, esto es, que tienen la misión de informar a los demás sobre los asuntos de interés público. Estas personas son los periodistas, que son los titulares activos de este derecho.

Límites: Ningún derecho fundamental es ilimitado. El Pacto internacional ofrece unos límites a la libertad de expresión que habrán de ser observados, como un criterio de mínimos, por todos los Estados partes. El artículo 19.1, se refiere a la amplitud que pueden tener, o los mínimos que han de respetar los Estados o los poderes públicos respecto al ejercicio de la libertad de expresión por parte de otros. En primer lugar, y como hemos dicho, proclama en términos absolutos, sin admitir excepciones que "Nadie podrá ser molestado por sus opiniones". En segundo lugar, el párrafo 3 establece 3 condiciones que han de cumplir las restricciones a la libertad de expresión: a) deberán estar «fijadas por la ley»; b) esas leyes limitadoras han de asegurar el respeto a los derechos o a la reputación de los demás) y c) han de justificarse en la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas. Por último, estas leyes limitadoras han de ser consideradas como «necesarias» y proporcionales con el fin que persiguen.

El artículo 19 también opera para evitar que los gobiernos utilicen su poder para controlar o restringir la acción de los medios de comunicación, que juegan un papel significativo en el ejercicio de la libertad de información y la libertad de expresión.

COMPETENCIAS GENERALES Y ESPECÍFICAS

Con carácter general para los tres Módulos que constituyen el Programa Formativo de EBDH, y en sintonía con los principios rectores del plan de acción para el desarrollo del Programa Mundial para la educación de los derechos humanos aprobado por las Naciones Unidas (Asamblea General, 2010, p. 8; 2012, pp. 26 y 27), al finalizar el curso los profesores participantes deberán ser capaces de reconocer el potencial pedagógico de las *competencias*

generales y específicas que se describen a continuación para lograr un aprendizaje significativo de los derechos humanos, así como de incorporar dichas competencias en sus planificaciones docentes desde un planteamiento integrador y orientado a la aplicación efectiva de los conocimientos adquiridos.

De forma más concreta, en este tema se trabajarán las siguientes competencias generales y específicas:

GENERALES:

- **Trabajar en equipo:** Integrarse y colaborar de forma activa en la consecución de objetivos comunes con otras personas, áreas y organizaciones.
- **Apreciar la diversidad y la multiculturalidad:** Comprender y aceptar la diversidad social y cultural como un componente enriquecedor personal y colectivo para desarrollar la convivencia entre las personas sin incurrir en discriminación por sexo, edad, religión, condición social, política, y/o étnica. Tener en cuenta que cada sociedad tiene una sensibilidad concreta respecto a determinadas formas de manifestación de la libertad de expresión. Encontrar unos puntos comunes para esas distintas sensibilidades.
- **Razonamiento crítico:** Analizar y evaluar la consistencia de los planteamientos, en especial aquellas afirmaciones o ideas que la sociedad acepta como verdaderas en el contexto inmediato donde se desarrolla la vida de la persona.
- **Sentido y compromiso ético:** Inclinarsse positivamente hacia el bien moral de uno mismo o de los demás (es decir, hacia todo lo que es o significa bien, vivencia de sentido, realización de la persona, sentido de justicia) y perseverar en dicho bien moral.

ESPECÍFICAS:

- Identificar, interpretar y aplicar adecuadamente las normas internacionales, regionales y nacionales sobre derechos humanos aplicables a los diferentes supuestos planteados en sus respectivas disciplinas y ámbitos profesionales.
- Definir y distinguir con precisión quienes son los titulares de derechos y los sujetos de obligaciones en relación con cada derecho humano en una situación determinada.
- Identificar las obligaciones específicas de respeto, protección y realización de cada derecho humano y el contenido normativo mínimo necesario para su realización y para cuestionar su cumplimiento en una situación determinada
- Identificar, analizar, argumentar y evaluar las desviaciones críticas y las brechas de capacidad y de responsabilidad de los titulares de derechos y de obligaciones que impiden la acción o la transformación de una situación determinada en la que se están violando los derechos humanos.
- Constrastar y evaluar situaciones, prácticas, legislaciones, políticas locales y nacionales de acuerdo con los instrumentos jurídicos de derechos humanos ratificados por su país; así como proponer y planificar alternativas eficientes.
- Identificar y aplicar los mecanismos internacionales y regionales de protección de los la libertad de expresión.

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DIDÁCTICOS OBLIGATORIOS

Normas internacionales

- [Declaración Universal de los Derechos Humanos](#)
- [Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos \(PIDCP\)](#)
- [Observación General 10 \[19\] \(artículo 19\) del Comité de Derechos Humanos \(CCPR / C / 21 / Rev.1 de 19 de mayo 1989\)](#)
- [Observación general N° 11 \[19\] \(artículo 20\) del Comité de Derechos Humanos \(CCPR / C / 21 / Rev.1 de 19 de mayo 1989\)](#)
- [Observación general 34 \[19\] \(artículo 19\) Comité de derechos humanos \(CCPR / C / 34 a 12 sep 2011\)](#)
- [Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales \(PIDESC\)](#)
- [Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial \(CERD\)](#)
- [Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer](#)
- [Convenio de la OIT N ° 135 sobre los representantes de los trabajadores](#)
- [El derecho del público a saber: Principios sobre la Libertad de Información Legislación. Anexo II Informe E/CN.4/2000/63](#)

Normas regionales

- [Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto de San José. Costa Rica "\(OEA\)](#)
- [Declaración sobre los principios de la libertad de expresión \(OEA\)](#)
- [Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos](#)
- [Declaración de principios sobre la libertad de expresión en África](#)
- [Recomendaciones Amsterdam. La libertad de los medios de comunicación e Internet. Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa \(OSCE\)](#)
- [Declaración de Bishkek. Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa \(OSCE\)](#)

Específica: Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966. Entrada en vigor: 23 de marzo de 1976, de conformidad con el artículo 49.

Artículo 19.

1. Nadie podrá ser molestado a causa de sus opiniones.
2. Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión; este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.
3. El ejercicio del derecho previsto en el párrafo 2 de este artículo entraña deberes y responsabilidades especiales. Por consiguiente, puede estar sujeto a ciertas restricciones, que deberán, sin embargo, estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para:
 - a) Asegurar el respeto a los derechos o a la reputación de los demás;
 - b) La protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.

Artículo 20. 1. Toda propaganda en favor de la guerra estará prohibida por la ley.

2. Toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituya incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia estará prohibida por la ley.

Relator especial de Libertad de Opinión y Expresión:

- [Informes anuales](#)
- [Actividades recientes](#)
- [Problemas en el enfoque](#)

[Rabat Plan of Action on the prohibition of advocacy of national, racial or religious hatred that constitutes incitement to discrimination, hostility or violence.](#) Conclusiones y recomendaciones que emanan de los cuatro talleres regionales de expertos organizados por el ACNUDH, en 2011 y aprobado por expertos en Rabat, Marruecos el 5 de octubre de 2012.

UNESCO. [Media Information Literacy for teachers](#)

Esta página web da acceso a los medios de comunicación y a la información multimedia y multilingüística de alfabetización (MIL) instrumento internacional de recursos pedagógicos para los educadores, investigadores e individuos. El instrumento contiene recursos pedagógicos interactivos e interculturales propuestos para su utilización tanto en contextos educativos formales como no formales. Los recursos pueden ser compartidos, adaptados, utilizados y compartidos por los usuarios según su voluntad

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DE CARÁCTER COMPLEMENTARIO

Webographie:

- [La UNESCO y la libertad de expresión](#)
- [OSCE Le Représentant sur la liberté des médias](#)
- [Organización de Estados Americanos \(OEA\). Relatoría Especial para la Libertad de Expresión](#)
- [Conseil de l'Europe, la protection des libertés des médias](#)
- [Bibliothèque CUJAS. Selección bibliográfica: libertad de expresión y libertad de prensa, mayo 2015.](#)
- [HCDH, Taller de expertos de la oficina del Alto Comisionado final sobre la prohibición de la incitación al odio nacional, racial o religioso, 4 y 5 Octubre 2012, Hôtel Tour Hassan, Rabat - Maroc](#)
- [HCDH, Encontrar un equilibrio entre la libertad de expresión y la prohibición de la incitación al odio.](#)
- [GROTIUS, Les médias tunisiens après la révolution...](#)
- [Instance Nationale pour la Réforme de l'Information & de la Communication. Tunis](#)
- [Bigó](#)
- [Journalisme.com](#)

Awesta, Ambrogino G., Freedom of Expression in a Pluralistic World Order, Eleven International, 2016.

Bernier, Marc-Francis : « Un statut de journaliste professionnel, condition au respect de l'éthique et de la déontologie ». Chaire de recherche en éthique du journalisme, Ottawa. (www.CREJ.ca). Septiembre 2011.

Bernier, Marc-François : «Au-delà des mythes et limites de l'autorégulation : La co-régulation démocratique ». In travaux du colloque international de l'IPSI, Tunis, 2009, pp. 17-45.

Bernier, Marc-François: Ethique et déontologie du journalisme, Presses de L'Université de Laval, 2004.

Chouikha, Larbi : La difficile transformation des médias. Des années de l'indépendance à la veille des élections de 2014. Edition Finzi, Tunis 2015.

[Commission on Freedom of the Press](#). A free and responsible Press. The Social responsibility theory of the press, Commission Hutchins in The University of Chicago Press, 1947.

Cornu, Daniel : Journalisme et vérité. Genève, Labor et Fides, coll. Le champ éthique, 2009.

Cornu, Daniel : L'éthique de l'information. Série Que sais-je ? PUF, 1998.

Department for Culture, Media & Sport and Leveson Inquiry. Government of the United Kingdom, [An inquiry into the culture, practices and ethics of the press](#), 29 novembre 2012.

Ellian, Afshin / Molier, Gelijk (Coord.), Freedom of Speech Under Attack, Eleven International, 2016.

Fackson Banda, [Civic Education for Media Professionals: A Training Manual](#), UNESCO, 2009.

Ferreiro Galguera, J., [Libertad de expresión y sensibilidad religiosa](#): estudio legislativo y jurisprudencial.

Forest Woody Horton, [Introduction à la maîtrise de l'information](#), UNESCO, 2007.

Freedom House, Rapports sur la liberté des médias. Freedom of the Press reports, 2012, 2013.

Gagliardone, Iginio – Gal, Danit – Alves, Thiago – Martinez, Gabriela, [Combattre les discours de haine sur internet](#), ed. UNESCO, Paris, 2015.

Grevisse, B et De Boeck : Déontologie du journalisme. Enjeux éthiques et identités professionnelles, coll. Info&Com, Louvain-la-Neuve (2010).

Hammarberg, Thomas, [Human Rights and a changing media landscape](#), Ed. Council of Europe, 2011.

Haraszti, Miklos : Le guide pratique de l'autorégulation des médias. Les questions et les réponses. OSCE, 2008.

Naji, Jamel Eddine : « Les défis de l'apprentissage de la liberté d'expression par la pratique professionnelle et déontologie des médias ». In travaux du colloque international de l'IPSI, Tunis, 2009, pp.58-72.

Oetheimer, Mario: La liberté d'expression en Europe, Jurisprudence relative à l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme, Ed. Conseil de l'Europe, 2006.

OSCE, Rapports trimestriels du Bureau du représentant pour la liberté des médias, OSCE 2012, 2013.

Rapport sur le respect de la liberté des médias, Andrew McIntosh, Doc 12102, Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe, 6 janvier 2010.

Richards, M.J. *Freedom of Expression*. In *Oxford Bibliographies in International Law*. Ed. Tony Carty. New York: Oxford University Press, 2014.

Schneidermann, D; Lécroart, E. *Liberté d'expression: a-t-on le droit de tout dire*, Ed. La ville brûle, 2015.

Sirinelli, Filipetti : Autorégulation de l'information : Comment incarner la déontologie ?, Marie, Rapport remis au ministre de la culture Aurélie, 13 février 2014.

The Social responsibility theory of the press, in Commission on Freedom of the Press. A free and responsible Press, Commission Hutchins, The University of Chicago Press, 1947.

UNESCO, [Etude sur le développement des médias : Tunisie. Basée sur les indicateurs de développement des médias de l'UNESCO](#)

UNESCO, [Indicateurs du développement des médias : cadre pour l'évaluation du développement des médias.](#)

UNESCO, [L'éducation aux médias : un kit à l'intention des enseignants, des élèves, des parents et des professionnels.](#)

UNESCO, [Vers des indicateurs de la maîtrise de l'information : cadre conceptuel.](#)

RESULTADOS DEL APRENDIZAJE

Al final de este tema, el alumno será capaz de:

- Comprender la importancia de las libertades de expresión, de reunión y de asociación y el derecho al voto para ejercer otros derechos humanos y para la construcción de un sistema democrático.
- Distinguir entre los dos componentes que forman la libertad de expresión: información y la libertad de opinión.
- Identificar el contenido mínimo de la libertad de expresión que ha de ser respetado por todos los Estados y por los ciudadanos.
- Comprender los límites de la libertad expresión, fundamentalmente los que hace referencia el artículo 19 y 20 del Pacto; y, en consecuencia, identifica los abusos en el ejercicio de esta libertad. Describir los diferentes modelos de propiedad de los medios de comunicación y su control.
- Debatir sobre informes de la economía internacional, sobre la emergencia de las nuevas tecnologías y de como puede eso afectar a la estructura y a los modelos de propiedad de los medios de comunicación.
- Determinar como la propiedad y el control de los medios de comunicación de los medios de comunicación influyen sobre las políticas, los métodos, los contenidos y la difusión de las noticias.
- Demostrar como la convergencia mediática facilita nuevas formas de desarrollo del contenido editorial (ej. La externalización, la deslocalización y el teletrabajo).
- Entender cómo los convenios internacionales existentes y las leyes o políticas nacionales regulan la estructura de la propiedad de los medios de comunicación.
- Adquirir las competencias para ser capaces de participar en la democracia y contribuir a la creación de una cultura de paz. Estas habilidades incluyen:
 - Una escucha y comunicación activa: ser capaces de escuchar diferentes puntos de vista, expresar sus opiniones y evaluar sus opiniones y las de los demás apoyándose en la ética de la profesión periodística;
 - Pensamiento crítico: diferencia entre hechos y opiniones, ser conscientes de los prejuicios e ideas preconcebidas, reconocer las diferentes formas de manipulación;
 - La capacidad de cooperar y abordar los conflictos de forma constructiva.

Metodología	Herramientas didácticas
Método expositivo	Lectura de textos y/o visio- nado de material audiovi- sual
Estudio de casos	Blog /Foro
Resolución de problemas	Blog /Foro / Wiki
Discusiones de grupo	Blog /Foro

PROGRAMACIÓN DE ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

Descripción detallada de las actividades a desarrollar por el estudiante, a nivel individual o en grupo, con especificación de los resultados esperados y, en su caso, de los criterios de evaluación.

- 1) Lectura y estudio personal de la guía y del tema, prestando especial atención a:
 - a) los conceptos: libertad de expresión: diferenciando la libertad de información y la libertad de opinión.
 - b) Cuales son los límites. Especial referencia a los previstos en los artículos 19 y 20 del Pacto
 - c) criterios judiciales (se recomienda la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos) que se utilizan para dirimir los supuestos de conflictos entre la libertad de expresión y otros derechos
- 2) Debates en grupo de casos judiciales concretos (se recomienda la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos) en los que un grupo defenderá (si el programa se imparte on line, por ejemplo, puede llevarse a cabo por skype) la libertad de expresión y otro sus límites
- 3) Exposiciones sobre los conceptos más elementales del tema como si tuvieran que dar una clase.
- 4) Lectura de textos de las leyes relacionadas con el sector de los medios de comunicación marroquíes, argelinos y tunecinos con una síntesis;
- 5) Discusiones en grupo sobre casos relativos a algunas prácticas periodísticas en distintos medios (prensa, televisión, radio y electrónicos).
- 6) Presentar casos prácticos y exponer las derivas o inclinaciones mediáticas
- 7) Evalúe el papel de los medios alternativos o independientes en su comunidad. Elija un ejemplo y describa los ingredientes claves que lo hacen independiente. ¿De qué forma permite que las personas participen en el proceso democrático? ¿De qué manera se diferencia de los medios tradicionales?
- 8) Utilizando Internet y los recursos de las bibliotecas, investigue sobre la propiedad y el control de las mayores empresas de medios y los monopolios de gobierno. Haga una lista de las principales propiedades. ¿Qué impacto podría tener esta propiedad sobre el acceso, elección y libertad de expresión? Investigue las leyes vigentes en su país o comunidad que regulan la propiedad y control de los medios.

- 9) Discuta sobre el por qué los gobiernos deben respetar los derechos de independencia editorial, y en especial, deben abstenerse de ejercer presión sobre los medios en relación a sus noticias y a la cobertura de los asuntos de actualidad. En este contexto, discutan sobre la siguiente cita de Corazón Aquino, ex -presidenta de las Filipinas, quien lideró la transformación de un gobierno autoritario hacia la democracia:

“el concepto de la libertad de prensa está tan íntimamente ligado con la democracia que un líder debe tratar de hacer cualquier esfuerzo para imponer incluso las limitaciones más legales con gran cuidado. Los riesgos son inmensos, no sólo para la reputación personal como un líder democrático, sino también para la virtud y el compromiso de uno hacia la democracia. Para un totalitario, la tentación es tan grande y siempre hay aduladores que estarían dispuestos a ayudarlo a uno a estrechar el significado de la democracia para incluir una multitud de pecados despóticos”.

Expandan la discusión hacia otras influencias potenciales sobre la independencia editorial y sugieran como tales influencias negativas podrían ser prevenidas.

- 10) Investigue y debata sobre uno de los puntos a continuación:

- La información es un aporte para la acción y la toma de decisiones y no sólo para transferirse (para mayor referencia ver Towards Literacy Indicators, UNESCO, 2008, página 14).
- El suministro de y el acceso a la información es una fuente de poder y control en la sociedad
- ¿La alfabetización informacional requiere destrezas distintas a las de las TICs? Por ejemplo, ¿pueden las personas ser alfabetizadas en información en ausencia de las TICs?

- 11) Hable sobre las actitudes culturales hacia la información. ¿Cómo se ve y se valora la información en su sociedad? ¿Cómo los puntos de vista de la información impresa (por Ej. de los principales periódicos) se comparan con la información generada por los medios electrónicos? ¿Cuál es la relación entre la información y el poder y entre los medios impresos y los medios digitales? ¿Cuál es la identidad de la(s) persona (s) detrás de la información generada? El conocimiento de esta información es importante y por qué? Proponga las siguientes actividades a los profesores :

- Evalúe el valor de la información de los medios impresos (por Ej. periódicos, revistas, etc.) y los costos asociados con su almacenamiento, recuperación y uso. La investigación también debe tomar en cuenta los siguientes puntos: el valor de la información basada en los beneficios que genera, el valor real de la información basada en su disponibilidad o no-disponibilidad, y las consecuencias para los usuarios si la información no está disponible.
- ¿De qué manera las destrezas de la alfabetización informacional son relevantes para combatir las enfermedades, mejorar las oportunidades de empleo y mejorar las prácticas pedagógicas de los profesores en las clases?
- Usando Internet o la biblioteca de la escuela/colegio o ambos, identifique un problema o un tema para investigar en una de las siguientes áreas: educación cívica, ciencias, estudios sociales, historia o geografía. Presente los resultados de su investigación usando una presentación en Power Point. Después de la presentación, reflexione sobre lo siguiente: ¿De qué forma usted seleccionó lo que quería presentar de entre una gran variedad de información disponible sobre el tema? ¿De qué quería usted tener más información que no pudo tener acceso, o cómo afectó esto a su presentación? Finalmente, ¿transformó usted la información que recopiló para aplicar su contexto particular? ¿Cómo y por qué?

- 12) Solicite a los participantes que consideren el siguiente marco de seis etapas para la alfabetización informacional y la resolución de problemas en información (si desea una descripción más detallada del marco, vea el cuadro al final de esta unidad):
- a) Definición de tarea: defina el problema de la información e identifique la necesidad de información
 - b) Estrategias de busca de información: determine todas las fuentes posibles y seleccione las mejores 3. Localización y acceso: ubique las fuentes y encuentre la información dentro de las
 - c) mismas
 - d) Uso de la información: capte (por Ej. lea, escuche, vea, toque) y extraiga la información relevante.
 - e) Síntesis: organice la información de las múltiples fuentes y presente la información
 - f) Evaluación: juzgue el producto (efectividad) y el proceso (eficacia):
 - Compare esto con otras taxonomías de ciclos de información, como aquellas en el proceso desarrollado por Wody Horton, Jr. (2007) o la Taxonomía revisada de Bloom para alfabetización informacional. ¿Está usted de acuerdo que las seis etapas del Bigó son los elementos claves de la alfabetización informacional? Si no es así, ¿qué es lo que usted añadiría y por qué? En realidad, ¿cree usted que estas seis etapas ocurren en un orden secuencial claro cómo se presentan?
 - Ahora guíe a los profesores a través de cada etapa del proceso de resolución de problemas en información de acuerdo al cuadro que se presenta al final de la unidad, y asegúrese que tengan el tiempo necesario para abordar todos los temas/preguntas que se detallan en el cuadro
- 13) El Bigó y la resolución de problemas en información: utilice los recursos de información en la biblioteca para explorar un tema o un tema de actualidad (por Ej. derecho al voto, democracia, VIH/SIDA, etc.). Aplique las etapas del Bigó para explorar este tema.
- 14) Busque una revista impresa o en formato electrónico en la biblioteca de su escuela/colegio (o la principal biblioteca en su ciudad o pueblo) sobre educación (por Ej. educación de profesores, educación especial, educación comparativa, etc.). En la revista, identifique un tema sobre el cual usted quiera conocer más. Haga un resumen de los principales hallazgos/temas en los artículos. ¿Qué tan útil es la información para su práctica profesional como profesor? ¿La información es aplicable para el contexto de su país? De ser así, ¿de qué manera usted usaría esta información?
- 15) Escriba un ensayo sobre cómo el uso de la radio y la telefonía móvil está cambiando la cara de la generación de la información y su uso en su país. Presente sus descubrimientos por medio de una presentación en Power Point.

CRONOGRAMA DE ACTIVIDADES DEL TEMA

Identificación actividad	Tiempo estimado de trabajo	Criterios de evaluación
Actividad 1 Lectura de documentos relativos a libertad de expresión	6h	
Actividad 2 Compartir y debatir lo aprendido	3h	
Actividad 3 Trabajar sobre la guía didáctica (caja de herramientas) prevista en la bibliografía	3h	
Actividad 4	4h	
Actividad 5	2h	
Actividad 6	5h	
Total	25h	

AUTOTEST DE EVALUACIÓN

- Una ley de un país establece que todos los miembros de una agrupación religiosa que no rechaza la violencia están considerados como terroristas y por lo tanto la mera pertenencia a ese grupo implica que puedan ser condenados por los jueces como "terroristas" o "incitadores del terrorismo". ¿Se trata de una restricción permitida a la libertad de expresión en el sentido de lo que establece el artículo 20 del Pacto?
 - Si, porque el Estado puede establecer límites a la libertad de expresión siempre que lo haga por medio de una ley escrita
 - Si porque el Estado tiene facultad para decidir arbitrariamente a través de las leyes quien son y quienes no son terroristas
 - Puede suponer una vulneración no legítima de la libertad de expresión si esa ley no establece con claridad los supuestos de hecho de actos terroristas para evitar que suponga un mero castigo de un grupo crítico con el gobierno
 - No, porque la libertad de expresión implica la potestad de hacer apología del terrorismo
- El Gobierno de un país decide limitar las encuestas políticas una semana antes de las elecciones ¿Se trata de una restricción a la expresión del pensamiento político compatible con el artículo 19 del Pacto?
 - Si, porque entra dentro del concepto proporcionalidad
 - No, porque supone restringir la democracia
 - Si, porque el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos no admite ningún límite a la libertad de expresión

- 3) Si un periodista entrevista a un miembro de un grupo religioso que es considerado como terrorista por un decreto gubernamental. ¿Se le podría aplicar una pena por apología del terrorismo?
- a) Si, porque su labor periodística iría contra el interés público
 - b) no, siempre que no defienda los postulados violentos y se ciña a transmitir un reporaje neutral.
 - c) Si porque el Gobierno puede decidir arbitrariamente quienes son o no terroristas.
- 4) Las opiniones sobre hechos historicos han de ser prohibidos por la ley de un Estado
- a) Sólo las opiniones que sean consideradas erróneas por la doctrina oficial de ese Estado
 - b) Sólo si van acompañados de errores de forma o de fondo
 - c) Ha de ser prohibido sólo en tanto en cuanto la negación de unos hechos que han resultado probados resulta tan burda y desproporcionada que puede ser interpretada como una incitacion al odio hacia una comunidad (por ejemplo el negacionismo del Holocausto)
- 5) Las críticas contra un lider religioso
- a) Pueden ser castigadas con penas de cárcel porque los líderes religiosos son sagrados
 - b) Pueden ser castigadas por las leyes de un Estado miembro si esa crítica puede ser interpretada como un delito de apologia al odio religioso que suponga una incitación a la discriminación
 - c) Han de ser siempre admitidas porque la libertad de expresión implica el derecho a insultar a cualquier persona de cualquier forma

Preguntas	Clave Respuesta
Pregunta 1	C
Pregunta 2	A
Pregunta 3	B
Pregunta 4	C
Pregunta 5	B

LECCIÓN 2.4:

2.4.3 CONCEPTO DE LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN

INTRODUCCIÓN

En el sentido amplio, el derecho a la información se refiere a hechos y la libertad de expresión a la transmisión de opiniones.

Respecto a los contornos de este derecho, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos es uno de esos instrumentos que pretenden ofrecer un contenido mínimo de los derechos fundamentales que puedan ser aceptados por todos. De tal forma que si se prescinde de uno de esos elementos imprescindibles se desnaturalizaría ese derecho fundamental y sería irreconocible. La doctrina jurídica alemana habla de un “contenido esencial” de los derechos fundamentales. Respecto al contenido esencial de la libertad de expresión, el artículo 19 del Pacto proclama en el párrafo 1 que: “Nadie podrá ser molestado por sus opiniones”: Esta proclamación es un límite, no a los que ejercen la libertad de expresión sino a los ciudadanos y poderes públicos que la han de respetar. Acto seguido, en el párrafo 2 afirma: “toda persona tiene derecho a la libertad de expresión; este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones y opiniones de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente por escrito o en forma impresa o artística o por cualquier procedimiento de su elección”.

Por tanto la libertad de expresión abarca tanto el pensamiento político, como asuntos privados y públicos (*Coleman c. Australia*), campañas puerta a puerta, la expresión cultural y artística (*Shin c. la República de Corea*), el pensamiento religioso (*Ross c. el Canadá*) o incluso la publicidad comercial. Se admiten incluso expresiones que puedan considerarse molestas o profundamente ofensivas, siempre que respete los límites establecidos en el párrafo 3 del artículo 19 y en el artículo 20.

Una posible distinción entre derecho a la información y la libertad de expresión viene determinada por el contenido:

a) Libertad de expresión: derecho a expresar y difundir libremente pensamientos, ideas u opiniones sobre cualquier cosa, por cualquier medio.

b) Libertad de información: derecho a comunicar o recibir libremente información veraz por cualquier medio de comunicación. La información se refiere a hecho que por ser de relevancia e interés públicos y por tener el rasgo de la inmediatez son hechos noticiosos, esto es, noticias. Esa información ha de ser veraz. Puede que no se identifique la veracidad con o la exclusión de errores. Porque una noticia con errores puede ser veraz si se demuestra que esa información ha sido elaborada con la diligencia y el rigor que debe demostrar un “buen periodista”; esto es, que la información haya sido contrastada y que provenga de fuentes fidedignas.

O también por quienes son los titulares de este derecho. Podemos distinguir entre titulares activos (periodistas) y titulares pasivos (todos los ciudadanos):

- a) Los titulares de la libertad de opinión son todos los ciudadanos. Aunque sólo algunos tienen la oportunidad de verter sus opiniones a través de los medios de comunicación. Los grupos sociales, políticos y religiosos más significativos deberían tener un derecho de acceso a los medios de comunicación públicos como una forma de garantizar el pluralismo de la sociedad.

- b) Los titulares de la libertad de información. El artículo 19 del Pacto proclama en el párrafo 2 que la libertad de expresión comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones y opiniones de toda índole”. Estas acciones son las propias de los periodistas (que son los que recaban información) y, en general, a todos los que se expresan en los medios de comunicación, sean o no periodistas.

Las formas en que se ejercita la libertad de transmitir noticias u opiniones puede ser diversas: oral, escrita, signos, y expresiones no verbales tales como las imágenes y los objetos artísticos (*Shin c. la República de Corea*). Los medios de expresión se puede referir a los libros, los periódicos (*Zundel c. el Canadá*), los folletos (*Shchetoko y otros c. Belarús*), los carteles, las pancartas (*Kivenmaa c. Finlandia*) las prendas de vestir y los alegatos judiciales (*Fernando c. Sri Lanka*) así como modos de expresión audiovisuales, electrónicos o de Internet, en todas sus formas.

La existencia de prensa y otros medios de comunicación libres y exentos de censura y de trabas es esencial en cualquier sociedad para asegurar la libertad de opinión y expresión y el goce de otros derechos. Es una de las piedras angulares de toda sociedad democrática. Para que este derecho sea efectivo el Estado ha de permitir y promover la existencia de medios de comunicación independientes y diversificados (*Gauthier c. el Canadá*). La libre comunicación de información e ideas acerca de las cuestiones públicas y políticas entre los ciudadanos, los candidatos y los representantes elegidos es indispensable. Ello comporta la existencia de una prensa y otros medios de comunicación libres y capaces de comentar cuestiones públicas sin censura ni limitaciones, así como de informar a la opinión pública. El público tiene también el correspondiente derecho a que los medios de comunicación les proporcionen los resultados de su actividad (comunicación N° 1334/2004, *Mavlonov y Sa'di c. Uzbekistán*).

Los sistemas de regulación de los medios de comunicación deben tener en cuenta las diferencias entre los medios impresos, la radiodifusión y la televisión, así como Internet. Los Estados partes no deben imponer un régimen de licencias y derechos onerosos a los medios de la radiodifusión y la televisión. Los criterios para la aplicación de esos regímenes o el cobro de esas licencias deben ser razonables y objetivos, claros, transparentes y no discriminatorios. En los regímenes de licencias para los medios de difusión con capacidad limitada, como los servicios audiovisuales por satélite o terrestres, hay que asignar en forma equitativa el acceso y las frecuencias entre las empresas de radio y televisión públicas, comerciales y de la comunidad. Se recomienda que los Estados partes establezcan un órgano independiente y público encargado de las licencias de radio y televisión, facultado para examinar las solicitudes y otorgar las licencias. El Estado no debe ejercer un control monopolístico sobre los medios de comunicación sino que ha de promover la pluralidad de estos. Por consiguiente, los Estados partes deberían adoptar medidas para impedir un excesivo predominio o concentración de los medios de comunicación por grupos mediáticos bajo control privado, en situaciones monopolísticas.

Por otro lado, sancionar a un medio de difusión, a un propietario de un medio o a un periodista por el sólo hecho de criticar al gobierno o al sistema sociopolítico al que este se adhiere no puede considerarse nunca una restricción necesaria de la libertad de expresión.

Los Estados deberían tener en cuenta que la evolución de las tecnologías de la información y la comunicación, como Internet y los sistemas de difusión electrónica de la información en tecnología móvil, han cambiado sustancialmente las prácticas de la comunicación en todo el mundo. Los Estados partes deberían tomar todas las medidas necesarias para fomentar la independencia de esos nuevos medios y asegurar el acceso a los mismos de los particulares. Asimismo, deberían garantizar que los servicios públicos de radiodifusión funcionen con independencia (Observaciones finales sobre la República de Moldavia). A este respecto, deberían proporcionarles financiación de un modo que no fuera discriminatorio y sin menoscabar su independencia.

Toda limitación al funcionamiento de los sitios web, los *blogs* u otros sistemas de difusión de información en Internet, electrónicos o similares han de ser compatibles con el art. 19.3. Las restricciones permisibles se deben referir en general a un contenido concreto; las prohibiciones genéricas del funcionamiento de ciertos sitios y sistemas no son compatibles con el art. 19.3. Tampoco es compatible con el párrafo 3 prohibir que un sitio o un sistema de difusión de la información publique material por el mero hecho de que pueda contener

críticas al gobierno o al sistema político al que este se adhiere (Observaciones finales sobre la República Árabe Siria).

La libertad de expresión proclamada en el artículo 19 implica, como hemos dicho, el derecho a recabar información, esto es, el derecho de acceso a la información en poder de los poderes públicos, que puede estar compilada en registros públicos y el correlativo derecho de los ciudadanos a que los medios de comunicación le proporcionen los resultados de su actividad (comunicación N° 1334/2004, *Mavlonov y Sa'di c. Uzbekistán*). Para que este último derecho sea efecto, los Estados deberían garantizar un acceso fácil, rápido y efectivo a esa información de interés público. Por ejemplo, promulgando leyes sobre la libertad de información, en los que se garantice ese derecho de acceso a la información de una forma rápida y clara y de tal forma que la denegación de la información solicitada por parte de las autoridades debiera estar debidamente justificada y ser susceptible de recurso administrativo o judicial.

También es incompatible con el párrafo 3 limitar la libertad de los periodistas u otros que quieran ejercer la libertad de expresión (como quienes deseen viajar a reuniones sobre derechos humanos) para viajar fuera del Estado, limitar el ingreso al Estado a los periodistas extranjeros que procedan de determinados países o limitar la libertad de circulación de periodistas e investigadores de derechos humanos dentro del Estado parte (por ejemplo, a lugares en que haya conflicto, haya habido un desastre natural o se hayan formulado denuncias de abusos de los derechos humanos). La libertad de expresión comprende la prerrogativa limitada de los periodistas de no revelar sus fuentes de información (Observaciones finales sobre Kuwait [CCPR/CO/69/KWT]²⁸⁴).

2. LÍMITES

Ningún derecho fundamental es ilimitado. El Pacto internacional ofrece unos límites a la libertad de expresión que habrán de ser observados, como un criterio de mínimos, por todos los Estados partes. El artículo 19.1, se refiere a la amplitud que pueden tener, o los mínimos que han de respetar los Estados o los poderes públicos respecto al ejercicio de la libertad de expresión por parte de otros.

En primer lugar, proclama en términos absolutos, sin admitir excepciones que: "Nadie podrá ser molestado por sus opiniones". De esa afirmación se extrae, en primer lugar, que no se puede calificar de delito la expresión de una opinión (*Faurisson c. Francia*) y, en segundo lugar, prohíbe los actos de acoso, intimidación, estigmatización y detención de una persona en razón de sus opiniones (*Mpaka-Nsusu c. el Zaire*).

En segundo lugar, reconoce que la libertad de expresión tiene límites ("entraña deberes y responsabilidades") y por esta razón se permiten ciertas restricciones del derecho en interés de terceros o de la comunidad en su conjunto. No obstante, estos límites o restricciones no deberán poner en peligro el propio contenido esencial de ese derecho. El párrafo 3 establece condiciones expresas que han de cumplir los límites: deberán estar "fijados por la ley"; y únicamente pueden imponerse para "asegurar el respeto a los derechos o a la reputación de los demás" o para proteger "la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas". Y, en todo caso, esas medidas restrictivas han de ser justificadas por "necesarias" y "proporcionales" en relación al bien jurídico protegido. En otras palabras, esas medidas restrictivas nunca pueden servir como justificación para silenciar a los defensores de la democracia y los derechos humanos (comunicación N° 458/91, *Mukong c. el Camerún* dictamen aprobado el 21 de julio de 1994). Por ello, estas restricciones no pueden incluir actitudes como la violencia, la detención arbitraria, la tortura, las amenazas de muerte y el asesinato (*Njaru c. el Camerún*) Los periodistas y activistas de derechos humanos, jueces y abogados incluidos, son objeto con frecuencia de amenazas de esa índole.

.....
284. Respecto a la importancia y los riesgos de la labor periodística, vid. Aimé-Jules Bizimana, [Les risques du journalisme dans les conflits armés](#), « Communication », Vol. 25/1, 2006, pp. 84-111. Assemblée parlementaire, [La liberté de la presse et les conditions de travail des journalistes dans les zones de conflits](#), Rapport de la Commission de la culture, de la science et de l'éducation, Doc. 10521, 26 avril 2005 (Rapporteur : M. Josef Jařab, République tchèque, Group libéral, démocrate et réformateur).

Respecto al concepto de ley, el Comité de Derechos Humanos entiende que ha de referirse a normas emanadas por escrito de un organismo con potestad legislativa. Quedan excluidas, pues, de ese concepto las normas consuetudinarias o de carácter religioso, que no son válidas para justificar leyes que restrinjan la libertad de expresión. Habida cuenta de que cualquier restricción a la libertad de expresión constituye una grave vulneración de los derechos humanos, no es compatible con el Pacto que una restricción esté consagrada en el derecho tradicional, religioso u otras normas consuetudinarias análogas (comunicación N° 578/1994, *de Groot c. los Países Bajos*)

Por otro lado, esa ley restrictiva debe estar formulada con la claridad y precisión suficiente para que una persona pueda regular su comportamiento de conformidad con ella. Las leyes deben proporcionar suficientes orientaciones a los encargados de su ejecución para que puedan distinguir que expresiones pueden restringirse correctamente y cuáles no. Y en ningún caso esas leyes restrictivas pueden ser discriminatorias o establecer penas como castigos corporales. Al Estado le corresponde la carga de la prueba, esto es, debe justificar que la restricción cumple con las exigencias del artículo 19.3.

En tercer lugar, cuando el párrafo 3 indica que esas restricciones han de respetar “los derechos o a la reputación de los demás” entiende por el término «derechos» los derechos humanos reconocidos en el Pacto y, en la normativa internacional.

Respecto a la reputación de las figuras públicas, aunque éstas también pueden beneficiarse de las disposiciones del Pacto, el simple insulto hacia ellas no supone necesariamente una vulneración de la libertad de expresión. Todas las figuras públicas, incluso las que ejercen los cargos políticos de mayor importancia, como los Jefes de Estado o de Gobierno, pueden ser objeto legítimo de críticas y oposición política (comunicación N° 1128/2002, *Marques de Morais c. Angola*). En consecuencia, el Comité ha expresado su preocupación en relación a leyes sobre cuestiones tales como la *lèse majesté* (*Aduayom y otros c. el Togo*) el desacato, la falta de respeto por la autoridad, la falta de respeto por las banderas y los símbolos, la difamación del Jefe de Estado y la protección del honor de los funcionarios públicos. Por lo general, las leyes no deben establecer penas más severas según cual sea la persona criticada. Los Estados partes no deben prohibir la crítica de las instituciones, como el Ejército o la administración (observaciones finales sobre Túnez (CCPR/C/TUN/CO/5).

Las leyes sobre difamación deberían incluir medios de defensa tales como la prueba de la verdad y no aplicarse a las formas de expresión que, por su naturaleza, no estén sujetas a verificación. Al menos en lo que atañe a los comentarios sobre figuras públicas, habría que considerar la posibilidad de no sancionar las declaraciones en las que a pesar de haber sido recabadas con rigor se deslizan algunos errores desde la buena fe.

En cuarto lugar, las restricciones han de estar encaminadas a proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral pública. Respecto a la protección de la seguridad nacional, los Estados deben cuidar que las leyes sobre secretos de Estado o que castiguen la traición o la sedición no vulneren el contenido mínimo de la libertad de expresión. Lo vulneraría, por ejemplo, una ley que permitiese bloquear determinadas informaciones no susceptibles de perjudicar a la seguridad nacional alegando la protección del interés público. Tampoco procede, en general, incluir en el ámbito de las leyes que ocultan información para proteger el interés público categorías de información referidas al sector comercial, la banca y el progreso científico. La protección del orden público podría invocarse, sin embargo, para prohibir la posibilidad de pronunciar discursos en algunos lugares específicos inadecuados para ese menester por cuestiones de interés público. Respecto a protección de la moral pública, este concepto, debe basarse en principios que no se deben exclusivamente de una tradición.

Con carácter general, las restricciones no deben ser excesivamente amplias y deben ser proporcionales: deben ajustarse a su función protectora y deben ser el instrumento menos perturbador de los que permitan conseguir el resultado deseado (observación general n° 27). El elemento de proporcionalidad debe respetarse tanto en la ley que imponga la restricción como en las actuaciones de las autoridades administrativas y los jueces.

Entre las restricciones a la expresión del pensamiento político que han suscitado preocupación al Comité cabe mencionar la prohibición de las campañas puerta a puerta, las restricciones de la cantidad y el tipo de la documentación escrita que puede distribuirse durante las campañas electorales, el bloqueo del acceso a las fuentes de debate político, como los medios

de comunicación locales e internacionales, durante los períodos electorales (Observaciones finales sobre Túnez, UN Doc. CCPR/C/TUN/CO/5) y la limitación del acceso de los partidos y los políticos de oposición a los medios de comunicación. No obstante, un Estado parte puede legítimamente limitar las encuestas políticas en los días inmediatamente anteriores a una elección a fin de mantener la integridad del proceso electoral (*Kim c. la República de Corea*).

Por último, en el artículo 20 del Pacto se establece que toda propaganda en favor de la guerra y toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituya incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia estarán prohibidas por la ley del propio Estado parte. Esta prohibición abarca toda forma de propaganda que amenace con un acto de agresión o de quebrantamiento de la paz contrario a la Carta de las Naciones Unidas. Por tanto, no implica prohibir el derecho de los pueblos a la libre determinación y a la independencia conforme a la Carta de las Naciones Unidas.

El párrafo 2 del artículo 20 reclama a los Estados partes elaborar leyes que prohíban toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituya incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia, tanto si tal propaganda o apología tiene fines internos al Estado de que se trate como si tiene fines externos a ese Estado.

Los Estados partes deben asegurarse de que las medidas que adopten para luchar contra el terrorismo son compatibles con el art. 19.3. Los delitos de "incitación al terrorismo"²⁸⁵ y "actividad extremista" (Observaciones finales sobre el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte (CCPR/C/GBR/CO/6).), así como los de "elogiar", "exaltar" o "justificar" el terrorismo, deben estar claramente definidos para que no den lugar a una injerencia innecesaria o desproporcionada en la libertad de expresión. Los medios de comunicación desempeñan una función crucial en la tarea de informar a la población sobre los actos de terrorismo. Por eso motivo, los periodistas no deben ser sancionados por el derecho a recabar la información.

La prohibición de las expresiones no respetuosas hacia una religión u otro sistema de creencias, incluidas las leyes sobre la blasfemia, es incompatible con el Pacto, excepto en las circunstancias previstas explícitamente en el párrafo 2 de su artículo 20, esto es, cuando las expresiones irrespetuosas llegan a un nivel que puede ser interpretados como vehículos del hate speech y por tanto instrumentos de incitación a la discriminación y al odio por motivos religiosos. Iría en contra de este artículo las leyes restrictivas que sancionasen cualquier crítica contra dirigentes religiosos o los comentarios sobre la doctrina religiosa o el dogma.

No se pueden establecer leyes que penalicen la expresión de opiniones sobre hechos históricos por considerarlas interpretaciones erróneas o incorrectas del pasado (Las llamadas "leyes de la memoria histórica"; véase la comunicación N° 550/93, Faurisson c. Francia). A no ser que la negación sea tan burda y ayuna de rigor que pueda ser considerada como una incitación a la discriminación y el odio (como ocurre con el negacionismo).

3. LA IMPORTANCIA DE LA EDUCACIÓN A LOS MEDIAS Y A LA INFORMACIÓN (AMI) PARA LOS CIUDADANOS

La Alfabetización Mediática e Informativa (AMI) une disciplinas que antes se mantenían separadas y distintas. AMI se ocupa de que las personas comprendan la importancia de los medios y otros proveedores de información a fin de que:

- a) tomen decisiones informadas
- b) aprendan sobre el mundo que les rodea

.....

285. Respecto a las leyes que castigan la incitación al odio, vid. , vid. : [Rabat Plan of Action on the prohibition of advocacy of national, racial or religious hatred that constitutes incitement to discrimination, hostility or violence](#). Conclusions and recommendations emanating from the four regional expert workshops organised by OHCHR, in 2011, and adopted by experts in Rabat, Morocco on 5 October 2012.

- c) construyan un sentido de comunidad
- d) mantengan un discurso público, y
- e) se comprometan a aprender a lo largo de toda la vida

Más allá, AMI debería estimular a que los ciudadanos se conviertan en productores activos de información e innovadores de los medios y productos de información, así como que sean pensadores críticos. AMI debería incentivar que usen los medios nuevos y tradicionales para la auto-expresión, creatividad y mayor participación en la democracia de sus países y en la red de información a nivel global.

El periodismo y las fuentes de los medios son muy importantes en cada sociedad. Sin los periodistas y las noticias de los medios no habría “una ventana al mundo” –sabríamos muy poco de lo que sucede en nuestras comunidades o en el mundo más allá de una inmediata experiencia.

Existen varios factores claves que las prácticas periodísticas deben respetar y que los ciudadanos esperan del periodismo:

- Organizar el conocimiento: hacer que la información caótica esté organizada y sea comprensible, e ir detrás de las posiciones oficiales para destapar intereses especiales.
- Verdad: que las fuentes de información en los medios, estén claramente identificadas para que los ciudadanos puedan juzgar la relevancia, la fiabilidad y los posibles prejuicios; se deberían anotar las preguntas importantes que no han sido respondidas a la espera de un seguimiento, en caso de que existiesen controversias.
- Interés público: en el trabajo que realizan los periodistas pueden hacer mucho para defender el interés público al dotar a los ciudadanos de la información necesaria para que puedan tomar parte en los asuntos públicos.
- Independencia: debe estar claro que el debate ciudadano debe realizarse más allá de los sesgos personales; los comentaristas deben examinar “los dos lados de la moneda” (es decir, discutir las ideas con las cuales ellos están de acuerdo o en desacuerdo); los periodistas deben demostrar un pensamiento independiente en su trabajo.
- Foro para la crítica pública y la resolución de problemas: los medios deberían ofrecer varios canales para la interacción del público (cartas, correo electrónico, teléfonos de contacto o un foro público); los ciudadanos también esperan que los medios les den acceso a espacios o tiempo-aire para tener conversaciones en su propio “idioma” con sus colegas ciudadanos; más aún, ellos esperan que esté presente una amplia representación de las visiones y valores en la cobertura de las noticias.
- Rendición de cuentas: los medios deben monitorear todos los ejercicios de poder, no sólo de los gobiernos, sino también de importantes entidades públicas y privadas; al hacer que los poderosos rindan cuentas, los medios pueden proveer de información al pensamiento comunitario.
- Noticias proporcionales y relevantes: los ciudadanos necesitan un conocimiento oportuno de los temas importantes y tendencias; los informes no deben exagerar o subestimar la verdadera naturaleza de las amenazas o riesgos.
- *Equilibrando la privacidad y el derecho a saber*: los ciudadanos esperan que los profesionales de los medios encuentren un equilibrio entre el derecho público a saber y el derecho personal a la privacidad (cf. Fackson Banda, UNESCO, 2009).

4. LIBERTAD DE EXPRESIÓN, INDEPENDENCIA EDITORIAL, PLURALIDAD Y DIVERSIDAD

La libertad de información y expresión apuntalan a la alfabetización mediática e informacional. En este contexto, el uso del término relacionado con libertad de información se refiere al acceso a la información pública. “La información es clave para entender el mundo que nos rodea, para nuestra habilidad de encontrar un papel importante en él, y para nuestra capacidad para sacar ventaja de los recursos que están disponibles para nosotros. Cuando la información se concentra en las manos de pocos o sólo en las manos de las élites, se reduce la habilidad del público tanto para tomar decisiones como para evaluar decisiones. Un medio ético y pluralista puede garantizar la transparencia, la rendición de cuentas y el estado de derecho” (Paquete de Herramientas para la Libertad de Expresión de UNESCO).

Los medios independientes obtienen su poder al informar con responsabilidad a las comunidades que sirven. El monopolio de los medios, así como el control del estado, puede representar una gran amenaza para la diversidad y el pluralismo de los medios, y por tanto para la libertad de expresión. La regulación de la competencia es una parte importante para restringir los monopolios como también lo es el profesionalismo y la independencia periodística. La diversidad de puntos de vista también se alimenta a través de una variedad de formas de propiedad (público, privado y sin fines de lucro), así como por la disponibilidad de diferentes tipos de medios (impresos, radio, televisión, Internet, etc.).

Para dialogar: es esencial tener la disseminación más amplia posible de información que provenga de fuentes diversas y antagónicas para el bienestar de las personas. Mientras que los diferentes propietarios de periódicos y aquellos que hacen transmisiones generalmente critican los contenidos de los otros, la concentración de los medios bajo un propietario común puede prevenir cualquier tipo de crítica mutua y dar como resultado la auto-promoción.

Los avances tecnológicos en la economía mundial de mercado han promovido el crecimiento de las compañías globales de medios, a los cuales se denomina como conglomerados transnacionales de medios. Su poder e influencia se extiende más allá de las barreras geográficas, económicas y políticas. Las compañías globales de medios incluyen a aquellas que operan a nivel regional. La convergencia, a pesar de las regulaciones anti-monopolio, también ha facilitado estas fusiones y adquisiciones de los medios a nivel nacional y mundial. Muchas de las organizaciones de medios de masas están estableciendo alianzas con compañías y haciendo negocios en telecomunicaciones, aplicaciones de red y entretenimiento (películas y video juegos), etc. Las nuevas compañías creadas por estas coaliciones se han vuelto más poderosas a medida que sus mensajes, imágenes y voces pueden ahora ser transmitidas globalmente y alcanzar incluso los lugares más remotos a través de diversas plataformas – impresos, difusión y digital.

El nacimiento de estos medios globales presenta tanto retos como oportunidades. Algunos académicos de la comunicación nos han advertido de las amenazas de la homogeneidad cultural, pero las mismas herramientas de medios también ofrecen oportunidades para la diversidad cultural y el pluralismo (es decir, producir, compartir, e intercambiar el contenido de los medios locales). Los medios globales también tienen la capacidad y los recursos de establecer estándares más altos de profesionalismo. Como resultado, muchos de los medios locales se ven forzados a ser más competitivos y mejorar la calidad de su programación. Más aún, los temas de desarrollo que tienen un impacto a nivel mundial, como el cambio climático, las pandemias o las amenazas a la biodiversidad, pueden ser comunicadas de una manera eficaz a través de los medios globales. También se reconoce que muchas de las historias que se esconden de las audiencias locales y nacionales debido a restricciones político-económicas, sin embargo se revelan a la audiencia del mundo a través de los medios globales independientes.

También está cambiando el impacto de las industrias mediáticas en el ambiente político. Con las nuevas tecnologías mediáticas, ahora existe un mayor flujo bi-direccional de información dentro y fuera de las fronteras nacionales, así como plataformas más amplias para el discurso público. Todo esto ha cultivado la tolerancia y el entendimiento. El tema clave aquí es ¿Cómo los medios pueden ayudar a promover un rango de opciones más amplio, con más capacidad de selección y libertad? El sistema de medios comerciales actual requiere atención especial ya que la publicidad sigue siendo la principal fuente de ingresos.

¿Cómo pueden las organizaciones mediáticas mantener su independencia y la confianza del público, y al mismo tiempo permanecer viables (rentables) y sostenibles (en términos de operaciones)? Se debería tomar en cuenta el impacto de sobredimensionar cualquiera de los dos factores

4.1. LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y LA PRENSA

La libertad de expresión es la libertad de expresar e intercambiar visiones y opiniones sin miedo a amenazas o acciones punitivas. La libertad de expresión es un derecho fundamental de los seres humanos. La libertad de expresión protege no sólo a la libertad de palabra sino a cualquier acto de buscar, recibir o impartir información o ideas, sin tomar en cuenta el medio que se utilice. La libertad de prensa es un pilar fundamental de este derecho ya que posibilita que la libertad de expresión sea pública y compartida, por lo tanto, es esencial para la construcción y el apoyo a las comunidades y a la sociedad civil. La libertad de expresión puede promover un verdadero sentido de propiedad dentro de una sociedad al permitir que los individuos comunes puedan examinar y expresar diferentes pensamientos y opiniones. La libertad de expresión es una parte integral de la responsabilidad cívica, y es esencial para un pensamiento crítico. Las restricciones a la libertad de expresión se permiten sólo cuando dichas restricciones son necesarias para proteger la libertad de otros. Limitaciones, tales como las leyes que impiden el "discurso de odio" deberían ser definidas con precisión para evitar su mal uso.

4.2. EL PLURALISMO EN LOS MEDIOS

Un sector de medios pluralistas – uno que atraviesa plataformas mediáticas (imprensa, transmisión, en línea) local (nacional, provincial y comunitario) y perspectivas políticas – ayuda a las sociedades a reflexionar de una mejor manera sobre sí mismas. Cuando la operación de los medios pasa a ser manejada por muchas manos, las opiniones que no son populares pueden encontrar aún un foro. Una mezcla eficaz de medios internacionales, nacionales y locales puede dar a las personas medios para participar en los procesos democráticos. La forma más amplia de diseminación de la información desde fuentes diversas y antagonistas contribuye al bienestar de las personas. Mientras los periódicos y transmisiones que son de distintos propietarios generalmente critican el contenido de otros, la concentración de los medios bajo una propiedad común está lejos de ofrecer una crítica mutua y podría terminar en medios promocionales o de defensoría.

4.3. INDEPENDENCIA EDITORIAL

La independencia editorial se refiere a la libertad profesional que se da a los editores para que realicen decisiones editoriales sin interferencia de los propietarios de los medios o cualquier otro estado o actores no estatales. La independencia editorial se prueba, por ejemplo, cuando una organización de medios saca artículos que pueden ser impopulares para sus propietarios o anunciantes.

5. TRATAMIENTO MEDIÁTICO DE LA CUESTIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS Y LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y DEL ACCESO A LA INFORMACIÓN EN LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN TUNECINOS

Es importante señalar que la libertad de expresión, además de ser importante en sí misma, lo es por su necesidad para el ejercicio de otros derechos humanos: Desde un punto de vista individual, la libertad de expresión es esencial para la buena gobernanza, esto es, garantiza que las personas que administren el Estado sean competentes y honestas; permitiendo a los ciudadanos exponer sus preocupaciones a las autoridades; favoreciendo el ejercicio de otros derechos fundamentales. Por esas razones, la libertad de expresión y la libertad de información son reconocidas por la comunidad internacional como derechos humanos primordiales.

En este contexto de reflexión, en el informe del Grupo de Alto Nivel sobre la agenda por el desarrollo post 2015, la buen gobernanza es definida como la aptitud de una sociedad para garantizar el estado democrático, la libertad de expresión y una gestión de los asuntos públicos abierta y responsable. La importancia de la libertad de prensa en la promoción de una buena gobernanza se muestra en el creciente número de personas que tienen acceso a un vasto conjunto de plataformas mediáticas. Una sociedad que garantiza el acceso a los documentos públicos y a los procesos de toma de decisiones públicas puede sacar a la luz los conflictos de intereses e informar a los ciudadanos sobre los procesos de desarrollo. Esto resulta facilitado por un sólido derecho a la información que permite a los ciudadanos y a los medios de comunicación acceder de forma rápida, accesible y libremente a la información pública. Las leyes sobre libertad de información se multiplican en el mundo, pero hace falta mejorar su aplicación si se quiere que realmente contribuyan al desarrollo. Como reconoce un estudio "La libertad de prensa y de gobernanza no se excluyen una a la otra sino que se complementan favoreciendo el desarrollo económico y humano de un país.

LECCIÓN 2.4:

ANÁLISIS DE LIBERTADES Y DERECHOS ESPECÍFICOS

Horas: 1,5h

Unidad didáctica 2.4.4 El derecho de libertad de reunión y asociación

Jesús Conde Fuentes

Profesor Ayudante de Derecho Procesal de la Universidad de Extremadura.

Correo electrónico: jesusconde@unex.es

SÍNTESIS DEL TEMA

Los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación sirven de cauce para el ejercicio de muchos otros derechos civiles, culturales, económicos, políticos y sociales, y son elementos esenciales de la democracia, pues mediante su ejercicio los hombres y las mujeres pueden “expresar sus opiniones políticas, participar en proyectos literarios y artísticos y en otras actividades culturales, económicas y sociales, participar en cultos religiosos o practicar otras creencias, fundar sindicatos y afiliarse a ellos, y elegir dirigentes que representen sus intereses y respondan de sus actos”. Dadas la interdependencia e interrelación existentes con otros derechos, la libertad de reunión pacífica y de asociación constituyen un valioso indicador para determinar en qué medida los Estados respetan el disfrute de muchos otros derechos humanos.

En el tema se estudian cuáles son los principales documentos internacionales de protección de los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación, tanto universales como regionales, principalmente de latinoamérica.

Resulta fundamental recordar que los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación son la piedra angular de toda democracia, de modo que los Estados tienen el cometido de facilitar y proteger estos derechos tanto a nivel legislativo como a nivel práctico. En virtud de lo expuesto, se abordan temas como: el marco jurídico y el ejercicio de estos derechos, las mejoras prácticas relacionadas con el derecho a la libertad de reunión pacífica, el derecho a celebrar reuniones pacíficas y a participar en ellas, las mejores prácticas relacionadas con el derecho a la libertad de asociación, el derecho a establecer asociaciones y a adherirse a ellas, el derecho de acceso a financiación y recursos, el derecho a participar en la dirección de los asuntos públicos y, finalmente, el derecho a unos recursos eficaces y a exigir cuentas por violaciones y abusos de los derechos humanos.

COMPETENCIAS GENERALES Y ESPECÍFICAS

Con carácter general para los tres ódulos que constituyen el Programa Formativo al EBDH, y en sintonía con los principios rectores del plan de acción para el desarrollo del Programa Mundial para la educación de los derechos humanos aprobado por las Naciones Unidas (Asamblea General, 2010, p. 8; 2012, pp. 26 y 27), al finalizar el curso los profesores participantes deberán ser capaces de reconocer el potencial pedagógico de las *competencias generales y específicas* que se describen a continuación para lograr un aprendizaje significativo de los derechos humanos, y de incorporar dichas competencias en sus planificaciones docentes desde un planteamiento integrador y orientado a la aplicación efectiva de los conocimientos adquiridos.

De manera más precisa, este tema trata de las competencias generales y específicas siguientes:

GENERALES:

- **Comunicación interpersonal:** Relacionarse positivamente con otras personas a través de una escucha empática y a través de la expresión clara y asertiva de lo que se piensa y/o siente, por medios verbales y no-verbales.
- **Apreciar la diversidad y la multiculturalidad:** Comprender y aceptar la diversidad social y cultural como un componente enriquecedor personal y colectivo para desarrollar la convivencia entre las personas sin incurrir en discriminación por sexo, edad, religión, condición social, política, y/o étnica.
- **Razonamiento crítico:** Analizar y evaluar la consistencia de los planteamientos, en especial aquellas afirmaciones o ideas que la sociedad acepta como verdaderas en el contexto inmediato donde se desarrolla la vida de la persona.
- **Sentido y compromiso ético:** Inclinarsse positivamente hacia el bien moral de uno mismo o de los demás (es decir, hacia todo lo que es o significa bien, vivencia de sentido, realización de la persona, sentido de justicia) y perseverar en dicho bien moral.

ESPECÍFICAS:

- Identificar, interpretar y aplicar adecuadamente las normas internacionales, regionales y nacionales sobre derechos humanos aplicables a los diferentes supuestos planteados en sus respectivas disciplinas y ámbitos profesionales.
- Definir y distinguir con precisión quienes son los titulares de derechos y los detentadores de obligaciones en relación con cada derecho humano en una situación determinada.
- Identificar las obligaciones específicas de respeto, protección y realización de cada derecho humano y el contenido normativo mínimo necesario para su realización y para cuestionar su cumplimiento en una situación determinada.
- Identificar, analizar, argumentar y evaluar las desviaciones críticas y las brechas de capacidad y de responsabilidad de los titulares de derechos y de obligaciones que impiden la acción o la transformación de una situación determinada en la que se están violando los derechos humanos.
- Constrastar y evaluar situaciones, prácticas, legislaciones, políticas locales y nacionales de acuerdo con los instrumentos jurídicos de derechos humanos ratificados por su país; así como proponer y planificar alternativas eficientes.

Identificar y aplicar los mecanismos internacionales y regionales de protección de los derechos humanos.

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DIDÁCTICOS OBLIGATORIOS

Principales estándares internacionales

- [Declaración universal de los derechos humanos](#) : artículo 20(1).
- [Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos](#): artículos 21 y 22.
- [Observación general 25 \(artículo 25\) del Comité de Derechos Humanos \(participación en la dirección de asuntos públicos y el derecho al voto\) – en inglés.](#)
- [Pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales](#): artículo 8.
- [Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial](#): artículos 4 y 5(viii).
- [Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer](#): artículo 7(c).
- [Convención de los Derechos del Niño](#): artículo 15.
- [Convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares](#): artículo 26.
- [Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas](#): artículo 24(7).
- [Convenio núm. 87 de la Organización Internacional del Trabajo \(OIT\) sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación](#) .
- [Convenio núm. 98 de la OIT sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva](#)
- [Convenio núm. 135 de la OIT sobre los representantes de los trabajadores.](#)
- [Declaración sobre los Defensores de los Derechos Humanos \(Declaración sobre el derecho y el deber de los individuos, los grupos y las instituciones de promover y proteger los derechos humanos y las libertades fundamentales universalmente reconocidas\)](#): artículo 5.

Principales estándares regionales

- [Carta Africana sobre los Derechos Humanos y de los Pueblos](#): artículos 10 y 11.
- [Carta Africana sobre los Derechos y el Bienestar del Niño](#): artículo 8.
- [Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre](#): artículos 21 y 22.
- [Convención Americana sobre Derechos Humanos](#): artículos 15 y 16.
- [Convenio Europeo de Derechos Humanos](#): artículo 11.
- [Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea](#): artículo 12.
- [Directrices de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa \(OSCE\) y la Comisión para la Democracia por el Derecho \(Comisión de Venecia\) sobre la Libertad de Reunión Pacífica, segunda edición – en inglés.](#)
- [Directrices de la OSCE y la Comisión de Venecia sobre la Regulación de los Partidos Políticos – en inglés.](#)
- [Oficina del Alto Comisionado de Derechos Humanos de Naciones Unidas, Los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación.](#)

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DE CARÁCTER COMPLEMENTARIO

Informes del Relator Especial de Naciones Unidas:

- A/HRC/20/27, 21 de mayo de 2012.
- A/HRC/23/39, 24 de abril de 2013.
- A/68/299, 7 de agosto de 2013.
- A/HRC/26/29, 14 de abril de 2014.

Informe conjunto del Relator Especial sobre los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación y el Relator Especial sobre las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias acerca de la gestión adecuada de las manifestaciones, A/HRC/31/66, 4 de febrero de 2016

Informe de la Alta Comisionada contenida en informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, seminario sobre medidas efectivas y mejores prácticas para asegurar la promoción y protección de los derechos humanos en el contexto de las manifestaciones pacíficas, A/HRC/25/32, 29 de enero de 2014.

RESULTADOS DE APRENDIZAJE

Al terminar este tema, el alumno será capaz de:

- Conocer cuáles son los principales documentos de Naciones Unidas en esta materia, así como en el sistema interamericano.
- Señalar el ámbito de responsabilidad de los Estados en cuanto a una posible vulneración de los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación.
- Identificar los principales obstáculos que actualmente existen a la tutela de los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación en distintas partes del mundo.
- Rebatir esas argumentaciones a las restricciones de los derechos mencionados.
- Analizar la situación de los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación en relación con determinadas personas: mujeres, jóvenes, indígenas, personas con discapacidad, miembros de grupos minoritarios o de riesgo, víctimas de discriminación por su orientación sexual o identidad de género, los no nacionales y los activistas.

METODOLOGÍA

Incluimos, a modo de sugerencia, los siguientes:

Metodología	Herramientas didácticas
Método expositivo	Lectura de textos y/o visionado de material audiovisual
Resolución de problemas	Realice la actividad que se describe
Discusiones de grupo	Foro y elaboración de documento final

PROGRAMACIÓN DE ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

1. Estudie el contenido del tema
2. Lea la formulación de los Derechos y de sus artículos correspondientes
3. Seleccione 4 situaciones de la vida real en las que, a su parecer, se produzca una vulneración de los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación.
4. Justifique en cada una de ellas por qué se produce una vulneración de tales Derechos.
5. ¿En qué normativa internacional basaría su argumentación?
6. Exposición en el grupo de las diferentes situaciones seleccionadas por los integrantes del mismo. Debate en relación a la frecuencia de la comisión de tales vulneraciones, así como sobre las medidas que se pueden tomar para su prevención y eliminación.
7. Se elaborará un único documento final por escrito que recoja los principales resultados de la actividad de aprendizaje, insisitiendo en las vías formuladas para la prevención y eliminación de la vulneración de tales Derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación.

CRONOGRAMA DE ACTIVIDADES DEL TEMA

Identificación actividad	Tiempo estimado de trabajo	Criterios de evaluación
Lectura y estudio del tema	1,30h	
Actividad 1 Trabajo personal	45 minutos	
Actividad 2 Exposición	10 minutos de exposición por cada alumno	
Actividad 3 Debate	20 minutos	
Actividad 4 Elaboración de documento final	Entre 10 y 15 minutos	Se valorarán preferentemente las propuestas de actuación formuladas
Total	3h	

LECCIÓN 2.4:

2.4.4 EL DERECHO DE LIBERTAD DE REUNIÓN Y ASOCIACIÓN

INTRODUCCIÓN

Los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación sirven de cauce para el ejercicio de muchos otros derechos civiles, culturales, económicos, políticos y sociales, y son elementos esenciales de la democracia, pues mediante su ejercicio los hombres y las mujeres pueden “expresar sus opiniones políticas, participar en proyectos literarios y artísticos y en otras actividades culturales, económicas y sociales, participar en cultos religiosos o practicar otras creencias, fundar sindicatos y afiliarse a ellos, y elegir dirigentes que representen sus intereses y respondan de sus actos” (resolución 15/21 del Consejo, preámbulo). Dadas la interdependencia e interrelación existentes con otros derechos, la libertad de reunión pacífica y de asociación constituyen un valioso indicador para determinar en qué medida los Estados respetan el disfrute de muchos otros derechos humanos.

En todo el mundo se continúan sintiendo las reacciones a la Primavera Árabe de principios de 2011 y cada vez es menor el espacio en el que los actores de la sociedad civil pueden promover o defender colectivamente un ámbito de interés común. La democracia es más que ejercer el derecho de voto y, para que florezca, debe garantizarse a las personas la totalidad de los derechos y libertades fundamentales, incluidos los derechos a la libertad de expresión y de reunión, como un medio de influir en las políticas públicas del Estado²⁸⁶.

Declaración Universal de derechos humanos, 1948

Artículo 20 : «1. Toda persona tiene derecho a la libertad de reunión y de asociación pacíficas. 2. Nadie podrá ser obligado a pertenecer a una asociación ».

Pacto internacional de derechos civiles y políticos, 1966

Artículo 21 : Se reconoce el derecho de reunión pacífica. El ejercicio de tal derecho sólo podrá estar sujeto a las restricciones previstas por la ley que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad pública o del orden público, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás.

Artículo 22 : « 1. Toda persona tiene derecho a asociarse libremente con otras, incluso el derecho a fundar sindicatos y afiliarse a ellos para la protección de sus intereses.

2. El ejercicio de tal derecho sólo podrá estar sujeto a las restricciones previstas por la ley que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad pública o del orden público, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás. El presente artículo no impedirá la imposición de restricciones legales al ejercicio de tal derecho cuando se trate de miembros de las fuerzas armadas y de la policía ».

286. Informe del Relator Especial sobre los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación, Maina Kiai, 14 abril de 2014 (UN Doc. A/HRC/26/29, pár. 7).

1. PRINCIPIOS GENERALES

1.1. MARCO JURÍDICO

En la resolución 15/21 se reafirma que “toda persona tiene derecho a la libertad de reunión y de asociación”. Esta disposición debe leerse conjuntamente con el artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos²⁸⁷, así como con su artículo 26, en el que se garantiza a todas las personas protección igual y efectiva contra la discriminación por los motivos enunciados en el artículo 2. Este principio se aplica, en particular, a los menores de edad, los pueblos indígenas, las personas con discapacidad, los miembros de minorías y otros grupos que se encuentran en riesgo, incluidas las víctimas de discriminación por su orientación sexual y su identidad de género²⁸⁸, los no nacionales, incluidos apátridas, refugiados o migrantes, y las asociaciones, incluidas las agrupaciones no registradas. Los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación son derechos humanos fundamentales que forman parte de la normativa internacional de derechos humanos y están consagrados en el artículo 20 de la Declaración Universal de Derechos Humanos.

El derecho a la libertad de reunión pacífica se garantiza en el artículo 21 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y el derecho a la libertad de asociación, en el artículo 22. Esos derechos se establecen también en el artículo 8 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y culturales. Así mismo, los instrumentos internacionales de derechos humanos que protegen los derechos de grupos concretos reconocen específicamente, de manera directa o indirecta, los derechos de esos grupos a la libertad de reunión pacífica y de asociación²⁸⁹:

- La Convención sobre los Derechos del Niño exige a los Estados partes que reconozcan los derechos del niño a la libertad de asociación y a la libertad de reunión pacífica (art. 15).
- La Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer exige a los Estados que adopten todas las medidas apropiadas para asegurar que la mujer pueda participar en la vida política y pública del país en pie de igualdad con el hombre, lo que incluye el derecho a participar en organizaciones no gubernamentales (ONG) y en asociaciones relacionadas con la vida pública y política del país (art. 7).
- La obligación de los Estados de salvaguardar los derechos humanos de las personas LGBTI está claramente establecida en el derecho internacional de los derechos humanos sobre la base de la Declaración Universal de Derechos Humanos que, en el artículo 1, afirma de manera inequívoca: “Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos”. Además, está consagrada en la jurisprudencia y en la interpretación de las obligaciones de los Estados dimanantes del derecho internacional de los derechos humanos que hacen numerosos órganos creados en virtud de tratados de derechos humanos de las Naciones Unidas²⁹⁰. En su resolución 17/19, el Consejo de Derechos Humanos expresó preocupación por los actos de violencia y discriminación, en todas las regiones del mundo, que se cometían contra personas por su orientación sexual y su identidad de género.

287. “Cada uno de los Estados Partes se compromete a respetar y a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el Pacto, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social”.

288. Véase la resolución 17/19 del Consejo de Derechos humanos.

289. UN Doc. A/HRC/26/29, párr. 20.

290. Véanse, por ejemplo, el Comité de Derechos Humanos, *Toonen c. Australia*, (dictamen) y CCPR/C/KWT/CO/2; el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación general N° 20 (2009); el Comité de los Derechos del Niño, Observaciones generales N° 3 (2003), N° 4 (2003) y N° 13 (2011); y el Comité contra la Tortura, Observación general N° 2 (2007).

- El artículo 5 de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad reviste especial importancia al velar por que se trate a dichas personas como iguales ante la ley y en virtud de ella. El artículo 29 reconoce explícitamente los derechos de las personas con discapacidad a participar en la vida política y pública, entre otros medios participando en ONG que intervengan en la vida pública y política y creando organizaciones que representen sus intereses a todos los niveles y formando parte de ellas.
- Los pueblos indígenas tienen derecho, entre otras cosas, a participar plenamente en la vida política, económica, social y cultural del Estado, y a determinar su propia identidad o pertenencia conforme a sus costumbres y tradiciones²⁹¹.
- El derecho de los grupos minoritarios a asociarse libremente está implícito en la protección que otorga el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos a su derecho, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a practicar su propia religión y a emplear su propio idioma (art. 27).
- La Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares garantiza el derecho a afiliarse a asociaciones y a participar en las actividades de estas, pero no llega a proteger el derecho a crear asociaciones (art. 26).
- Los desplazados internos tienen los mismos derechos y libertades con arreglo a la legislación nacional e internacional que las demás personas del país y, en particular, tienen derecho a asociarse libremente y a participar en pie de igualdad en los asuntos de la comunidad²⁹².
- Los refugiados que residan legalmente en un país tienen derecho, en relación con el derecho a la libertad de asociación, al trato más favorable concedido en las mismas circunstancias a los nacionales de un país extranjero²⁹³.
- En relación con los no nacionales, el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial reconoce que los Estados pueden exigir que los no ciudadanos dispongan de permisos de trabajo para poder tener acceso a ofertas de empleo. No obstante, todas las personas deberán poder disfrutar de los derechos laborales y de empleo, incluida la libertad de reunión y sindicación, desde que se inicie hasta que se termine una relación laboral²⁹⁴.

La Declaración sobre el derecho y el deber de los individuos, los grupos y las instituciones de promover y proteger los derechos humanos y las libertades fundamentales universalmente reconocidos reconoce explícitamente los derechos de los defensores de los derechos humanos a reunirse pacíficamente, a formar organizaciones, asociaciones o grupos no gubernamentales, y a afiliarse a ellos o a participar en ellos, y a comunicarse con las organizaciones no gubernamentales e intergubernamentales (art. 5).

Según se dispone en el artículo 4 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación no son absolutos y pueden estar sometidos a restricciones, como se expone más adelante.

1.2. ÁMBITO DEL EJERCICIO DE ESOS DERECHOS

Los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación están garantizados constitucionalmente en la mayoría de los países. En muchos Estados existen leyes concretas que rigen el ejercicio de esos derechos. Sin embargo, en muchos casos, la legislación interna en vigor incluye motivos de restricción adicionales a los ya previstos en

291. Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas, arts. 5 y 33.

292. Principios Rectores de los desplazados internos, principios 1, párr. 1, y 22, párr. 1 c).

293. Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, art. 15.

294. Recomendación general N° 30 (2004), párr. 35.

las normas internacionales de derechos humanos, o ambiguos. La ONU ha alertado contra las interpretaciones arbitrarias de esos motivos de restricción. Asimismo, advierte contra los entornos que puedan obstaculizar gravemente el disfrute de esos derechos.

La lucha legítima contra el terrorismo y otras consideraciones de seguridad se han utilizado para justificar la imposición del estado de excepción u otras normas más estrictas para invalidar los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación. En muchos casos se han utilizado reglamentos de excepción para restringir severamente las libertades de reunión pacífica, de asociación y de expresión. En varias ocasiones, el Relator Especial sobre la promoción y la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales en la lucha contra el terrorismo ha subrayado en su informe la repercusión de las medidas contra este fenómeno en los derechos de reunión y asociación. Para luchar con eficacia contra el terrorismo son suficientes las medidas restrictivas recogidas en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos”²⁹⁵.

A veces, en contextos nacionales específicos se suprimen los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación. En situaciones de conflicto armado puede darse el caso de que las personas que desean reunirse y asociarse libremente, incluso para atender necesidades urgentes o hacer llamamientos para poner fin a la violencia, tropiecen con restricciones drásticas que puedan equivaler a una estricta denegación de sus derechos.

Los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación también pueden verse fuertemente afectados en el contexto electoral. Esta situación se manifiesta, en especial, en prohibiciones sistemáticas de las reuniones o bien en actos de hostigamiento e intimidación contra los miembros de asociaciones que promueven la transparencia y los principios democráticos en los procesos electorales, a causa de su activismo en la defensa de los derechos civiles.

2. EL DERECHO A LA LIBERTAD DE REUNIÓN PACÍFICA

2.1. DEFINICIÓN DE REUNIÓN PACÍFICA

Se entiende por “reunión” la congregación intencional y temporal de personas en un espacio privado o público con un propósito concreto. Por lo tanto, el concepto abarca manifestaciones, asambleas en el interior de locales, huelgas, procesiones, concentraciones, e incluso sentadas. Las reuniones desempeñan un papel muy dinámico en la movilización de la población y la formulación de sus reclamaciones y aspiraciones, pues facilitan la celebración de eventos y, lo que es más importante, ejercen influencia en la política pública de los Estados.

Las normas internacionales de derechos humanos amparan únicamente las reuniones pacíficas, o sea, las de carácter no violento y cuyos participantes tienen intenciones presumiblemente pacíficas. De conformidad con el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, una persona que mantenga un comportamiento o intenciones pacíficas no perderá el derecho a la libertad de reunión pacífica como consecuencia de actos esporádicos de violencia u otros actos punibles cometidos por otras personas durante una manifestación.

2.2. DERECHO A CELEBRAR REUNIONES PACÍFICAS Y A PARTICIPAR EN ELLAS

Entre las buenas prácticas, resulta fundamental la presunción favorable a la celebración de reuniones pacíficas, cuestión que puso de relieve el Grupo de Expertos sobre la Libertad de Reunión de la oficina de Instituciones Democráticas y Derechos Humanos de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE/OIDDH). Esa presunción debe “establecerse clara y explícitamente en la ley” y consagrarse en las constituciones o en las leyes que regulan la celebración de reuniones pacíficas (como por ejemplo, en Armenia y Rumania).

.....
295. UN Doc. A/61/267, párr. 53.

Ha de subrayarse que el respeto del derecho a celebrar reuniones pacíficas y a participar en ellas supone que el Estado cumpla la obligación positiva de facilitar el ejercicio de ese derecho²⁹⁶.

El ejercicio de las libertades fundamentales no debe supeditarse a la obtención de una autorización previa de las autoridades, como, por ejemplo, se establece de manera explícita en la Constitución española; a lo sumo, debe aplicarse un procedimiento de notificación previa que obedezca a la necesidad de que las autoridades del Estado faciliten el derechos y libertades de los demás ejercicios del derecho a la libertad de reunión pacífica y tomen medidas para proteger la seguridad y el orden públicos. Dicha notificación debe someterse a una evaluación de la proporcionalidad que no sea excesivamente burocrática y presentarse con una antelación máxima, por ejemplo, de 48 horas antes de la fecha prevista para celebrar la reunión²⁹⁷. De forma ideal, la notificación previa debería exigirse solamente para grandes reuniones o actos que pudieran provocar interrupciones del tránsito²⁹⁸.

La falta de notificación previa de los organizadores a las autoridades no debe motivar la disolución automática de la reunión -como ocurre, en Austria, por ejemplo, ni la imposición a sus organizadores de sanciones penales o a administrativas consistentes en el pago de multas o la privación de libertad. Este aspecto reviste vital importancia en el caso de las reuniones espontáneas, cuando es imposible que los organizadores cumplan el requisito de notificación, o no hay un organizador que pueda ser identificado. En ese contexto, la ONU reconoce como mejor práctica la adopción de la legislación que autorice la celebración de reuniones espontáneas, que deben estar exentas del requisito de notificación previa²⁹⁹.

En caso de que en un mismo lugar se celebren diversas reuniones simultáneas, la ONU considera que es una buena práctica permitir, proteger y facilitar todas las reuniones, siempre que sea posible. Las contramanifestaciones para expresar desacuerdo con el mensaje de otras reuniones deben tener lugar, pero sin intentar disuadir a los participantes en las demás reuniones del ejercicio de su derecho a la libertad de reunión pacífica. En ese sentido es crucial la función de las fuerzas del orden para proteger y facilitar la celebración de esos actos.

En relación con las responsabilidades de los organizadores, la ONU considera que “los organizadores no deben incurrir en cargos financieros por los servicios públicos prestados durante la celebración de una reunión, como la presencia policial, los servicios médicos u

296. En ese sentido, destaca la Ley de reuniones de Armenia, en la que se establece la obligación de la policía de facilitar la celebración de reuniones pacíficas (art. 32, párr. 2). Asimismo, la declaración del Cuerpo de Inspectores de Policía de Su Majestad, institución independiente de evaluación del Reino Unido, subraya que “el servicio de policía había reconocido y adoptado correctamente como base de la actuación policial en las protestas la presunción favorable a facilitar la celebración de protestas pacíficas”.

297. Cabe mencionar, entre otros, los procedimientos de notificación aplicados en Armenia, Austria, el Canadá, Cote d’Ivoire, Finlandia, Indonesia, Marruecos, Portugal, la República Unida de Tanzania, el Senegal, Serbia y el territorio palestino ocupado.

298. En la República de Moldova pueden celebrarse reuniones de menos de 50 participantes sin notificación previa, y la sustitución del procedimiento de autorización por el de notificación ha redundado en el aumento del número de personas que ejercen su derecho a la libertad de reunión pacífica. En ese contexto, la ONU lamenta que con arreglo a la Ley de manifestaciones adoptada hace poco mediante referendo en el Cantón de Ginebra (Suiza) se imponga una multa de hasta 100.000 francos suizos a toda persona que, entre otras cosas, no solicite autorización para realizar una manifestación o no respete los términos de la autorización.

299. Al respecto pueden citarse como ejemplos los casos de Alemania, Armenia, Eslovenia, Estonia y la República de Moldova. En ese sentido, el [Tribunal Europeo de Derechos Humanos](#) ha destacado que “en circunstancias especiales, cuando pueda estar justificada la reacción inmediata ante un acontecimiento político en forma de manifestación, la decisión de disolver la consiguiente reunión pacífica, solo por no haberse cumplido el requisito de notificación previa y sin que los participantes hayan incurrido en comportamientos ilícitos, constituye una restricción desproporcionada de la libertad de reunión pacífica”.

otras medidas sanitarias y de seguridad”³⁰⁰. Cabe destacar como aspecto de suma importancia que no se debe considerar responsables o exigir cuentas a los organizadores y participantes en las reuniones por el comportamiento ilícito de otras personas, ni se les debe encomendar la responsabilidad de proteger el orden público. Según la ONU se trataría de una buena práctica que, de ser necesario, los organizadores de las reuniones designen a personas para que velen por el buen desarrollo de estas, por ejemplo, informando y orientando al público durante el acto. Esas personas deben estar bien entrenadas y ser claramente identificables.

2.3. OBLIGACIONES DE LOS ESTADOS

A) OBLIGACIÓN DE PROTEGER

Estado no es el único culpable de las vulneraciones relativas a la reunión pacífica y la asociación. Las actividades de actores no estatales desempeñan un importante papel a la hora de denegar a los grupos expuestos a mayores riesgos el espacio para ejercer sus derechos, a menudo mediante el mantenimiento de actitudes patriarcales, estereotipos, ideas preconcebidas y percepciones sociales que mantienen marginados a esos grupos. Las obligaciones de los Estados van más allá de respetar y hacer efectivos los derechos, y abarcan la protección de los titulares de derechos frente a las vulneraciones y los abusos cometidos por terceros³⁰¹.

Los Estados tienen la obligación positiva de proteger activamente las reuniones pacíficas. Esta obligación abarca la protección de los participantes en reuniones pacíficas de los actos perpetrados por personas aisladas o grupos de personas, incluidos agentes provocadores y contra manifestantes, con el propósito de perturbar o dispersar tales reuniones, entre ellos miembros del aparato del Estado o individuos que trabajen a cuenta de este. Los organizadores y las personas que velan por el buen desarrollo de las reuniones no deben asumir esa obligación. Y esa responsabilidad debe figurar siempre de manera expresa en la legislación nacional³⁰².

El Relator especial ha mostrado su preocupación por la no autorización o la dispersión violenta de reuniones pacíficas en diversos países como Bahrein, Belarús, China, Egipto, Malasia, Malawi, la República Árabe Siria, la República Islámica de Irán y Sri Lanka.

B) OBLIGACIÓN DE RESPETAR

Los Estados tienen también la obligación de evitar injerencias indebidas en el ejercicio del derecho de reunión pacífica. El Relator recomienda como una de las mejores prácticas la aplicación de “leyes sobre la libertad de reunión [que] eviten prohibiciones generales con respecto a la hora y el lugar de celebración de reuniones y contemplen la posibilidad de imponer otras restricciones que impliquen una menor injerencia... La prohibición debe ser una medida de último recurso y las autoridades podrán prohibir una reunión pacífica únicamente cuando una medida menos restrictiva resulte insuficiente para lograr los objetivos legítimos de las autoridades”.

Como se mencionó anteriormente, toda restricción que se imponga debe ser necesaria y proporcional al objetivo planteado. En las leyes que regulan la celebración de reuniones pacíficas de una serie de países, como Nueva Zelanda y Suiza, se encuentran referencias a la prueba de proporcionalidad. Además, cuando se impongan restricciones, deberá facilitarse la celebración de las reuniones de manera que el mensaje que se pretenda transmitir pueda

300. En Austria, por ejemplo, la protección de las reuniones es gratuita.

301. UN doc. A/HRC/26/29, par. 9.

302. Es el caso de Eslovenia, la República de Moldova y Serbia, entre otros. En Armenia, los organizadores pueden solicitar a los agentes de policía que expulsen a los provocadores del lugar en que se celebra la reunión (aunque, al parecer, en la práctica puede resultar problemático aplicar esta disposición). Estonia ha creado una unidad de policía de respuesta rápida (policía antidisturbios) dedicada a proteger a los manifestantes pacíficos contra los ataques de provocadores y contra manifestantes, y cuyos agentes están entrenados para separar a los principales provocadores de los manifestantes pacíficos.

llegar a sus destinatarios y no se deberá coaccionar a los organizadores para que acaten las propuestas de las autoridades si estas socavan la esencia de su derecho a la libertad de reunión pacífica”. En este sentido, es reprochable la práctica mediante la cual las autoridades autorizan a celebrar manifestaciones, pero solamente en las afueras de la ciudad o en una plaza específica, donde queda silenciada su repercusión.

Asimismo, el Relator Especial coincide con la evaluación del Grupo de expertos sobre la Libertad de Reunión de la OIDDH de que la libre circulación vehicular no debe anteponerse automáticamente a la libertad de reunión pacífica. En este contexto, la Comisión Interamericana de Derechos humanos ha indicado que “las instituciones competentes del Estado tienen el deber de diseñar planes y procedimientos operativos adecuados para facilitar el ejercicio del derecho de reunión... [Incluido] el reordenamiento del tránsito de peatones y vehículos en determinada zona”. En este sentido, el Tribunal Constitucional de España ha declarado que “en una sociedad, el espacio urbano no es solo un ámbito de circulación sino también un espacio de participación”.

Las autoridades reguladoras deben comunicar a los organizadores de reuniones las razones oportunas y completas de las restricciones impuestas y pongan a su disposición un procedimiento de recurso acelerado. Los organizadores deben tener la oportunidad de recurrir ante un tribunal independiente e imparcial que adopte una decisión sin demora. En algunos Estados (por ejemplo, el Senegal y España), la autoridad reguladora tiene la obligación de argumentar su decisión³⁰³.

2.4. OBSERVACIÓN DE LAS REUNIONES PACÍFICAS

El informe presentado a la Asamblea General de Naciones Unidas sobre la situación de los defensores de los derechos humanos, declaró lo siguiente: “la observación de las manifestaciones es importante para obtener un relato imparcial y objetivo de lo sucedido, incluida la descripción de la conducta de los participantes y los agentes del orden. Es una contribución valiosa al disfrute efectivo del derecho de reunión pacífica. La presencia de observadores de los derechos humanos en las manifestaciones puede disuadir la violación de los derechos humanos. Por ello es importante que los defensores de los derechos humanos puedan actuar libremente en el contexto de la libertad de reunión”³⁰⁴. Entre dichos defensores se incluyen miembros de organizaciones de la sociedad civil, periodistas, personas que ejercen el “periodismo ciudadano”, blogueros y representantes de instituciones nacionales de derechos humanos.

2.5. RESTRICCIONES AL DERECHO DE REUNIÓN PACÍFICA³⁰⁵

La libertad de reunión pacífica es un derecho fundamental y debe disfrutarse sin restricciones en la mayor medida posible. Solo pueden imponerse las restricciones que sean necesarias, en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional o la seguridad pública, el orden público, la protección de la salud o la moral públicas o la protección de los derechos y libertades de los demás, y sean lícitas, necesarias y proporcionadas con respecto al objetivo que persiguen. La restricción debe ser la excepción en lugar de la norma y no debe comprometer la esencia del derecho³⁰⁶.

303. En Bulgaria, el organizador de una reunión puede presentar un recurso durante los tres días posteriores a la fecha en que le sea notificada la prohibición de la reunión; el tribunal administrativo competente dispondrá entonces de 24 horas para pronunciarse sobre la prohibición. De manera similar, en Estonia se puede recurrir la prohibición ante un tribunal administrativo, que debe resolver el caso el mismo día de la presentación de la queja o al día siguiente, y ante el Defensor de los Derechos Humanos de Estonia.

304. UN Doc. A/62/225, párr. 91.

305. Este apartado está extraído del [Informe conjunto del Relator Especial](#) sobre los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación y el Relator Especial sobre las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias acerca de la gestión adecuada de las manifestaciones, 4 de febrero de 2016.

306. Véase Comité de Derechos Humanos, observación general núm. 27 (1999) sobre la libertad de circulación, párr. 13.

A fin de cumplir el criterio de legalidad, las eventuales restricciones que se impongan deberán tener un fundamento legítimo y reconocido en la ley (principio de legalidad), y lo mismo se aplica al mandato y las atribuciones de la autoridad que decida esas medidas³⁰⁷. La propia ley debe ser lo suficientemente precisa para que una persona pueda determinar si su conducta sería o no contraria a la ley y prever también las posibles consecuencias de una eventual vulneración³⁰⁸. El cumplimiento del principio de proporcionalidad requiere que las medidas restrictivas sean adecuadas para desempeñar su función protectora. El cumplimiento del criterio de necesidad requiere que sean el instrumento menos perturbador de todos los que permitan conseguir el resultado deseado³⁰⁹. Deben ajustarse estrictamente a los objetivos y las preocupaciones concretas de las autoridades y tener en cuenta el análisis de toda la gama de derechos pertinentes para la reunión propuesta. En la determinación del instrumento menos invasivo para alcanzar el resultado deseado, las autoridades deberían considerar diversas medidas, siendo la prohibición la medida que debe adoptarse como último recurso. A tal fin, las prohibiciones generales, en particular la prohibición absoluta de ejercer este derecho o de ejercerlo en determinados lugares o momentos, resultan intrínsecamente desproporcionadas porque excluyen la consideración de las circunstancias concretas de cada reunión propuesta³¹⁰.

Si un Estado invoca la seguridad nacional y la protección del orden público para restringir una reunión, debe demostrar la naturaleza exacta de la amenaza y el peligro concreto existente³¹¹. No basta con que el Estado se refiera a la situación de seguridad en general. El interés nacional, político o gubernamental no es sinónimo de seguridad nacional o de orden público.

Las reuniones son un uso tan legítimo del espacio público como las actividades comerciales o el tránsito de vehículos y peatones³¹². Todo uso del espacio público requiere cierta medida de coordinación para proteger intereses distintos, pero hay muchas formas legítimas en que los ciudadanos pueden utilizar los espacios públicos. Debe tolerarse cierto nivel de perturbación de la vida cotidiana a causa de las concentraciones, como la perturbación del tráfico y las molestias o incluso los perjuicios para las actividades comerciales, a fin de que no se prive al derecho de su esencia³¹³.

Los participantes en reuniones son libres de elegir y expresar el contenido de su mensaje. Solo podrán imponerse las restricciones al contenido de las reuniones que sean conformes con las limitaciones legítimas de los derechos mencionadas más arriba, por ejemplo cuando el mensaje promueva el odio nacional, racial o religioso de modo que constituya apología de la discriminación, la hostilidad o la violencia. En los casos en que las restricciones basadas en el contenido estén justificadas, las autoridades deberían adoptar las medidas menos perturbadoras y restrictivas posibles para abordar esta cuestión.

Las restricciones relativas al “tiempo, lugar y modo” se refieren a las restricciones previas sobre cuándo, dónde y cómo se celebrará la reunión. Esas restricciones no deberían utilizarse nunca para socavar el mensaje o el valor expresivo de una reunión, ni para disuadir del ejercicio del derecho a la libertad de reunión.

.....

307. Véanse OSCE/OIDDH, *Guidelines*, párr. 35, y Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Hyde Park and others v. Moldova*, demanda núm. 33482/06, 31 de marzo de 2009.

308. Véanse Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Hashman and Harrup v. the United Kingdom*, demanda núm. 25594/94, 25 de noviembre de 1999, párr. 31, y *Gillan and Quinton v. the United Kingdom*, demanda núm. 4158/05, 12 de enero de 2010, párr. 76.

309. Véase Comité de Derechos Humanos, observación general núm. 27, párr. 14.

310. Véase UN Doc. A/HRC/23/39, párr. 63.

311. Véase Comité de Derechos Humanos, comunicación núm. 1119/2002, *Lee c. la República de Corea*, dictamen aprobado el 20 de julio de 2005, párr. 7.3.

312. Véanse A/HRC/20/27, párr. 41, y OIDDH/OSCE, *Guidelines*, párr. 20.

313. Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Kuznetsov v. Russia*, demanda núm. 10877/04, 23 de octubre de 2008, párr. 44, y Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Informe sobre Seguridad Ciudadana y Derechos Humanos*, párr. 197.

La carga de justificar una limitación incumbe a la autoridad. Si se impone una restricción, los organizadores deberían tener la posibilidad de pedir una revisión judicial y, cuando sea pertinente, una revisión administrativa realizada sin demora por un órgano competente, independiente e imparcial³¹⁴.

3. EL DERECHO A LA LIBERTAD DE ASOCIACIÓN

3.1. DEFINICIÓN DE ASOCIACIÓN

Se entiende por “asociación” todo grupo de personas físicas o jurídicas agrupadas para actuar de consuno y expresar, promover, reivindicar o defender colectivamente un conjunto de intereses comunes³¹⁵.

3.2. DERECHO A ESTABLECER ASOCIACIONES Y A ADHERIRSE A ELLAS

La ONU hace hincapié en que el derecho a establecer asociaciones y a adherirse a ellas forma parte del derecho a la libertad de asociación. Incluye también el derecho a establecer sindicatos y a afiliarse a ellos con el fin de proteger los propios intereses, consagrado en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

En las normas internacionales de derechos humanos se establece el derecho de toda persona a la libertad de asociación³¹⁶. Por consiguiente, cumple la normativa internacional la legislación que evita limitaciones específicas a algunas personas, incluidos los niños (por ejemplo, la institución de derechos humanos de Cote d’Ivoire) y los nacionales extranjeros (como es el caso de Burkina Faso y los Estados Unidos de América). Sin embargo, con arreglo a las normas internacionales de derechos humanos, pueden aplicarse restricciones legítimas a ese derecho en el caso de los miembros de las fuerzas armadas y de la policía. No obstante, toda restricción que se aplique deberá ajustarse a las obligaciones internacionales de los Estados en materia de derechos humanos, por lo que no se considerarán legítimas las restricciones generales. Para fundar sindicatos o partidos políticos puede exigirse una composición más numerosa, pero esa cifra no debe fijarse en un nivel que desaliente la creación de esas asociaciones.

Es un elemento importante del derecho a la libertad de asociación el principio de que nadie podrá ser obligado a pertenecer a una asociación (como ocurre en Chile, Guatemala, Portugal y la República de Moldova).

3.3. OBLIGACIONES DE LOS ESTADOS

A) OBLIGACIÓN DE PROTEGER

El derecho a la libertad de asociación obliga a los Estados a adoptar medidas positivas para establecer y mantener un entorno propicio para el disfrute de ese derecho. Es fundamental que las personas que ejercen el derecho a la libertad de asociación puedan actuar libremente, sin temor a posibles amenazas, actos de intimidación o violencia, como ejecuciones sumarias o arbitrarias, desapariciones forzadas o involuntarias, arrestos o detenciones arbitrarios, torturas y tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, campañas difamatorias en los medios de difusión, prohibición de viajar y despidos arbitrarios, en particular en el caso de los sindicalistas.

314. Resolución 25/38 del Consejo de Derechos Humanos; véase también A/HRC/20/27, párr. 42.

315. Véase el informe de la representante Especial sobre la cuestión de los defensores de los derechos humanos, A/59/401, párr. 46.

316. Resolución 25/38 del Consejo de Derechos Humanos; véase también A/HRC/20/27, párr. 42.

B) OBLIGACIÓN DE RESPETAR

Por otra parte, los Estados tienen la obligación de no obstruir indebidamente el ejercicio del derecho a la libertad de asociación. Los miembros de asociaciones deben tener la posibilidad de determinar libremente sus estatutos, estructura y actividades, así como de adoptar decisiones sin injerencia del Estado. Las asociaciones que persiguen objetivos y utilizan medios que están en consonancia con las normas internacionales de derechos humanos deben recibir protección jurídica internacional. Las asociaciones deben disfrutar, entre otras cosas, del derecho a expresar opiniones, difundir información, colaborar con el público y abogar ante los gobiernos y los organismos internacionales en favor de los derechos humanos, la preservación y el desarrollo de la cultura de una minoría o de cambios en los instrumentos legislativos, incluida la Constitución. A veces la creación de asociaciones integradas por personas que abracen convicciones o creencias minoritarias o disidentes puede provocar tensiones, pero el Estado tiene la obligación de asegurar a todas las personas la posibilidad de expresar pacíficamente sus opiniones sin ningún temor.

Las autoridades deben respetar también el derecho de las asociaciones a la privacidad, enunciado en el artículo 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. En ese sentido, las autoridades no estarán facultadas para condicionar las decisiones ni actividades de la asociación; revocar la elección de miembros de la junta directiva; condicionar la validez de las decisiones de los miembros de la junta directiva relativas a la presencia de un representante del gobierno en sus reuniones, o solicitar la anulación de una decisión interna; pedir a las asociaciones que les presenten informes anuales anticipados; y entrar en los locales de una asociación sin previo aviso. Ha de reconocerse el derecho de los organismos independientes a examinar los expedientes de las asociaciones como mecanismo de transparencia y rendición de cuentas, pero ese procedimiento no puede ser arbitrario y debe aplicarse de conformidad con el principio de no discriminación y el derecho a la privacidad, pues de lo contrario se pondría en riesgo la independencia de las asociaciones y la seguridad de sus miembros³¹⁷.

3.4. DERECHO DE ACCESO A FINANCIACIÓN Y RECURSOS

La posibilidad de que las asociaciones accedan a financiación y recursos es parte integrante y vital del derecho a la libertad de asociación. El Relator especial hace referencia al principio de la OIT en el que se enuncia lo siguiente: "Toda disposición por la que se confiera a las autoridades el derecho de restringir la libertad de un sindicato para administrar e invertir sus fondos como lo desee... sería incompatible con los principios de la libertad sindical"³¹⁸. Muchos otros órganos de derechos humanos de las Naciones Unidas han puesto de relieve el principio de que las asociaciones deben tener libre acceso a financiación.

Todas las asociaciones, estén o no registradas, deben disfrutar del derecho a recabar y obtener financiación de entidades nacionales, extranjeras e internacionales, incluidos particulares, empresas, organizaciones de la sociedad civil, gobiernos y organizaciones internacionales. Sin embargo, el Relator especial señala con preocupación que en algunos países únicamente las asociaciones registradas reúnen las condiciones para recibir financiación y recursos. En este contexto, parece esencial que en las normas que regulan la creación de asociaciones se tengan en cuenta las mejores prácticas mencionadas, a fin de permitir el acceso de toda asociación a financiación y recursos.

En muchos países la financiación interna es muy limitada o inexistente, por lo que las asociaciones dependen de la asistencia externa para desarrollar sus actividades. Por ello, las restricciones en materia de financiación, entre otras cosas de financiación extranjera, pueden afectar de manera desproporcionada a las asociaciones que promueven cuestiones

.....

317. La Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos decidió la vulneración del derecho a la libertad de asociación por el Gobierno de Nigeria por decretar que el Colegio de Abogados de Nigeria debía regirse de un nuevo órgano rector y que 97 de los 128 miembros de ese órgano serían nombrados por el Gobierno. Vid. el informe de la Relatora Especial sobre la situación de los defensores de los derechos humanos, A/64/226, párr. 34.

318. Comité de libertad sindical, Recopilación de 1985, párrafo 327.

que no gozan de popularidad o del apoyo del Estado o la mayoría de la población, como por ejemplo cuestiones relacionadas con la promoción de los derechos de grupos marginados. Prueba de ello es la dicotomía que algunos Estados establecen respecto de las fuentes de financiación de las asociaciones: a ciertos tipos de actividades u organizaciones se les permite recibir financiación extranjera, mientras que a otros solo se les permite recibir financiación nacional. La legislación que otorga una amplia discreción a las autoridades para controlar o supervisar las actividades de las asociaciones hace que peligre seriamente la continuidad de las organizaciones que se dedican a actividades percibidas como una amenaza para el Estado³¹⁹.

El Relator Especial se ha hecho eco de las recomendaciones formuladas por la entonces Representante Especial del Secretario General sobre la cuestión de los defensores de los derechos humanos, quien afirmó que “los gobiernos deberían permitir que las ONGs accedieran a fondos extranjeros en el marco de la cooperación internacional, a la cual la sociedad civil tiene el mismo derecho que los gobiernos”³²⁰. Ese mismo principio debe aplicarse a todas las asociaciones, independientemente de los objetivos que persigan con arreglo al derecho internacional. Las legislaciones no deberían establecer la obtención de una autorización oficial previa para recibir financiación nacional o extranjera (como ocurre, por ejemplo, en los Estados Unidos de América, el Líbano y Marruecos, entre otros países). Los obstáculos a la financiación extranjera van desde la demora injustificada de la aprobación para financiar el proyecto de una asociación (como sucede en Bangladesh) hasta el requisito de obtener previamente la autorización de las autoridades. Algunas leyes prohíben incluso que las asociaciones de derechos humanos reciban más del 10% de sus recursos de fuentes extranjeras³²¹.

3.5. DERECHO A PARTICIPAR EN LA DIRECCIÓN DE LOS ASUNTOS PÚBLICOS

En el Artículo 71 de la Carta de las Naciones Unidas se establece que “el Consejo Económico y Social podrá hacer arreglos adecuados para celebrar consultas con organizaciones no gubernamentales que se ocupen en asuntos de la competencia del Consejo”. En la Observación general N° 25 (1996) del Comité de Derechos Humanos, relativa al derecho a participar en la dirección de los asuntos públicos, el derecho a votar y a ser elegido, y el derecho a tener acceso en pie de igualdad a la función pública, se establece que “el derecho a la libertad de asociación, en particular el derecho a fundar organizaciones y asociaciones interesadas en cuestiones políticas y públicas y a adherirse a ellas, es un complemento esencial de los derechos amparados por el artículo 25 del Pacto” (párr. 26). Este aspecto es particularmente importante para los sindicatos, toda vez que el derecho de negociación colectiva es un principio fundamental consagrado en el Convenio N° 98 de la OIT (1949) sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva. En este sentido, son muy oportunas las medidas que propician un diálogo social genuino y una negociación provechosa.

3.6. CESE, SUSPENSIÓN Y DISOLUCIÓN DE ASOCIACIONES

El derecho a a libertad de asociación es efectivo durante toda la vida de la asociación. La suspensión y la disolución involuntaria de una asociación son las formas más severas de restricción de la libertad de asociación. Por consiguiente, de conformidad con las normas internacionales de derechos humanos, esas medidas solo podrán imponerse ante un riesgo claro e inminente de violación flagrante de la legislación nacional. Deberán ser estrictamente proporcionales a su legítimo objetivo y se utilizarán únicamente cuando sean insuficientes medidas menos severas.

Con arreglo a la jurisprudencia de la OIT, la disolución de una organización laboral “solo debería producirse en casos de extrema gravedad... como consecuencia de una decisión

319. UN Doc. A/HRC/26/29, párs. 57-58.

320. UN Doc. A/59/401, párr. 82.

321. Al parecer, en Etiopía, donde está vigente una disposición legislativa en este sentido, se mantienen activas muy pocas de las 127 asociaciones defensoras de los derechos humanos que funcionaban antes de la entrada en vigor de la Proclamación sobre las sociedades y obras de beneficencia de 2009.

judicial a fin de garantizar plenamente los derechos de la defensa”. En este sentido, sólo podrán imponer medidas de carácter tan drástico tribunales independientes e imparciales³²².

4. DERECHO A UNOS RECURSOS EFICACES Y A EXIGIR RENDICIÓN DE CUENTAS POR VIOLACIONES Y ABUSOS DE LOS DERECHOS HUMANOS

Los Estados tienen la obligación de establecer mecanismos accesibles y eficaces de presentación de denuncias que puedan investigar de forma independiente, rápida y minuciosa las denuncias sobre violaciones o abusos de los derechos humanos, a fin de exigir responsabilidad a los autores de esos actos. Ese procedimiento no solo garantiza que se ponga fin a la violación, sino también que se evite su repetición en el futuro.

El derecho a un recurso comprende el derecho a un acceso equitativo y efectivo a la justicia; a una reparación adecuada, eficaz y rápida por los daños sufridos; y al acceso a información pertinente relacionada con las violaciones y los mecanismos de reparación.

Los Estados deben investigar de manera rápida y eficaz todas las acusaciones de violaciones en el contexto de reuniones por conducto de órganos independientes e imparciales. El concepto de investigación eficaz comprende los siguientes factores: una investigación oficial iniciada por el Estado; la independencia de las personas que la llevan a cabo; la capacidad de determinar si el acto estaba justificado en las circunstancias del caso; un nivel de prontitud y rapidez razonable; y un nivel de escrutinio público³²³.

Los ordenamientos estatales deben establecer sanciones penales y disciplinarias contra las personas que perturben o provoquen la dispersión de reuniones públicas mediante el uso excesivo de la fuerza³²⁴. Por ejemplo, en la legislación de Colombia se establece que el uso excesivo o arbitrario de la fuerza contra manifestantes pacíficos constituye una grave violación del reglamento disciplinario de la policía nacional. De manera similar, en un decreto-ley de Portugal se prevén sanciones contra las autoridades que obstaculicen el ejercicio del derecho de reunión pacífica, y en el artículo 382 del Código Penal del mismo país se establecen sanciones aplicables en relación con el abuso de poder.

En este contexto, es importante que los agentes de policía porten visiblemente sus números de identificación en sus uniformes. Las instituciones nacionales de derechos humanos que cumplen los Principios relativos al estatuto de las instituciones nacionales de promoción y protección de los derechos humanos (Principios de París) también pueden recibir e investigar denuncias sobre violaciones y abusos de los derechos humanos. Las autoridades deben respetar y facilitar la labor de esas instituciones.

Los fiscales deberían desempeñar sus funciones de manera imparcial y sin discriminación y prestar la debida atención al enjuiciamiento de los delitos cometidos por funcionarios públicos³²⁵. Cuando se enjuicie a agentes del orden, los jueces deberán fallar de manera imparcial, sin ningún tipo de restricciones, influencias indebidas, incentivos, presiones, amenazas o intromisiones, directas o indirectas³²⁶. Los acusados deberán comparecer ante un tribunal o juzgado ordinario y gozar de las garantías de un juicio imparcial amparadas por el derecho internacional.

322. En la República Unida de Tanzania, el Tribunal Constitucional declaró no válida la decisión de las autoridades de anular el registro de una asociación para la promoción de la igualdad entre los géneros.

323. Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Isayeva v. Russia*, demanda núm. 57950/00, 24 de febrero de 2005. Véase también UN Doc. A/HRC/26/36, párr. 80.

324. Es el caso de Bulgaria, Burkina Faso, Colombia, Cote d'Ivoire, Cuba, España, Estonia, el Japón, Kirguistán, Portugal, la República de Moldova y Serbia, entre otros países.

325. Directrices 13 a) y 15 de las Directrices sobre la Función de los Fiscales.

326. Principio 2 de los Principios Básicos relativos a la Independencia de la Judicatura.

Además de asegurar la rendición de cuentas a través de procesos judiciales, los Estados deberían crear niveles adicionales de supervisión no judicial, por ejemplo un proceso eficaz de investigación interna y un órgano independiente de supervisión. Esos sistemas deberían ser complementarios de los recursos penales, públicos y privados, en caso de conducta indebida de agentes de policía, y no sustituirlos³²⁷. El papel de un órgano específico de supervisión civil podría completarse con la labor de la institución nacional de derechos humanos o del defensor del pueblo³²⁸.

En los casos en que se impongan restricciones indebidas a los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación, las víctimas deben tener el derecho a recibir reparación y una indemnización justa y adecuada. Una vez más, debe prestarse atención a las víctimas pertenecientes a los grupos expuestos a mayores riesgos en este proceso.

FUENTES CONSULTADAS:

1. Informe del Relator Especial sobre los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación, Maina Kiai, A/HRC/20/27, 21 de mayo de 2012.
2. Informe del Relator Especial sobre los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación, Maina Kiai, A/HRC/23/39, 24 de abril de 2013.
3. Informe del Relator Especial sobre los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación, Maina Kiai, A/68/299, 7 de agosto de 2013.
4. Informe del Relator Especial sobre los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación, Maina Kiai, A/HRC/26/29, 14 de abril de 2014.
5. Informe conjunto del Relator Especial sobre los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación y el Relator Especial sobre las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias acerca de la gestión adecuada de las manifestaciones, A/HRC/31/66, 4 de febrero de 2016

.....
 327. Consejo de Europa, Comisario de Derechos Humanos, “Opinión del Comisario de Derechos Humanos Sobre la Resolución Independiente y Eficaz de Denuncias contra la Policía” (12 de marzo de 2009), párr. 25.

328. UN Doc. A/HRC/31/66, párrs. 93-94.

LECCIÓN 2.4:

ANÁLISIS DE LIBERTADES Y DERECHOS ESPECÍFICOS

Horas: 14h

Unidad didáctica 2.4.5 Derecho a la vida privada y a la intimidad

Ana M^a Vega Gutiérrez. Catedrática Derecho. Universidad de La Rioja
Correo electrónico: ana.vega@unirioja.es.

Juan Ferreiro Galguera. Catedrático Derecho. Universidad de A Coruña
Correo electrónico: j.ferreiro@udc.es.

SÍNTESIS DEL TEMA

El derecho a la privacidad está regulado en el artículo 17 del Pacto Internacional de Derechos políticos y civiles y tiene una redacción casi idéntica al artículo 12 de la Declaración Universal de Derechos Humanos. El artículo 17 del Pacto Internacional dice lo siguiente:

1. Nadie será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y reputación.
2. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques.

El artículo al referirse a la privacidad incluye dos grandes conceptos genéricos que son el derecho a la intimidad (vida privada, vida familiar, domicilios o su correspondencia) y el derecho al honor.

La intimidad es un derecho a poseer un espacio propio libre de la interferencia de terceros, esto es, tanto de otros ciudadanos como de los poderes públicos. Este concepto descansa sobre el concepto dignidad de la persona. El derecho al honor protege a toda persona a una buena imagen de sí mismo y a la buena reputación ante los demás.

La definición del ámbito de la intimidad dependerá de varios factores, entre ellos, las ideas que prevalezcan en cada momento. Varios textos de derecho internacional coinciden en que la intimidad o privacidad incluye: la vida familiar, el ámbito del hogar así como la correspondencia, y la información personal comprendida en algunos ficheros, como las relacionadas con la salud de las personas.

Así mismo, el derecho a la intimidad podría ser legítimamente limitado atendiendo e diversos criterios y condiciones, por ejemplo, el interés público. Por otro lado, los cambios tecnológicos han añadido nuevas violaciones de este derecho, y como contrapartida, se han generado también nuevas normas protectoras de la intimidad, como la ley de protección de datos.

COMPETENCIAS GENERALES Y ESPECÍFICAS

Con carácter general para los tres Módulos que constituyen el Programa Formativo de EBDH, y en sintonía con los principios rectores del plan de acción para el desarrollo del Programa Mundial para la educación de los derechos humanos aprobado por las Naciones Unidas (Asamblea General, 2010, p. 8; 2012, pp. 26 y 27), al finalizar el curso los profesores participantes deberán ser capaces de reconocer el potencial pedagógico de las *competencias generales y específicas* que se describen a continuación para lograr un aprendizaje significativo de los derechos humanos, así como de incorporar dichas competencias en sus planificaciones docentes desde un planteamiento integrador y orientado a la aplicación efectiva de los conocimientos adquiridos.

De forma más concreta, en este tema se trabajarán las siguientes competencias generales y específicas

GENERALES:

- **Trabajar en equipo:** Integrarse y colaborar de forma activa en la consecución de objetivos comunes con otras personas, áreas y organizaciones.
- **Apreciar la diversidad y la multiculturalidad:** Comprender y aceptar la diversidad social y cultural como un componente enriquecedor personal y colectivo para desarrollar la convivencia entre las personas sin incurrir en discriminación por sexo, edad, religión, condición social, política, y/o étnica.
- **Razonamiento crítico:** Analizar y evaluar la consistencia de los planteamientos, en especial aquellas afirmaciones o ideas que la sociedad acepta como verdaderas en el contexto inmediato donde se desarrolla la vida de la persona.
- **Sentido y compromiso ético:** Inclinar positivamente hacia el bien moral de uno mismo o de los demás (es decir, hacia todo lo que es o significa bien, vivencia de sentido, realización de la persona, sentido de justicia) y perseverar en dicho bien moral.

ESPECÍFICAS:

- Identificar, interpretar y aplicar adecuadamente las normas internacionales, regionales y nacionales sobre derechos humanos aplicables a los diferentes supuestos planteados en sus respectivas disciplinas y ámbitos profesionales.
- Definir y distinguir con precisión quienes son los titulares de derechos y los detentadores de obligaciones en relación con cada derecho humano en una situación determinada.
- Identificar las obligaciones específicas de respeto, protección y realización de cada derecho humano y el contenido normativo mínimo necesario para su realización y para cuestionar su cumplimiento en una situación determinada
- Identificar, analizar, argumentar y evaluar las desviaciones críticas y las brechas de capacidad y de responsabilidad de los titulares de derechos y de obligaciones que impiden la acción o la transformación de una situación determinada en la que se están violando los derechos humanos.
- Constrastar y evaluar situaciones, prácticas, legislaciones, políticas locales y nacionales de acuerdo con los instrumentos jurídicos de derechos humanos ratificados por su país; así como proponer y planificar alternativas eficientes.
- Identificar y aplicar los mecanismos internacionales y regionales de protección de los derechos humanos.

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DIDÁCTICOS OBLIGATORIOS

Normas internacionales

El derecho internacional de los derechos humanos proporciona un marco claro y universal para la promoción y protección del derecho a la privacidad. El derecho a la intimidad está consagrado por:

- [Declaración Universal de Derechos Humanos; artículo 12](#)
- [Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: artículo 17](#)
- [Convención sobre los Derechos del Niño: Artículo 16](#)
- [Convención Internacional sobre la protección de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares: artículo 14](#)

A nivel regional, el derecho a la intimidad está protegido por:

- [Convención Europea para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales: art. 8](#)
- [Convención Americana sobre Derechos Humanos: art. 11](#)

Otros instrumentos de derechos humanos que contienen disposiciones similares. Se incluye el derecho a la privacidad:

- [Declaración de los Derechos Humanos en el Islam: art. 18](#)
- [Carta Árabe de Derechos Humanos: arts. 16 y 21](#)
- [Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión en África](#)
- [Carta Africana sobre los Derechos y el Bienestar del Niño: art. 19](#)
- [Declaración de Derechos Humanos de la Asociación de Naciones del Sudeste Asiático: art. 21](#)
- [Marco de Privacidad de Cooperación Económica de Asia y el Pacífico](#)
- [Convenio del Consejo de Europa para la protección de las personas con respecto al tratamiento automatizado de los datos personales](#)
- [Protocolo Adicional a la Convención para la protección de las personas con respecto al tratamiento automatizado de los datos personales en relación con las autoridades de supervisión y los flujos de datos transfronterizos](#)
- [Consejo de Europa Recomendación N° R \(99\) 5 para la protección de la privacidad en Internet](#)
- [Directiva Europea de Protección de Datos de la Unión](#)

Comité de derechos humanos: [Observación general N° 16: Artículo 17](#) (Derecho al respeto de la vida privada, familia, hogar y correspondencia, y la protección del honor y la reputación)

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DE CARÁCTER COMPLEMENTARIO

- [El derecho a la privacidad en la era digital](#)
- [Relator Especial sobre el derecho a la privacidad](#)
- [Documental Citizenfour, 2014](#)

CANNATAI, J.A.: *The Individual and Privacy*. Ed Ashgate, 2015.

ROAGNA, I., *La protection du droit au respect de la vie privée et familiale par la Convention européenne des droits de l'homme*, Série des précisions sur les droits de l'homme du Conseil de

l'Europe, Conseil de l'Europe, Strasbourg, 2012 / ROAGNA, I., *Protecting the right to respect for private and family life under the European Convention on Human Rights*, Council of Europe human rights handbooks, Council of Europe, Strasbourg, 2012.

RESULTADOS DE APRENDIZAJE

Al finalizar el estudio del tema, el alumno será capaz de:

- Comprender que el derecho a la privacidad o la intimidad es, antes que nada, un derecho fundamental inscrito en la dignidad que tienen cualquier persona humana.
- Identificar el contenido mínimo o contenido esencial de lo que se denomina privacidad, que incluye la intimidad propiamente dicha y el honor.
- Conocer y aplicar los criterios en virtud de los cuales se puede limitar el derecho a la privacidad de forma legítima.
- Identificar y aplicar con acierto la jurisprudencia constitucional del propio país y, en su caso, la del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre el alcance y los límites del derecho a la privacidad.
- Identificarlos riesgos y amenazas que potencialmente podrían acompañar las aplicaciones del Internet que han sido recientemente desarrolladas
- Comprender las interdependencias entre el comportamiento de los usuarios y la posibilidad de que sean víctimas o perpetradores.

METODOLOGÍA

Metodología	Herramientas didácticas
Método expositivo	Lectura de textos
Estudio de casos	Blog /Foro / Sype
Resolución de problemas	Blog /Foro / Wiki
Discusiones de grupo	Blog /Foro

PROGRAMACIÓN DE ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

- 1) Lectura y estudio personal de la guía didáctica y del tema.
- 2) Localizar alguna sentencia reciente del tribunal constitucional del país y del Tribunal europeo de derechos humanos que afecte al derecho a la intimidad.
- 3) Elaborar un argumentario sobre el caso judicial expuesto en la sentencia seleccionada. Mediante el juego de roles, se debatirá en grupo el caso: unos harán el papel de la defensa de la víctima, otros del estado infractor, y un tercer grupo asumirá el papel de los magistrados del Tribunal. Se debatirá en grupo en el aula o mediante Skype.

4.) Localizar alguna noticia de actualidad en la que esté afectado el derecho a la intimidad o al honor. Se elaborará una exposición en la que se deben incluir, al menos, algunos de los siguientes aspectos:

- Narración de los hechos
- Valoración crítica de la noticia: ¿es objetiva?, ¿está bien documentada?, ¿es clara?
- Contrastarla con otro medio de comunicación
- Valoración ética de la noticia: ¿respeto el derecho a la intimidad y al honor?

Proponemos también algunas de las siguientes actividades:

1. Realice una investigación en línea sobre la riqueza disponible de la información médica (o cualquier otra categoría) en Internet. ¿Acaso los sitios médicos en la red le pueden ayudar a diagnosticar cualquier problema de salud que usted tenga? ¿Es seguro tomar acciones relacionadas con su salud basándose en una recomendación que ha encontrado en la red? Enumere y hable acerca de las principales formas para determinar la autenticidad y la autoridad de algunos de estos sitios médicos en la red?
2. Si usted es parte de una red social, haga una investigación en Google sobre su nombre: ¿Qué tanta información personal sobre usted está disponible en el dominio público? ¿Puede usted encontrar todavía información suya que usted eliminó de la red social? ¿Cuál de los riesgos antes mencionados pueden estar relacionados con esto?
3. Tome un extracto de una afirmación de Facebook sobre los derechos y responsabilidades, Artículo 2 7 "Compartir su Contenido e Información" (o de cualquier otra red social o incluso el software que llega a su computadora). En pequeños grupos analice si el extracto que ha seleccionado podría afectar a la privacidad de alguien e incluso quizá a su seguridad. ¿Cómo los usuarios pueden controlar el contenido personal que se pone en línea? Analice y hable sobre quién tiene el derecho de autor de ciertos tipos de contenidos (fotos, videos, etc.) que se ponen en las redes sociales o en la red
4. De acuerdo con el informe Technology Watch Report 10 de la Unión Internacional de Telecomunicaciones, las acciones para abordar las preocupaciones de privacidad y seguridad son la prioridad número uno para mejorar la vida en el mundo digital e Internet. (UIT 200). La ausencia de una seguridad robusta, inevitablemente representa un riesgo para todos los sistemas y procesos que se basan en la comunicación electrónica, incluyendo los medios (UIT 2006). Una seguridad débil (o ausente) hace que existan más crímenes cibernéticos. Esta amenaza es tan seria que la International Multilateral Partnership Against Cyber Threats (IMPACT) fue creada para promover la cooperación internacional y hacer que el ciber-espacio sea más seguro. El Dr. Hamadoun Touré, Secretario General de la UIT dice que "el acceso a la comunicación es inútil si la paz y la seguridad en línea no pueden ser garantizadas" y añade que deberíamos ver al mundo digital como "una comunidad integrada, donde los usuarios tengan que sacrificar algunas libertades y anonimato a cambio de una mejor seguridad..." (Noticias UIT).

Sin embargo, muchos activistas de la libertad en Internet están preocupados sobre la interferencia y el control del gobierno. Hay una creciente preocupación sobre Internet que se está convirtiendo en un espacio cerrado y controlado en lugar de ser un espacio abierto de interés público, y está cada vez más dominado por los gobiernos y las corporaciones. Puede ser que para algunos gobiernos y negocios, la seguridad sea un factor importante, aunque este no es el caso para muchos ciudadanos.

Hable sobre las declaraciones del Dr. Touré. ¿Cree usted que los gobiernos necesitan dar pasos para hacer que el mundo virtual sea más seguro? ¿Por qué si o por qué no?

5. Está usted de acuerdo con que tendría que sacrificarse la privacidad hasta un cierto grado? ¿Cuáles son algunas de las implicaciones? ¿Por qué cree usted que no es

posible o deseable regular Internet como a la televisión o a la radio? ¿Qué sucedería si Internet fuese controlado por un país o una región en el mundo?

6. Realice una investigación de varios (5-10) tipos de herramientas que se utilizan para la seguridad de Internet – bloqueo, filtrado, controles legales, etc. Hable sobre los beneficios y las desventajas fi Elija cualquier sitio en la red de una red social o software que usted utilice. Experimente con las configuraciones de privacidad. Busque en “condiciones de uso” las condiciones de “privacidad y seguridad”. ¿Cree usted que las salvaguardias de la privacidad son suficientes para ayudarlo a evitar algunos de los riesgos descritos en esta sección? (vea los cuadros acerca de los riesgos relacionados con el contenido y los contactos de Internet)
7. ¿Cuáles son algunas de las repercusiones cuando usted pone las configuraciones de privacidad a los niveles máximos?

CRONOGRAMA DE ACTIVIDADES DEL TEMA

Identificación actividad	Tiempo estimado de trabajo	Criterios de evaluación
Actividad 1 Lectura de documentos relativos a libertad de expresión	5 h	
Actividad 2: Identificación de sentencia	1 h	
Actividad 3 Elaboración de argumentario. Defensa y debate de cada posición	2 h + 2 h	
Actividad 4: Localizar noticia y preparar informe	4 h	
Total	14h	

LECCIÓN 2.4:

2.4.5 DERECHO A LA VIDA PRIVADA Y A LA INTIMIDAD

1. INTRODUCCIÓN

La finalidad de este derecho es proteger a toda persona contra injerencias arbitrarias o ilegales en cinco ámbitos o esferas de su autonomía e intimidad: su vida privada, su vida familiar, su domicilio, su correspondencia, así como de ataques ilegales a su honra y reputación³²⁹.

Los titulares de la privacidad son todos los ciudadanos independientemente de su nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social. Como cualquier otro derecho fundamental, es una parte imprescindible del concepto dignidad humana.

2. NATURALEZA DEL DERECHO

El derecho a la intimidad es un derecho fundamental y personalísimo cuyo contenido esencial debe ser respetado por todas las legislaciones. El derecho a la privacidad o a la intimidad es un derecho a poseer un espacio propio libre de la interferencia de terceros, provengan de las autoridades estatales o de personas físicas o jurídicas. Este derecho se funda la dignidad de la persona. La intimidad sería un espacio propio dentro del cual la persona puede hacerse a sí misma en coherencia con el libre desarrollo de su personalidad. No se trata de un espacio al margen de la ley sino al margen de la injerencia de terceros. El derecho a la intimidad o a la vida privada es fundamental en el concepto de libertad y autonomía individual. El concepto liberal de la intimidad se basa en la dicotomía entre lo privado y lo público y en la filosofía de que los gobiernos no deben interferir con las cuestiones esencialmente privadas y de la familia.

Los textos internacionales coinciden en que la intimidad o privacidad implica diversas esferas, tales como la vida privada y familiar, el domicilio y la correspondencia, la honra u honor, la reputación o fama. En definitiva, la intimidad y la propia imagen, como el honor y la fama, son considerados generalmente como bienes jurídicos protegidos por los ordenamientos estatales. Los motivos que justifican esta protección responden tanto a un interés privado como público. Por una parte, la tutela de la vida la persona y de sus bienes es una de las razones de ser fundamentales del Estado. La tutela de la persona comprende bienes que se refieren tanto a su existencia física (vida e integridad), como bienes que se refieren a su existencia moral y social y que son expresión directa de su dignidad, como la intimidad, la propia imagen o el honor. Por otra parte, existe otra importante razón para proteger este derecho vinculado al interés público del Estado por la convivencia civil y el bien común. La cooperación social presupone absolutamente el honor y el respeto a la intimidad. En conclusión, El ordenamiento jurídico del Estado debe reconocer a todo ciudadano el derecho a ser protegido de las agresiones, sea en razón de los importantes intereses privados que están en juego, sea en virtud del interés público de la convivencia civil. De ahí se sigue, de una parte, que cada ciudadano posee el derecho a una protección concreta y eficaz de su propia intimidad (*privacy*) y, de otra, que el Estado tiene el deber de asegurarla, también en la forma de una adecuada tutela penal.

329. Vid. Observación general nº 16 del Comité de Derechos humanos, par. 1.

Las razones que fundamentan la tutela jurídica de estos bienes son tan importantes como para imponer límites a la libertad de expresión y al derecho deber de informar, como se verá después. No obstante, tal importancia contrasta con la escasa conciencia que frecuentemente se tiene de esto en la vida cotidiana, y con la poca eficacia que tiene los medios de tutela previstos por los ordenamientos jurídicos estatales.

3. CONTENIDO

Como se ha dicho con acierto, el derecho a la intimidad es un derecho humano “complejo y multidimensional”³³⁰. Este derecho garantiza:

- “El derecho a la existencia individual del ser humano, es decir, su naturaleza, idiosincrasia, aspecto, honor y reputación particulares.
- Protege la autonomía individual y da derecho a las personas a aislarse de sus congéneres y retirarse del espacio público a su propio espacio privado con el fin de conducir su vida de acuerdo con sus deseos y sus expectativas personales. Algunas garantías institucionales, como la protección del hogar, la familia, el matrimonio y la inviolabilidad de la correspondencia apoyan este aspecto del derecho a la intimidad.
- Incluye el derecho a ser diferente y a manifestar esa diferencia en público mediante comportamientos que no estén de acuerdo con los valores aceptados en una sociedad y un entorno determinados. Las autoridades públicas y los órganos internacionales de derechos humanos, por consiguiente, se enfrentan a la delicada y difícil tarea de alcanzar un equilibrio entre el derecho a la intimidad y los intereses públicos legítimos como la protección del orden público, la salud, la moral y los derechos y libertades de otros”³³¹.

El derecho internacional de los derechos humanos proporciona un marco universal para evaluar toda injerencia en los derechos individuales a la privacidad. El artículo 12 de la Declaración Universal de Derechos Humanos establece que “nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques a su honra o a su reputación. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra tales injerencias o ataques”. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, ratificado hasta la fecha por 167 Estados, establece en su artículo 17 que “nadie será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y reputación”. Afirma además que “toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques”.

Otros instrumentos internacionales de derechos humanos contienen disposiciones similares (vid. los textos normativos que figuran en la guía didáctica). La legislación a nivel regional y nacional refleja también el derecho de todas las personas al respeto de su vida privada y familiar, su domicilio y su correspondencia, o su derecho al reconocimiento y respeto de su dignidad, su integridad personal o su reputación. Es decir, existe un reconocimiento universal de la importancia fundamental, y la pertinencia perdurable, del derecho a la privacidad y de la necesidad de asegurar su protección, tanto en la legislación como en la práctica.

El Tribunal europeo no ha dado nunca una definición clara y precisa de lo que se debe entender por vida privada: para los jueces de Estrasburgo, la noción de « vida privada » es amplia y no se presta a una definición exhaustiva. Evidentemente, esta noción va mucho más allá de la intimidad y abarca una esfera en que cada persona puede libremente construir su personalidad y desarrollarse en sus relaciones con los demás y con el mundo exterior. En vez de dar una definición precisa de la vida privada, el Tribunal ha identificado, en cada

330. Cfr. Nowak, M., *Derechos humanos. Manual para parlamentarios*, Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos y Unión Interparlamentaria, nº 8, 2005, p. 103.

331. Ibid.

caso, las situaciones pertenecientes a esta dimensión. El resultado es un concepto más bien vago que el Tribunal tiende a entender e interpretar en sentido amplio : con el discurrir de los años, la noción de vida privada ha sido aplicada a situaciones muy variadas, tales como el derecho al nombre, la protección de la imagen o de la reputación, la identidad sexual y social, la vida y la orientación sexuales, un entorno salubre, la autodeterminación y la autonomía de la persona, la protección contra los registros o incautaciones o el secreto de las conversaciones telefónicas.

Distintos órganos de tratados internacionales y regionales de derechos humanos, tribunales, comisiones y expertos independientes han proporcionado orientaciones pertinentes en relación con el alcance y el contenido del derecho a la privacidad, así como con el significado de las "injerencias" en la privacidad de un individuo.

Las injerencias en el derecho de una persona a la privacidad solo están permitidas por el derecho internacional de los derechos humanos si no son arbitrarias ni ilegales. En su Observación general N° 16, el Comité de Derechos Humanos explicó que el término "ilegales" significaba que no puede producirse injerencia alguna, "salvo en los casos previstos por la ley. La injerencia autorizada por los Estados solo puede tener lugar en virtud de la ley, que a su vez debe conformarse a las disposiciones, propósitos y objetivos del Pacto"³³². Es decir, las injerencias permitidas por la legislación nacional pueden, no obstante, ser "ilegales" si dicha legislación nacional es contraria a las disposiciones del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. La expresión "injerencias arbitrarias" puede hacerse extensiva también a las injerencias previstas en la ley. El Comité explicó que, con la introducción del concepto de arbitrariedad, "se pretende garantizar que incluso cualquier injerencia prevista en la ley esté en consonancia con las disposiciones, los propósitos y los objetivos del Pacto y sea, en todo caso, razonable en las circunstancias particulares del caso"³³³. El Comité interpretó el concepto de razonabilidad en el sentido de que "cualquier injerencia en la vida privada debe ser proporcional al propósito perseguido y necesaria en las circunstancias particulares del caso"³³⁴.

El contenido esencial, o contenido mínimo de este derecho, vendrá determinado en última instancia por los tribunales constitucionales, que son los máximos garantes de la Constitución. De este modo, los Estados disponen de un margen de apreciación que encarna el principio de proporcionalidad. Éste va del « examen de la racionalidad »³³⁵, para el cual basta con que la autoridad nacional de regulación demuestre la existencia de una base racional para que la legislación incriminada sea validada, hasta niveles de examen más estrictos donde se deben demostrar un « interés imperioso del Estado » o « razones muy fuertes » para justificar una medida nacional³³⁶. La flexibilidad dejada a la autoridad nacional de regulación depende -en el ámbito europeo- del Tribunal europeo y a la vez de las jurisdicciones nacionales. En lo que atañe al Tribunal, su concepción del margen de apreciación está en el corazón mismo del mecanismo subsidiario de la Convención. De esa manera, se considera que las Partes contratantes están en principio mejor situadas para evaluar la necesidad y la proporcionalidad de algunas medidas en el contexto cultural y socioeconómico pertinente, en especial tratándose de políticas relativas a cuestiones morales controvertidas o al desarrollo económico local³³⁷. En ausencia de consenso de los Estados miembros del Consejo de Europa, que sea sobre la importancia relativa del interés en juego o sobre los mejores medios de protegerlo, y en particular cuando el caso suscita cuestiones éticas o morales sensibles, el margen será más amplio. En cambio, si la presencia de un objetivo o de una política reguladora es percibida como un enfoque « común » o « europeo », tendrá como efecto la reducción del margen de apreciación. En la mayoría de los casos, en el ejercicio de su margen de apreciación, los Estados son llevados a conseguir un equilibrio entre intereses

332. *Documentos Oficiales de la Asamblea General*, párr. 3.

333. *Ibid.*, pár. 4.

334. Comunicación N° 488/1992, Toonan c. Australe, párr. 8.3; ver también las comunicaciones N° 903/1999, parr.7.3, y N° 1482/2006, par. 10.1 y 10.2.

335. Rasmussen c. Dinamarca.

336. Abdulaziz, Cabales y Balkandali c. Reino Unido.

337. Handyside; Rees c. Reino Unido.

privados y públicos concurrentes o distintos derechos protegidos por la Convención. Los límites del margen de apreciación dependen en gran parte de los intereses que están en juego: cuanto más se acercan de valores fundamentales y de aspectos esenciales de la vida privada, menos susceptible es el Tribunal de reconocer amplios poderes discrecionales³³⁸.

4. OBLIGACIONES DERIVADAS DEL DERECHO A LA INTIMIDAD

Los Estados Partes tienen la obligación específica de respetar, proteger y hacer efectivos el derecho a la privacidad y tomar las medidas necesarias para su aplicación. Todos los derechos, en diversos grados, entrañan la obligación de tipo inmediato, tales como la obligación de no discriminar en la realización del derecho en cuestión. El artículo 17 del Pacto y el artículo 8 de la Convención Europea pretenden proteger al individuo contra las injerencias arbitrarias de las autoridades públicas. Pero no se conforman con exigir al Estado que se abstenga de tales injerencias: a esta obligación principalmente negativa pueden añadir obligaciones positivas que el Estado debe cumplir para asegurar un respeto efectivo de la vida privada o familiar, que suelen ser cada vez más frecuentes. En este sentido, el Comité de derechos humanos subraya que « las obligaciones impuestas por el artículo 17 exigen que el Estado adopte medidas legislativas y de otra índole para hacer efectivas la prohibición de esas injerencias y ataques y la protección de este derecho »³³⁹. Las obligaciones positivas derivadas del artículo 8 han sido analizadas por primera vez en 1997, en el caso *Marckx*. El Tribunal observó entonces que la palabra « respeto » que figura en el párrafo 1 del artículo 8 tendía a indicar la existencia de obligaciones positivas para los Estados. Sin embargo, el alcance de protección del artículo 8 se ha vuelto cada vez más complejo con el desarrollo de la jurisprudencia y se extiende a la obligación de las Partes contratantes de asegurar una protección contra los riesgos inherentes a las relaciones de los individuos entre sí (por oposición a las relaciones que se establecen entre los individuos y el Estado).

Los Estados partes tienen obligaciones específicas de respetar, proteger y cumplir o garantizar el derecho a la privacidad y de tomar las medidas necesarias para su implementación. Todos los derechos, en diferentes grados, implican una obligación inmediata, la de no discriminar en la realización del derecho en cuestión.

- i. La **obligación de respetar** el derecho a la privacidad de todas las personas dentro de su jurisdicción, lo que significa que el Estado está obligado a abstenerse de cualquier conducta o actividad que pueda interferir y menoscabar el disfrute de este derecho. Esta obligación requiere que los Estados velen por que los derechos humanos sean respetados plenamente en políticas, leyes y acciones de estado, incluidas las de los funcionarios públicos. Como se indica incluso en su más antigua jurisprudencia, el Comité de Derechos Humanos se ha guiado por el principio de que un Estado no puede eludir las obligaciones internacionales que le incumben en materia de derechos humanos mediante la adopción de medidas fuera de su territorio que tendría prohibido tomar “en el suyo”³⁴⁰. Esa posición está en consonancia con la opinión de la Corte Internacional de Justicia, que ha afirmado que el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos “es aplicable con respecto a los actos de un Estado en el ejercicio de su jurisdicción fuera de su

338. Ivana Roagna, *La protection du droit au respect de la vie privée et familiale par la Convention européenne des droits de l'homme*, Série des précisions sur les droits de l'homme du Conseil de l'Europe, Conseil de l'Europe, Strasbourg, 2012 / Ivana Roagna, *Protecting the right to respect for private and family life under the European Convention on Human Rights*, Council of Europe human rights handbooks, Council of Europe, Strasbourg, 2012, pp. 51-53.

339. Observación general n° 16: art. 17, par. 1.

340. Véase *Documentos Oficiales de la Asamblea General, trigésimo sexto período de sesiones* (véase nota 27), anexo XIX, párrs. 12.2 y 12.3, y anexo XX, párr. 10.3.

propio territorio”³⁴¹, así como con los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

También las empresas deben cumplir su obligación de respetar los derechos humanos, teniendo en cuenta las salvaguardias en materia de diligencia debida y gestión de los riesgos, así como su papel en cuanto a los recursos efectivos. “Cuando una empresa suministra datos o información de sus usuarios a un Estado en respuesta a una solicitud que contraviene el derecho a la privacidad establecido en el derecho internacional, proporciona tecnología o equipos de vigilancia en masa a un Estado sin salvaguardias adecuadas o cuando se da a dicha información otro uso contrario a los derechos humanos, la empresa en cuestión puede ser cómplice o estar involucrada de otra manera en violaciones de los derechos humanos. Los Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos, aprobados por el Consejo de Derechos Humanos en 2011, proporcionan un marco internacional para prevenir y combatir los efectos adversos vinculados con las actividades empresariales en los derechos humanos. La responsabilidad de respetar los derechos humanos se aplica a todas las operaciones de la empresa en todo el mundo, independientemente de la ubicación de sus usuarios, y existe independientemente de si el Estado cumple con sus obligaciones de derechos humanos”³⁴².

- ii. **La obligación de proteger** sin discriminación el derecho a la privacidad de toda persona de violaciones por parte del estado o de agentes no estatales, incluyendo personas, grupos, instituciones y empresas. Esta obligación requiere que los Estados garanticen que todas las personas dentro de su jurisdicción gozan del derecho a la intimidad. Esta protección se logra fundamentalmente mediante la promulgación de leyes y el establecimiento de procedimientos de recurso, así como a través de mecanismos nacionales para vigilar violaciones de dicho derecho.

Cumplir con esta obligación requiere, en primer lugar, tipificar como delito los actos de los individuos que infringen los valores fundamentales y aspectos esenciales de la vida privada. Esta obligación, sin embargo, no puede interpretarse como una exclusión de la oferta de recursos civiles ilimitados cuando hay sanciones penales, incluso en los casos donde los derechos de los niños y otras personas vulnerables están en juego.

- iii. **La obligación de cumplir (o garantizar)** el derecho a la privacidad mediante la creación de un entorno propicio a través de todos los medios apropiados, en particular mediante la asignación de recursos. La obligación de garantizar incluye la promoción del respeto al derecho a la intimidad mediante, por ejemplo, la educación y formación en derechos humanos, así como otras medidas necesarias para prevenir violaciones de los derechos humanos.

5. DIMENSIONES DEL DERECHO A LA INTIMIDAD³⁴³

5.1. PRESERVAR LA IDENTIDAD INDIVIDUAL Y LA INTIMIDAD

La intimidad comienza con el respeto por la identidad específica de una persona, que comprende su nombre, su aspecto, su vestimenta, su peinado, su género, sus sentimientos, su pensamiento y sus convicciones religiosas y de otro tipo. Las normas obligatorias en

.....

341. Opinión consultiva de la Corte Internacional de Justicia sobre las *Consecuencias jurídicas de la construcción de un muro en el territorio palestino ocupado*, 9 de julio de 2004 (A/ES-10/273 y Corr.1), párrs. 107 a 111. Véase también Corte Internacional de Justicia, *Causa relativa a las actividades armadas en el territorio del Congo (República Democrática del Congo c. Uganda)*, fallo, 2005, pág. 168.

342. UN Doc. A/HRC/27/37, pág. 43.

343. Este apartado se ha extraído literalmente de Nowak, M *Derechos humanos. Manual para parlamentarios*, cit., pp. 104-107 y de Ivana Roagna, *La protection du droit au respect de la vie privée et familiale par la Convention européenne des droits de l’homme*, Série des précis sur les droits de l’homme du Conseil de l’Europe, Conseil de l’Europe, Strasbourg, 2012.

materia de vestimenta o peinado, un cambio forzoso o el no reconocimiento del cambio del nombre propio, la confesión o el género (por ejemplo la negativa del Estado a alterar el registro de nacimiento de un transexual) o cualquier forma de adoctrinamiento («lavado de cerebro») o un cambio de personalidad forzado interfieren con el derecho a la intimidad. La vida privada de una persona debe ser protegida respetando las obligaciones generalmente reconocidas de confidencialidad (por ejemplo, las de los médicos y los sacerdotes) y las garantías de secreto (por ejemplo en las votaciones) y aplicando las apropiadas leyes en materia de protección de datos con derechos exigibles a la información, la corrección y la supresión de datos personales.

El comité de derechos humanos precisa que “la recopilación y el registro de información personal en computadoras, bancos de datos y otros dispositivos, tanto por las autoridades públicas como por las particulares o entidades privadas, deben estar reglamentados por la ley. Los Estados deben adoptar medidas eficaces para velar por que la información relativa a la vida privada de una persona no caiga en manos de personas no autorizadas por ley para recibirla, elaborarla y emplearla y porque nunca se la utilice para fines incompatibles con el Pacto. Para que la protección de la vida privada sea lo más eficaz posible, toda persona debe tener el derecho de verificar si hay datos personales suyos almacenados en archivos automáticos de datos y, en caso afirmativo, de obtener información inteligible sobre cuáles son esos datos y con qué fin se han almacenado. Asimismo, toda persona debe poder verificar qué autoridades públicas o qué particulares u organismos privados controlan o pueden controlar esos archivos. Si esos archivos contienen datos personales incorrectos o se han compilado o elaborado en contravención de las disposiciones legales, toda persona debe tener derecho a pedir su rectificación o eliminación”³⁴⁴. También indica que en los supuestos de “registro personal y corporal, deben tomarse medidas eficaces para garantizar que esos registros se lleven a cabo de manera compatible con la dignidad de la persona registrada. Las personas sometidas a registro corporal por funcionarios del Estado o por personal médico que actúe a instancias del Estado serán examinadas sólo por personas de su mismo sexo”³⁴⁵.

5.2. PROTECCIÓN DE LA AUTONOMÍA INDIVIDUAL

La medida en que la esfera de la autonomía queda protegida por el derecho a la intimidad es una cuestión sumamente controvertida. La autonomía individual, es decir, la esfera de la vida privada en la que los seres humanos procuran conseguir la propia realización mediante acciones que no interfieran con los derechos de los demás, es fundamental en el concepto liberal de la intimidad. En principio, la autonomía da lugar a un derecho sobre el propio cuerpo, lo que también comprende el derecho a actuar de forma perjudicial para la propia salud, incluido el suicidio. Sin embargo, las sociedades han considerado siempre que ese comportamiento es nocivo para el bien común y la moral colectiva, por lo que con frecuencia han prohibido y penalizado sus manifestaciones (por ejemplo, el suicidio, la eutanasia pasiva y el consumo de drogas, alcohol y nicotina). El que el derecho de una mujer sobre su propio cuerpo dé lugar a un derecho a abortar es una cuestión polémica a la que han dado distintas respuestas diversas cortes supremas y tribunales constitucionales. El derecho a intimidad también entraña el derecho de una persona a comunicarse con los demás, incluidos el derecho a entablar relaciones afectivas. El derecho a la autonomía sexual y las relaciones sexuales es especialmente importante y los gobiernos deben tener particular cuidado cuando interfieren en cuestiones sexuales. El deber de proteger el ámbito sexual del individuo y las relaciones interpersonales es una de las obligaciones positivas derivadas del artículo 8. Cumplir con esta obligación exige, en primer lugar, erigir en infracción penal unos actos realizados por particulares que interfieren en valores fundamentales y en aspectos esenciales de la vida privada³⁴⁶. Sin embargo, esta obligación no puede ser interpretada como excluyente de la

.....
344. Observación general nº 16: art. 17, par. 10.

345. Ibid., pár. 8.

346. Caso X e Y c. Países Bajos, que concernía a la imposibilidad de obtener la apertura de proceso penal contra el presunto autor de violaciones sexuales a un menor de edad de más de 16 años (edad del consentimiento) que, debido a una discapacidad mental, no tenía la facultad de expresar su voluntad en este sentido.

oferta de vías de recurso civil ilimitadas cuando existen sanciones penales, incluso en los casos en que los derechos de los niños y de otras personas vulnerables están en juego³⁴⁷.

La integridad física y psicológica está cubierta por la noción de vida privada y se beneficia también de una protección positiva.

5.3. PROTECCIÓN DE LA VIDA FAMILIAR

La protección de la familia es fundamental para el derecho a la vida privada. De acuerdo con la observación general nº 16 del Comité de derechos humanos y a los efectos del artículo 17, el término familia “ha de interpretarse de acuerdo con un criterio amplio que incluya a todas las personas que componen la familia, tal como se entienda ésta en la sociedad del Estado Parte de que se trate” (par. 5). El concepto utilizado por el Tribunal ha evolucionado con el tiempo para mostrar la actitud cambiante de la sociedad europea de cara a este tema y podría seguir cambiando al estar los usos y costumbres en evolución constante. El Tribunal ha dicho más de una vez en su jurisprudencia que el concepto de « vida de familia » tratado en el artículo 8 no se limita a las familias basadas en el matrimonio sino que puede abarcar otras relaciones de facto. Para determinar si una relación se analiza como « vida de familia » puede resultar útil tener en cuenta unos cuantos elementos, como el hecho de saber si los miembros de la pareja viven juntos y desde cuanto tiempo, si han tenido hijos juntos, de manera natural o de otra manera, prueba de su compromiso mutuo³⁴⁸. Por consiguiente se reconoce la vida familiar *de facto* en virtud del acuerdo en igualdad de condiciones con los lazos contraídos oficialmente³⁴⁹. Además, una situación que resultase excluida del ámbito de la « vida familiar » sigue siendo susceptible de beneficiarse de la protección del artículo 8 desde la perspectiva de la « vida privada ».

Se consideran constitutivas de vida familiar a efectos del artículo 8 las relaciones entre niños y sus abuelos³⁵⁰;

- entre los hermanos y hermanas, cualquiera que sea su edad³⁵¹;
- entre un tío o una tía y sus sobrinos o sobrinas³⁵²;
- entre unos padres e hijos nacidos de una segunda unión, fuera del matrimonio o de una relación adultera, en particular cuando la paternidad ha sido reconocida y que las partes disfrutaban de vínculos personales estrechos³⁵³;
- entre niños y sus padres adoptivos/familia de acogida³⁵⁴.

El derecho a la intimidad entraña la protección de la vida familiar contra injerencias arbitrarias o ilegítimas, sobre todo por parte de las autoridades del Estado. Una injerencia típica es la separación obligatoria de los niños de sus padres por motivo de grave negligencia en relación con los deberes parentales y la colocación de los niños bajo la tutela del Estado. La vida familiar no se limita a las relaciones sociales, morales o culturales sino que engloba también intereses de orden material, en particular las obligaciones³⁵⁵ en materia de mantenimiento, los derechos de sucesión y limitaciones afines y las cuestiones relativas a arreglos entre

347. Stubbings c. Reino Unido.

348. X, Y et Z c. Reino Unido.

349. Schalk et Kopf c. Austria.

350. Marckx c. Bélgica.

351. Olsson c. Suecia; en el caso de adultos, ver la sentencia Boughanemi c. Francia.

352. Boyle c. Reino Unido.

353. X c. Suiza.

354. Jolie y Lebrun c. Bélgica.

355. Velcea et Mazre c. Rumanía. En el caso Pla y Puncernau c. Andorra, el Tribunal aclaró que los derechos de sucesión de los nietos a la herencia de sus abuelos entraban en el ámbito de la « vida familiar » aunque la testadora hubiese fallecido antes de la adopción de su nieto.

deudos³⁵⁶. Sin embargo, el artículo 8 no ha de ser interpretado como obligación para los Estados de reconocer el matrimonio religioso o de instaurar un régimen especial para una categoría particular de parejas no casadas con fines sucesorios³⁵⁷.

Tratándose de la vida familiar, la jurisprudencia indica que se desprenden dos grandes tipos de obligaciones positivas del artículo 8 : el primero es el reconocimiento jurídico de los vínculos familiares ; el segundo es la preservación de la vida familiar : « Tal y como lo concibe el artículo 8, el respeto de la vida familiar implica en particular, a los ojos del tribunal, la existencia en derecho nacional de una protección jurídica que permite desde el nacimiento la integración del niño en su familia »³⁵⁸. La obligación positiva de respetar la vida familiar implica no sólo la posibilidad de un reconocimiento de los vínculos familiares, sino también a la inversa, que ninguno de los interesados esté obligado a ello. En otros términos, unos presuntos padres que deseen contestar su paternidad y denunciar las presunciones legales en la materia o su reconocimiento previo del niño (después de la obtención de nuevas pruebas biológicas no disponibles ni accesibles en su época, por ejemplo) deben disponer de esta posibilidad³⁵⁹.

Una vez establecida, la vida familiar no puede ser interrumpida más que en circunstancias excepcionales. La jurisprudencia pertinente ha expuesto las distintas obligaciones, en particular positivas, que incumben a los Estados en la materia. Son fundamentalmente de orden procedural y se refieren al proceso que lleva a la separación de los miembros de la familia, a las modalidades de aplicación de los derechos de custodia y de visita, y a las medidas que faciliten la reunión de los miembros de una familia después de una separación³⁶⁰. Las obligaciones procedurales engloban también el derecho de solicitar un nuevo examen judicial del fundamento de la atribución de la autoridad parental, que debe ser ejercida sin discriminación³⁶¹.

La no-ejecución de decisiones judiciales otorgando la custodia o reglamentando los derechos de visita puede también comprometer la responsabilidad internacional del Estado. La posición del Tribunal es bastante moderada a ese respecto: aun reconociendo la existencia de una obligación positiva que incumbe a los Estados, considera que este deber no es absoluto y, en particular, que conviene compararla con los « intereses superiores del niño » y los derechos que le reconoce el artículo 8. Las obligaciones positivas también aparecen a menudo en casos de secuestro internacional de niños o de inmigrantes examinados a la luz del artículo 8.

Después de conocer de varias causas, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos elaboró ciertas garantías mínimas para los padres y los niños afectados, como la participación en los procedimientos administrativos respectivos, la revisión judicial y el contacto periódico entre padres y niños durante el plazo de asignación a familias de guarda a fin de permitir la reunificación familiar. En el mismo orden de ideas, tras el divorcio ambos cónyuges conservan el derecho de visita a sus hijos.

5.4. PROTECCIÓN DEL DOMICILIO

La observación general nº 16 del Comité de derechos humanos señala que el término domicilio "ha de entenderse en su acepción de lugar donde una persona reside o ejerce su ocupación habitual" (párr. 5). En general, el domicilio se define como el lugar donde una persona reside permanentemente o con la cual tiene vínculos suficientes y continuados. La corte europea, teniendo en cuenta que las dos versiones de la Convención europea de derechos humanos difieren en este punto (el término francés «domicilio» tiene una connotación que es más

356. Merger y Cross c. Francia.

357. Zerife Yizit c. Turquía.

358. Marckx c. Bélgica.

359. Phinikaridou c. Chipre ; Shofman c. Rusia.

360. Olsson.

361. Zaunegger c. Alemania.

amplia que el término hogar usado en la versión inglesa), ha optado por una interpretación más flexible³⁶². Este concepto abarca también:

- los hogares de vacaciones, segundas residencias y hoteles que proporcionan alojamiento a largo plazo³⁶³;
- la ocupación de una casa propiedad de otros durante mucho tiempo o sobre una base de periodos anuales³⁶⁴;
- una vivienda social ocupada por la demandante como inquilino aunque según el derecho interno, el derecho de ocupación ya terminó³⁶⁵;
- los locales comerciales si no existe una distinción clara entre la oficina y residencia privada o entre las actividades privadas y las profesionales³⁶⁶;
- la sede central, filiales u otros locales comerciales de una empresa³⁶⁷;
- las residencias no tradicionales como las caravanas u otros domicilio no fijos³⁶⁸;
- las condiciones de vida (que reflejan cumulativamente nociones de privacidad, la familia y el hogar)³⁶⁹.

La protección del hogar es otro aspecto importante de la vida privada, pues el hogar proporciona un sentimiento de familiaridad, abrigo y seguridad y por consiguiente simboliza el lugar de refugio de la vida pública en el que cada persona puede conducir de la mejor manera posible su vida de acuerdo con sus propios deseos y sin temor a ser molestado. En la práctica, el «hogar» no se aplica solamente a la vivienda, sino también a las diversas casas o apartamentos, con independencia del título legal (propiedad, alquiler, ocupación o incluso utilización ilegal) o de la naturaleza del uso (como domicilio principal, segunda residencia o incluso despachos de trabajo). Cada invasión de esa esfera, descrita con el término «hogar», que se produce sin el consentimiento de las personas afectadas representa una injerencia. La forma clásica de injerencia es un registro policial con el objeto de localizar y detener a una persona o de encontrar pruebas para utilizarlas en un procedimiento penal. De conformidad con lo establecido por el Comité de derechos humanos, “los registros en el domicilio de una persona deben limitarse a la búsqueda de pruebas necesarias y no debe permitirse que constituyan un hostigamiento”³⁷⁰.

Pero no se trata del único tipo de injerencia. La destrucción violenta de hogares por fuerzas de seguridad, los desalojos forzosos, el uso de cámaras de televisión o micrófonos ocultos, las prácticas de vigilancia electrónica o las formas extremas de contaminación ambiental (como el ruido o los humos perjudiciales) pueden constituir una injerencia con el derecho a la protección del hogar. Esa injerencia sólo es permisible si cumple la legislación interna y no es arbitraria, es decir, si ocurre con un propósito específico y de conformidad con el principio de proporcionalidad. Los registros policiales, la incautación y la vigilancia por lo general sólo son permisibles sobre la base de un mandamiento judicial escrito y no deben ser indebidamente utilizados o causar molestias más allá del logro de un propósito específico, como la obtención de pruebas.

Por cuanto se refiere a las obligaciones positivas derivadas del artículo 8 de la Convención vinculadas con el domicilio, se puede afirmar que los Estados no tienen ninguna obligación

.....
362. *Niemietz c. Alemania*.

363. *Demades c. Turquía* (dec.).

364. *Mentez y otros c. Turquía* (dec.).

365. *McCann c. Royaume-Uni*.

366. *Niemietz*.

367. *Stés Colas Est u otras c. Francia*.

368. *Buckley c. Reino Unido ; Chapman*.

369. *Moldovan o otros c. Rumanía* (nº 2).

370. Observación general nº 16 del Comité de derechos humanos, pár. 8.

de aplicación de una política precisa en materia de vivienda. Tratándose de casos ligados a injerencias de terceros relacionadas con el disfrute del domicilio, el Tribunal pudo sin embargo identificar diversas situaciones susceptibles de provocar una violación de las obligaciones positivas consagradas por el artículo 8. Se trata de las siguientes situaciones:

- Una aplicación negligente de la ley.
- Un plazo prolongado e injustificado en la ejecución de una decisión de justicia relativa al derecho de propiedad o de ocupación.
- La ausencia de control del Estado en el ámbito del fondos de la vivienda, tal y como está descrito en la legislación nacional.
- La pasividad de las autoridades frente al ruido nocturno persistente provocado en las discotecas vecinas que alteraba considerablemente la paz del hogar. A este respecto, el Tribunal ha concluido a la presencia de una violación del artículo 8 y emitido una declaración afirmando el derecho al respeto del domicilio, tal y como viene protegido por el artículo 8. Debe entenderse « no sólo como el derecho un simple espacio físico sino también como el derecho a disfrutar en toda tranquilidad de dicho espacio ». Este disfrute puede ser dificultado por vulneraciones materiales o corporales pero también por los ruidos, las emisiones, los olores y otras injerencias.

5.5. PROTECCIÓN DE LA CORRESPONDENCIA PRIVADA

Aunque el término «correspondencia» se aplicaba inicialmente a las cartas escritas, abarca ahora todas las formas de comunicación a distancia: teléfono, cable, télex, facsímil, correo electrónico u otro medio mecánico o electrónico. Los avances tecnológicos en el campo de la comunicación han sido regularmente tomados en cuenta por el Tribunal europeo, que ha adoptado una interpretación evolutiva del término correspondencia. Además del correo tradicional en papel, los siguientes métodos de comunicación han sido considerados como correspondencia a los efectos del artículo 8 del Convenio europeo:

- Las formas de comunicación electrónica más antiguas, como el télex³⁷¹;
- Las conversaciones telefónicas³⁷², incluidas informaciones relacionadas con su fecha y su duración así como sus números³⁷³;
- Mensajes de buscapersonas³⁷⁴;
- Los mensajes de correo electrónico (e-mail) y las informaciones derivadas de la vigilancia del uso personal de internet³⁷⁵;
- La radiocomunicación privada³⁷⁶, pero no cuando se emite en una frecuencia pública y por lo tanto es accesible a los demás³⁷⁷;

.....

371. Christie c. Royaume-Uni.

372. Klass ; Malone ; Margareta et Roger Andersson

373. P.G. et J.H.

374. Taylor-Sabori c. Royaume-Uni.

375. Copland c. Royaume-Uni.

376. Camenzind c. Suisse.

377. B.C. c. Suisse (déc.). De même, dans l'arrêt Muscio c. Italie (déc.), la Cour a clarifié que même si le fait de recevoir du « spam » par courrier électronique relève d'une ingérence dans le droit au respect de la vie privée, les utilisateurs du courrier électronique qui se connectent à l'internet savent qu'ils s'exposent à recevoir de telles communications. Del mismo modo, en la sentencia Muscio c. Italia M (dec), la Corte ha aclarado que incluso si el hecho de recibir "spam" por correo electrónico es una injerencia en el derecho al respeto de la privacidad, los usuarios de correo electrónico que se conectan a internet saben que se exponen a recibir dichas comunicaciones.

- La correspondencia interceptada durante la realización de actividades profesionales o provenientes de locales profesionales³⁷⁸;
- Datos electrónicos incautados durante el allanamiento de la oficina de un abogado³⁷⁹;
- Los paquetes incautados por la aduana³⁸⁰.

Proteger la correspondencia significa respetar el secreto de esas comunicaciones. Toda retención, censura, inspección, interceptación o publicación de correspondencia privada constituye injerencia. “El cumplimiento del artículo 17 exige que la integridad y el carácter confidencial de la correspondencia estén protegidos de jure y de facto. La correspondencia debe ser entregada al destinatario sin ser interceptada ni abierta o leída de otro modo. Debe prohibirse la vigilancia, por medios electrónicos o de otra índole, la intervención de las comunicaciones telefónicas, telegráficas o de otro tipo, así como la intervención y grabación de conversaciones”³⁸¹.

Las formas más comunes de esa injerencia son las medidas de vigilancia adoptadas secretamente por agentes del Estado (abrir cartas, escuchar conversaciones telefónicas e interceptar faxes y correos electrónicos, entre otros) con el fin de administrar justicia, prevenir delitos (por ejemplo, mediante la censura de la correspondencia de los detenidos) o combatir el terrorismo. Como en el caso de los registros domiciliarios, toda injerencia en la correspondencia debe cumplir la legislación interna (es decir que, como norma, requiere un mandamiento judicial) y seguir el principio de proporcionalidad.

El hecho de disponer de material de escritura es inherente al derecho de un detenido al respeto de su correspondencia garantizado por el artículo 8 de la Convención. Sin embargo esto no quiere decir que los detenidos tengan un derecho ilimitado al acceso a una selección de material de escritura ni que los gastos de franqueo de su correspondencia deban ser soportados por el Estado. Sin embargo, las restricciones no deben ser tales que puedan impedir en la práctica el derecho a la correspondencia. Las obligaciones positivas se extienden también a la necesidad de impedir la comunicación de estos intercambios privados³⁸².

5.6. PROTECCIÓN DEL HONOR Y DE LA REPUTACIÓN

El honor tiene una doble vertiente interna y externa, que se corresponde con el aspecto subjetivo y objetivo del derecho al honor. La vertiente interna y subjetiva implica el derecho que tiene toda persona a tener un sentimiento de estima de uno mismo (autoestima), en cuanto bien necesario para el equilibrio y normal desarrollo psicológico y ético de la personalidad humana. La vertiente externa y objetiva alude al derecho a tener una buena reputación o buena fama ante los demás. La fama en su sentido básico corresponde a la persona en cuanto expresión de la dignidad que todo hombre posee y nunca pierde; en su sentido positivo, la fama corresponde a la persona en cuanto bien construido a lo largo del tiempo con su propio esfuerzo moral, profesional, etc.,

La tutela jurídica del honor varía según los distintos países. Mientras que en los sistemas anglosajones prevalece la tutela civil, en otros prevalece la tutela penal. El derecho italiano y portugués tipifican dos delitos contra el honor: la injuria o contumelia y la difamación, el código penal español tipifica la injuria y la calumnia; mientras que otros, como el alemán, suizo y austríaco, distinguen tres delitos distintos: injuria, difamación y calumnia.

La injuria es la ofensa al honor o decoro de una persona mediante palabras, gestos, comunicación telefónica, dibujos, escritos u otras señales dirigidas a la persona ofendida. La ofensa al honor consiste propiamente en atribuir a una persona presente una culpa

.....

378. Kopp c. Suisse ; Halford c. Royaume-Uni.

379. Wieser et Bicos Beteiligungen GmbH c. Autriche.

380. X c. Royaume-Uni (déc.), 12 octobre 1978.

381. Observación general nº 16 del Comité de derechos humanos, pár. 8.

382. Craxi c. Italia (nº 2).

moral, un delito o un defecto que comporta o presupone una culpa moral, con la conciencia y voluntad de ofender. El deshonor es más grave si se hace público. La injuria comporta el deber de reparar el honor herido.

La difamación es la revelación, sin motivo moral o jurídicamente válido, de los defectos o faltas de un sujeto ausente a personas que los ignoran. Esto es, la difamación lleva a un conocimiento público de defectos verdaderos que estaban ocultos, mientras que la calumnia atribuye culpas o defectos contrarios a la verdad, lesionando su reputación y dando ocasión a juicios erróneos.

La difamación se refiere, en definitiva, a la divulgación de hechos que, por su naturaleza o por otras circunstancias, son reservados y como tales deben permanecer.

Como recuerda el Comité de derechos humanos, “el artículo 17 garantiza la protección de la honra y la reputación de las personas y los Estados tienen la obligación de sancionar legislación apropiada a ese efecto. También se deben proporcionar medios para que toda persona pueda protegerse eficazmente contra los ataques ilegales que puedan producirse y para que pueda disponer de un recurso eficaz contra los responsables de esos ataques. Los Estados Partes deben indicar en sus informes en qué medida se protegen por ley el honor o la reputación de las personas y cómo se logra esa protección con arreglo a sus respectivos sistemas jurídicos”³⁸³.

En 2007, el Tribunal reconoció expresamente, en un decreto que representa un progreso en el desarrollo del derecho al respeto de la vida privada, que el artículo 8 se aplica a la protección de la reputación. El Tribunal indicó que la reputación de una persona, aunque ésta sea criticada en el marco de un debate público, forma parte de su identidad personal y de su integridad moral; esto impone un deber de protección a los tribunales nacionales³⁸⁴.

6. LÍMITES

A diferencia de otras disposiciones del Pacto, el artículo 17 no incluye una cláusula con limitaciones explícitas. No obstante, pueden extraerse orientaciones sobre el significado de la expresión calificativa “arbitrarias o ilegales” de los Principios de Siracusa sobre la limitación o suspensión de disposiciones del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos³⁸⁵; la práctica del Comité de Derechos Humanos reflejada en sus Observaciones generales, en particular las Nos 16, 27, 29, 34 y 31, sus conclusiones sobre las comunicaciones individuales³⁸⁶ y sus observaciones finales³⁸⁷; la jurisprudencia regional y nacional³⁸⁸; y las opiniones de expertos independientes³⁸⁹. Por ejemplo, en su Observación general N° 31, sobre la índole de la obligación jurídica general impuesta a los Estados partes en el Pacto, el Comité de Derechos Humanos señala que los Estados partes deben abstenerse de violar los derechos reconocidos por el Pacto y que “cualesquiera restricciones a cualquiera de esos derechos debe ser permisible de conformidad con las disposiciones pertinentes del Pacto. Cuando se introducen restricciones, los Estados deben demostrar su necesidad y adoptar únicamente las medidas que resulten proporcionales a la consecución de los legítimos objetivos para

383. Observación general n° 16: art. 17, par. 11.

384. Esta posición ha sido recordada en la sentencia *Petrina c. Rumanía*.

385. Véase E/CN.4/1985/4, anexo.

386. Por ejemplo, la comunicación N° 903/1999, 2004, *Van Hulst c. los Países Bajos*.

387. CCPR/C/USA/CO/4.

388. Por ejemplo, Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Uzun v. Germany*, 2 de septiembre de 2010, y *Weber and Soravia c. Alemania*, párr. 4; y Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Escher vs. Brasil*, sentencia, 20 de noviembre de 2009.

389. Véase UN Doc. A/HRC/13/37 y A/HRC/23/40. Véanse también los [Principios Internacionales sobre la Aplicación de los Derechos Humanos a la Vigilancia de las Comunicaciones](#).

lograr una protección constante y eficaz de los derechos del Pacto³⁹⁰. El Comité subrayó además que “en ningún caso se deben aplicar las restricciones o invocarse de una manera que menoscabe la esencia de un derecho del Pacto”.

Estas fuentes autorizadas apuntan a los principios generales de legalidad, necesidad y proporcionalidad. Para comenzar, toda limitación a los derechos a la privacidad reflejados en el artículo 17 debe estar prevista en la ley, y la ley debe ser lo suficientemente accesible, clara y precisa para que una persona pueda leerla y saber quién está autorizado a realizar actividades de vigilancia de datos y en qué circunstancias. La limitación debe ser necesaria para alcanzar un objetivo legítimo, así como proporcional al objetivo y la opción menos perturbadora de las disponibles³⁹¹. Por otra parte, debe demostrarse que la limitación impuesta al derecho (una injerencia en la vida privada, por ejemplo, con el fin de proteger la seguridad nacional o el derecho a la vida de otras personas) tiene posibilidades de alcanzar ese objetivo. Es responsabilidad de las autoridades que deseen limitar el derecho demostrar que la limitación está relacionada con un objetivo legítimo. Además, las limitaciones al derecho a la privacidad no deben vaciar el derecho de su esencia y deben ser compatibles con otras normas de derechos humanos, incluida la prohibición de la discriminación. Si la limitación no cumple esos criterios, es ilegal y/o la injerencia en el derecho a la privacidad es arbitraria³⁹².

En relación con la necesidad de una medida, el Comité de Derechos Humanos, en su Observación general N° 27, sobre el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, destacó que “las restricciones no deben comprometer la esencia del derecho [...]; no se debe invertir la relación entre derecho y restricción, entre norma y excepción”³⁹³. El Comité explicó además que “no basta con que las restricciones se utilicen para conseguir fines permisibles; deben ser necesarias también para protegerlos”. Por otro lado, las medidas deben ser proporcionadas: “el instrumento menos perturbador de los que permitan conseguir el resultado deseado”³⁹⁴.

El párrafo 2 del artículo 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece explícitamente que toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra las injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada. Ello entraña que cualquier injerencia ha de realizarse sobre la base de una ley a la que el público tenga acceso, que a su vez debe estar en conformidad con el régimen constitucional del propio Estado y el derecho internacional de los derechos humanos³⁹⁵. La “accesibilidad” no solo exige que la ley esté publicada, sino que sea suficientemente precisa para que el interesado pueda ajustar su comportamiento a ella, previendo las consecuencias que un determinado acto puede entrañar. El Estado debe asegurarse de que toda injerencia en el derecho a la vida privada, la familia, el domicilio o la correspondencia esté autorizada por leyes que: a) sean de acceso público; b) contengan disposiciones que garanticen que la obtención, el acceso y la utilización de los datos de las comunicaciones obedezcan a objetivos específicos legítimos; c) sean suficientemente precisas y especifiquen en detalle las circunstancias concretas en que dichas injerencias pueden ser autorizadas, los procedimientos de autorización, las categorías de personas que pueden ser sometidas a vigilancia, el límite de la duración de la vigilancia y los procedimientos para el uso y el almacenamiento de los datos recopilados; y d) proporcionen salvaguardias efectivas contra el uso indebido³⁹⁶. Por consiguiente, las normas y las interpretaciones

390. CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, párr. 6.

391. CCPR/C/21/Rev.1/Add.9, párrs. 11 a 16. Véase también A/HRC/14/46, anexo, práctica 20.

392. Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los derechos humanos, *El derecho a la intimidad en la era digital*, Informe presentado en la vigésimo séptima sesión del Consejo de Derechos Humanos, 30 de junio de 2014, (Doc. A/HRC/27/37, pars. 21-23).

393. CCPR/C/21/Rev.1/Add.9, párrs. 11 a 16. Véase también Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Handyside v. the United Kingdom*, párr. 48; y *Klass v. Germany*, párr. 42.

394. CCPR/C/21/Rev.1/Add.9, párrs. 11 a 16.

395. Véase *ibid.*, anexo.

396. CCPR/C/USA/CO/4, párr. 22. Véase también Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Malone c. Reino Unido*, demanda N° 8691/79, 2 de agosto de 1984, párrs. 67 y 68; y *Weber y Saravia c. Alemania*, demanda N° 54934/00, 29 de junio de 2006, donde el Tribunal enumera las salvaguardias mínimas que deben establecerse en la legislación.

secretas —incluso las interpretaciones judiciales secretas— del derecho no cumplen los requisitos necesarios para considerarse “ley”³⁹⁷. Lo mismo sucede con las leyes o normas que conceden a las autoridades ejecutivas, como los servicios de seguridad e inteligencia, una facultad discrecional excesiva; el alcance de la facultad discrecional otorgada y la manera de ejercerla deben indicarse (en la propia ley o en directrices vinculantes publicadas) con una claridad razonable. Una ley que sea accesible pero no tenga efectos previsibles tampoco será adecuada³⁹⁸.

A diferencia del art. 17 del Pacto, el artículo 8 del Convenio europeo es más explícito en la reglamentación de los límites del derecho a la intimidad y aporta pautas claras para que la Corte pueda decidir si una injerencia está justificada³⁹⁹. La redacción del artículo 8 § 2 permite un análisis punto por punto de la denuncia, centrada en la progresividad. Una respuesta afirmativa a la pregunta: ¿Ha habido injerencia en el derecho protegido por el artículo 8? llevará inevitablemente a las siguientes preguntas: ¿Está la injerencia prevista por la ley? ¿Persigue un fin legítimo? ¿Es necesaria en una sociedad democrática? El Tribunal realiza esta evaluación a cada vez que se le presenta un contencioso del artículo 8. Sin embargo, según los hechos de la causa, cada criterio no es siempre objeto de un análisis detallado.

Dado que la cláusula derogatoria permite restricciones a los derechos garantizados por la Convención, su campo de aplicación debe ser delimitado con rigor. Por consiguiente, el Tribunal adopta un enfoque restrictivo: la enumeración de las excepciones es restrictiva y su interpretación ha de ser rigurosa⁴⁰⁰. Conforme al principio general unánimemente afirmado en la jurisprudencia de Estrasburgo, toda restricción aportada a la protección prevista por la Convención debe ser expresamente autorizada o justificada por la propia Convención. Según los términos del artículo 18, las restricciones sólo pueden ser aplicadas con el fin para el cual han sido previstas.

La segunda fase de la justificación de la injerencia incluye la búsqueda de una base legal legitimando la restricción. Los jueces de Estrasburgo han establecido un proceso de evaluación en tres etapas en virtud del cual el Tribunal comprueba sucesivamente los puntos siguientes: a) la existencia de una ley nacional; b) la claridad y la precisión de la ley invocada; c) el fin perseguido.

La referencia al principio de legalidad implica que la injerencia debe necesariamente tener un fundamento en el derecho interno. El Tribunal ha dado una interpretación extensa a este criterio. De esa manera, la justificación de una injerencia puede basarse en un régimen jurídico nacional pero también en distintas fuentes tales como un código de conducta profesional, principios no escritos de la Common Law, reglamentaciones de la Unión Europea o tratados internacionales– bilaterales o multilaterales. Sin embargo, reglamentaciones administrativas, ordenanzas, instrucciones u otras fuentes legales que permiten una gran flexibilidad o una amplia facultad e apreciación, sin efectos vinculantes y no accesibles, no constituyen en general una base legal suficiente a efectos del artículo 8 § 2⁴⁰¹.

El Tribunal analiza después – en el segundo punto – el contenido del texto en cuestión, el ámbito que cubre y el número y la calidad de sus destinatarios con el fin de evaluar su claridad y su precisión. Este aspecto se puede definir como la exigencia de « accesibilidad » de la ley: por una parte, la norma en cuestión debe regir la situación específica del caso; por otra parte, desde un

397. CCPR/C/USA/CO/4, párr. 22.

398. UN Doc. A/HRC/27/37, pars. 28-29.

399. El párrafo 2 del art. 8 establece lo siguiente: “No podrá haber injerencia de la autoridad pública en el ejercicio de este derecho sino en tanto en cuanto esta injerencia esté prevista por la ley y constituya una medida que, en una sociedad democrática, sea necesaria para la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención de las infracciones penales, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y las libertades de los demás”.

400. Sidiropoulos c. Grecia.

401. Shimovolos c. Rusia.

punto de vista subjetivo, « el ciudadano debe poder disponer de información suficiente, en las circunstancias de la causa, sobre las normas jurídicas aplicables a un caso dado »⁴⁰².

El tercer punto, directamente ligado a los anteriores, hace intervenir la exigencia de previsibilidad en las consecuencias de la conducta: cualquier persona debe poder ajustar su conducta teniendo en cuenta las disposiciones de la ley.

Una vez establecida la legalidad de la injerencia, el Tribunal va a examinar la legitimidad del fin perseguido. La enumeración de los fines que figuran en el párrafo 2 es restrictiva pero ha ocurrido sin embargo que el Tribunal tome en cuenta otros objetivos que aquellos explícitamente enunciados. La redacción de la Convención parece abarcar los principales intereses que están potencialmente en juego, cada uno de ellos formulado con términos generales. Están acompañados de todos los derechos cualificados, con la única excepción del bienestar económico del país. En términos procesales, le atañe al Estado defensor exponer el objetivo buscado por la injerencia: generalmente, el Tribunal lo considerará suficiente. Esto significa sin embargo que la verdadera batalla trata de la necesidad y la proporcionalidad de las medidas adoptadas para alcanzar estos fines. Los fines legítimos, tal y como están enumerados en el artículo 8 e interpretados por el Tribunal son: la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención de las infracciones penales, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y las libertades de los demás.

La legalidad y la legitimidad de la injerencia no garantizan su conformidad con las condiciones de derogación del artículo 8. Hace falta comprobar que la medida responda también al criterio de necesidad. En su evaluación de la exigencia de necesidad que implica inevitablemente un examen de la proporcionalidad, el Tribunal puede también extender su control más allá de los límites del derecho en cuestión y ampliar su evaluación enjuiciando la esencia democrática del Estado defensor con distintos indicadores tales como el pluralismo, la tolerancia, la amplitud de miras, la igualdad, la libertad, el derecho a un juicio equitativo, la libertad de expresión, de reunión y de reunión⁴⁰³. En cuanto a lo que se debe entender por « necesidad », el Tribunal, como ya viene siendo su costumbre, no ha dado una definición precisa de este concepto. En vez de ello, utiliza una noción mixta y equilibrada. De esa manera, el adjetivo « necesario » no es sinónimo de « indispensable » ni tiene la flexibilidad de términos tales como « razonable », « útil » o « deseable »⁴⁰⁴. En el sistema subsidiario establecido por la Convención, los Estados signatarios disfrutaban de un margen de apreciación variable sobre las maneras de alcanzar sus objetivos. Pero, en un último análisis, le incumbe al Tribunal evaluar si la injerencia responde a una necesidad social imperiosa y, en particular, si es proporcionada con el fin legítimo perseguido y a la necesidad social en cuestión.

7. GARANTÍAS PROCESALES, SUPERVISIÓN EFECTIVA Y DERECHO A UN RECURSO EFECTIVO

El artículo 17, párrafo 2, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece que toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra las injerencias o ataques ilegales o arbitrarios. La "protección de la ley" debe aplicarse mediante garantías procesales efectivas, incluida la creación de instituciones eficaces y dotadas de recursos adecuados. La participación del poder judicial con arreglo a las normas internacionales relativas a la independencia, la imparcialidad y la transparencia puede contribuir a que el ordenamiento jurídico general cumpla las normas mínimas exigidas por el derecho internacional de los derechos humanos. No obstante, la intervención judicial en la supervisión tampoco debe considerarse una panacea; en varios países, el mandamiento o la revisión judicial de las actividades de vigilancia digital de los servicios de inteligencia y/o los organismos encargados de hacer cumplir la ley han supuesto en la práctica un mero ejercicio de aprobación sumisa. Por consiguiente, la atención se está centrando cada vez más en modelos mixtos de supervisión administrativa, judicial y parlamentaria. La jurisprudencia a nivel regional

402. Malone.

403. Refah Partisi (Parti de la prospérité) c. Turquía.

404. Handyside c. Reino Unido.

ha hecho hincapié en la utilidad de un órgano de supervisión totalmente independiente, en particular para controlar la ejecución de las medidas de vigilancia aprobadas⁴⁰⁵. En 2009, el Relator Especial sobre la promoción y la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales en la lucha contra el terrorismo señaló, por consiguiente, que “no debe haber ningún sistema secreto de vigilancia que no se encuentre sometido al examen de un órgano de supervisión efectivo y todas las injerencias deben ser autorizadas por un órgano independiente”⁴⁰⁶.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece que los Estados partes deben garantizar que las víctimas de violaciones de los derechos y libertades reconocidos en el Pacto puedan interponer un recurso efectivo. El artículo 2, párrafo 3 b), dispone además que cada uno de los Estados partes en el Pacto se compromete a garantizar que “la autoridad competente, judicial, administrativa o legislativa, o cualquiera otra autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado, decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso, y desarrollará las posibilidades de recurso judicial”. Los Estados también deben garantizar que las autoridades competentes cumplirán toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso. Como señaló el Comité de Derechos Humanos en su Observación general N° 31, el hecho de que un Estado parte no investigue las denuncias de violación puede ser de por sí una vulneración del Pacto⁴⁰⁷. Además, la cesación de la violación constituye un elemento indispensable del derecho a obtener un recurso efectivo⁴⁰⁸.

Los recursos efectivos por las violaciones de la privacidad pueden tener diversas formas judiciales, legislativas o administrativas, aunque suelen compartir ciertas características. En primer lugar, esos recursos deben ser conocidos y accesibles para cualquier persona que afirme de manera defendible que se han violado sus derechos. Por lo tanto, la notificación (por ejemplo, de que se ha creado un régimen de vigilancia general o medidas de vigilancia específicas) y la legitimación (para impugnar tales medidas) se convierten en cuestiones fundamentales para determinar el acceso a un recurso efectivo. Los Estados adoptan diferentes enfoques de la notificación. También existen diversos enfoques nacionales de la cuestión de la legitimación de una persona para iniciar una impugnación judicial. En segundo lugar, los recursos efectivos deben dar lugar a una investigación inmediata, exhaustiva e imparcial de las presuntas violaciones. Esto puede conseguirse mediante la creación de un “organismo de control independiente y contar con garantías suficientes de debido proceso y supervisión judicial, dentro de las limitaciones permisibles en una sociedad democrática”⁴⁰⁹. En tercer lugar, para que los recursos sean efectivos, deben ser suficientes para poner fin a las violaciones en curso, por ejemplo ordenando la eliminación de los datos u otra reparación⁴¹⁰. En cuarto lugar, cuando las violaciones de derechos humanos alcanzan al nivel de violaciones graves, los recursos no judiciales no son suficientes, ya que se requiere un proceso penal⁴¹¹.

405. Véase, por ejemplo, Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Ekimdzhev c. Bulgaria*, demanda N° 62540/00, 28 de junio de 2007.

406. A/HRC/13/37, párr. 62.

407. CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, párr. 15.

408. UN Doc. A/HRC/27/37, párr. 39.

409. “Declaración conjunta sobre programas de vigilancia y su impacto en la libertad de expresión”, formulada por el Relator Especial sobre el derecho a la libertad de opinión y de expresión y la Relatora Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, junio de 2013 [disponible en www.oas.org/es/cidh/expresion/showarticle.asp?artID=927&LID=2], párr. 9.

410. Véase, por ejemplo, Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Segetsted-Wiber and others v. Sweden*, demanda N° 62332/00, 6 de junio de 2006. Véase también CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, párrs. 15 a 17.

411. Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones (resolución 60/147 de la Asamblea General, anexo).

ANEXO:

RETOS Y RIESGOS RELACIONADOS CON EL CONTENIDO EN LÍNEA. ADAPTADO DE PROTECTION ROUNDTABLE TOOL KIT – STIFTUNG DIGITALE CHANCEN 2009

Violación de derechos humanos/difamación: Dentro del anonimato de la red, la propaganda en contra de ciertos grupos de la población o de ciertos individuos puede ser difundida fácilmente. Adicionalmente, uno puede asumir que las personas se comporten de distinta manera cuando están en línea que cuando tienen que mirar o enfrentar directamente a sus contrapartes o víctimas, por lo tanto en Internet no están confrontadas directamente con las consecuencias de sus conductas. Así que el riesgo de la violación de los derechos humanos y de ser víctima de difamación es más posible que ocurra en línea que en la realidad. También el contenido difamatorio es peligroso para los niños y jóvenes ya que puede influir su opinión a través de una información engañosa.

Publicidad inadecuada y mercadeo para niños: La publicidad inadecuada tiene que ver con los riesgos de recibir o estar expuestos a anuncios de productos/o servicios que no son apropiados para los niños como la cirugía estética. Mientras más usuarios proporcionen su información privada (es decir: nombre, edad o género) hay más probabilidad de que reciban anuncios o les soliciten que participen en loterías, ya que en la mayoría de casos los niños no son conscientes de las consecuencias de escribir sus nombres en formatos o celdas en la red, y corren un gran riesgo. También se debería prestar atención a los teléfonos móviles, tomando en cuenta el alto porcentaje de penetración que estos tienen entre los niños y jóvenes, y cuidar este canal de difusión de los anuncios inadecuados.

Privacidad: Una vez que el contenido se ha publicado en la red, este se puede esparcir rápidamente por el mundo y permanecer en existencia indefinidamente. Los usuarios, en especial los niños y jóvenes, a menudo no son conscientes de las consecuencias a corto y largo plazo de publicar textos y fotos que no quisieran que fuesen publicadas en un futuro. La información almacenada en un servidor o una plataforma puede ser accedida fácilmente por otras personas, y el público en general no es consciente de que tan desprotegida puede estar su información personal. Es importante que cuando las personas utilicen Internet, sean conscientes del ambiente en el que están trabajando.

RIESGOS RELACIONADOS CON EL CONTACTO EN LÍNEA. ADAPTADO DE YOUTH PROTECTION ROUNDTABLE. TOOL KIT – STIFTUNG DIGITALE CHANCEN 2009

Robo de identidad: Es apropiarse, utilizar la identidad de otras personas (por Ej. el nombre del usuario y la clave) con el intento de cometer un fraude comercial u otro tipo de fraude y beneficiarse de lo que se llama el robo de identidad. El robo de identidad es un riesgo

creciente a medida que las identidades virtuales se incrementan con el número de personas que están en línea y especialmente aquellas que utilizan servicios personalizados.

Grooming: El “grooming” se refiere a los pedófilos que utilizan el Internet como medio de contactar a los niños y los jóvenes y mientras los contactan ocultan su identidad real. A menudo basan su estrategia en el deseo que los niños tienen de hacer amigos y conocidos. Todas las áreas que proveen plataformas de contacto personal e intercambio pueden proporcionar una base para ataques de grooming. Como se mencionó anteriormente, se debería tomar en cuenta el teléfono móvil (como un dispositivo adicional para contactar a otros o tener acceso a las redes sociales), sobre todo a medida que los niños ven a su teléfono móvil como una pieza especial de su vida privada y en su mayoría están solos usándolo. Por lo tanto, el incremento de las tecnologías de comunicación móviles y las redes sociales, ha hecho que los riesgos de ser presa de un ataque de grooming, luego de aceptar una invitación peligrosa, sean cada vez mayores.

Bullying (Acoso): Los distintos tipos de acoso parecen ser parte de la vida de las personas. El acoso o abuso de otros es mucho más sencillo por Internet debido al anonimato que el medio ofrece. Los niños y los jóvenes se encuentran frente a un riesgo particular de ser tanto víctimas de abuso y de ser los infractores también. Por lo tanto el abuso está relacionado con nuestra propia conducta así como con la conducta de otros. A pesar de que publicar contenido como fotos difamatorias puede ser parte del abuso, el fenómeno se relaciona básicamente con el contacto en línea. Como se mencionó anteriormente, los teléfonos móviles multifuncionales generalmente se utilizan para tomar fotos con la intención de acosar y luego subir las fotos al Internet o enviarlas a otros a través de los mensajes multimedia (SMS). Muchos niños y jóvenes tienen teléfonos móviles equipados con cámaras digitales, por lo que el abuso se ha vuelto más fácil.

Difundir información privada: Cuando se establece o crea un perfil en una plataforma social, se invita a los usuarios a que revelen información privada para que se presenten a la comunidad. También, los sitios de chat y los foros de usuarios pueden revelar información privada a otros, tal como sus direcciones o números de teléfono. Los jóvenes especialmente, no son capaces de prevenir cuales serían las consecuencias de publicar su información privada. A menudo no son conscientes de que un sitio de chat no es un espacio privado sino público.

Profiling (Hacer perfiles): Con el creciente número de perfiles que una persona puede publicar en las distintas plataformas, hay un mayor riesgo de que la información personal que se publica en una plataforma sea unida con los datos publicados en otras plataformas y que se dé a otros lugares (por Ej. para encuestas o rifas). Por lo tanto, se crean perfiles que hacen posible que se contacte a las personas directamente con contenido que potencialmente no es deseado, al igual que servicios y anuncios. Se pueden llevar los perfiles fuera del sitio en la red cuando la información personal se presenta de una manera pública, pero una práctica aún más peligrosa es cuando los perfiles de los usuarios (o sus perfiles parciales) se recolectan de la base de datos detrás del sitio en la red y el proveedor de la plataforma los vende a terceras personas.

LECCIÓN 2.4:

ANÁLISIS DE LIBERTADES Y DERECHOS ESPECÍFICOS

Horas: 60h

Unidad didáctica 2.4.6 Administración de la justicia: igualdad ante los tribunales. Derecho a un recurso efectivo

Dr. Paresh Kathrani, Profesor de Derecho.
Facultad de Derecho de Westminster. Universidad de Westminster Londres, RU
Correo electrónico: P.Kathrani@westminster.ac.uk

SÍNTESIS DEL TEMA

Una de las facetas de un estado de derecho es que la administración se responsabilice de que la ley sea justa y respete los derechos de todos aquellos que están bajo su jurisdicción, especialmente las víctimas. Las Naciones Unidas han encabezado los esfuerzos por promulgar tanto un derecho positivo vinculante como no vinculante para garantizar que los estados cumplan con dichos estándares. El propósito de este curso es introducir a sus participantes en aquellos instrumentos de Naciones Unidas que promueven la administración de la justicia y la protección de los derechos de sus participantes, así como mostrar los instrumentos y mecanismos asociados que pueden utilizarse en la práctica

En concreto, este módulo se centrará en:

1. Analizar los derechos fundamentales de los presos y de otros particulares que hayan sido detenidos por la administración, reconocidos por las Naciones Unidas.;
2. Analizar los estándares que deben satisfacer los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley entre los que se encuentran los jueces, los fiscales y la policía.
3. Examinar los derechos de algunos grupos específicos, incluidos los menores.

COMPETENCIAS GENERALES Y ESPECÍFICAS

Con carácter general para los tres módulos que constituyen el Programa Formativo al EBDH, y en sintonía con los principios rectores del plan de acción para el desarrollo del Programa Mundial para la educación de los derechos humanos aprobado por las Naciones Unidas (Asamblea General, 2010, p. 8; 2012, pp. 26 y 27), al finalizar el curso los profesores participantes deberán ser capaces de reconocer el potencial pedagógico de las *competencias*

generales y específicas que se describen a continuación para lograr un aprendizaje significativo de los derechos humanos, y de incorporar dichas competencias en sus planificaciones docentes desde un planteamiento integrador y orientado a la aplicación efectiva de los conocimientos adquiridos.

De manera más precisa, este tema trata de las competencias generales y específicas siguientes:

GENERALES:

- **Trabajar en equipo:** Integrarse y colaborar de forma activa en la consecución de objetivos comunes con otras personas, áreas y organizaciones.
- **Adaptación al entorno:** Afrontar situaciones críticas del entorno psicosocial, manteniendo un estado de bienestar y equilibrio físico y mental que permite a la persona seguir actuando con efectividad.
- **Comunicación interpersonal:** Relacionarse positivamente con otras personas a través de una escucha empática y a través de la expresión clara y asertiva de lo que se piensa y/o siente, por medios verbales y no-verbales.
- **Apreciar la diversidad y la multiculturalidad:** Comprender y aceptar la diversidad social y cultural como un componente enriquecedor personal y colectivo para desarrollar la convivencia entre las personas sin incurrir en discriminación por sexo, edad, religión, condición social, política, y/o étnica.
- **Razonamiento crítico:** Analizar y evaluar la consistencia de los planteamientos, en especial aquellas afirmaciones o ideas que la sociedad acepta como verdaderas en el contexto inmediato donde se desarrolla la vida de la persona.
- **Sentido y compromiso ético:** Inclinarsé positivamente hacia el bien moral de uno mismo o de los demás (es decir, hacia todo lo que es o significa bien, vivencia de sentido, realización de la persona, sentido de justicia) y perseverar en dicho bien moral.

ESPECÍFICAS:

- Identificar, interpretar y aplicar adecuadamente las normas internacionales, regionales y nacionales sobre derechos humanos aplicables a los diferentes supuestos planteados en sus respectivas disciplinas y ámbitos profesionales.
- Definir y distinguir con precisión quienes son los titulares de derechos y los detentadores de obligaciones en relación con cada derecho humano en una situación determinada.
- Identificar las obligaciones específicas de respeto, protección y realización de cada derecho humano y el contenido normativo mínimo necesario para su realización y para cuestionar su cumplimiento en una situación determinada
- Constrastar y evaluar situaciones, prácticas, legislaciones, políticas locales y nacionales de acuerdo con los instrumentos jurídicos de derechos humanos ratificados por su país; así como proponer y planificar alternativas eficientes.
- Identificar y aplicar los mecanismos internacionales y regionales de protección de los derechos humanos.
- Buscar, seleccionar y analizar información proveniente de fuentes diversas (jurídicas, sociales, económicas, etc.). Planificar y documentar adecuadamente esta tarea.

Tratados

- Pacto internacional de los derechos civiles y políticos 1966.
- Protocolo Facultativo al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. 1966.
- Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, 1979.
- Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes
- Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes, 1984.
- Protocolo facultativo de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes.
- Convención sobre los Derechos del Niño, 1989.
- Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas, 2006.
- Convención sobre los derechos de las Personas con Discapacidad. 2007.

Jurisprudencia del Comité de Derechos Humanos

- Abdelhamid Taright et al. v. Argelia, Comité de Derechos Humanos, 2006
- Danyal Shafiq v. Australia, Comité de Derechos Humanos, 2006
- William Eduardo Delgado Páez v. Colombia, Comité de Derechos Humanos, 1985

Comité de derechos humanos / Observaciones Generales

- Observación General nº 32, Artículo 14. El derecho a un juicio imparcial y a la igualdad ante los tribunales y cortes de justicia, 2007 (UN Doc. CCPR/C/GC/32).
- Observación General nº 35, Artículo 9 (Libertad y seguridad personales), 2014 (UN Doc. CCPR/C/GC/35).

Declaraciones, Estándares, Principios, etc.

- Declaración Universal de Derechos Humanos 1948.
- Código de conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, 1979.
- Reglas mínimas de las Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de la libertad (Reglas de Tokio), 1990.
- Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos (Reglas Nelson Mandela), 2015.
- Principios básicos para el tratamiento de los reclusos.
- Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión.
- Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad
- Principios de ética médica aplicables a la función del personal de salud, especialmente los médicos, en la protección de personas presas y detenidas contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.

- Principios relativos a la investigación y documentación eficaces de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.
- Salvaguardias para garantizar la protección de los derechos de los condenados a la pena de muerte.
- Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerza y de Armas de Fuego por los Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley.
- Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores (Reglas de Beijing).
- Directrices de las Naciones Unidas para la prevención de la delincuencia juvenil (Directrices de Riad).
- Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder.
- Principios básicos relativos a la independencia de la judicatura, 1985.
- Principios básicos sobre la función de los abogados.
- Directrices sobre la función de los fiscales.
- Principios relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias..
- Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas.
- Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones.
- Reglas de las Naciones Unidas para el tratamiento de las reclusas y medidas no privativas de la libertad para las mujeres delincuentes (Reglas de Bangkok), 2010.
- Principios actualizados para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad.

Mecanismos de Naciones Unidas

- Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre Detenciones Arbitrarias. / Normas internacionales
- Denuncias individuales y Apelaciones Urgentes.
- Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzosas.
- Relator especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS ARTÍCULOS DE NATURALEZA COMPLEMENTARIA

Berthold, S. Megan. "Rights-based approach to working with torture survivors." Human Rights-Based Approaches to Clinical Social Work. Springer International Publishing, 2015 pp. 31-61 / (*El enfoque basado en derechos humanos a la hora de trabajar con supervivientes a la tortura*)

Dávila-Ruhaak, Sarah, Steven D. Schwinn, and Jennifer Chan. "Joint Submission To The UN Committee Against Torture Concerning The United States' Mistreatment Of Immigrant Detainees In Violation Of The Convention Against Torture And Other Cruel, Inhuman Or Degrading Treatment Or Punishment In Relation To The United States 5th Periodic Report

On The Convention Against Torture (2014).” (*Comunicación conjunta ante el Comité de Naciones Unidas contra la Tortura* respecto a la violación por parte de Estados Unidos de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes en la detención de inmigrantes ilegales.)

Davoren, Mary, et al. “Older men and older women remand prisoners: mental illness, physical illness, offending patterns and needs.” *International Psychogeriatrics* 27.05 (2015), pp. 747-755. (*Presos preventivos de edad avanzada: enfermedades mentales, enfermedades físicas, conculcación de patrones y necesidades*).

Goldson, Barry, and Ursula Kilkelly. “International human rights standards and child imprisonment: Potentialities and limitations.” *The Future of Children’s Rights*. Brill, 2014 pp. 218-244. (*Estandares internacionales de derechos humanos y encarcelamiento de menores: Potencial y limitaciones*.)

Goldstone, Richard J. “International Judges: Is There a Global Ethic?.” *Ethics & International Affairs* 29.03 (2015), pp. 249-258. (*¿Existe una ética mundial?*)

Gupta, R. K., and Karam Singh. “Human Rights of Prisoners A Survey.” *Imperial Journal of Interdisciplinary Research* 2.5 (2016). [Derechos Humanos de los Presos]

Llano, Arjana. “Independence of the Judiciary.” *Juridical Trib.* 3 (2013): 109. (*La independencia del poder judicial*)

Yang, Kenny. “Public accountability of public prosecutions.” K. Yang, ‘Public Accountability of Public Prosecutions’ (2013) 20.1. (*Rendición de cuentas de los fiscales*)

RESULTADOS DEL APRENDIZAJE

Al finalizar el tema, el alumno será capaz de:

- Tener un conocimiento profesional sobre los fundamentos de la legislación no vinculante responsable de fortalecer los sistemas de la administración de justicia y la protección y promoción de los derechos de las distintas partes implicadas.
- Ser capaces de aplicar dicho conocimiento, individualmente y en equipo, en diversos contextos para identificar las estrategias más eficaces.
- Identificar las formas más eficaces de comunicación para promocionar y defender la administración de justicia en todo tipo de situaciones.
- Demostrar una comprensión sobre los diferentes factores que intervienen en la administración de la justicia, especialmente los factores políticos, éticos y culturales, y ser capaces de equilibrar sus distintos intereses.

METODOLOGÍA

1) Investigación: Lectura y toma de notas, como mínimo, de las lecturas obligatorias arriba mencionadas.

2) Actividad en Grupo. En el contexto de una hipotética demanda individual ante el Comité de Derechos Humanos y mediante trabajo en grupo, ser capaces de escenificar y presentar alegaciones en nombre del demandante o del estado implicado.

3) Estudio de caso: Escribir un caso de estudio basado en una demanda individual relevante que ya ha sido contemplada por el Comité de Derechos Humanos.

4) Actividad en grupo: Análisis de los medios de comunicación para identificar un estudio de caso de actualidad y desarrollar una estrategia eficaz de administración de la justicia.

5) Actividad individual: Redactar una hipotética demanda individual ante el Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre Detenciones Arbitrarias.

PROGRAMACIÓN DE ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

1) INVESTIGACIÓN/ LECTURAS OBLIGATORIAS

Para lograr un conocimiento profesional de: a) los estándares de Naciones Unidas respecto a la administración de justicia, especialmente sobre derechos fundamentales, como el derecho a la libertad y a un juicio imparcial, b) los deberes de los jueces, fiscales y agentes de seguridad, y c) la salvaguardia de grupos específicos como los menores, es importante leer todos los instrumentos internacionales pertinentes. Existen muchos instrumentos y conforman un intrincado e interrelacionado corpus legal que ofrece protección en muchas situaciones diferentes. Arriba hemos presentado los principales instrumentos y a continuación presentamos algunos extractos relevantes. Por favor, lea dichos extractos y responda a las siguientes preguntas:

- A. Tras su lectura: Cómo definiría los siguientes conceptos: “administración de justicia”, “estado de derecho”, “detención arbitraria” y “juicio imparcial”. Explique en un máximo de 500 palabras la relación entre dichos conceptos.
- B. ¿Cuáles son las personas más vulnerables en el sistema de justicia y por qué? ¿Considera que los estándares de las Naciones Unidas les ofrecen la suficiente protección? Haciendo referencia a ejemplos de la actualidad, nombre cinco razones por las cuales la protección puede fallar.
- C. Elabore una lista de los principales mecanismos de Naciones Unidas que pueden utilizarse para aplicar los estándares de administración de la justicia. ¿En qué medida estos mecanismos son fácilmente accesibles? ¿En qué circunstancias se aplican?

2) ACTIVIDAD EN GRUPO:

Esta actividad se refiere a una comunicación individual presentada ante el Comité de Derechos Humanos en virtud del Protocolo Facultativo al Pacto sobre Derechos Civiles y Políticos por parte del Sr. X contra el Estado Y. Elija representar al Sr. X o al Estado Y. Utilice el [Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos 1996](#), su protocolo facultativo, las Observaciones Generales del Comité y sus conclusiones y jurisprudencia sobre previas comunicaciones.

Una vez haya redactado las alegaciones, puede decidir hacer el juego de rol ante un juez independiente.

El señor X, de 35 años de edad, es ciudadano de pleno derecho del Estado Y donde ha nacido y vivido siempre. Ha emprendido una campaña en contra de la decisión dictada por su país de cancelar todas las prestaciones complementarias de vivienda a personas mayores de 30 años. El señor X no puede trabajar debido a una discapacidad que le impide permanecer más de treinta minutos de pie y sentarse en superficie dura. Treinta minutos de pie le obligan a descansar sentado en un cojín durante una hora. Debido a su incapacidad laboral, necesita la prestación complementaria de vivienda.

El señor X se manifestó un día a la puerta de unas oficinas del Gobierno desplegando una pancarta con el lema “El Gobierno del Estado X es corrupto”. Avisada la policía por los funcionarios de la oficina, un agente de policía se personó pidiendo al señor X que se deshiciese de su pancarta, a pesar de que la Constitución del Estado garantiza el derecho de protesta pacífica. Sin embargo, el policía le responde “No me importa, no me gusta tu pancarta”. Tras lo cual, le coloca unas esposas y le lleva a la comisaría. No vuelve a comunicarse con el Sr. X sobre cuál es su delito. En la comisaría, encierran al Sr. X en celda sin asientos. El suelo es extremadamente duro. A pesar de su discapacidad, el Sr X permanece levantado durante un largo periodo de tiempo y cuando se sienta en el suelo, le duele la espalda. Le mantienen en la celda durante 12 horas. No recibe ninguna visita, aunque aduce dolor de espalda. Después de 12 horas, le visita un policía. Tiene un orden judicial que indica que el Sr. X ha sido acusado de desorden público y que debe permanecer en la misma celda durante seis meses. Sólo puede salir durante dos horas al día. Cuando el Sr. X protesta, el policía se burla de él y se marcha. El Sr. X se las ingenia par contactar con un conocido, quién a su vez contacta con una ONG. Visitan al Sr. X que para ese momento sufre fuertes dolores.

El médico le ha recetado analgésicos pero sigue en la misma celda sin posibilidad de sentarse o tumbarse. La ONG intenta denunciar su internamiento ante un Tribunal pero todas las instancias judiciales rechazan la demanda, y no se consideran violados sus derechos. Como Estado, Y ha firmado el Protocolo Facultativo al Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos de 1996. La ONG presenta una denuncia individual ante el Comité de Derechos Humanos. El Comité acepta la comunicación y comienza a considerar el fondo de la cuestión.

Elabore las alegaciones tal y como se ha explicado arriba.

3) ACTIVIDAD DE ESTUDIO DE CASO:

La toma de notas en un caso es una habilidad importante. Lea detenidamente la siguiente comunicación del comité de derechos humanos: [Delgado Páez v Colombia, Comunicación N° 195/1985](#), UN Doc CCPR/C/39/D/195/1985, IHR 1701 (UNHRC 1990), 12 julio 1990.

Por favor, resume la comunicación anterior utilizando el siguiente formato:

- Nombre del caso
- Nombre de las partes
- Resumen de los hechos
- Decisión sobre Admisibilidad
- Decisión sobre el Fondo del asunto
- Principios Importantes
- Resultado de la Comunicación

4) ACTIVIDAD EN GRUPO:

Trabaje en grupo para el desarrollo de esta actividad. Identifique una noticia de actualidad que plantee un problema judicial potencial a la administración de justicia. Prepare una estrategia provisional basada en los estándares y mecanismos relevantes sobre derechos humanos, para encontrar un resultado satisfactorio a los problemas legales planteados en este caso. Céntrese, en el método I-R-A-C (por sus siglas en inglés): (información y problemas legales – investigación y reglamento- análisis y argumento- conclusiones):

- A. Información y problema legal. Elabore un resumen de lo que ha sucedido o está sucediendo en el caso. ¿Qué problemas legales surgen relacionados con la administración de la justicia? ¿Cuáles serían los mejores resultados?
- B. Investigación y reglamento: ¿Cuáles son los estándares y mecanismos de Naciones Unidas de aplicación en este caso? ¿Por qué son relevantes? ¿Cómo se puede acceder a ellos?
- C. Análisis y Argumento: ¿Cómo se aplican estos estándares? ¿Qué interpretación es digna de crédito y por qué? ¿Cuáles son las ventajas y desventajas de utilizar estos estándares? ¿Cuál sería su coste y cuánto tiempo necesitarían? ¿Por qué estos mecanismos son los más apropiados para lograr los resultados necesarios? ¿Cómo deben utilizarse? ¿Qué problemas éticos o de comunicación surgen?
- D. Conclusión: ¿Quién velará por el cumplimiento de los mecanismos? ¿Cómo hay que hacerlo? ¿Qué sistema de supervisión hay que utilizar? ¿Qué herramienta de comunicación hay que utilizar? ¿Qué hay que considerar como un éxito o un fracaso? ¿Qué recursos serán necesarios? ¿Cómo hay que llevar a cabo y velar por el cumplimiento del resultado del caso?

5) ACTIVIDAD INDIVIDUAL:

Las habilidades de escritura son una parte fundamental en la aplicación de los derechos humanos. Tanto si se trata de escribir un informe sobre derechos humanos, presentar una

comunicación a un departamento de la administración o tribunal o escribir a alguien que se ha visto afectado por un problema legal relacionado con los derechos humanos, la capacidad de identificar y analizar los problemas y de comunicarlos de un modo apropiado es crucial.

El *Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre Detención Arbitraria* puede recibir denuncias individuales y en esta actividad, debe redactar una comunicación basada en los hechos de la Tarea 2 del Grupo de Trabajo, arriba mencionada.

CALENDARIO DE LAS ACTIVIDADES DEL TEMA

Identificación de la Actividad	Tiempo de trabajo estimado	Criterios de evaluación
Actividad 1 Investigación y lectura	8 horas	Autoevaluación
Actividad 2 Actividad en Grupo	8 horas	Foro
Actividad 3 Toma de notas de un caso	8 horas	Portfolio (*)
Actividad 4 Actividad en Grupo	12 horas	Portfolio
Actividad 5 Actividad Individual	24 horas	Portfolio
Total	60 horas	

TEST AUTOEVALUACIÓN

- 1) De acuerdo con el artículo 9 de la Declaración Universal de los derechos humanos 1948, cualquier persona detenida por una infracción penal tendrá derecho a un juicio:
 - a). En un plazo adecuado
 - b). En un plazo apropiado
 - c). En un plazo razonable
 - d). En un plazo conveniente

- 2) Según la Observación General nº 32 del Comité de derechos humanos, 2007, el derecho de acceso a los tribunals sólo está disponible para:
- a) los ciudadanos de un país.
 - b) aquellos que han vivido en un país durante 5 años.
 - c) para los casos de delito político grave
 - d) todas las personas sometidas a la jurisdicción del Estado parte.
- 3) La Sección 7 de las Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos de las Naciones Unidas, de 1955, requiere que, en todo sitio donde haya personas detenidas, se debe tener:
- a) Las posesiones personales de los presos
 - b) Un registro empastado y foliado
 - c) Una cierta cantidad de dinero
 - d) Un teléfono y un ordenador
- 4) El Artículo 3 de la Convención sobre los derechos del niño 1989, dice que la 'consideración principal' debe ser:
- a) El interés superior del niño
 - b) La edad del niño
 - c) La educación de los niños
 - d) La salud del niño
- 5) ¿Qué artículo de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, de 2007 reconoce el acceso a la justicia?
- a) Artículo 13
 - b) Artículo 2
 - c) Artículo 35
 - d) Artículo 40

Pregunta	Respuestas
Pregunta 1	C
Pregunta 2	D
Pregunta 3	B
Pregunta 4	A
Pregunta 5	A

LECCIÓN 2.4:

2.4.6 ADMINISTRACIÓN DE LA JUSTICIA: IGUALDAD ANTE LOS TRIBUNALES. DERECHO A UN RECURSO EFECTIVO

1. DERECHO A LA LIBERTAD

PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS, 1966

Artículo 9.

1. Todo individuo tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales. Nadie podrá ser sometido a detención o prisión arbitrarias. Nadie podrá ser privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por ley y con arreglo al procedimiento establecido en ésta.
2. Toda persona detenida será informada, en el momento de su detención, de las razones de la misma, y notificada, sin demora, de la acusación formulada contra ella.
3. Toda persona detenida o presa a causa de una infracción penal será llevada sin demora ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales, y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad. La prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general, pero su libertad podrá estar subordinada a garantías que aseguren la comparecencia del acusado en el acto del juicio, o en cualquier momento de las diligencias procesales y, en su caso, para la ejecución del fallo.
4. Toda persona que sea privada de libertad en virtud de detención o prisión tendrá derecho a recurrir ante un tribunal, a fin de que éste decida a la brevedad posible sobre la legalidad de su prisión y ordene su libertad si la prisión fuera ilegal.
5. Toda persona que haya sido ilegalmente detenida o presa, tendrá el derecho efectivo a obtener reparación.

Artículo 10.

1. Toda persona privada de libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.
2. a) Los procesados estarán separados de los condenados, salvo en circunstancias excepcionales, y serán sometidos a un tratamiento distinto, adecuado a su condición de personas no condenadas;

- b) Los menores procesados estarán separados de los adultos y deberán ser llevados ante los tribunales de justicia con la mayor celeridad posible para su enjuiciamiento.
- 3. El régimen penitenciario consistirá en un tratamiento cuya finalidad esencial será la reforma y la readaptación social de los penados. Los menores delincuentes estarán separados de los adultos y serán sometidos a un tratamiento adecuado a su edad y condición jurídica.

ABDELHAMID TARIGHT ET AL. V. ALGERIA, COMITÉ DERECHOS HUMANOS, 2006

8.3 El Comité reafirma su jurisprudencia en el sentido de que la prisión preventiva debe ser la excepción, y que debe concederse la libertad bajo fianza, salvo cuando exista la posibilidad de que el acusado pueda esconderse o destruir pruebas, influir en los testigos o abandonar la jurisdicción del Estado Parte. Asimismo, la historia de la redacción del párrafo 1 del artículo 9 confirma que no se debe equiparar el concepto de "arbitrariedad" con el de "contrario a la ley", sino que debe interpretarse de manera más amplia a fin de incluir elementos de incorrección, injusticia, imprevisibilidad así como lo que es contrario a la legalidad. Ello significa que la prisión provisional consiguiente a una detención lícita debe ser no sólo lícita sino además razonable en toda circunstancia. No obstante, el Comité constata que el Estado Parte no justificó suficientemente, por un lado, las razones de la prisión provisional de los autores y, por otro lado, la complejidad del asunto que podía justificar la detención.

DANYAL SHAFIQ V. AUSTRALIA, COMMUNICATION, COMITÉ DERECHOS HUMANOS, 2006

7.2. En lo que respecta a la denuncia formulada por el autor en relación con el párrafo 1 del artículo 9, a saber, que su detención ha sido arbitraria e indefinida, el Comité recuerda su jurisprudencia según la cual la noción de "arbitrario" no se debe equiparar a la de "contrario a la ley", sino que se debe interpretar de manera más amplia para incluir elementos tales como la incorrección y la injusticia. A este respecto, el Comité recuerda que la importante garantía contenida en el artículo 9 es aplicable a toda privación de libertad, sea en asuntos penales, sea en otros casos, por ejemplo la enfermedad mental, la toxicomanía, las medidas educativas, el control de la inmigración, etc. Así, la detención preventiva podría considerarse arbitraria si no estuviera justificada en todos los aspectos en las circunstancias del caso y si no fuera proporcionada al fin perseguido, por ejemplo impedir la fuga o la manipulación de pruebas. El Comité recuerda que la decisión de mantener a una persona detenida debe ser objeto de un examen periódico para reevaluar la necesidad de la detención y que ésta no debe prolongarse más allá del plazo que el Estado Parte pueda justificar debidamente [22].

WILLIAM EDUARDO DELGADO PÁEZ V. COLOMBIA, COMUNICACIÓN Nº 195/1985, U.N.

5.5. La primera frase del artículo 9 no constituye un párrafo separado. Su ubicación como parte del párrafo 1 podría dar pie para pensar que el derecho a la seguridad sólo se plantea en el contexto de la detención o prisión. Los trabajos preparatorios indican que el examen de la primera frase estaba efectivamente centrado en las cuestiones abordadas en las demás disposiciones del artículo 9. La Declaración Universal de Derechos Humanos, en el artículo 3, se refiere al derecho del individuo a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona. En el Pacto, estos elementos se han abordado en cláusulas separadas. Si bien en el Pacto la única referencia al derecho a la seguridad personal se encuentra en el artículo 9, nada prueba que se quisiera restringir el concepto del derecho a la seguridad únicamente a las situaciones de privación de libertad. Por otra parte, los Estados Partes se han comprometido a garantizar los derechos consagrados en el Pacto. En términos jurídicos, no es posible que los Estados descarten las amenazas conocidas contra la vida de las personas que están bajo su jurisdicción sólo porque estas personas no estén detenidas o presas. Los Estados Partes tienen la obligación de adoptar medidas razonables y adecuadas para proteger a las personas. Una interpretación del artículo 9 que permitiera a un Estado Parte ignorar una amenaza a la seguridad de personas no detenidas o presas dentro de SU jurisdicción haría totalmente ineficaces las garantías del Pacto.

OBSERVACIÓN GENERAL Nº 35, COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS, 2014

La libertad personal se refiere a la ausencia de confinamiento físico, no a una libertad general de acción 1. La seguridad personal se refiere a la protección contra lesiones físicas o psicológicas, o integridad física y moral, como se explica más adelante en el párrafo 9. El artículo 9 garantiza esos derechos a todo individuo. La expresión "todo individuo" incluye, entre otras personas, a las niñas y los niños, los soldados, las personas con discapacidad, las personas lesbianas, gais, bisexuales y transgénero, los extranjeros, los refugiados y los solicitantes de asilo, los apátridas, los trabajadores migrantes, los condenados por la comisión de un delito y las personas que han participado en actividades terroristas.

2. EL DERECHO A UN JUICIO IMPARCIAL

DECLARACIÓN UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS, 1948

Artículo 6. Todo ser humano tiene derecho, en todas partes, al reconocimiento de su personalidad jurídica.

Artículo 10. Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación.

PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS, 1966

Artículo 14.

1. Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil. La prensa y el público podrán ser excluidos de la totalidad o parte de los juicios por consideraciones de moral, orden público o seguridad nacional en una sociedad democrática, o cuando lo exija el interés de la vida privada de las partes o, en la medida estrictamente necesaria en opinión del tribunal, cuando por circunstancias especiales del asunto la publicidad pudiera perjudicar a los intereses de la justicia; pero toda sentencia en materia penal o contenciosa será pública, excepto en los casos en que el interés de menores de edad exija lo contrario, o en las acusaciones referentes a pleitos matrimoniales o a la tutela de menores.
2. Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley.
3. Durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:
 - a) A ser informada sin demora, en un idioma que comprenda y en forma detallada, de la naturaleza y causas de la acusación formulada contra ella;
 - b) A disponer del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa y a comunicarse con un defensor de su elección;
 - c) A ser juzgado sin dilaciones indebidas;
 - d) A hallarse presente en el proceso y a defenderse personalmente o ser asistida por un defensor de su elección; a ser informada, si no tuviera defensor, del derecho que le asiste a tenerlo, y, siempre que el interés de la justicia lo exija,

- a que se le nombre defensor de oficio, gratuitamente, si careciere de medios suficientes para pagarlo;
- e) A interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo y a obtener la comparecencia de los testigos de descargo y que éstos sean interrogados en las mismas condiciones que los testigos de cargo;
 - f) A ser asistida gratuitamente por un intérprete, si no comprende o no habla el idioma empleado en el tribunal;
 - g) A no ser obligada a declarar contra sí misma ni a confesarse culpable.
4. En el procedimiento aplicable a los menores de edad a efectos penales se tendrá en cuenta esta circunstancia y la importancia de estimular su readaptación social.
 5. Toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley.
 6. Cuando una sentencia condenatoria firme haya sido ulteriormente revocada, o el condenado haya sido indultado por haberse producido o descubierto un hecho plenamente probatorio de la comisión de un error judicial, la persona que haya sufrido una pena como resultado de tal sentencia deberá ser indemnizada, conforme a la ley, a menos que se demuestre que le es imputable en todo o en parte el no haberse revelado oportunamente el hecho desconocido.
 7. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un delito por el cual haya sido ya condenado o absuelto por una sentencia firme de acuerdo con la ley y el procedimiento penal de cada país.

Artículo 15.

1. Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho nacional o internacional. Tampoco se impondrá pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito. Si con posterioridad a la comisión del delito la ley dispone la imposición de una pena más leve, el delincuente se beneficiará de ello.
2. Nada de lo dispuesto en este artículo se opondrá al juicio ni a la condena de una persona por actos u omisiones que, en el momento de cometerse, fueran delictivos según los principios generales del derecho reconocidos por la comunidad internacional.

Artículo 16. Todo ser humano tiene derecho, en todas partes, al reconocimiento de su personalidad jurídica.

OBSERVACIÓN GENERAL Nº 32, COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS, 2007

El artículo 14 incluye el derecho de acceso a los tribunales en los casos en que se trata de determinar cargos penales, así como también derechos y obligaciones en un procedimiento judicial. El acceso a la administración de justicia debe garantizarse efectivamente en todos esos casos para asegurar que ninguna persona se vea privada, por lo que toca al procedimiento, de su derecho a exigir justicia. El derecho de acceso a los tribunales y cortes de justicia y a la igualdad ante ellos no está limitado a los ciudadanos de los Estados Parte.

3. DEBER JUDICIAL

PRINCIPIOS BÁSICOS RELATIVOS A LA INDEPENDENCIA DE LA JUDICATURA, 1985

2. Los jueces resolverán los asuntos que conozcan con imparcialidad, basándose en los hechos y en consonancia con el derecho, sin restricción alguna y sin influencias, alicientes, presiones, amenazas o intromisiones indebidas, sean directas o indirectas, de cualesquiera sectores o por cualquier motivo.

4. RESPONSABILIDAD DE LOS FISCALES

DIRECTRICES SOBRE LA FUNCIÓN DE LOS FISCALES, 1990

12. Los fiscales, de conformidad con la ley, deberán cumplir sus funciones con imparcialidad, firmeza y prontitud, respetar y proteger la dignidad humana y defender los derechos humanos, contribuyendo de esa manera a asegurar el debido proceso y el buen funcionamiento del sistema de justicia penal.

5. DERECHOS DE LOS PRISIONEROS

5.1. PROHIBICIÓN CONTRA LA ESCLAVITUD

PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS, 1966

Artículo 8.

1. Nadie estará sometido a esclavitud. La esclavitud y la trata de esclavos estarán prohibidas en todas sus formas.
2. Nadie estará sometido a servidumbre.
3. a) Nadie será constreñido a ejecutar un trabajo forzoso u obligatorio;
- b) El inciso precedente no podrá ser interpretado en el sentido de que prohíbe, en los países en los cuales ciertos delitos pueden ser castigados con la pena de prisión acompañada de trabajos forzados, el cumplimiento de una pena de trabajos forzados impuesta por un tribunal competente;
- c) No se considerarán como "trabajo forzoso u obligatorio", a los efectos de este párrafo:
 - i) Los trabajos o servicios que, aparte de los mencionados en el inciso b), se exijan normalmente de una persona presa en virtud de una decisión judicial legalmente dictada, o de una persona que habiendo sido presa en virtud de tal decisión se encuentre en libertad condicional;
 - ii) El servicio de carácter militar y, en los países donde se admite la exención por razones de conciencia, el servicio nacional que deben prestar conforme a la ley quienes se opongan al servicio militar por razones de conciencia.
 - iii) El servicio impuesto en casos de peligro o calamidad que amenace la vida o el bienestar de la comunidad;
 - iv) El trabajo o servicio que forme parte de las obligaciones cívicas normales.

5.2. PROHIBICIÓN DE LA TORTURA

PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS, 1966

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

CONVENCIÓN CONTRA LA TORTURA Y OTROS TRATOS O PENAS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES, 1984

Artículo 1.

1. A los efectos de la presente Convención, se entenderá por el término "tortura" todo acto por el cual se inflija intencionadamente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido, o se sospeche que ha cometido, o de intimidar o coaccionar a esa persona o a otras, o por cualquier razón basada en cualquier tipo de discriminación, cuando dichos dolores o sufrimientos sean infligidos por un funcionario público u otra persona en el ejercicio de funciones públicas, a instigación suya, o con su consentimiento o aquiescencia. No se considerarán torturas los dolores o sufrimientos que sean consecuencia únicamente de sanciones legítimas, o que sean inherentes o incidentales a éstas.
2. El presente artículo se entenderá sin perjuicio de cualquier instrumento internacional o legislación nacional que contenga o pueda contener disposiciones de mayor alcance.

Artículo 2. 1. Todo Estado Parte tomará medidas legislativas, administrativas, judiciales o de otra índole eficaces para impedir los actos de tortura en todo territorio que esté bajo su jurisdicción.

1. En ningún caso podrán invocarse circunstancias excepcionales tales como estado de guerra o amenaza de guerra, inestabilidad política interna o cualquier otra emergencia pública como justificación de la tortura.
2. No podrá invocarse una orden de un funcionario superior o de una autoridad pública como justificación de la tortura.

Artículo 10. Todo Estado Parte velará por que se incluyan una educación y una información completas sobre la prohibición de la tortura en la formación profesional del personal encargado de la aplicación de la ley, sea éste civil o militar, del personal médico, de los funcionarios públicos y otras personas que puedan participar en la custodia, el interrogatorio o el tratamiento de cualquier persona sometida a cualquier forma de arresto, detención o prisión.

REGLAS MÍNIMAS PARA EL TRATAMIENTO DE LOS RECLUSOS, 1955

- 1) En todo sitio donde haya personas detenidas, se deberá llevar al día un registro empastado y foliado que indique para cada detenido:
 - a) Su identidad;
 - b) Los motivos de su detención y la autoridad competente que lo dispuso;
 - c) El día y la hora de su ingreso y de su salida.
- 2) Ninguna persona podrá ser admitida en un establecimiento sin una orden válida de detención, cuyos detalles deberán ser consignados previamente en el registro.

PRINCIPIOS BÁSICOS PARA EL TRATAMIENTO DE LOS RECLUSOS, 1990

1. Todos los reclusos serán tratados con el respeto que merecen su dignidad y valor inherentes de seres humanos.
2. No existirá discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento u otros factores.
3. Sin perjuicio de lo que antecede, es necesario respetar las creencias religiosas y los preceptos culturales del grupo a que pertenezcan los reclusos, siempre que así lo exijan las condiciones en el lugar.

6. FUNCIONARIOS ENCARGADOS DE HACER CUMPLIR LA LEY

CÓDIGO DE CONDUCTA PARA FUNCIONARIOS ENCARGADOS DE HACER CUMPLIR LA LEY, 1979

Artículo 1. Los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley cumplirán en todo momento los deberes que les impone la ley, sirviendo a su comunidad y protegiendo a todas las personas contra actos ilegales, en consonancia con el alto grado de responsabilidad exigido por su profesión.

7. REPARACIONES

PRINCIPIOS Y DIRECTRICES BÁSICOS SOBRE EL DERECHO DE LAS VÍCTIMAS DE VIOLACIONES MANIFIESTAS DE LAS NORMAS INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS Y DE VIOLACIONES GRAVES DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO A INTERPONER RECURSOS Y OBTENER REPARACIONES, 2005

- VI. Tratamiento de las víctimas.** 10. Las víctimas deben ser tratadas con humanidad y respeto de su dignidad y sus derechos humanos, y han de adoptarse las medidas apropiadas para garantizar su seguridad, su bienestar físico y psicológico y su intimidad, así como los de sus familias. El Estado debe velar por que, en la medida de lo posible, su derecho interno disponga que las víctimas de violencia o traumas gocen de una consideración y atención especiales para que los procedimientos jurídicos y administrativos destinados a hacer justicia y conceder una reparación no den lugar a un nuevo trauma.
- VII. Derecho de las víctimas a disponer de recursos.** 11. Entre los recursos contra las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y las violaciones graves del derecho internacional humanitario figuran los siguientes derechos de la víctima, conforme a lo previsto en el derecho internacional:
- a) Acceso igual y efectivo a la justicia;
 - b) Reparación adecuada, efectiva y rápida del daño sufrido;
 - c) Acceso a información pertinente sobre las violaciones y los mecanismos de reparación.
- VIII. Acceso a la justicia.** 12. La víctima de una violación manifiesta de las normas internacionales de derechos humanos o de una violación grave del derecho internacional humanitario tendrá un acceso igual a un recurso judicial efectivo, conforme a lo previsto en el derecho internacional. Otros recursos de que dispone la víctima son el acceso a órganos administrativos y de otra índole, así como a mecanismos, modalidades y procedimientos utilizados conforme al derecho

interno. Las obligaciones resultantes del derecho internacional para asegurar el derecho al acceso a la justicia y a un procedimiento justo e imparcial deberán reflejarse en el derecho interno. A tal efecto, los Estados deben:

8. DESAPARECIDOS

CONVENCIÓN INTERNACIONAL PARA LA PROTECCIÓN DE TODAS LAS PERSONAS CONTRA LAS DESAPARICIONES FORZADAS, 2006

Artículo 1. 1. Nadie será sometido a una desaparición forzada.

2. En ningún caso podrán invocarse circunstancias excepcionales tales como estado de guerra o amenaza de guerra, inestabilidad política interna o cualquier otra emergencia pública como justificación de la desaparición forzada.

Artículo 2. A los efectos de la presente Convención, se entenderá por “desaparición forzada” el arresto, la detención, el secuestro o cualquier otra forma de privación de libertad que sean obra de agentes del Estado o por personas o grupos de personas que actúan con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado, seguida de la negativa a reconocer dicha privación de libertad o del ocultamiento de la suerte o el paradero de la persona desaparecida, sustrayéndola a la protección de la ley.

Artículo 3. Los Estados Partes tomarán las medidas apropiadas para investigar sobre las conductas definidas en el artículo 2 que sean obra de personas o grupos de personas que actúen sin la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado, y para procesar a los responsables.

9. NIÑOS

REGLAS MÍNIMAS DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LA ADMINISTRACIÓN DE LA JUSTICIA DE MENORES, 1985

Los Estados Miembros procurarán, en consonancia con sus respectivos intereses generales, promover el bienestar del menor y de su familia. 1.2 Los Estados Miembros se esforzarán por crear condiciones que garanticen al menor una vida significativa en la comunidad fomentando, durante el período de edad en que el menor es más propenso a un comportamiento desviado, un proceso de desarrollo personal y educación lo más exento de delito y delincuencia posible. 1.3 Con objeto de promover el bienestar del menor, a fin de reducir la necesidad de intervenir con arreglo a la ley, y de someter a tratamiento efectivo, humano y equitativo al menor que tenga problemas con la ley, se concederá la debida importancia a la adopción de medidas concretas que permitan movilizar plenamente todos los recursos disponibles, con inclusión de la familia, los voluntarios y otros grupos de carácter comunitario, así como las escuelas y otras instituciones de la comunidad.

PROYECTO DE DIRECTRICES DE ACCIÓN SOBRE EL NIÑO EN EL SISTEMA DE JUSTICIA PENAL, 1997

Se prestará particular atención a los siguientes aspectos:

- a) El proceso de justicia de menores debe ser amplio y estar centrado en el niño;
- b) Se establecerán grupos de expertos independientes para examinar las leyes vigentes y propuestas en materia de justicia de menores y sus efectos en los niños;

CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO, 1989

Artículo 3. 1. En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño.

Artículo 37. Los Estados Partes velarán por que:

- a) Ningún niño sea sometido a torturas ni a otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. No se impondrá la pena capital ni la de prisión perpetua sin posibilidad de excarcelación por delitos cometidos por menores de 18 años de edad;
- b) Ningún niño sea privado de su libertad ilegal o arbitrariamente. La detención, el encarcelamiento o la prisión de un niño se llevarán a cabo de conformidad con la ley y se utilizará tan sólo como medida de último recurso y durante el período más breve que proceda;
- c) Todo niño privado de libertad sea tratado con la humanidad y el respeto que merece la dignidad inherente a la persona humana, y de manera que se tengan en cuenta las necesidades de las personas de su edad. En particular, todo niño privado de libertad estará separado de los adultos, a menos que ello se considere contrario al interés superior del niño, y tendrá derecho a mantener contacto con su familia por medio de correspondencia y de visitas, salvo en circunstancias excepcionales;
- d) Todo niño privado de su libertad tendrá derecho a un pronto acceso a la asistencia jurídica y otra asistencia adecuada, así como derecho a impugnar la legalidad de la privación de su libertad ante un tribunal u otra autoridad competente, independiente e imparcial y a una pronta decisión sobre dicha acción.

10. MUJERES

CONVENCIÓN SOBRE LA ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACIÓN CONTRA LA MUJER, 1979

Artículo 1. A los efectos de la presente Convención, la expresión "discriminación contra la mujer" denotará toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera.

Artículo 2. Los Estados Partes condenan la discriminación contra la mujer en todas sus formas, convienen en seguir, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, una política encaminada a eliminar la discriminación contra la mujer y, con tal objeto, se comprometen a: a) Consagrar, si aún no lo han hecho, en sus constituciones nacionales y en cualquier otra legislación apropiada el principio de la igualdad del hombre y de la mujer y asegurar por ley u otros medios apropiados la realización práctica de ese principio;

REGLAS DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL TRATAMIENTO DE LAS RECLUSAS Y MEDIDAS NO PRIVATIVAS DE LA LIBERTAD PARA LAS MUJERES DELINCUENTES, (REGLAS DE BANGKOK) 2010

Regla 10.

1. Se brindarán a las reclusas servicios de atención de salud orientados expresamente a la mujer y como mínimo equivalentes a los que se prestan en la comunidad.

2. Si una reclusa pide que la examine o la trate una médica o enfermera, se accederá a esa petición en la medida de lo posible, excepto en las situaciones que requieran intervención médica urgente. Si pese a lo solicitado por la reclusa, el reconocimiento es realizado por un médico, en él deberá hallarse presente una funcionaria.

11. DERECHOS DE LOS DISCAPACITADOS

CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD, 2007

Artículo 13 - Acceso a la justicia. Los Estados Partes realizarán ajustes apropiados para asegurar que las personas con discapacidad tengan las mismas oportunidades que las demás como participantes en todos los procedimientos judiciales.

Los Estados Partes promoverán la capacitación adecuada de los que trabajan en la administración de justicia, incluido el personal policial y penitenciario.

LECCIÓN 2.4:

ANÁLISIS DE LIBERTADES Y DERECHOS ESPECÍFICOS

Horas: 70min

Unidad didáctica 2.4.7 Derechos relacionados con el nombre, la identidad y la nacionalidad

Pilar Diago, Catedrática Acr de Derecho Internacional Privado de la Universidad de Zaragoza

Correo electrónico: mpdiago@unizar.es

SÍNTESIS DEL TEMA

El tema estudia lo que las principales fuentes de Naciones Unidas señalan en cuanto al contenido del derecho de fundamental a la nacionalidad:

1. Se hace un acercamiento sencillo al derecho de la nacionalidad que abarca la adquisición y en su caso cambio de la misma
2. Se hace mención especial a las consecuencias que implica respetar este derecho y que implica el que no se puede producir una privación arbitraria de la nacionalidad.
3. Se aborda exhaustivamente el marco Legal con las Declaraciones, pactos y demás Convenciones en la que aparece este derecho humano
4. Un apartado especial se dedica a la apatridia. Como tal, la apatridia supone una violación de un Derecho humano, puesto que el apátrida no tiene nacionalidad, por ello, es una situación que los Estados deben evitar. Prueba de ellos son legislaciones como la española que se perfilan para evitar la apatridia de origen, otorgando la nacionalidad española a aquellos en los que pudiera concurrir situaciones de apatridia (v. la regulación del Código Civil español).
5. Respecto del Derecho al nombre y a la identidad oficial, se hace un breve acercamiento desde el reconocimiento de este Derecho por parte del Convenio de los Derechos del niño
6. Asimismo, se exponen las dificultades que debe asumir una persona que carece de identidad oficial y se subraya la importancia del reconocimiento de este derecho a todas las personas.

7. Se realiza una presentación relativa a una problemática concreta derivada de algunas normativas en materia de nacionalidad: la discriminación contra la mujer en el ámbito de este derecho
8. Por último, se aborda el problema de la repercusión del no acceso a la nacionalidad cuando tiene como protagonista a los niños

Adenda: Recomendaciones a los Estados del ACNUDH

COMPETENCIAS GENERALES Y ESPECÍFICAS

Con carácter general para los tres módulos que constituyen el Programa Formativo de EBDH, y en sintonía con los principios rectores del plan de acción para el desarrollo del Programa Mundial para la educación de los derechos humanos aprobado por las Naciones Unidas (Asamblea General, 2010, p. 8; 2012, pp. 26 y 27), al finalizar el curso los profesores participantes deberán ser capaces de reconocer el potencial pedagógico de las competencias generales y específicas que se describen a continuación para lograr un aprendizaje significativo de los derechos humanos, y de incorporar dichas competencias en sus planificaciones docentes desde un planteamiento integrador y orientado a la aplicación efectiva de los conocimientos adquiridos.

De manera más precisa, este tema trata de las competencias generales y específicas siguientes:

GENERALES:

- **Comunicación interpersonal:** Relacionarse positivamente con otras personas a través de una escucha empática y a través de la expresión clara y asertiva de lo que se piensa y/o siente, por medios verbales y no-verbales.
- **Razonamiento crítico:** Analizar y evaluar la consistencia de los planteamientos, en especial aquellas afirmaciones o ideas que la sociedad acepta como verdaderas en el contexto inmediato donde se desarrolla la vida de la persona.
- **Sentido y compromiso ético:** Inclinar positivamente hacia el bien moral de uno mismo o de los demás (es decir, hacia todo lo que es o significa bien, vivencia de sentido, realización de la persona, sentido de justicia) y perseverar en dicho bien moral.

ESPECÍFICAS:

- Identificar, interpretar y aplicar adecuadamente las normas internacionales, regionales y nacionales sobre derechos humanos (específicamente sobre nacionalidad) aplicables a los diferentes supuestos planteados en sus respectivas disciplinas y ámbitos profesionales.
- Definir y distinguir con precisión quiénes son los titulares del derecho y los detentadores de obligaciones en una situación determinada.
- Identificar las obligaciones específicas de respeto, protección y realización del derecho y el contenido normativo mínimo necesario para su realización y para cuestionar su cumplimiento en una situación determinada
- Identificar, analizar, argumentar y evaluar las desviaciones críticas y las brechas de capacidad y de responsabilidad de los titulares de derechos y de obligaciones que impiden la acción o la transformación de una situación determinada en la que se está violando este derecho.

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DIDÁCTICOS OBLIGATORIOS

- [Convención para reducir los casos de apatridia](#)
- [Convención sobre el Estatuto de los Apátridas](#)
- [Convención sobre el Estatuto de los Refugiados](#)
- [Protocolo sobre el Estatuto de los Refugiados](#)
- [Declaración sobre los derechos humanos de los individuos que no son nacionales del país en que viven](#)

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DE CARÁCTER COMPLEMENTARIO

El Consejo de Derechos Humanos ha abordado el disfrute del derecho a una nacionalidad y la prevención de la apatridia en varias resoluciones sobre “derechos humanos y la privación arbitraria de la nacionalidad”:

- [Resolución 7/10 \(2008\)](#)
- [Resolución 10/13 \(2009\)](#)
- [Resolución 13/2 \(2010\)](#)
- [Resolución 20/4 sobre el derecho a la nacionalidad: Las mujeres y los niños \(2012\)](#)
- [Resolución 20/5 \(2012\)](#)
- [Resolución 26/14 \(2014\)](#)
- [Resolución 32/5 \(2016\)](#)

Los informes anteriores del Secretario General sobre los derechos humanos y la privación arbitraria de la nacionalidad :

- [A/HRC/10/34](#)
- [A/HRC/13/34](#)
- [A/HRC/19/43](#)
- [A/HRC/23/23](#)
- [A/HRC/25/28](#)
- [A/HRC/31/29](#)

Documentos:

[Reunión regional de expertos sobre los derechos humanos de las personas apátridas en el Oriente Medio y el Norte de África](#)

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, *Movilidad humana y estándares internacionales*, Organización de los Estados Americanos, 31 de diciembre de 2015 (OEA/Ser.L/V/II, Doc. 46/15).

OFICINA DEL ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS, *Los Derechos de los No Ciudadanos*, Nueva York y Ginebra, 2006 (HR/PUB/06/11).

UN High Commissioner for Refugees (UNHCR), *Aquí Estoy, Aquí Pertenezco: La Urgente Necesidad de Acabar con la Apatridia Infantil*, 3 November 2015 / *I Am Here, I Belong: The Urgent Need to End Childhood Statelessness*, 3 November 2015.

UN High Commissioner for Refugees (UNHCR), [Background Note on Gender Equality, Nationality Laws and Statelessness 2016](#), 8 March 2016.

UN High Commissioner for Refugees, [Good Practices Paper - Action 3: Removing Gender Discrimination from Nationality Laws](#) / Eliminar la discriminación de género en las leyes de nacionalidad.

UN High Commissioner for Refugees (UNHCR), [Refugee Status, Arbitrary Deprivation of Nationality, and Statelessness within the Context of Article 1A\(2\) of the 1951 Convention and its 1967 Protocol relating to the Status of Refugees](#), October 2014, PPLA/2014/01.

Union Interparlementaire et ACNUR, Nationalité et apatridie. Un guide pour les parlementaires, N° 22, Geneve, 2014 / Inter-Parliamentary Union – ACNUR, Nationality and Statelessness. Handbook for Parliamentarians, N° 22, Geneva, 2014.

[Video Derechos de los niños](#). Principio 3 derecho a tener nombre y nacionalidad.

RESULTADOS DE APRENDIZAJE

Al finalizar el tema, el alumno será capaz de:

- Conocer e identificar el contenido de los Derechos que se exponen, así como saber las consecuencias que genera la privación de tales Derechos.
- Identificar tales Derechos en su redacción dada por la Declaración Universal de Derechos Humanos y por la Convención de Derechos del niño.
- Rebatir argumentaciones restrictivas a la configuración de tales Derechos.

METODOLOGÍA

Metodología	Herramientas didácticas
Método expositivo	Lectura de la lección correspondiente
Resolución de problemas	Realice la actividad que se describe: confección de un cuadro sinoptico en el que de manera clara se exponga la concepción del Derecho de la nacionalidad y sus consecuencias
Discusiones de grupo	El cuadro sera objeto de examen y perfeccionamiento en el grupo. Como resultado del intercambio de impresiones se seleccionará un único cuadro que presente todas las sugerencias planteadas por los miembros del grupo y contará con el consenso de todos.

PROGRAMACIÓN DE ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

1. Estudie el contenido del tema.
2. Lea la formulación de los Derechos y de sus artículos correspondientes.
3. Elabore un cuadro sinóptico con la descripción del Derecho y sus consecuencias, abordando cuestiones como ¿Qué ocurriría si una persona no tuviera nacionalidad o no tuviera nombre? ¿Por qué son derechos fundamentales? ¿Qué significa ser apátrida? ¿Cuáles son las consecuencias? etc.

4. Cada estudiante comentará su cuadro en el grupo.
5. Una vez expuestos todos los cuadros, se elaborará uno único que recoja todas las sugerencias presentadas y cuente con el consenso de todos los integrantes del grupo.
6. Finalmente se expondrá el resultado del trabajo en equipo oralmente y de manera breve.

CRONOGRAMA DE ACTIVIDADES DEL TEMA

Identificación actividad	Tiempo estimado de trabajo	Criterios de evaluación
Actividad 1: trabajo personal del alumno: lectura y elaboración del cuadro	40 minutos	
Actividad 2: exposición en el aula y debate	Por cada alumno: 10 minutos de exposición seguidos de un debate abierto de 20 minutos aproximadamente.	Además de la exposición personal, se valorarán también las intervenciones de los alumnos en el turno de sugerencias, objeciones y propuestas.
Total	70 minutos	

LECCIÓN 2.4:

2.4.7 DERECHOS RELACIONADOS CON EL NOMBRE, LA IDENTIDAD Y LA NACIONALIDAD

1. DERECHO AL NOMBRE Y A UNA IDENTIDAD OFICIAL⁴¹²

El artículo 7 del Convenio sobre los Derechos del niño establece que *“Todo niño tiene derecho a un nombre desde su nacimiento y a una nacionalidad”*. En efecto, todos los niños y niñas tienen derecho a una identidad oficial registrada en un certificado de nacimiento, así como el derecho a adquirir una nacionalidad, conocer a sus progenitores y recibir sus cuidados.

La inscripción del nacimiento es un derecho fundamental reconocido en el artículo 24, párrafo 2, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: *“Todo niño será inscrito inmediatamente después de su nacimiento”*

Se entiende por inscripción de los nacimientos, tal y como dispone el Informe del Alto Comisionado al respecto, la inscripción continua, permanente y universal en el registro civil del hecho del nacimiento y de sus características, de acuerdo con los requisitos legales nacionales. Conviene tener en cuenta que la inscripción hace visible a la persona en la sociedad a la que pertenece a los efectos de la ley y por consiguiente sienta las bases para la protección de los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales.

En el contexto de la inscripción no pueden producirse situaciones de discriminación por razón de sexo, raza, color, idioma, religión etc. Todos los niños tienen derecho a la inscripción en igualdad de condiciones. Sin una inscripción oficial al nacer o sin documentos de identificación, los niños y niñas pueden quedar excluidos del acceso a servicios fundamentales como la educación, la atención de la salud y la seguridad social en los países en los que exista. Además, es fundamental para evitar supuestos de apatridia puesto que constituye la prueba visible de la vinculación del niño con un Estado, lo que puede paliar supuestos extremos de apatridia a partir de la normativa de los Estados (véase el caso de España Código Civil). Sin la inscripción al nacer, los niños y niñas son invisibles en las estadísticas oficiales y esa invisibilidad es negadora de los Derechos que les corresponde tal y como se ha señalado.

Se trata de un Derecho humano de obligado cumplimiento. Conviene recordar que el Convenio sobre los Derechos del niño se aplica prácticamente a toda la comunidad de Naciones, incluidas, por supuesto, las de la Región del Magreb. La aplicación de sus preceptos debe estar presidida por el interés superior del menor.

En este tema es de suma importancia la labor de información y sensibilización como proceso constante que ayude al conocimiento de este derecho que, en realidad, se convierte en obligación para los padres que en demasiadas ocasiones desconocen por lo que lo incumplen. Valga como ejemplos de buenas prácticas en este contexto las relatadas en el informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas relativo a la inscripción

412. El tema sigue el texto de los enlaces de las páginas web de Naciones Unidas y Unicef. Se incluyen algunos comentarios a determinadas cuestiones así como se enlaza con ejemplos prácticos. Algunos de los comentarios, tal y como puede observarse, están formulados por el Comité de Derechos Humanos, otros son personales.

de los nacimientos y Derecho de todo ser humano al reconocimiento en todas partes de su personalidad jurídica. A continuación se destacan las siguientes buenas prácticas:

- En Malí se publicó en cinco idiomas (francés, bamanankan, fulfuldé, sonrai y tamasheq) una guía para los ciudadanos sobre la inscripción de los nacimientos. Con objeto de que las personas analfabetas pudieran servirse de la guía, se distribuyeron asimismo más de 1.000 copias en audio y 600 en vídeo.
- El Proyecto Minimbah, creado por un grupo de estudiantes de la Universidad de Nueva Inglaterra (Australia), consiste en que un equipo voluntario organiza jornadas de inscripción de nacimientos en escuelas primarias locales para sensibilizar a la comunidad acerca de la importancia de inscribir a los niños al nacer. Los niños que no lo han sido tienen por tanto la oportunidad de inscribirse para obtener un certificado de nacimiento.
- En la región de Sekameng, en el distrito de Mafeteng (Lesotho), la organización Visión Mundial se reunió con funcionarios de los Departamentos del Interior y de Asistencia Social, dirigentes y miembros de la comunidad para tratar temas relacionados con la protección de la infancia. Se redactó un plan de acción en virtud del cual los líderes religiosos locales accedieron a pronunciar sermones para sensibilizar a la población acerca de la inscripción de los nacimientos como mínimo una vez al mes durante tres meses; a facilitar, en fechas determinadas la preparación de una lista de nombres de los niños que necesiten certificados de nacimiento; y a presentar la lista de nombres para su remisión al Departamento del Interior.

2. EL DERECHO A LA NACIONALIDAD

La nacionalidad es un tema muy sensible, dado que es una manifestación de la soberanía y de la identidad de un país. Por lo tanto, no es de extrañar que las discusiones sobre la nacionalidad puedan, como sucede a veces, ocasionar tensiones tanto dentro del Estado como entre Estados. Durante el siglo XX, hubo un aumento en la incidencia de la apatridia en el mundo, y una creciente conciencia preocupación por los derechos humanos. Por lo tanto, el derecho internacional relativo a la nacionalidad evolucionó en dos aspectos: proteger y asistir a aquellos individuos que ya son apátridas y tratar de eliminar, o al menos de reducir, la incidencia de la apatridia.

Toda persona tiene derecho a adquirir una nacionalidad, conservarla, así como el derecho a cambiarla. El derecho internacional de los derechos humanos establece que el derecho de los Estados a decidir quién son sus nacionales no es absoluto. En particular, los Estados deben cumplir con sus obligaciones de derechos humanos relacionadas con la concesión y la pérdida de la nacionalidad. En especial, deben procurar que no se produzca discriminación por razón de sexo en las condiciones de concesión de la nacionalidad y tampoco en las situaciones de privación o pérdida.

2.1. MARCO JURÍDICO INTERNACIONAL

La Convención de la Haya de 1930, elaborada bajo los auspicios de la Asamblea de la Liga de Naciones, fue el primer intento internacional por asegurar que todas las personas tengan una nacionalidad. El artículo 1 de esta Convención dispone:

“Incumbe a cada estado determinar, conforme a su propia ley, quienes son sus nacionales. Esta legislación debe ser reconocida por los demás Estados en la medida en que sea compatible con las convenciones internacionales, la práctica internacional y con los principios de derecho generalmente reconocidos en materia de nacionalidad”.

En otras palabras, la forma en que un Estado ejerce su derecho a determinar sus nacionales, debe estar de acuerdo con las disposiciones relevantes del derecho internacional. A lo largo del siglo XX estas disposiciones fueron gradualmente desarrolladas para favorecer a los derechos humanos por encima de los reclamos de soberanía del Estado.

El artículo 15 de la Declaración Universal de los derechos humanos (DUDH) de 1948 dispone: «*Toda persona tiene derecho a una nacionalidad. A nadie se privará arbitrariamente de su nacionalidad ni del derecho a cambiar de nacionalidad*».

Este derecho está basado en la existencia de un genuino y efectivo vínculo entre el individuo y un Estado. La primera vez que este vínculo fue reconocido como la base de la nacionalidad fue en un caso decidido por la Corte Internacional de Justicia en 1955, el caso *Nottebohm*. La Corte estableció que: “*De acuerdo a la práctica de los Estados, a decisiones arbitrales y judiciales y a la opinión de la doctrina, la nacionalidad es un vínculo legal que tiene su base en una realidad social de unión, una genuina conexión de existencia, interés y sentimientos, junto con la existencia de derechos y deberes recíprocos*”.

El vínculo genuino y efectivo, hecho manifiesto por el nacimiento, la residencia y/o la descendencia, se refleja ahora en las disposiciones de la legislación interna sobre nacionalidad de la mayoría de Estados, así como en recientes instrumentos relativos a la nacionalidad, tales como la Convención Europea sobre Nacionalidad de 1997.

La nacionalidad también es definida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos como: “*el vínculo jurídico político que liga a una persona con un Estado determinado por medio del cual se obliga con él con relaciones de lealtad y fidelidad y se hace acreedor a su protección diplomática*” (Castillo-Petruzzi y otros contra Perú, Sentencia de Mayo 1999, CIDH (ser. C) N° 52 1999).

El derecho a la nacionalidad ha sido ampliamente reconocido como un derecho humano fundamental en una serie de instrumentos jurídicos internacionales⁴¹³ y regionales⁴¹⁴. La comunidad internacional ha reconocido que la protección del derecho a la nacionalidad es un asunto de directa importancia para el derecho internacional, cuya vulneración compromete la responsabilidad internacional del Estado.

Para velar por que nadie sea privado de un mínimo de derechos ligados a la nacionalidad, la comunidad internacional aprobó dos tratados clave: la Convención de 1951 sobre el estatuto de los refugiados (“Convención de 1951” o “Convención sobre los refugiados”) y la Convención de 1954 sobre el estatuto de los apátridas (“Convención de 1954”).

2.2. LA PRIVACIÓN ARBITRARIA DE LA NACIONALIDAD

El derecho de toda persona a conservar su nacionalidad es una obligación que se deriva de la prohibición absoluta de la privación arbitraria de la nacionalidad, recogida en numerosos

413. Entre los instrumentos jurídicos internacionales que reconocen el derecho a la nacionalidad están la Declaración Universal de Derechos Humanos (art. 15); la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial que dispone, en el párrafo inicial y el párrafo d) iii) de su artículo 5, que los Estados partes se comprometen a prohibir y eliminar la discriminación racial en todas sus formas y a garantizar el derecho de toda persona a la igualdad ante la ley, sin distinción de raza, color y origen nacional o étnico, particularmente en el goce de, entre otros derechos, el derecho a la nacionalidad; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 24.3); la Convención sobre los Derechos del Niño (arts. 7 y 8); la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, la Convención sobre la Nacionalidad de la Mujer Casada (art. 9) y la Convención sobre la Nacionalidad de la Mujer Casada establece garantías similares sobre la nacionalidad de las mujeres casadas; la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad (art. 18); la Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares (art. 29) y la Convención para Reducir los Casos de Apatridia (art. 1.1).

414. Vid. la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, art. XIX; la Convención Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, (art. 20); la Carta Africana sobre los Derechos y el Bienestar del Niño (art. 6); la Carta Árabe de Derechos Humanos en su artículo 29; el Pacto sobre los Derechos del Niño en el Islam (art. 7); el Convenio Europeo sobre la Nacionalidad (art. 4); y el Convenio de la Comunidad de Estados Independientes sobre los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales (art. 24).

instrumentos internacionales⁴¹⁵. En particular, vale la pena señalar que el artículo 15 de la Declaración Universal de Derechos Humanos establece expresamente que nadie debe ser privado arbitrariamente de su nacionalidad. De conformidad con el párrafo 4 del artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, los apátridas no deben ser arbitrariamente privados del derecho a entrar en su país de residencia o en un país con el que hayan mantenido una relación prolongada.

La Asamblea General, en su resolución 50/152, también reconoció la naturaleza fundamental de la prohibición de la privación arbitraria de la nacionalidad. Por su parte, el Consejo de Derechos Humanos en su resolución 10/13 ha considerado que la privación arbitraria de la nacionalidad, especialmente por motivos discriminatorios como la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de cualquier otra índole, el origen nacional o social, la posición económica, el nacimiento o cualquier otra condición, es una violación de los derechos humanos y de las libertades fundamentales. Sin embargo, esto ocurre en muchos casos en la realidad.

La privación arbitraria de la nacionalidad, por lo tanto, pone efectivamente a las personas afectadas en una situación de mayor desventaja en relación con el disfrute de sus derechos humanos debido a que algunos de estos derechos puede ser sometido a limitaciones legales que de otra manera no serían de aplicación, sino también debido a que estas personas se colocan en una situación de mayor vulnerabilidad a las violaciones de los derechos humanos.

2.3. DISCRIMINACIÓN POR RAZÓN DE SEXO EN EL ÁMBITO DEL DERECHO A LA NACIONALIDAD

El Derecho a la nacionalidad está relacionado con otros derechos. No en vano, las leyes de nacionalidad discriminatorias son una de las principales causas de la apatridia que, según se estima, afecta a unos 12 millones de mujeres, hombres y niños de todo el mundo. Entre las discriminaciones que afectan al derecho a la nacionalidad destacan las discriminaciones por razón de sexo. La regulación de este Derecho que discrimina a la mujer genera graves problemas para su empoderamiento y participación en la sociedad.

En 2013, el ACNUDH presentó un informe al Consejo de Derechos Humanos sobre el tema, titulado, "la discriminación contra las mujeres en cuestiones relacionadas con la nacionalidad". El informe examina cómo las mujeres en ciertos países no disfrutaban de iguales derechos que a los hombres para adquirir, cambiar y conservar su nacionalidad y no se les permite transmitir la nacionalidad a sus hijos o cónyuges sobre la misma base, que muy a menudo da lugar a la apatridia. Se analiza el impacto negativo de las leyes de nacionalidad discriminatorias en el disfrute de los derechos de la mujer y los derechos de sus hijos y cónyuges, y también incluye las mejores prácticas y otras medidas para eliminar la discriminación contra la mujer en las leyes de nacionalidad. El informe proporciona un marco global para las promesas y las acciones necesarias para la plena aplicación de las obligaciones de derechos humanos de los Estados en el ámbito de los derechos iguales de nacionalidad.

Las situaciones patológicas se producen cuando las normativas de referencia utilizan el principio de "nacionalidad dependiente". Ese principio se basa en la idea de que una familia debe tener la misma nacionalidad por motivos de lealtad o por el concepto patriarcal de que la nacionalidad de toda la familia debía ser la del marido. Ese principio sigue reflejándose en

.....

415. La importancia que da la Convención Americana al derecho a la nacionalidad se ve reafirmada en que es un derecho de carácter inderogable, pues es de los que no pueden ser suspendidos en caso de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado parte, de conformidad con lo establecido por el artículo 27.2 de la CADH. Sobre este tema, la Corte Interamericana ha reconocido a los derechos no susceptibles de suspensión como un núcleo inderogable de derechos, al respecto, *cfr. Caso de la Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de enero de 2006. Serie C N°. 140, párr. 119, y *Caso González y otras ("Campo Algodonero") Vs. México*, párr. 244. Al respecto, *El Hábeas Corpus Bajo Suspensión de Garantías (arts. 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*. Opinión Consultiva OC-8/87 del 30 de enero de 1987. Serie A N°. 8, párr. 23.

las leyes de nacionalidad discriminatorias vigentes en distintas regiones del mundo⁴¹⁶. Tal y como señala el informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, “cuando tanto el país del marido como el de la mujer aplican el principio de la nacionalidad dependiente, la mujer adquiere automáticamente la nacionalidad de su marido pero pierde la propia⁴¹⁷. Cuando solo el país de la mujer sigue el principio de la nacionalidad dependiente, ésta pierde su nacionalidad al contraer matrimonio con un extranjero, aunque no adquiriera automáticamente la nacionalidad del marido. En esos casos, las mujeres se convierten en apátridas, incluso cuando siguen viviendo en su país de origen. Cuando el país del marido aplica el principio de la nacionalidad dependiente, se impone la nacionalidad del marido a la mujer, aunque esta no desee adquirir esa nacionalidad.⁴¹⁸” En supuestos extremos puede ocurrir que si el marido fallece o se rompe el matrimonio la mujer puede incluso perder su nacionalidad, produciéndose una situación sobrevenida de apatridia.

Ahora bien, también se produce discriminación cuando no se permite a la mujer la transmisión de la nacionalidad *ius sanguini*, pero sí puede transmitirla el varón. Así pues, el nacido de padre de una nacionalidad será de esa nacionalidad, pero el nacido de madre de la misma nacionalidad no tendrá esa nacionalidad, sino que adquirirá la del padre.

SUPUESTOS DE DISCRIMINACIÓN:

Ej. 1 el nacido de padre de la nacionalidad correspondiente al país X será nacional de ese país. Sin embargo el nacido de madre de la nacionalidad correspondiente al país X no será nacional de este país.

Ej. 2 Si se trata de un nacido de padre nacional del país X y madre nacional del país Y el hijo tendrá la nacionalidad del padre X y no la de la madre Y.

Debe añadirse un peligro añadido a la discriminación que puede existir en la legislación relativa a la nacionalidad cuando las mujeres no pueden documentar su nacionalidad y, en consecuencia, corren el riesgo de convertirse en apátridas. Por ejemplo, “en ocasiones las mujeres no tienen acceso a la documentación necesaria para demostrar o reclamar su nacionalidad, como pasaportes, documentos de identidad, partidas de nacimiento o certificados de matrimonio. Su nacimiento puede no haber sido registrado debido a las leyes y prácticas que discriminan y excluyen a las niñas, en particular a las pertenecientes a familias pobres, minorías y comunidades extranjeras, o a las que tienen una discapacidad⁴¹⁹. Su matrimonio puede no haber sido registrado por falta de consentimiento de su marido, por desconocimiento o por cualquier otro motivo. En determinadas circunstancias, como en los casos de trata o en las situaciones de violencia y abuso, la documentación de la mujer puede haber sido destruida como medio de control. En algunos países, prácticas discriminatorias como la exigencia de la autorización de un hombre para obtener los documentos de nacionalidad afectan también al disfrute por la mujer de su derecho a la nacionalidad⁴²⁰. Las restricciones a la doble nacionalidad también pueden discriminar a las mujeres en la práctica.

416. Vid. Informe sobre la discriminación contra las mujeres en los asuntos relacionados con la nacionalidad, incluido el impacto en los niños (UN Doc. A/HRC/23/23, par. 5).

417. Comité sobre feminismo y derecho internacional de la Asociación de Derecho Internacional, Final Report on Women’s Equality and Nationality in International Law, Londres, 2000, pág. 17; Marsha A. Freeman, Christine Chinkin y Beate Rudolf, The UN Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women: a Commentary, Oxford Commentaries on International Law, 2012, pág. 234.

418. Ibid., par. 20.

419. Cfr. Under the Radar and Under Protected: The Urgent Need to Address Stateless Children’s Rights, ACNUR y Plan, 2012 (disponible en <http://plan-international.org/birthregistration/files/under-the-radar-english>), p. 12. Véanse también las contribuciones de la International Disability Alliance y el Movimiento Sociocultural para los Trabajadores Haitianos.

420. Cfr. UN Doc. A/HRC/23/23, par. 24.

Las mujeres también son discriminadas en cuanto a la nacionalidad cuando se aplican normas distintas a los hijos habidos fuera del matrimonio. En algunos países la nacionalidad de los hijos habidos fuera del matrimonio o de madre extranjera que vive en el extranjero está determinada por la de la madre, excluyendo al padre. En esas circunstancias, las mujeres pueden tener muchos problemas para reclamar la manutención de sus hijos. Habida cuenta de que los hijos no tienen la nacionalidad del padre, el Estado de origen de este puede ser reacio a aceptar la reclamación de la manutención por parte de la madre⁴²¹.

Con arreglo a las normas internacionales de derechos humanos, los Estados están obligados a tomar todas las medidas necesarias para eliminar leyes y procedimientos y erradicar prácticas que discriminen directa o indirectamente a la mujer⁴²². Asimismo, los Estados deben tomar medidas enérgicas para lograr la igualdad sustantiva entre hombres y mujeres en cuanto a la nacionalidad. Asegurar el acceso a asistencia letrada, la alfabetización, los cursos de idiomas, las subvenciones para el pago de las tasas relacionadas con los permisos de residencia, y la facilitación de la doble nacionalidad son medidas importantes para hacer frente a la diseminación de facto contra la mujer en ese ámbito. El Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer ha recordado en repetidas ocasiones a los Estados que están obligados a modificar las disposiciones discriminatorias relativas a la nacionalidad que contravienen el artículo 9.1 de la Convención⁴²³. En su Recomendación general N° 21 (párr. 6), el Comité aclaró también que “una mujer adulta debería ser capaz de cambiar su nacionalidad y no debería privársele arbitrariamente de ella como consecuencia del matrimonio o la disolución de este o del cambio de nacionalidad del marido o del padre”.

A pesar de los progresos que se han registrado en muchos países desde la aprobación de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, las leyes de unos 30 países siguen sin otorgar a la mujer los mismos derechos que al hombre por lo que respecta a la nacionalidad de los hijos⁴²⁴. Esos países atribuyen la nacionalidad a los hijos exclusivamente en función de la nacionalidad del padre, lo que es discriminatorio para la mujer. Es frecuente que las mujeres no descubran que no pueden transmitir su nacionalidad a sus hijos hasta que han tenido el primer hijo o hasta que el marido abandona a la familia o muere, dejándolas a veces en situación de apatridia⁴²⁵. Como consecuencia directa de esas leyes discriminatorias, las mujeres quedan indefensas al restringirse sus derechos y oportunidades. En esos casos, las mujeres son, por ejemplo, más reticentes a regresar a su país de origen para aprovechar una oportunidad de empleo o un cargo en la administración pública ya que sus hijos no tendrán la posibilidad de ir a la escuela o acceder a los servicios de atención de la salud por no tener la nacionalidad de la madre⁴²⁶.

En muchas ocasiones es necesaria la reforma legislativa de los ordenamientos de los países para evitar las situaciones descritas. En este sentido, y dentro del panorama de buenas prácticas que describe el Informe del Alto Comisionado ya citado⁴²⁷, es interesante poner de relieve las siguientes:

- Países, como Argelia, Marruecos, Chipre, Egipto, Fiji, Irlanda, Jamaica, Liechtenstein, Malasia (en parte), la República de Corea, Tailandia y Turquía han eliminado sus reservas al artículo 9 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, un importante paso dirigido

421. Ibid., párr. 38. Vid. ACNUR, Guidelines on Statelessness N° 4 (HCR/GS/12/04) [disponible en www.unhcr.org/refworld/docid/50d460c72.html], párr. 15.

422. Véase, por ejemplo, la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, art. 2.

423. Cfr. UN Doc. A/HRC/23/23, párrs. 26-27

424. ACNUR, *Background Note on Gender Equality, Nationality Laws and Statelessness*, 2012, disponible en www.unhcr.org/4f5886306.html.

425. Cfr. L. VAN WAAS, *The situation of stateless persons in the Middle East and North Africa*, ACNUR, 2010, p. 39 [disponible en www.unhcr.org/4ce63e079.html].

426. Cfr. UN Doc. A/HRC/23/23, párrs. 34-35.

427. Ibid., párrs. 57-61.

a asegurar la igualdad entre mujeres y hombres en las cuestiones relacionadas con la nacionalidad. La eliminación de las reservas debería ir seguida de reformas jurídicas y normativas adecuadas que permitan garantizar la efectividad de los derechos en la práctica.

- El Líbano indicó que había establecido una comisión ministerial para estudiar las peticiones formuladas por organizaciones de la sociedad civil para enmendar la Ley sobre la nacionalidad. La Comisión Nacional de la Mujer del Líbano presentó a la comisión ministerial un proyecto para enmendar la Ley sobre la nacionalidad en junio de 2012. El Senegal también notificó que estaba considerando la posibilidad de reformar su Código de la Nacionalidad para que las mujeres pudieran transferir su nacionalidad a su marido y a sus hijos
- Uno de los casos más destacados es el asunto Attorney General of the Republic of Botswana v. Unity Dow (1992), en el que el Tribunal Superior de Botswana dictaminó que la Ley de ciudadanía de 1984 vulneraba la Constitución de Botswana porque discriminaba a las mujeres por motivos de sexo. Según la Ley, mientras que los hijos de hombres de Botswana casados con extranjeras o nacidos fuera del matrimonio tenían derecho a la nacionalidad de Botswana por nacimiento, los hijos de mujeres de Botswana casadas con extranjeros no lo tenían. El Tribunal Superior se refirió en su decisión a la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer. La Ley de ciudadanía se enmendó en 1995 para ajustarse al fallo.

2.4. REPERCUSIÓN DE LA PRIVACIÓN DEL DERECHO A LA NACIONALIDAD A LOS NIÑOS

Los niños que viven sujetos a leyes que no permiten a las mujeres transmitir la nacionalidad a sus hijos corren el riesgo de convertirse en apátridas, por ejemplo cuando el padre es apátrida o no estaba casado con la madre en el momento del nacimiento, o si se desconoce su identidad; cuando el padre no ha podido hacer los trámites administrativos necesarios para conferir su nacionalidad a sus hijos u obtener los documentos que demuestren la nacionalidad de estos por haber fallecido, haberse visto separado por la fuerza de su familia o no haber sido capaz de satisfacer requisitos onerosos relativos a la documentación o de otra índole; cuando el padre no está dispuesto a realizar los trámites administrativos para conferir su nacionalidad a sus hijos u obtener los documentos que demuestren la nacionalidad de estos (por ejemplo, si ha abandonado a la familia); o si las leyes del país del padre no le permiten transmitir la nacionalidad en determinadas circunstancias, como en el caso de los hijos nacidos en el extranjero⁴²⁸. Además, algunas familias contemporáneas formadas por una sola mujer o por una pareja de lesbianas pueden encontrarse con que sus hijos se convierten en apátridas porque las mujeres no pueden transferir su nacionalidad⁴²⁹.

El artículo 2 de la Convención sobre los Derechos del Niño establece que: «Los Estados Partes respetarán los derechos enunciados en la presente Convención y asegurarán su aplicación a cada niño sujeto a su jurisdicción, sin distinción alguna...»⁴³⁰. De nuevo, se pone el acento en la importancia de que los niños tengan una nacionalidad y no tengan que verse sometidos al estatus de “no ciudadanos”. Cuando esto ocurra se les debe garantizar las medidas de protección que les corresponde por su condición de menores con independencia de aquel estatus.

De especial importancia es el acceso a la educación de los menores que pueden encontrarse en una situación irregular a los efectos de extranjería que no debe llevarles a la privación de aquel Derecho. Mención aparte merece el art. 12 de la Convención que establece el derecho del niño a que se respeten sus opiniones en todos los asuntos que le afecten y a

428. Vid. Documentos Oficiales de la Asamblea General, Quincuagésimo noveno período de sesiones, Suplemento N° 38 (A/59/38), párr. 300; CEDAW/C/EGY/CO/7 y CEDAW/C/JOR/CO/5.

429. Ibid., par. 37.

430. Cfr. UN High Commissioner for Refugees (UNHCR), [Aquí Estoy, Aquí Pertenezco: La Urgente Necesidad de Acabar con la Apatridia Infantil](#), 3 November 2015.

tener oportunidad de ser escuchado en todo procedimiento judicial o administrativo que le afecte. Cuestión muy importante en procesos de extranjería y de posible retorno de menores a sus países de origen.

3. APATRIDIA

Los apátridas son aquellas personas que carecen de nacionalidad. A esta situación se puede llegar por diferentes vías. Así, hay apátridas de origen (desde su nacionalidad) o situaciones de apatridia sobrevenida puesto que se trata de personas que perdieron la nacionalidad o fueron privadas de ella.

El reconocimiento internacional de la nacionalidad como un derecho humano de todas las personas impone a los Estados la obligación de prevenir y erradicar la apatridia, situación jurídica en la que se encuentran todas aquellas personas que no son reconocidas como nacionales de ningún Estado⁴³¹. Las causas de la apatridia son diversas y, en su mayoría, se encuentran vinculadas a fenómenos migratorios. Al respecto, la doctrina ha identificado las siguientes causas: a) sucesión de Estados, b) deficiencia en los registros de nacimiento y matrimonio, c) condición de refugiado o migrante en situación migratoria irregular, d) trata de personas y e) privación arbitraria de nacionalidad⁴³². Este último caso puede darse en dos situaciones, la primera de las cuales se refiere a denegar el acceso a la nacionalidad, ya sea al momento del nacimiento o naturalización; la segunda tiene que ver con someter a la persona a un proceso de “desnacionalización” mediante la privación de la nacionalidad ya adquirida⁴³³.

De conformidad con las obligaciones derivadas del derecho internacional de los derechos humanos, así como de las convenciones sobre apatridia, los Estados deben abstenerse de aplicar leyes o prácticas que tengan como consecuencia que las personas no puedan acceder a nacionalidad alguna⁴³⁴.

El Protocolo sobre apátridas que había sido redactado como suplemento a la Convención de Refugiados de 1951, se convirtió en una convención por derecho propio en 1954. La Convención de 1954 es el principal instrumento internacional que tiene como propósito regular y mejorar el estatuto de los apátridas y a asegurar que los apátridas gocen de sus derechos y libertades fundamentales sin discriminación. Las disposiciones de la Convención son, en muchos aspectos, muy similares a las de la Convención sobre Refugiados de 1951. La adhesión a esta Convención no exonera de la obligación de otorgar la nacionalidad a aquellas personas nacidas y habitualmente residentes en el territorio de un Estado. Sin importar cuan amplios puedan ser los derechos otorgados a una persona apátrida, no son equivalentes a la adquisición de nacionalidad.

La mayoría de los derechos otorgados a las personas apátridas por la Convención de 1954 son los mismos que los concedidos a los refugiados bajo la Convención de 1951. Sin embargo, debido a la especial situación de los refugiados, en éste último se establecen dos principios que no aparecen en la Convención de 1954: la no aplicación de las sanciones penales por entrada o presencia irregular y la no devolución. Para las personas que son refugiados y apátridas, el estado debe aplicar las disposiciones más favorables de la Convención de 1951 sobre los refugiados.

431. Art. 1 Convención sobre el Estatuto de los Apátridas de 1954. “La definición de apátrida forma parte del derecho internacional consuetudinario”, ACNUR, *Directrices sobre la apatridia N°1*, Feb. 2012, p. 2.

432. L. VAN WASS, *Nationality Matters: Statelessness under International Law*. Intersentia, 2008, pp. 194-197.

433. Ibid., p. 99.

434. Corte IDH. *Yean y Bosico Vs. República Dominicana*. Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. 8 de septiembre de 2005. Serie C N°. 130, párr. 142.

El artículo 1(1) de la Convención de 1954 aporta una definición internacionalmente aceptada de los apátridas:

« [...] toda persona que no sea considerada como nacional suyo por ningún Estado, conforme a su legislación»

Las personas afectadas por el artículo 1 (1) de la Convención de 1954 son los *apátridas de iure*. Por el contrario, el Acto final se refiere a los *apátridas de facto*. La apatridia de facto no está definida por ningún instrumento internacional y no un régimen convencional que se refiera expresamente a esta categoría. A efectos prácticos, el ACNUR define al apátrida de facto como personas ubicadas fuera de su país que no pueden o -por razones válidas- no quieren servirse de la protección diplomática de este país.

La Convención de 1954 aporta la definición jurídica internacional de la apatridia y establece las normas de tratamiento al que tiene derecho, pero no proporciona ningún mecanismo para la identificación de casos de apatridia. Sin embargo, se deriva implícitamente de la Convención de 1954 que los Estados deben identificar a las personas apátridas que viven en su territorio con el fin de darles el tratamiento adecuado, según los compromisos asumidos en la Convención. ACNUR ha publicado para los Estados y el personal del ACNUR una [Guía sobre la protección de los apátridas](#). Además, a través de sus oficinas/representaciones y los servicios de su sede, ACNUR está a disposición de los Estados y, previa solicitud, les asesora sobre cómo establecer y aplicar los procedimientos apropiados.

El número exacto de personas sin Estado no se conoce, pero las estimaciones del ACNUR que hay al menos 10 millones en todo el mundo. Además de violaciones de su derecho a una nacionalidad, apátridas están sujetas a varias otras violaciones de derechos humanos. Los Estados deberán introducir salvaguardas para prevenir la apatridia mediante la concesión de la nacionalidad a personas que de otro modo serían apátridas y, o bien son nacidos en el territorio nacional o en el extranjero son nacidos a uno de sus nacionales, también impedirá la apatridia en caso de pérdida o privación de la nacionalidad.

Un problema añadido a la situación de ausencia de la nacionalidad es el de la determinación de su ley personal, ya que numerosos ordenamientos la determinan por la nacionalidad. En estos casos los diferentes derechos deben dar una solución jurídica que suele pasar por la determinación de la ley personal por la ley de su domicilio o a falta de domicilio, por la ley del país de su residencia habitual. Así lo dispone el Convenio sobre el estatuto de los apátridas de 1954 en su artículo 12. Un ejemplo de esta regulación se encuentra en el artículo 9.10 del Código Civil español que utiliza como conexión la residencia habitual.

Los Estados están facultados para reglamentar el alcance y aplicación de los derechos, incluido el derecho a la nacionalidad. No obstante, las restricciones o requisitos que se establezcan para obtener la nacionalidad deben estar sujetos a estrictos principios, como son el de necesidad y proporcionalidad, es decir, las restricciones deben estar orientadas a satisfacer un interés público imperativo y deben ser proporcionales al interés que la justifica. Asimismo, estas restricciones deben estar prescritas en la ley, no tener un carácter discriminatorio y perseguir un objetivo legítimo. Por otra parte, tampoco pueden implicar una privación arbitraria del derecho a la nacionalidad⁴³⁵.

435. Cfr. CIDH, Demanda ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso de Dilcia Yean y Violeta Bosico Cofi vs. República Dominicana*, de 11 de julio de 2003, párr. 51.

ADENDA:

Recomendaciones del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos relativas a la lucha contra la discriminación de la mujer en cuanto a la nacionalidad, incluidas las repercusiones en los niños

A continuación se recogen las recomendaciones dirigidas a los Estados por el Alto Comisionado que reconoce que la discriminación contra la mujer en materia de nacionalidad persiste en la ley y en la práctica⁴³⁶ (pp. 17 a 19 del Informe):

- a) Retiren todas las reservas a la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer que impiden que las mujeres ejerzan sus derechos a la nacionalidad en pie de igualdad con los hombres, en particular sus reservas al artículo 9, y ratifiquen los instrumentos internacionales de derechos humanos pertinentes, incluidos los protocolos facultativos que contemplan la posibilidad de presentar denuncias individuales.
- b) Supriman todas las disposiciones de las constituciones y leyes de nacionalidad que discriminen a la mujer, a fin de asegurar la plena igualdad entre hombres y mujeres en lo que respecta a adquirir, cambiar y conservar su nacionalidad. En particular, los Estados deberían velar por que el matrimonio con un extranjero o el cambio de nacionalidad del marido durante el matrimonio no modifiquen automáticamente la nacionalidad de la esposa, no la obliguen a adoptar la nacionalidad del marido ni la expongan al riesgo de apatridia. Los Estados deberían introducir salvaguardias en las leyes de nacionalidad para asegurar que toda pérdida de la nacionalidad esté supeditada a la posesión o adquisición de otra nacionalidad. Los Estados deberían asegurar también que las mujeres puedan transmitir su nacionalidad a los cónyuges extranjeros en las mismas condiciones que los hombres, y que los que han adquirido la nacionalidad por matrimonio con un nacional no pierdan esa nacionalidad en caso de disolución del matrimonio o de muerte.
- c) Enmienden las leyes de nacionalidad para que las mujeres puedan transmitir su nacionalidad a sus hijos en las mismas condiciones que los hombres. Además, por lo que se refiere a la adquisición de la nacionalidad, las leyes no deberían distinguir entre los niños nacidos dentro o fuera del matrimonio. Los Estados deberían velar también por la coherencia entre la totalidad de leyes, políticas y reglamentos relativos a la nacionalidad.
- d) Modifiquen las leyes de nacionalidad y permitan que las mujeres cuyo matrimonio se haya disuelto recuperen automáticamente su nacionalidad anterior mediante una simple declaración en los casos en que las mujeres pierdan automáticamente su nacionalidad o tengan que renunciar a ella cuando se casen. Los Estados deberían informar también a las mujeres sobre el modo de recuperar su nacionalidad.

.....
436. UN Doc. A/HRC/23/23, pars.

- e) Reconozcan la doble nacionalidad a los hijos nacidos de padres de diferentes nacionalidades y a las personas casadas con extranjeros que residen en el Estado del cónyuge que manifiesten su voluntad de adquirir la nacionalidad de su cónyuge sin perder su nacionalidad de origen.
- f) Adopten las medidas necesarias para combatir las prácticas que discriminan a la mujer en materia de nacionalidad, así como la discriminación indirecta en las leyes de nacionalidad, a fin de que pueda lograrse la igualdad sustantiva entre la mujer y el hombre en materia de nacionalidad. Los Estados deberían abordar también los problemas específicos que experimentan las mujeres que sufren múltiples formas de discriminación, especialmente en su disfrute del derecho a la nacionalidad.
- g) Garanticen el pleno disfrute de los derechos humanos por los miembros de la familia que no sean nacionales del país, en particular los derechos a la educación, la salud, el trabajo, la residencia y la protección contra la violencia. También han de tener acceso a los recursos administrativos y judiciales.
- h) Mejoren la recopilación de datos, la investigación y la difusión de información relativa al derecho de la mujer a la nacionalidad en condiciones de igualdad. Ello incluye información sobre las disposiciones jurídicas y las consecuencias de la discriminación contra la mujer en materia de nacionalidad en el disfrute de sus derechos humanos.
- i) Adopten todas las medidas necesarias para asegurar que todas las niñas y todos los niños sean inscritos en el registro inmediatamente después de su nacimiento, sin discriminación por motivos de sexo, raza, discapacidad, social o de otra índole. Los matrimonios también deben registrarse oportunamente.
- j) Garanticen un acceso igual a los documentos utilizados para demostrar la nacionalidad, en particular los pasaportes, los documentos de identidad y los certificados de nacimiento y de matrimonio. Deberían modificarse las leyes y prácticas que requieren que las mujeres obtengan el consentimiento y la ayuda de su marido, la familia de su marido o su padre para conseguir documentos de nacionalidad, incluidas las que requieren el consentimiento del marido para incluir el nombre de los hijos en el pasaporte de la madre. Deberían establecerse sistemas alternativos para demostrar la identidad en contextos en que no se dispone de pruebas documentales o no puedan obtenerse razonablemente.
- k) Faciliten la adquisición de la nacionalidad a las personas que no se benefician de las reformas recientes de las leyes de nacionalidad porque la ley no es retroactiva o incluye otros requisitos estrictos.
- l) Aseguren la disponibilidad y la accesibilidad de recursos efectivos para las personas afectadas por las disposiciones que introducen una discriminación por motivos de sexo en las leyes de nacionalidad. Los Estados también deberían difundir ampliamente todas las decisiones judiciales y las recomendaciones de los mecanismos de derechos humanos sobre la nacionalidad pertinentes, y velar por su aplicación.
- m) Lleven a cabo programas de capacitación para funcionarios públicos, miembros del poder judicial y otros interesados pertinentes a todos los niveles sobre la reforma de las leyes de nacionalidad. Los Estados también deberían dar a conocer a la opinión pública, en particular a las mujeres, el derecho a la nacionalidad en pie de igualdad y las leyes y los procedimientos recientemente modificados.
- n) Protejan a los defensores de los derechos humanos de la mujer que participen en campañas relacionadas con la nacionalidad y garanticen una representación efectiva de la mujer en todas las reformas a la Ley sobre la nacionalidad, ya sea a nivel nacional, regional o internacional.

- o) Refuercen la colaboración entre los interesados que trabajan para poner fin a la discriminación contra la mujer en las leyes de nacionalidad o de prevenir la apatridia. Ello incluye a los Estados, las organizaciones internacionales, los grupos de la sociedad civil y los propios afectados.
- p) El Consejo de Derechos Humanos, incluidos el examen periódico universal, los procedimientos especiales y los órganos creados en virtud de tratados, deberían seguir examinando las leyes y las prácticas de los Estados respecto de la discriminación de la mujer en asuntos de nacionalidad, incluidos los casos en que dan lugar a apatridia de las mujeres o sus hijos. Esos mecanismos deberían seguir colaborando con la sociedad civil, en particular con las organizaciones de mujeres.

LECCIÓN 2.4:

ANÁLISIS DE LIBERTADES Y DERECHOS ESPECÍFICOS

Horas: 60min

Unidad didáctica 2.4.8 Derecho a la participación en la vida pública y derecho de voto

Juan Andrés Muñoz. Profesor de Derecho Constitucional.
Universidad de La Rioja
Correo electrónico: jaarnau@unirioja.es

SÍNTESIS DEL TEMA

El derecho de participación en los asuntos públicos es un derecho de libertad: el derecho a no ser impedido por el Estado para participar en los asuntos públicos. Está basado en una vieja convicción: que lo que a todos atañe debe ser decidido por todos. El modo de participación puede diferir en cada Estado según las tradiciones políticas y las normas constitucionales y legales pero queda claro que es ilegítima cualquier tipo de limitación basada en cualquier circunstancia individual o social. No cabe discriminación. La participación política puede darse en el ámbito local, regional o nacional y consiste tanto en la posibilidad de elegir libremente a los representantes que ocuparán cargos de gobierno —democracia representativa— como participar directamente en la adopción de decisiones: cualquier tipo de referéndum, plebiscito, simple consulta popular de carácter municipal, por ejemplo (democracia directa) Ambas modalidades constituyen lo que se llama derecho de sufragio activo.

La otra dimensión del derecho es la pasiva que se concreta en el derecho a ser candidato y eventualmente elegido: a) acceder a los cargos públicos; b) mantenerse en ellos una vez elegidos y c) no verse imposibilitado o limitado en el ejercicio de las funciones correspondientes. Las legislaciones de los Estados pueden establecer limitaciones al ejercicio del derecho pero éstas deben cumplir las condiciones siguientes: ser objetivas, no discriminatorias, razonables y previstas por el derecho.

También se contempla en este derecho a acceder a las funciones públicas según el mérito y la capacidad pero se trata de un derecho distinto (no tiene que ver con el principio representativo)

Como requisitos para una participación política eficaz se requiere que el Estado reconozca y promueva las libertades de expresión, reunión y asociación. Sin ellas la participación política carece de sentido.

En los Estados Sociales al lado de esta participación política se reconoce el derecho a participar en la vida económica, cultural y social individualmente o a través de los grupos en los que la persona se inserta.

En este tema, los estudiantes deberán profundizar en la realización del derecho identificando los principales retos para el Magreb.

COMPETENCIAS GENERALES Y ESPECÍFICAS

Con carácter general para los tres Módulos que constituyen el Programa Formativo de EBDH, y en sintonía con los principios rectores del plan de acción para el desarrollo del Programa Mundial para la educación de los derechos humanos aprobado por las Naciones Unidas (Asamblea General, 2010, p. 8; 2012, pp. 26 y 27), al finalizar el curso los profesores participantes deberán ser capaces de reconocer el potencial pedagógico de las competencias generales y específicas que se describen a continuación para lograr un aprendizaje significativo de los derechos humanos, así como de incorporar dichas competencias en sus planificaciones docentes desde un planteamiento integrador y orientado a la aplicación efectiva de los conocimientos adquiridos.

De forma más concreta, en este tema se trabajarán las competencias generales y específicas siguientes:

GENERALES:

- **Adaptación al entorno:** Afrontar situaciones críticas del entorno psicosocial, manteniendo un estado de bienestar y equilibrio físico y mental que permite a la persona seguir actuando con efectividad.
- **Comunicación interpersonal:** Relacionarse positivamente con otras personas a través de una escucha empática y a través de la expresión clara y asertiva de lo que se piensa y/o siente, por medios verbales y no-verbales.
- **Apreciar la diversidad y la multiculturalidad:** Comprender y aceptar la diversidad social y cultural como un componente enriquecedor personal y colectivo para desarrollar la convivencia entre las personas sin incurrir en discriminación por sexo, edad, religión, condición social, política, y/o étnica.
- **Razonamiento crítico:** Analizar y evaluar la consistencia de los planteamientos, en especial aquellas afirmaciones o ideas que la sociedad acepta como verdaderas en el contexto inmediato donde se desarrolla la vida de la persona.
- **Sentido y compromiso ético:** Inclinarsé positivamente hacia el bien moral de uno mismo o de los demás (es decir, hacia todo lo que es o significa bien, vivencia de sentido, realización de la persona, sentido de justicia) y perseverar en dicho bien moral.

ESPECÍFICAS

Módulo 1

- En el marco concreto de su actuación docente, justificar el proceso de planificación desde competencias como una estrategia clave para promover en los estudiantes un aprendizaje significativo de los derechos humanos.
- Seleccionar y elaborar instrumentos de medida válidos para comprobar el grado de consecución de los resultados previstos de aprendizaje en materia de derechos humanos, reconociendo sus ventajas e inconvenientes para un uso eficaz durante el proceso evaluador.

- Programar con rigor y precisión la evaluación del aprendizaje sobre derechos humanos desde un enfoque de competencias, atendiendo en su proceso a criterios de validez y fiabilidad.

Módulo 2

- Identificar, interpretar y aplicar adecuadamente las normas internacionales, regionales y nacionales sobre derechos humanos aplicables a los diferentes supuestos planteados en sus respectivas disciplinas y ámbitos profesionales.
- Definir y distinguir con precisión quienes son los titulares de derechos y los detentadores de obligaciones en relación con cada derecho humano en una situación determinada.
- Identificar las obligaciones específicas de respeto, protección y realización de cada derecho humano y el contenido normativo mínimo necesario para su realización y para cuestionar su cumplimiento en una situación determinada
- Identificar, analizar, argumentar y evaluar las desviaciones críticas y las brechas de capacidad y de responsabilidad de los titulares de derechos y de obligaciones que impiden la acción o la transformación de una situación determinada en la que se están violando los derechos humanos.
- Contrastar y evaluar situaciones, prácticas, legislaciones, políticas locales y nacionales de acuerdo con los instrumentos jurídicos de derechos humanos ratificados por su país; así como proponer y planificar alternativas eficientes.
- Identificar y aplicar los mecanismos internacionales y regionales de protección de los derechos humanos.
- Buscar, seleccionar y analizar información proveniente de fuentes diversas [jurídicas, sociales, económicas, etc.]. Planificar y documentar adecuadamente esta tarea.

Módulo 3

- Comprender los procesos de intervención en la realidad social vinculado con el campo de conocimiento de la titulación, a través del desarrollo de un proyecto de aprendizaje servicio
- Diseñar y orientar un proyecto de aprendizaje servicio vinculado a la defensa o promoción de los derechos humanos con relación al campo de conocimiento
- Valorar, evaluar y reflexionar sobre los procesos y resultados de la acción desarrollada en contacto con la realidad y de los aprendizajes adquiridos por parte de los estudiantes en proyectos de aprendizaje servicio.

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS NECESARIOS

- Declaración universal de derechos humanos: [art. 21](#)
- [Declaración de El Cairo de Derechos Humanos en el Islam \(1990\)](#): arts. 22-23
- [Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos](#) : art. 25
- [Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial](#): art. 5
- [Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer](#) : art. 7

- [Convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares: arts. 41-42](#)
- [Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad: art. 29](#)
- [Protocolo Adicional al Convenio Para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, 1952: art. 3](#)

[Observación general nº 25: artículo 25](#) (participación en asuntos públicos y derecho al voto) HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. 1), 57º período de sesiones (1996)

- Constitución del país
- Legislación de desarrollo del derecho de participación del país, según los casos

Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, [Derechos civiles y políticos: El Comité de Derechos Humanos \(Rev.1\)](#): Ficha de información nº 15

Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, [Preguntas frecuentes sobre los Derechos Económicos, Sociales y Culturales](#), Ficha de información nº 33.

UNESCO, Manuel pour l'enseignement relatif à la résolution des conflits, aux droits de l'homme, à la paix et à la démocratie / Association internationale de recherche sur la paix, Paris : Unesco, 1995, 184p.

Unión Interparlamentaria. Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, [Derechos humanos: Manual para parlamentarios Nº 26 – 2016](#) (existe versión inglesa, francesa, árabe e inglesa).

Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Promoción, protección y efectividad del derecho a participar en los asuntos públicos en el contexto del derecho vigente de los derechos humanos: mejores prácticas, experiencias y obstáculos y medios de superarlos (UN Doc. A/HRC/30/26).

RESULTADOS DE APRENDIZAJE

Al finalizar el tema, el estudiante es capaz de :

- Comprender la naturaleza y el alcance del derecho
- Identificar a los titulares de derechos, y de forma particular, los grupos de riesgo y las situaciones de vulneración
- Determinar los desafíos del derecho de participación en el Magreb, en general, y en su contexto, en particular
- Integrar en la programación docente el derecho de participación, proponiendo un proyecto de aprendizaje servicio relacionado con una situación de vulneración del derecho identificada

Conocer los mecanismos de garantía del derecho de participación

METODOLOGÍA

Incluimos, a modo de sugerencia, los siguientes:

Metodología	Herramientas didácticas
Método expositivo	Lectura de textos
Estudio de casos	Blog /Foro
Aprendizaje cooperativo	Foro / Wiki
Simulación o juego de roles	
Discusiones de grupo	Blog /Foro
Grupos de trabajo	

PROGRAMACIÓN DE ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

1) Lectura de la Guía didáctica del tema

Con esta lectura de la guía el participante podrá hacerse una idea general sobre el contenido del tema y la actividad a desarrollar en el mismo.

2) Lectura de la Exposición del tema y de la Ficha de información correspondiente

Con la lectura de la exposición del tema, el estudiante podrá hacerse una idea general, a modo de resumen, de los elementos principales del derecho de participación adecuada. Esta lectura deberá ser complementada con la Ficha de información

Esta primera lectura permitirá al participante estar en condiciones de identificar el área de interés con relación a su actividad docente, a fin de profundizar en el estudio del Derecho a la participación para la realización de la aplicación práctica del curso.

3) Búsqueda de documentación sobre los Desafíos del Derecho a la educación en el Magreb y en su contexto

Como complemento a la actividad anterior, se deberá buscar documentación oficial relativa a la situación del Derecho a la participación en el Magreb. Esta documentación debe reflejar, por una parte, la protección constitucional de este derecho, así como la legislación nacional y las políticas públicas que se ocupen del mismo. Y, por otra parte, se localizarán las recomendaciones realizadas al país por los diversos órganos de las Naciones Unidas que velan por este derecho: órganos de vigilancia de los tratados internacionales de derechos humanos, procedimientos especiales y Examen Periódico Universal. En este apartado, al menos se debe haber consultado un número no inferior a 5 documentos. Con esta búsqueda se elaborará un documento de registro del trabajo realizado, en el que quede claramente reflejado el grado de cumplimiento por el país de las obligaciones jurídicas internacionales derivadas de este derecho.

4) Análisis del contexto sobre el Derecho a la participación en la situación o colectivo seleccionado, con indicación de los principales desafíos para el Magreb

Con las búsquedas de información anteriores, se realizará un análisis del contexto sobre el Derecho a la educación. Para ello aplicará el modelo de análisis en tres niveles (análisis causal, análisis de roles y análisis de brechas de capacidad), así como la bibliografía vista en el módulo 2 del curso. Se elaborará un documento descriptivo de la metodología utilizada en la realización del análisis.

5) Redacción del informe de desafíos del derecho a la participación en el Magreb y en el contexto de la intervención

Se elaborará un informe de situación con una extensión no inferior a 5000 palabras, en la que se presente un diagnóstico fundamentado en la información consultada.

6) Diseño de la programación docente

La parte práctica del curso implica la realización de una programación docente de una asignatura o materia.

Estas tareas están pensadas bien para grupos de discusión o para la realización de tareas individuales personales o en grupo.

ACTIVIDAD 1: PORTAFOLIO. Identifique un problema que afecte al derecho de participación política y social y un colectivo que tenga dificultades para ejercer este derecho

De acuerdo con la metodología del enfoque basado en derechos, proceda al triple análisis: causal, análisis de brechas y de capacidad.

Para llevar a cabo el análisis causal, **construya un árbol de causas** que puedan explicar el problema. Para ello recurra a cuanta información documentada pueda utilizar:

- a) Información internacional: textos internacionales ratificados por su país relacionado con este derecho, respuestas dadas por los mecanismos internacionales a su Estado respecto al ejercicio de ese derecho (comités, examen periódico universal, relatores especiales o expertos, etc.).
- b) Información nacional:
 - Identifique y analice los mecanismos que su ordenamiento jurídico establece para garantizar el derecho de participación.
 - Identifique las normas en que se recojan los requisitos para el acceso a la función pública de cara a comprobar la pertinencia de los mismos.
 - Recorra a los datos facilitados por el Parlamento de su país y elabore un cuadro que recoja los resultados obtenidos en las tres últimas elecciones generales.
 - Analice las relaciones existentes entre el derecho de participación y las libertades de expresión, reunión y asociación.
 - Otras informaciones

PRODUCTO. Presentación de un escrito de 10 páginas de elaboración personal que recoja las conclusiones que puedan deducirse de los datos. Se valorará la presentación, la calidad de la argumentación y la capacidad de análisis crítico de las normas.

ACTIVIDAD 2: Estudio de caso sobre buenas prácticas

- Estudie una institución gubernamental en la que se facilite la participación económica, cultural o social y describa las funciones que realiza.
- Estudie una institución no gubernamental en la que se facilite la participación económica, cultural o social y describa las funciones que realiza.

ACTIVIDAD 3: (discusión general en grupo) Tras la lectura de la legislación electoral u otro tipo de normas—Código Penal, p. ej., — delibere sobre los **límites establecidos al derecho de sufragio en su país**. La discusión en el grupo se centrará en estas preguntas:

- ¿Consideran justificado limitar el derecho de sufragio en las elecciones parlamentarias a tener la condición de nacional del país?
- ¿Considera que es adecuada la relación entre los partidos políticos y la participación política?

Incluya las conclusiones más relevantes en el informe de la actividad 1, si las considera útiles para realizar un análisis causal.

ACTIVIDAD 4: Realice un **análisis de brechas de capacidad y de roles** y defina la consiguiente estrategia para obtener los resultados deseados

Diseño de la programación docente con incorporación de la metodología de aprendizaje servicio para abordar el tema desde la rama de conocimiento propia (Comunicación, Derecho, Educación, Trabajo Social).

CRONOGRAMA DE LAS ACTIVIDADES DE APENDIZAJE

Identificación actividad	Tiempo estimado de trabajo	Criterios de evaluación
Lectura de la Guía didáctica del tema	1h	
Lectura de la Exposición del tema	3 h	autoevaluación
Actividad 1. Análisis del contexto sobre el Derecho a la participación en la situación o colectivo seleccionado	10 h	Portafolio: metodología utilizada
Actividad 1. Redacción de informe de contexto	8 h	Portafolio: Informe de Situación
Actividad 2	4 h	Portafolio:
Actividad 3	4 h	Portafolio:
Actividad 4	10	Portafolio:
Diseño de la programación docente con incorporación de la metodología de aprendizaje servicio para abordar el tema desde la rama de conocimiento propia (Comunicación, Derecho, Educación, Trabajo Social).	20 h	Trabajo práctico final
	60 horas	

AUTOTEST DE EVALUACIÓN

1. Pueden establecerse limitaciones al derecho de participación
 - a) Si.
 - b) No
 - c) Si. Pero sin que quepa ningún tipo de discriminación
 - d) En ningún caso los extranjeros pueden ser sujetos del derecho de sufragio

2. Qué condiciones deben cumplir las limitaciones
 - a) El Estado puede establecerlas libremente porque el derecho de participación es distinto en cada país
 - b) Deben ser impuestas únicamente a los extranjeros
 - c) las limitaciones deben ser objetivas y razonables
 - d) deben estar previstas en la ley deben ser objetivas, razonables y no discriminatorias

3. Pueden ser elegidos todos los que pueden elegir
 - a) Si
 - b) No
 - c) La ley puede establecer condiciones para ser candidato distintas de las establecidas para ser elector
 - d) Quienes pertenecen a alguna minoría pueden ser electores pero no elegidos

4. Que tipo de asociaciones constituyen un medio ordinario para canalizar la participación política en las elecciones
 - a) cualquier asociación legítimamente constituida
 - b) los sindicatos
 - c) la participación se realiza sin la mediación de ninguna asociación
 - d) los partidos políticos

5. Deben establecerse recursos jurisdiccionales contra las actuaciones de los poderes públicos que vulneren el derecho de participación
 - a) Nunca
 - b) Depende de lo que la ley establezca libremente
 - c) la ley siempre debe establecer recursos judiciales para la protección del derecho
 - d) los recursos jurisdiccionales son incompatibles con las reclamaciones administrativas

Pregunta	Respuestas
Pregunta 1	c
Pregunta 2	d
Pregunta 3	c
Pregunta 4	d
Pregunta 5	c

LECCIÓN 2.4:

2.4.8 DERECHO A LA PARTICIPACIÓN EN LA VIDA PÚBLICA Y DERECHO DE VOTO

1. NATURALEZA DEL DERECHO DE PARTICIPACIÓN

El derecho de participación en los asuntos públicos es un derecho de libertad: el derecho a no ser impedido por el Estado para participar en los asuntos de gobierno de lo que deriva la obligación para el Estado de crear un marco jurídico que facilite dicha participación. Está basado en una vieja convicción: que lo que a todos atañe debe ser decidido por todos. El modo de participación puede diferir en cada Estado según las tradiciones políticas pero queda claro que no es legítima ninguna limitación del derecho basada en cualquier circunstancia individual o social. No cabe discriminación.

« El artículo 25 del Pacto reconoce y ampara el derecho de todo ciudadano a participar en la dirección de los asuntos públicos, el derecho a votar y a ser elegido, y el derecho a tener acceso a la función pública. Cualquiera que sea la forma de constitución o gobierno que adopte un Estado, el Pacto impone a los Estados la obligación de adoptar las medidas legislativas o de otro tipo que puedan ser necesarias para garantizar que los ciudadanos tengan efectivamente la posibilidad de gozar de los derechos que ampara. El artículo 25 apoya el proceso del gobierno democrático basado en el consentimiento del pueblo y de conformidad con los principios del Pacto » (Ob. Ge. nº 25, párrafo 1).

2. CONTENIDO DEL DERECHO

La participación política puede darse en el ámbito local, regional o nacional y consiste: a) en la posibilidad de elegir libremente a los representantes que ocuparán cargos de gobierno (sufragio activo), b) en la posibilidad de acceder a los cargos representativos y mantenerse en ellos una vez elegidos (sufragio pasivo). Estas posibilidades de participación reciben el nombre de democracia representativa. Es la forma ordinaria de participación lo que sucede ordinariamente dada la complejidad y continuidad de la labor de gobierno c) en la posibilidad de tomar parte en las decisiones de gobierno directamente —sin la mediación de representantes—: cualquier tipo de referéndum, plebiscito, simple consulta popular de carácter municipal, etc. Estas manifestaciones reciben el nombre de democracia directa. Es otra manifestación de sufragio activo.

También se contempla en este derecho el acceso a las funciones públicas en atención al mérito y la capacidad. **No debe confundirse este derecho a acceder a las funciones públicas con el derecho de sufragio activo y pasivo.**

2.1. LA DEMOCRACIA DIRECTA

La Observación general nº 25, se refiere a la **participación directa** en estos términos. “Los ciudadanos participan directamente en la dirección de los asuntos públicos al ejercer sus facultades como miembros de órganos legislativos u ocupar cargos ejecutivos. El apartado b) apoya ese derecho a la participación directa. Los ciudadanos también participan directamente en la dirección de los asuntos públicos cuando eligen o modifican la constitución o deciden cuestiones de interés público mediante referendos u otros procesos electorales realizados de conformidad con el apartado b). Los ciudadanos pueden participar directamente asistiendo a

asambleas populares facultadas para adoptar decisiones sobre cuestiones locales o sobre los asuntos de una determinada comunidad por conducto de órganos creados para representar a grupos de ciudadanos en las consultas con los poderes públicos. En toda situación en que se haya establecido una modalidad de participación directa de los ciudadanos, no deberá hacerse ninguna distinción entre los ciudadanos en lo que se refiere a su participación por los motivos mencionados con el párrafo 1 del artículo 2, ni deberán imponerse restricciones excesivas” (Ob. Ge. nº 25, párrafo 6).

2.2. LA DEMOCRACIA REPRESENTATIVA

La observación General nº 25 se refiere a la **democracia representativa** en estos términos : “Cuando los ciudadanos participan en la dirección de los asuntos públicos por conducto de representantes libremente elegidos, se infiere del artículo 25 que esos representantes ejercen un auténtico poder de gobierno y que, en virtud del proceso electoral, son responsables ante los ciudadanos del ejercicio de tal poder. También se infiere que los representantes ejercen solamente las facultades que se les atribuyen de conformidad con las disposiciones de la constitución. La participación por conducto de representantes libremente elegidos tiene lugar por medio de procesos de votación que deben establecerse en virtud de leyes acordes con las disposiciones del apartado b)” (Ob. Ge. nº 25, párrafo 7).

2.3. LA PARTICIPACIÓN NO INSTITUCIONAL

A la vez se refiere a un tipo de participación **no institucional, difusa** cuando dice: “Los ciudadanos también participan en la dirección de los asuntos públicos ejerciendo influencia mediante el debate y el diálogo públicos con sus representantes y gracias a su capacidad para organizarse. Esta participación se respalda garantizando la libertad de expresión, reunión y asociación” (Ob. Ge. nº 25, párrafo 8).

2.4. LAS LIBERTADES DE EXPRESIÓN, REUNIÓN Y ASOCIACIÓN

La expresión libre de ideas, el derecho de manifestación y reunión y la libertad de asociación son derechos de libertad que consisten en el reconocimiento por parte del estado de un campo de actuación libre de los ciudadanos que no debe obstaculizado. En realidad, no puede hablarse de participación política si el Estado no garantiza estos derechos. Son verdaderas condiciones para su ejercicio. “La libertad de expresión, la de reunión y la de asociación son condiciones esenciales para el ejercicio efectivo del derecho de voto y deben protegerse plenamente. Deberán adoptarse medidas positivas para superar toda dificultad concreta, como el analfabetismo, las barreras lingüísticas, la pobreza o los obstáculos a la libertad de circulación, que impidan a las personas con derecho de voto ejercer sus derechos en forma efectiva. Se deberá disponer de información y material acerca de la votación de los idiomas de las distintas minorías. Deben adoptarse métodos concretos, como fotografías y símbolos, para que los electores analfabetos puedan votar contando con suficiente información” (Ob. Ge. nº 25, párrafo 12).

“ La libre comunicación de información e ideas acerca de las cuestiones públicas y políticas entre los ciudadanos, los candidatos y los representantes elegidos es indispensable para garantizar el pleno ejercicio de los derechos amparados por el artículo 25. Ello comporta la existencia de una prensa y otros medios de comunicación libres capaces de comentar cuestiones públicas sin censura ni limitaciones, así como de informar a la opinión pública. Requiere el pleno disfrute y respeto de los derechos garantizados en los artículos 19, 21 y 22 del Pacto, incluida la libertad de participar en actividades políticas individualmente o a través de partidos políticos y otras organizaciones, la libertad de debatir los asuntos públicos, de realizar manifestaciones y reuniones pacíficas, de criticar o de oponerse al gobierno, de publicar material político, de hacer campaña electoral y de hacer propaganda política” (Ob. Ge. nº 25, párrafo 25).

“El derecho a la libertad de asociación, en particular el derecho a fundar organizaciones y asociaciones interesadas en cuestiones políticas y públicas y a adherirse a ellas es un complemento esencial de los derechos amparados por el artículo 25. Los partidos políticos y sus afiliados desempeñan una función primordial en la dirección de los asuntos públicos y en los procesos electorales. Los Estados deben velar por que, en su organización interna,

los partidos políticos respeten las disposiciones aplicables del artículo 25 a fin de que los ciudadanos puedan ejercer los derechos que se les garantizan en ese artículo” (Ob. Ge. nº 25, párrafo 26).

2.5 EL ACCESO AL DESEMPEÑO DE FUNCIONES PÚBLICAS

También se contempla en el artículo el derecho a **acceder a las funciones públicas** según el mérito y la capacidad pero se trata de un derecho distinto (no tiene que ver con el principio representativo) En este caso lo que importa es la **posesión de unas competencias** (mérito y capacidad) que debe ser acreditada a través de procedimientos no discriminatorios guiados por criterios objetivos fijados legalmente

“[...] Para garantizar el acceso en condiciones generales de igualdad, los criterios y procedimientos para el nombramiento, ascenso, suspensión y destitución deben ser razonables y objetivos. Podrán adoptarse medidas positivas para promover la igualdad de oportunidades en los casos apropiados a fin de que todos los ciudadanos tengan igual acceso. Si el acceso a la administración pública se basa en los méritos y en la igualdad de oportunidades, y si se asegura la estabilidad en el cargo, se garantizará su libertad de toda injerencia o presión política. Reviste especial importancia garantizar que las personas no sean objeto de discriminación en el ejercicio de los derechos que les corresponden conforme al apartado c) del artículo 25 por cualquiera de los motivos especificados en el párrafo 1 del artículo 2” (Ob. Ge. nº 25, párrafo 23).

“En sus informes, los Estados deberán describir las condiciones para acceder a la administración pública, y los procesos de nombramiento, ascenso, suspensión y destitución o separación del cargo, así como los mecanismos judiciales u otros mecanismos de revisión aplicables a esos procesos. En los informes también debe indicarse cómo se cumple el requisito de acceso en igualdad de condiciones, y si se han adoptado medidas positivas para promover la igualdad de oportunidades y, en tal caso, en qué medida” (Ob. Ge. nº 25, párrafo 24).

3. OBLIGACIONES DEL ESTADO

El Estado tiene responsabilidades en el campo de la participación y le incumben, junto a la garantía de preservar los derechos, el mantenimiento de unas estructuras políticas conformes con el principio democrático. El Estado está obligado a establecer un **sistema de participación** para hacer efectiva la participación que debe reunir estos requisitos.

Disponibilidad: El Estado debe acomodar las disposiciones constitucionales al principio de participación reconociendo el derecho y estableciendo los mecanismos adecuados para el ejercicio de las funciones representativas y la elección de representantes a través de procesos electorales. Un estado social tiene que facilitar con actividades de prestación de las libertades de expresión, reunión y asociación

Accesibilidad : los procesos de participación deben estar abiertos a los ciudadanos con el sentido más o menos amplio que se dé a la participación en el texto constitucional. Esta accesibilidad incluye las siguientes dimensiones:

- i) **no discriminación:** no deben ponerse otras limitaciones al ejercicio del derecho por razones de lengua, raza, religión o cualquier otra condición social.
- ii) **accesibilidad física:** deben eliminarse las barreras físicas que puedan limitar el ejercicio del voto o las funciones representativas (voto por correo, votaciones telemáticas, por ejemplo).
- iii) **accesibilidad desde el punto de vista económico:** el ejercicio del derecho no debe comportar ninguna carga económica

Aceptabilidad: el reconocimiento y la forma de hacer efectivo el derecho deben ser respetuosos con las Declaraciones internacionales sobre este derecho y las convicciones democráticas de las sociedades actuales aunque cuenten mucho las tradiciones políticas de los países.

Adaptabilidad: Requiere que los Estados parte adopten estrategias, políticas, programas y medidas pertinentes con el fin de satisfacer las necesidades cambiantes de las sociedades y comunidades en sus diversos contextos sociales y culturales.

En relación con cada una de estas dimensiones del sistema representativo, el Estado tiene obligaciones correspondientes a los derechos de participación política que son complejas y tienen varias facetas. Van desde las obligaciones jurídicas a las medidas prácticas e incluyen tanto acciones como abstenciones.

Obligación de respetar: los Estados partes no deben interferir en los derechos de los ciudadanos a participar en las elecciones, a presentar candidatos a las elecciones y aspirar a ostentar un cargo en la función pública. Como requisito previo, no deben interferir en el ejercicio de la libertad de expresión, de reunión y de asociación de los ciudadanos. Estados partes deben adoptar las medidas constitucionales, legislativas y todas aquellas que definan la ciudadanía, con el fin de ejercer los derechos sin discriminación y para asegurarse de que las leyes locales reconocen los derechos de participación política.

Obligación de proteger: los Estados partes tienen la obligación legal de adoptar todas las medidas apropiadas para asegurar que terceros no puedan interferir en el ejercicio, incluidos los derechos asociados a ellos. La participación política también requiere que los Estados partes adopten medidas positivas para organizar las elecciones, proporcionando un espacio para el debate político, etc. La obligación de proporcionar un remedio eficaz para las violaciones de los derechos de participación política es también una responsabilidad de los Estados partes.

Obligación de aplicar o garantizar: el Estado parte debe tomar todas las medidas necesarias para garantizar el pleno ejercicio de la participación política. Estas medidas incluyen las campañas de educación y registro de votantes. Los Estados partes también están obligados a llevar a cabo otras acciones de promoción, como medidas de acción positivas, cuando son necesarias para asegurar que todos los ciudadanos tengan acceso a puestos en el servicio público en igualdad de condiciones.

«[...] Unas elecciones periódicas auténticas y que se ajusten a las disposiciones del apartado b) es un requisito indispensable para asegurar la responsabilidad de los representantes en cuanto al ejercicio de las facultades legislativas o ejecutivas que se les haya otorgado. Esas elecciones deben celebrarse a intervalos que no sean demasiado largos y que garanticen que la autoridad del gobierno sigue basándose en la libre expresión de la voluntad del pueblo. Los derechos y obligaciones previstos en el apartado b) deben quedar garantizados en la legislación” (Ob. Ge. n° 25, párrafo 9).

“De conformidad con el apartado b), las elecciones deben ser libres y equitativas, y celebrarse periódicamente en el marco de disposiciones jurídicas que garanticen el ejercicio efectivo del derecho de voto. Las personas con derecho de voto deben ser libres de votar a favor de cualquier candidato y a favor o en contra de cualquier propuesta que se someta a referéndum o plebiscito, y de apoyar al gobierno u oponerse a él, sin influencia ni coacción indebida de ningún tipo que pueda desvirtuar o inhibir la libre expresión de la voluntad de los electores. Estos deberán poder formarse una opinión de manera independiente, libres de toda violencia, amenaza de violencia, presión o manipulación de cualquier tipo. La limitación de los gastos en campañas electorales puede estar justificada cuando sea necesaria para asegurar que la libre elección de los votantes no se vea afectada o que el proceso democrático quede perturbado por gastos desproporcionados en favor de cualquier candidato o partido. Los resultados de las elecciones auténticas deberán respetarse y ponerse en práctica». (Ob. Ge. n° 25, párrafo 19).

“ Debe establecerse una junta electoral independiente para que supervise el proceso electoral y garantice que se desarrolla en forma justa e imparcial y de conformidad con disposiciones jurídicas compatibles con el Pacto. Los Estados deben tomar medidas para garantizar el carácter secreto del voto durante las elecciones, incluida la votación cuando se está ausente de la residencia habitual, si existe este sistema. Ello comporta la necesidad de que los votantes estén protegidos contra toda forma de coacción para revelar cómo van a votar o cómo han votado, y contra toda injerencia ilícita en el proceso electoral. La renuncia de estos derechos es incompatible con las disposiciones del artículo 25 del Pacto. Deberá garantizarse la seguridad de las urnas y los votos deben escrutarse en presencia de los candidatos o de sus agentes. Debe haber un escrutinio de los votos y un proceso de recuento

independientes y con posibilidad de revisión judicial o de otro proceso equivalente a fin de que los electores tengan confianza en la seguridad de la votación y del recuento de los votos. La asistencia que se preste a los discapacitados, los ciegos o los analfabetos deberá tener carácter independiente. Deberá informarse plenamente a los electores acerca de estas garantías» (Ob. Ge. n° 25, párrafo 20).

“Aunque el Pacto no impone ningún sistema electoral concreto, todo sistema electoral vigente en un Estado Parte debe ser compatible con los derechos amparados por el artículo 25 y garantizar y dar efecto a la libre expresión de la voluntad de los electores. Debe aplicarse el principio de un voto por persona y, en el marco del sistema electoral de cada uno de los Estados, el voto de un elector debe tener igual valor que el de otro. La delimitación de los distritos electorales y el método de asignación de votos no deben desvirtuar la distribución de los votantes ni comportar discriminación alguna contra ningún grupo, ni tampoco excluir o restringir en forma irrazonable el derecho de los ciudadanos a elegir libremente a sus representantes” (Ob. Ge. n° 25, párrafo 21).

« Los Estados deben adoptar medidas eficaces para asegurar que todas las personas que tengan derecho a votar puedan ejercerlo. Cuando se exige que los votantes se inscriban, su inscripción debe facilitarse, y no deberán ponerse obstáculos para efectuarla. Si, para hacer la inscripción, existen requisitos relativos al lugar de residencia, éstos serán razonables y no deberán imponerse de forma que impidan a las personas que carezcan de vivienda ejercer su derecho de voto. Deberá prohibirse mediante disposiciones penales todo acto que interfiera en exceso con la inscripción o el voto, y esas disposiciones deberán aplicarse estrictamente. Para garantizar el ejercicio efectivo de los derechos consagrados en el artículo 25 por una comunidad bien informada es preciso hacer campañas de educación e inscripción de los votantes » (Ob. Ge. n° 25, párrafo 11)

4. SUJETOS TITULARES DEL DERECHO

4.1. EN GENERAL

“El artículo 25 trata del derecho de las personas a participar en los procesos de dirección de los asuntos públicos. Como derechos individuales, tales derechos pueden dar lugar a reclamaciones en virtud del primer Protocolo Facultativo” (Ob Ge. n° 25, párrafo 2).

“A diferencia de otros derechos y libertades reconocidos por el Pacto (que se garantizan a todas las personas dentro del territorio y sujetos a la jurisdicción del Estado), el artículo 25 protege los derechos de “cada uno de los ciudadanos”. En sus informes, los Estados deben describir las disposiciones jurídicas que definen la ciudadanía en el contexto de los derechos amparados por ese artículo. No se permite hacer distinción alguna entre los ciudadanos en lo concerniente al goce de esos derechos 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. Las distinciones entre los que tienen derecho a la ciudadanía por motivo de nacimiento y los que la adquieren por naturalización pueden plantear cuestiones de compatibilidad con las disposiciones del artículo 25. En los informes de los Estados se deberá indicar si cualesquiera grupos, como los residentes permanentes, gozan de tales derechos en forma limitada, como por ejemplo, teniendo derecho a votar en las elecciones locales o a desempeñar determinados cargos públicos” (Ob Ge. n° 25, párrafo 3).

Al ser un derecho de libertad de configuración legal los Estado suelen condicionar el ejercicio del derecho pero “cualesquiera condiciones que se impongan al ejercicio de los derechos amparados por el artículo 25 deberán basarse en criterios objetivos y razonables. Por ejemplo, puede ser razonable exigir que, a fin de ser elegido o nombrado para determinados cargos, se tenga más edad que para ejercer el derecho de voto, que deben poder ejercerlo todos los ciudadanos adultos. El ejercicio de estos derechos por los ciudadanos no puede suspenderse ni negarse, salvo por los motivos previstos en la legislación y que sean razonables y objetivos. Por ejemplo, la incapacidad mental verificada puede ser motivo para negar a una persona el derecho a votar o a ocupar un cargo público” (Ob Ge. n° 25, párrafo 4).

« El derecho a votar en elecciones y referendos debe estar establecido por la ley y sólo podrá ser objeto de restricciones razonables, como la fijación de un límite mínimo de edad para poder ejercer tal derecho. No es razonable restringir el derecho de voto por motivos de discapacidad física ni imponer requisitos o restricciones relacionados con la capacidad para leer y escribir, el nivel de instrucción o la situación económica. La afiliación a un partido no debe ser condición ni impedimento para votar” (Ob Ge. n° 25, párrafo 10).

“La realización efectiva del derecho y la posibilidad de presentarse a cargos electivos garantiza que todas las personas con derecho de voto puedan elegir entre distintos candidatos. Toda restricción del derecho a presentarse a elecciones, como la fijación de una edad mínima, deberá basarse en criterios objetivos y razonables. Las personas que de otro modo reúnan las condiciones exigidas para presentarse a elecciones no deberán ser excluidas mediante la imposición de requisitos irrazonables o de carácter discriminatorio, como el nivel de instrucción, el lugar de residencia o la descendencia, o a causa de su afiliación política. Nadie debe ser objeto de discriminación ni sufrir desventajas de ningún tipo a causa de su candidatura. Los Estados Partes deben indicar y explicar las disposiciones legislativas en virtud de las cuales se puede privar a un grupo o categoría de personas de la posibilidad de desempeñar cargos electivos” (Ob Ge. n° 25, párrafo 15).

“Las condiciones relacionadas con la fecha, el pago de derechos o la realización de un depósito para la presentación de candidaturas deberán ser razonables y no tener carácter discriminatorio. Si hay motivos razonables para considerar que ciertos cargos electivos son incompatibles con determinados puestos [por ejemplo, los de la judicatura, los militares de alta graduación y los funcionarios públicos], las medidas que se adopten para evitar todo conflicto de interés no deberán limitar indebidamente los derechos amparados por el apartado b). Las razones para la destitución de los titulares de cargos electivos deberán preverse en disposiciones legales basadas en criterios objetivos y razonables y que comporten procedimientos justos y equitativos” (Ob Ge. n° 25, párrafo 16).

“El derecho de las personas a presentarse a elecciones no deberá limitarse de forma excesiva mediante el requisito de que los candidatos sean miembros de partidos o pertenezcan a determinados partidos. Toda exigencia de que los candidatos cuenten con un mínimo de partidarios [para presentar su candidatura] deberá ser razonable y no constituir un obstáculo a esa candidatura. Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 5 del Pacto, las opiniones políticas no deberán usarse como motivo para privar a una persona del derecho a presentarse a elecciones” (Ob Ge. n° 25, párrafo 17).

“En sus informes, los Estados deben describir las disposiciones jurídicas que establecen las condiciones para el ejercicio de cargos públicos electivos, y cualesquiera limitaciones o condiciones aplicables a determinados cargos. También deben describir las condiciones para la designación de los candidatos, por ejemplo, los límites de edad y cualesquiera otras condiciones o restricciones. En los informes, los Estados deben indicar si hay restricciones que impiden que personas que ocupan puestos en la administración pública (inclusive en la policía o las fuerzas armadas) puedan ser elegidas para determinados cargos públicos. Deben describirse los motivos y los procedimientos legales para destituir a personas que ocupan cargos electivos» (Ob Ge. n° 25, párrafo 18).

Las Naciones Unidas constatan que en algunos países las mujeres, los pueblos indígenas, las minorías, las personas con discapacidad y otros grupos vulnerables ven limitados su derecho a la participación:

4.2 MUJERES

« El Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer determinó una serie de obstáculos a la participación de la mujer en la vida política y pública en igualdad de condiciones, como los valores culturales tradicionales y las creencias religiosas, la falta de servicios sociales, la violencia contra la mujer, la dependencia económica de la mujer respecto al hombre, las actitudes sociales negativas hacia la mujer y los estereotipos de género perjudiciales. El Comité señaló además que la mujer estaba excluida del desempeño de altos cargos en el gobierno, la administración pública, la judicatura y los sistemas

judiciales. Al 1 de mayo de 2015, la proporción media de mujeres en los parlamentos de todo el mundo era de apenas 22,1%⁴³⁷.

« Son también obstáculos a la participación de la mujer en los asuntos políticos y públicos, “la falta de voluntad de los partidos políticos para incorporar a mujeres en posiciones realistas de sus listas de candidatas; el hecho de que las mujeres tienden a tener menos recursos que los hombres en las campañas electorales; las agresiones, las amenazas y el acoso sexual contra las candidatas; y el no reconocimiento del derecho de reunión pacífica y de la libertad de asociación. Al mismo tiempo, las mujeres que hacen oír su voz como líderes, trabajadoras de la comunidad y políticas suelen ser objeto de hostigamiento y estigmatización, porque se considera que socavan los valores tradicionales de la familia⁴³⁸. Además, por su condición de mujeres las defensoras de los derechos humanos están expuestas a amenazas y actos de violencia, como las agresiones verbales, el abuso sexual o la violación, la intimidación o el asesinato⁴³⁹” (A/HRC/30/26, párrafo 25).

4.3 PUEBLOS AUTÓCTONOS

« Los pueblos indígenas son uno de los grupos sociales más excluidos, marginados y desfavorecidos en todo el mundo. La discriminación contra los pueblos indígenas ha menoscabado su capacidad para determinar libremente la dirección que deben tomar sus propias comunidades, así como en posibilidad de controlar los recursos naturales y participar en la adopción de las decisiones relacionadas con las cuestiones que afectan sus derechos humanos, en particular la legislación” (A/HRC/30/26, párrafo 26)

En su informe anual de 2014, la Relatora Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas señaló varios obstáculos que socavaban la capacidad de los pueblos indígenas de disfrutar plenamente de su derecho a participar en los asuntos políticos y públicos, como el no reconocimiento o la reticencia a reconocer a los pueblos indígenas por parte de los gobiernos; las dificultades para establecer medidas prácticas que dieran efectividad a los derechos; la persistencia de actitudes negativas hacia los pueblos indígenas en el seno de las sociedades en las que vivían; y las condiciones sociales y económicas que impedían a los pueblos indígenas ejercer plenamente sus derechos humanos⁴⁴⁰.

4.4. MINORÍAS

« La Declaración sobre los Derechos de las Personas Pertenecientes a Minorías Nacionales o Étnicas, Religiosas y Lingüísticas enuncia el derecho de las minorías a participar efectivamente en la vida cultural, religiosa, social, económica y pública⁴⁴¹. Sin embargo, esas personas siguen estando insuficientemente representadas en los procesos políticos y públicos y en las instituciones de gobierno de la mayoría de los países. O bien su participación está intencional y activamente restringida o no existe la voluntad política de eliminar los obstáculos estructurales que impiden su plena participación⁴⁴²” (A/HRC/30/26, párrafo 28).

« La discriminación institucional puede menoscabar varios derechos. Por ejemplo, en muchos países es manifiesta la excesiva representación de las minorías en el sistema de justicia penal. Ello, sumado a las restricciones al derecho de voto de los reclusos, afecta desproporcionadamente el ejercicio del derecho de los grupos minoritarios a participar en los asuntos políticos y públicos⁴⁴³. En muchos casos, las minorías también son objeto de

437. Véase <http://www.ipu.org/wmn-f/classif.htm>.

438. A/HRC/23/50, párrs. 53 a 76. Vid. También A/HRC/30/26, párrafo 24.

439. A/HRC/25/55, párr. 99.

440. Véase A/HRC/27/52, párr. 11.

441. E/CN.4/Sub.2/AC.5/2005/2, párrs. 42 a 44.

442. Véanse A/HRC/13/25, párr. 6; y la Declaración y el Programa de Acción de Durban, aprobados en la Conferencia de Examen de Durban, celebrada en Ginebra del 20 al 24 de abril de 2009.

443. Véase CCPR/C/USA/CO/3/Rev.1, párr. 35.

una discriminación sistémica en el acceso al registro civil y a la obtención de documentos de identidad, lo que obstaculiza aún más el pleno ejercicio de su derecho a participar” (A/HRC/30/26, párrafo 23)

4.5. PERSONAS DISCAPACITADAS

« “Algunas personas con discapacidad no pueden participar plenamente en los asuntos políticos y públicos debido a su condición jurídica, la falta de acceso a la información y las actitudes basadas en prejuicios. En su observación general núm. 1 (2014) sobre el igual reconocimiento como persona ante la ley (art. 12), el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad señaló que las restricciones a la capacidad jurídica se habían utilizado para excluir a las personas con discapacidad de la participación en la vida política, especialmente el derecho de voto. Algunos Estados cuentan en su legislación con una cláusula de exclusión automática o casi automática por la que se deniega el derecho a la participación política a todas las personas que son objeto de una medida de protección, independientemente de su grado efectivo de capacidad funcional⁴⁴⁴.”

Además, incluso cuando no hay trabas jurídicas a la participación de las personas con discapacidad, con frecuencia su participación se ve obstaculizada por un entorno poco adaptado a sus necesidades y restricciones prácticas, como locales electorales inaccesibles, falta de información y material de las campañas en formatos accesibles y, en general, un alto nivel general de prejuicios⁴⁴⁵”.

4.6 OTROS GRUPOS VULNERABLES

“Los no ciudadanos, entre ellos los migrantes, los refugiados y los apátridas, rara vez tienen voz en los asuntos públicos y políticos de su país de residencia. El Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes observó que los grupos de origen migrante estaban con frecuencia insuficientemente representados en los procesos políticos, incluso en los casos en que la mayoría de sus miembros eran nacionales, y que la ciudadanía efectiva dependía de las oportunidades estructurales de participación y de una disposición generalizada a aprovecharlas⁴⁴⁶.”

Los requisitos discriminatorios o las condiciones demasiado restrictivas para adquirir la nacionalidad suelen impedir la participación efectiva. En muchos Estados, se deniega indebidamente la ciudadanía a los miembros de las minorías, las personas con residencia prolongada, los familiares extranjeros de ciudadanos, los apátridas y los miembros de otros grupos. A menudo también se impide a los no nacionales, los migrantes y los refugiados que participen en los asuntos públicos y políticos de sus países de origen, por lo que resultan privados de sus derechos políticos por partida doble⁴⁴⁷.

Las personas sin hogar y los desplazados internos viven marginados de la sociedad y a menudo son objeto de discriminación y carecen de acceso a la información. Además, probablemente las restricciones administrativas, como el requisito de presentar un comprobante de residencia o un documento de identidad, les impedirán ejercer su derecho de voto⁴⁴⁸.

Las personas lesbianas, gais, bisexuales, transgénero e intersexuales de todo el mundo hacen frente a múltiples obstáculos para hacer valer su derecho a participar en la dirección de los asuntos públicos, debido, entre otras cosas, a la discriminación, la estigmatización, la violencia, las sanciones legales y las restricciones arbitrarias impuestas a su libertad de expresión, de asociación y de reunión pacífica y basadas en su orientación sexual, identidad

444. A/HRC/19/36, párr. 38.

445. A/HRC/30/26, párrafos 30-31. Véase la contribución de la Alianza Internacional de la Discapacidad (International Disability Alliance).

446. Véase A/HRC/17/33, párr. 65.

447. Ibid., párrs. 65 a 69.

448. Comité de Derechos Humanos, observación general núm. 25, párr. 11; véase también la contribución de la Organización Internacional para las Migraciones, pp. 2 y 3.

de género o expresión de género⁴⁴⁹. Además, dado que disponer de un documento de identidad es un requisito indispensable para poder gozar efectivamente de muchos derechos humanos, como los derechos electorales, a las personas transgénero que no pueden obtener documentos de identidad que consignen su género preferido se las priva de facto de sus derechos⁴⁵⁰.

5. LIMITES

No obstante, se permiten algunas restricciones a los derechos de participación política. El derecho al voto en elecciones y referéndums debe establecerse mediante una ley y puede estar sometido a restricciones razonables, como establecer una edad mínima para ejercer el derecho al voto. También se considera razonable limitar el derecho al voto por una determinada discapacidad física o imponer criterios de alfabetización, instrucción o de fortuna. La afiliación no debe ser una condición o un impedimento para el ejercicio del derecho al voto. Sólo se admiten las derogaciones de los derechos de participación política establecidas de conformidad con las condiciones del artículo 4 del PIDCP.

Según el tipo de elección los límites establecidos por cada Estado pueden diferir. Normalmente los Estados son más proclives a reconocer el derecho de participación en las **elecciones administrativas** (municipales o regionales) como electores y elegibles que en las **elecciones parlamentarias** por entender que en esos casos solo los nacionales deben participar en el ejercicio de la soberanía nacional.

A veces el derecho a ser elegido se limita por **causas de incompatibilidad o inelegibilidad** para garantizar la independencia de las instituciones representativas en relación con otras instituciones del Estado. Además los Códigos penales suelen limitar el derecho de participación a los condenados por la realización de algún tipo de delito, o a los declarados judicialmente incapaces.

6. GARANTÍAS

Además de las garantías que han ido apareciendo a lo largo de lo anteriormente expuesto se establece específicamente lo que sigue : « En su interpretación de las obligaciones que incumben a los Estados en virtud del artículo 25 del Pacto, el Comité de Derechos Humanos exige que se adopten medidas positivas para garantizar el disfrute pleno, efectivo y en igualdad de condiciones de los derechos de participación, entre otras cosas, mediante procesos y mecanismos inclusivos, significativos y no discriminatorios⁴⁵¹. Los Estados también deben garantizar el acceso pleno y efectivo a la justicia y mecanismos de reparación a las personas a quienes indebidamente se ha impedido el ejercicio de su derecho a participar en los asuntos políticos y públicos⁴⁵²”.

449. A/HRC/29/23, párrs. 48 y 49, y 60 a 63.

450. A/HRC/30/26, párrafos 32-35. Véanse la contribución del Legal Resources Centre; y A/HRC/29/23, párrs. 69 y 70.

451. A/HRC/27/29, párr. 12 y Comité de Derechos Humanos, observación general núm. 25 (1996) sobre el derecho a participar en los asuntos públicos, el derecho de voto y el derecho de acceso, en condiciones de igualdad, a las funciones públicas, párrs. 12, 26 y 27. Véanse también A/HRC/27/51, párr. 61 y A/HRC/23/36, párr. 24.

452. A/HRC/30/26, párrafo 5. Véase A/HRC/27/29, párr. 16.

LECCIÓN 2.4:

ANÁLISIS DE LIBERTADES Y DERECHOS ESPECÍFICOS

Horas: 2,10h

Unidad didáctica 2.4.9: Derechos relacionados con el matrimonio y la familia

Alejandro González-Varas Ibáñez, Profesor Titular de Derecho eclesiástico del Estado de la Universidad de Zaragoza
Correo electrónico: agvaras@unizar.es

Pilar Diago, Catedrática acr. De Derecho internacional privado.
Universidad de Zaragoza.
Correo electrónico: mpdiago@unizar.es

SÍNTESIS DEL TEMA

El tema estudia las principales formulaciones que reciben el derecho al matrimonio y la familia, con especial hincapié en la Declaración Universal de los Derechos humanos y se aborda exhaustivamente el marco legal con las Declaraciones y Recomendaciones donde se recogen estos derechos humanos.

Con esta finalidad, hace un acercamiento al derecho al matrimonio, exponiendo su configuración e insistiendo en la igualdad y no discriminación en su ejercicio y en el libre consentimiento que debe concurrir para la celebración del matrimonio y que debe proceder de ambos cónyuges. Y también se analizan los rasgos principales que configuran la institución de la familia.

Finalmente, se señalan las principales amenazas para la institución familiar y el derecho al matrimonio a través de fenómenos indeseables, como el de los matrimonios forzados o el matrimonio de menores. Para concluir con una exposición de los mecanismos jurídicos idóneos para su adecuada protección.

La Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible es la expresión más reciente de un marco de políticas internacional en el que se pone de relieve la importancia de las familias en el proceso de desarrollo. Sin embargo, ese consenso internacional viene de mucho más lejos y se ha ido forjando en los últimos decenios como parte de debates más amplios acerca del desarrollo y la protección social en los que se favorecían las políticas sólidas, centradas en las familias, como parte de los esfuerzos de ámbito nacional e internacional por hacer realidad el derecho a un nivel de vida adecuado, el desarrollo sostenible y la reducción de la pobreza.

COMPETENCIAS GENERALES Y ESPECÍFICAS

Con carácter general para los tres Módulos que constituyen el Programa Formativo de EBDH, y en sintonía con los principios rectores del plan de acción para el desarrollo del Programa Mundial para la educación de los derechos humanos aprobado por las Naciones Unidas (Asamblea General, 2010, p. 8; 2012, pp. 26 y 27), al finalizar el curso los profesores participantes deberán ser capaces de reconocer el potencial pedagógico de las *competencias generales y específicas* que se describen a continuación para lograr un aprendizaje significativo de los derechos humanos, así como de incorporar dichas competencias en sus planificaciones docentes desde un planteamiento integrador y orientado a la aplicación efectiva de los conocimientos adquiridos.

De manera más precisa, este tema trata de las competencias generales y específicas siguientes:

GENERALES:

- **Comunicación interpersonal:** Relacionarse positivamente con otras personas a través de una escucha empática y a través de la expresión clara y asertiva de lo que se piensa y/o siente, por medios verbales y no-verbales.
- **Razonamiento crítico:** Analizar y evaluar la consistencia de los planteamientos, en especial aquellas afirmaciones o ideas que la sociedad acepta como verdaderas en el contexto inmediato donde se desarrolla la vida de la persona.
- **Sentido y compromiso ético:** Inclinarsse positivamente hacia el bien moral de uno mismo o de los demás (es decir, hacia todo lo que es o significa bien, vivencia de sentido, realización de la persona, sentido de justicia) y perseverar en dicho bien moral.

ESPECÍFICAS:

- Identificar, interpretar y aplicar adecuadamente las normas internacionales, regionales y nacionales sobre derechos humanos (específicamente sobre nacionalidad) aplicables a los diferentes supuestos planteados en sus respectivas disciplinas y ámbitos profesionales.
- Definir y distinguir con precisión quiénes son los titulares del derecho y los detentadores de obligaciones en una situación determinada.
- Identificar las obligaciones específicas de respeto, protección y realización del derecho y el contenido normativo mínimo necesario para su realización y para cuestionar su cumplimiento en una situación determinada
- Identificar, analizar, argumentar y evaluar las desviaciones críticas y las brechas de capacidad y de responsabilidad de los titulares de derechos y de obligaciones que impiden la acción o la transformación de una situación determinada en la que se está violando este derecho.

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DIDÁCTICOS OBLIGATORIOS

- Observación general nº 19 del Comité de Derechos Humanos: Artículo 23 (Protección a la familia), 39º período de sesiones (1990).
- Informe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Protección de la familia: contribución de la familia a la realización del derecho a un nivel de vida adecuado para sus miembros, en particular a través del papel que desempeña en la erradicación de la pobreza y en el logro del desarrollo sostenible, 29 Enero2016 (UN Doc. A/HRC/31/37).

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DE CARÁCTER COMPLEMENTARIO

Video

DURÁN, Paloma: “The protection of the family in the International organizations: The European case”, en W. Rees, M.J. Roca, B. Schanda (Coords.): [Neuere Entwicklungen im Religionsrecht europäischer Staaten](#). Humblot Verlag, 2013, pp. 243-266. Duncker & Humblot. Berlín, 2013, pp. 133-158.

Union interparlementaire (UIP) et Organisation mondiale de la Santé (OMS), [La législation en matière de mariage des enfants, de mariage précoce ou forcé dans 37 pays d'Asie-Pacifique](#), 2016 / Inter-Parliamentary Union (IPU) and World Health Organization (WHO), [Child, early and forced marriage legislation in 37 Asia-Pacific countries](#), 2016.

Informe del Secretario General, Celebración del 20º aniversario del Año Internacional de la Familia en 2014, 18 November 2014 (UN Doc. A/70/61-E/2015/3).

Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Prevención y eliminación del matrimonio infantil, precoz y forzado, Abril 2014 (UN Doc. A/HRC/26/22).

RESULTADOS DE APRENDIZAJE

Al finalizar el tema, el alumno será capaz de:

- Conocer e identificar el contenido de los derechos que se exponen, así como deberá poder razonar su formulación como derechos de corte fundamental.
- Identificar tales derechos en su redacción dada por la Declaración Universal de Derechos Humanos y por otras normativas internacionales.
- Rebatir argumentaciones restrictivas a la configuración de tales derechos.

METODOLOGÍA

Metodología	Herramientas didácticas
Método expositivo	Lectura de la lección correspondiente
Resolución de problemas	Realice la actividad que se describe: confeccione una pequeña exposición oral de 10 minutos en las que formule al menos las siguientes cuestiones: 1. ¿Cómo se regula el Derecho al Matrimonio en el Convenio Universal? 2. ¿Qué requisitos debe reunir la celebración del matrimonio? 3. ¿Por qué los matrimonios forzados son una práctica indeseable?
Discusiones de grupo	Los alumnos expondrán en el grupo las conclusiones de su exposición. Se abrirá un turno de debate para intercambiar impresiones y se elaborará un único documento por escrito que recoja los resultados de la actividad de aprendizaje. También podrán trabajar en grupo en la actividad nº 6 de la programación de actividades de aprendizaje, referente al comentario y discusión de la observación general nº 19 del Comité de Derechos Humanos.

PROGRAMACIÓN DE ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

Actividad 1. Estudie el contenido del tema. Lea la formulación de los derechos y de sus artículos correspondientes.

Actividad 2. Elabore una exposición con la descripción del Derecho y sus consecuencias, abordando al menos las siguientes cuestiones:

- ¿Cómo se regula el Derecho al Matrimonio en la Declaración Universal?
- ¿Qué requisitos debe reunir la celebración del matrimonio?
- ¿ Por qué los matrimonios forzados son una práctica indeseable?

Actividad 3. Cada estudiante expondrá sus conclusiones. Una vez realizadas todas las exposiciones, se abrirá un turno de debate para intercambiar impresiones y se elaborará un único documento por escrito que recoja los principales resultados de la actividad de aprendizaje

Actividad 4. Lea la [observación general nº 19 del Comité de Derechos Humanos al artículo nº 23 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos sobre la familia](#). Reúnanse en grupos y saquen las principales ideas del texto. Un ponente deberá exponerlo ante los demás estudiantes y mantener posteriormente un debate entre todos.

CRONOGRAMA DE ACTIVIDADES DEL TEMA

Identificación actividad	Tiempo estimado de trabajo	Criterios de evaluación
Actividades 1 y 2: trabajo personal del alumno: lectura y elaboración de la exposición	40 minutos	
Actividad 3: exposición en el aula y debate de la descripción del derecho y sus consecuencias	Por cada alumno: 10 minutos de exposición seguidos de un debate abierto de 20 minutos aproximadamente.	Además de la exposición personal, se valorarán también las intervenciones de los alumnos en el turno de sugerencias, objeciones y propuestas.
Actividad 4: Lectura de la observación general nº 19 del Comité de Derechos Humanos. Resumen de su contenido y elaboración de informe. Exposición oral y debate	<ul style="list-style-type: none"> • Lectura: 15 minutos • Redacción del informe: 20 minutos • Exposición oral: 10 minutos • Debate: 15 minutos 	<ul style="list-style-type: none"> • Adecuación de la interpretación y originalidad de las ideas: 40% • Capacidad de concisión de las ideas: 20% • Claridad en la exposición: 20% • Participación en el debate: 20%
Total	2,10	

AUTOTEST DE EVALUACIÓN

1. En relación con la edad para contraer matrimonio,
 - a) Los Estados tendrán que indicar en sus leyes cuál es la edad para contraer válidamente
 - b) La edad para contraer matrimonio válido son los 14 años años para las mujeres, y los 16 para el varón
 - c) No existen límites de edad para contraer matrimopnio
 - d) Ninguna de las respuestas anteriores es correcta

2. Indique cuál es la respuesta correcta
 - a) El origen del vínculo matrimonial viene dado por la presencia de al menos dos testigos en el momento de contraerlo
 - b) Lo que origina el matrimonio es la presencia de una autoridad civil o religiosa en el momento de contraerlo
 - c) El matrimonio nace por medio del intercambio del libre y pleno consentimiento de los cónyuges
 - d) El matrimonio solo es válido cuando previamente ha habido esponsales

3. En relación con la familia, indique qué afirmación es verdadera
 - a) El concepto y configuración de la familia tiene su origen en lo que decida al respecto cada matrimonio
 - b) La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad
 - c) La familia carece de unos elementos propios o esenciales, sino los que aparezcan en las leyes que en cada omento apruebe el Estado
 - d) La familia es importante dentro de la sociedad, pero no llega a ser su base ni un elemento fundamental

4. En relación con el derecho a contraer matrimonio, señale cuál es la respuesta correcta
 - a) Tendrán derecho a contraer matrimonio aquellas personas a quienes las leyes se lo permitan
 - b) Todas las personas tienen derecho a contraer matrimonio, sin que quepa renunciar a este derecho
 - c) Todos tienen derecho a contraer matrimonio, pero se puede renunciar a este derecho
 - d) Cualquier persona tiene derecho a contraer matrimonio, pero en algunos casos la ley puede limitar la posibilidad de hacerlo con determinados grupos de personas

5. Señale la respuesta incorrecta
 - a) Las organizaciones internacionales llaman a los Estados a que protejan a la mujer embarazada y le garanticen os debidos permisos y protección social
 - b) Los Estados pueden elaborar políticas de planificación familiar, pero no podrán imponerlas
 - c) Uno de los principales retos para lograr la estabilidad matrimonial y familiar consiste en establecer medidas satisfactorias para conciliar la vida laboral y familiar
 - d) Se debe garantizar el derecho a contraer matrimonio y a fundar una familia, pero esto no signfica que se deba garantizar que sus miembros vivan juntos

Pregunta	Clave Respuesta
Pregunta 1	a
Pregunta 2	c
Pregunta 3	b
Pregunta 4	b
Pregunta 5	d

LECCIÓN 2.4:

2.4.9 DERECHOS RELACIONADOS CON EL MATRIMONIO Y LA FAMILIA

1. INTRODUCCIÓN

En la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible, aprobada en septiembre de 2015, se pone de relieve el papel que desempeñan las familias como agentes del desarrollo y se plasma el compromiso expreso de los Estados de brindar a los niños y los jóvenes un entorno propicio para la plena realización de sus derechos y capacidades, incluso velando por la cohesión de las familias y comunidades⁴⁵³. Los Objetivos de Desarrollo Sostenible y las metas que se fijan reflejan una amplia gama de fines que son importantes para la protección de la familia y sus miembros y para la realización del derecho a un nivel de vida adecuado para todas las familias. Además, se reconoce a la familia como elemento fundamental en la transmisión de valores que son esenciales para hacer realidad la agenda del desarrollo sostenible, como la igualdad de género, el respeto del medio ambiente y la solidaridad intergeneracional. (...) Con el fin de recoger mejor el papel de las familias en la aplicación de la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible, es necesario tener en cuenta que esta se fundamenta en los principios y normas de derechos humanos, en particular los que guardan una relación directa con la vida familiar⁴⁵⁴.

2. DEFINICIÓN DE FAMILIA EN LOS INSTRUMENTOS JURÍDICOS INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS⁴⁵⁵

En los instrumentos internacionales de derechos humanos se viene reconociendo de antiguo que la familia es la unidad fundamental de la sociedad y que realiza funciones valiosas para sus miembros y para la comunidad. Por ese motivo, sobre los Estados recae la obligación fundamental de ofrecer protección y asistencia a la familia para que pueda asumir plenamente esas funciones. Al mismo tiempo, en las normas internacionales no se prescribe un concepto específico de familia, que puede variar según el bagaje histórico, social, cultural y económico de la comunidad y las circunstancias de la vida de los miembros de la familia.

Las garantías institucionales para la familia (es decir su reconocimiento legal y los beneficios específicos derivados de esa condición y la reglamentación de la relación legal entre los cónyuges, las parejas, los padres y los hijos, etc.) tiene por objeto proteger el orden social de tendencias que lleven a la desintegración y preservar funciones particulares de la familia (como la reproducción o la crianza de los hijos) consideradas indispensables para la supervivencia de una sociedad más que permitir su transferencia a otras instituciones sociales o al Estado. Los derechos humanos de contraer matrimonio y fundar una familia, incluidos los derechos reproductivos, el derecho a la igualdad de los cónyuges, a la protección de la maternidad y los derechos especiales de los niños tal y como se establecen en la Convención sobre los Derechos del Niño están directamente vinculados a la garantía institucional de la familia. El derecho de los niños a no ser separados de sus padres, las responsabilidades comunes de ambos progenitores en la educación y el desarrollo del niño

453. Véase la resolución 70/1 de la Asamblea General, anexo, párr. 25.

454. UN Doc. A/HRC/31/37, párrs. 18, 21.

455. Vid. UN Doc. A/HRC/31/37, párrs. 24-27.

y los derechos a la reunificación familiar, la colocación en hogares de guarda y la adopción son particularmente importantes⁴⁵⁶.

Además del apoyo que le concede la Declaración Universal de Derechos Humanos⁴⁵⁷, la institución de la familia, en cuanto «elemento natural y fundamental de la sociedad», goza de protección especial en virtud del artículo 23 del PIDCP⁴⁵⁸, el artículo 10 del PIDESC⁴⁵⁹, el artículo 16 de la Carta Social Europea⁴⁶⁰, el artículo 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos⁴⁶¹,

.....

456. Cfr. Unión Interparlamentaria (UIP) - Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, *Derechos humanos manual para parlamentarios*, nº 8, 2005, pp. 104-105.

457. Art. 16: "1. Los hombres y las mujeres, a partir de la edad núbil, tienen derecho, sin restricción alguna por motivos de raza, nacionalidad, o religión, a casarse y a fundar una familia; y disfrutarán de iguales derechos en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del matrimonio. 2. Sólo mediante libre y pleno consentimiento de los futuros esposos se podrá contraer matrimonio. 3. La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado".

458. "1. La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado.

2. Se reconoce el derecho del hombre y de la mujer a contraer matrimonio y a fundar una familia si tienen edad para ello.

3. El matrimonio no podrá celebrarse sin el libre y pleno consentimiento de los contrayentes.

4. Los Estados Partes en el presente Pacto tomarán las medidas apropiadas para asegurar la igualdad de derechos y de responsabilidades de ambos esposos en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del mismo. En caso de disolución, se adoptarán disposiciones que aseguren la protección necesaria a los hijos". "1. La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado.

2. Se reconoce el derecho del hombre y de la mujer a contraer matrimonio y a fundar una familia si tienen edad para ello.

3. El matrimonio no podrá celebrarse sin el libre y pleno consentimiento de los contrayentes.

4. Los Estados Partes en el presente Pacto tomarán las medidas apropiadas para asegurar la igualdad de derechos y de responsabilidades de ambos esposos en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del mismo. En caso de disolución, se adoptarán disposiciones que aseguren la protección necesaria a los hijos".

459. "Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen que:

1. Se debe conceder a la familia, que es el elemento natural y fundamental de la sociedad, la más amplia protección y asistencia posibles, especialmente para su constitución y mientras sea responsable del cuidado y la educación de los hijos a su cargo. El matrimonio debe contraerse con el libre consentimiento de los futuros cónyuges.

2. Se debe conceder especial protección a las madres durante un período de tiempo razonable antes y después del parto. Durante dicho período, a las madres que trabajen se les debe conceder licencia con remuneración o con prestaciones adecuadas de seguridad social.

3. Se deben adoptar medidas especiales de protección y asistencia en favor de todos los niños y adolescentes, sin discriminación alguna por razón de filiación o cualquier otra condición. Debe protegerse a los niños y adolescentes contra la explotación económica y social. Su empleo en trabajos nocivos para su moral y salud, o en los cuales peligre su vida o se corra el riesgo de perjudicar su desarrollo normal, será sancionado por la ley. Los Estados deben establecer también límites de edad por debajo de los cuales quede prohibido y sancionado por la ley el empleo a sueldo de mano de obra infantil".

460. "Con miras a lograr las condiciones de vida indispensables para un pleno desarrollo de la familia, célula fundamental de la sociedad, las Partes se comprometen a fomentar la protección económica, jurídica y social de la familia, especialmente mediante prestaciones sociales y familiares, disposiciones fiscales, apoyo a la construcción de viviendas adaptadas a las necesidades de las familias, ayuda a los recién casados o por medio de cualesquiera otras medidas adecuadas".

461. "1. Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia.

2. No podrá haber injerencia de la autoridad pública en el ejercicio de este derecho, sino en tanto en cuanto esta injerencia esté prevista por la ley y constituya una medida que, en una sociedad democrática, sea necesaria para la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y las libertades de los demás".

el artículo 17 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos⁴⁶² y el artículo 18 de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos⁴⁶³. Este amplio abanico de protección indica que el significado de la palabra «familia» va más allá del concepto de familia nuclear que predomina en los países muy industrializados y abarca unidades mucho mayores, como la familia extensa de las sociedades africanas. Además de los parientes de sangre y los vínculos legales (matrimonio, adopción, registro de parejas homosexuales, entre otros), la cohabitación, una relación económica y los valores sociales y culturales específicos de una sociedad concreta son los criterios básicos que se utilizan para determinar si un grupo con un tipo determinado de relación entre seres humanos constituye una familia.

En el derecho internacional de los derechos humanos no figura una definición de la familia. El Comité de Derechos Humanos observa que el concepto de familia puede diferir en algunos aspectos de un Estado a otro, y aun entre regiones dentro de un mismo Estado, de manera que no es posible dar una definición uniforme del concepto⁴⁶⁴. De manera similar, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha afirmado que el concepto de familia debe entenderse en un sentido amplio y de acuerdo con el uso local⁴⁶⁵. Otros mecanismos internacionales de derechos humanos han expresado opiniones similares⁴⁶⁶.

El concepto de familia también puede diferir según las responsabilidades y los derechos específicos en juego. Por ejemplo, en lo que se refiere a los derechos del niño, el concepto de familia puede incluir una variedad de estructuras que puedan ocuparse de la atención, el cuidado y el desarrollo de los niños pequeños y que incluyen a la familia nuclear, la familia ampliada y otras modalidades tradicionales y modernas de base comunitaria, siempre que sean acordes con los derechos y el interés superior del niño⁴⁶⁷. Del mismo modo el concepto de “entorno familiar” puede referirse a los vínculos sociales de los niños en un sentido más

462. “1. La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por la sociedad y el Estado.→

2. Se reconoce el derecho del hombre y la mujer a contraer matrimonio y a fundar una familia si tienen la edad y las condiciones requeridas para ello por las leyes internas, en la medida en que éstas no afecten al principio de no discriminación establecido en esta Convención.

3. El matrimonio no puede celebrarse sin el libre y pleno consentimiento de los contrayentes.

4. Los Estados Partes deben tomar medidas apropiadas para asegurar la igualdad de derechos y la adecuada equivalencia de responsabilidades de los cónyuges en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del mismo. En caso de disolución, se adoptarán disposiciones que aseguren la protección necesaria de los hijos, sobre la base única del interés y conveniencia de ellos.

5. La ley debe reconocer iguales derechos tanto a los hijos nacidos fuera de matrimonio como a los nacidos dentro del mismo”.

463. “1. La familia será la unidad natural y la base de la sociedad. Esta estará protegida por el Estado, el cual se ocupará de su salud física y moral.

2. El Estado tendrá el deber de asistir a la familia, la cual custodia la moral y los valores tradicionales reconocidos por la comunidad.

3. El Estado se hará responsable de la eliminación de toda discriminación de la mujer y de la protección de los derechos de la mujer y del niño tal como se estipulan en las declaraciones y convenios internacionales.

4. Los ancianos y los minusválidos también tendrán derecho a medidas especiales de protección adecuadas a sus necesidades físicas o morales”.

464. Véase la observación general núm. 19 (1990) del Comité de Derechos Humanos sobre la familia, párr. 2.

465. Véanse las observaciones del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales núm. 4 (1991) sobre el derecho a una vivienda adecuada, párr. 6; y núm. 5 (1994) sobre las personas con discapacidad, párr. 30.

466. Véanse la recomendación general núm. 21 (1994) Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer sobre la igualdad en el matrimonio y en las relaciones familiares, párrs. 13 y 18; y núm. 29 (2013) sobre las consecuencias económicas de matrimonio, las relaciones familiares y su disolución, párr. 24; la observación general núm. 7 (2005) del Comité de los Derechos del Niño sobre la realización de los derechos del niño en la primera infancia, párr. 15; y también A/HRC/29/40, párrs. 23 y 24.

467. Véase la observación general núm. 7 del Comité de Derechos del Niño, párr. 15.

amplio⁴⁶⁸. En la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares se define el término “familiares” como las personas que mantienen una relación que, de conformidad con el derecho aplicable, produce efectos equivalentes al matrimonio, así como los hijos a su cargo y otras personas a su cargo reconocidas como familiares en la legislación aplicable (arts. 4 y 44, párr. 2).

Los Estados mantienen cierta flexibilidad a la hora de definir el concepto de familia en la legislación nacional, a fin de tener en cuenta los diferentes sistemas jurídicos, religiones, costumbres o tradiciones imperantes en su sociedad, incluidas las culturas minoritarias e indígenas⁴⁶⁹. No obstante, en las normas internacionales se establecen cuando menos dos condiciones mínimas para que las familias puedan gozar de reconocimiento y protección a nivel nacional: en primer lugar, el respeto al principio de igualdad y no discriminación, incluido el trato equitativo de la mujer y, en segundo lugar, la protección efectiva del interés superior del niño⁴⁷⁰. Atendiendo a esos parámetros, los mecanismos de derechos humanos han determinado que algunos tipos de relación, como la poligamia y el matrimonio infantil, son contrarios a las normas internacionales de derechos humanos y deben ser prohibidos⁴⁷¹.

Además de los principios que se mencionan más arriba, los mecanismos internacionales han exhortado a los Estados a que protejan formas específicas de la familia en virtud de la vulnerabilidad de sus miembros en relación con el disfrute de los derechos humanos. Por ejemplo, se ha puesto de relieve la discriminación que sufren las mujeres y los hijos en las uniones de facto y se ha pedido que esas uniones se regulen en la legislación nacional⁴⁷². En términos similares, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha instado a los Estados a que reconozcan jurídicamente a las parejas del mismo sexo⁴⁷³.

La protección de la familia y de sus miembros se garantiza también, directa o indirectamente, en otras disposiciones del Pacto. De este modo, el artículo 11 reconoce el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia y a una mejora continua de las condiciones de existencia y el artículo 17 estipula que la familia no será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales. Además, el artículo 24 prevé concretamente la protección de los derechos del niño, en su condición de menor o como miembro de una familia.

A estos derechos se hace referencia también en el momento de regular algunas materias conexas, como es el estatuto jurídico de los trabajadores, la situación de la mujer, o la protección de la infancia. A la primera cuestión se refiere la Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares (1990).

En relación con la erradicación de las discriminaciones contra las mujeres, el artículo 16 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (1979) se detiene sobre todo en asegurar la igualdad del marido y la mujer dentro

468. Véase la observación general núm. 14 (2013) del Comité de los Derechos del Niño sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial, párr. 70.

469. Véanse la observación general núm. 16 (1988) del Comité de Derechos Humanos sobre el derecho a la intimidad, párr. 5; y CCPR/C/60/D/549/1993/Rev.1, párr. 10.3.

470. Véanse Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, art. 23, párr. 4; Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, arts. 2 y 5 b) y Convención sobre los Derechos del Niño, art. 18, párr. 1.

471. Véase la recomendación general conjunta núm. 31 del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer/observación general núm. 18 del Comité de los Derechos del Niño (2014), relativa a las prácticas nocivas, párrs. 24 a 26

472. Véanse la recomendación general núm. 29 del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, párrs. 30 y 31; y A/HRC/29/40, párr. 74 c).

473. Véanse [E/C.12/BGR/CO/4-5, párr. 17](#); [E/C.12/SVK/CO/2, párr. 10](#); observación general núm. 20 (2009) del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales sobre la no discriminación y los derechos económicos, sociales y culturales, párrs. 26 y 31; y también A/HRC/29/23, párr. 79 h).

del matrimonio y de la familia. Por ello indicará cuáles son esos derechos de los que son titulares de un mismo modo, en los que son cualitativamente iguales⁴⁷⁴.

Es asimismo significativa la importancia que se concede a estos derechos en relación con el buen desarrollo y crecimiento de los niños. De este modo, el preámbulo Convenio Internacional de los Derechos del Niño de 1989 proclama su convicción de que la familia, como grupo fundamental de la sociedad y medio natural para el crecimiento y el bienestar de todos sus miembros, y en particular de los niños, debe recibir la protección y asistencia necesarias para poder asumir plenamente sus responsabilidades dentro de la comunidad. Añade que el niño, para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad, debe crecer en el seno de la familia, en un ambiente de felicidad, amor y comprensión.

La naturaleza del matrimonio y de la familia como instituciones naturales, así como su relación con el desarrollo y educación de los niños la vuelve a poner de manifiesto en el artículo 10 del Pacto internacional Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Este Derecho aparece también recogido en el ámbito europeo. En concreto en el *Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales de 1950*. En su artículo 12, continúa la dirección marcada por la Declaración Universal indicando, de una forma más concisa, que “a partir de la edad núbil, el hombre y la mujer tienen derecho a casarse y a fundar una familia según las leyes nacionales que rijan el ejercicio de ese derecho”.

Pero el legislador internacional no se limita a la mera enunciación del derecho a contraer matrimonio sino que dicta dos normas, una Convención y una Recomendación específicas sobre el mismo. En la primera de ellas, de 1962, denominada *Convención sobre el consentimiento para el matrimonio, la edad mínima para contraer matrimonios y el registro de los matrimonios* los Estados contratantes reafirman que deben adoptar todas las disposiciones adecuadas con objeto de asegurar “la libertad completa en la elección del cónyuge, aboliendo totalmente el matrimonio de los niños y la práctica de los esponsales de las jóvenes antes de la edad núbil, estableciendo con tal fin las penas que fueren del caso y creando un registro civil o de otra clase para la inscripción de todos los matrimonios”.

La segunda es una Recomendación de 1965 sobre el tema anterior, que recibe también idéntico nombre. Esta disposición recomienda a “los Estados Miembros que aún no hayan adoptado disposiciones legislativas o de otro orden en este sentido hagan lo necesario, con arreglo a su procedimiento constitucional y a sus prácticas tradicionales y religiosas, para adoptar las disposiciones legislativas o de otro orden que sean indispensables para hacer efectivos los principios que se recogen en el texto”. En ninguna de estas dos normas se hace

.....

474. “1. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas adecuadas para eliminar la discriminación contra la mujer en todos los asuntos relacionados con el matrimonio y las relaciones familiares y, en particular, asegurarán, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres:

- a. El mismo derecho para contraer matrimonio;
- b. El mismo derecho para elegir libremente cónyuge y contraer matrimonio sólo por su libre albedrío y su pleno consentimiento;
- c. Los mismos derechos y responsabilidades durante el matrimonio y con ocasión de su disolución;
- d. Los mismos derechos y responsabilidades como progenitores, cualquiera que sea su estado civil, en materias relacionadas con sus hijos; en todos los casos, los intereses de los hijos serán la consideración primordial;
- e. Los mismos derechos a decidir libre y responsablemente el número de sus hijos y el intervalo entre los nacimientos y a tener acceso la información, la educación y los medios que les permitan ejercer estos derechos;
- f. Los mismos derechos y responsabilidades respecto de la tutela, curatela, custodia y adopción de los hijos, o instituciones análogas cuando quiera que estos conceptos existan en la legislación nacional; en todos los casos, los intereses de los hijos serán la consideración primordial;
- g. Los mismos derechos personales como marido y mujer, entre ellos el derecho a elegir apellido, profesión y ocupación;
- h. Los mismos derechos a cada uno de los cónyuges en materia de propiedad, compras, gestión, administración, goce y disposición de los bienes, tanto a título gratuito como oneroso.

2. No tendrán ningún efecto jurídico los esponsales y el matrimonio de niños y se adoptarán todas las medidas necesarias, incluso de carácter legislativo, para fijar una edad mínima para la celebración del matrimonio y hacer obligatoria la inscripción del matrimonio en un registro oficial”.

mención a la familia, aunque se puede deducir, por la época en que se dictan, que ponen de relieve el hecho sociológico de que el matrimonio se entiende como origen de la misma.

Mucho más recientemente la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea del 2000, en su artículo 9 indica, cuando se refiere a los derechos fundamentales, que “se garantizan el derecho a contraer matrimonio y el derecho a fundar una familia según las leyes nacionales que regulen su ejercicio”. La garantía de estos derechos se encuentra recogida en el artículo 52.1 de la misma⁴⁷⁵.

3. NATURALEZA

De la lectura de las declaraciones y pactos internacionales, así como de las interpretaciones que han realizado órganos como el Comité de Derechos Humanos o el Comité de Derechos Sociales, Económicos y culturales, se desprende claramente que tanto el matrimonio como la familia son unas instituciones de Derecho natural. Esto significa que tienen unos contenidos esenciales propios que las definen como tales y que no pueden cambiarse pues, de lo contrario, estaríamos formando una realidad nueva y distinta del matrimonio o de la familia.

Esta afirmación nos lleva a otra: tanto el derecho a contraer matrimonio, como el derecho a formar una familia o a vivir en el seno de la propia familia, son derecho natural o, dicho en otros términos, derechos humanos.

4. TITULARES

Si hemos afirmado que los derechos que se está tratando son derechos humanos, se quiere decir necesariamente que son derechos universales, lo que significa que sus titulares son todas las personas del mundo con independencia de su origen, religión, sexo, ideología o cualquier otra característica.

Son también derechos irrenunciables. Esto no significa que todas las personas deban casarse. Quiere decir que toda persona es titular del derecho a casarse y formar una familia, pero puede decidir no ejercer nunca estos derechos. Pero esto no significa que pierda su titularidad.

Es cierto que los distintos ordenamientos jurídicos pueden establecer requisitos que condicionen la validez del consentimiento matrimonial. De hecho, las declaraciones y pactos a los que se ha hecho referencia hablan del derecho a contraer matrimonio cuando se ha llegado a la edad permitida para ello, y que ese consentimiento sea libre. Todo ello quiere decir que para ejercer este derecho se requiere una capacidad y una habilidad específicas, proporcionadas a la naturaleza de este acto jurídico. En caso de no reunirse esos requisitos, el consentimiento para contraer matrimonio, con independencia de la apariencia y de las formalidades que le hayan acompañado, será nulo, es decir, no producirá efectos jurídicos y no dará lugar a la formación de la institución matrimonial. Lo mismo sucederá cuando ese consentimiento, aún emitido por una persona capaz y hábil está viciado, es decir, se ha emitido concurriendo engaños, amenazas, fuerza física, o cualquier otra circunstancia anómala.

.....

475. “Cualquier limitación del ejercicio de los derechos y libertades reconocidos por la presente Carta deberá ser establecida por la ley y respetar el contenido esencial de dichos derechos y libertades. Sólo se podrán introducir limitaciones, respetando el principio de proporcionalidad, cuando sean necesarias y respondan efectivamente a objetivos de interés general reconocidos por la unión o a la necesidad de protección de los derechos y libertades de los demás”.

5. DISPOSICIONES RELATIVAS A LA FAMILIA CONTENIDAS EN EL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS⁴⁷⁶

Del conjunto de textos citados hasta ahora pueden desprenderse este conjunto de contenidos propios del derecho a contraer matrimonio y del derecho a formar una familia e incluso de la propia institución familiar. Describen los elementos esenciales que garantizan el contenido de la institución matrimonial y familiar en tanto que son instituciones naturales. Estos contenidos serán:

1. El matrimonio lo constituyen el hombre y la mujer.
2. El origen del matrimonio se encuentra en el libre y pleno consentimiento de aquellos, y siempre que tengan edad para ello. Para que ese consentimiento sea "libre y pleno", se entiende que los cónyuges tendrán capacidad suficiente para contraer matrimonio, y que ese consentimiento no debe estar viciado.
3. Los cónyuges tienen igualdad de derechos. Esta igualdad se extiende también a las posibles crisis matrimoniales que puedan aparecer.
4. Consecuencia directa del derecho a contraer matrimonio es otro derecho natural: el derecho a fundar una familia. Este derecho incluye la posibilidad de procrear y de vivir juntos, tal como sostiene el Comité de Derechos Humanos. El mismo órgano añade que cuando los Estados adopten políticas de planificación de la familia, éstas han de ser compatibles con las disposiciones del Pacto de Derechos civiles y Políticos y, sobre todo, no deben ser ni discriminatorias ni obligatorias.
5. La familia no solo es una institución de Derecho natural, lo que de suyo ya sería suficiente para merecer toda la protección del Estado. Se trata también de que es la institución básica y fundamental de la sociedad.
6. Del carácter natural y fundamental que revisten estas instituciones para la sociedad se deriva que de ellas no solo se desprenden unos intereses privados (los de cada uno de los cónyuges y demás miembros de la familia), sino también un interés público. Por eso el Estado tiene el deber inexorable de proteger tanto al matrimonio como a la familia, pues su estabilidad y defensa no solo redundan en el bien de las personas que forman parte de ellas, sino de toda la sociedad en su conjunto. Aquí son múltiples las medidas que cabría indicar y que afectan a aspectos educativos, sanitarios, laborales, sociales y de múltiples aspectos más. Interesa indicar que los textos citados hasta ahora mencionan expresamente estos dos:
 - a. Se debe conceder especial protección a las madres durante un período de tiempo razonable antes y después del parto.
 - b. La familia no será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales.

5.1. DERECHO A CONTRAER MATRIMONIO Y A FUNDAR UNA FAMILIA

En la Declaración Universal de Derechos Humanos (art. 16) y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 23, párr. 2) se afirma el derecho de hombres y mujeres con edad suficiente para hacerlo a contraer matrimonio y a fundar una familia. Ese derecho está expresamente vinculado con el principio de no discriminación y se aplica a hombres y mujeres sin limitación por motivos de raza, nacionalidad o religión. El principio de no discriminación en ese contexto figura también en la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (art. 16, párr. 1 a)) y en la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (art. 23, párr. 1 a)).

476. Vid. UN Doc. A/HRC/31/37, pars. 28-47.

A) DERECHO A LA LIBRE ELECCIÓN DEL CÓNYUGE Y PROHIBICIÓN DEL MATRIMONIO FORZADO

En la Declaración Universal de Derechos Humanos se establece que solo podrá contraerse el matrimonio mediante el libre y pleno consentimiento de los futuros esposos (art. 16, párr. 2). La misma disposición figura en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 23, párr. 3), el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (art. 10, párr. 1), la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (art. 16, párr. 1 b)) y la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (art. 23, párr. 1 a)).

Un lógico corolario del derecho a la libre elección del cónyuge es la prohibición del matrimonio forzado, que afecta especialmente a las mujeres y niñas. El matrimonio forzado puede adoptar diversas formas, como el intercambio o trueque; puede ser servil, de levirato o contractual; o puede contratarse mediante pago o preferencia, prácticas todas ellas consideradas análogas a la esclavitud. Los Estados no deben reconocer esos matrimonios como jurídicamente válidos o rectificables *a posteriori*⁴⁷⁷. De forma similar, en las normas internacionales se proscribe la disolución forzosa del vínculo matrimonial, incluido el hecho de supeditar el cambio legal de género a la disolución de un matrimonio o unión civil anterior si lo hubiera⁴⁷⁸.

B) DEFINICIÓN DE LA EDAD MÍNIMA PARA CONTRAER MATRIMONIO Y PROHIBICIÓN DEL MATRIMONIO INFANTIL

Los instrumentos internacionales y regionales son unánimes a la hora de establecer la edad mínima en que debe poder ejercerse el derecho a contraer matrimonio o a fundar una familia. En la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (art. 16, párr. 2), así como en la Convención sobre el Consentimiento para el Matrimonio, la Edad Mínima para Contraer Matrimonio y el Registro de los Matrimonios (art. 2) se pide a los Estados que fijen en su legislación nacional una edad mínima para contraer matrimonio. El Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer y el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales han afirmado que la edad mínima para contraer matrimonio debería fijarse en 18 años y que la edad para contraer matrimonio debería ser la misma para hombres y mujeres⁴⁷⁹.

Del mismo modo, los matrimonios y los esponsales entre niños —prácticas que afectan a las niñas de manera desproporcionada— están prohibidos en el derecho internacional de los derechos humanos, y cuando se utilizan como fuente de trabajo o beneficio económico, esas prácticas se consideran análogas a la esclavitud⁴⁸⁰. Solo en circunstancias excepcionales debe permitirse contraer matrimonio a menores de 18 años, siempre que los futuros esposos tengan por lo menos 16 años y el proceso esté sujeto a revisión judicial⁴⁸¹.

477. Véanse la Convención Suplementaria sobre la Abolición de la Esclavitud, la Trata de Esclavos y las Instituciones y Prácticas Análogas a la Esclavitud (1956), art. 1 c); la recomendación general núm. 21 (1994) del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer sobre la igualdad en el matrimonio y las relaciones familiares, párr. 16; y la recomendación general conjunta núm. 31 del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer/observación general núm. 18 del Comité de los Derechos del Niño (2014) sobre las prácticas nocivas, párr. 24.

478. Véanse CCPR/C/IRL/CO/4, párr. 7; y también A/HRC/29/23, párrs. 69, 70 y 79 i).

479. Véanse la recomendación general núm. 21 del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, párr. 36; y la observación general núm. 16 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, párr. 27.

480. Convención Suplementaria sobre la Abolición de la Esclavitud, la Trata de Esclavos y las Instituciones y Prácticas Análogas a la Esclavitud (1956), arts. 1 d) y 2.

481. Véase la recomendación general núm. 21, párr. 36 del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer.

C) DERECHO A DECIDIR EL NÚMERO DE HIJOS Y EL INTERVALO ENTRE ELLOS

En la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer se afirma que las mujeres tienen el mismo derecho que los hombres a decidir libremente y de manera responsable el número de hijos que quieren tener y el tiempo que debe transcurrir entre un nacimiento y otro (art. 16, párr. 1 e)). Ese derecho se reafirma en la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (art. 23, párr. 1 a)). A fin de velar por el ejercicio de ese derecho, en la legislación internacional se impone a los Estados la obligación de facilitar el acceso a la planificación familiar como parte de los servicios de cuidado de la salud⁴⁸². Todas las personas, incluidos los adolescentes, tienen el mismo derecho a acceder a la información y los servicios relacionados con la salud sexual y reproductiva. Eso requiere vigilar con especial atención para evitar las coacciones y suprimir los requisitos que imponen el consentimiento de terceros para que las mujeres y los adolescentes puedan acceder a esos servicios⁴⁸³.

5.2. DERECHO A LA INTIMIDAD Y A LA VIDA FAMILIAR

En la Declaración Universal de Derechos Humanos se establece que nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia (art. 12). Disposiciones similares figuran en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 17, párr. 1) y en otros instrumentos de las Naciones Unidas⁴⁸⁴. Ese derecho se ha interpretado de una manera amplia que abarca, entre otras cosas, la protección frente al desalojo forzoso, la demolición de casas u otros bienes, la destrucción de cementerios tradicionales y la expulsión de los extranjeros⁴⁸⁵. El derecho a la vida familiar alcanza también a las personas privadas de libertad, a las que debe permitirse que se comuniquen con su familia, con sujeción únicamente a unas restricciones razonables establecidas en las leyes⁴⁸⁶.

El derecho a la vida familiar se refleja en la preferencia general de preservar la unidad familiar y no separar a sus miembros, especialmente los que están en situación de dependencia. En la Convención sobre los Derechos del Niño se consagra el derecho de los niños a no ser separados de sus padres contra su voluntad, salvo cuando ello sea necesario para proteger el interés superior del niño, como en los casos de abuso o trato descuidado (art. 9, párr. 1), tras un fallo judicial a esos efectos. A los niños privados de su entorno familiar debe proporcionárseles una atención alternativa (art. 20) y, cuando sea posible, deben mantener

482. Véanse la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, arts. 10 h), 16, párr. 1 e), 12, párr. 1 y 14, párr. 2 b); la Convención sobre los Derechos del Niño, art. 24, párr. 2 f); y la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, arts. 23, párr. 1 b) y 25 a).

483. Véanse las recomendaciones generales del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer núm. 21, párr. 22; y núm. 24 (1999) sobre la mujer y la salud, párrs. 17, 18 y 23 a 28; y las observaciones generales del Comité de los Derechos del Niño núm. 4 (2003) sobre la salud y el desarrollo de los adolescentes en el contexto de la Convención, párr. 24; y núm. 15 (2013) sobre el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud, párr. 69.

484. Véanse la Convención sobre los Derechos del Niño, art. 16; la Convención sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus familiares, art. 14; y la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, art. 22, párr. 1.

485. Véanse la recomendación general núm. 30 (2005) del Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial sobre la discriminación contra los no ciudadanos, párr. 28; y núm. 31 (2005) sobre la prevención de la discriminación racial en la administración y el funcionamiento de la justicia penal, párr. 37; CCPR/C/BGR/CO/3, párr. 24; CCPR/C/KEN/CO/3, párr. 24; CCPR/CO/78/ISR, párr. 16; CCPR/C/60/D/549/1993/Rev.1, párr. 10.3; y también la observación general núm. 2 (2013) del Comité sobre los Trabajadores Migratorios sobre los derechos de los trabajadores migratorios en situación irregular y de sus familiares, párr. 50.

486. Véanse la Convención sobre los Derechos del Niño, art. 37 c); la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, art. 17, párr. 5; y la Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas, art. 17, párr. 2 d).

el contacto con sus padres (art. 9, párr. 3). En la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (art. 23, párr. 4), se establece que en ningún caso se separará a un menor de sus padres en razón de una discapacidad del menor o de uno de sus progenitores o de ambos.

En la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares se pide a los Estados que aseguren la protección de la unidad familiar de los trabajadores migratorios, incluso facilitando la reunificación de los migrantes documentados con sus esposas e hijos a cargo (art. 44). En la Convención sobre los Derechos del Niño se insta a los Estados partes a que atiendan esas solicitudes de manera positiva, humanitaria y expeditiva (art. 10).

5.3. DERECHO A LA IGUALDAD EN LA FAMILIA

A) IGUALDAD ENTRE HOMBRES Y MUJERES

La igualdad entre el hombre y la mujer es un componente esencial de la protección internacional de la familia. Ese principio está codificado en la Declaración Universal de Derechos Humanos (art. 16, párr. 1) y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 23, párr. 4), en los que se consagra la igualdad de derechos entre hombres y mujeres en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución de este, y se menciona también en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales⁴⁸⁷.

Alcanzar la igualdad entre el hombre y la mujer en la familia es uno de los objetivos de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer. En la Convención se impone a los Estados la obligación de adoptar medidas encaminadas a modificar las prácticas basadas en las funciones estereotipadas del hombre y la mujer, incluidos los que se basan en modelos sociales y culturales de conducta, y de reconocer la responsabilidad común de hombres y mujeres en cuanto a la educación y el desarrollo de sus hijos (art. 5). Además, en el artículo 16 de la Convención se reconoce la igualdad entre hombres y mujeres en todos los asuntos relacionados con el matrimonio y las relaciones familiares, incluso al contraer matrimonio, durante el matrimonio y tras la disolución de este, incluido el derecho que tienen como padres a decidir el número de hijos y el intervalo entre su nacimiento, la custodia de sus hijos, la elección del apellido, la profesión y la ocupación, así como la propiedad, administración, disfrute y disposición de sus bienes. Esos aspectos han sido objeto de detallados análisis en la jurisprudencia internacional⁴⁸⁸.

En informes recientes, el Grupo de Trabajo sobre la Discriminación contra la Mujer en la Legislación y en la Práctica ha descrito las muchas barreras jurídicas, económicas, sociales y culturales que impiden a la mujer alcanzar la plena igualdad en el contexto de la familia. Entre ellas cabe citar los obstáculos que suponen para el adelanto económico de la mujer sus funciones de reproducción y como cuidadora, así como las normas jurídicas, religiosas o consuetudinarias que fortalecen las estructuras familiares patriarcales⁴⁸⁹.

El principio de igualdad entre el hombre y la mujer guarda relación con la obligación de los Estados de promover la conciliación entre las responsabilidades laborales y familiares⁴⁹⁰. Los principales instrumentos internacionales en esa esfera son el Convenio de la Organización Internacional del Trabajo sobre los Trabajadores con Responsabilidades Familiares, 1981 (núm. 156), y la Recomendación sobre los Trabajadores con Responsabilidades Familiares, 1981 (núm. 165). En el Convenio núm. 156 se pide a los Estados que adopten políticas

.....

487. Observación general núm. 16 (2005) del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales sobre la igualdad de derechos del hombre y la mujer al disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales, párr. 27.

488. Véanse la observación general núm. 28 del Comité de Derechos Humanos; la observación general núm. 16 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; y las recomendaciones generales núm. 21 y núm. 29 del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer.

489. Véanse A/HRC/26/39, párrs. 81 a 97; y A/HRC/29/40, párrs. 34 a 61.

490. Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, art. 11, párr. 2.

encaminadas a garantizar que las personas con responsabilidades familiares puedan ejercer su derecho a trabajar sin discriminación, y que los ayuden a conciliar sus responsabilidades laborales y familiares (art. 3).

B) IGUALDAD DE LOS HIJOS

El derecho internacional de los derechos humanos protege a los hijos de la discriminación dentro de la familia por motivos de género, discapacidad, condición familiar o cualquier otro motivo y exhorta a los Estados a que reconozcan a los hijos como titulares de derechos⁴⁹¹. Además, las responsabilidades familiares han de cumplirse de la misma manera con respecto a los niños y las niñas, especialmente en lo que se refiere al acceso a la educación, los alimentos y el cuidado de la salud⁴⁹².

Además, los Estados deben velar por que los hijos con discapacidad gocen de los mismos derechos que los demás hijos en relación con la vida familiar, lo que incluye impedir su ocultación, abandono, trato descuidado y segregación⁴⁹³. Los hijos nacidos de uniones de facto o fuera del matrimonio deben disfrutar también de los mismos derechos que los nacidos de parejas que hayan contraído matrimonio, incluidos los derechos a ser inscritos en el registro y a tener un nombre⁴⁹⁴. El Comité de los Derechos del Niño ha exhortado a los Estados a que protejan a los hijos de la discriminación basada en su propia orientación sexual o identidad de género o en la de sus padres o tutores⁴⁹⁵.

5.4. DERECHO A NO SER OBJETO DE VIOLENCIA O MALTRATO DENTRO DE LA FAMILIA

A) VIOLENCIA CONTRA LA MUJER

La violencia en la familia o en el hogar es una de las formas más insidiosas de violencia contra la mujer y se da en todas las sociedades⁴⁹⁶. En la Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer (véase la resolución 48/104 de la Asamblea General) se afirma que esa forma de violencia incluye las palizas, los abusos sexuales de las niñas en el hogar, la violencia por cuestiones de dote, la violación marital, la mutilación genital femenina y otras prácticas tradicionales nocivas para la mujer, la violencia extramatrimonial y la violencia relacionada con la explotación (art. 2 a)). Además, en la Declaración se expone la noción de la diligencia debida del Estado, en virtud de la cual se exige a los Estados que prevengan, investiguen y castiguen los actos de violencia contra las mujeres cometidos por particulares, incluso en el contexto de la familia (art. 4 c)). Los mecanismos internacionales también han expresado su preocupación por las prácticas tradicionales nocivas como formas de violencia contra las mujeres y las niñas en el contexto de la familia⁴⁹⁷.

491. Observaciones generales del Comité de los Derechos del Niño núm. 5, párr. 21; núm. 7, párr. 3; y núm. 14, párr. 16.

492. Véase la observación general del Comité de Derechos Humanos núm. 28, párr. 28.

493. Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, art. 23, párr. 3.

494. Véanse la recomendación general núm. 21 del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, párr. 19; y la observación general núm. 17 (1989) del Comité de Derechos Humanos sobre los derechos del niño, párr. 7.

495. Véanse la observación general núm. 15 del Comité de los Derechos del Niño, párr. 8; y también A/HRC/29/23, párr. 79 h).

496. Recomendación general núm. 19 (1992) del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer sobre la violencia contra la mujer, párr. 6.

497. Véanse la recomendación general conjunta núm. 31 del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer/observación general núm. 18 del Comité de los Derechos del Niño; el informe de la Relatora Especial sobre las prácticas tradicionales, Halima Embarek Warzazi, "Study on traditional practices affecting the health of women and children" (1991); E/CN.4/2002/83; y A/HRC/4/34

B) VIOLENCIA Y ABUSOS CONTRA LOS NIÑOS, INCLUIDO EL CASTIGO CORPORAL

En la Convención sobre los Derechos del Niño (art. 19, párr. 1) se exhorta a los Estados a que protejan a los niños contra todas las formas de violencia física o mental, lesiones o abusos, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación en el contexto de la familia. Esa prohibición incluye todas las formas de abuso de los niños basada en su género, orientación sexual o discapacidad⁴⁹⁸. Según el Comité de los Derechos del Niño, la prohibición abarca el castigo corporal, así como cualquier otra forma de castigo cruel o degradante dentro de la familia⁴⁹⁹.

Según se dispone en la Convención, la protección de los niños contra la violencia o los abusos incluye también los abusos sexuales (art. 19, párr. 1). Como afirmó la Relatora Especial sobre la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía, la familia representa el primer nivel del entorno de protección del niño, y el debilitamiento de las estructuras familiares pone a los niños en peligro⁵⁰⁰. Al mismo tiempo, las familias que se enfrentan a la pobreza o a algún tipo de trastorno social pueden contribuir a fomentar la explotación de sus hijos⁵⁰¹.

C) VIOLENCIA Y ABUSOS CONTRA LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD

La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad protege a esas personas de todas las formas de explotación, violencia y abuso, incluso en el hogar (art. 16, párr. 1). Los Estados partes deben adoptar medidas legislativas y de política eficaces para velar por que esas prácticas se detecten e investiguen y por que sus autores sean llevados ante la justicia (art. 16, párr. 5).

D) VIOLENCIA Y ABUSOS CONTRA LAS PERSONAS DE EDAD

Las personas de edad son vulnerables al trato descuidado y al abuso físico, psicológico, emocional, sexual o financiero dentro de la familia⁵⁰². En el Plan de Acción Internacional de Madrid sobre el Envejecimiento se recomiendan algunas medidas concretas que los Estados deben adoptar para eliminar esos abusos (párr. 110). A nivel regional, en la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores se contempla la protección de esas personas frente a cualquier forma de violencia "dentro de la familia o unidad doméstica", incluido el abandono o el trato descuidado. Los Estados partes se comprometen a prevenir cualquier forma de violencia dentro de la familia o unidad doméstica y a velar por que las personas mayores sean tratadas con dignidad (art. 9).

6. LÍMITES

Según el apartado 4 de la observación general nº 9 del Comité de Derechos Humanos, las disposiciones legales que regulan el matrimonio y la familia deben ser compatibles con el pleno ejercicio de los demás derechos garantizados por el Pacto. Así sucede, por ejemplo, con el derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión que implica que la legislación de cada Estado debe prever la posibilidad de celebrar tanto el matrimonio religioso como el civil. Sin embargo, a juicio del Comité, el que un Estado exija que un matrimonio celebrado de acuerdo con los ritos religiosos se celebre, confirme o registre también según el derecho civil no es incompatible con el Pacto. También convendrá establecer una edad mínima para contraer matrimonio a efectos de evitar abusos, especialmente sobre las mujeres.

.....

498. Véanse A/HRC/19/41, párr. 24; y A/HRC/29/23, párrs. 22, 30 y 45.

499. Observación general núm. 8 (2006) del Comité de los Derechos del Niño sobre el derecho del niño a la protección contra los castigos corporales y otras formas de castigo crueles o degradantes, párr. 5.

500. A/25/48, párr. 32.

501. A/22/54, párr. 38.

502. A/HRC/18/37, párrs. 50 y 51.

7. OBLIGACIONES DE LOS ESTADOS CON RESPECTO A LA PROTECCIÓN DE LA FAMILIA⁵⁰³

El análisis de las normas y la práctica siempre en evolución dentro del sistema de derechos humanos de las Naciones Unidas revela la existencia de un claro consenso normativo internacional, construido en torno al reconocimiento de la familia como unidad social fundamental y de las diversas funciones en los ámbitos de la educación, la crianza y la atención que las familias desempeñan para sus miembros. Eso hace de las familias agentes importantes en el fomento del disfrute de los derechos humanos básicos de sus miembros, incluido el derecho a un nivel de vida adecuado, sin olvidar las obligaciones fundamentales de los Estados a ese respecto. Desde esa perspectiva, el reconocimiento de la familia como institución social en el derecho internacional de los derechos humanos concurre con el reconocimiento del papel que las familias desempeñan en la erradicación de la pobreza y el desarrollo sostenible y desarrolla ese reconocimiento (véanse párrs. 11 a 17).

A partir de ese reconocimiento, en las normas internacionales, empezando por el artículo fundacional 16, párrafo 3 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, se afirman las obligaciones de los Estados con respecto a la familia. En el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales se insta a los Estados a que concedan a las familias las más amplias protección y asistencia posibles (art. 10), con lo que se pone de manifiesto que el cumplimiento de las obligaciones de los Estados en esa esfera no se limita al reconocimiento formal de la no interferencia, sino que incluye también medidas afirmativas.

En el cumplimiento de sus obligaciones internacionales, los Estados deben adoptar un enfoque basado en los derechos humanos cimentado en las normas internacionales, como se describe más arriba. Las políticas sobre las familias han de estar guiadas por los principios básicos de derechos humanos, incluidos los de igualdad y no discriminación, y por el respeto a los derechos de los distintos miembros de la familia, en particular los que pueden encontrarse en una situación de vulnerabilidad. Un enfoque basado en los derechos proporcionará orientación sustantiva para la intervención de los Estados en las esferas prioritarias, como garantizar el acceso universal a los servicios de salud sexual y reproductiva, incluida la planificación de la familia, o promover el equilibrio entre la vida laboral y familiar.

Las políticas sobre la familia pueden adoptar diversas formas. No obstante, convencionalmente se dividen en dos categorías interrelacionadas: las políticas explícitas sobre la familia, diseñadas para conseguir objetivos específicos relacionados con la familia como institución social; y las políticas implícitas sobre la familia, que, si bien no van dirigidas directamente a la unidad familiar, pueden tener algún efecto sobre ella⁵⁰⁴.

Para dar de una manera eficaz la protección de estas instituciones es preciso que los Estados Partes adopten medidas de carácter legislativo, administrativo o de otro tipo, según estimen conveniente, y siempre dentro del respeto a las disposiciones internacionales que se han examinado. De hecho, en el caso de los Pactos, deberán dar cuenta de las medidas que han adoptado al Comité de Derechos Humanos y al Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, o los propios de los otros Convenios.

En el caso de los informes que le presenten los Estados al Comité de Derechos Humanos deberán indicar de qué manera el Estado y otras instituciones sociales conceden la protección necesaria a la familia, en qué medida el Estado fomenta la actividad de estas últimas, por medios financieros o de otra índole, y cómo vela por que estas actividades sean compatibles con el Pacto.

503. Vid. UN Doc. A/HRC/31/37, pars. 48-50.

504. Departamento de Asuntos Económicos y Sociales, "Política familiar en un mundo cambiante: promoción de la protección social y de la solidaridad intergeneracional", [informe de la reunión del Grupo de Expertos \(Doha, 14 a 16 de abril de 2009\)](#), págs. 8 y 9.

8. AMENAZAS A ESTOS DERECHOS

A pesar de que el derecho al matrimonio goza del máximo reconocimiento y garantías, al igual que otros derechos fundamentales, en los textos internacionales de Derechos Humanos, sufre graves y continuas amenazas y lesiones, incluso en el seno de las sociedades democráticas y ordenamientos jurídicos más garantistas. Así es preocupante el fenómeno de los matrimonios forzados o el matrimonio de niños que no han llegado siquiera a la edad núbil.

En un sentido cercano, la Conferencia Mundial de Derechos Humanos, reunida en Viena el 25 de junio de 1993, advertía de la discriminación contra la mujer en se produce también en la esfera privada, incluida la discriminación en el derecho de familia. Gran parte de la discriminación que se ejerce contra la mujer tiene lugar en el su propio domicilio y proviene de su marido, sus familiares y su comunidad. En algunas sociedades las muchachas o niñas son obligadas a contraer matrimonios ya concertados. En muchas regiones del mundo las mujeres casadas no pueden participar en condiciones de igualdad al decidir el número de hijos que tendrán, la manera de educarlos y la posibilidad de trabajar o no.

La conferencia añade que, en ocasiones, esta discriminación se basa en viejas prácticas culturales o religiosas. Por consiguiente, es uno de los ámbitos donde es más difícil penetrar y uno de los más resistentes al cambio. Sin embargo, se entiende que el cambio en esta esfera es esencial para que la mujer alcance la plena igualdad. Para que sea posible este cambio, los Estados Partes deben adoptar en primer lugar todas las medidas apropiadas para eliminar o modificar las leyes o instrumentos vigentes relativos al matrimonio y a la familia que sean discriminatorios contra la mujer. Entre tales leyes, por ejemplo, figurarían aquellas que no conceden a la mujer los mismos derechos jurídicos que al hombre; las leyes que no reconocen a la mujer pleno derecho de propiedad; y las leyes que no le concede los mismos derechos con respecto al cuidado y la custodia de los hijos, ya sea en el matrimonio o después de una posible crisis matrimonial. En segundo lugar, los Estados Partes deben tomar medidas para garantizar activamente que la mujer pueda ejercer los mismos derechos que el hombre, incluido el derecho a contraer matrimonio libremente y elegir esposo. De acuerdo con la libertad de la mujer para elegir cuándo y con quién casarse, la ley debe establecer una edad mínima para la celebración del matrimonio.

A ello se añade que, como indica el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, la violencia y los malos tratos en la familia constituyen un problema de derechos humanos que debe ser asimismo abordado por los Estados Partes.

Por otra parte, es preocupante la indeterminación de lo que se entiende por matrimonio e incluso por la familia, pues cada vez se vacía más su contenido natural, al menos en las legislaciones de algunos países. Es preciso recordar que el artículo 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, así como varios de los Pactos aquí analizados, identifican a la familia como una institución de Derecho natural. Siempre se ha entendido que el matrimonio lo constituye el consentimiento entre varones y mujeres, que funda una unidad estable, con vocación de permanencia. Tampoco ha ofrecido dudas que de esa unión se suele producir una generación de hijos que, junto con los padres, forman la familia –sin que esto excluya que, según los contextos culturales, existan conceptos más amplios de familia que incluyen a los abuelos, o incluso tíos u primos-. Sin embargo, las legislaciones de algunos países se han alejado de ese paradigma natural, aceptando como matrimonio la unión entre personas del mismo sexo e incluso la adopción de hijos. Interesaría también plantearse hasta qué punto este tipo de uniones y las familias que genera favorecen el mejor interés del niño y su derecho a crecer en un medio natural –tal como proclama el preámbulo de la misma Declaración-. Por tanto, una característica natural del matrimonio como es la heterosexualidad, se empieza a entender que ya no forma parte de esta institución. Es así necesario ofrecer una reflexión serena sobre el modo en que se utilizan los nombres de las instituciones y los elementos definidores de las mismas.

Por último, sería interesante comprobar si las políticas familiares de los Estados están dirigidas a lograr una efectiva protección del matrimonio y de la familia o, más bien, facilitan su inestabilidad y las ponen en situación de riesgo. Resulta paradójico que se coincida en valorar positivamente estas instituciones, se admitan que merecen plena protección y que se identifique a la familia como la institución básica de la sociedad y, al mismo tiempo, no

se pongan medios suficientes para superar las rupturas matrimoniales y para fortalecer la familia. En efecto, encontramos que en múltiples países la tendencia es aprobar progresivamente medidas que facilitan la disolución del vínculo matrimonial, en lugar de esforzarse por acompañar a los cónyuges para buscar una solución pacífica a sus problemas y restaurar la vida en común. Se comprueba también que, en lugar de impulsar la ayuda a la mujer embarazada, se facilita el acceso al aborto. Y no parecen suficientes las medidas de conciliación de la vida laboral y familiar a las que, por lo demás, se refieren constantemente los pactos internacionales estudiados. Esto repercute en que no sea fácil tener tantos hijos como desearían los matrimonios, y a que se dificulte la atención a los mismos, con los efectos que esto provoca en su educación y desarrollo. Por tanto, convendría analizar el modo que de hecho se protege al matrimonio y la familia y se subsanen las deficiencias que aparecen.

LECCIÓN 2.4:

ANÁLISIS DE LIBERTADES Y DERECHOS ESPECÍFICOS

Horas: 30,5 h

Unidad didáctica 2.4.10: Derecho a un nivel de vida adecuado.
Derecho a la alimentación

Pilar Diago, Catedrática acr. De Derecho internacional privado.
Universidad de Zaragoza.
Correo electrónico: domingo.carbonero@unirioja.es

SÍNTESIS DEL TEMA

Los objetivos del milenio formulados por las ONU en el año 2000 (objetivo número 2, ligado al hambre cero) incluyen el derecho a una alimentación adecuada en el marco de una alianza entre los países en favor de la seguridad alimentaria. En las normativas empleadas desde mediados de los años 90, el derecho a la alimentación adecuada se aborda a partir de estrategias que no sólo han de dirigirse a la provisión de alimentación, también debe reunir las cualidades nutricionales adecuadas y corresponderse con las tradiciones culturales de las personas. El derecho a la alimentación adecuada contribuye al bienestar mental y físico, individual y colectivo, y a mejorar una vida dignificada, libre de miedo. Finalmente, como advierte el Relator especial de las Naciones Unidas del derecho a la alimentación, este derecho no consiste simplemente en garantizar el consumo de calorías mínimas, sino una alimentación que contribuya a una vida saludable y activa.

El derecho a la alimentación debe de cumplir con los criterios de disponibilidad (con independencia de los recursos naturales y los recursos económicos, pudiendo acceder a ella en el mercado y en las tiendas), accesibilidad (orientación de los grupos más vulnerables-personas mayores, niños o personas con discapacidad, personas residentes en áreas remotas, presos, víctimas de conflictos armados, o de desastres naturales, para quienes podría ser más difícil la consecución de la alimentación) y adecuación (la alimentación debe de ser adecuada y aceptada culturalmente, evitando incumplir con los hábitos alimenticios y teniendo en cuenta los preceptos religiosos en esta cuestión).

El derecho a una alimentación adecuada está vinculado al cumplimiento de otros derechos, como el derecho a la salud, a la vida, al agua o a una vivienda adecuada.

COMPETENCIAS GENERALES Y ESPECÍFICAS

Con carácter general para los tres Módulos que constituyen el Programa Formativo de EBDH, y en sintonía con los principios rectores del plan de acción para el desarrollo del Programa Mundial para la educación de los derechos humanos aprobado por las Naciones Unidas (Asamblea General, 2010, p. 8; 2012, pp. 26 y 27), al finalizar el curso los profesores participantes deberán ser capaces de reconocer el potencial pedagógico de las *competencias generales y específicas* que se describen a continuación para lograr un aprendizaje significativo de los derechos humanos, así como de incorporar dichas competencias en sus planificaciones docentes desde un planteamiento integrador y orientado a la aplicación efectiva de los conocimientos adquiridos.

De manera más precisa, este tema trata de las competencias generales y específicas siguientes

GENERALES:

- **Trabajar en equipo:** Integrarse y colaborar de forma activa en la consecución de objetivos comunes con otras personas, áreas y organizaciones.
- **Adaptación al entorno:** Afrontar situaciones críticas del entorno psicosocial, manteniendo un estado de bienestar y equilibrio físico y mental que permite a la persona seguir actuando con efectividad.
- **Apreciar la diversidad y la multiculturalidad:** Comprender y aceptar la diversidad social y cultural como un componente enriquecedor personal y colectivo para desarrollar la convivencia entre las personas sin incurrir en discriminación por sexo, edad, religión, condición social, política, y/o étnica.
- **Razonamiento crítico:** Analizar y evaluar la consistencia de los planteamientos, en especial aquellas afirmaciones o ideas que la sociedad acepta como verdaderas en el contexto inmediato donde se desarrolla la vida de la persona.
- **Sentido y compromiso ético:** Inclinarsé positivamente hacia el bien moral de uno mismo o de los demás (es decir, hacia todo lo que es o significa bien, vivencia de sentido, realización de la persona, sentido de justicia) y perseverar en dicho bien moral.

ESPECIFICAS

- Identificar las obligaciones específicas de respeto, protección y realización de cada derecho humano y el contenido normativo mínimo necesario para su realización y para cuestionar su cumplimiento en una situación determinada.
- Constrastar y evaluar situaciones, prácticas, legislaciones, políticas locales y nacionales de acuerdo con los instrumentos jurídicos de derechos humanos ratificados por su país; así como proponer y planificar alternativas eficientes.
- Buscar, seleccionar y analizar información proveniente de fuentes diversas (jurídicas, sociales, económicas, etc.). Planificar y documentar adecuadamente esta tarea.

RESULTADOS DE APRENDIZAJE

Al finalizar el tema, el alumnos será capaz de:

- Identificar colectivos vulnerables en el análisis de los programas de derechos humanos y el derecho a la alimentación.

- Justificar las implicaciones de la falta del derecho a una alimentación adecuada en el desarrollo humano.
- Relacionar la vulneración del derecho a una alimentación adecuada con la falta de otros derechos próximos a la participación, al medio ambiente o el trabajo.
- Identificar experiencias innovadoras en el campo del derecho a una alimentación adecuada.
- Formular acciones e intervenciones en la línea de las resoluciones propuestas por la ONU.

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DIDÁCTICOS OBLIGATORIOS

[Normas internacionales](#) sobre derecho a la alimentación

aObservación general nº 12 CESCR: El derecho a una alimentación adecuada (art. 11), 12/05/99 (UN

Doc. E/C.12/1999/5)

[Directrices voluntarias](#) en apoyo de la realización progresiva del derecho a una alimentación adecuada en el contexto de la seguridad alimentaria nacional, Aprobadas por el Consejo de la FAO en su 127º período de sesiones, noviembre de 2004. Disponible:

Base de datos FAOLEX

[FAOLEX](#) constituye a nivel mundial una de las más completas colecciones en versión electrónica de legislación y políticas nacionales sobre alimentación, agricultura y gestión de recursos naturales. Los usuarios de FAOLEX tienen la posibilidad de acceder directamente a los resúmenes e información descriptiva acerca de cada texto, así como a su versión completa.

Relator Especial sobre [el derecho a la alimentación](#).

[FAO](#).

Experiencias prácticas (PNUD): [United Nations Development Programme](#).

Experiencias prácticas (FAO):

- FAO (2015) [Fao Policy on Indigenous and Tribal peoples](#). Roma: FAO
- FAO (2015) [Nutrition and education in primary schools](#). Roma: FAO.

ATD Quart Monde et Franciscans International, *Faire des droits de l'homme une réalité pour les personnes qui vivent dans l'extrême pauvreté – Manuel pour la mise en oeuvre des Principes directeurs des Nations Unies sur l'extrême pauvreté et les droits de l'homme*, Genève, 2015.

FAO (2015) [FAO Statistical Pocketbook 2015. World Food and agriculture](#). Rome: Food and agriculture Organization of the United Nations.

METODOLOGÍA

1. Método expositivo. Lectura de experiencias prácticas desarrolladas en la web del PNUD (Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo) en el cual se describen experiencias prácticas dedicadas a combatir la pobreza extrema.
2. Estudio de casos:
 - 2.a. Enunciación de títulos de posibles proyectos que podrían tener cabida en el entorno del alumno que ha realizado el proyecto. Pensar si existen necesidades parecidas en el contexto en el que se ubica el alumno.

- 2.b. Abordar qué objetivos podrían conseguirse y qué necesidades tratarían de solucionarse.
- 2.c. Pensar en los actores nacionales y transnacionales que podrían involucrarse en la solución de los problemas de la pobreza extrema.
- 2.d. Se valorará la incorporación de aquellos proyectos en los que se involucre la perspectiva profesional de los alumnos y la incorporación de actores ligados a su ámbito laboral (derecho, periodismo o comunicación y trabajo social).

PROGRAMACIÓN DE ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

1. **Elección de uno de los cuatro ámbitos temáticos propuestos en el anterior apartado** (Pueblos indígenas; El papel de la FAO en las inversiones de agricultura; Servicios ecosistémicos y biodiversidad, Alimentación escolar), con los que desarrollar un ejemplo aplicado en el entorno
2. **Lectura de textos básicos y de experiencias prácticas propuestas en cada apartado.** En el portafolio deberían reflejarse los aspectos teóricos o conceptos clave del apartado recogido, además de una ejemplificación del incumplimiento del derecho en el ámbito geográfico cercano al entrevistado.
3. **Posible reunión de los alumnos para intercambiar opiniones sobre su trabajo** en foro, wiki o blog. Principalmente, aquellas cuestiones relacionadas con los diagnósticos realizados por los alumnos.
4. **Presentación de una noticia o ejemplo que permita reflexionar sobre el derecho a un nivel de vida adecuado.** En el último punto de este trabajo, encontramos dos experiencias relacionadas con la vulneración del derecho a un nivel de vida adecuada, así como de las etapas necesarias para la identificación de la vulneración de derechos, el papel de las instituciones y la rendición de cuentas.

ESQUEMA DEL TRABAJO PRESENTADO

El trabajo presentado no deberá de ocupar más de dos o tres folios. Principalmente, se pretende que los alumnos reflexionen sobre una problemática relacionada con el derecho a una alimentación adecuada desde el Enfoque de Derechos Humanos. Pueden encontrarse algunos ejemplos que pueden ser de utilidad para la resolución de esta actividad en la última parte del trabajo o en el libro publicado por Mouvement International ATD Quart Monde y Franciscanos Internacional (2015), reseñado en la bibliografía.

1. **Hablar con la población local. En este apartado podrá realizarse una introducción sobre la relevancia del trabajo a presentar.** Además deberán de identificarse la vulneración del derecho a la alimentación y su relación con la vulneración de otros derechos. Entre ellos, podrán relacionarse la vulneración de los derechos a la salud, la educación, la protección social o el nivel de vida adecuado.

En esta parte del trabajo, los alumnos deberán caracterizar al grupo en cuestión. Algunos de los datos relevantes, pueden referirse a su origen histórico, a su pertenencia a alguna minoría que padece de algún tipo de discriminación social o sus peculiaridades. Algunos de los ejemplos pueden encontrarse en el apartado número 4 de esta ficha, en el que se encuentran acciones sobre grupos sociales con problemas de discriminación.

2. **Abogar por la agrupación de personas con la finalidad de sensibilizar e intercambiar información.** En este apartado deberá de incorporarse una descripción más detallada del grupo de población que padece una vulneración de derechos humanos. Principalmente, se tratará de definir brevemente si existen acciones por parte de este grupo que estén provocando una reivindicación desde un enfoque de derechos. En el caso de que el alumno no encuentre información sobre este aspecto, deberá de reflexionar sobre las razones por las que no ejerce esta defensa.

- 3 **Identificar a socios potenciales y construir potenciales alianzas.** En este apartado, deben identificarse los grupos sociales que han realizado defensas parecidas en otros entornos semejantes o grupos de población que han llevado trayectorias de defensa en derecho parecidos en otros entornos. Además, en referencia al grupo afectado por la vulneración del derecho a la alimentación, los alumnos deberán de precisar si existen alianzas nacionales e internacionales. Si no existen o no se conocen, los alumnos deberán explicar porque se produce esta situación.
4. **Tratar de sistematizar el conocimiento y compartirlo con autoridades locales.** En este apartado, los alumnos deberán buscar si existen antecedentes que permitan reivindicar sus derechos. Los antecedentes pueden hacer referencia a un reconocimiento normativo, a la decisión tomada por tribunales internacionales o nacionales sobre la vulneración de sus derechos o al reconocimiento por parte de otros entes internacionales de interés
- 5 **Mejorar condiciones sociales de los grupos afectados** En este apartado, los alumnos deberán identificar las principales barreras que dificultan la mejora de las condiciones de vida de estos grupos, así como las acciones que deberían acometer los poderes públicos para mejorar sus problemas. Además, en este apartado podrá incluirse si a consecuencia de algún tipo de decisión internacional, se han puesto en marcha medidas destinadas a mejorar las condiciones de vida de este grupo de población.
- 6 **Establecer espacios de participación adecuados.** En este apartado, deberán detallarse si existen actividades de seguimiento por parte de los poderes públicos nacionales e internacionales para la mejora de sus condiciones de vida. Por ejemplo, si existe una resolución judicial o una declaración internacional sobre el problema en cuestión, deberán incluirse las acciones que los poderes públicos llevan a cabo para la mejora de su situación. .

Nota: En los problemas planteados por parte de los alumnos, no necesariamente tienen que presentarse todas las etapas de defensa del enfoque de Derechos Humanos.

CRONOGRAMA DE ACTIVIDADES DEL TEMA

Identificación de la actividad	Tiempo estimado de trabajo	Criterios de evaluación
Actividad 1 Lectura del tema	8 horas	Autotest
Actividad 2 Bibliografía/fichas bibliográficas	8 horas	Portafolio
Actividad 3 Estudio de un caso	8 horas	Portafolio
Actividad 4. Propuesta del enfoque de derechos humanos en el análisis del problema planteado	12 horas	Portafolio
Actividad 5. Puesta en común mediante blog o video conferencia	Exposición: 20 mm Discusión: 10 minutos Asistencia y participación en otras exposiciones: 1h	Defensa pública y redacción

AUTOTEST DE EVALUACIÓN

1. ¿Los pueblos indígenas son un grupo vulnerable en el desarrollo del derecho a una alimentación adecuada?
 - a. No, en ningún caso los pueblos indígenas se encuentran entre aquellos grupos vulnerables a una alimentación adecuada
 - b. Sí, en cuanto que el derecho a una alimentación adecuada incluye elementos que forman parte de su distinción cultural y su bagaje histórico
 - c. Sí, en la medida que su carácter tradicional y nómada les dificulta su adaptación a un nuevo contexto económico.
 - d. No existe una respuesta a esta pregunta.

2. ¿En cuáles de los siguientes aspectos se vincula la política agraria al derecho a una alimentación adecuada?
 - a. El derecho a una alimentación adecuada se sitúa de forma independiente a la política agraria.
 - b. La política agraria es necesaria para garantizar un volumen adecuado de alimentación a aquella población más vulnerable.
 - c. La política agraria debe de cumplir con aquellos aspectos ligados a la producción y a la sostenibilidad de su producción
 - d. La política agraria no es uno de los ejes de actuación contemplados por la FAO

3. En cuál de los siguientes ejemplos se incumple algún criterio de la política de biodiversidad?
 - a. La puesta en marcha de una plantación de arroz conlleva la eliminación de especies autóctonas.
 - b. La creación de negocios agrícolas que tengan en cuenta a las especies autóctonas y el respeto del paisaje natural.
 - c. La multiplicación de la carga ganadera en un entorno útil para la ganadería y la agricultura.
 - d. La introducción de nuevas especies naturales, por el hecho de ser más competitivas que las existentes en la actualidad.

4. Las acciones sobre el ámbito educativo repercuten sobre el derecho a una alimentación adecuada, en la medida que...
 - a. Las acciones educativas se llevan a cabo únicamente con los alumnos que acuden al centro educativo.
 - b. La intervención e aspectos de alimentación, influye sólo en el estado de la salud de las personas.
 - c. En la medida en que las acciones que se llevan a cabo en el centro educativo son incorporadas por las familias, repercuten en su aprendizaje o en los hábitos educativos, tales como el descenso del absentismo.

5. ¿En qué medida se consideran los aspectos culturales un elemento básico en la garantía del derecho a una alimentación adecuada?
- a. Los elementos culturales tales como la forma de cocinar o los alimentos empleados se consideran un elemento superfluo.
 - b. La tradición cultural en cuanto a la alimentación, se considera un elemento que refleja la propia consciencia del grupo social con el que se está interviniendo.
 - c. La diversidad cultural es un elemento que claramente dificulta la integración en otros grupos sociales más amplios

Pregunta	Clave Respuesta
Pregunta 1	b
Pregunta 2	c
Pregunta 3	a,c y d
Pregunta 4	c
Pregunta 5	b

LECCIÓN 2.4:

2.4.10 DERECHO A UN NIVEL DE VIDA ADECUADO. DERECHO A LA ALIMENTACIÓN

1. EL DERECHO A UN NIVEL DE VIDA DIGNO⁵⁰⁵

Artículo 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos

«Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez y otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad.

La maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especiales. Todos los niños, nacidos de matrimonio o fuera de matrimonio, tienen derecho a igual protección social.»

Artículo 11 del PIDESC

«1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el 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. Los Estados Partes tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho, reconociendo a este efecto la importancia esencial de la cooperación internacional fundada en el libre consentimiento.

El artículo 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos garantiza un derecho social que, en cierto modo, es un derecho general: el derecho a un nivel de vida adecuado. Además del derecho a la seguridad social, este derecho comprende también los siguientes:

- el derecho a alimentos adecuados;
- el derecho a vestido adecuado;
- el derecho a la vivienda;
- el derecho a la salud.

El artículo 11 del PIDESC se refiere al núcleo fundamental del derecho a un nivel de vida adecuado (alimento, vestido y vivienda) y reconoce el derecho a la mejora continua de las condiciones de vida. Los Estados Partes en el Pacto se comprometen a tomar medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho, reconociendo a este efecto la importancia esencial de la cooperación internacional fundada en el libre consentimiento. En virtud del artículo 11 del PIDESC, el Comité del PIDESC también ha enunciado el derecho al agua.

El hambre y la pobreza en el mundo suponen un desafío para el derecho a un nivel de vida adecuado. Este derecho debe, pues, constituir la base de todos los planes y las estrategias nacionales e internacionales de reducción del hambre y la pobreza.

En este tema se aborda el derecho al vestido y a la alimentación. El resto de elementos que componen este derecho se estudiarán en las lecciones siguientes.

505. El tema se ha elaborado con partes extraídas literalmente de UNION INTERPARLAMENTARIA Y ALTO COMISIONADO PARA LOS DERECHOS HUMANOS DE LAS NACIONES UNIDAS, Derechos humanos. Guía de uso para los parlamentarios, nº 8, 2005, pp. 137-140.

2. DERECHO AL VESTIDO

Los gobiernos deben respetar la forma en que las personas se visten, particularmente los miembros de minorías y las poblaciones indígenas, y deben protegerlas contra los códigos en materia de vestimenta que sean arbitrarios o discriminatorios, el acoso y otras injerencias análogas por agentes tanto del Estado como otros. Además, los gobiernos deben velar por que las personas necesitadas dispongan de una vestimenta adecuada, incluidos los pobres, los reclusos, los refugiados y los desplazados internos. El tipo de vestimenta depende de las condiciones locales (culturales, sociales y climáticas). Como mínimo, las personas pobres tienen derecho a una vestimenta que les permita presentarse en público sin avergonzarse.

3. DERECHO A LA ALIMENTACIÓN

3.1. INTRODUCCIÓN

1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluyendo una alimentación suficiente.

2. Los Estados Partes en el presente Pacto, reconociendo el derecho fundamental de toda persona a estar protegida contra el hambre, adoptarán individualmente y mediante la cooperación internacional, las medidas necesarias, incluidos los programas concretos que se necesitan para:

a) Mejorar los métodos de producción, conservación y distribución de alimentos mediante la plena utilización de los conocimientos técnicos y científicos, la divulgación de principios sobre nutrición y el perfeccionamiento o la reforma de los regímenes agrarios de modo para lograr el desarrollo y la utilización de los recursos naturales más eficiente;

b) Asegurar una distribución equitativa de los alimentos mundiales en relación con las necesidades, teniendo en cuenta los problemas que enfrentan tanto los países importadores y exportadores de alimentos.

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 1966 (artículo 11)

Pese a que la comunidad internacional ha reafirmado con frecuencia la importancia del pleno respeto del derecho a una alimentación adecuada, se advierte una disparidad considerable entre las formas que se fijan en el derecho internacional y la situación real en muchas partes del mundo. Más de 840 millones de personas de todo el mundo sufren de hambre crónica; millones de personas sufren hambrunas causadas por los desastres naturales, conflictos civiles, guerras y el uso de los alimentos como arma política. Además, el CESCR ha observado que «la malnutrición, la subnutrición y otros problemas relacionados con el derecho a una alimentación adecuada y el derecho a estar protegido contra el hambre existen también en algunos de los países económicamente más desarrollados»⁵⁰⁶. Se trata, pues, de un problema de alcance mundial que requiere toda la atención de la comunidad internacional.

En 1996, la Cumbre Mundial sobre la Alimentación estableció la meta de reducir a la mitad el número de personas que padecen subnutrición antes de 2015; y el primer Objetivo de Desarrollo del Milenio consiste en reducir a la mitad

tanto la proporción de personas que viven con menos de un dólar al día como la de las personas que padecen hambre antes de ese mismo año.

Mientras que algunos países en desarrollo han conseguido reducir paulatinamente el hambre, el panorama general sigue siendo poco halagüeño. Según estimaciones de la FAO, aunque la proporción de personas crónicamente subnutridas siguió disminuyendo lentamente entre 1995-1997 y 2000-2002, el número de personas subnutridas aumentó en 18 millones. En el período 2000-2002, se calcula que en todo el mundo había unos 852 millones de personas

506. CESCR, Observación General N.º 12 (1999).

sub- nutridas (9 millones en los países industrializados, 28 millones en los países con economías de transición y 815 millones en los países en desarrollo)⁵⁰⁷.

En los países que han logrado reducir el hambre, el PIB per cápita ha aumentado a una velocidad más de cinco veces mayor (a un 2,6 % al año) que en los países en los que ha crecido la subnutrición (0,5 % al año). Los países con mejores resultados también presentan un crecimiento agrícola mayor, menores tasas de infección por el VIH/SIDA y menor crecimiento de la población⁵⁰⁸.

Otros datos de interés sobre esta temática pueden encontrarse en el anuario estadístico de la Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura (FAO), el cual incluye información sobre economía, trabajo o inversión en agricultura. Además, los datos que provee esta organización se encuentran relacionados con el cambio climático, la producción de cultivos, la estabilidad económica y política, desnutrición, o la disponibilidad, acceso y utilización de comida (FAO, 2015). Algunos datos necesarios para interpretar este derecho hacen referencia a los siguientes aspectos:

- **Disponibilidad de alimentación.** Suplir de comida suficiente, es un aspecto necesario pero insuficiente, para asegurar el acceso adecuado a los individuos. Las tendencias generales en producción de alimentación han sido positivas. África ha mostrado los crecimientos más bajos en los últimos 20 años. En algunos países, la alimentación procedente de raíces, tubérculos y cereales representa más del 80% del abastecimiento de comida. Entre ellos, se encuentran Bangladesh, Lesoto, Madagascar, Afganistán, Etiopía, Mozambique, Benín, Laos y Togo. La ausencia de alimentación se relaciona con la falta de escolarización. Los principales resultados obtenidos señalan la existencia de países con tasas superiores al 55%. Entre ellos, el anuario de la FAO, incluye a países como Somalia, Tanzania, Pakistán, Mozambique, Bangladesh o Etiopía.
- **Acceso a la alimentación.** El acceso a la alimentación está determinado por los ingresos y los precios de los alimentos; éstos incrementaron entre 2000-2020 en países como Mauritania, Haití, Nepal, Senegal, Benín, Burkina-Faso o Armenia. Los problemas en el acceso a la alimentación se relacionan con los problemas de salud. En concreto, la tasa de menores de 5 años con enfermedades se vincula a enfermedades como la tuberculosis. Algunos de los principales ejemplos afectan a países como Sudán del Sur, Djibouti, Timor Este, Mali, Burkina-Faso o India.
- **Utilización de la alimentación.** La disponibilidad de nutrientes en la alimentación es un indicador relevante en la satisfacción de una dieta diversa y en la distribución de alimentos. De este modo, la tasa de niños menores de 5 años con bajo peso se produce principalmente en países tales como Timor Oriental, Níger, Yemen o Bangladés, en los que existen tasas de bajo peso superiores al 40%.

3.2. DEFINICIÓN DEL DERECHO A LA ALIMENTACIÓN

El derecho a disponer de alimentos adecuados es inseparable de la dignidad inherente de la persona y es indispensable para el disfrute de otros derechos humanos. Una amplia variedad de instrumentos internacionales abordan los diferentes aspectos del derecho a una vivienda adecuada⁵⁰⁹. En respuesta a la Cumbre Mundial de la alimentación organizada por la FAO en 1996, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales publicó su Observación

507. Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación, «Estado de la inseguridad alimentaria en el mundo. 2004», Roma, 2004.

508. Ibid.

509. Los artículos 2 y 11 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDEST), el Pacto Internacional de los Derechos del Niño (CDN), los artículos 12 y 14 de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW), el artículo 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), artículos 24 y 27 de la Convención sobre los Derechos del Niño (CDN), los artículos 25 y 28 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (CDPD), el artículo 20 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, el artículo 20 de la Convención sobre el Estatuto de los Apátridas, la Convención sobre la ayuda alimentaria (1999), la Declaración Universal sobre la Erradicación del hambre y la Malnutrición (1974), el artículo 8 de la Declaración sobre el Derecho al Desarrollo, los cuatro Convenios de Ginebra y sus dos Protocolos adicionales .

general N° 12 (1999), que define el derecho a la alimentación en los términos siguientes: “el derecho a la alimentación adecuada se ejerce cuando todo hombre, mujer o niño, ya sea sólo o en común con otros, tiene acceso físico y económico, en todo momento, a la alimentación adecuada o a medios para obtenerla”. El Relator Especial sobre el derecho a la alimentación, Jean Ziegler (2000), ha definido el derecho a la alimentación como “el derecho a tener acceso regular, permanente y gratuito, ya sea directamente o mediante compras monetarias, a una alimentación cuantitativa y cualitativamente adecuada y suficiente, que corresponda a las tradiciones culturales correspondiente a las tradiciones culturales del pueblo al que pertenece el consumidor y que garantice una vida física y mental, individual y colectiva, libre de angustias, satisfactoria y digna”.

En 2004, los países miembros de la FAO adoptaron las Directrices voluntarias en apoyo de la realización progresiva del derecho a una alimentación adecuada en el contexto de la seguridad alimentaria nacional (Directivas del derecho a la Alimentación), que proporciona a los Estados una guía práctica para que puedan hacer efectivo el derecho a una alimentación adecuada. Los artículos 55 y 56 de la Carta de las Naciones Unidas son importantes con respecto a las Directrices sobre el derecho a la Alimentación⁵¹⁰.

3.3. CONTENIDO JURÍDICO DEL DERECHO A LA ALIMENTACIÓN

El derecho a la alimentación es un derecho inclusivo. El derecho a la alimentación adecuada no debe interpretarse, por consiguiente, en forma estrecha o restrictiva asimilándolo a un conjunto de calorías, proteínas y otros elementos nutritivos concretos. Es un derecho de todos los nutrientes que una persona necesita para llevar una vida sana y activa, y cómo acceder a ellos. Los titulares del derecho a la alimentación son los individuos. En la práctica, esto significa que cada persona tiene derecho a la realización de este derecho humano fundamental.

El derecho a la alimentación comprende dos normas independientes contenidas en el artículo 11 del PIDESC: el derecho a una alimentación suficiente y el derecho fundamental de toda persona a no padecer hambre. El derecho a ser alimentado no es lo mismo que el derecho a una alimentación segura.

También existe diferencia entre la seguridad alimentaria y la soberanía alimentaria. La soberanía alimentaria hace referencia a la vinculación entre la producción de los alimentos y el control desempeñado por parte de las comunidades. El término de soberanía alimentaria hace referencia a la alianza global de movimientos sociales (granjeros, productores, consumidores o actividades) que tienen como objetivos la sostenibilidad ambiental.

Según la Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación (FAO), desde la Cumbre Mundial de la Alimentación (CMA) de 1996, la Seguridad Alimentaria “a nivel de individuo, hogar, nación y global, se consigue cuando todas las personas, en todo momento, tienen acceso físico y económico a suficiente alimento, seguro y nutritivo, para satisfacer sus necesidades alimenticias y sus preferencias, con el objeto de llevar una vida activa y sana”. En esa misma Cumbre, dirigentes de 185 países y de la Comunidad Europea reafirmaron, en la Declaración de Roma sobre la Seguridad Alimentaria Mundial, “el derecho de toda persona a tener acceso a alimentos sanos y nutritivos, en consonancia con el derecho a una alimentación apropiada y con el derecho fundamental de toda persona a no padecer hambre.”

.....

510. Artículo 55: Con el propósito de crear las condiciones de estabilidad y bienestar necesarias para las relaciones pacíficas y amistosas entre las naciones, basadas en el respeto al principio de la igualdad de derechos y al de la libre determinación de los pueblos, 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 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.

Artículo 56. Todos los Miembros se comprometen a tomar medidas conjunta o separadamente, en cooperación con la Organización, para la realización de los propósitos consignados en el Artículo 55.

Este posicionamiento, tiene implicaciones relativas a factores sociales, tales como el acceso a la distribución a la alimentación

Es importante subrayar algunos elementos básicos del derecho a la alimentación. La alimentación debe ser disponible, accesible y adecuada:

La disponibilidad requiere, por un lado, que los alimentos deben estar disponibles en los recursos naturales, y por otra parte, deben estar disponibles en los mercados y establecimientos comerciales.

La accesibilidad requiere garantizar el acceso físico y económico a los alimentos. La accesibilidad económica significa que los alimentos deben ser asequibles. La accesibilidad física significa que todo el mundo debe tener acceso a una alimentación adecuada, incluidos los individuos físicamente vulnerables, como los bebés y los niños pequeños, los ancianos, los discapacitados, que pueden tener dificultades para conseguirla. El acceso a los alimentos también se debe garantizar a las víctimas de los conflictos armados o desastres naturales, así como a los presos.

Ningún acto debe obstaculizar el acceso a alimentos adecuados (por ejemplo desalojar arbitrariamente a la población de sus tierras, introducir voluntariamente sustancias tóxicas en la cadena alimentaria, o, en situaciones de conflicto armado, destruir los recursos productivos y bloquear la distribución de alimentos de socorro a la población civil).

Se debe garantizar que todos, y en particular las mujeres, tengan un *acceso pleno y equitativo a los recursos económicos*, incluidos el derecho a heredar y a poseer tierras y otros bienes, y el acceso al crédito, los recursos naturales y la tecnología apropiada.

La adecuación (y aceptabilidad) significa que la alimentación debe satisfacer las necesidades alimentarias en función de la edad, condiciones de vida, salud, ocupación, género, etc. del individuo. Los alimentos deben ser seguros para el consumo humano y libres de sustancias nocivas tales como contaminantes tóxicos procedentes de procesos industriales y agrícolas, incluidos los residuos de pesticidas, hormonas o medicamentos veterinarios. Del mismo modo, una alimentación adecuada debe ser culturalmente aceptable. Por ejemplo, no sería culturalmente aceptable la ayuda que contiene un alimento que es un tabú religioso o cultural para los destinatarios o que son incompatibles con sus hábitos alimenticios.

El derecho a la alimentación adecuada tendrá que alcanzarse progresivamente. No obstante, los Estados tienen la obligación básica de adoptar las medidas necesarias para mitigar y aliviar el hambre, incluso en caso de desastre natural o de otra índole.

3.4. OBLIGACIONES DE LOS ESTADOS PARTES

La naturaleza de las obligaciones jurídicas de los Estados partes se enuncia en el artículo 2 del Pacto Internacional de derechos económicos, sociales y culturales.

Debe adoptarse una ley marco como instrumento fundamental para elaborar y aplicar estrategias nacionales en materia de alimentos y seguridad alimentaria para todos. Al revisar la constitución y la legislación nacionales y armonizarlas con las normas internacionales de derechos humanos en materia de derecho a los alimentos, debe prestarse particular atención a la necesidad de *prevenir la discriminación* en relación con el acceso a los alimentos y a los recursos conexos. La principal obligación de los Estados consiste en actuar con la intención de lograr progresivamente la plena realización del derecho a una alimentación suficiente, que impone la obligación de avanzar lo más rápidamente posible para alcanzar ese objetivo.

El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en la Observación general N° 12, define asimismo las obligaciones que los Estados partes tienen que cumplir con el fin de hacer efectivo el derecho a una alimentación adecuada en el plano nacional. Estas obligaciones son las siguientes:

La obligación de respetar exige que los Estados Partes se abstengan de tomar medidas - a través de acciones, políticas u omisiones de sus propios funcionarios y organismos públicos- que tengan por resultado impedir a los individuos o grupos el acceso a una alimentación adecuada.

La obligación de proteger requiere la adopción de medidas específicas, legislativas o de otro tipo, para velar por que empresas o particulares no impidan el acceso de la población a alimentos adecuados. La obligación de proteger entraña la promulgación de leyes de protección del consumidor y medidas en caso de que, por ejemplo, una empresa contamine el suministro de agua o un monopolio distorsione los mercados de alimentos o el suministro de semillas.

La obligación de realizar o facilitar significa que el Estado debe procurar iniciar actividades con el fin de fortalecer el acceso y la utilización por parte de la población de los recursos y medios que aseguren su subsistencia, incluida la seguridad alimentaria, así como la utilización de dichos recursos y medios. Facilitar la realización del derecho a la alimentación requiere una acción mucho más ambiciosa por parte del gobierno, que debe esforzarse activamente en identificar a los grupos vulnerables y aplicar políticas y programas para mejorar el acceso de estas personas a la alimentación y su capacidad de alimentarse. Cuando un individuo o un grupo sea incapaz, por razones que escapen a su control, de disfrutar el derecho a una alimentación adecuada por los medios a su alcance, los Estados tienen la obligación de realizar (hacer efectivo) ese derecho directamente (distribución de víveres). Esta obligación también se aplica a las personas que son víctimas de catástrofes naturales o de otra índole.

La obligación de garantizar el derecho a la alimentación proporcionando alimentos directamente se limita a situaciones y a personas o grupos que no pueden ejercer su derecho a la alimentación por sus propios medios. La obligación de proporcionar alimentos incluye incluso la obligación de garantizar, al menos, que nadie sufra hambre en un país.

Para garantizar y fortalecer el acceso de la población a los recursos y los medios de sustento y a la utilización de éstos deben adoptarse medidas que velen por lo siguiente:

- que las personas tengan un salario adecuado o acceso a la tierra respectivamente para comprar o para producir alimentos;
- que se identifique a los grupos vulnerables y se apliquen políticas para proporcionarles acceso a alimentos adecuados mejorando su capacidad de alimentarse a sí mismos (por ejemplo mediante perspectivas de empleo mejoradas, un programa de reforma agraria para los grupos sin tierra o la distribución gratuita de leche en las escuelas para mejorar la nutrición infantil).

Deben adoptarse medidas para respetar y proteger el autoempleo y el trabajo remunerado que garanticen condiciones de vida dignas para los trabajadores y sus familias, e impedir que se deniegue el acceso a los empleos por motivos de género, raza u otro criterio discriminatorio, ya que esa discriminación influiría en la capacidad de los trabajadores para alimentarse a sí mismos.

Otra medida importante consiste en mantener registros de tierras. El Gobierno debe elaborar programas apropiados de apoyo a los agricultores haciendo particular hincapié en los más necesitados, por ejemplo garantizando los derechos de las poblaciones indígenas a sus tierras ancestrales, potenciando la capacidad de acción de las mujeres y apoyando a los productores en pequeña escala y los campesinos de zonas remotas (como las montañas o los desiertos).

Deben proporcionarse alimentos cada vez que un grupo o un individuo sea incapaz de alimentarse por motivos que escapen a su propio control, incluidos los desastres naturales o de otro tipo (entre las formas de apoyo podrían figurar las distribuciones directas de alimentos, las transferencias de efectivo o programas de alimentos por trabajo).

En varias de sus recientes observaciones generales, el Comité DESC considera que la obligación de proporcionar alimentación adecuada también incluye una obligación de promover. El Estado debe promover el conocimiento de los derechos humanos entre sus propios agentes y los actores privados. La necesidad de clarificar las obligaciones y responsabilidades del Estado respecto a las acciones tomadas por ellos mismos así como por otros actores fuera de sus fronteras se ha incrementado durante los últimos años.

Como en el caso de otros derechos económicos, sociales y culturales, la obligación de los Estados de satisfacer y proteger el derecho a alimentos adecuados está sometido a una

realización progresiva, lo que significa que los Estados no están obligados a conseguir su plena realización de inmediato, pero deben adoptar medidas para alcanzarlo paulatinamente utilizando al máximo sus recursos disponibles. Sin embargo, las siguientes obligaciones no están sujetas a la realización progresiva y los Estados tienen el deber de tomar medidas inmediatas al respecto:

- Abstenerse de toda discriminación en relación con el acceso a los alimentos así como a los medios y derechos para obtenerlos, por motivos de raza, color, sexo, idioma, edad, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social;
- Garantizar la satisfacción del nivel mínimo indispensable necesario para estar protegido contra el hambre;
- Evitar las medidas regresivas, es decir, medidas deliberadas que se traducen en el deterioro del nivel actual de cumplimiento del derecho a la alimentación.

El Pacto exige que los Estados adopten todas las medidas necesarias para garantizar que todas las personas queden libres del hambre y que puedan disfrutar lo más pronto posible del derecho a una alimentación adecuada, pero tienen un margen de elección para decidir sus propios enfoques para aplicar el derecho a una alimentación adecuada.

De acuerdo con la indivisibilidad de los derechos humanos, algunos derechos son factores determinantes del derecho a la alimentación:

- **El derecho a la salud.** La nutrición es un componente tanto del derecho a la salud como el derecho a la alimentación.
- **El derecho a la vida.** Cuando las personas no pueden alimentarse por sí mismas y afrontan el riesgo de muerte por el hambre, la desnutrición y las enfermedades derivadas de ella, su derecho a la vida también se ve amenazado.
- **El derecho al agua.** El derecho a la alimentación no se puede lograr cuando las personas carecen de acceso al agua potable para usos personales y domésticos.
- **El derecho a una vivienda adecuada.** Cuando la vivienda no cuenta con los servicios básicos, tales como, por ejemplo, medios para cocinar o almacenar alimentos, el derecho a la alimentación de sus inquilinos puede ser comprometida.

4. LAS EXPERIENCIAS DE TRABAJO DE LA FAO EN LA ATENCIÓN AL DERECHO A LA ALIMENTACIÓN ADECUADA

Los temas considerados por la FAO (Organización de las Naciones Unidas para la alimentación y la agricultura) incluyen cinco relacionados con el derecho a la alimentación adecuada: 1. Pueblos indígenas. 2. La inversión en la agricultura. 3. Los servicios eco sistémicos y de biodiversidad. 4. Las cuestiones referidas a la alimentación escolar.

4.1. PUEBLOS INDÍGENAS:

En referencia a los pueblos indígenas, su extensión abarca a más de 390 millones de personas que se extienden por 70 países. La diversidad de tradiciones y de costumbres, dificultan una definición universalmente aceptada respecto de los pueblos indígenas. En referencia al derecho a la alimentación adecuada, los [pueblos indígenas](#) han contribuido a la gestión de ecosistemas, mediante prácticas que incluyen aspectos ligados a la cultura y la historia. Por el contrario, la FAO ha identificado a los grupos indígenas entre aquellos con más dificultades para satisfacer los derechos relacionados con la alimentación adecuada. En particular, los ejercicios propuestos tratarán de incluir los derechos a la alimentación adecuada con las recomendaciones de la FAO en cuanto a la posibilidad de elección voluntaria de su distinción cultural (incluyendo cuestiones ligadas al idioma, la organización social, la religión o los valores propios), la conciencia de la propia identidad y evitar la experiencia de sometimiento, marginación, desposeimiento, exclusión o discriminación.

Los pueblos indígenas que se extienden por África, incluyen a bereberes o amazigh (Argelia o Marruecos), Peul (Níger), Tuareg (Malí), Mbroco (África Central) Pygmieas (Camerún y Gabón), pastoralistas (Etiopía), Maasia (Tanzania), los Batwua (Burundi) y los pueblos indígenas extendidos por Burkina Faso, Chad o el Congo.

4.2. EL PAPEL DE LA FAO EN LAS INVERSIONES DE AGRICULTURA.

La erradicación de cuestiones relacionadas con la ausencia de un derecho a la alimentación adecuada o la pobreza se encuentran relacionadas con la falta de inversión en agricultura. En concreto, aquellas regiones donde el hambre y la pobreza están más extendidas se han visto condicionadas por la falta de inversión agrícola en las últimas décadas. Atendiendo a la inversión de la FAO, llama la atención de la producción de alimentos, ligados a la realización de inversiones en agricultura y en productos ambientalmente sostenibles.

Las actividades de la FAO para fomentar la inversión en la agricultura y el desarrollo rural incluyen:

- Asesoramiento técnico y económico a los gobiernos sobre políticas y leyes que influyen en la inversión pública y privada
- Desarrollo de la capacidad de los gobiernos para diseñar y ejecutar estrategias de inversión multisectoriales y con múltiples socios alineadas con sus propias prioridades
- Ayuda a los países para diseñar, implementar y evaluar las inversiones, no sólo para la agricultura y el desarrollo rural, sino también para satisfacer las necesidades alimentarias y nutricionales de sus ciudadanos
- Apoyo técnico a las instituciones financieras internacionales asociadas para apalancar inversiones adicionales
- Apoyar el desarrollo y la implementación de las estrategias y planes de inversión sobre agricultura, seguridad alimentaria y nutrición de los países en el marco del Programa general para el desarrollo de la agricultura en África (CAADP) de la Nueva Alianza para el Desarrollo de África (NEPAD)
- Análisis de las tendencias e impactos de la inversión agrícola extranjera en los países en desarrollo
- Apoyo a las consultaciones internacionales sobre principios para la inversión agrícola responsable.

4.3. SERVICIOS ECOSISTÉMICOS Y BIODIVERSIDAD.

Entre las acciones destinadas a la provisión de un derecho a la alimentación adecuada, se encuentra [la conservación de servicios ecosistémicos y la biodiversidad](#) en el entorno. Las acciones que se incluyen a la conservación de servicios ecosistémicos incluyen la conservación de un medio ambiente que sea capaz de proporcionar alimentos nutritivos, agua limpia, polinización de los cultivos, formación de suelos, prevención de enfermedades y con capacidad de ofrecer distintos tipos de beneficios (culturales, recreativos y espirituales) a la colectividad. Además, la conservación de la biodiversidad entre especies o de diferentes ecosistemas, de manera que puedan protegerse y gestionarse de manera sostenible.

- La gestión adecuada de la agricultura y de la biodiversidad en el medio ambiente proporciona paisajes con valor estético. Entre los efectos negativos ligados a la ausencia de biodiversidad, se encuentra la homogeneización del paisaje o la pérdida de resistencia del entorno frente a las amenazas de plagas o del cambio climático.
- El derecho a una alimentación adecuada está íntimamente relacionado con el mantenimiento de los bosques. La conservación del medio ambiente favorece el mantenimiento de ecosistemas acuáticos saludables y la posibilidad de proporcionar

agua limpia. Por el contrario, la ausencia de un derecho a una alimentación adecuada se encuentra condicionado por las acciones indiscriminadas hacia el medio natural (deforestación).

- La gestión sostenible de la ganadería guarda relación con la carga ganadera que existe en el entorno. En concreto, el exceso de excrementos animales conlleva la contaminación del agua, poniendo en peligro la biodiversidad del entorno.
- La gestión sostenible de la pesca conlleva velar por la destrucción del medio acuífero y la destrucción de los hábitats naturales de numerosas especies condiciona la cadena alimenticia y destruye los hábitats naturales.

4.4. ALIMENTACIÓN ESCOLAR.

La [FAO ha orientado intervenciones orientadas](#) a la infancia, centradas en materia de alimentación y de nutrición. Las acciones incorporadas en este ámbito temático se dirigen a la provisión de una alimentación adecuada y a la formación en conocimientos y habilidades necesarias para escoger las alimentaciones correctas. De este modo, los principales objetivos se centran en la prevención de enfermedades durante la infancia y en el transcurso del ciclo vital.

A continuación, destacamos algunas intervenciones de la FAO en las escuelas:

- **Potenciar el papel de las escuelas:** La FAO reconoce que los escolares son una prioridad para las intervenciones de nutrición y considera la escuela como un lugar ideal para la enseñanza de conocimientos básicos en alimentación, nutrición y salud. En este marco, la escuela actúa como nexo de las familias y del entorno comunitario.
- **Educación alimentaria y nutricional:** Reforzar el aprendizaje en el aula con actividades prácticas en el entorno comunitario. La realización de actividades prácticas para que los estudiantes experimenten y practiquen y participen activamente en el aprendizaje sobre alimentación, dieta y salud.
- **Huertos escolares:** Los huertos de “aprendizaje” producen diversos alimentos nutritivos e incluyen objetivos educativos que pueden ayudar a los estudiantes, personal escolar y las familias a enlazar el cultivo de alimentos y una dieta adecuada. Las actividades de horticultura, combinadas con el consumo de los alimentos producidos y el aprendizaje acerca de las prácticas de alimentación saludables, pueden ayudar a promover una mejor nutrición y aumentar la conciencia ambiental.
- **Alimentación escolar.** Proporcionar almuerzos y meriendas saludables en las escuelas mejora la salud y el bienestar nutricional de los niños, lo que les permite crecer bien y aprender bien. En las comunidades con inseguridad alimentaria, los programas de alimentación escolar ayudan a combatir la desnutrición y a mantener a los niños en la escuela. También pueden mejorar los ingresos y la seguridad alimentaria cuando en la escuela se suministran alimentos producidos localmente.

5. MEDIDAS PARA DEFENDER A LAS PERSONAS QUE VIVEN EN EXTREMA POBREZA DESDE UN ENFOQUE DE DERECHOS HUMANOS

A partir del manual elaborado por Mouvement international ATD Quart Monde et Franciscans International (2015). En este apartado, se han relacionado las seis etapas para la defensa del Enfoque de Derechos Humanos (EBDH), en dos casos relacionados con la vulneración de derechos económicos, sociales y culturales en Kenia y la comunidad indígena de Kákmok Kásek, en Paraguay. Finalmente, una explicación más detallada de las etapas para la Defensa del EBDH pueden encontrarse en el capítulo destinado al Derecho a un nivel de vida adecuado.

Caso de Kenia

Petición Constitucional Nº 2 de 2011 (Garissa)

Fecha de la decisión: 16 Nov 2011

Foro: Tribunal Supremo de Kenia

Tipo de foro: Doméstico

El primero de los casos, se ha considerado un precedente en la defensa de los Derechos Humanos en Kenia, puesto que en este país no existía pronunciamiento de los tribunales sobre el impacto de los desalojos forzosos. Principalmente, lo novedoso de esta resolución se relaciona con la justificación del enfoque de derechos humanos en aspectos relacionados con los servicios de atención médica, el derecho a la información, el derecho a decisiones administrativas justas, el derecho a la alimentación y a la protección contra el hambre y el derecho al agua potable.

Tabla 1. Etapas para la defensa del enfoque de Derechos Humanos en el caso de la vulneración de Derechos Económicos, sociales y culturales en Kenia.

<p>Paso 1. Hablar con la población local, con la finalidad de reunir información, conocer a los grupos más desfavorecidos y entender las dificultades a las cuales tienen que enfrentarse.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Conocer y denunciar la detección de casos relativos a más de 1.000 personas desalojadas de sus hogares. En algunos casos, las personas fueron desalojadas violentamente de casos que ocupaban desde 1.940.
<p>Paso 2. Abogar por la agrupación de personas, con la finalidad de sensibilizar e intercambiar informaciones.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • La organización Hakjamii, como organización de Derechos humanos con sede en Nairobi, lidera la defensa de los derechos humanos en este caso.
<p>Paso 3. Identificar a socios potenciales y construir potenciales alianzas.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Búsqueda de socios nacionales e internacionales que permitan apoyar los derechos de las personas desalojadas de sus hogares. En esta defensa se incluye al grupo de Trabajo de Exigibilidad de la Red-DESC
<p>Paso 4. Tratar de sistematizar el conocimiento y compartirlo con las autoridades locales competentes.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • El tribunal Supremo reconoció la interdependencia de los derechos civiles, políticos, económicos y sociales y culturales. • Justificación de los problemas experimentados en base a la jurisprudencia internacional o a pactos existentes. En este caso, a los derechos económicos, sociales y culturales de la Corte Africana o el .Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales
<p>Paso 5. Mejorar las condiciones sociales de los grupos afectados</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Emisión de una medida cautelar por parte del Tribunal supremo, dirigido a reconstruir sus viviendas y tierras, además de proporcionar viviendas alternativas o de instalaciones entre las cuales se incluyen las escuelas. • Compensación por daños y perjuicios de 200.000 kes (aprox. US\$2.000). • Identificar los principales obstáculos, contrarrestar los estereotipos dominantes y hacer llegar nuestra opinión a los líderes de opinión.
<p>Paso 6. Establecer espacios de participación apropiados con las autoridades locales.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Ordenar la reconstrucción de las viviendas y edificios demolidos por parte del Tribunal Supremo de Kenia para remediar los casos de desalojos forzosos y al otorgar indemnizaciones por daños y perjuicios. • Asegurar la rendición de cuentas del gobierno respecto de sus decisiones administrativas. • Realizar un seguimiento sobre el cumplimiento de estas normas por parte del gobierno.

Fuente: [Elaboración propia a partir de Okoth, Dann, 1.](#)

Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek. Vs. Paraguay

Fecha de la decisión: 24 Agos 2010

Foro: Corte Interamericana de Derechos Humanos

Tipo de foro: Regional

El siguiente caso, reivindica el derecho a la vida, el agua, la alimentación y la educación por parte de la comunidad **indígena Xákmok Kásek**. Esta comunidad lleva más de 2 décadas reclamando el derecho al territorio, sumándose con esta reclamación a otras denuncias realizadas por parte de las comunidades indígenas de Paraguay. La resolución del Tribunal Internacional de los Derechos humanos, refuerza la posición de la Corte Interamericana sobre la existencia de un derecho a la propiedad en algunas circunstancias en las que no existe ningún título de propiedad oficial. Principalmente, se justifica en aquellos casos en los que la supervivencia de una comunidad depende de su arraigo a la tierra.

Tabla 2. Etapas para la defensa del enfoque de Derechos Humanos en el caso de la vulneración de Derechos Económicos, sociales y culturales en la comunidad indígena Xákmok Kásek en Paraguay

<p>Paso 1. Hablar con la población local, con la finalidad de reunir información, conocer a los grupos más desfavorecidos y entender las dificultades a las cuales tienen que enfrentarse.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Venta de tierras donde habitaban comunidades indígenas a particulares. • Violación de los siguientes derechos de la Comunidad indígena: • Propiedad comunitaria; • Las garantías judiciales, • La protección judicial, • Protección a la vida, • Integridad personal, reconocimiento de la personalidad jurídica, • derechos del niño • derecho a la no discriminación
<p>Paso 2. Abogar por la agrupación de personas, con la finalidad de sensibilizar e intercambiar informaciones.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • La Comunidad Indígena Xákmok Kásek, originariamente del área del Chaco Paraguayo, reclamó ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos el reconocimiento de su territorio tradicional • La denuncia realizada se suma a las reclamaciones de otras comunidades indígenas de Paraguay que han sido expulsadas de su territorio.
<p>Paso 3. Identificar a socios potenciales y construir potenciales alianzas.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Reconocimiento por parte de la Corte Interamericana del área reclamada por la comunidad. • La denuncia realizada se suma a las reclamaciones de otras comunidades indígenas expulsadas de su territorio.

<p>Paso 4. Tratar de sistematizar el conocimiento y compartirlo con las autoridades locales competentes.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • La violación del derecho a la propiedad colectiva. • Los poderes públicos deben tener en cuenta en sus decisiones, las consecuencias que afectan al uso, goce y disfrute de las tierras por parte de la comunidad indígena. • Reconocimiento en futuras sentencias de todo aquello que vincule el territorio a la identidad cultural. • Reconocimiento de la violación de derechos ligados a la falta de tierras: la imposibilidad de autoabastecimiento y auto-sostenibilidad, el acceso insuficiente otorgado por el estado al agua, la educación, los servicios de salud y alimentación violan el derecho a una vida digna para la comunidad • Reconocimiento de la relación entre el territorio tradicional y la identidad cultural de la Comunidad • La situación de miseria y la pérdida de cultura ocasionada, así como la espera para que se resuelva la situación se reconoce como violación al derecho a la integridad personal
<p>Paso 5. Identificar los principales obstáculos.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • El Estado no cumple la sentencia, impidiendo la devolución de las tierras a la comunidad indígena. • El Estado se pronuncia unilateralmente, bloqueando la consulta de la comunidad
<p>Paso 6. Establecer espacios de participación apropiados con las autoridades locales.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Resolver por parte de la Corte Interamericana de la devolución de 10,700 hectáreas identificadas con la participación de los líderes de la Comunidad, la publicación de la sentencia de la Corte y un acto público de reconocimiento de responsabilidad. • Adopción de medidas inmediatas por parte de Paraguay destinadas a proteger derechos económicos y sociales incluyendo agua, atención médica y alimentación y la creación de un fondo de desarrollo comunitario • Presión por parte de la corte Interamericana de Derechos Humanos para que garanticen el cumplimiento de los derechos humanos sobre la comunidad indígena.

Fuente: [Elaboración propia.](#)

LECCIÓN 2.4:

ANÁLISIS DE LIBERTADES Y DERECHOS ESPECÍFICOS

Horas: 60h

Unidad didáctica 2.4.11: Derecho a una vivienda adecuada

Esther Raya Diez. Profesora de Trabajo Social. Universidad de La Rioja
Correo electrónico: esther.raya@unirioja.es

SÍNTESIS DEL TEMA

El derecho a una vivienda adecuada debe brindar más que “cuatro paredes y un techo”. Superando esta interpretación restrictiva, ante todo, ha de concebirse como el derecho a vivir en seguridad, paz y dignidad en alguna parte. La justiciabilidad de este derecho debe garantizar que se cumplen las obligaciones derivadas de su contenido normativo. Las condiciones y características del contenido de este derecho, esto es, para que una forma particular de vivienda pueda considerarse “adecuada” están definidas por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas, principalmente en la Observación general N° 4 (1991) sobre el derecho a una vivienda adecuada y en la Observación general N° 7 (1997) sobre desalojos forzados.

En el tema se presenta la naturaleza del derecho, las principales situaciones de vulneración y sus consecuencias para los grupos de especial atención. Finalmente se describe el contenido normativo del derecho y sus límites.

En este tema, los estudiantes deberán profundizar en la realización del derecho identificando los principales retos para el Magreb.

COMPETENCIAS GENERALES Y ESPECÍFICAS

Con carácter general para los tres módulos que constituyen el Programa Formativo al EBDH, y en sintonía con los principios rectores del plan de acción para el desarrollo del Programa Mundial para la educación de los derechos humanos aprobado por las Naciones Unidas (Asamblea General, 2010, p. 8; 2012, pp. 26 y 27), al finalizar el curso los profesores participantes deberán ser capaces de reconocer el potencial pedagógico de las competencias generales y específicas que se describen a continuación para lograr un aprendizaje significativo de los derechos humanos, y de incorporar dichas competencias en

sus planificaciones docentes desde un planteamiento integrador y orientado a la aplicación efectiva de los conocimientos adquiridos.

De manera más precisa, este tema trata de las competencias generales y específicas siguientes:

GENERALES:

- **Adaptación al entorno:** Afrontar situaciones críticas del entorno psicosocial, manteniendo un estado de bienestar y equilibrio físico y mental que permite a la persona seguir actuando con efectividad.
- **Razonamiento crítico:** Analizar y evaluar la consistencia de los planteamientos, en especial aquellas afirmaciones o ideas que la sociedad acepta como verdaderas en el contexto inmediato donde se desarrolla la vida de la persona.
- **Sentido y compromiso ético:** Inclinarsé positivamente hacia el bien moral de uno mismo o de los demás (es decir, hacia todo lo que es o significa bien, vivencia de sentido, realización de la persona, sentido de justicia) y perseverar en dicho bien moral.

ESPECÍFICAS:

- A partir de una situación determinada en el contexto universitario, planificar la actividad educativa desde un enfoque de competencias centradas en el aprendizaje de los derechos humanos.
- Seleccionar y elaborar instrumentos de medida válidos para comprobar el grado de consecución de los resultados previstos de aprendizaje en materia de derechos humanos, reconociendo sus ventajas e inconvenientes para un uso eficaz durante el proceso evaluador.
- Programar con rigor y precisión la evaluación del aprendizaje sobre derechos humanos desde un enfoque de competencias, atendiendo en su proceso a criterios de validez y fiabilidad.
- Identificar, interpretar y aplicar adecuadamente las normas internacionales, regionales y nacionales sobre derechos humanos aplicables a los diferentes supuestos planteados en sus respectivas disciplinas y ámbitos profesionales.
- Definir y distinguir con precisión quienes son los titulares de derechos y los detentadores de obligaciones en relación con cada derecho humano en una situación determinada.
- Identificar las obligaciones específicas de respeto, protección y realización de cada derecho humano y el contenido normativo mínimo necesario para su realización y para cuestionar su cumplimiento en una situación determinada.
- Diseñar y orientar un proyecto de aprendizaje servicio vinculado a la defensa o promoción de los derechos humanos con relación al campo de conocimiento.
- Valorar, evaluar y reflexionar sobre los procesos y resultados de la acción desarrollada en contacto con la realidad y de los aprendizajes adquiridos por parte de los estudiantes en proyectos de aprendizaje servicio.
- Evaluar las necesidades y opciones posibles mediante métodos participativos para orientar una estrategia de intervención y de gestión encaminada a asegurar que las actividades realizadas se ajustan a los resultados deseados (modelos gestión participativa basada en resultados).
- Identificar, interpretar y actuar para resolver las situaciones de riesgo.

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DIDÁCTICOS OBLIGATORIOS

- 1) Exposición del Tema
- 2) [Normas internacionales](#)
- 3) Comité de derechos económicos, sociales y culturales:
 - Observación general nº 4, El derecho a una vivienda adecuada (art. 11, par. 1), (UN Doc. E/1992/23)
 - Observación general nº 7, Expulsiones forzadas (UN Doc. E/1998/22).
- 4) [Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, El derecho a una vivienda adecuada. Ficha de información nº 21/ Rev.](#)

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DE CARÁCTER COMPLEMENTARIO

[Programa de Naciones UNidas sobre los derechos relacionados con la vivienda: ONU-HABITAT](#)

- [Legislación sobre el derecho a la vivienda \(2002\) \(en inglés\)](#)
- [Legislación nacional sobre el derecho a la vivienda \(2006\) \(en inglés\)](#)
- [Compilación de documentos selectos de las NU sobre el derecho a la vivienda \(2005\) \(en inglés\)](#)
- [Compilación de Resoluciones de las Naciones Unidas sobre el derecho a la vivienda \(2005\) \(en inglés\)](#)
- [Compilación de sentencias seleccionadas sobre derechos a la vivienda \(2006\) \(Sólo en Inglés\)](#)

[RELATOR ESPECIAL SOBRE LA VIVIENDA ADECUADA](#)

[OFICINA DEL ALTO COMISIONADO PARA LOS DERECHOS HUMANOS](#)

- [Caja de herramientas sobre el Derecho a una Vivienda Adecuada](#)
- [Estudio sobre la seguridad de la tenencia](#)
- [La mujer y la vivienda](#)
- [Les Femmes et le droit à un logement convenable](#), New York et Genève, 2012, HR/PUB/11/2.
- Habitat International Coalition. Secretaría General, [Las Mujeres y el Derecho a una Vivienda adecuada. Una Introducción a los Problemas Centrales](#), Septiembre 2007.
- [Los desalojos forzosos](#)
- [La financiación de la vivienda para los pobres](#)

Conseil de l'Europe, Commissaire aux Droits de l'Homme. [Le droit au logement: Le devoir de veiller à un logement pour tous](#), 25 avril 2008, CommDH/IssuePaper{2008}1.

[Tabla derechos humanos 2.](#)

RESULTADOS DE APRENDIZAJE

Al finalizar el tema, el alumno será capaz de:

- Comprender la naturaleza y el alcance del derecho.
- Identificar a los titulares de derechos, y de forma particular, los grupos de riesgo y las situaciones de vulneración.
- Manejar la caja de herramientas de las Naciones Unidas para el derecho a la vivienda adecuada.
- Determinar los desafíos del derecho a la vivienda en el Magreb, en general, y en su contexto, en particular.
- Integrar en la programación docente el derecho a la vivienda, proponiendo un proyecto de aprendizaje servicio relacionado con una situación de vulneración del derecho identificada.

METODOLOGÍA

Metodología	Herramientas didácticas
Método expositivo	Lectura de textos y/o visionado de material audiovisual
Elaboración de proyectos	Blog /Foro / Wiki
Contrato de aprendizaje	Blog/ Foro/ Wiki

PROGRAMACIÓN DE ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

1) LECTURA DE LA GUÍA DIDÁCTICA DEL TEMA

Con esta lectura de la guía el participante podrá hacerse una idea general sobre el contenido del tema y la actividad a desarrollar en el mismo.

2) LECTURA DE LA EXPOSICIÓN DEL TEMA Y DE LA FICHA DE INFORMACIÓN Nº 21

Con la lectura de la exposición del tema, el estudiante podrá hacerse una idea general, a modo de resumen, de los elementos principales del derecho a la vivienda adecuada. Esta lectura deberá ser complementada con la Ficha de Información nº 21.

Esta primera lectura permitirá al participante estar en condiciones de identificar el área de interés con relación a su actividad docente, a fin de profundizar en el estudio del Derecho a la vivienda para la realización de la aplicación práctica del curso.

3) ANÁLISIS DE LA CAJA DE HERRAMIENTAS DE NACIONES UNIDAS PARA EL DERECHO A LA VIVIENDA

Caja de herramientas sobre el Derecho a una Vivienda Adecuada

Se realizará una revisión general sobre los contenidos disponibles en la página web, que sirven como elemento de consulta básico para la profundización en el derecho. Es especialmente importante la revisión de los documentos relativos al Magreb.

Se elaborará un breve documento de registro del trabajo realizado, que será incluido en el portafolio virtual del participante en el curso. En el registro se describirán los principales aspectos analizados.

4) BÚSQUEDA DE DOCUMENTACIÓN SOBRE LOS DESAFÍOS DEL DERECHO A LA VIVIENDA EN SU PAÍS Y EN SU CONTEXTO

Como complemento a la actividad anterior, se deberá buscar documentación oficial relativa a la situación del Derecho a la Vivienda en el Magreb. Esta documentación debe reflejar, por una parte, la protección constitucional de este derecho, así como la legislación nacional y las políticas públicas que se ocupen del mismo. Y, por otra parte, se localizarán las recomendaciones realizadas al país por los diversos órganos de las Naciones Unidas que velan por este derecho: órganos de vigilancia de los tratados internacionales de derechos humanos, procedimientos especiales y Examen Periódico Universal. En este apartado, al menos se debe haber consultado un número no inferior a 5 documentos. Con esta búsqueda se elaborará un documento de registro del trabajo realizado, en el que quede claramente reflejado el grado de cumplimiento por el país de las obligaciones jurídicas internacionales derivadas de este derecho.

5) ANÁLISIS DEL CONTEXTO SOBRE EL DERECHO A LA VIVIENDA EN LA SITUACIÓN O COLECTIVO SELECCIONADO, CON INDICACIÓN DE LOS PRINCIPALES DESAFÍOS PARA SU PAÍS

Con las búsquedas de información anteriores, se realizará un análisis del contexto sobre el Derecho a la vivienda. Para ello aplicará el modelo de análisis en tres niveles (análisis causal, análisis de roles y análisis de brechas de capacidad), así como la bibliografía vista en el módulo 2 del curso. Se elaborará un documento descriptivo de la metodología utilizada en la realización del análisis.

6) REDACCIÓN DEL INFORME DE DESAFÍOS DEL DERECHO A LA VIVIENDA EN SU PAÍS Y EN EL CONTEXTO DE LA INTERVENCIÓN

Se elaborará un informe de situación con una extensión no inferior a 5000 palabras, en la que se presente un diagnóstico fundamentado en la información consultada, que pueda ser tomado como punto de partida para orientar un proyecto de aprendizaje servicio. Se sugiere recurrir a la elaboración de un DAFO para ilustrar de modo sintético la situación.

7) DISEÑO DE LA PROGRAMACIÓN DOCENTE CON INCORPORACIÓN DE LA METODOLOGÍA DE APRENDIZAJE SERVICIO PARA ABORDAR EL TEMA DESDE LA RAMA DE CONOCIMIENTO PROPIA (COMUNICACIÓN, DERECHO, EDUCACIÓN, TRABAJO SOCIAL).

La parte práctica del curso implica la realización de una programación docente de una asignatura o materia. El participante deberá identificar la situación de vulneración de derecho a la vivienda sobre la que se focalizará el proyecto de aprendizaje servicio y realizar la programación docente, integrando los conceptos analizados en los módulos 1 y 3.

CRONOGRAMA DE ACTIVIDADES DEL TEMA

Identificación actividad	Tiempo estimado de trabajo
Lectura de la Guía didáctica del tema	15 minutos
Lectura de la Exposición del tema	45 minutos
Análisis de la Caja de Herramientas de Naciones Unidas para el Derecho a la Vivienda	2 horas
Búsqueda de documentación sobre los Desafíos del Derecho a la vivienda en su país y en su contexto	2 horas
Análisis del contexto sobre el Derecho a la vivienda en la situación o colectivo seleccionado	5 horas
Redacción de informe de contexto	10 horas
Diseño de la programación docente con incorporación de la metodología de aprendizaje servicio para abordar el tema desde la rama de conocimiento propia (Comunicación, Derecho, Educación, Trabajo Social).	40
	60 horas

LECCIÓN 2.4:

2.4.11 DERECHO A UNA VIVIENDA ADECUADA

1. INTRODUCCIÓN⁵¹¹

“Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad” (art. 25.1 Declaración Universal de Derechos humanos, 1948”.

Una amplia variedad de instrumentos internacionales abordan los diferentes aspectos del derecho a una vivienda adecuada⁵¹². El Artículo 11 (1) del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), uno de los instrumentos internacionales clave, indica que los Estados Partes “reconocen el 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 vida. Los Estados Partes tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho, reconociendo a este efecto la importancia esencial de la cooperación internacional fundada en el libre consentimiento”.

Diferentes Declaraciones de la ONU proclaman este derecho, como la Declaración de las Naciones Unidas sobre el Progreso Social y el Desarrollo (1969) y la Declaración de las Naciones Unidas de Vancouver sobre los Asentamientos Humanos (1976).

2. NATURALEZA DEL DERECHO

El estudio de la naturaleza jurídica de este derecho, es decir, la identificación de si es un derecho fundamental o un derecho prestacional, no es tarea fácil. Las declaraciones de derechos de carácter universal suelen reconocer el derecho a la vivienda a cualquier persona, como una exigencia de la dignidad humana. Cuestión diversa es que cada ordenamiento jurídico estatal establezca mecanismos de carácter prestacional a cargo de los poderes

511. Para la elaboración del capítulo se ha tomado como fuente principal la Ficha de Información nº 21 de ONU-HABITAT.

512. Vid. Artículo 5 (e) (iii) de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial (CERD); artículo 14 (2) de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW); artículo 27 (3) de la Convención sobre los Derechos del Niño (CDN); artículos 2 y 28 de la Convención sobre los Derechos de Personas con Discapacidad (CDPD); artículo 43 de la Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus Familiares (CMW); artículo 21 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados (RSC); artículo 21 (1) de la Declaración sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas; artículos 49 y 85 del Convenio de Ginebra relativo a la protección a las personas civiles en tiempo de guerra; artículo 21.1 de la Declaración sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas; artículo 10 de la Declaración sobre el Progreso Social y el Desarrollo; sección III (8) de la Declaración de Vancouver sobre los Asentamientos Humanos (1976); artículo 8 (1) de la Declaración sobre el Derecho al Desarrollo y Vivienda; Recomendación Nº 115 de la OIT relativa a trabajadores (1961).

públicos o, simplemente, la obligación de crear un marco legal para posibilitar la efectividad del derecho. Desde un punto de vista que pudiéramos llamar antropológico no cabe duda del papel fundamental del derecho puesto que resulta normalmente necesario —sea cual fuere la modalidad del título que habilita para disfrutarlo: propiedad, alquiler, etc.— para garantizar la intimidad personal o familiar, un ámbito de convivencia resguardado de la mirada ajena. Esos derechos sí son derechos fundamentales en un sentido estricto. De hecho, la jurisprudencia constitucional de diversos países -entre ellos, España- ha vinculado en ocasiones determinadas dimensiones de ese derecho con la dignidad humana.

En la Constitución española, al igual que en otros Estados Sociales de Derecho, aunque se menciona como derecho, se configura como un principio rector de la política social y económica cuya eficacia consiste en lo establecido en el art. 53.3: “El reconocimiento, el respeto y la protección de los principios reconocidos en el Capítulo tercero informarán la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos. Sólo podrán ser alegados ante la Jurisdicción ordinaria de acuerdo con lo que dispongan las leyes que los desarrollen”. Es decir, el dar una cierta efectividad al derecho, obliga a todos los poderes del Estado: al legislativo, a la administración y a los jueces. Pero el ciudadano no puede invocar un derecho a la vivienda ante los jueces sino es conforme a la ley que regule tal derecho, por lo que resulta ser un derecho social de configuración legal. Si no existe ley, no existe como tal derecho; consecuentemente no cabe protección del derecho. En esta situación, únicamente cabría una actuación judicial con invocación directa de la Constitución ante un caso en que la dignidad de la persona, entendida como un mínimo existencial para la vida de una persona, estuviera en peligro.

De todas formas, no es poco lo que la Constitución establece como garantía: una ley que minimizara el contenido del derecho o lo desnaturalizara sería inconstitucional. La administración está obligada a realizar actuaciones protectoras del derecho y, en algunos casos, prestacionales. Los jueces, ante una posible colisión del derecho de propiedad y el derecho a la vivienda, valoradas las circunstancias, deberían optar por favorecer al necesitado de vivienda.

En conclusión, la acción del Estado en relación con este derecho podría versar sobre los aspectos siguientes:

- a) necesidad de legislar sobre esta materia de manera que su inacción podría dar lugar a una inconstitucionalidad por omisión;
- b) necesidad de que el marco legal sirva de manera efectiva para garantizar el derecho;
- c) necesidad de incluir partidas presupuestarias para garantizar el derecho con actividades de gestión directa del Estado o a través de la iniciativa social;
- d) actuar normativamente sobre las condiciones que pueden afectar el derecho: suelo, política de alquileres, etc.;
- e) dado el carácter social del derecho, obligación de realizar labores de discriminación positiva para la efectividad del derecho en relación con las categorías sociales más necesitadas.

3. SUJETOS TITULARES DEL DERECHO

Como Derecho humano todas las personas físicas son sujetos titulares del Derecho. Si bien certains groupes ou individus se heurtent à des difficultés particulières lorsqu’il s’agit d’exercer leur droit à un logement convenable du fait de qui ils sont, de la discrimination ou de la stigmatisation dont ils sont l’objet ou de la combinaison de ces facteurs. Pour protéger le droit au logement de manière efficace, il convient de prêter attention à la situation particulière des individus et des groupes, et notamment de ceux qui se trouvent dans des situations de vulnérabilité.

A continuación se presentan los principales grupos vulnerables y las situaciones de riesgo asociadas a las carencias en la garantía del derecho.

3.1 MUJER

La discriminación contra la mujer en la esfera de la vivienda puede obedecer, por ejemplo, a la legislación dictada por el parlamento; a leyes y normativas neutrales en materia de género que omiten tomar en cuenta las circunstancias especiales de la mujer (como su vulnerabilidad a la violencia sexual y a la violencia que tiene raíz en el género); al predominio de leyes y prácticas consuetudinarias que discriminan contra la mujer; a la falta de imparcialidad de los órganos judiciales y la administración pública; a la carencia de recursos judiciales, de información y de procesos de toma de decisiones; y a la falta de conocimiento de sus derechos.

En el siguiente cuadro se presentan de forma resumida las principales situaciones que afectan a las mujeres en la vulneración del derecho a la vivienda:

Cuadro 1: Situaciones y consecuencias de la vulneración del derecho a la vivienda adecuada en las mujeres

Situación de vulneración	Principales consecuencias
Inseguridad en la tenencia de la vivienda	Cuando la vivienda se registra solo a favor del hombre, la mujer es vulnerable al maltrato y la dependencia
Discriminación en la herencia	La mujer tiene derecho a una parte menor que sus parientes hombres, o simplemente se ve despojada de la herencia de su padre o esposo fallecido.
Desalojos forzosos	Mayor estrés emocional, derivado de sus estrechos lazos con el hogar y el papel reproductivo desempeñado por la mujer en el hogar. Durante los desalojos pueden producirse agresiones verbales, golpes y violaciones. Tras el desalojo, las mujeres son más vulnerables a los malos tratos y otras formas de violencia, incluida la sexual.

Fuente: Elaboración propia, a partir de ONU-Habitat, Fiche d'information nº 21.

La Inseguridad en la tenencia de la vivienda se deriva de determinadas prácticas, que a menudo tienden a anotar o registrar la vivienda a favor del hombre. En la medida que la mujer no tiene control sobre la tenencia o el patrimonio, la mujer es vulnerable al maltrato en la familia, la comunidad y la sociedad en general.

Asimismo, **la Discriminación en la herencia** es padecida por las mujeres en muchas partes del mundo. Esta discriminación puede estar sustentada en leyes dictadas por el parlamento, en leyes y prácticas consuetudinarias que no reconocen la igualdad de derechos de la mujer y el hombre en lo relativo a la herencia. En consecuencia, la mujer tiene derecho a una parte menor que sus parientes hombres, o simplemente se ve despojada de la herencia de su padre o esposo fallecido.

Los desalojos forzosos son una situación violenta para quien la padece. En el caso de las mujeres se estima un mayor estrés emocional derivado de sus estrechos lazos con el hogar y el papel reproductivo desempeñado por la mujer en el hogar. Además durante los desalojos pueden producirse agresiones verbales, golpes y violaciones.

Tras el desalojo las mujeres son más vulnerables a los malos tratos y otras formas de violencia, incluida la sexual, sobre todo si son desplazadas a mudarse a una vivienda inadecuada o asentamientos improvisados.

3.2. INFANCIA

La salud, el progreso educativo y el bienestar general de los niños están profundamente influidos por la calidad de la vivienda que habitan. El Comité de los Derechos del Niño, de las Naciones Unidas, ha recalcado el carácter universal del derecho a una vivienda adecuada subrayando que se aplica a todos los niños, sin distinción ni restricción de ningún tipo. No obstante, la vulneración en el derecho a la vivienda afecta a millones de niños y niñas en todo el mundo. A continuación se presenta de forma sintética cómo les afecta esta vulneración:

Cuadro 2: Situaciones y consecuencias de la vulneración del derecho a la vivienda adecuada en la infancia

Situación de vulneración	Principales consecuencias
Niños de la calle	Vulneración absoluta del derecho a la vivienda adecuada. Carencias en el desarrollo integral Vulnerabilidad a sufrir amenazas, hostigamiento y violencia
Vivienda en condiciones precarias	Incidencia en mayores tasas de mortalidad infantil
Ubicación y acceso a servicios básicos	Riesgo de muerte prematura por falta de condiciones Sobrecarga de actividad en los menores por encargarse de ir a buscar agua potable
Desalojos forzosos	Amenaza la estabilidad de la familia y corren riesgo los medios de sustento del hogar.

Fuente: Elaboración propia, a partir de ONU-Habitat, Fiche d'information n° 21.

La manifestación más dura de la falta de vivienda en la infancia es la situación de los **niños en la calle**. Además de las carencias derivadas en el desarrollo integral del menor en todos los aspectos (salud, educación, afectividad, etc.) estos menores son especialmente vulnerables a amenazas, hostigamiento y violencia de los particulares y de la policía.

La **precariedad de la vivienda** también afecta a la integridad de los menores. Situaciones de hacinamiento, falta de ventilación o equipamiento inadecuado implica mayores tasas de mortalidad infantil, así como mayores tasas de enfermedad.

La **ubicación y acceso a servicios básicos**, tales como el agua potable y el saneamiento son elementos básicos para asegurar la salud de los niños y evitar las muertes prematuras por enfermedades contagiosas. Además, si el agua potable se encuentra alejada del hogar, en muchos casos se encargan los niños y niñas de realizar esta tarea. Ello implica una sobrecarga de actividad, en detrimento de otras tareas, como ir a la escuela o jugar. Y en el caso de las niñas, además corren el riesgo de sufrir hostigamiento u otras amenazas en el camino. La ubicación de la vivienda también es relevante con relación al acceso a servicios comunitarios tales como la escuela y los centros de salud.

El impacto de los **desalojos forzosos** en los menores ha sido comparado con el de los conflictos armados. Como consecuencia de un desalojo forzoso, a menudo se ve amenazada la estabilidad de la familia y corren riesgo los medios de sustento del hogar. Además del

riesgo en las niñas de sufrir violaciones, como en el caso de las mujeres, si los asentamientos son inadecuados o improvisados.

3.3. HABITANTES DE LOS TUGURIOS

A fines de 2008, se calculaba que la mitad de la población del mundo vivía en las ciudades, gran parte de ella sin infraestructura y servicios adecuados. ONU-Hábitat observa que los residentes urbanos que viven con mayor inseguridad son los 1.000 millones de pobres que habitan los tugurios. Más de 930 millones de habitantes de los tugurios viven en los países en desarrollo, donde representan el 42% de la población urbana. Esta proporción es particularmente elevada en el África subsahariana, donde los habitantes de los tugurios constituyen el 72% de la población urbana, y en el Asia meridional, donde representan el 59% de ese total.

En los tugurios se vive de forma improvisada en asentamientos no legales, con carencia de agua potable, electricidad y otros bienes básicos. Sus habitantes no tienen seguridad de tenencia, por lo cual son vulnerables a desalojos forzosos, amenazas y otras formas de hostigamiento. Generalmente, tras un desalojo forzoso, las personas se ven abocadas a una profundización de la situación de pobreza.

3.4. PERSONAS SIN HOGAR

Según el Relator de Naciones Unidas para una vivienda adecuada, esta situación es la más visible y grave de la inobservancia del derecho a una vivienda adecuada. Entre las razones explicativas del sin hogarismo, el Relator Especial sobre una vivienda adecuada ha destacado que la pobreza es el denominador común en la carencia de hogar. Otras causas o factores que hacen que las personas sean más vulnerables a la falta de hogar son el desempleo, la falta de sistemas de seguridad social, la falta de vivienda asequible, los desalojos forzosos, la no disponibilidad de vivienda social, los conflictos y los desastres naturales, así como la falta de atención a las necesidades de los más vulnerables.

El efecto de la “desinstitucionalización” de los centros psiquiátricos de los años 60 y 70 del siglo XX llevó a muchas personas con enfermedad mental a la calle. Vivir en la calle implica situaciones de vulneración de otros derechos humanos, exponiéndose las personas afectadas a situaciones de violencia, amenazas y hostigamiento.

3.5. PERSONAS CON DISCAPACIDAD

Se estima en 650 millones el número de personas con discapacidad, de las cuales aproximadamente un 80% viven en los países en desarrollo. La discapacidad es un elemento que multiplica los riesgos ante una situación de vulneración del derecho a la vivienda. A las consecuencias anteriormente señaladas, cuando la persona tiene discapacidad, además se añaden otras, tal como se presenta en el cuadro 3:

Cuadro 3: Situaciones y consecuencias de la vulneración del derecho a la vivienda adecuada en personas con discapacidad

Situación de vulneración	Principales consecuencias
Falta de accesibilidad y barreras arquitectónicas	Dificultad para la autonomía personal y el desenvolvimiento en actividades de la vida cotidiana
Inseguridad en la tenencia	Vulnerables a situaciones de abuso o desalojo forzoso

Fuente: Elaboración propia, a partir de ONU-Habitat, Fiche d'information nº 21

La **Falta de Accesibilidad y barreras arquitectónicas** es uno de los problemas que en mayor medida deben afrontar las personas con discapacidad. La vivienda, los servicios conexos y los barrios son tradicionalmente diseñados para las personas sin discapacidad.

Asimismo, las viviendas y las instalaciones más precarias rara vez cuentan con instalaciones adecuadas para personas con movilidad reducida, lo que conlleva serias dificultades para la autonomía personal y el desenvolvimiento en actividades de la vida cotidiana.

Al elemento anterior, cabe añadir la **inseguridad en la tenencia**. Frecuentemente las personas con discapacidad, sobre todo intelectual o psicosocial, necesitan de la intervención de una tercera persona para acceder a contratos formales de arrendamiento o compra de vivienda. En ocasiones, esto supone que acceden a un mercado menos formal, y con ello, se han más vulnerables a situaciones de abuso o desalojo forzoso.

3.6. PERSONAS DESPLAZADAS Y MIGRANTES

En esta categoría se incluyen personas refugiadas, demandantes de asilo, personas desplazadas internamente (PID) y personas migrantes. Para todos ellos, el salir de su país implica un proceso de cambio que afecta a las condiciones de la vivienda.

En el caso de los campamentos de refugiados y de PID en todo el mundo frecuentemente se encuentran en estado ruinoso y de hacinamiento y proporcionan vivienda y servicios inadecuados, particularmente cuando el desplazamiento es prolongado. Una vez más hay que recordar la mayor vulnerabilidad de las mujeres y las niñas en estas condiciones de vida que pueden verse sometidas a violencia sexual.

En zonas urbanas, este grupo de población también tiene carencias en las condiciones de vivienda, en muchos casos sin acceso a un contrato legal, se ven abocados a vivir en situaciones de hacinamiento, inseguridad. Quienes además se encuentran en situación irregular el país están expuestos a riesgos de explotación por parte de mafias o grupos organizados.

3.7. PUEBLOS INDÍGENAS

Los pueblos indígenas sufren discriminación, especialmente comparados con la población mayoritaria. Esta discriminación se manifiesta en insuficiencia de servicios básicos; vulnerabilidad como grupos afectados por los desplazamientos; inseguridad de la tenencia de sus tierras tradicionales y las alternativas de vivienda culturalmente inapropiadas que a menudo proponen las autoridades.

Si bien la mayoría de los pueblos indígenas de todo el mundo siguen viviendo en zonas rurales, un número creciente de ellos está migrando voluntaria o involuntariamente a zonas urbanas, abandonando sus tierras, territorios y recursos tradicionales y a menudo cayendo en una mayor pobreza.

4. CONTENIDO NORMATIVO MÍNIMO DEL DERECHO

4.1. DIMENSIONES O ELEMENTOS DEL DERECHO

Las características del derecho a una vivienda adecuada están definidas principalmente en los comentarios generales N° 4 (1991) sobre el derecho a la vivienda adecuada y N° 7 (1997) sobre los desalojos forzosos del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas.

En opinión del Comité, el derecho a la vivienda no debe interpretarse en un sentido estricto o restrictivo (el cobijo resultante de tener un techo bajo el que guarecerse o de refugiarse como si de una mercancía se tratase). Más bien debería definirse como “el derecho de cada mujer, hombre, joven y niño a obtener y mantener un hogar y una comunidad sana y seguro en el que vivir en paz y dignidad” (primer Relator Especial sobre una vivienda adecuada). Deben satisfacerse varias condiciones, establecidas en la Observación General n° 4, para

que una forma particular de vivienda pueda considerarse una “vivienda adecuada”. Estos elementos son tan fundamentales como la oferta y disponibilidad básicas de vivienda. Para que la vivienda sea adecuada, debe reunir *como mínimo* los siguientes criterios:

- **Seguridad jurídica de la tenencia:** Sea cual fuere el tipo de tenencia, todas las personas deben gozar de un cierto grado de seguridad de tenencia que garantice una protección legal contra el desalojo forzoso, el hostigamiento u otras amenazas;
- **Gastos soportables:** Los gastos personales o del hogar relacionados con la vivienda no deben comprometer el logro y la satisfacción de otras necesidades básicas (por ejemplo, comida, educación, acceso a servicios de salud);
- **Habitabilidad:** La vivienda no es adecuada si no garantiza elementos como seguridad física, un espacio suficiente, protección del frío, la humedad, el calor, la lluvia, el viento y otras amenazas para la salud, de vectores de enfermedad y de riesgos estructurales;
- **Disponibilidad de servicios, materiales, facilidades e infraestructura:** La vivienda no es adecuada si sus ocupantes no tienen acceso a agua potable, instalaciones sanitarias y de aseo, energía para la cocina, la calefacción y el alumbrado, almacenamiento de alimentos, eliminación de desechos, etc.;
- **Asequibilidad:** La vivienda no es adecuada si las necesidades específicas de los grupos marginalizados y en situación de desventaja no son tomadas en consideración (como las de las personas con escasos recursos, que enfrentan discriminación, con discapacidades físicas, víctimas de desastres naturales);
- **Lugar:** Una vivienda adecuada debe habilitar el acceso a opciones de empleo, servicios de atención sanitaria, escuelas, centros de atención para niños y otros servicios sociales y no debe construirse en lugares contaminados ni en la proximidad inmediata de fuentes de contaminación;
- **Adecuación cultural:** Una vivienda adecuada debe respetar y considerar la expresión de la identidad cultural y del modo de vida.

Asimismo, la protección contra los desalojos forzosos es un elemento clave del derecho a una vivienda adecuada y está vinculada estrechamente a la seguridad de la tenencia. Cuando se llevan a cabo los desalojos como último recurso, las personas afectadas deben recibir garantías procesales eficaces, que pueden tener un efecto disuasivo sobre los desalojos previstos.

4.2. OBLIGACIONES JURÍDICAS QUE COMPORTA ESE DERECHO

Tras la ratificación de los tratados de los derechos humanos, los Estados partes deben hacer efectivos los derechos en sus jurisdicciones. Algunas obligaciones tienen **efecto inmediato**, como el compromiso de garantizar que el acceso a una vivienda adecuada se ejerza sin discriminación. También es de efecto inmediato la obligación de adoptar medidas concretas, deliberadas y específicas para dar cumplimiento al derecho a una vivienda adecuada. Todo estado debe garantizar por lo menos un nivel esencial de este derecho, por ejemplo, asegurando que no se vea privado de cobijo un número importante de personas. Si esta medida no se ha alcanzado, al menos deberá demostrar que ha realizado los esfuerzos para conseguirlo.

En virtud del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, los estados tienen la obligación de lograr gradualmente el pleno ejercicio del derecho a una vivienda adecuada. Esto implica que, dado que los recursos son escasos, los estados pueden actuar progresivamente para la garantía del derecho, excepto la obligación de no discriminación, que es de efecto inmediato.

En otras palabras, el Pacto reconoce que los Estados cuentan con recursos limitados y que garantizar el derecho a una vivienda adecuada para todos puede conllevar tiempo. Algunos componentes del derecho a una vivienda adecuada están, por lo tanto, sometidos a la **realización progresiva**.

Los Estados tienen obligaciones específicas hacia (i) el respeto, (ii) la protección, y (iii) el cumplimiento con los derechos contenidos en los convenios. El incumplimiento de estas obligaciones constituye una violación de dichos derechos.

i) La *obligación de respetar* exige que los Estados se abstengan de interferir directa o indirectamente en el disfrute del derecho a una vivienda adecuada.

Los Estados deben abstenerse de:

- llevar a cabo desalojos forzosos y la demolición de casas
- negar la seguridad de la tenencia, la vivienda, la tierra y la restitución de bienes a grupos particulares
- imponer prácticas discriminatorias que limitan el acceso y el control de la vivienda, la tierra y la propiedad a grupos específicos
- infringir el derecho a la privacidad y la protección del domicilio
- contaminar los recursos hídricos.

ii) La *obligación de proteger* exige que los Estados impidan que terceros interfieran en el derecho a una vivienda adecuada.

Los Estados deben adoptar una legislación u otras medidas para garantizar que los actores privados (por ejemplo los propietarios, promotores inmobiliarios, los terratenientes y corporaciones) cumplen con las normas de derechos humanos relacionadas con el derecho a una vivienda adecuada.

Los Estados deben:

- regularizar los mercados de la vivienda y el arrendamiento con el fin de promover y proteger el derecho a una vivienda adecuada;
- asegurar que los bancos y las instituciones financieras ofrecen créditos a la vivienda sin discriminación;
- asegurarse de que la prestación de los servicios de abastecimiento de agua privadas, el saneamiento y otros servicios básicos relacionados con la vivienda no comprometan la disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad de estos servicios;
- garantizar que terceras personas no eliminan arbitraria o ilegalmente dichos servicios; prevenir las prácticas de discriminatorias en materia de herencia que inciden en el acceso de las mujeres a la vivienda, la tierra y la propiedad y su capacidad para ejercer el control en este ámbito;
- vigilar que los propietarios no discriminan a determinados grupos;
- vigilar que los agentes privados no llevan a cabo desalojos forzosos.

iii) La *obligación de cumplir* con estos derechos requiere que los Estados adopten medidas legislativas, administrativas, presupuestarias, judiciales, promocionales y de otra índole para realizar plenamente el derecho a una vivienda adecuada

Los Estados deben:

- Adoptar una política nacional de vivienda o de un plan nacional de vivienda (con especial atención a los grupos marginados y desfavorecidos)
- Progresivamente, y en la medida que lo permitan los recursos disponibles, prevenir el fenómeno de los sin techo y remediarlo

- Proporcionar la infraestructura necesaria para la vivienda se considere adecuada (incluir medidas para garantizar el acceso universal y no discriminatorio a la electricidad, el agua potable y el saneamiento adecuado)
- Garantizar una vivienda adecuada a los individuos o grupos que, por razones ajenas a su voluntad, no pueden ejercer el derecho a una vivienda adecuada, por ejemplo, en casos de desastres naturales, disfrutar del derecho a una vivienda adecuada (a través de subsidios de vivienda y otras medidas)
- Identificar los recursos disponibles para alcanzar estos objetivos y aclarar cuál es la forma más racional de su uso; definir las responsabilidades y establecer plazos para la aplicación de las medidas necesarias; prever un seguimiento de los resultados así como recursos apropiados contra las violaciones.

Además de todo lo anterior, no se debe olvidar que la obligación de los Estados de proteger los derechos humanos incluye velar por que los actores no estatales no vulneren el derecho a una vivienda adecuada.

Obligaciones de los **Estados con efecto inmediato**:

- Garantizar que el derecho a una vivienda adecuada se ejerce sobre la base de la no discriminación
- Dar la debida prioridad a los grupos sociales que viven en condiciones desfavorables concediéndoles una atención especial.
- Adoptar una estrategia nacional de vivienda (requisito casi invariable)
- Garantizar un seguimiento eficaz de la situación con respecto a la vivienda
- Prohibir los desalojos forzosos
- Asegurar la coordinación entre los ministerios y las autoridades regionales y locales con el fin de conciliar las políticas conexas (economía, agricultura, medio ambiente, energía, etc.) con las obligaciones en virtud del artículo 11 del Pacto.

Además de todo lo anterior, no se debe olvidar que la obligación de los Estados de proteger los derechos humanos incluye velar por que los actores no estatales no vulneren el derecho a una vivienda adecuada.

5. LIMITES

Es frecuente confundir el derecho a una vivienda adecuada con demandas que exceden el alcance del derecho. Incluimos en este apartado de límites un conjunto de ideas erróneas sobre este derecho:

- El derecho a una vivienda adecuada NO exige que el Estado construya viviendas para toda la población.
- El derecho a una vivienda adecuada NO es solamente una *meta programática* que debe alcanzarse a largo plazo.
- El derecho a una vivienda adecuada NO prohíbe los proyectos de desarrollo que podrían desplazar a las personas.
- El derecho a una vivienda adecuada NO es lo mismo que el derecho a la propiedad.
- El derecho a una vivienda adecuada NO es lo mismo que el derecho a la tierra.
- El derecho a una vivienda adecuada incluye tener acceso a servicios adecuados.

LECCIÓN 2.4:

ANÁLISIS DE LIBERTADES Y DERECHOS ESPECÍFICOS

Horas: 5h

Unidad didáctica 2.4.12: Derecho a la seguridad social

Abdessatar MOUELHI. INTES-UNIV.CARTHAGE.TUNIS

Imene TOUABTI. Universidad Mohamed Lamine Debaghine, Setif 2. ARGELIA

Correo electrónico: a.mouelhi@yahoo.fr

SÍNTESIS DEL TEMA

El derecho a la seguridad social⁵¹³ es un conjunto de prerogativas relativas a la protección contra el riesgo y la necesidad por medio de prestaciones en especie y dinerarias. Las normas internacionales de Naciones Unidas y de sus instituciones especializadas, lo declaran parte integrante de los derechos humanos indispensables a la dignidad y al libre desarrollo de la persona humana. Se trata de uno de los derechos de deuda (contra el Estado) que ha de ser en su concepción y su consecración una obra colectiva con distintos actores. Su contenido normativo está definido conforme a los principios que presiden el derecho internacional de los derechos humanos (de disponibilidad, de no-discriminación, de transparencia, de participación...). Además es tributario de la concepción de indemnización o indemnización alimentaria adoptada por cada Estado. Inscrito en el EBDH, el derecho a la seguridad social presenta numerosas ventajas en particular, en el nivel específico, la reducción de la pobreza y de la exclusión social y, en el nivel general, la de una mejor gobernanza y por ello mismo eficacia de los sistemas de protección social. El derecho a la seguridad social está unido a los derechos del hombre por un denominador común, el de las obligaciones de respeto, de consecración y de protección.

La oponibilidad del derecho a la seguridad social, debería estar garantizada, conforme al pacto relativo a los derechos económicos, sociales y culturales (PIDESC) y a las observaciones de su Comité, por un sistema de recursos legales adecuados (accesibles, asequibles, pertinentes y eficaces) de naturaleza jurídica y administrativa permitiendo reparar las posibles violaciones de este derecho.

El PIDESC estipula que los Estados tienen la obligación de promover este derecho mediante una « obligación esencial mínima » que se refiere en particular a la garantía de una seguridad

513. La noción de seguridad social remite a todos los esfuerzos, instituciones y técnicas que protegen a las personas contra los riesgos sociales y las ponen a resguardo de necesidades.

social fundamental para los grupos más desaventajados y vulnerables. Deben concebir estrategias y programas y adoptar medidas orientadas a la realización progresiva del derecho a la seguridad social. Estas medidas deben ser deliberadas, concretas y precisadas de la manera más clara posible.

COMPETENCIAS GENERALES Y ESPECÍFICAS

Con carácter general para los tres módulos que constituyen el Programa Formativo al EBDH, y en sintonía con los principios rectores del plan de acción para el desarrollo del Programa Mundial para la educación de los derechos humanos aprobado por las Naciones Unidas (Asamblea General, 2010, p. 8; 2012, pp. 26 y 27), al finalizar el curso los profesores participantes deberán ser capaces de reconocer el potencial pedagógico de las competencias generales y específicas que se describen a continuación para lograr un aprendizaje significativo de los derechos humanos, y de incorporar dichas competencias en sus planificaciones docentes desde un planteamiento integrador y orientado a la aplicación efectiva de los conocimientos adquiridos.

De manera más precisa, este tema trata de las competencias generales y específicas siguientes;

GENERALES:

- **Trabajar en equipo:** Integrarse y colaborar de forma activa en la consecución de objetivos comunes con otras personas, áreas y organizaciones.
- **Adaptación al entorno:** Afrontar situaciones críticas del entorno psicosocial, manteniendo un estado de bienestar y equilibrio físico y mental que permite a la persona seguir actuando con efectividad.
 - **Comunicación interpersonal:** Relacionarse positivamente con otras personas a través de una escucha empática y a través de la expresión clara y asertiva de lo que se piensa y/o siente, por medios verbales y no-verbales.
 - **Apreciar la diversidad y la multiculturalidad:** Comprender y aceptar la diversidad social y cultural como un componente enriquecedor personal y colectivo para desarrollar la convivencia entre las personas sin incurrir en discriminación por sexo, edad, religión, condición social, política, y/o étnica.
- **Razonamiento crítico:** Analizar y evaluar la consistencia de los planteamientos, en especial aquellas afirmaciones o ideas que la sociedad acepta como verdaderas en el contexto inmediato donde se desarrolla la vida de la persona.
- **Sentido y compromiso ético:** Inclinarsse positivamente hacia el bien moral de uno mismo o de los demás (es decir, hacia todo lo que es o significa bien, vivencia de sentido, realización de la persona, sentido de justicia) y perseverar en este sentido.

ESPECÍFICAS:

- Identificar, interpretar y aplicar adecuadamente las normas internacionales, regionales y nacionales sobre derechos humanos aplicables a los diferentes supuestos planteados en sus respectivas disciplinas y ámbitos profesionales.
- Definir y distinguir con precisión quienes son los titulares de derechos y los detentores de obligaciones en relación con cada derecho humano en una situación determinada.
- Identificar las obligaciones específicas de respeto, protección y realización de cada derecho humano y el contenido normativo mínimo necesario para su realización y para cuestionar su cumplimiento en una situación determinada.

- Identificar, analizar, argumentar y evaluar las desviaciones críticas y las brechas de capacidad y de responsabilidad de los titulares de derechos y de obligaciones que impiden la acción o la transformación de una situación determinada en la que se están violando los derechos humanos.
- Constrastar y evaluar situaciones, prácticas, legislaciones, políticas locales y nacionales de acuerdo con los instrumentos jurídicos de derechos humanos ratificados por su país; así como proponer y planificar alternativas eficientes.
- Identificar y aplicar los mecanismos internacionales y regionales de protección de los derechos humanos.
- Buscar, seleccionar y analizar información proveniente de fuentes diversas (jurídicas, sociales, económicas, etc.). Planificar y documentar adecuadamente esta tarea.
- Otras:
 - **El pensamiento sistémico** : El participante considerará la problemática de la educación al derecho a la seguridad social a través de los referenciales universales y dentro de un contexto local. Debería ser capaz de buscar y estructurar informaciones sobre una temática universal a la vez que considera las perspectivas social, económica y política locales.
 - **El pensamiento prospectivo** : En un contexto cambiante, el alumno desarrolla capacidades de vigilancia lo cual implica un análisis y una evaluación permanentes de ideas y de hechos, tanto a escala internacional como nacional con perspectivas de futuro y capaces de transformar e incluso de reconstruir el derecho a la seguridad social.

RESULTADOS DEL APRENDIZAJE

Al finalizar el estudio del tema, el alumno será capaz de:

- Identificar la normas internacionales y nacionales sobre protección social.
- Analizar si las normas nacionales sobre protección social cumplen los principios generales de derechos humanos.

Evaluar si una política o una norma sobre protección social se ajusta a las obligaciones jurídicas derivadas de este derecho.

METODOLOGÍA

Metodología	Herramientas didácticas
Método expositivo	Lectura de textos y/o visionado de material audiovisual
Estudio de casos	Blog /Foro
Discusiones de grupo	Blog /Foro

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DIDÁCTICOS OBLIGATORIOS

[Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales 1966](#)

[Compendio de recursos relacionados con el derecho a la protección social](#)

Comité de derechos económicos, sociales y culturales:

- Observación general no 19 (2008) El derecho a la seguridad social (artículo 9)
- Observación general nº 5 (1994): Las personas con discapacidad
- Observación general nº 16 (2005): La igualdad de derechos del hombre y de la mujer en todos los derechos económicos, sociales y culturales (art. 3).

OIT : Normas internacionales del trabajo sobre la seguridad social

[Selección de instrumentos pertinentes de la OIT](#)

- [Convenio sobre la seguridad social \(norma mínima\), 1952 \(núm. 102\)](#)
- [Recomendación sobre los pisos de protección social, 2012 \(núm. 202\)](#)
- [Convenio sobre la igualdad de trato \(seguridad social\), 1962 \(núm. 118\)](#)
- [Convenio sobre la conservación de los derechos en materia de seguridad social, 1982 \(núm. 157\)](#)

Regímenes de protección social de los países del consorcio ABDEM:

- [Regímen marroquí](#)
- [Régimen argelino](#)
- [Régimen tunecino](#)
- [Régimen español](#)
- [Régimen italiano](#)
- [Régimen británico](#)

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DE CARÁCTER COMPLEMENTARIO

Video: [Una base reguladora de la protección social para todos](#)

La base reguladora de la protección social ofrece a todos el acceso a los derechos sociales, servicios e infraestructura básica. Esta última es particularmente necesaria en tiempos de crisis económica. Las Naciones Unidas, bajo el liderazgo de la OIT y la OMS, lanzaron una iniciativa mundial para promover la protección social para todos. Diferentes países ya están adoptando medidas para que esto ocurra, y están demostrando que puede funcionar incluso cuando la situación económica es difícil.

- Webs: <http://socialprotection-humanrights.org/>
- O.I.T. : [Protección social](#).
- [Relator Especial sobre la extrema pobreza y los derechos humanos](#)
 - [Las medidas de protección social y los ODM \(2010\)](#)
 - [Las personas mayores y la protección social \(2009\)](#)

AAW, Sécurité sociale pour tous: stratégies syndicales, Éducation ouvrière 2006/4, Numéro 145.

B.I.T., [Socle de protection sociale pour une mondialisation juste et inclusive](#). Rapport du groupe consultatif présidé par Michelle Bachelet, mis en place par le BIT avec la collaboration de l'OMS, Genève, 2011.

CECCHINI, Simone / FILGUEIRA, Fernando / MARTÍNEZ, Rodrigo / ROSSEL, Cecilia (Eds.), [Instrumentos de protección social. Caminos latinoamericanos hacia la universalización](#), Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL), Santiago, julio de 2015.

CICHON, Michael | BEHRENDT, Christina | WODSAK, Veronika, [L'Initiative pour un socle de protection sociale des Nations Unies](#), Berlin 2011.

CONSEIL DE L'EUROPE, Sécurité sociale, facteur de cohésion sociale. (Actes conférence euro-méditerranéenne, Limassol-Chypre, 2004), 2005.

GÓMEZ HEREDERO, Ana, La sécurité sociale comme droit de l'homme. La protection offerte par la Convention européenne des Droits de l'Homme, Conseil de l'Europe, Dossiers sur les droits de l'homme, n° 23, 2007.

MOUELHI, Abdessatar (coord.) : Droits économiques et sociaux : quelle protection ? par quelles garanties ?, Ed. l'INTES-Un, Carthage, 2015

MOUELHI, Abdessatar, Droit de la sécurité sociale. Ed. la Maghrébine, 2005.

O.I.T., Seguridad social y el estado de derecho, Ginebra, 2011: [Français / Español / English](#)

PNUD, Informe sobre Desarrollo Humano 2014: [Sostener el Progreso Humano: Reducir vulnerabilidades y construir resiliencia](#), Nueva York, 2014.

ROMAN, Diane, [L'universalité des droits sociaux à travers l'exemple du droit à la protection sociale](#).

SEPÚLVEDA, Magdalena and NYST, Carly, [The Human Rights Approach to Social Protection](#), Ministry for Foreign Affairs of Finland, 2012.

PROGRAMACIÓN DE ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

- 1. LECTURAS** : Texto del tema Derecho a la seguridad social (texto del profesor y bibliografía propuesta a título indicativo).
- 2. TRABAJO INDIVIDUAL**: Síntesis de las lecturas (máximo 500 palabras).
- 3. NOTAS EN FORO**: Breve reflexión (máximo 500 palabras) en los foros, sobre lo esencial de los conocimientos, adquiridos por el participante, en EBDH a la seguridad social.
- 4. TRABAJO EN GRUPO**: Reflexiones colectivas (describir una situación típica en materia de seguridad social de su país en la cual el estudiante encuentre oportunidades reales de aplicar eficazmente los conocimientos adquiridos en materia de derechos humanos

CRONOGRAMA DE ACTIVIDADES DEL TEMA

Identificación actividad	Tiempo estimado de trabajo
Actividad 1	2 horas
Actividad 2	15 minutos
Actividad 3	30 minutos
Actividad 4	2 horas y 15 minutos
Total	5h

LECCIÓN 2.4:

2.4.12 DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL

DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL

“Toda persona, en tanto que es un miembro de la sociedad, tiene derecho a la Seguridad Social” (DUDH, Artículo 22).

“Toda persona tiene derecho a la seguridad en caso de enfermedad, daño, invalidez, viudedad y otras circunstancias en las que sus medios de subsistencia se vean limitados por causas independientes a su voluntad” (DUDH Artículo 25.1).

“Los Estados Parte en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a la Seguridad Social y a su filiación en los sistemas sociales”. Pacto Internacional relativo a los Derechos económicos, sociales y culturales (Artículo 9).

1. EL EBDH EN EL DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL

1.1. ORÍGENES DEL EBDH EN MATERIA DE SEGURIDAD SOCIAL

El origen del EBDH en materia de seguridad social se inscribe fundamentalmente en la relación entre la promoción de los derechos humanos y la cuestión de la pobreza. Es relativamente reciente:

- Se evocó por primera vez en el marco de la conferencia de la OIT en 2001 durante la cual se reafirmó que la seguridad social constituye un derecho humano fundamental, insistiendo a la vez en la necesidad de garantía de una renta básica para todos.
- Se evocó después para tratar la cuestión de los grupos vulnerables y el impacto de la discriminación presentada en el informe 2008 de las Naciones Unidas sobre la relación entre la pobreza extrema y la existencia de derecho a la seguridad social con el objetivo de alcanzar el primer objetivo del milenio: la erradicación de la pobreza extrema y del hambre.
- Finalmente, el origen del EBDH en la seguridad social se insertó en la perspectiva de garantía de una base reguladora de protección social cuyos aspectos esenciales se comenzaron a desarrollar en 2009 en un conjunto de garantías sociales básicas para todos (dimensión horizontal) y de aplicación progresiva de normas más elevadas (dimensión vertical). La consideración de estas dos dimensiones permite entonces crear un conjunto de dispositivos sociales encaminados a garantizar una seguridad en los ingresos así como un acceso a los servicios sociales elementales

para todos. En 2012, se elaboró un informe detallado⁵¹⁴ sobre « el enfoque basado en los derechos humanos en materia de protección social » y sirve hoy en día de documento de consulta y base para cualquier reflexión sobre el tema.

1.2 VENTAJAS DEL EBDH EN MATERIA DE SEGURIDAD SOCIAL

El enfoque de derechos humanos para la protección social consiste en la aplicación de los principios centrales de los derechos humanos: *la igualdad y la no discriminación* (incluyendo *accesibilidad, adaptabilidad, aceptabilidad, adecuación* (y la incorporación de la *perspectiva de género*), *la participación, transparencia y rendición de cuentas* – para el diseño, implementación, monitoreo y evaluación de sistemas de protección social.

Las obligaciones en derechos humanos se refieren no sólo al resultado final de los programas de protección social, sino también al proceso mediante el cual se diseñan e implementan estos programas. Allí se evidencia que los sistemas de protección social pueden ayudar a los Estados en el cumplimiento de sus obligaciones conforme a las normas de derechos humanos nacionales, regionales e internacionales para garantizar, por lo menos, el disfrute de los niveles esenciales de los derechos económicos, sociales y culturales. En particular, los sistemas de protección social tienen un potencial para ayudar en la realización del *derecho a un nivel de vida adecuado*, incluido el derecho a una alimentación adecuada y a la vivienda, el derecho a la *seguridad social*, el derecho a la *educación* y el derecho al nivel más alto de *salud*. Sin embargo, las normas de derechos humanos requieren que los Estados garanticen el cumplimiento de las obligaciones de derechos humanos tanto en el contenido de sus políticas de protección social, como en el proceso a través del cual las implementan. Las obligaciones legales vinculantes que los Estados asumen voluntariamente deben guiar la conducta y el rendimiento de todas las políticas sociales. El enfoque basado en derechos humanos en materia de protección social también tiene numerosas ventajas prácticas pues las normas de derechos humanos ayudan a construir un consenso social y a movilizar compromisos duraderos a nivel nacional e internacional, facilitan un uso más eficiente de los recursos promoviendo el acceso a la información y la lucha contra la corrupción y garantizan la participación de los beneficiarios en todas las etapas de los programas.

El EBDH en materia de seguridad social presenta **numerosas ventajas**, al nivel particular de la reducción de la pobreza y de la exclusión social y al nivel general de una mejor gobernanza y, por consiguiente, de la eficacia de los sistemas de protección social. Este enfoque facilita:

- La medición y el análisis claro del fenómeno de la pobreza y las obligaciones de los diversos protagonistas.
- La sostenibilidad y la eficacia de la lucha contra la pobreza, las desigualdades y cualquier forma de discriminación con sus mecanismos para responsabilizar a los protagonistas (concepción, ejecución y control de los programas de la autonomización de los beneficiarios) y con la planificación de un marco consensuado de trabajo basado en valores universales y justos, moral y jurídicamente.
- La transparencia del marco consensuado (acceso fácil a la información, identificación de las necesidades, lucha contra la corrupción...) permite una asignación óptima de los recursos.

2. CONTENIDO JURÍDICO DEL DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL

2.1. ALCANCE Y FINALIDAD DEL DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL

El derecho a la seguridad social forma parte de la segunda generación de los derechos del hombre, es decir los derechos económicos y sociales. El derecho a la seguridad social reviste una importancia capital para garantizar la dignidad humana de todas las personas cuando

514. Cfr. Magdalena Sepúlveda y Carly Nyst. Vid aussi : B.I.T., *La sécurité sociale et la primauté du droit*, Genève, 2011, pp. 154-293.

son confrontadas a circunstancias que les privan de realizar plenamente sus derechos en virtud del Pacto. El derecho a la seguridad social es un derecho inequívocamente reconocido por el derecho internacional⁵¹⁵.

En la observación general nº 19 (2008) del Comité sobre los derechos económicos, sociales y culturales, el derecho a la seguridad social incluye el derecho de tener acceso a las prestaciones, en especie o dinerarias, y de beneficiarse sin discriminación, con la finalidad de garantizar una protección frente a, entre otros;

- Pérdidas de ingresos relacionados con el empleo, por razones de enfermedad, maternidad, accidente de trabajo, desempleo, vejez o muerte de un familiar;
- El coste excesivo del acceso a la atención sanitaria;
- La insuficiencia de prestaciones familiares, en particular para los niños y las personas dependientes.

La seguridad social, por su función redistributiva, juega un papel importante en la reducción y atenuación de la pobreza, evitando la exclusión social y facilitando la inserción social. De tal modo que las medidas se pueden utilizar para amparar al ciudadano frente a un riesgo social (concepción asistencial) o para protegerle contra la necesidad (concepción universal) o los dos objetivos al mismo tiempo. Las medidas a utilizar para ofrecer las prestaciones de la seguridad social pueden incluir:

- **Sistemas contributivos o sistemas de seguros, como los seguros sociales:** Éstos implican generalmente el pago de las cotizaciones obligatorias de los beneficiarios, los empleadores y a veces el Estado, junto con la financiación de las prestaciones y los gastos administrativos por una caja común.
- **Sistemas no contributivos, como los sistemas universales** (que garantizan, en principio, el beneficio adecuado a cualquier persona expuesta a un riesgo o peligro particular) **o los sistemas de asistencia social** (en virtud de los cuales las personas necesitadas reciben prestaciones). En casi todos los Estados Partes serán necesarios regímenes no contributivos, ya que es poco probable que un sistema de seguros llegue a cubrir a cada uno adecuadamente.
- Existen también **otras formas de seguridad social** aceptables, tales como: a) los planes de jubilación privados y b) los seguros privados u otras medidas como los seguros comunitarios o las mutuas.

El derecho a la Seguridad Social comprende el derecho a no estar sujeto a las restricciones arbitrarias e irracionales de prestación de seguridad social existente del dispositivo, ya sea pública o privada, así como el derecho de disfrutar de igualdad en la protección adecuada contra los riesgos sociales y contingencias.

.....

515. Los artículos 22 y 25 (1) de la Declaración universal de los derechos humanos (DUDH), el artículo 5 (e) (iv) de la Convención internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial (CIEDR), los artículos 12, 13 y 11, par. 1 (e) y 14, par. 2(c) de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDEF), el artículo 25 de la Convención internacional sobre los derechos del niño (CIDE), la Convención de la OIT nº 102 (1952) relativa a la seguridad social (normas mínimas), el reglamento 4.5 de la Convención sobre el trabajo marítimo de la OIT (2006), la Declaración de Filadelfia de 1944, las Observaciones generales nº 5 sobre las personas discapacitadas ; nº 6 (1995) sobre los derechos económicos, sociales y culturales de las personas mayores ; nº 12 (1999) sobre el derecho a una alimentación suficiente (art. 11) ; nº 14 (2000) sobre el derecho al disfrute del mejor estado de salud posible (art.12) nº 15 (2002) sobre el derecho al agua (arts.11 y 12) ; nº 16 (2005) sobre la igualdad de los derechos de hombres y mujeres al disfrute de todos los derechos económicos, sociales y culturales (art. 13) ; y nº 18 (2005) sobre el derecho al trabajo (art.6). Cfr. también la Declaración del Comité de derechos económicos, sociales y culturales: Evaluación de la obligación de adoptar medidas hasta el “máximo de los recursos de que disponga” de conformidad con un Protocolo Facultativo del Pacto, 21 de septiembre de 2007 (UN Doc. E/C.12/2007/1).

2.2. EL OBJETO DEL DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL: LOS RIESGOS SOCIALES Y CONTINGENCIAS

Según el Convenio (OIT) nº 102 de 1952 relativo a las normas mínimas de la seguridad social, un sistema de seguridad social debe, en principio, incluir las nueve contingencias siguientes:

- **Atención sanitaria** – El sistema de seguridad social debería incluir cuidados preventivos y curativos (atención médica de médicos generalistas, incluidas las visitas a domicilio), cuidados de especialistas, aprovisionamiento de los productos farmacéuticos esenciales por prescripción, cuidados antes, durante y después del parto, hospitalización si se precisa. Los Estados Partes tienen la obligación de garantizar el establecimiento de esquemas que faciliten el acceso de todos a los servicios de salud. Cuando el sistema de salud prevé planes de seguros privados o mixtos, estos planes deben ser asequibles. El Comité de derechos económicos, sociales y culturales señala, por otra parte, la importancia particular del derecho a la seguridad social en el contexto de las enfermedades endémicas como el VIH / SIDA, la tuberculosis y la malaria, y la necesidad de garantizar el acceso a las medidas preventivas y curativas.
- **Enfermedad** – Deben proporcionarse prestaciones económicas (pagos periódicos en forma de prestaciones en efectivo) para cubrir la pérdida de ingresos de personas incapacitadas para trabajar por motivos de salud. Las enfermedades de larga duración deberían dar derecho a las prestaciones por incapacidad.
- **Vejez** - Los Estados Partes deben tomar medidas apropiadas para articular regímenes de seguridad social destinados a pagar los beneficios fijados en un texto legislativo nacional a las personas mayores, a partir de una cierta edad. Según el Convenio 102, las prestaciones serán asignadas en forma de pagos periódicos de una cuantía calculada tal que corresponda como mínimo al cuarenta por ciento del salario de referencia. Se impone a los Estados la obligación de revisar los tipos de estas prestaciones cuando hay variaciones sensibles del nivel general de ingresos y/o del coste de la vida.
- **Desempleo** - Además de promover el pleno empleo y un empleo productivo y libremente elegido, los Estados Partes tienen la obligación de tratar de ofrecer prestaciones para cubrir la pérdida o falta de ingresos por incapacidad de obtener o mantener un empleo adecuado.
- **Accidentes de trabajo y enfermedades profesionales** - Los Estados Partes también deben asegurar la protección de los trabajadores que sufren accidentes en el trabajo o en cualquier otra actividad productiva. El sistema de seguridad social debe cubrir:
 - Los gastos y la pérdida de ingresos causada por un accidente o enfermedad (atención médica y pagos periódicos correspondientes a un porcentaje del salario de referencia para los casos de incapacidad temporal o permanente),
 - La pérdida de medios de subsistencia sufrida por los cónyuges o personas a cargo, como consecuencia de la muerte del cabeza de familia (prestaciones para la viuda y los niños a su cargo, en caso de deceso del cabeza de familia con pagos periódicos correspondientes a un porcentaje del salario de referencia);
 - Posibilidad de convertir los pagos periódicos en un capital abonado de una sola vez, en algunos casos.
 - Obligación de revisar los tipos de los pagos periódicos en caso de variaciones sensibles del coste de la vida.
- **Apoyo a las familias y al niño** – Las prestaciones familiares son cruciales para garantizar el derecho a la protección de los niños y de los adultos dependientes prevista en los artículos 9 y 10 del Pacto. El Estado Parte debería proporcionar esos beneficios, teniendo en cuenta los recursos y las circunstancias del niño y de

los responsables de su mantenimiento y del adulto dependiente. Las prestaciones para la familia y el niño, incluidas las prestaciones en efectivo y los servicios sociales, deben ser asignadas a los beneficiarios, sin discriminación basada en motivos prohibidos, y deberían cubrir la alimentación, el vestido, la vivienda, el agua y saneamiento, u otros derechos, según corresponda.

- **Maternidad** - La Convención n° 102 prevé la garantía de la atención médica que incluye al menos cuidados antes, durante y después del parto, dispensados bien por un médico, bien por una comadrona diplomada y los pagos periódicos correspondientes a un porcentaje del salario de referencia. En cuanto al Artículo 10 del Pacto, establece expresamente que “las madres trabajadoras deben beneficiarse de una baja remunerada o de un permiso acompañado de prestaciones de seguridad social adecuadas.” El derecho a un permiso pagado por maternidad debe concederse a todas las mujeres, incluidas las que ejercen un negocio atípico y las prestaciones deben ser asignadas para un período adecuado. La atención médica apropiada deben ser proporcionada a las mujeres y los niños, incluida la atención perinatal, parto y postnatal, así como la atención hospitalaria cuando sea necesario.
- **Discapacidad** - En la Observación general N° 5 (1994) sobre las personas con discapacidad, el Comité subrayó la importancia de la provisión de un suplemento de ingresos adecuado para las personas con discapacidad las cuales, debido a su discapacidad o por razones afines, sufren de pérdida o reducción temporal de sus ingresos, se les niega un empleo o el reconocimiento de una incapacidad permanente.
- **Los sobrevivientes y huérfanos** - Los Estados Partes deben también garantizar la provisión de beneficios para sobrevivientes y huérfanos tras la muerte del cabeza de familia, el cual gozaba de la cobertura de la seguridad social o tenía derecho a una pensión.

3. PRINCIPIOS QUE RIGEN EL DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL

En lo esencial, estos principios han sido establecidos por el CDESC y tratan de la determinación del contenido normativo del derecho a la seguridad social y de sus características conforme al derecho internacional de los derechos humanos:

El principio de disponibilidad: La aplicación del derecho a la seguridad social supone la existencia y el funcionamiento de un sistema, compuesto por uno o varios regímenes, que permite abonar prestaciones para hacer frente a los riesgos y contingencias cubiertos. El sistema debería ser establecido en virtud del derecho interno y las autoridades públicas deberían tener la obligación de asumir la responsabilidad de la buena administración o supervisión del sistema. Los dispositivos deberían también ser sostenibles, en especial en lo que a ejecución de las pensiones se refiere, para que las generaciones actuales y las venideras puedan ejercer este derecho.

El principio de la adecuación: Se trata de establecer prestaciones, en especie o dinerarias, de un importe y una duración aceptables para que cada uno pueda ejercer sus derechos a la protección de la familia, a la ayuda a la familia, a un nivel de vida suficiente y a la asistencia sanitaria.

El principio de admisibilidad: Las condiciones de admisibilidad al beneficio de las prestaciones han de ser razonables, proporcionadas y transparentes. Además, la retirada, la reducción o la suspensión de las prestaciones deberán fundamentarse en motivos justificados y previsible, es decir aquellos que figuran en las disposiciones legislativas nacionales.

El principio de no-discriminación: El derecho a la seguridad social incluye el derecho a no estar sometido a restricciones arbitrarias y poco razonables del beneficio del dispositivo de seguridad social existente, tanto de origen público o privado, así como del derecho a disfrutar

en condiciones de igualdad de una protección adecuada contra los riesgos e imprevistos sociales.

Es importante resaltar algunos elementos centrales del derecho a la seguridad social (En su interpretación habría que tener presente que la seguridad social debe ser considerada como un bien social y no como un simple instrumento de política económica o financiera).

Por ello, cualquier medida que obstaculice el disfrute en condiciones de igualdad del derecho a la seguridad social (igualdad de oportunidades y de acceso a los bienes y servicios), cuyo efecto sea de derecho o de hecho, directo o indirecto, está expresamente prohibida para evitar que algunos grupos sean permanentemente perjudicados (las mujeres, los migrantes, las personas discapacitadas...). Citamos, a título de ejemplo, la puesta de manifiesto por el PIDESC de los distintos aspectos siguientes donde puede haber un riesgo de discriminación:

- **La no discriminación y la igualdad** - La obligación de los Estados partes de garantizar que el derecho a la seguridad social se ejerza sin discriminación y en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres incluye todas las obligaciones establecidas en la parte III del Pacto. Así, el Pacto prohíbe toda discriminación, ya sea en derecho o de hecho, directa o indirecta, por razón de raza, color, sexo, edad, idioma, religión, opiniones políticas u otras, el origen nacional o social, posición económica, nacimiento, discapacidad física o mental, estado de salud (incluyendo la infección por VIH / SIDA), orientación sexual y derechos civiles, políticos, sociales o de otro tipo cuyo propósito o efecto es hacer imposible o dificultar el goce o ejercicio en condiciones de igualdad del derecho a la seguridad social. Los Estados Partes deben también eliminar la discriminación de hecho por motivos prohibidos que los individuos no pueden acceder a una seguridad social adecuada. Todo el mundo tiene ciertamente el derecho a la seguridad social, pero los Estados Partes deben prestar especial atención a las personas y grupos que siempre tienen dificultades para ejercer este derecho.
- **La igualdad de género** - En la Observación general N° 16 (2005) sobre la igualdad de derechos de hombres y mujeres a gozar de todos (Art. 3) económico, social y cultural, el Comité señaló que la aplicación del PIDESC requerida incluye: la fijación de la jubilación obligatoria a la misma edad para hombres y mujeres; garantizar que las mujeres se beneficien por igual como los hombres los planes de pensiones públicos o privados; garantizar la licencia de maternidad adecuada para las mujeres, la paternidad adecuada dejar a los hombres ya un permiso parental adecuado para hombres y mujeres.
- **Trabajadores insuficientemente protegidos por la seguridad social (a tiempo parcial, ocasional, independiente o en el hogar)** - Los Estados Partes a adoptar medidas hasta el máximo de los recursos disponibles, para ampliar la cobertura de los sistemas de seguridad social protegido inadecuadamente por los trabajadores a la seguridad social, incluyendo a tiempo parcial, ocasional, independiente o en el hogar. Los regímenes de seguridad social que se basan en la actividad profesional deben estar diseñados para garantizar que estas categorías de trabajadores en condiciones equivalentes a las de los trabajadores a tiempo completo en situación comparable.
- **Economía informal** - se requieren de los Estados Partes adoptar medidas con el máximo de los recursos disponibles, para garantizar que los sistemas de seguridad social cubren las personas que trabajan en la economía informal. La Conferencia General de la OIT define la economía informal como "todas las actividades económicas de los trabajadores y las unidades económicas que no están cubiertos en absoluto o lo suficiente - en virtud de la ley o en la práctica - por sistemas formales".
- **Pueblos y grupos minoritarios indígenas** - Los Estados Partes deben tomar especial cuidado de que los pueblos indígenas y las minorías étnicas y lingüísticas no queden excluidas del sistema de seguridad social debido a la discriminación

directa o indirecta, en particular mediante imposición de condiciones irrazonables de afiliación o falta de información adecuada.

- **No nacionales** (incluidos los trabajadores migrantes, refugiados, solicitantes de asilo y apátridas) - El apartado 2 del artículo 2 prohíbe la discriminación por razón de nacionalidad y el Comité observa que el Pacto no establece límites precisa en cuanto a la jurisdicción. Los extranjeros, incluidos los trabajadores migrantes, que han contribuido a un régimen de seguridad social deben beneficiarse de sus contribuciones o si la restitución si abandonan el país.
- **Desplazados y migrantes internos** - las personas desplazadas en su propio país debe haber discriminación en el ejercicio de su derecho a la seguridad social, los Estados Partes deben tomar medidas proactivas para garantizar la igualdad de acceso a los mismos.

El principio de no-discriminación implica la existencia de un sistema de protección social que aúna los cuatro criterios siguientes:

Cobertura - Todo el mundo debería, de derecho y de hecho, estar cubierto por el sistema de seguridad social sin discriminación, especialmente las personas pertenecientes a los grupos más desfavorecidos y marginados. Para ofrecer cobertura a todos se requerirán regímenes no contributivos.

Accesibilidad - Este criterio concierne las facilidades de acceso a los servicios sociales.

Se puede tratar de:

- Una accesibilidad económica: cuando se trata de un sistema de seguros y que el dispositivo de seguridad social descansa en cotizaciones, su monto debería estar definido previamente. Los costes directos e indirectos ligados al pago de las cotizaciones deberían ser asequibles para todos y no comprometer la realización de los demás derechos enunciados en el Pacto. Se trata también de evitar que cualquier posicionamiento geográfico suponga para los beneficiarios unos desplazamientos largos y onerosos o simplemente unos costes disuasorios de los servicios para algunas personas o grupos.
- Accesibilidad física - Los beneficios deben ser pagados a tiempo y los beneficiarios deben tener acceso físico a los servicios de seguridad social, para tener acceso a los beneficios y la información y, si es necesario, hacer contribuciones. En este sentido, se debe prestar especial atención a los discapacitados, los migrantes y las personas que viven en zonas remotas o propensas a los desastres, o en las zonas afectadas por el conflicto armado que también tienen acceso a estos servicios.
- Accesibilidad a la información: El sistema debe establecerse en virtud de una ley nacional y garantizar el derecho de los individuos y organizaciones a buscar, recibir y difundir información sobre los derechos existentes a la prestación de seguridad social en la claridad y la transparencia.
 - **El principio de transparencia** : la transparencia permite evitar el clientelismo y la corrupción. No se limita solamente a la gestión financiera de los programas sino que alcanza todos los niveles, es decir : el de la selección de personas y de los riesgos, los criterios de elegibilidad, el contenido y los niveles de prestaciones y las vías de recursos.
 - **El principio de participación**: se trata de un principio que nace de una voluntad de transparencia y que condiciona la eficacia de los programas y la buena asignación de los recursos. Los beneficiarios de la seguridad social deberían tener la posibilidad de participar efectivamente en la concepción, la aplicación y la evaluación de los regímenes con el fin de asegurar que sus derechos son respetados.

- **Principio de Elegibilidad:** Los requisitos de elegibilidad para los beneficios deben ser razonables, proporcionadas y transparentes.
- **Principio de Asequibilidad:** Cuando un sistema de seguridad social se basa en las contribuciones, la cantidad debe ser definida de antemano. Los costos directos e indirectos relacionados con el pago de las contribuciones deben estar al alcance de todos y no deben poner en peligro la realización de otros derechos consagrados en el Pacto.
- **La obligación de redición de cuentas y de responsabilidad:** los actores deudores tienen la obligación de presentar un resultado que debe registrarse en un marco legal de obligaciones y de derechos inspirados de la legislación internacional. Esta obligación está también asociada al principio de transparencia en la medida en que su no-respeto puede llevar a excesos, a la corrupción, al derroche y a la ineficacia de los programas.

4. OBLIGACIONES DE LOS ESTADOS PARTES

4.1. OBLIGACIONES COMUNES A LOS DERECHOS HUMANOS

El EBDH se basa en cierto número de obligaciones y de principios para los Estados. Las obligaciones siguientes son de orden general y están ligadas a la defensa de los derechos humanos.

Si bien el Pacto establece algunas obligaciones a los Estados cuya aplicación es progresiva y reconoce las limitaciones impuestas por los límites de los recursos disponibles. No obstante, también impone otras obligaciones respecto al derecho a la seguridad social, que tienen un efecto más inmediato, como por ejemplo, la garantía del ejercicio del derecho sin ningún tipo de discriminación o de la igualdad de derechos entre hombres y mujeres.

El derecho a la seguridad social requiere que los Estados Partes tres tipos de obligaciones: la obligación de respetar, proteger y el implemento.

- **La obligación de respetar:** Se exige a los Estados partes a que se abstengan de interferir directa o indirectamente con el derecho a la seguridad social. Esta obligación incluye, entre otras, que se abstengan de participar en cualquier práctica o actividad, por ejemplo: para negar o restringir el acceso en igualdad de condiciones al sistema de seguridad social adecuada; interfiera arbitraria o injustificadamente en los dispositivos personales, la seguridad social habitual o tradicional; de interferir de manera arbitraria o irrazonable en las actividades de las instituciones establecidas por individuos o empresas para proporcionar prestaciones de seguridad social.
- **La obligación de proteger:** exige a los Estados Partes de impedir que terceros interfieran en modo alguno el ejercicio del derecho a la seguridad social. Los Estados Partes tomarán, en particular medidas legislativas y otras que sean necesarias para prevenir, por ejemplo, que terceros denieguen el acceso igualitario a los regímenes de seguridad social, ellos mismos u otros administrar e imponer condiciones irrazonables para la adhesión.
- **La obligación de cumplir:** requiere que los Estados Partes a adoptar las medidas necesarias para el pleno ejercicio del derecho a la seguridad social, en particular mediante el establecimiento de un sistema de seguridad social, la aplicación de leyes, políticas públicas, presupuesto adecuado, etc.

La obligación de cumplir se puede dividir en las obligaciones de facilitar, promover y garantizar.

La obligación de *facilitar* su acceso, exige al Estado Parte adoptar medidas positivas para ayudar a los individuos y a las comunidades el disfrute del derecho a la seguridad social. Esta obligación incluye:

- Hacer un reconocimiento suficiente de este derecho dentro de los sistemas políticos y jurídicos nacionales, de preferencia mediante la adopción de medidas legislativas;
- Desarrollar una estrategia nacional y un plan de acción para dar efecto a este derecho;
- Asegurar que el sistema de seguridad social es adecuado y accesible a todos, y que cubre los riesgos sociales y contingencias.

La obligación de *promover* obliga al Estado Parte a que adopte medidas para garantizar que el acceso a los sistemas de seguridad social debe ser objeto de información y sensibilización adecuada, especialmente en las zonas urbanas y rurales desfavorecidas o en las minorías lingüísticas y de otra índole.

También se requiere que los Estados Partes garanticen el ejercicio del derecho a la seguridad social cuando los individuos o grupos no pueden, por razones razonablemente fuera de su control, ejercerlo por sí mismos con sus propios recursos en el marco del sistema de seguridad social existente.

5. OBLIGACIONES FUNDAMENTALES RELATIVAS A LA SEGURIDAD SOCIAL

Los Estados Partes tienen la obligación fundamental de asegurar como mínimo la satisfacción de los niveles esenciales de cada uno de los derechos enunciados en el Pacto. Esta obligación, los Estados Partes:

- Garantizar el acceso a un sistema de seguridad social que garantice un mínimo, a todas las personas y familias un nivel esencial de beneficios, lo que les permite beneficiarse al menos esencial el cuidado de la salud, de alojamiento y una vivienda básica, abastecimiento de agua y saneamiento, la alimentación y la mayoría de las formas básicas de la educación.
- Para garantizar el derecho de acceso a los sistemas de seguridad social o planes sin discriminación, en particular para las personas y grupos desfavorecidos y marginados.
- Respetar regímenes de seguridad social existentes y protegerlos de la interferencia irrazonable.
- Adoptar y aplicar, a nivel nacional, una estrategia y plan de acción para la seguridad social.
- Adoptar medidas específicas para implementar sistemas de seguridad social, en particular las destinadas a proteger a las personas y grupos desfavorecidos y marginados.
- Supervisar en qué medida el derecho a la seguridad social se cumple o no.

6. RELACIÓN DEL DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL CON OTROS DERECHOS

El derecho a la seguridad social desempeña un papel importante en el apoyo a la realización de muchos derechos consagrados en el Pacto, pero se necesitan otras medidas para complementar el derecho a la seguridad social. Por ejemplo, los Estados Partes deben:

- Proporcionar servicios sociales para rehabilitar heridos y discapacitados;

- Proporcionar servicios de apoyo y protección a la infancia, asesoramiento y asistencia en relación con la planificación familiar, y el establecimiento de instalaciones especiales para los discapacitados y los ancianos;
- Tomar medidas para luchar contra la pobreza y la exclusión social y la construcción de servicios de apoyo social;
- Adoptar medidas para prevenir enfermedades y mejorar las instalaciones, los servicios inmobiliarios y de salud;
- Tener en cuenta también sistemas propios para garantizar la protección social de las personas pertenecientes a los grupos marginados y desfavorecidos, como los sistemas de seguro contra la pérdida de cosechas o de desastre natural para los pequeños agricultores o los medios de los sistemas de protección subsistencia activa por cuenta propia en el sector informal.

7. INICIATIVA DEL CCS PARA UNA BASE REGULADORA DE LA PROTECCIÓN SOCIAL⁵¹⁶

Asistimos en el mundo entero, con la crisis económica y financiera, a una bajada de los ingresos, a la disminución del empleo y de los medios de subsistencia, a la austeridad en el acceso a los servicios sociales y a las transferencias sociales, al empobrecimiento de las transferencias de fondos de los trabajadores emigrados y a la austeridad del crédito. El CCS (Consejo de jefes del secretariado de los organismos del sistema de las Naciones Unidas) lo ha reconocido: esta situación viene de los profundos desequilibrios estructurales que se acentuaron a lo largo de los últimos desarrollos de la globalización y que se han traducido en una desaceleración de la marcha hacia los Objetivos del Milenio para el Desarrollo (OMD). El Secretario general de la Organización de las Naciones Unidas ha hecho un llamamiento a los Estados miembros para que tomen inmediatamente en cuenta las repercusiones sociales de la crisis económica y financiera mundial actual.

El 5 de abril de 2009, el Comité de Alto nivel encargado de los programas del CCS se comprometió a favor de una acción multilateral urgente y decisiva en respuesta a la crisis mundial, desplegando todos los recursos y las capacidades de las Naciones Unidas para dar respuestas rápidas y eficaces. Nueve iniciativas conjuntas desembocaron en un acuerdo. La sexta concierne la base reguladora de protección social. Prevé el acceso universal a los servicios y transferencias esenciales, evitando que todos los que los necesiten caigan en la pobreza extrema.⁵¹⁷

8. DEFINICIÓN DEL CONCEPTO DE BASE REGULADORA DE PROTECCIÓN SOCIAL

El concepto de base reguladora de protección social (BPS) está fundado en los principios comunes de justicia social y está consagrado en la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948 (DUDH), el Pacto Internacional relativo a los Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966 (PIDESC) y en las Convenciones de la OIT relativas a la seguridad social.

El término de « base reguladora de protección social » expresa la idea de una política global y coherente que promueve estrategias definidas a escala nacional con vistas a garantizar a todos un nivel mínimo de acceso a los servicios esenciales y de seguridad de la renta

516. El texto es un extracto de la siguiente fuente: B.I.T., / O.M.S., Initiative des Nations Unies pour un Socle de protection sociale. Initiative 6 du CCS sur la crise économique et financière mondiale et son impact sur le fonctionnement du système des Nations Unies. Manuel et cadre stratégique pour les opérations conjointes des Nations Unies au niveau national, Genève, 2009, pp.

517. Comunicado del CCS del 5 de abril 2009, Paris.

en la crisis económica y financiera actual y más allá. Una base reguladora de protección social es un conjunto fundamental de derechos y de transferencias que garantiza a todos los miembros de una sociedad el acceso a un nivel mínimo de bienes y servicios. Una sociedad decente, cualquiera que sea, debe defender este concepto en cualquier circunstancia.

La base reguladora de protección social no define nuevos derechos. Contribuye a la realización del derecho de cualquier individuo a la seguridad social y a los servicios esenciales tales como son definidos en los artículos 22, 25 y 26 de la Declaración Universal de los derechos humanos (de 1948). Además alienta a aplicar el Convenio de la OIT (nº 102) sobre la seguridad social (norma mínima).

En base a los servicios y transferencias previstos por la Declaración Universal de los derechos humanos, los principales elementos de la Iniciativa para una base reguladora de protección social han sido definidos como sigue:

- 1) servicios esenciales: la posibilidad, geográficamente y financieramente de acceder a los servicios esenciales (agua y saneamiento, nutrición adecuada, servicios de salud, educación, vivienda, pero también información indispensable para la protección de la vida humana y de los bienes).
- 2) transferencias sociales esenciales: las transferencias sociales, en especie o dinerarias, atribuidas a las personas sin medios y vulnerables, para puedan disponer de un mínimo de ingresos y de seguridad en salud.

Garantizar el acceso a los servicios esenciales y a las transferencias esenciales previstas por la base reguladora de protección social permitirá que cada uno se enfrente a las repercusiones económicas de la crisis sin que su dignidad esté vulnerada. La materialización de estas garantías contribuirá también a atenuar las consecuencias sociales de la crisis sistémica subyacente, cuando el cuarenta por ciento de la población mundial vivía ya con menos de dos dólares estadounidenses al día antes de que estallase la crisis económica actual. Los gobiernos y los organismos del sistema de las Naciones Unidas han articulado distintos medios posibles de intervención para reforzar la protección social para todos y, en especial, para los más vulnerables. Estos medios incluyen en particular unos programas de seguro social, comedores escolares, programas de obras públicas, de empleo garantizado o también programas de transferencias en especie a favor de distintas categorías de la población : personas mayores, niños, mujeres embarazadas, personas discapacitadas, personas viviendo con VIH/SIDA, personas pobres.

La relación sistemática entre los servicios (el aspecto « oferta » de la base reguladora de protección social) y los medios de asegurar un acceso efectivo a estos servicios, en especial por medio de transferencias (el aspecto « demanda » de la base reguladora de la protección social) está descrita en el cuadro 1 que sigue. Actuando a la vez en la oferta y la demanda, la base reguladora de la protección social sigue una concepción holística de la protección social. Por un lado, las actividades previstas en el marco de esta base actuarán sobre los medios para garantizar la oferta de bienes y servicios en los ámbitos de la salud, del agua y del saneamiento, de la vivienda, de la educación, de la alimentación y de la información afín. A la vez, la base garantizará los derechos y las transferencias que asegurarán un acceso efectivo a estos bienes y servicios para todos – niños, personas en edad de trabajar y personas mayores □ a lo largo de la existencia, con una atención particular hacia los grupos vulnerables tomando también en cuenta unos factores clave que repercuten en todas las franjas de edad (desigualdades entre hombres y mujeres, estatus económico y social, origen étnico, discapacidad, exposición o vulnerabilidad particular a elementos externos adversos tales como cataclismos naturales, fenómenos climáticos intensos, etc.). Las estrategias para asegurar una demanda efectiva requerirán la identificación de aquellos que no tienen actualmente acceso a los servicios esenciales y de los obstáculos que están en el origen de esta situación.

Cuadro 1: La base reguladora de la protección social: medios disponibles a nivel de la oferta y de la demanda para garantizar a todos un acceso efectivo a un nivel esencial de bienes y servicios de calidad

Medios para garantizar la oferta de un nivel esencial de:	Servicios de sanidad	Vivienda Agua y saneamiento	Educación	Alimentación	Servicios sociales, definidos por las prioridades nacionales (incluida la información indispensable para la protección de la vida y de los bienes)
Derechos y transferencias para garantizar una demanda efectiva por parte de					
Niños					
Personas que pertenecen a clases en edad activa y disponen de ingresos laborales insuficientes					
Ancianos					

La demanda efectiva de bienes y servicios se define como aquella demanda real de bienes y servicios, confirmada por la capacidad de pago de los beneficiarios, por oposición a la demanda nacional.

Para que sigan viables, los derechos ligados a la base reguladora de protección social deben:

- Descansar en los sistemas/regímenes/medidas de protección social y las estrategias de desarrollo nacionales existentes;
- Evitar generar dependencias a largo plazo (al nivel de los hogares y al nivel macroeconómico) y evitar el riesgo moral;
- Alentar y facilitar la integración económica y social (partiendo de la demanda y orientada por el usuario) ;
- Partir de una definición clara de los derechos y de los deberes que rigen las relaciones entre los ciudadanos y el Estado, y
- Basarse en la financiación continua y previsible (preferentemente nacional).

La selección de actividades o de instrumentos que se puedan adoptar en este marco dependerá de las necesidades dictadas por el contexto y los desafíos, teniendo en cuenta las distintas capacidades institucionales, técnicas y financieras.

LECCIÓN 2.4:

ANÁLISIS DE LIBERTADES Y DERECHOS ESPECÍFICOS

Horas: 5h

Unidad didáctica 2.4.13: Derechos humanos y pobreza extrema

Domingo Carbonero Muñoz, profesor interino. Universidad de La Rioja
Correo electrónico: domingo.carbonero@unirioja.es

SÍNTESIS DEL TEMA

Siguiendo la teoría de necesidades humanas formulada por Amartya Sen, la pobreza extrema imposibilita el desarrollo de capacidades básicas del ser humano. Algunos de estos aspectos hacen referencia a aspectos necesarios tales como la salud y la alimentación, condicionando la posterior participación de personas y grupos de comunidades. Al hilo de este argumento, el tema trata de abordar diferentes implicaciones que conlleva la pobreza extrema y de sus posibles respuestas mediante proyectos de intervención social. En concreto, los proyectos escogidos tienen como base la educación y formación a grupos sociales en el campo de la agricultura. Para ello, el material en torno al que se articula la propuesta, procede de la información de la página del PNUD (Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo). Al tratarse de un tema transversal, puede relacionarse con aspectos ligados al género o el medio ambiente.

Se pretende que los alumnos puedan identificar situaciones parecidas en el contexto en el cual ellos se encuentran y de esta manera formular posibles proyectos que podrían tener cabida. En el transcurso de las actividades se les hace las implicaciones de estos proyectos en su entorno, tratando de identificar a actores principales o instituciones, principalmente la universidad.

COMPETENCIAS GENERALES Y ESPECÍFICAS

Con carácter general para los tres Módulos que constituyen el Programa Formativo de EBDH, y en sintonía con los principios rectores del plan de acción para el desarrollo del Programa Mundial para la educación de los derechos humanos aprobado por las Naciones Unidas (Asamblea General, 2010, p. 8; 2012, pp. 26 y 27), al finalizar el curso los profesores participantes deberán ser capaces de reconocer el potencial pedagógico de las competencias generales y específicas que se describen a continuación para lograr un aprendizaje significativo de los derechos humanos, así como de incorporar dichas competencias en

sus planificaciones docentes desde un planteamiento integrador y orientado a la aplicación efectiva de los conocimientos adquiridos.

De manera más precisa, este tema trata de las competencias generales y específicas siguientes:

GENERALES:

- **Trabajar en equipo:** Integrarse y colaborar de forma activa en la consecución de objetivos comunes con otras personas, áreas y organizaciones.
- **Adaptación al entorno:** Afrontar situaciones críticas del entorno psicosocial, manteniendo un estado de bienestar y equilibrio físico y mental que permite a la persona seguir actuando con efectividad.
- **Apreciar la diversidad y la multiculturalidad:** Comprender y aceptar la diversidad social y cultural como un componente enriquecedor personal y colectivo para desarrollar la convivencia entre las personas sin incurrir en discriminación por sexo, edad, religión, condición social, política, y/o étnica.
- **Razonamiento crítico:** Analizar y evaluar la consistencia de los planteamientos, en especial aquellas afirmaciones o ideas que la sociedad acepta como verdaderas en el contexto inmediato donde se desarrolla la vida de la persona..
- **Sentido y compromiso ético:** Inclinarsé positivamente hacia el bien moral de uno mismo o de los demás (es decir, hacia todo lo que es o significa bien, vivencia de sentido, realización de la persona, sentido de justicia) y perseverar en dicho bien moral.

ESPECIFICAS:

- Identificar las obligaciones específicas de respeto, protección y realización de cada derecho humano y el contenido normativo mínimo necesario para su realización y para cuestionar su cumplimiento en una situación determinada.
- Constrastar y evaluar situaciones, prácticas, legislaciones, políticas locales y nacionales de acuerdo con los instrumentos jurídicos de derechos humanos ratificados por su país; así como proponer y planificar alternativas eficientes.
- Buscar, seleccionar y analizar información proveniente de fuentes diversas (jurídicas, sociales, económicas, etc.). Planificar y documentar adecuadamente esta tarea.

RESULTADOS DE APRENDIZAJE

Al finalizar el estudio del tema, el alumno será capaz de:

- Identificar colectivos vulnerables en el análisis de situaciones de pobreza concretas.
- Justificar las implicaciones de la falta de un nivel adecuado en el desarrollo humano.
- Relacionar la extrema pobreza con la falta de otros derechos próximos (a la participación, al medio ambiente o el trabajo) en situaciones o contextos determinados.
- Identificar experiencias innovadoras en el campo de la pobreza y el derecho a un nivel de vida adecuado.
- Formular acciones e intervenciones y/o de evaluarlas en la línea de las resoluciones propuestas por Naciones Unidas.

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DIDÁCTICOS OBLIGATORIOS

Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos:

- [Los derechos humanos y la reducción de la pobreza: Un marco conceptual](#), Nueva York y Ginebra, 2004 (HR/PUB/04/1).
- [Principios y directrices para integrar los derechos humanos en las estrategias de reducción de pobreza](#) (HR/PUB/06/12).
- [Los Principios Rectores sobre la extrema pobreza y los derechos humanos](#).

[Relator Especial sobre la extrema pobreza y los derechos humanos](#).

[Human rights dimension of poverty](#).

ATD Quart Monde et Franciscans International, *Faire des droits de l'homme une réalité pour les personnes qui vivent dans l'extrême pauvreté – Manuel pour la mise en œuvre des Principes directeurs des Nations Unies sur l'extrême pauvreté et les droits de l'homme*, Genève, 2015.

Doyal, L. y Gough, A. *A Theory of Human Need*. Guilford: New York, 1991.

Morlachetti, A., *Legislaciones nacionales y derechos sociales en América Latina. Análisis comparado hacia la superación de la pobreza infantil*, CEPAL, División de Desarrollo Social, Serie Políticas sociales, n° 164, Santiago de Chile, septiembre de 2010

Sen, A., "A sociological approach to the measurement of poverty: A reply to Professor Peter Townsend", in *Oxford economic Papers*, 37, 1985, 669-676.

Experiencias prácticas (PNUD)

- In [Egypt, small farmers embrace the entrepreneurial spirit](#).
- In Sierra Leona, [With a little help business, thrive after Ebola](#).
- [In South Soudan, Strengthening Civil Service to continue vital suport](#).
- [Sudan, New techniques help farmer adapt to climate change in Sudan](#).
- [Bussiness Blom in Soudan](#).
- Marruecos [Medical Plants empower woman and save oases in Morocco](#).

METODOLOGÍA

- a) Método expositivo. Lectura de experiencias prácticas desarrolladas en la web del PNUD (Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo) en el cual se describen experiencias prácticas dedicadas a combatir la pobreza extrema.
- b) Estudio de casos:
 - 2.a. Enunciación de títulos de posibles proyectos que podrían tener cabida en el entorno del alumno que ha realizado el proyecto. Pensar si existen necesidades parecidas en el contexto en el que se ubica el alumno.
 - 2.b. Abordar qué objetivos podrían conseguirse y qué necesidades tratarían de solucionarse.
 - 2.c. Pensar en los actores nacionales y transnacionales que podrían involucrarse en la solución de los problemas de la pobreza extrema.
 - 2.d. Se valorará la incorporación de aquellos proyectos en los que se involucre la perspectiva profesional de los alumnos y la incorporación de actores ligados a su ámbito laboral (derecho, periodismo o comunicación y trabajo social)

CRONOGRAMA DE ACTIVIDADES DEL TEMA

Identificación actividad	Tiempo estimado de trabajo	Fechas elaboración
Lectura de experiencias prácticas	1 hora	
Enunciación de títulos de posibles proyectos que recojan el contenido de posibles proyectos.	30 minutos	
Identificar un contexto en el que podrían desarrollarse estos proyectos	30 minutos	
Qué objetivos a largo plazo podrían alcanzarse	30 minutos	
Qué actores nacionales y transnacionales podrían involucrarse.	30 minutos	
Total	5 horas	

PROGRAMACIÓN DE ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

1. Lectura de textos básicos y de experiencias prácticas. Identificar en el texto de A. Sen la definición de extrema pobreza, capacidades y elegir algún caso de las experiencias básicas que sea necesario. En el portafolio deberían reflejarse estos dos aspectos.
2. Mediante una recensión de dos a cuatro folios, deberá recogerse en el portafolio un posible título de un proyecto, el contexto nacional en el que se recogería, los objetivos a corto y largo plazo y los actores que podrían involucrarse.
3. Posible reunión de los alumnos para intercambiar opiniones sobre su trabajo en foro, wiki o blog. Principalmente, aquellas cuestiones relacionadas con las propuestas en el entorno.

ESQUEMA DEL TRABAJO PRESENTADO

- a) Introducción. ¿Cuáles son los objetivos del trabajo presentado?, ¿Cuál es la finalidad?, ¿por qué consideramos relevante la exposición de este trabajo, o en la resolución de la extrema pobreza? (1 Folio)
- b) Estado del problema planteado (1 folio)
 - b.1. ¿Qué preocupación existe?: Incluir la literatura trabajada en el módulo
 - b.2. Relación de la literatura con el problema planteado:
- c) Experiencia descrita y su relación con el problema planteado
 - c.1. Presentación de los contenidos presentados.
 - c.2. Qué actores deberían incorporarse en la resolución del problema. Preferentemente, actores cercanos a la actividad profesional del entrevistado.
- d) Conclusiones más relevantes y opinión personal de los autores
 - d.1. Conclusiones de la experiencia presentada. (Aportaciones, repercusiones,...)
 - d.2. Hilar las posibles con **Autotest de evaluación**

AUTOTEST DE EVALUACIÓN

1. ¿Atendiendo a la definición de Amartya Sen?, ¿Cuál es su propuesta de definición de pobreza?
 - a) Un conjunto de medidas destinadas a estudiar las condiciones de vida.
 - b) La definición de pobreza incluye las posibles alternativas al desarrollo de sus condiciones de vida y de oportunidades futuras
 - c) No existen necesidades universales y sólo son relativas
 - d) Ninguna de las preguntas anteriores es correcta.

2. En el ejemplo de Egipto, los problemas para la erradicación de la extrema pobreza radican en...
 - a) La falta de condiciones ambientales
 - b) La falta de formación de los agricultores
 - c) El entorno de inestabilidad de la región y la falta de conexión con los mercados a gran escala.
 - d) Ninguna de las preguntas anteriores es correcta

3. El modelo de desarrollo de Makeni's market, recoge propuestas en las que...
 - a) Únicamente es un proyecto que pretende paliar las consecuencias del Ébola sobre la extrema pobreza.
 - b) En su proyecto de desarrollo se implican variables necesarias para el desarrollo sustentable, ligadas al medio ambiente, la igualdad de género, y la organización de cooperativas y de empresas.
 - c) Entrar en los mercados de gran escala.
 - d) Ninguna de las anteriores respuestas es correcta

4. Las dificultades del modelo de "New techniques help farmers adapt to climate change in Sudan"
 - a) La falta de condiciones ambientales
 - b) La necesidad de inversión que les permita adaptarse a los desafíos del cambio climático
 - c) Trabajo colectivo con grupos de agricultores.
 - d) Todas las cuestiones anteriores son correctas

5. Las claves de articulación al desarrollo en el caso de la
 - a) Combatir los desafíos ambientales
 - b) Combatir los desafíos ambientales teniendo en cuenta a las mujeres como actores principales en la ejecución de los programas de desarrollo.
 - c) Fortalecer las alianzas entre agricultores de Marruecos y de fuera de Marruecos
 - d) Ninguna de las respuestas anteriores es correcta

Pregunta	Clave Respuesta
Pregunta 1	B
Pregunta 2	C
Pregunta 3	B
Pregunta 4	D
Pregunta 5	B

LECCIÓN 2.4:

2.4.13 DERECHOS HUMANOS Y POBREZA EXTREMA

1. INTRODUCCIÓN

Los derechos humanos y la extrema pobreza están vinculados con el derecho a un nivel de vida adecuado y el derecho al desarrollo. En el marco de las teorías de las necesidades humanas, la extrema pobreza, en cuanto a la carencia de un nivel de vida adecuado, bloquea el desarrollo de las capacidades humanas. Entre las preocupaciones más relevantes se encuentran desde el bloqueo de necesidades básicas necesarias para el funcionamiento humano (alimentación y salud), hasta otras necesidades ligadas a la vida en libertad, al derecho a la dignidad y a la posibilidad de participación social. La extrema pobreza está ligada a entornos profundamente deteriorados. En base a los análisis realizados por el PNUD, habitualmente se encuentra condicionada por la gravedad de los problemas de salud, por la repercusión de los problemas medio ambientales y la dificultad de lograr alternativas a su situación actual.

A través de los casos expuestos, se pretende hacer reflexionar a los alumnos sobre tres cuestiones. En primer lugar, se trata de analizar si en sus países de origen o en sus entornos regionales existen casos parecidos a los expuestos en los textos. En segundo lugar, se pretende identificar algún caso parecido y formular las posibles alternativas para articular el derecho al desarrollo. Por último, en la formulación de estrategias futuras y de alternativas, hay que identificar los actores cercanos a su profesión (derecho, la comunicación, la información, el trabajo social y ciencias de la educación, etc.) que podrían involucrarse.

El tema se estructura en tres partes. En la primera de ellas, se aborda la definición del concepto de pobreza y su vinculación en el marco del enfoque de los Derechos Humanos. La segunda parte analiza las acciones y mecanismos de las Naciones Unidas relacionados con la dimensión de pobreza de los derechos humanos. Entre ellas se encuentran los principios inspiradores, la labor de los relatores o la exposición de distintas experiencias y buenas prácticas. La tercera parte incluye el abordaje de las experiencias más importantes incluidas en el trabajo, mediante las cuales se proponen acciones que están vinculadas a otros derechos.

2. LOS REFERENTES TEÓRICOS EN LA TEORÍA DE NECESIDADES

Sen (1984) o Doyal Gough (1991) realizan una aproximación crítica a los planteamientos economicistas de la pobreza. En particular, estos autores plantean conceptos tales como desarrollo humano, necesidades y capacidades. En sus aportaciones, tratan de buscar fundamentos con los que abordar un planteamiento universal en el enfoque de Derechos Humanos que sirva para la realización de trabajos de corte comparativo. A este respecto, este planteamiento se justifica ante la necesidad de interpretar diferencias y similitudes en cuanto al desarrollo humano y las capacidades.

Tradicionalmente, los términos de pobreza y de desarrollo se han construido desde planteamientos economicistas, que hacen referencia a la disponibilidad de ingresos. Sin embargo, la aproximación a la pobreza desde esta perspectiva economista ignora las barreras sociales, culturales o criterios alternativos con los que identificar la ausencia de oportunidades en las sociedades actuales. Ejemplos a este respecto pueden hacer referencia a la herencia familiar o la pertenencia a un grupo étnico y a una geografía determinada.

Se trata de vincular la ausencia de un nivel de vida digno con el desarrollo de las capacidades y la disponibilidad de medios para abordar el desarrollo humano. En su propuesta, el concepto de capacidades está ligado a las posibilidades de lograr modos de funcionamiento adecuado (*Human Functionings*) que permitan a la persona desarrollar sus potencialidades. En concreto, Sen incorpora criterios tales como la libertad de expresión, la dignidad, el respeto o la participación en la sociedad, con la finalidad de desarrollar al máximo las posibilidades de libertad y del disfrute de bienestar. En este sentido, pueden incluirse cuestiones de carácter social, comunitario, individual o cultural.

Doyal y Gough (1991) en su propuesta sobre la teoría de las necesidades identifican los distintos tipos de necesidades existentes y las repercusiones que tienen en el desarrollo de las capacidades humanas. Estos autores retoman los conceptos propuestos por Sen, vinculando el concepto de capacidades a la autonomía. De este modo, el desarrollo de la autonomía dentro de la teoría de necesidades humanas permite desarrollar tres características necesarias: comprensión, aprendizaje y salud mental.

Atendiendo a las posibilidades de desarrollo de las capacidades humanas, se distinguen entre necesidades básicas e intermedias. Las necesidades básicas hacen referencia a aspectos tales como la salud física. Las necesidades intermedias adquieren un carácter más relativo puesto que su definición está impregnada de un carácter relativo e histórico. De este modo, su definición estaría más condicionada por el tipo de sociedad o las características de los grupos sociales estudiados. Sin embargo, es necesaria su incorporación en el estudio, en la medida que aspectos tales como la permanencia en una vivienda, la seguridad física en el entorno en el que se reside, la atención sanitaria, el derecho a no pasar hambre, el consumo de agua potable y de alimentación, la socialización adecuada durante la infancia y la seguridad en el trabajo, tienen implicaciones en las necesidades humanas.

Con ello se vuelve a retomar el planteamiento de capacidades propuesto por Sen. En concreto, Doyal y Gough sostienen que estas necesidades han de encontrarse satisfechas con el fin de provocar un desarrollo pleno de las capacidades y de la autonomía. La satisfacción de estos mínimos vitales les permite la obtención de un mínimo de capacidades cognitivas con las que desenvolverse en la sociedad, a la par que les dan capacidades y oportunidades de generar nuevas acciones. En concreto, las posibilidades de autonomía están vinculadas a tres características necesarias: la comprensión, el aprendizaje y la salud mental.

Como consecuencia de los debates en torno a la pobreza y su incorporación a la teoría de necesidades sociales, se plantean al menos 3 debates:

- La consideración de las necesidades como un ámbito individual o social. En concreto, la teoría de capacidades y la teoría de necesidades humanas plantea el debate entre la importancia de lo individual o lo social, de cara a interpretar las necesidades. Estas clasificaciones han posibilitado la incorporación del enfoque individual de las necesidades a la hora de definir las normas y las reglas de la sociedad. La incorporación del nivel individual es indispensable, puesto que permite el desempeño y el libre ejercicio de las capacidades, pero no puede disociarse de la participación del individuo en la sociedad (Sen, 1985).
- ¿Las necesidades son universales o relativas? Por un lado, desde el enfoque de derechos humanos se aboga por aspectos cercanos al relativismo. En particular, se incorporan aspectos en los que es necesario el reconocimiento de la diversidad y el respeto a las particularidades que expresan los grupos sociales (Geertz, 1973). Por otro lado, el planteamiento del enfoque de los derechos humanos trata de lograr un consenso mínimo universal. Sen y Doyal y Gough, ofrecen planteamientos sobre los mínimos que deben de cumplirse por el hecho de vivir en sociedad. Por ejemplo, el abordaje del Índice de Desarrollo Humano (IDH) del Programa de Las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) es resultado del debate en torno al planteamiento de las necesidades mínimas. En este programa se incluyen tres dimensiones (educación, nivel de vida y salud) para abordar el nivel de desarrollo de los países.
- La distinción entre fines y medios aparece en el enfoque de los Derechos humanos y en las teorías de las necesidades humanas. Por un lado, Doyal y Gough en su

marco de las teorías de necesidades distinguen entre necesidades básicas e intermedias. Esta distinción, es útil en la medida en que sirve para indagar en la mayor o menor gravedad de situaciones y su influencia para abordar la autonomía y el desarrollo. Por otro lado, Sen establece la diferencia entre fines y medios. Los fines estarían ligados a la idea de libertad y a la posibilidad de que el ser humano pueda desarrollar las capacidades con la mayor libertad. Los medios estarían vinculados a la disponibilidad de recursos cercanos al entorno, que les permita potenciar al máximo sus capacidades.

3. APORTACIONES Y DIRECTRICES EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS

Siguiendo las teorías de necesidades y el enfoque de capacidades, desde la ONU (2004) se formuló un marco conceptual destinado a la lucha contra la pobreza. Dicho marco normativo toma como base al menos cinco principios: autonomía, reconocimiento del marco normativo, rendición de cuentas, el principio de igualdad y no discriminación y la participación.

- Principio de autonomía. La contribución de los derechos humanos a la erradicación de la pobreza se sustenta en el control de sus vidas y en la posibilidad de tomar sus propias decisiones por parte de la población más pobre. Se trata de garantizar la libertad de elección, de tal forma que estas decisiones sirvan para desarrollar su autonomía y sus capacidades.
- Reconocimiento explícito del marco normativo nacional e internacional. Todos los estados han de incorporar la obligación de respetar los derechos humanos y ello supone llegar a un acuerdo de mínimos entre los estados y los actores implicados.
- La obligación en la rendición de cuentas. En referencia al principio anterior, no sólo se trata de respetar los acuerdos, sino de esforzarse en cumplirlos con responsabilidad y explicar las decisiones tomadas. Para ello, deben ponerse en funcionamiento mecanismos accesibles y transparentes, de tal forma que permitan a la población conocer en qué medida se garantizan y se cumplen sus derechos.
- No discriminación e igualdad. La pobreza se traduce, en la mayoría de los casos, en desigualdades en cuanto al acceso a recursos, las posibilidades de movilidad, la información, las oportunidades y el desempeño del poder. Esas desigualdades están vinculadas al origen étnico, sexo, religión o de jerarquía social. Los efectos más destacados se encuentran relacionados con la ausencia de reconocimientos en cuanto al estatus político, la ignorancia de ciertas categorías o grupos sociales o la persistencia de valores que determinan las relaciones entre los distintos grupos sociales.
- Participación. Desde el ángulo de los derechos humanos, se exige la implicación de los grupos sobre los que se dirigen las acciones. En concreto, se trata de lograr su participación activa en la formulación, aplicación y seguimiento de las estrategias de lucha contra la pobreza. En la medida que se la participación implica a distintos grupos sociales, conlleva un reconocimiento de los grupos con mayor poder hacia aquellos que no disponen del mismo. Este cambio de actitud conlleva un cambio en la posición que ocupan en la sociedad.

En la formulación de las Naciones Unidas, la participación se concibe como un concepto amplio, vinculado a los derechos de asociación, libertad de expresión, libertad de reunión, libertad de información y el cumplimiento con el derecho a un nivel de vida decente.

3.1. LA FUNCIÓN DEL RELATOR ESPECIAL DE LAS NACIONES UNIDAS EN EL ÁMBITO DE LA POBREZA EXTREMA

El Relator Especial es un experto independiente designado por el Consejo de Derechos Humanos para examinar la situación de un país o un asunto concreto de derechos humanos, e informar al respecto. Ejerce el cargo a título honorario y no forma parte del personal de las Naciones Unidas ni percibe un sueldo por el desempeño de su mandato. El mandato del Relator Especial de la ONU sobre la extrema pobreza y los derechos humanos se estableció para evaluar la relación entre el disfrute de los derechos humanos y la extrema pobreza. El Consejo de Derechos Humanos ha encargado al experto la tarea de examinar las iniciativas adoptadas para promover y proteger los derechos de quienes viven en la pobreza extrema, e informar a los Estados miembros al respecto. Desde el enfoque de derechos humanos, la pobreza extrema no puede disociarse de otros derechos, tales como el derecho a un nivel de vida adecuado, el derecho a la salud física y mental o el derecho a la participación o a una educación de calidad. En el siguiente cuadro, pueden encontrarse los principales objetivos y tareas encomendadas al último Relator Especial en materia de derechos humanos.

Tabla 1. Objetivos del mandato y principales actividades del Relator Especial de Naciones Unidas en materia de extrema pobreza

<p>Objetivos del mandato</p> <p>Mediante sus resoluciones 8/11 y 17/13, el Consejo de Derechos Humanos pide al Relator Especial que:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Defina propuestas para la eliminación de todos los obstáculos, incluidos los institucionales, que impiden el pleno disfrute de los derechos humanos de las personas que viven en la extrema pobreza, e identifique medidas eficaces para promover los derechos de estas personas; • Formule recomendaciones sobre la forma en que las personas que viven en la extrema pobreza pueden participar en la definición de las medidas que les afectan; • Examine los efectos de la discriminación y preste especial atención a la situación de las mujeres, los niños y otros grupos vulnerables, en particular aquellas personas con discapacidad, que viven en la extrema pobreza; • Participe en la evaluación de los resultados del Segundo Decenio de las Naciones Unidas para la Erradicación de la Pobreza y formule recomendaciones sobre la realización de los Objetivos de Desarrollo del Milenio, en particular sobre el primer objetivo; • Desarrolle actividades de cooperación con órganos de las Naciones Unidas que se ocupan del mismo asunto y continúe participando en conferencias internacionales pertinentes sobre la extrema pobreza. <p>Principales actividades</p> <p>En el desempeño de su mandato, el Relator Especial:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Realiza visitas a los países; • Responde a información recibida sobre la situación de derechos humanos de las personas que viven en condiciones de extrema pobreza; • Establece un diálogo constructivo con los gobiernos, las organizaciones internacionales, la sociedad civil y otros agentes pertinentes con el objetivo de identificar propuestas para eliminar todos los obstáculos que impiden el pleno disfrute de los derechos humanos de las personas que viven en la extrema pobreza; • Presenta informes anuales al Consejo de Derechos Humanos y a la Asamblea General sobre las actividades relacionadas con el mandato; • El Relator Especial se comunica con los Estados y otras partes interesadas respecto a presuntos casos de violaciones de los derechos humanos de las personas que viven en condiciones de pobreza y exclusión social (véanse las denuncias individuales) y otras cuestiones relacionadas con su mandato.

Fuente: [elaboración propia a partir de la información proporcionada por el relator de las Naciones Unidas respecto de los objetivos de su mandato y sus actividades.](#)

Algunos de los resultados de mayor interés, pueden encontrarse en la elaboración de informes, denuncias individuales y visitas a países.

- En primer lugar, el Relator de Naciones Unidas realiza informes periódicos sobre asuntos concretos. Algunos de los ejemplos más destacados en los últimos 5 años hacen referencia a la situación de los enfermos del cólera, la implementación de los derechos económicos y sociales, el trabajo no remunerado, el acceso a la justicia o la participación de la población viviendo en condiciones de pobreza.
- En segundo lugar, el Relator actúa como portavoz de las injusticias. En gran medida, recibe denuncias desde cualquier parte del mundo, siendo su función la realización de llamamientos urgentes para lograr una solución y realizar alegaciones para intentar paliar dichos problemas.
- En tercer lugar, las visitas han permitido situar a distintos países (China, Mauritania, Rumanía o Chile) en el marco de los derechos humanos internacionales. Principalmente, la aproximación a la extrema pobreza se relaciona con la vulneración de derechos democráticos o la ausencia de derechos económicos y sociales.

3.2. MEDIDAS PARA DEFENDER A LAS PERSONAS QUE VIVEN EN EXTREMA POBREZA DESDE UN ENFOQUE DE DERECHOS HUMANOS

La extrema pobreza se encuentra vinculada de una u otra forma a la ausencia de otros derechos. En primer lugar, podemos diferenciar los medios que existen para reivindicar dichos derechos y las experiencias que se vinculan a su desempeño. En este sentido, en la tabla número 1, se han identificado distintos medios que contribuyen a erradicar la extrema pobreza. Entre ellos se encuentran el derecho a la participación, el medio ambiente más seguro, la protección a la salud, la protección a la familia, el derecho a una alimentación adecuada, el derecho al trabajo, la educación o el respeto de la empresa.

En cada uno de estos derechos pueden encontrarse distintas experiencias o acciones recomendadas para su desempeño y ejercicio. En este sentido, existe una relación directa entre el derecho a un alojamiento adecuado y el desempeño de un medioambiente seguro. Además, existen otras conexiones, tales como el derecho al agua y al saneamiento con el desempeño de los servicios de salud.

Tabla 2. Medios para reivindicar los derechos y principales acciones

Medios para reivindicar los derechos	Experiencias o acciones recomendadas.
El derecho a una participación: la clave de la autonomía Favorecer la inclusión social, gracias a la participación cultural y la lucha contra la estigmatización	La adopción de una ley destinada a luchar contra la pobreza Reivindicar el derecho al alojamiento
Crear un medio ambiente más seguro	El derecho a un alojamiento adecuado
Abastecer a los servicios de proximidad, necesarios para la buena salud	El derecho al agua y al saneamiento Trabajar con población que no tiene acceso al agua, la electricidad, la enseñanza o los cuidados de salud
Sostener a las familias; proteger y respetar los derechos de cada uno de sus miembros	El derecho a registrar los nacimientos. Medidas gubernamentales de apoyo a la familia
El derecho a la alimentación; la lucha contra el hambre y la malnutrición	La lucha por la tierra en poblaciones indígenas

Garantizar el derecho al trabajo y a un nivel de vida adecuado	Otorgar a los jóvenes chabolistas los medios económicos para mantenerse.
Asegurar el pleno acceso a una enseñanza de calidad	Hacer progresar el derecho a la educación.
Cuidar que los derechos del hombre sean respetados por las empresas	Hacer frente a la explotación infantil.

Fuente: Elaboración propia a partir de *Mouvement international ATD Quart Monde et Franciscans International (2015)*.

A partir del manual elaborado por *Mouvement international ATD Quart Monde et Franciscans International (2015)* se han diferenciado seis etapas, con el objeto de ejercer un enfoque de derechos humanos en población que se encuentran en situación de extrema pobreza. Cada uno de los siguientes pasos puede aplicarse a cada uno de los derechos descritos en la tabla anterior:

- Paso 1. Hablar con la población local, con la finalidad de reunir información, conocer a los grupos más desfavorecidos y entender las dificultades a las cuales tienen que enfrentarse.
- Paso 2. Abogar por la agrupación de personas, con la finalidad de sensibilizar e intercambiar informaciones. De este modo, se pretende informar a los grupos de población más vulnerables sobre sus derechos y hacerles reflexionar sobre sus experiencias y aspiraciones. Principalmente, se trata de hacerles conscientes de su situación y de sus posibilidades de cambio.
- Paso 3. Identificar a socios potenciales y construir potenciales alianzas. Establecer contacto con otras personas y grupos que se encuentren en situación desfavorecida para determinar si deben de hacer frente a desafíos comunes.
- Paso 4. Sistematizar el conocimiento y compartirlo con las autoridades locales competentes para hacer entender la dirección de los cambios deseados.
- Paso 5. La mejora de los grupos que se encuentran en situación de extrema pobreza pasa por hacer comprender a la sociedad el problema que padecen estos grupos de población. Para ello es necesario identificar los principales obstáculos, contrarrestar los estereotipos dominantes y hacer llegar nuestra opinión a los líderes.
- Paso 6. Establecer espacios de participación apropiados con las autoridades locales. La finalidad de estos encuentros pasa por organizar reuniones de trabajo o encuentros informales de manera regular. Para ello es necesario estructurar una guía de trabajo de manera flexible, que al mismo tiempo disponga de información completa y actualizada.

4. EXPERIENCIAS Y CONTENIDOS DESARROLLADOS POR EL PNUD EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS

Se han seleccionado distintas experiencias que pueden ayudar a comprender las acciones que se han puesto en marcha con el objetivo de romper el círculo vicioso de la pobreza. En concreto, en las experiencias detectadas, la pobreza extrema se relaciona con distintos problemas sociales. Entre ellos, cabe destacar la falta de una organización que genere una riqueza añadida a los productos, la posibilidad de crear sinergias entre los agricultores que responden a problemas estructurales, tales como el desempleo o la posibilidad de responder a los efectos del cambio climático. Al mismo tiempo, en algunas de las experiencias expuestas se enfatiza en los colectivos más vulnerables. En concreto, la población con mayores dificultades es aquella que padece de los problemas de salud o los problemas de las mujeres en algunas regiones. Los ejemplos expuestos incluyen experiencias desarrolladas

por el PNUD y otras organizaciones en Egipto, Sudán o Marruecos. Las referencias de las experiencias detalladas pueden encontrarse en la bibliografía del tema.

4.1. PEQUEÑOS INICIATIVAS EMPRESARIALES ANTE LOS RIESGOS DE POBREZA

En el caso de Egipto, se presenta la iniciativa SALASAL. Dicha experiencia se ubica en el alto Egipto. Esta región se caracteriza por el desempleo masivo y su proximidad a entornos conflictivos. En concreto, los datos aportados en las memorias de la iniciativa dan cuenta de un lugar de donde al menos vive un 25% de la población egipcia. Las dos terceras partes de esta población son pobres y, en su mayoría, la pobreza se encuentra ubicada en los pueblos. La iniciativa SALASAL surge a través de un agricultor, Mohamed Embarak, que inicia un proyecto relacionado con la inversión de sus ahorros en la agricultura. Dicho proyecto fue asesorado por parte de un equipo de ingenieros agrónomos, quienes trataron de organizar un trabajo comunitario con pequeños agricultores. Los principales objetivos que trataron de articular fueron los siguientes:

- Organizar un trabajo conjunto entre los pequeños agricultores.
- Crear una compañía en la cual los propietarios son los productores de las granjas egipcias.
- Conectar directamente la producción generada por parte de los agricultores con los mercados de distribución.
- Mejorar la productividad en la producción, mediante el asesoramiento y de aprendizaje en las técnicas de cultivo.

4.2. NUEVAS TÉCNICAS QUE AYUDAN A ADAPTARSE AL CAMBIO CLIMÁTICO

En el caso de Sudán se han puesto en marcha diferentes proyectos piloto destinados a adaptar la agricultura a los efectos provocados por el cambio climático. Las prácticas tradicionales existentes en el norte de Sudán se han sustentado en prácticas de subsistencia. Principalmente, la producción agrícola ha dependido del clima y del régimen fluvial de los ríos. Los principales inconvenientes de este modo de producción se relacionan con los efectos del cambio climático, sobre todo el impacto de la desertificación y la irregularidad en las lluvias sobre la disponibilidad de tierra para el pastoreo y la producción agrícola.

El programa Nacional de Acción fue generado por el gobierno de Sudán y apoyado por el PNUD. Dicha iniciativa tenía como finalidad su adaptación a los efectos provocados por el cambio climático y a las consecuencias de un ecosistema frágil sobre las condiciones de vida de los agricultores que utilizan técnicas de subsistencia. De este modo, los objetivos propuestos fueron los siguientes:

- Asesorar a los granjeros sobre las técnicas relacionadas con el uso del agua.
- Mejorar las condiciones de vida de los agricultores.
- Responder a los cambios inesperados del cambio climático, reduciendo la dependencia de los agricultores respecto del clima.

4.3. LA MEJORA DE LAS HERRAMIENTAS DISPONIBLES PARA LA EXPLOTACIÓN AGRÍCOLA

El uso de herramientas tradicionales, tales como la *gadga*, se ha empleado en la recogida de plantas. En concreto de la especie *hibiscus*. Las principales características de esta herramienta se relacionan con su tamaño pequeño y las reacciones alérgicas que provoca en la piel. En el trabajo previo desarrollado desde el PNUD se relacionan con la imposibilidad de disponer de herramientas adecuadas para su explotación y el elevado coste para la salud de los agricultores que ello comporta.

En la actualidad, el producto recogido se utiliza como aditivo del té afrutado, siendo la fuente de ingresos más importante de los granjeros sudaneses. Además, es necesario destacar que

la producción agrícola en Sudán se ha visto condicionada por los efectos que los conflictos armados han provocado en la falta de equipamientos, los medios de transporte y el abandono de los cultivos.

En la actualidad, el proyecto financiado por el USAID y el gobierno de Suiza, tratando de aprovechar la demanda que existe en Alemania de este producto y de buscar una alternativa viable a los miles de refugiados que retornan a sus hogares. En concreto, según los datos recogidos, se espera que puedan integrarse en este sistema productivo al menos 1.500 granjeros y se generen 12.000 puestos de trabajos. Los objetivos de este proyecto son los siguientes:

- Mejorar la productividad de la agricultura.
- Reducir el efecto de las enfermedades provocadas por el uso de herramientas inadecuadas.
- Mejorar la efectividad del transporte.

4.4. EL EMPODERAMIENTO DE LAS MUJERES, LA PRODUCCIÓN DE PLANTAS Y LA PROTECCIÓN DE LOS OASIS EN EL DESIERTO

El siguiente Proyecto está destinado a las mujeres de Ksar Tizaghariene, un oasis situado en Errachidia, provincia de Marruecos. Dicha población solía depender de sus maridos padres o hijos. Este proyecto trata de mejorar la situación de la mujer, propiciando su rol activo en tanto que productor y su papel en la comercialización. Para ello, la Asociación Annama (Asociación para el desarrollo de las Mujeres Rurales) ha iniciado un proyecto de intervención, apoyado por el Programa de desarrollo sostenible, iniciado por el PNUD. Los principales objetivos de estos proyectos son los siguientes:

- Mejorar la organización de las mujeres, propiciando su rol activo en la economía.
- Adaptar la producción agrícola de los oasis al cambio climático.
- Proteger la biodiversidad de un sector agrícola estratégico.
- Establecer un plan información y coordinación municipal
- Proteger la economía ante los desastres del cambio climático y reducir el riesgo.

Entre los resultados expuestos en este Proyecto se encuentra la posibilidad de aprovechar la producción de plantas medicinales y aromáticas, a causa de la baja inversión en la infraestructura relacionada con el agua, pues este tipo de plantas es especialmente abundante en áreas áridas y desérticas. Además, este sector puede ofrecer muchas oportunidades de trabajo futuras.

Aproximadamente 1.500 granjeros han sido entrenados en la producción de plantas y especies medicinales, así como en su distribución comercial. Especialmente, los oasis tienen un papel fundamental en el plano económico, social y ecológico. Este sector ofrece muchas oportunidades futuras y además los oasis constituyen una barrera micro climática frente al avance del desierto.

Por otra parte, las mujeres de los oasis están afectadas especialmente, debido a la dificultad en el acceso a los recursos y a la propiedad de la tierra. En los oasis, el 90% de la actividad económica se deriva de la agricultura, y el rol de la mujer está asociado a la poda y a la recolección de las cosechas. En este programa, se trata de promover grupos de mujeres y de asociaciones que sean capaces de procesar el desarrollo de los productos locales.

Tradicionalmente, el sector de las plantas medicinales y aromáticas estaba reservado a los varones, siendo de especial interés en la economía de Marruecos. De este modo, la posibilidad de incluir a un grupo formado por 38 mujeres, puede contribuir a lograr su independencia financiera. En concreto, se han adquirido hectáreas de tierra, logrando profesionalizar el sector, adquirir nuevas tierras, buscar nuevos socios en la comercialización y extender su experiencia a otros oasis y tierras.

4.5. LA ORGANIZACIÓN DE UN SERVICIO CIVIL INTERNACIONAL PARA COMBATIR LA CRISIS HUMANITARIA EN SUDÁN DEL SUR

El programa UNDP provee una instrucción en forma de un servicio civil en Sudán del Sur. El programa comenzó en 2010 en respuesta a la importante crisis humanitaria que ha padecido esta región, prolongándose hasta 2016. En la actualidad, el presupuesto entre 2014-2016 es de 26 millones de dólares, financiados por el Gobierno de Noruega.

El contexto de Sudán del Sur se encuentra enmarcado en un conflicto armado en el cual no existe autoridad del estado. A causa de la ausencia de servicios de protección social elementales, desde el PNUD se ha fomentado la puesta en marcha de un servicio civil destinado a cubrir necesidades urgentes en el campo de la salud o de la educación. Dicho servicio ha sido promovido por el PNUD, reclutando a profesionales de distintos países con dos años de contrato. Sus salarios son pagados por sus países de origen y complementados por el gobierno de Noruega.

Desde estos servicios se trata no sólo de paliar las necesidades sino también de formar a la población en aspectos tales como lo legal, la educación, la salud, la implementación de terapias, o la formación profesional. En concreto, dentro de este último campo, los datos del proyecto destacan la formación de más de 200 jóvenes en campos como la fontanería, la carpintería, la mecánica o la construcción.

LECCIÓN 2.4:

ANÁLISIS DE LIBERTADES Y DERECHOS ESPECÍFICOS

Horas: 60h

Unidad didáctica 2.4.14: Derechos humanos, agua potable y saneamiento

Cayetana Santaolalla Montoya, Universidad del País Vasco UPV/EHU, España.
Correo electrónico: cayetana@gmail.com

SÍNTESIS DEL TEMA

El agua es necesaria para vivir y, sin embargo, el Derecho al Agua fue un derecho que tardó en reconocerse como tal en la comunidad internacional mucho tiempo. La Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 lo recogió tácitamente en su artículo 25 cuando estableció que *Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud, el bienestar y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios,* pero no se mencionaba el agua ni el saneamiento. En el año 2002, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas en su Observación general nº 15 expone que el Derecho al Agua se entiende que es *el derecho de todos a disponer de agua suficiente, salubre, aceptable, accesible y asequible para el uso personal y doméstico.* Es decir, en ningún caso incluye el agua necesaria para otras laborales que no sean las necesarias de uso personal como la agricultura, pesca, ganadería, la generación de energía, el transporte de personas y mercancías o la jardinería. Es un derecho que aparece reconocido dentro de otros derechos fundamentales como el derecho a la alimentación, a la educación, al trabajo porque sin el agua no se pueden realizar ninguno de los otros derechos fundamentales.

La resolución 64/292 del año 2010 de la Asamblea General de las Naciones Unidas reconoció de manera explícita el derecho humano al agua y al saneamiento, reafirmando que un agua potable limpia y el saneamiento son esenciales para la realización de todos los derechos humanos. Asimismo, esta Resolución exhorta a los Estados y organizaciones internacionales para que aporten recursos financieros, favorezcan la capacitación y la transferencia de tecnología para ayudar a los países a tener un suministro de agua potable y saneamiento saludable, limpio, accesible y asequible para todos. El agua y la vida van unidas.

COMPETENCIAS GENERALES Y ESPECÍFICAS

Con carácter general para los tres Módulos que constituyen el Programa Formativo de EBDH, y en sintonía con los principios rectores del plan de acción para el desarrollo del Programa Mundial para la educación de los derechos humanos aprobado por las Naciones Unidas (Asamblea General, 2010, p. 8; 2012, pp. 26 y 27), al finalizar el curso los profesores participantes deberán ser capaces de reconocer el potencial pedagógico de las *competencias generales y específicas* que se describen a continuación para lograr un aprendizaje significativo de los derechos humanos, así como de incorporar dichas competencias en sus planificaciones docentes desde un planteamiento integrador y orientado a la aplicación efectiva de los conocimientos adquiridos.

De manera más precisa, este tema trata de las competencias generales y específicas siguientes:

GENERALES:

- **Trabajar en equipo:** Integrarse y colaborar de forma activa en la consecución de objetivos comunes con otras personas, áreas y organizaciones.
- **Adaptación al entorno:** Afrontar situaciones críticas del entorno psicosocial, manteniendo un estado de bienestar y equilibrio físico y mental que permite a la persona seguir actuando con efectividad.
- **Comunicación interpersonal:** Relacionarse positivamente con otras personas a través de una escucha empática y a través de la expresión clara y asertiva de lo que se piensa y/o siente, por medios verbales y no-verbales.
- **Apreciar la diversidad y la multiculturalidad:** Comprender y aceptar la diversidad social y cultural como un componente enriquecedor personal y colectivo para desarrollar la convivencia entre las personas sin incurrir en discriminación por sexo, edad, religión, condición social, política, y/o étnica.
- **Razonamiento crítico:** Analizar y evaluar la consistencia de los planteamientos, en especial aquellas afirmaciones o ideas que la sociedad acepta como verdaderas en el contexto inmediato donde se desarrolla la vida de la persona.
- **Sentido y compromiso ético:** Inclinar positivamente hacia el bien moral de uno mismo o de los demás (es decir, hacia todo lo que es o significa bien, vivencia de sentido, realización de la persona, sentido de justicia) y perseverar en dicho bien moral.

ESPECÍFICAS:

- Identificar, interpretar y aplicar adecuadamente las normas internacionales, regionales y nacionales sobre derechos humanos aplicables a los diferentes supuestos planteados en sus respectivas disciplinas y ámbitos profesionales.
- Definir y distinguir con precisión quienes son los titulares de derechos y los detentadores de obligaciones en relación con cada derecho humano en una situación determinada.
- Identificar las obligaciones específicas de respeto, protección y realización de cada derecho humano y el contenido normativo mínimo necesario para su realización y para cuestionar su cumplimiento en una situación determinada
- Identificar, analizar, argumentar y evaluar las desviaciones críticas y las brechas de capacidad y de responsabilidad de los titulares de derechos y de obligaciones que impiden la acción o la transformación de una situación determinada en la que se están violando los derechos humanos.

- Constrar y evaluar situaciones, prácticas, legislaciones, políticas locales y nacionales de acuerdo con los instrumentos jurídicos de derechos humanos ratificados por su país; así como proponer y planificar alternativas eficientes.
- Identificar y aplicar los mecanismos internacionales y regionales de protección de los derechos humanos.

Buscar, seleccionar y analizar información proveniente de fuentes diversas (jurídicas, sociales, económicas, etc.). Planificar y documentar adecuadamente esta tarea.

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DIDÁCTICOS OBLIGATORIOS

Tratados de derechos humanos con referencias explícitas al agua potable y al saneamiento

- Declaración Universal de Derechos Humanos, adoptada por la Asamblea General en su Resolución 217A de 10 de diciembre de 1948.
- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 1966: arts. 11 y 12.
- Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer: art. 14.2.
- Convención sobre los Derechos del Niño: art. 24.
- Convención sobre los Derechos de las personas con discapacidad: art. 28.

COMITÉ DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES:

- *Observación General* n.º. 6: [Los derechos económicos, sociales y culturales de las personas mayores](#), (1996), UN Doc. E/1996/22.
- *Observación General* n.º. 14: [El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud](#), (2000), UN Doc. E/C.12/2000/4.
- *Observación General* n.º. 15: [El derecho humano al agua](#), (2002), UN Doc. E/C.12/2002/11.

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DE CARÁCTER COMPLEMENTARIO

Asamblea General de Naciones Unidas:

- Resolución A/67/270, Integración de la no discriminación y la igualdad en la agenda para el desarrollo de 2015 en lo relativo al agua, el saneamiento y la higiene, 2012.
- Resolución A/RES/64/292, El derecho humano al agua y saneamiento, 28 julio 2010.
- Resolución A/HRC/15/31, Informe de la Experta independiente sobre la cuestión de las obligaciones de derechos humanos relacionadas con el acceso al agua potable y saneamiento, 2010.
- Resolución A/HRC/33/49, Informe del Relator Especial sobre el derecho humano al agua potable y el saneamiento, 2016.

Consejo de Derechos Humanos

- Resolución sobre derechos humanos y el acceso al agua potable segura y al saneamiento, 2010 (UN Doc. A/HRC/RES/15/9).
- Resolución sobre derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas, 2011 (UN Doc. A/HRC/RES/174).

Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos:

- [El derecho al agua](#). Folleto nº 35. OACDH, OMS, ONU-Habitat, 2006.
- [Caja de Herramientas sobre el Derecho al Agua y al Saneamiento](#)
- Libro sobre [las buenas prácticas](#) en la realización de los derechos al agua y al saneamiento. Disponible en [Inglés](#) | [Francés](#) | [Español](#)

[Relator Especial para el derecho humano al agua potable y al saneamiento](#)

Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento (BIRF), Banco Mundial. [The Human Right to Water. Legal and Policy Dimensions](#). 2004.

BARLOW, M., *Our right to water, A People's Guide to Implementing the United Nations' Recognition of the Right to Water and Sanitation*. Ottawa, Council of Canadians, 2013.

BAUTISTA SOTO, J., *El derecho humano al agua y al saneamiento frente a los Objetivos de Desarrollo del Milenio*. CEPAL, Santiago de Chile, 2013.

DE LUIS ROMERO, E., FERNÁNDEZ ALLER, C. y GUZMÁN ACHA, C., "Derecho humano al agua y al saneamiento: derechos estrechamente vinculados al derecho a la vida", *Documento Social* nº 170 Tribuna Abierta, 2013.

FEDERACIÓN IBEROAMERICANA DE OMBUDSMAN, *VII Informe sobre Derechos Humanos, Personas con discapacidad*, Trama Editorial, Madrid, 2010.

ONGAWA e IPADE, *Crisis ambiental y Derecho humano al Agua*, Derecho al Agua y al medioambiente sano para una vida digna nº 5, 2012.

ONGAWA, *Derecho humano al agua y saneamiento*. Enfoque de derechos, equidad de género y medición del progreso. Ongawa y Unesco Etxea, Madrid, 2012.

Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO), UNESCO Etxea - Centro UNESCO del País Vasco. [Resultado de la reunión de expertos internacionales sobre el derecho humano al agua](#). París, 7 y 8 de julio de 2009.

PNUD, *Informe Sobre Desarrollo Humano 2006: Más allá de la Escasez. Poder, Pobreza y la Crisis Mundial del Agua*. Programa de Naciones Unidas para el desarrollo, 2006.

PNUD, *Informe sobre desarrollo humano 2015: Trabajo al servicio del desarrollo humano*, Nueva York, 2015.

Programa de las Naciones Unidas para los Asentamientos Humanos (ONU-Hábitat), Centro por el Derecho a la Vivienda y contra los Desalojos (COHRE), Asociación Estadounidense para el Progreso de la Ciencia (AAAS), Agencia Suiza para el Desarrollo y la Cooperación (COSUDE). [Manual on the Right to Water and Sanitation](#). 2007.

SILVA ARDANUY, F.M., "El Derecho al agua posible. Dimensión social del Derecho al agua y al saneamiento", *Revista jurídica de los derechos sociales*, vol. 3, nº 1, 2013.

UNICEF, "Children and Water, Sanitation and Hygiene: The Evidence", *Informe sobre Desarrollo Humano*, 2006.

Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza y sus Recursos (UICN), Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD). [Water as a Human Right?](#) 2004.

WASH United, Freshwater Network (FAN Global), WaterLex: *The human right to safe drinking water and sanitation in law and policy*, 2012.

WATER AID, [Inclusive Wash, Building skills towards inclusive water, sanitation and hygiene](#).

WHO and UNICEF, *Progress on sanitation and drinking-water*, 2013 update. Geneva, 2013.

WHO, UN-Water global annual assessment of sanitation and drinking water 2012, *Report of the challenge of extending and sustaining services*, World Health Organization, 2012.

RESULTADOS DE APRENDIZAJE

Al finalizar el estudio del tema, el alumno será capaz de:

- Comprender la naturaleza, los elementos y el alcance del derecho.
- Identificar a los titulares del Derecho al Agua, en especial a los pertenecientes a grupos de riesgo (mujeres, niños, migrantes, pobres, indígenas y personas con discapacidad).
- Localizar las situaciones de riesgo de vulneración del Derecho al Agua.
- Integrar en su programación docente un módulo sobre el Derecho al Agua.
- Comprender las obligaciones de los gobiernos.

METODOLOGÍA

Los métodos y herramientas didácticas que se proponen para desarrollar las actividades son los siguientes:

Metodología	Herramientas didácticas
Método expositivo	Lectura de textos y/o visionado de material audiovisual
Estudio de casos	Blog /Foro
Discusiones de grupo	Blog /Foro

PROGRAMACIÓN DE ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

1. Lectura de la Guía didáctica del tema

La lectura de la Guía proporciona al estudiante una primera aproximación al estudio del Derecho al Agua, facilitándole información precisa acerca de la bibliografía principal y complementaria a consultar y sobre las actividades a desarrollar para la consecución de los resultados de aprendizaje asociados al módulo.

2. Estudio de los recursos bibliográficos, audiovisuales, etc. recomendados

La consulta de los diferentes recursos informativos indicados en la Guía permitirán al estudiante profundizar en el análisis de los diferentes aspectos relacionados con el Derecho al Agua, favoreciendo la identificación de los sujetos más vulnerables y de los principales problemas para su ejercicio.

3. Búsqueda activa de información sobre el Derecho al Agua

El estudiante identificará los recursos bibliográficos principales y complementarios para el estudio de los Derechos relativos al trabajo en el ámbito regional en el que reside. Elaborará un repertorio bibliográfico en el que se incluirá una ficha para cada una de las publicaciones identificadas y en la que se harán constar, al menos, los siguientes extremos: autor, título, editorial, lugar y fecha de publicación, breve comentario sobre los principales aspectos sobre los que permite profundizar ese estudio.

4. Visionado de una película

Los participantes en la formación elegirán una de las siguientes películas y diseñarán una práctica para sus alumnos de acuerdo con la disciplina o titulación en la que imparten docencia con objeto de que puedan incidir sobre las cuestiones relativas al Derecho al Agua que aparecen en la película, utilizando si fuera preciso otros materiales complementarios indicados por el profesor y de los generales establecidos en la Guía didáctica. La práctica diseñada deberá ayudar a que el estudiante relacione los problemas detectados con el marco jurídico nacional e internacional y con las explicaciones recibidas en clase. Las películas que tratan el Derecho al Agua son:

“[La Sed del Mundo](#)” es un documental realizado *por el* fotógrafo **Yann Arthus-Bertrand** que sorprendió al mundo con estas imágenes que buscan mostrar las bellezas del agua en la naturaleza pero también ilustra de los graves problemas que existen en torno a él y que requieren de una urgente solución. La calidad de las imágenes y la mirada perceptiva del fotógrafo nos permiten disfrutar y reflexionar sobre el tema.

“[The Island Presidente](#)” es un excelente documental que se basa en hechos reales. En la filmación se acompaña a **Mohamed Nasheed**, ex presidente de Maldivas, en su lucha por lograr un compromiso mundial para controlar el cambio climático que está representando un peligro para su país que puede desaparecer como consecuencia del ascenso del nivel del mar. Surgen conflictos políticos con el medioambiente y se toman medidas que pueden herir la sensibilidad del espectador.

“[180° South](#)” es un documental que coloca al agua como eje. La pasión por el surf de sus protagonistas es el medio que utiliza el director para conectar con el espectador que, a su vez, conecta con la naturaleza y el entorno. Se trata de un film para disfrutar.

“[Sushi, the global catch](#)” representa una curiosa propuesta audiovisual que demuestra cómo detrás de la tendencia gastronómica creciente de comer sushi existe una alteración en la **vida ecológica de los océanos**. A través del conocimiento sobre la historia de este plato japonés y las consecuencias medioambientales que tiene, el espectador se preguntará dos veces a la hora de ordenar comida en un restaurante.

“[Rango](#)” es una película dirigida a un público infantil. Con creatividad, humor e ingenio se exponen las dificultades que plantea la **escasez de agua** y el auge de negocios paralelos que surgen en torno a él. Representa una excusa para disfrutar en familia y conversar sobre el tema con los más pequeños.

“[Erin Brockovich](#)” es una película basada en hechos reales. La protagonista, encarnada por Julia Roberts, muestra la lucha que mantiene contra la empresa en la que trabaja porque está contaminando el agua y eso afecta a su salud y a la de su familia. El espectador se siente partícipe de la investigación en la que se desmantela la corrupción más extrema y en el que resulta imposible no emocionarse con las historias de vida contadas.

“[Acción Civil](#)” representa un planteamiento cinematográfico respecto a la contaminación del agua y la corrupción del sistema. Es una película de suspense que trata el problema con una visión crítica sobre el trabajo que realizan las instituciones, los gobiernos y la industria.

“[Planet Ocean](#)” es un documental para disfrutar visualmente y para reflexionar internamente. A partir de la recolección fotográfica y cinematográfica de varios profesionales se busca despertar en el espectador un compromiso para la **preservación de los océanos**.

“[Flow](#)” (Por amor al agua) es un documental que muestra la crisis del Derecho al Agua en todas sus formas y en diferentes partes del mundo. Lo avala el testimonio de científicos, empresarios, escritores y especialistas que aportan una mirada teórica y una diversidad subjetiva respecto a los problemas ambientales que afectan al presente y el futuro de la humanidad.

“[Ganga, de la tierra al cielo](#)” es una película que transmite al espectador el profundo significado espiritual del río Ganges dentro de la cultura hindú. Alrededor de este eje, se presentan los problemas de gestión del agua que padece la población en la India, evidenciando el grado de responsabilidad que tienen las compañías multinacionales y los gobiernos. Se trata de una propuesta innovadora.

5. Programación docente

El estudiante desarrollará un módulo/tema para incorporarlo a la programación docente de su especialidad con objeto de trabajar con sus alumnos algunos aspectos relativos al Derecho al Agua incorporando las competencias que estime oportunas y la metodología APS.

CRONOGRAMA DE ACTIVIDADES DEL TEMA:

Identificación actividad	Tiempo estimado de trabajo	Criterios de evaluación
Actividad 1	1 hora	Autoevaluación
Actividad 2	5 horas	Portafolio: registro de consulta
Actividad 3	5 horas	Portafolio: fichas bibliográficas
Actividad 4	20 horas	Portafolio: informe
Actividad 5	29 horas	Desarrollo programación docente
Total	60 horas	

LECCIÓN 2.4:

2.4.14 DERECHOS HUMANOS, AGUA POTABLE Y SANEAMIENTO

1. INTRODUCCIÓN

“Olvidamos que el ciclo del agua y el ciclo de la vida son uno mismo”

Jacques Y. Cousteau

El agua es la esencia de la vida. La privación de agua limpia y saneamiento básico destruye más vidas que cualquier guerra o acto terrorista. El agua potable y el saneamiento son indispensables para la vida y la salud, y fundamentales para la dignidad de toda persona. Sin embargo, 884 millones de personas carecen de acceso a fuentes mejoradas de agua potable y 2.500 millones no disponen de servicios mejorados de saneamiento⁵¹⁸. Las cifras reales son aún más alarmantes porque millones de personas pobres no están registradas en las estadísticas. Las causas de la actual crisis del agua y el saneamiento radican en la pobreza, las desigualdades y la disparidad en las relaciones de poder y se ven agravadas por los retos sociales y ambientales como la urbanización cada vez más rápida, el cambio climático y la creciente contaminación y merma de los recursos hídricos.

El derecho al agua ha tardado bastantes años en reconocerse como un derecho humano independiente en los Tratados Internacionales. Durante estos años, las normas internacionales de derechos humanos comprendían obligaciones específicas en relación con el acceso a una cantidad suficiente de agua potable para el uso personal y doméstico que comprendiera el consumo, el saneamiento, el lavado de ropa, la preparación de alimentos y la higiene personal y doméstica.

El acceso al agua potable y el saneamiento son requisitos indispensable para el ejercicio de otros derechos humanos fundamentales. El artículo 25.1º de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948 reconoció implícitamente el derecho al agua cuando afirmó que “Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud, el bienestar y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios”.

El agua es un bien global insustituible para la vida humana y los ecosistemas. Así lo afirma el grupo de expertos de la UNESCO que definen el agua como “el elemento vital de nuestro planeta con poder de generar, sostener y acoger la vida”. Las personas somos dependientes del agua por el consumo directo que hacemos de ella (bebida, aseo e higiene), pero también porque es un factor condicionante de numerosas actividades como la agricultura, la ganadería, la generación de energía, la pesca, el transporte de personas y mercancías o la jardinería. Por otro lado, el agua también es un elemento que puede poner en riesgo la vida y la salud de las personas debido a su relación con fenómenos naturales extremos, como inundaciones, sequías y tsunamis o por ser un vector de enfermedades cuando está contaminada o no se ha tratado adecuadamente antes de su consumo⁵¹⁹.

518. Cfr. Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia y Organización Mundial de la Salud, *Progress on Drinking Water and Sanitation: Special Focus on Sanitation* (2008); WHO / UNICEF [Joint Monitoring Programme \(JMP\) for Water Supply and Sanitation](#).

519. Cfr. ONGAWA e IPADE, *Crisis ambiental y Derecho humano al Agua. Derecho al Agua y al medioambiente sano para una vida digna*, nº 5, 2012, pp. 32-54, en especial pp. 32-36.

La comunidad internacional debe adquirir conciencia de que el acceso al agua potable y al saneamiento debe encuadrarse en el marco de los derechos humanos. Ese acceso se mencionó expresamente en la Convención sobre los Derechos del Niño⁵²⁰, la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer⁵²¹ y la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad⁵²². En 2002, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CDESC) de las Naciones Unidas aprobó su Observación general n° 15 sobre el derecho al agua y reconoció el *derecho de todos a disponer de agua suficiente, salubre, aceptable, accesible y asequible para el uso personal y doméstico*. Tres años más tarde, la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos de las Naciones Unidas aprobó las directrices para la realización del derecho al agua potable y al saneamiento⁵²³. El Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) también subrayó en reiteradas ocasiones que el punto de partida y el principio unificador de la acción pública en relación con el agua y el saneamiento es el reconocimiento de que el derecho al agua es un derecho humano básico.

A pesar de la relevancia del agua para la vida, el Derecho Humano al Agua y al Saneamiento no fue formalmente reconocido hasta la [Resolución 64/292](#) de la Asamblea de Naciones Unidas de 28 de julio de 2010 cuando se estableció que el *derecho al agua potable y el saneamiento es un derecho humano esencial para el pleno disfrute de la vida y de todos los derechos humanos*. A través de esta resolución, la Asamblea exhortó a los Estados y las organizaciones internacionales para que aportaran recursos financieros, promovieran el aumento de la capacidad y la transferencia de tecnología necesaria con objeto de proporcionar a toda la población un acceso económico al agua potable y el saneamiento.

Por lo tanto, en 2010 quedó reconocido el acceso seguro a un agua potable salubre y al saneamiento como un derecho humano fundamental para el completo disfrute de la vida y de todos los demás derechos humanos que son universales, indivisibles, interdependientes y están relacionados entre sí, y como tales, deben tratarse de forma global, de manera justa y equitativa y recibir todos ellos la misma atención. El acceso universal al saneamiento no solo reviste una importancia fundamental para la dignidad humana y la vida sino que constituye uno de los principales mecanismos para proteger la calidad de los recursos hídricos. La [resolución 15/9](#) del Consejo de Derechos Humanos de la ONU en 2010 afirmó que el derecho al agua y al saneamiento es parte de la actual ley internacional y confirmó que este derecho es legalmente vinculante para los Estados.

520. Vid. art. 24(2): "Los Estados Parte asegurarán la plena aplicación de este derecho y, en particular, adoptarán las medidas apropiadas para: (...) c) Combatir las enfermedades y la malnutrición en el marco de la atención primaria de la salud mediante, entre otras cosas, la aplicación de la tecnología disponible y el suministro de alimentos nutritivos adecuados y agua potable salubre, teniendo en cuenta los peligros y riesgos de contaminación del medio ambiente; (...) e) Asegurar que todos los sectores de la sociedad, y en particular los padres y los niños, conozcan los principios básicos de la salud y la nutrición de los niños, las ventajas de la lactancia materna, la higiene y el saneamiento ambiental y las medidas de prevención de accidentes; tengan acceso a la educación pertinente y reciban apoyo en la aplicación de esos conocimientos".

521. El artículo 14(2)(h) estipula que: "Los Estados Parte adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en las zonas rurales a fin de asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, su participación en el desarrollo rural y en sus beneficios, y en particular, le asegurarán el derecho a: (h) Gozar de condiciones de vida adecuadas, particularmente en las esferas de la vivienda, los servicios de saneamiento, la electricidad y el abastecimiento de agua, los transportes y las comunicaciones".

522. El artículo 28 define el derecho de las personas con discapacidad a un nivel de vida adecuado para ellas y sus familias: "los Estados Parte reconocen el derecho de las personas con discapacidad a la protección social y a gozar de ese derecho sin discriminación por motivos de discapacidad, y adoptarán las medidas pertinentes para proteger y promover el ejercicio de este derecho, entre ellas: (a) Asegurar el acceso en condiciones de igualdad de las personas con discapacidad a servicios de agua potable y su acceso a servicios, dispositivos y asistencia de otra índole adecuados a precios asequibles para atender las necesidades relacionadas con su discapacidad".

523. Vid. UN Doc. E/[CN.4/Sub.2/2005/25](#).

En mayo de 2011, la Organización Mundial de la Salud (OMS), mediante su resolución 64/24, hizo un llamamiento a los Estados miembros para garantizar que las estrategias de salud nacionales contribuyeran al logro de los Objetivos de Desarrollo del Milenio (ODM) en materia de agua y saneamiento al tiempo que apoyaban la realización del derecho humano al agua y al saneamiento. El 28 de septiembre de 2011, el Consejo de Derechos Humanos aprobó la resolución 18/1 con la que se impulsaba la compilación de buenas prácticas sobre el derecho al agua potable y a un saneamiento saludable. Todas estas medidas están orientadas para crear conciencia y una sensibilidad especial en torno al derecho al agua. Y a este respecto, no se puede obviar el Informe del 27 de julio del 2016 del Relator Especial sobre el derecho humano al agua potable y el saneamiento que promueve, entre otras cosas, la igualdad de género entre los hombres, las mujeres y los colectivos de lesbianas, gais, bisexuales y personas transgénero (LGTB)⁵²⁴ en el ejercicio y disfrute de este derecho.

2. UN ENFOQUE DEL ABASTECIMIENTO DE AGUA POTABLE BASADO EN LOS DERECHOS

El enfoque del suministro de agua potable y de servicios de saneamiento desde la perspectiva de los derechos humanos puede servir para impulsar la movilización de las personas, en particular de los pobres y los marginados, informarlas sobre los derechos que las asisten por ley y empoderarlas para que los ejerzan. El enfoque basado en los derechos humanos aporta un nuevo paradigma al sector de los recursos hídricos: el abastecimiento de agua potable deja de ser una obra de beneficencia, para convertirse en un derecho legal, con el ser humano como elemento central.

Un marco de derechos humanos no resuelve automáticamente las difíciles cuestiones normativas de la financiación, la prestación del servicio o la reglamentación, pero aporta normas internacionales que pueden orientar las decisiones políticas y económicas sobre la asignación de los recursos hídricos, hace que las personas sean escuchadas en la adopción de decisiones relacionadas con el agua y el saneamiento, y puede fortalecer la rendición de cuentas de los Estados sobre la prestación de esos servicios.

Otro rasgo central de un enfoque basado en los derechos humanos es la importancia que se atribuye a la rendición de cuentas, que pone de relieve la obligación del Estado, como garante de los derechos, de asegurar el acceso de los titulares de los derechos al agua potable y el saneamiento. En la práctica, la rendición de cuentas debe ir aparejada con leyes, políticas, instituciones, procedimientos administrativos y mecanismos de reparación para promover y proteger el acceso al agua potable y el saneamiento.

3. NATURALEZA DEL DERECHO AL AGUA

La Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas desarrolló los derechos humanos fundamentales reconocidos en dos convenciones distintas. Por un lado, el Pacto Internacional por los Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) y, por otro, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC).

Hasta 2010, el derecho al agua no fue reconocido como un derecho humano fundamental. En casi todos los instrumentos de Derecho Internacional, el derecho al agua no pasaba de ser una aspiración moral y no un derecho positivamente reconocido. Esta situación provocaba una desprotección de la población en el acceso a los recursos hídricos debido a que las empresas privadas desplazaban al sector público en el control del agua quedando el abastecimiento del agua sometido a las leyes del mercado.

Fue en 2002 cuando el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas reconoció en su Observación General nº 15 el derecho al agua como la obligación de asegurar a todo individuo un nivel de vida adecuado que implicara necesariamente el

524. Resolución A/HRC/33/49, Informe del Relator Especial sobre el derecho humano al agua potable y el saneamiento, 2016.

acceso básico al agua y a la alimentación. De este reconocimiento se desprendió que el derecho a la alimentación estaba indisolublemente ligado al acceso al agua, no sólo porque el agua es un alimento esencial para los seres humanos y permite el aprovechamiento del resto de alimentos, sino porque la ausencia de un adecuado acceso al agua por parte de las comunidades lleva a los grupos humanos a no poder alcanzar la soberanía alimentaria, hecho al que debe aspirarse dentro del derecho a la alimentación.

En la Observación general nº 15 se reguló el derecho al agua como el *derecho de todos a disponer de agua suficiente, salubre, aceptable, accesible y asequible para el uso personal y doméstico*. Por lo tanto, la naturaleza del derecho al agua es la de un derecho social universal y progresivo en cuanto que afecta a todas las personas del mundo sin discriminación alguna y tiene un alcance progresivo porque no es inmediato debido a que las mejoras y las inversiones en el mismo se tienen que ir haciendo poco a poco. Este derecho se enmarca en los conocidos como derechos económicos, sociales y culturales (DESC), y, por tanto, todos los Estados que han ratificado el PIDESC se comprometen en su garantía plena.

4. SUJETOS TITULARES DEL DERECHO AL AGUA

Los titulares del derecho al agua y al saneamiento son todas las personas sin discriminación alguna por razón de sexo, edad, orientación sexual, origen étnico, religión, estatus civil o económico o cualquier otra condición. Este derecho implica:

- a) el acceso a servicios de agua y saneamiento con los estándares establecidos de disponibilidad, accesibilidad, asequibilidad y calidad;
- b) el derecho a la igualdad y a la no discriminación en el acceso al mismo;
- c) el derecho a la información y a la participación en la toma de decisiones que puedan afectar a su ejercicio del derecho al agua y poder ser parte integrante de toda política, programa o estrategia con respecto al agua,
- d) la reparación en aquellos casos en que se ha violado el disfrute del derecho a través del cual toda persona o grupo que haya sido víctima de una vulneración del derecho al agua deberá contar con recursos judiciales o de otro tipo efectivos, tanto en el plano nacional como en el internacional.
- e) sostenibilidad del derecho al agua en el futuro. La Observación nº 15 señala que los acuerdos de liberalización del comercio no deben restringir ni menoscabar la capacidad de un país de garantizar el pleno ejercicio del derecho al agua y al saneamiento. Los Estados Partes deberán velar para que en los acuerdos internacionales se preste la debida atención al derecho al agua y, con tal fin, elaborarán nuevos instrumentos jurídicos si fuera preciso⁵²⁵.

Naciones Unidas señala que existen algunos grupos o personas que tienen dificultades para ejercer su derecho al agua debido a la discriminación, a la estigmatización o a ambos factores a la vez. A fin de proteger eficazmente el derecho al agua, es necesario prestar atención a la situación concreta de las personas y los grupos, especialmente de los más vulnerables. Los Estados deberán adoptar medidas positivas para asegurarse de que determinados individuos y grupos no son objeto de discriminación, deberán adaptar sus políticas relativas al agua y el saneamiento a quienes estén más necesitados de asistencia, en lugar de atender meramente a los grupos mayoritarios y deberán asignar recursos financieros y humanos a grupos que históricamente han sufrido discriminación para asegurarse de que puedan disfrutar de sus derechos en pie de igualdad con los otros grupos de la sociedad. Analizamos a continuación algunos casos.

525. DE LUIS ROMERO, E., FERNÁNDEZ ALLER, C. y GUZMÁN ACHA, C., "Derecho humano al agua y al saneamiento: derechos estrechamente vinculados al derecho a la vida", *Documento Social* nº 170 Tribuna Abierta, 2013, pp. 217-236, en especial pp. 228-229.

4.1. LOS POBRES DE LAS ZONAS URBANAS Y RURALES

La mayoría de las personas que no tienen acceso al agua potable y saneamiento son personas pobres de zonas urbanas y/o rurales. Los pobres tienen menos probabilidades de disponer de agua potable y saneamiento y también tienen menos capacidad para hacer frente a los efectos de esta privación. Los pobres de las zonas rurales representan el grueso de la población que carece de agua potable y saneamiento. Más de 1.000 millones de habitantes de esas zonas tienen que hacer sus necesidades al aire libre, con importantes consecuencias para la salud, la vida privada y la seguridad física⁵²⁶.

Los pobres de las zonas urbanas que viven en asentamientos precarios, que representan el 42% de la población urbana en los países en desarrollo, también tienen dificultades particulares. Las autoridades nacionales o locales suelen ser reacias a conectar esos asentamientos a la red de agua y saneamiento dada su precariedad. Los proveedores de servicios alegan una serie de razones para no abastecer a esos lugares, entre otras, que los habitantes no están en condiciones de pagar y asegurar la recuperación de los costos, que no tienen los documentos necesarios para demostrar su derecho a recibir los servicios o que existe el riesgo de desalojo. Como consecuencia de ello, los habitantes de los asentamientos precarios tienen que recoger agua de fuentes no protegidas, como pozos o canales de riego contaminados, o comprarla a un precio más alto que el que pagan las personas conectadas al sistema de agua corriente. Además, su abastecimiento se suele reducir en los tiempos de escasez para mantener el suministro a las zonas más ricas.

4.2. LAS MUJERES

La falta de acceso al agua potable y servicios de saneamiento afecta a las mujeres de modo específico⁵²⁷. Cuando no hay agua potable en las viviendas, el acarreo de agua corre a cargo principalmente de las mujeres y las niñas. Ir a recoger y acarrear el agua lleva tiempo y es una pesada carga. Según el PNUD, esa tarea explica también en parte la gran disparidad en la asistencia a la escuela de niños y niñas en muchos países. No es raro que las mujeres pasen hasta cuatro horas diarias caminando, haciendo fila y acarreamo agua, en lugar de dedicar ese tiempo a otras actividades productivas o a las labores domésticas o a cuidar a los niños. En muchos casos, el agua que recogen está sucia y procede de fuentes no protegidas. [La salud de las mujeres puede resentirse profundamente por la pesada carga del acarreo de agua, y también por las enfermedades que se contraen por contacto con el agua, como la esquistosomiasis.](#) Con gran frecuencia, las mujeres están excluidas de la adopción de decisiones relativas al agua y el saneamiento. Como consecuencia de ello, sus necesidades y circunstancias específicas no se toman en consideración al elaborar los programas de suministro de agua y saneamiento o al ampliar estos servicios.

4.3. LOS NIÑOS

La salud, el desarrollo educativo y el bienestar general de los niños dependen en gran medida de que tengan acceso a servicios básicos tales como el agua potable y el saneamiento que se muestran fundamentales para la salud de los niños.

En los países que tienen una elevada mortalidad infantil, la diarrea provoca más defunciones en niños menores de 5 años que ninguna otra causa, más que la neumonía, la malaria y el VIH/SIDA juntos. Más del 90% de los casos de mortalidad infantil se relacionan con aguas contaminadas y con un saneamiento inadecuado⁵²⁸. La falta de agua potable aumenta la vulnerabilidad de los niños a las enfermedades. Su sistema inmunitario y sus mecanismos de desintoxicación no están plenamente desarrollados, por lo que tienen menos defensas ante

526. NACIONES UNIDAS, Oficina del Alto Comisionado de los Derechos Humanos, ONU Habitat, OMS, *El Derecho al Agua*, folleto informativo nº 35, Ginebra, pp. 1-64, en especial pp. 19-28.

527. Vid. Acciones transformadoras, [Igualdad de género en los derechos humanos al agua y al saneamiento](#).

528. UNICEF, "Children and Water, Sanitation and Hygiene: The Evidence", en Informe sobre Desarrollo Humano 2006.

las infecciones relacionadas con el agua. Los niños también tienen menos masa corporal que los adultos. Esto significa que las sustancias químicas transportadas por el agua pueden ser peligrosas para ellos a concentraciones que son relativamente inocuas para un adulto. El derecho de las niñas a la educación también se ve afectado. Una razón importante por la que los padres no mandan a sus hijas a la escuela en muchos países es que no existen servicios sanitarios separados para las niñas. En Nigeria, por ejemplo, los padres han sacado a sus hijas de la escuela porque tenían que hacer sus necesidades al aire libre. Hay países que multan por defecar al aire libre⁵²⁹. En Uganda, el 94% de las niñas comunicó que había tenido problemas en la escuela durante la menstruación, y el 61% señaló que en esos períodos no iba a la escuela.

4.4. LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD

La posibilidad de acceder a servicios de abastecimiento de agua y saneamiento es crucial también para las personas con discapacidad que históricamente han sufrido marginación y discriminación debido, entre otras cosas, a que sus necesidades especiales no se han tenido en cuenta al diseñar los edificios, los servicios y las infraestructuras. Sin embargo, el acceso al agua y a servicios de saneamiento es indispensable para una vida independiente y digna. En muchos casos bastan pequeños cambios en el diseño y ajustes de bajo costo para que las instalaciones y los servicios de agua y saneamiento se vuelvan accesibles. El diseño universal debería ser una prioridad también en la construcción de nuevas viviendas, servicios e instalaciones⁵³⁰. La Observación general n° 15 deja claro que la accesibilidad física es una dimensión importante de la accesibilidad como componente intrínseco del derecho al agua. A su vez, la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad se refiere expresamente al acceso al agua por las personas con discapacidad en relación con el derecho a un nivel de vida adecuado y a la protección social.

La Convención también pide a los Estados que celebren consultas y colaboren con las personas con discapacidad a través de las organizaciones que las representan, en la elaboración, aplicación y vigilancia de legislación y políticas para cumplir las obligaciones enunciadas en la Convención y en la adopción de las demás decisiones que les afectan. La consulta es un mecanismo fundamental para evitar la inaccesibilidad en las nuevas instalaciones y servicios y poder encontrar soluciones técnicas adecuadas que aseguren la movilidad.

4.5. LOS DESPLAZADOS Y LAS PERSONAS INTERNAMENTE DESPLAZADAS

Según Naciones Unidas, cada año, más de 30 millones de personas huyen de sus hogares a causa de conflictos o desastres naturales y más de 200 millones se ven afectados por peligros naturales⁵³¹.

En las situaciones de emergencia, las personas desplazadas tienen dificultades particulares para acceder a agua potable y servicios de saneamiento y pueden poner en peligro su vida. Las personas desplazadas son especialmente vulnerables a la discriminación, el racismo y la xenofobia, que pueden reducir aún más su capacidad de conseguir agua potable y servicios de saneamiento. Los campamentos de refugiados y de desplazados internos de todo el mundo se caracterizan, especialmente cuando el desplazamiento se prolonga, por condiciones ruinosas y de hacinamiento en donde la prestación de los servicios básicos, como el abastecimiento de agua potable y el saneamiento, es inadecuada. El saneamiento deficiente y la falta de acceso a agua potable en estos campamentos conducen con frecuencia a la propagación de enfermedades transmitidas por el agua, como el cólera. Las mujeres y los niños que van a buscar agua a cierta distancia del campamento están expuestos al

529. A/HRC/27/55, párrafos 19 y 22.

530. WATER AID, Inclusive Wash, [Building skills towards inclusive water, sanitation and hygiene](#); FEDERACIÓN IBEROAMERICANA DE OMBUDSMAN, VII Informe sobre Derechos Humanos, Personas con discapacidad, Trama Editorial, Madrid, 2010.

531. NACIONES UNIDAS, Oficina del Alto Comisionado de los Derechos Humanos, ONU Habitat, OMS, *El Derecho al Agua*, folleto informativo n° 35, Ginebra, pp. 1-64, en especial pp. 19-28.

acoso, las amenazas y la violencia sexual. También es posible que se les pidan favores sexuales a cambio de agua potable. En cuanto a los servicios de saneamiento, incluso en los casos en que se encuentran dentro de los campamentos, por lo general no tienen en cuenta las necesidades específicas de las mujeres, los niños, los ancianos o las personas con discapacidad. En muchos países, los desplazados internos y los refugiados que viven en campamentos disponen de menos agua que el resto de la población, y muchos de ellos sobreviven con 2 a 3 litros diarios. La situación de los refugiados, los solicitantes de asilo y los desplazados internos de las zonas urbanas no es mucho mejor porque, en la práctica o debido a su condición jurídica, no pueden obtener un alojamiento adecuado y por lo tanto, carecen de agua potable o servicios de saneamiento.

4.6. LOS PUEBLOS INDÍGENAS

El agua desempeña un papel importante en la existencia cotidiana de los pueblos indígenas ya que es un componente central de sus tradiciones, su cultura y sus instituciones. También es un elemento clave para su sustento. El acceso de los pueblos indígenas al agua potable está estrechamente relacionado con el control sobre sus tierras, territorios y recursos ancestrales. La falta de reconocimiento o protección jurídica de esas tierras, territorios o recursos puede tener consecuencias importantes en su disfrute del derecho al agua. Las fuentes naturales de agua utilizadas tradicionalmente por los pueblos indígenas, como los lagos o ríos, pueden no ser ya accesibles debido a la expropiación forzosa o la apropiación gradual de las tierras por otros. El acceso puede verse amenazado también por la contaminación ilegal o la sobreexplotación. Además, las fuentes de agua de los pueblos indígenas pueden haber sido desviadas para abastecer de agua potable a las zonas urbanas. En muchos casos, para asegurar el derecho al agua de los pueblos indígenas puede ser necesario adoptar medidas para asegurar sus derechos a las tierras ancestrales, reforzar sus sistemas tradicionales de aprovechamiento del agua y proteger sus recursos naturales. Aunque la mayoría de los pueblos indígenas aún viven en zonas rurales, un número creciente de indígenas están migrando, voluntaria o involuntariamente, a las zonas urbanas, donde con frecuencia acaban viviendo en condiciones inadecuadas, sin acceso a agua potable ni a servicios de saneamiento. Los pueblos indígenas suelen estar excluidos del proceso de adopción de decisiones relativas al agua y el saneamiento, lo que puede constituir un obstáculo más al acceso a esos servicios.

4.7. LA ESTIGMATIZACIÓN EN LA REALIZACIÓN DE LOS DERECHOS AL AGUA Y AL SANEAMIENTO

El estigma, como un fenómeno sociocultural profundamente arraigado, es el origen de muchas violaciones de los derechos humanos y la causa de que grupos enteros de población resulten desfavorecidos. El estigma en términos generales se entiende como un proceso de deshumanización, descrédito y menosprecio de las personas pertenecientes a ciertos grupos, fundado a menudo en un sentimiento de disgusto. El estigma se asocia a un atributo, calidad o identidad que se considera “inferior” o “anormal” y se basa en una brecha socialmente construida entre “nosotros” y “ellos”.

En su [informe anual presentado al Consejo de Derechos Humanos en 2012](#), la Relatora Especial se centra en la estigmatización en la realización de los derechos al agua y al saneamiento. Allí se examinan las diferentes manifestaciones del estigma, y se le sitúa en el marco de los derechos humanos teniendo en cuenta, en particular, la dignidad humana, los derechos humanos al agua y al saneamiento, la no discriminación, la prohibición de los tratos inhumanos o degradantes y el derecho a la privacidad. Se exploran las recomendaciones para la formulación de políticas y las soluciones para prevenir y dar respuesta a las violaciones de los derechos humanos como resultado de la estigmatización.

5. CONTENIDO NORMATIVO DEL DERECHO AL AGUA

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales reconoce en 1966 el derecho a mantener el acceso a un suministro de agua necesario para ejercer el derecho al agua y el derecho a no ser objeto de injerencia en el suministro. Se debe garantizar un sistema de abastecimiento y gestión del agua que ofrezca a la población iguales oportunidades de

disfrutar el derecho al agua a precios razonables. Los elementos del derecho al agua deben ser adecuados a la dignidad, la vida y la salud humanas de acuerdo con lo que establecen los artículos 11 y 12 del PIDESC. El agua debe tratarse como un bien social y cultural, y no como un bien económico.

El artículo 11 establece que “Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios”. Aunque en el Pacto no se mencionaba expresamente el derecho al agua, el Comité subrayó que este derecho forma parte del derecho a un nivel de vida adecuado, al igual que los derechos a la alimentación, disponer de una vivienda y de vestido adecuados. El Comité también subrayó que el derecho al agua está indisolublemente asociado al derecho a la salud. Esta ha sido la base para la construcción de un derecho humano al agua en el ámbito internacional.

El concepto de la cantidad básica de agua requerida para satisfacer las necesidades humanas fundamentales se enunció por primera vez en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Agua, celebrada en Mar del Plata, Argentina, en 1977. En su Plan de Acción se afirmó que todos los pueblos, cualesquiera que sean su etapa de desarrollo y sus condiciones económicas y sociales, tienen derecho al agua potable en cantidad y calidad acordes con sus necesidades básicas.

Al interpretar el derecho a la vida en el marco del PIDCP, el Comité de Derechos Humanos, en su Observación general nº 6 (1982), subrayó que, además de la protección contra la privación de la vida, el derecho también imponía a los Estados el deber de garantizar el acceso a los medios de supervivencia y les exigía que adoptaran medidas positivas para reducir la mortalidad infantil y aumentar la esperanza de vida, así como para eliminar la malnutrición y las epidemias. Implícitamente el agua está presente.

En su Observación general nº 14 (2000) sobre el derecho al más alto nivel posible de salud, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales destacó que la redacción del artículo 12.2) del PIDESC constituía el reconocimiento de que ese derecho abarcaba los factores determinantes básicos de la salud, como son el acceso al agua potable y al saneamiento.

En noviembre de 2002, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales adoptó la Observación General nº 15 sobre el derecho al agua. El artículo 1.1 establece que “El derecho humano al agua es indispensable para una vida humana digna”. La Observación nº 15 también define el derecho al agua como el **derecho de cada uno a disponer de agua suficiente, salubre, aceptable, físicamente accesible y asequible para su uso personal y doméstico**.

En 2006, la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos aprobó las directrices para la realización del derecho al agua potable y al saneamiento. En ellas se utiliza la definición del derecho al agua elaborada por el Comité, y el derecho al saneamiento se define como el derecho de toda persona a acceder a un servicio de saneamiento adecuado y seguro que proteja la salud pública y el medio ambiente. En la Declaración de Abuja, aprobada en la Primera Cumbre América del Sur-África en 2006, los Jefes de Estado y de Gobierno declararon que promoverían el derecho de sus ciudadanos al acceso al agua potable y a la sanidad dentro de sus respectivas jurisdicciones. Aunque esas declaraciones no son jurídicamente vinculantes en ese momento, reflejan un consenso y una declaración política de intenciones sobre la importancia de reconocer y hacer realidad el derecho al agua.

5.1. DIMENSIONES O ELEMENTOS DEL DERECHO AL AGUA

En su Observación general nº 15, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales aclaró el alcance y el contenido del derecho al agua explicando qué significa disponer de agua suficiente, salubre, aceptable, accesible y asequible para el uso personal y doméstico. Un abastecimiento adecuado de agua salubre es necesario para evitar la muerte por deshidratación, para reducir el riesgo de las enfermedades relacionadas con el agua y para satisfacer las necesidades de consumo y cocina y las necesidades de higiene personal doméstica.

- a) **Disponibilidad.** El suministro de agua para cada persona debe ser continuado y suficiente para cubrir los usos personales y domésticos que comprenden el consumo, agua de boca, saneamiento personal, lavado de ropa, preparación de alimentos, higiene personal y limpieza del hogar. La mayoría de las personas necesita al menos 2 litros de agua salubre al día para la preparación de alimentos⁵³². Una mujer en periodo de lactancia con una actividad física moderada requiere un mínimo de 7,5 litros de agua al día⁵³³.

Según la OMS, son necesarios entre 50 y 100 litros de agua por persona al día para garantizar que se cubren las necesidades básicas y que no surjan grandes amenazas para la salud. El acceso a 20-25 litros por persona al día representa el mínimo, pero esta cantidad suscita preocupaciones sanitarias, porque no basta para cubrir las necesidades básicas de higiene y consumo. Estas cantidades son indicativas ya que dependen del contexto particular y pueden diferir de un grupo a otro en función del estado de salud, el trabajo, las condiciones climáticas y otros factores. Las madres lactantes y las mujeres embarazadas necesitarán más de 50-100 litros de agua al día. Las personas que tienen VIH/SIDA necesitan lavarse con frecuencia y prestar atención a la higiene personal debido al cuidado que requieren sus heridas, lesiones, procesos febriles acompañados de sudoración, lo que aumenta la necesidad de beber agua. Ocurre igual con las personas con tuberculosis que deben vivir en casas limpias y bien ventiladas con suficientes reservas de agua. El derecho al agua no confiere a las personas el derecho a una cantidad ilimitada de agua y queda excluida del derecho el agua la que se utiliza para las piscinas o la jardinería.

El agua es indispensable para la vida, pero también es esencial para la seguridad alimentaria, la generación de ingresos y la protección del medio ambiente. El derecho al agua abarca sólo los usos personales y domésticos, es decir, el consumo, el lavado de ropa, al preparación de alimentos y la higiene personal y doméstica. No comprende el agua necesaria para la agricultura o el pastoreo o para el mantenimiento de los sistemas ecológicos. El derecho al agua asigna prioridad al uso del agua para la agricultura y el pastoreo sólo cuando son actividades necesarias para prevenir el hambre.

El derecho al agua tiene repercusión en cómo se ordenan los recursos hídricos porque exige que se dé prioridad a su asignación valorando, en primer lugar, las necesidades personales y domésticas de todas las personas. Estos usos representan una fracción mínima de la utilización total del agua, por lo general menos de un 5%, mientras que el riego sigue siendo una de las actividades que más agua consume y absorbe actualmente más del 80% en los países en desarrollo. El acceso al agua potable es una condición previa fundamental como condición básica para la ejecución de los derechos a la educación, la vivienda, la salud, la vida, el trabajo y la protección contra tratos crueles, inhumanos o degradantes. Es también un elemento crucial para lograr la igualdad de género y erradicar la discriminación.

- b) **Calidad. El agua para el uso personal y doméstico debe ser salubre y aceptable.**

El agua que necesita una persona tanto para su uso personal como doméstico debe ser salubre, es decir, estar libre de micro-organismos, sustancias químicas y amenazas radiológicas que constituyan un peligro para la salud. Las medidas sobre seguridad del agua potable vienen normalmente definidas por estándares nacionales y/o locales. Las Guías para la calidad del agua potable de la OMS proporcionan la base para el desarrollo de esos estándares nacionales que, adecuadamente ejecutados, garantizarán la seguridad del agua potable.

Todas las personas tienen derecho a un saneamiento seguro y adecuado. Las instalaciones deben situarse donde pueda salvaguardarse la seguridad física de las personas. Garantizar un saneamiento seguro también requiere una educación y promoción sobre cuestiones de higiene. Esto significa que las letrinas deben estar disponibles para su uso a cualquier hora del día o de la noche, y deben ser higiénicas; las aguas residuales y las deposiciones deben ser dispuestas de forma segura y se deben construir retretes para prevenir colapsos. Los

532. Organización Mundial de la Salud, *The right to water*, 2003.

533. PNUD, Informe sobre Desarrollo Humano 2006. *Más allá de la escasez: Poder, pobreza y la crisis mundial del agua*, 2006.

servicios deben garantizar la privacidad y los puntos de agua deben posicionarse donde permitan su uso para la higiene personal, incluida la higiene menstrual.

El agua debe presentar un color, olor y sabor aceptable para el uso personal o doméstico. Estos requisitos se aplican a todas las fuentes de abastecimiento, como el agua corriente, el agua de cisternas, el agua comprada a un proveedor y los pozos protegidos. Todas las instalaciones y los servicios de agua y saneamiento deben ser adecuados y sensibles a las necesidades culturales, de género, del ciclo vital y de privacidad de las personas. Un saneamiento culturalmente aceptable debe garantizar la no discriminación e incluir a los grupos más vulnerables y marginados. Esto incluye abordar asuntos tales como la construcción de letrinas separadas para hombres y mujeres que garanticen la privacidad y la dignidad. La falta de sistemas de saneamiento adecuados en muchas partes del mundo da lugar a que se contaminen de manera generalizada las fuentes de agua de las que depende la supervivencia de las comunidades. Garantizar el acceso a servicios de saneamiento adecuados es uno de los principales mecanismos para proteger la calidad de las reservas y los recursos de agua potable.

- c) **Aceptabilidad:** las instalaciones de saneamiento, en particular, deben ser culturalmente aceptables. Para ello se necesitarán a menudo instalaciones específicas para los distintos géneros, construidas de tal manera que garanticen intimidad y dignidad de las personas.
- d) **Accesibilidad:** Los servicios de abastecimiento de agua y de saneamiento deben ser físicamente accesibles y estar al alcance de todos los sectores de la población, teniendo en cuenta las necesidades de determinados grupos, como las personas con discapacidad, las mujeres, los niños y los ancianos.

La accesibilidad presenta cuatro dimensiones superpuestas:

- i) **Accesibilidad física.** El agua y las instalaciones y servicios de agua deben estar al alcance físico de todos los sectores de la población. Debe poderse acceder a un suministro de agua suficiente, salubre y aceptable en cada hogar, institución educativa o lugar de trabajo o en sus cercanías inmediatas⁵³⁴. Todos los servicios e instalaciones de agua deben ser de calidad suficiente y culturalmente adecuados, y deben tener en cuenta las necesidades relativas al género, el ciclo vital y la intimidad. La seguridad física no debe verse amenazada durante el acceso a los servicios e instalaciones de agua.
- ii) **Accesibilidad económica.** El agua y los servicios e instalaciones de agua deben estar al alcance de todos. Los costos y cargos directos e indirectos asociados con el abastecimiento de agua deben ser asequibles y no deben comprometer ni poner en peligro el ejercicio de otros derechos reconocidos en el Pacto.
- iii) **No discriminación.** El agua y los servicios e instalaciones de agua deben ser accesibles a todos de hecho y de derecho, incluso a los sectores más vulnerables y marginados de la población, sin discriminación alguna por cualquiera de los motivos prohibidos.
- iv) **Acceso a la información.** La accesibilidad comprende el derecho de solicitar, recibir y difundir información sobre las cuestiones del agua⁵³⁵.

Aunque el derecho al agua no significa que todos deban tener acceso al agua y servicios de saneamiento dentro del hogar, sí presupone que estos servicios se encuentren en las cercanías o a una distancia razonable de la vivienda. También debería haber agua y servicios

534. Véanse también la Observación general N° 4 (1991), párr. 8 b), la Observación general N° 13 (1999), párr. 6 a), y la Observación general N° 14 (2000), párrs. 8 a) y b). El hogar puede ser tanto una vivienda permanente o semipermanente como un lugar de alojamiento provisional.

535. Véase el párrafo 48 de la presente Observación general.

de saneamiento en las escuelas y los hospitales, los lugares de trabajo, los centros de detención y los campamentos de refugiados y de personas internamente desplazadas.

Puesto que la cantidad de agua a que se tiene acceso cada día depende en gran medida de la distancia a la que está la fuente de agua y del tiempo que se tarda en recorrerla, se considera razonable una distancia que permita a todos recoger agua suficiente para cubrir los usos personales y domésticos. Según la OMS, para tener un acceso básico a 20 litros de agua por día la fuente debe estar a no más de 1.000 metros del hogar y el tiempo necesario para ir a buscar agua no debe exceder de 30 minutos. Cuando hay agua corriente en las viviendas y el acceso es óptimo, es más probable que se disponga de por lo menos 100 litros por persona al día. El PNUD asegura en su Informe sobre Desarrollo Humano en 2006 que el abastecimiento regular de agua corriente limpia en el hogar es la forma óptima de suministro para el desarrollo humano. El acceso a un abastecimiento regular de agua en la vivienda también evita a las mujeres y los niños dedicar tiempo y energía física a ir a recoger agua a fuentes distantes y asegurar de esta manera su integridad física.

- e) **Asequibilidad. Los servicios de agua deben ser asequibles para todos.** Las instalaciones y servicios de agua y saneamiento deben estar disponibles y ser asequibles para todo el mundo, incluso para los más pobres. Los costes de los servicios de agua y saneamiento no deberían superar el 5% de los ingresos del hogar⁵³⁶, asumiendo así que estos servicios no afectan a la capacidad de las personas para adquirir otros productos y servicios esenciales, incluidos alimentos, vivienda, servicios de salud y educación.

5.2. OBLIGACIONES QUE COMPORTA PARA EL ESTADO

Para poder hablar de un reconocimiento pleno del derecho al agua, los Estados deberían asumir obligaciones en su ordenamiento interno así como adquirir compromisos en la esfera internacional.

El Pacto reconoce que los Estados tienen limitaciones de recursos y pueden requerir tiempo para garantizar el derecho al agua de todas las personas. Algunos componentes del derecho al agua se consideran, pues, sujetos a una realización progresiva. Otros, sin embargo, como la obligación de la no discriminación, son de efecto inmediato y no están sujetos a una realización progresiva. Si bien no todos los aspectos del derecho al agua pueden hacerse efectivos de inmediato, la Observación general N° 15 subraya que los Estados deben, como mínimo, demostrar que están haciendo todo lo posible, dentro de los límites de los recursos disponibles, para proteger y promover mejor este derecho. Por recursos disponibles se entiende los que existen dentro del Estado y también los que pone a disposición la comunidad internacional a través de la cooperación y asistencia internacional, como se indica en los artículos 2 1), 11 y 23 del Pacto.

En la Observación general N° 15 se destaca también que existe la obligación inmediata de adoptar medidas, que han de ser concretas, deliberadas y específicas, para hacer efectivo el derecho al agua. Además, toda medida regresiva impondrá al Estado la obligación de demostrar que ha realizado un examen sumamente exhaustivo de todas las alternativas posibles, considerado el efecto global en todos los recursos humanos y utilizado plenamente todos los recursos disponibles. Puesto que el medio más viable para hacer realidad el derecho al agua variará según el Estado, la Observación general N° 15 no ofrece prescripciones fijas. El Pacto simplemente declara que la plena realización de los derechos en él reconocidos debe lograrse por "todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas".

El Comité también ha declarado en la Observación general N° 15 que algunas medidas deben adoptarse con efecto inmediato para garantizar el derecho al agua, por ejemplo, las de velar por que no haya un número importante de personas privadas de la cantidad mínima de agua potable necesaria para prevenir las enfermedades; garantizar que la seguridad personal no se vea amenazada cuando las personas tengan que salir en busca de agua y de servicios de saneamiento; prevenir, tratar y controlar las enfermedades relacionadas con el agua, y en

.....
536. El PNUD sugiere que no supere el 3% del ingreso del hogar.

particular garantizar el acceso a un saneamiento adecuado; y supervisar eficazmente en qué medida es efectivo el acceso de las personas al agua potable y el saneamiento. El papel de la asistencia y la cooperación internacional se refleja también en otros instrumentos, tales como la Carta de las Naciones Unidas, la Declaración Universal de Derechos Humanos y la Convención sobre los Derechos del Niño. No exime de las obligaciones internas, pero adquiere particular importancia cuando un Estado no tiene la capacidad de hacer efectivos los derechos económicos, sociales y culturales y necesita ayuda de otros para hacerlo. La cooperación internacional compete en particular a los Estados que están en condiciones de prestar ayuda a otros a ese respecto. Los Estados deberían, pues, tener un programa activo de asistencia y cooperación internacional, y prestar asistencia económica y técnica para que otros Estados puedan cumplir sus obligaciones en relación con el derecho al agua. Esto se refleja en las Observaciones generales del Comité N° 3 (1990), sobre la índole de las obligaciones de los Estados partes, y N° 14 (2000), sobre el derecho al más alto nivel posible de salud.

En el ámbito interno, los Estados deben adoptar medidas concretas para satisfacer los compromisos expresados en los planes internacionales, adoptar las medidas en plazos razonables, utilizar con eficacia los recursos humanos, naturales, tecnológicos, informativos y financieros a su disposición para la plena implementación de los derechos, asegurar el ejercicio de los derechos libres de toda discriminación, actuar dando prioridad a los grupos más vulnerables y garantizar el contenido mínimo del derecho en situaciones de crisis.

Las principales obligaciones que deben asumir los Estados en el ámbito internacional consisten en respetar el disfrute del derecho al agua en otros países e impedir que terceros lo conculquen, velar porque en los acuerdos internacionales se preste debida atención a este derecho y no arremetan contra él. En particular, se debe evitar que los acuerdos de liberalización del comercio y aquellos que alcancen las instituciones financieras menoscaben la capacidad de un país para garantizar el derecho al agua; deben cooperar en la prestación de ayuda en casos de desastre y en situaciones de emergencia, dando prioridad a los grupos más vulnerables, cooperar en el control de enfermedades que tienen que ver con la escasez o la mala calidad del agua y abstenerse de imponer embargos o medidas análogas que restrinjan el suministro de agua a algún país.

Además de las obligaciones de ámbito interno e internacional, los Estados tienen tres obligaciones específicas como actores de Derecho internacional y garantes de los derechos humanos. Los Estados tienen la obligación primordial de proteger y promover los derechos humanos. Las obligaciones normalmente se definen y garantizan generalmente mediante tratados internacionales de derechos humanos que crean obligaciones vinculantes para los Estados que los ratifican. Las obligaciones específicas son:

- a) **La obligación de respetar** exige a los Estados que se abstengan de obstaculizar directa o indirectamente el goce del derecho al agua. Por ejemplo, los Estados deberán abstenerse de contaminar los recursos hídricos, efectuar cortes arbitrarios e ilegales de los servicios de agua y saneamiento, reducir el suministro de agua potable a los asentamientos precarios para satisfacer la demanda de las zonas más ricas, destruir los servicios y la infraestructura de abastecimiento de agua como medida punitiva durante un conflicto armado o agotar los recursos de agua que los pueblos indígenas utilizan para beber.

La normativa internacional es clara y aunque un Estado privatice la gestión del agua y del saneamiento, tiene la obligación de supervisar a quien presta el servicio y velar porque esa gestión privada se realice de manera coherente con el efectivo ejercicio del derecho. El hecho de haber delegado en terceros el suministro del agua potable segura y/o servicios de saneamiento no exime al Estado de sus obligaciones en materia de derechos humanos, debe respetarse el suministro del agua y el saneamiento. Esto implica que las empresas que asuman este rol se comprometen con los estándares internacionales y las categorías y elementos que conforman el derecho al agua y al saneamiento, y por tanto pasan a ser titulares de obligaciones y responsables del derecho.

- b) **La obligación de proteger** exige a los Estados que impidan a terceros toda injerencia en el disfrute del derecho al agua. Los Estados deberán aprobar normas o adoptar medidas para asegurarse de que los agentes privados como la industria,

los proveedores de agua u otras personas acaten las normas de derechos humanos relacionadas con el derecho al agua. Por ejemplo, los Estados deberán adoptar las medidas legislativas y de otra índole necesarias para garantizar que terceros no efectúen cortes arbitrarios e ilegales de los servicios de agua y saneamiento. Las comunidades deben estar protegidas contra la extracción insostenible, por terceros, de los recursos de agua que necesitan para beber. La seguridad física de las mujeres y los niños no debe verse amenazada cuando van a recoger agua o utilizan servicios de saneamiento situados fuera del hogar. Las leyes y prácticas relativas a la propiedad de la tierra no deben impedir a las personas y las comunidades acceder al agua potable y los terceros que controlan o administran los servicios de abastecimiento de agua no deben comprometer el acceso físico asequible y en condiciones de igualdad a una cantidad suficiente de agua potable.

Los Estados deben demostrar que están haciendo todo lo posible, dentro de los límites de los recursos disponibles, para proteger y promover mejor este derecho. Por recursos disponibles se entiende los que existen dentro del Estado y también los que pone a disposición la comunidad internacional a través de la cooperación y asistencia internacional, como se indica en los artículos 2. 1), 11 y 23 del PIDESC. Existe la obligación inmediata de adoptar medidas concretas, deliberadas y específicas para hacer efectivo el derecho al agua. La plena realización de los derechos en él reconocidos debe lograrse por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas.

Algunas medidas deben adoptarse con efecto inmediato para garantizar el derecho al agua, por ejemplo, las de velar por que no haya un número importante de personas privadas de la cantidad mínima de agua potable necesaria para prevenir las enfermedades; garantizar que la seguridad personal no se vea amenazada cuando las personas tengan que salir en busca de agua y de servicios de saneamiento; prevenir, tratar y controlar las enfermedades relacionadas con el agua, y en particular garantizar el acceso a un saneamiento adecuado; y supervisar eficazmente en qué medida es efectivo el acceso de las personas al agua potable y el saneamiento.

- c) **La obligación de realizar** exige a los Estados que adopten medidas legislativas, administrativas, presupuestarias, judiciales, de promoción y otras adecuadas para hacer plenamente efectivo el derecho al agua. Los Estados deben, entre otras cosas, adoptar una política nacional sobre los recursos hídricos que dé prioridad en la gestión del agua a los usos personales y domésticos esenciales; defina los objetivos de la extensión de los servicios de abastecimiento de agua, centrándose en los grupos desfavorecidos y marginados; determine los recursos disponibles para cumplir esos objetivos; especifique la forma más rentable de utilizarlos; indique las responsabilidades y los plazos para llevar a la práctica las medidas necesarias; y vigile los resultados, garantizando una reparación adecuada en caso de violación.

Los Estados también deben aumentar la accesibilidad de los servicios de agua y saneamiento, y velar por una educación apropiada sobre el uso correcto del agua y los servicios de saneamiento, la protección de las fuentes de agua y los métodos para reducir al mínimo el desperdicio. Los Estados que ratificaron el PIDESC se comprometieron a avanzar con la mayor rapidez y efectividad posibles hacia la plena realización del derecho al agua y al saneamiento, para lo cual deberán emplear el máximo de los recursos disponibles. En este punto es importante tener en cuenta que los derechos económicos, sociales y culturales son de realización progresiva, ya que para su plena realización o consecución requieren de recursos económicos elevados.

En la Observación general nº 15, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales subrayó que los Estados tienen la obligación de lograr progresivamente la plena realización del derecho al agua. En otras palabras, el Pacto reconoce que los Estados tienen limitaciones de recursos y pueden requerir tiempo para garantizar el derecho al agua de todas las personas. Algunos componentes del derecho al agua se consideran, pues, sujetos a una realización progresiva. Otros, sin embargo, como la obligación de la no discriminación, son de efecto inmediato y no están sujetos a una realización progresiva.

El papel de la asistencia y la cooperación internacional se refleja, entre otros, en la Carta de las Naciones Unidas, la Declaración Universal de Derechos Humanos y la Convención sobre los Derechos del Niño. No exime de las obligaciones internas, pero adquiere particular importancia cuando un Estado no tiene la capacidad de hacer efectivos los derechos económicos, sociales y culturales y necesita ayuda de otros para hacerlo. La cooperación internacional compete en particular a los Estados que están en condiciones de prestar ayuda a otros. Con tal fin, los Estados deberían tener un programa activo de asistencia y cooperación internacional y prestar asistencia económica y técnica para que otros Estados puedan cumplir sus obligaciones en relación con el derecho al agua. Esto se refleja en las Observaciones generales nº 3 y nº 14 del Comité que tratan respectivamente sobre la índole de las obligaciones de los Estados partes y sobre el derecho al más alto nivel posible de salud.

Y dentro de la obligación de realizar se podría incidir un poco más en la obligación de informar que tiene una dimensión tanto personal como colectiva. Los Estados deben informar de las medidas, planes y proyectos que afecten al suministro del agua y el saneamiento. Deben informar de cualquier acontecimiento que incida sobre este derecho humano fundamental y de circunstancias sobrevenidas que limiten, aunque sea de manera justificada, el suministro de agua a la población, así como el origen o la transmisión de enfermedades que se canalicen a través del agua. Los Estados tienen la obligación de hacer partícipes a todos de cuanto acontece relacionado con este derecho humano fundamental.

6. RECURSOS Y RENDICIÓN DE CUENTAS

La rendición de cuentas obliga al Estado a explicar qué está haciendo y por qué, y cómo está promoviendo la realización del derecho al agua para todos de la manera más rápida y eficaz posible. La normativa internacional de derechos humanos no prescribe una fórmula exacta para los mecanismos nacionales de reparación y rendición de cuentas. Como mínimo, todos estos mecanismos deben ser asequibles, imparciales, transparentes y eficaces.

“Toda persona o grupo que haya sido víctima de una violación del derecho al agua deberá contar con recursos judiciales o de otro tipo efectivos tanto en el plano nacional como en el internacional⁵³⁷. Este derecho ha sido incluido en la Constitución de varios Estados y ha sido tema de litigio ante tribunales nacionales. Todas las víctimas de las violaciones del derecho al agua deberán tener derecho a una reparación adecuada, que podrá consistir en restitución, indemnización, satisfacción o garantías de que no se repetirán los hechos. Los defensores del pueblo, las comisiones de derechos humanos y las instituciones análogas de cada país deberán poder ocuparse de las violaciones del derecho.

Antes de que un Estado Parte o un tercero haga algo que interfiera con el derecho al agua de una persona, las autoridades pertinentes deberán velar por que tales medidas se lleven a cabo de un modo previsto por la legislación que sea compatible con el Pacto, y eso incluye: a) la oportunidad de una auténtica consulta con los afectados; b) el suministro a tiempo de información completa sobre las medidas proyectadas; c) la notificación con antelación razonable de las medidas proyectadas; d) la disponibilidad de vías de recurso y reparación para los afectados; y e) asistencia jurídica para obtener una reparación legal⁵³⁸. Cuando tales medidas se emprendan porque una persona adeuda el pago de agua, deberá tenerse en cuenta su capacidad de pago. En ninguna circunstancia deberá privarse a una persona del mínimo indispensable de agua⁵³⁹.

537. Véase el párrafo 4 de la Observación general Nº 9 (1998). El principio 10 de la Declaración de Río sobre el medio ambiente y el desarrollo: dice, con respecto a las cuestiones del medio ambiente, que “deberá proporcionarse acceso efectivo a los procedimientos judiciales y administrativos, entre éstos el resarcimiento de daños y los recursos pertinentes”.

538. Véanse también las Observaciones generales Nº 4 (1991) y Nº 7 (1997).

539. Observación general Nº 15, párrs. 55 y 56.

7. LÍMITES⁵⁴⁰

El derecho al agua no prohíbe el corte del servicio, pero pone límites y condiciones a esta medida. En general, los cortes deben efectuarse respetando la ley y de un modo que sea compatible con el Pacto. Las personas afectadas deben contar con garantías procesales efectivas, tales como:

- La oportunidad de una auténtica consulta;
- El suministro oportuno de información completa sobre las medidas proyectadas;
- La notificación con una antelación razonable;
- La disponibilidad de vías de recurso y reparación;
- Asistencia jurídica para obtener una reparación legal.

En la Observación general N° 15 se subraya además que en ninguna circunstancia deberá privarse a una persona del mínimo indispensable de agua. Por consiguiente, la cantidad de agua potable de que dispone una persona puede reducirse, pero el corte total sólo es admisible si existe otra fuente que pueda proporcionar la cantidad mínima de agua potable necesaria para prevenir las enfermedades. A este respecto, existe una fuerte presunción de que deben prohibirse los cortes en las instituciones que atienden a grupos vulnerables, como las escuelas, los hospitales y los campamentos de refugiados o personas internamente desplazadas.

Si el corte obedece a la falta de pago, la Observación general N° 15 señala que la capacidad de pago de la persona debe tomarse en consideración antes de proceder a la interrupción del servicio. Este requisito, leído conjuntamente con el criterio de la asequibilidad, implica que, en algunos casos, cuando las personas no puedan pagar por el agua, las autoridades pueden tener que suministrarla gratuitamente. A este respecto, varias legislaciones nacionales restringen los cortes del abastecimiento de agua, especialmente en los casos en que el usuario no paga porque no puede, no porque no quiere.

El derecho al agua conlleva una clara obligación de los Estados de dar prioridad a los usos personales y domésticos, que comprenden el consumo, el saneamiento, la colada, la preparación de alimentos y la higiene personal y doméstica, en la gestión y la asignación de los recursos hídricos. En el cumplimiento de esta obligación, las autoridades deberían velar por que quienes no tengan acceso, especialmente los grupos vulnerables y marginados, reciban prioridad con respecto a los que ya lo tienen. Esta obligación persiste en las situaciones de escasez de agua y de estrés por déficit hídrico, en las que el Estado debería, como mínimo, garantizar que todas las personas tengan acceso en condiciones de igualdad a una cantidad de agua salubre suficiente para prevenir las enfermedades. A este respecto, en la Conferencia Internacional sobre el Agua Dulce (Bonn, 2001) se especificó que el agua debía distribuirse de manera equitativa y sostenible, en primer lugar para satisfacer las necesidades humanas básicas y luego para el funcionamiento de los ecosistemas y los diferentes usos económicos, incluida la seguridad alimentaria.

En su Observación general N° 15, el Comité señaló que, durante los conflictos armados, las situaciones de emergencia y los desastres naturales, las obligaciones de los Estados comprenden el derecho al agua y las obligaciones que impone el derecho internacional humanitario en relación con el agua. Esto abarca la protección de objetos indispensables para la supervivencia de la población civil, incluidas las instalaciones y reservas de agua potable, y la garantía de que los civiles, los reclusos, los presos y los retornados tengan acceso a agua adecuada. Cabe recordar también que el Pacto no contiene ninguna cláusula de suspensión, lo que significa que los Estados no están autorizados a suspender sus obligaciones en una emergencia pública.

Para las situaciones de emergencia, como los desastres naturales, los conflictos o las situaciones posteriores a conflictos, se ha propuesto un suministro básico mínimo de entre 7,5 y 15 litros por persona al día, ya que puede no haber agua suficiente para cubrir todos los usos personales y domésticos.

540. Este apartado es una reproducción literal del Folleto n° 35. El derecho al agua, 2006, pp. 28-29, 40-42.

LECCIÓN 2.4:

ANÁLISIS DE LIBERTADES Y DERECHOS ESPECÍFICOS

Horas: 60h

Unidad didáctica 2.4.15: Derechos relativos al trabajo

Isabel Martínez Navas. Universidad de La Rioja. España
Correo electrónico: isabel.mnavas@unirioja.es

Hamza Safi Aicha. Universidad de Cartago. Túnez

SÍNTESIS DEL TEMA

El derecho al trabajo –en su doble dimensión de derecho a trabajar y de derechos en el trabajo, o derecho a trabajar en unas condiciones justas, equitativas y satisfactorias– es un derecho humano reconocido en numerosos instrumentos internacionales que disponen diferentes principios y normas generales que persiguen su efectiva realización.

En su dimensión colectiva, los derechos relativos al trabajo lo son del conjunto de los trabajadores y se concretan en el derecho a fundar sindicatos y a afiliarse al que se elija libremente, en el derecho a la negociación colectiva y en el derecho de huelga.

Los derechos relativos al trabajo forman parte de los denominados derechos económicos, sociales y culturales y resultan indispensables para el ejercicio de otros derechos.

COMPETENCIAS GENERALES Y ESPECÍFICAS

Con carácter general para los tres módulos que constituyen el Programa Formativo del EBDH, y en sintonía con los principios rectores del plan de acción para el desarrollo del Programa Mundial para la educación de los derechos humanos aprobado por las Naciones Unidas (Asamblea General, 2010, p. 8; 2012, pp. 26 y 27), al finalizar el curso los profesores participantes deberán ser capaces de reconocer el potencial pedagógico de las *competencias generales y específicas* que se describen a continuación para lograr un aprendizaje significativo de los derechos humanos, y de incorporar dichas competencias en sus planificaciones docentes desde un planteamiento integrador y orientado a la aplicación efectiva de los conocimientos adquiridos.

De manera más precisa, este tema trata de las competencias generales y específicas siguientes:

GENERALES:

- **Trabajar en equipo:** Integrarse y colaborar de forma activa en la consecución de objetivos comunes con otras personas, áreas y organizaciones.
- **Adaptación al entorno:** Afrontar situaciones críticas del entorno psicosocial, manteniendo un estado de bienestar y equilibrio físico y mental que permite a la persona seguir actuando con efectividad.
- **Comunicación interpersonal:** Relacionarse positivamente con otras personas a través de una escucha empática y a través de la expresión clara y asertiva de lo que se piensa y/o siente, por medios verbales y no-verbales.
- **Apreciar la diversidad y la multiculturalidad:** Comprender y aceptar la diversidad social y cultural como un componente enriquecedor personal y colectivo para desarrollar la convivencia entre las personas sin incurrir en discriminación por sexo, edad, religión, condición social, política, y/o étnica.
- **Razonamiento crítico:** Analizar y evaluar la consistencia de los planteamientos, en especial aquellas afirmaciones o ideas que la sociedad acepta como verdaderas en el contexto inmediato donde se desarrolla la vida de la persona.
- **Sentido y compromiso ético:** Inclinar positivamente hacia el bien moral de uno mismo o de los demás (es decir, hacia todo lo que es o significa bien, vivencia de sentido, realización de la persona, sentido de justicia) y perseverar en dicho bien moral.

ESPECÍFICAS:

- Identificar, interpretar y aplicar adecuadamente las normas internacionales, regionales y nacionales sobre derechos humanos aplicables a los diferentes supuestos planteados en sus respectivas disciplinas y ámbitos profesionales.
- Definir y distinguir con precisión quienes son los titulares de derechos y los detentadores de obligaciones en relación con cada derecho humano en una situación determinada.
- Identificar las obligaciones específicas de respeto, protección y realización de cada derecho humano y el contenido normativo mínimo necesario para su realización y para cuestionar su cumplimiento en una situación determinada
- Identificar, analizar, argumentar y evaluar las desviaciones críticas y las brechas de capacidad y de responsabilidad de los titulares de derechos y de obligaciones que impiden la acción o la transformación de una situación determinada en la que se están violando los derechos humanos.
- Constrastar y evaluar situaciones, prácticas, legislaciones, políticas locales y nacionales de acuerdo con los instrumentos jurídicos de derechos humanos ratificados por su país; así como proponer y planificar alternativas eficientes.
- Identificar y aplicar los mecanismos internacionales y regionales de protección de los derechos humanos.
- Buscar, seleccionar y analizar información proveniente de fuentes diversas (jurídicas, sociales, económicas, etc.). Planificar y documentar adecuadamente esta tarea.
- Comprender los procesos de intervención en la realidad social vinculado con el campo de conocimiento de la titulación, a través del desarrollo de un proyecto de aprendizaje servicio
- Diseñar y orientar un proyecto de aprendizaje servicio vinculado a la defensa o promoción de los derechos humanos con relación al campo de conocimiento

- Valorar, evaluar y reflexionar sobre los procesos y resultados de la acción desarrollada en contacto con la realidad y de los aprendizajes adquiridos por parte de los estudiantes en proyectos de aprendizaje servicio.
- Evaluar las necesidades y opciones posibles mediante métodos participativos para orientar una estrategia de intervención y de gestión encaminada a asegurar que las actividades realizadas se ajustan a los resultados deseados (modelos gestión participativa basada en resultados).
- Identificar, interpretar y actuar para resolver las situaciones de riesgo.

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DIDÁCTICOS OBLIGATORIOS

Textos jurídicos internacionales:

- **Declaración Universal de Derechos Humanos**, adoptada por la Asamblea General en su Resolución 217A (III) de 10 de diciembre de 1948.
- **Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales**, adoptado por la Asamblea General en su Resolución 2200A (XXI) de 16 de diciembre de 1966.
- **Convenio sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial**, adoptado por la Asamblea General en su Resolución 2106A (XX) de 21 de diciembre de 1965.
- **Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer**, adoptada por la Asamblea General en su Resolución 34/180, de 18 de diciembre de 1965.
- **Convención sobre los Derechos del Niño**, adoptada por la Asamblea General en su Resolución 44/25, de 25 de noviembre de 1989.

Las normas internacionales del trabajo.

Comité De Derechos Económicos, Sociales Y Culturales:

- [Observación General](#) núm. 3, [art. 2.1 ICR] 1990, UN Doc. E/1991/23.
- [Observación General](#) núm. 18, [art. 6 ICRC] 2005, UN Doc. E/C.12/GC/18.
- [Observación General](#) núm. 23, [art. 7 ICRC] 2016, UN Doc. E/C.12/GC/23.

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DE CARÁCTER COMPLEMENTARIO

OIT - [Información jurídica](#): Base de datos sobre las legislaciones nacionales de protección del empleo, del trabajo, seguridad social y derechos humanos actualizados por el Departamento de normas internacionales sobre el trabajo de la OIT y la legislación sobre seguridad y salud en el trabajo.

OIT - [NORMLEX](#): Es un nuevo sistema que ofrece información sobre las Normas Internacionales del Trabajo (tal como información sobre las ratificaciones, la obligación de envío de memorias, los comentarios de los órganos de control, etc.) y sobre la legislación nacional sobre trabajo y seguridad social.

OIT. Labordoc: [Catálogos de la Biblioteca de la OIT](#).

OIT. [Guías de investigación](#): Constituyen un punto de partida para su investigación, orientándolo hacia las fuentes más relevantes y confiables sobre un tema dado.

ABRAMOVICH, Víctor y COURTIS, Christian, *Los derechos sociales como derechos exigibles*, Madrid, ed. Trotta, 2004.

ARANGO, Rodolfo, "Protección nacional e internacional de los derechos humanos sociales", en *Ciudadanía y Derechos Humanos Sociales*, 2001.

SIEGEL, Richard L., *Hacia la formulación de una observación general sobre el derecho a trabajar: elementos básicos*, Documento informativo presentado al Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales el día del debate general sobre el artículo 6º del Pacto, 24 de noviembre de 2003.

VON POTOBOSKY, Geraldo W. y BARTOLOMEI DE LA CRUZ, Héctor, *La Organización Internacional del Trabajo, el sistema normativo internacional, instrumentos sobre derechos humanos fundamentales*, Buenos Aires, ed. Astrea, 1990.

MANTOUVALOU, Virginia, *The right to work : legal and philosophical perspectives*, Hart Publishing, Oxford, 2015.

OFICINA DEL ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS, *Informe sobre la efectividad del derecho al trabajo*, diciembre 2015 (UN Doc. A/HRC/31/32).

OIT, "[La igualdad de género en el corazón del trabajo decente](#)". Campaña en los Estados árabes: Selección de publicaciones.

OIT- [Oficina Subregional América Central](#), Promover los Derechos Laborales desde los medios de comunicación, San Jose de Costa Rica, 2009.

[OIT, Conocer los Derechos Fundamentales en el Trabajo, Ginebra, 2009.](#)

OIT, [Intensificar la lucha contra el trabajo forzoso, Conferencia Internacional del Trabajo, 103.ª reunión, 2014.](#)

[ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO Y UNIÓN INTERPARLAMENTARIA](#), Erradicar las peores formas de trabajo infantil: Guía para implementar el Convenio núm. 182 de la OIT. Guía práctica para parlamentarios, nº 3, 2002.

Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), *Informe sobre desarrollo humanos 2015: Trabajo al servicio del desarrollo humano*, Nueva York, 2015.

RESULTADOS DE APRENDIZAJE

Al finalizar el tema, el alumno será capaz de:

- Comprender la naturaleza y alcance del derecho.
- Identificar a los titulares del derecho a un trabajo digno. Identifica, en particular, a los pertenecientes a grupos de riesgo (mujeres, niños, migrantes, trabajadores de mayor edad, personas con discapacidad).
- Identificar las situaciones de riesgo de vulneración del derecho al trabajo digno.
- Integrar en su programación docente un módulo sobre los derechos relativos al trabajo.

METODOLOGÍA

Los métodos y herramientas didácticas que se proponen para desarrollar las actividades son los siguientes:

Metodología	Herramientas didácticas
Método expositivo	Lectura de textos y/o visionado de material audiovisual
Estudio de casos	Blog /Foro
Discusiones de grupo	Blog /Foro

PROGRAMACIÓN DE ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

1. Lectura de la Guía didáctica del tema

La lectura de la Guía proporciona al estudiante una primera aproximación al estudio de los Derechos relativos al trabajo, facilitándole información precisa acerca de la bibliografía principal y complementaria a consultar y sobre las actividades a desarrollar para la consecución de los resultados de aprendizaje asociados al módulo.

2. Estudio de los recursos bibliográficos, audiovisuales, etc. recomendados

La consulta de los diferentes recursos informativos indicados en la Guía permitirán al estudiante profundizar en el análisis de los diferentes aspectos relacionados con el Derecho a un trabajo digno, favoreciendo la identificación de los sujetos más vulnerables y de los principales problemas para su ejercicio.

3. Búsqueda activa de información sobre el Derecho a un trabajo digno

El estudiante identificará los recursos bibliográficos principales y complementarios para el estudio de los Derechos relativos al trabajo en el ámbito del Magreb. Elaborará un repertorio bibliográfico en el que se incluirá una ficha para cada una de las publicaciones identificadas y en la que se harán constar, al menos, los siguientes extremos: autor, título, editorial, lugar y fecha de publicación, breve comentario sobre los principales aspectos sobre los que permite profundizar ese estudio.

4. Visionado de una película

Los participantes en la formación elegirán una de las siguientes películas y diseñarán una práctica para sus alumnos de acuerdo con la disciplina o titulación en la que imparte docencia (derecho, trabajo social, periodismo, pedagogía, etc.), en la que se destaquen las cuestiones relativas al ejercicio y/o la vulneración de los derechos relativos al trabajo que pueden apreciarse en la película, sirviéndose además para ello de otros materiales complementarios indicados por el profesor y de los generales establecidos en la Guía didáctica. La práctica diseñada deberá ayudar a que el estudiante relacione los problemas detectados con el marco jurídico nacional e internacional y con las explicaciones recibidas en clase.

- "Tiempos modernos", (Modern Times). [EE.UU.](#). 1936. 89'. Dirección: Charles Chaplin

Charlot es un obrero que acaba perdiendo la razón, extenuado por el frenético ritmo de la cadena de montaje. Después de pasar un tiempo en el hospital recuperándose, al salir es encarcelado por participar en una manifestación, en la que se encontraba por casualidad. Una vez fuera de la cárcel reemprende la lucha por la supervivencia, lucha que compartirá con una joven huérfana que conoce en la calle.

- "Recursos Humanos", (Ressources humaines). Francia, Reino Unido. 1999. 100'. Dirección: Laurent Cantet. ficha de trabajo (propuestas de Edualter, "El mundo del trabajo a través del cine").

Frank es un licenciado universitario que regresa a su pueblo natal para realizar unas prácticas en la fabrica en la que su padre lleva trabajando toda la vida. Frank es destinado al departamento de recursos humanos y cree que desde allí puede contribuir a negociar la jornada laboral de los trabajadores, pero en realidad está siendo utilizado para una reestructuración con despidos, entre los que se incluye el de su padre.

Objetivos Pedagógicos

- Identificar las diferencias generacionales sobre la percepción del trabajo y los roles que cada uno debe asumir.
- Reflexionar sobre las nuevas formas de organización del trabajo, su implementación y sus efectos sobre las y los trabajadores.

- "La sal de la tierra", (Salt of the Earth). [EE.UU.](#). 1954. 95'. Dirección: Herbert J. Biberman

Basada en hechos reales. Mezclando ficción y documental, la película narra la huelga que paralizó la mina de zinc de Silver City (Nuevo México) en junio de 1951. Los mineros pedían mayores medidas de seguridad y mejoras sanitarias en las viviendas de la empresa que utilizaban. La negativa de la empresa a negociar convirtió la huelga en indefinida. La empresa consiguió la prohibición de los piquetes de mineros que cerraban el acceso a la mina, pero entonces las mujeres formaron los piquetes. La película tuvo distintos problemas durante y después del rodaje, ya que el director, el productor, el guionista y el actor Will Geer estaban, en aquella época, en la "lista negra" del comité de actividades antiamericanas del senador McArthur.

- "La espalda del mundo". Perú, Turquía, Estados Unidos. 2000. 89'. Dirección: Javier Corcuera

La película se compone de tres reportajes que afrontan otras tantas situaciones de degradación humana e injusticia social y política.

Objetivos Pedagógicos

- Conocer la experiencia de los niños y niñas trabajadores.
- Reflexionar sobre el debate en torno a la forma de abordar el trabajo infantil, entre la erradicación y la regulación.

- "Arcadia" (Le couperet). Francia. 2005. 122'. Dirección: Constantin Costa-Gavras

Un alto ejecutivo es despedido. En principio la medida no le preocupa; tiene una preparación excelente y confía en encontrar pronto un puesto de trabajo similar. Tres años después, aún sin trabajo, sólo piensa en sobrevivir. Por ello, decide pasar a la acción: matar a las personas que optan a los mismos puestos de trabajo.

Objetivos Pedagógicos

- Identificar las actitudes y sentimientos de las personas que viven la desocupación.

- Reflexionar sobre las consecuencias personales y familiares de los procesos de deslocalización y reestructuración de las empresas.
- Mostrar el vínculo entre consumo o nivel de vida y salario, a través de una situación de desocupación.
- “La huelga”, (Stachka). Unión Soviética. 1925. 82’. Dirección: Sergei M. Eisenstein. Película muda. Los obreros de una importante empresa de la rusa zarista están descontentos de las condiciones laborales y decididos a ir a la huelga. La huelga acabará violentamente, de forma trágica.
- La obra “Tiempos difíciles” de Charles Dickens acompañaría al visionado de fragmentos de la miniserie británica basada en la misma, del mismo título, dirigida por Peter Barre.
- “Germinal”, de Claude Berrí, 1993. Como materiales complementarios se pondrán a disposición del estudiante fragmentos de la obra de E. Zolá, *Germinal*, en la que está basada la película.

5. Programación docente

El estudiante desarrollará un módulo/tema, para incorporarlo a la programación docente de su especialidad, que le permita trabajar con sus alumnos algunos aspectos relativos a los derechos del trabajo, incorporando las competencias que estime oportunas y la metodología APS.

CRONOGRAMA DE ACTIVIDADES DEL TEMA

Identificación actividad	Tiempo estimado de trabajo	Criterios de evaluación
Actividad 1	1 hora	Autoevaluación
Actividad 2	5 horas	Portafolio: registro de consulta
Actividad 3	5 horas	Portafolio: fichas bibliográficas
Actividad 4	20 horas	Portafolio: informe
Actividad 5	29 horas	Desarrollo programación docente
Total	60 horas	

LECCIÓN 2.4:

2.4.15 DERECHOS RELATIVOS AL TRABAJO

1. INTRODUCCIÓN⁵⁴¹

El derecho al trabajo y los derechos conexos al mismo han estado presentes en las normas internacionales desde los albores del siglo XX. *La Constitución de la Organización Internacional del Trabajo* (1919) estableció el principio del salario equitativo para trabajos de igual valor y el principio de libertad sindical para trabajadores y empleadores, al tiempo que reguló las horas de trabajo diario y semanal. Como anexo a la Constitución se incluyó, años más tarde, la denominada *Declaración de Filadelfia* (1944), en la que se sentaban los fines y principios de la Organización Internacional del Trabajo (OIT): “el trabajo no es una mercancía”, “la libertad de expresión y de asociación es esencial para el progreso constante”, “la pobreza en cualquier lugar constituye un peligro para la prosperidad de todos” y “todos los seres humanos tienen derecho a perseguir su bienestar material y su desarrollo espiritual en condiciones de libertad y dignidad y de seguridad económica y en igualdad de oportunidades”.

El conjunto de los derechos relativos al trabajo –derecho al trabajo, libre elección del trabajo, condiciones laborales equitativas y satisfactorias, protección contra el desempleo, igual salario por igual trabajo, derecho al descanso, derecho a fundar sindicatos y a sindicarse– fueron enunciados después en la *Declaración Universal de Derechos Humanos* (1948) y han sido objeto de atención específica en diferentes convenios adoptados por la OIT o CIT. En la actualidad, la ratificación de los denominados “convenios fundamentales”⁵⁴² está próxima al 86%. Los Estados partes asumen tras su ratificación obligaciones exigibles, respecto de algunos derechos, de manera inmediata.

Los derechos relativos al trabajo forman parte de los denominados Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Entre los mismos, el *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales* (PIDESC) incluye, en su Parte III (arts. 6-9) (i) el derecho a un trabajo libremente escogido o aceptado, (ii) el derecho a unas condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias, (iii) el derecho a fundar sindicatos y afiliarse a los mismos y (iv) el derecho a la seguridad social.

En este tema se aborda la dimensión individual de los derechos relativos al trabajo, prestándose atención a la naturaleza y titularidad de los mismos y al contenido normativo del derecho *al* trabajo y de los derechos *en el* trabajo. Todo lo relativo a la libertad sindical y al derecho a la seguridad social es objeto de atención en otra unidad didáctica.

541. Este capítulo se ha construido sobre la base de las [Observaciones generales núm. 18 y 23 del CESCR](#), la ficha “[Right to Decent Work](#)” y la [información disponible en la web de la OIT](#).

542. Del conjunto de convenios adoptados desde la creación de la OIT, ocho tienen la consideración de fundamentales: *Convenio sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación* (1948), *Convenio sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva* (1949), *Convenio sobre el trabajo forzoso* (1930), *Convenio sobre la abolición del trabajo forzoso* (1957), *Convenio sobre la edad mínima* (1973), *Convenio sobre las peores formas de trabajo infantil* (1999), *Convenio sobre igualdad de remuneración* (1951) y *Convenio sobre la discriminación (empleo y ocupación)* (1958).

2. NATURALEZA DE LOS DERECHOS RELATIVOS AL TRABAJO

Los derechos relativos al trabajo forman parte de los denominados derechos económicos, sociales y culturales, constituyendo un elemento esencial de los mismos al resultar indispensables para el ejercicio de otros derechos.

El derecho al trabajo –en su doble dimensión de derecho a trabajar y de derechos en el trabajo, o derecho a trabajar en unas condiciones justas, equitativas y satisfactorias– es un derecho humano reconocido en numerosos instrumentos internacionales y regionales⁵⁴³ así como en diversos instrumentos jurídicos internacionales conexos, como los convenios y las recomendaciones de la Organización Internacional del Trabajo (OIT)⁵⁴⁴, que disponen diferentes principios y normas generales que persiguen la efectiva realización de los derechos relativos al trabajo.

En esencia, estos instrumentos garantizan:

- **Derecho al trabajo** que se traduce, esencialmente, en el derecho de acceso al trabajo y a mantenerse en el empleo (ya sea un trabajo por cuenta propia o por cuenta ajena) como un derecho de cualquier ciudadano, sin discriminación alguna. Un derecho que hace que cualquier persona capaz de trabajar, no sea excluida de la esfera económica, de manera que quien puede y quiere trabajar, pueda hacerlo. Un trabajo libremente escogido o aceptado basado en las habilidades del solicitante.
- **Derechos en el trabajo:** el trabajo debe ejercerse en condiciones justas, equitativas y satisfactorias. Un derecho que permita a su titular ganarse la vida con dignidad.

543. Véanse la Declaración Universal de Derechos Humanos, arts. 23 y 24; la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, art. 5; la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, art. 11; la Convención sobre los Derechos del Niño, art. 32; la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, art. 25; la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, art. 27; la Carta Social Europea (revisada), Parte I, párrs. 2, 3, 4, 7 y 8, y Parte II, arts. 2, 3 y 4; la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, arts. 14, 23, 31 y 32; el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de *Derechos Económicos, Sociales y Culturales*, art. 7; y la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, art. 15. La redacción de las disposiciones difiere en los diversos tratados. Los instrumentos europeos ofrecen una protección más amplia, mientras que la Carta Africana incluye el requisito más preciso de “igual salario por trabajo igual”.

544. Si bien muchos convenios de la OIT se refieren directa e indirectamente a las condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias, el Comité ha identificado los siguientes como importantes a los efectos de esta recomendación general: Convenio sobre las Horas de Trabajo (Industria), 1919 (núm. 1); Convenio sobre el Descanso Semanal (Industria), 1921 (núm. 14); Convenio sobre los Métodos para la Fijación de Salarios Mínimos, 1928 (núm. 26); Convenio sobre las Horas de Trabajo (Comercio y Oficinas), 1930 (núm. 30); Convenio sobre las Cuarenta Horas, 1935 (núm. 47); Convenio sobre la Protección del Salario, 1949 (núm. 95); Convenio sobre los Métodos para la Fijación de Salarios Mínimos (Agricultura), 1951 (núm. 99); Convenio sobre Igualdad de Remuneración, 1951 (núm. 100); Convenio sobre el Descanso Semanal (Comercio y Oficinas), 1957 (núm. 106); Convenio sobre la Discriminación (Empleo y Ocupación), 1958 (núm. 111); Convenio sobre la Fijación de Salarios Mínimos, 1970 (núm. 131); Convenio sobre las Vacaciones Pagadas (Revisado), 1970 (núm. 132); Convenio sobre la Edad Mínima, 1973 (núm. 138); Convenio sobre Duración del Trabajo y Períodos de Descanso (Transportes por Carretera), 1979 (núm. 153); Convenio sobre Seguridad y Salud de los Trabajadores, 1981 (núm. 155); Protocolo de 2002 del Convenio sobre Seguridad y Salud de los Trabajadores, 1981 (núm. 155); Convenio sobre los Trabajadores con Responsabilidades Familiares, 1981 (núm. 156); Convenio sobre el Trabajo Nocturno, 1990 (núm. 171); Convenio sobre el Trabajo a Tiempo Parcial, 1994 (núm. 175); Convenio sobre la Protección de la Maternidad, 2000 (núm. 183); Convenio sobre el Marco Promocional para la Seguridad y Salud en el Trabajo, 2006 (núm. 187); y Convenio sobre las Trabajadoras y los Trabajadores Domésticos, 2011 (núm. 189).

El PIDESC se refiere al derecho a trabajar como el derecho de toda persona a desarrollar una actividad lícita que le permita vivir y asegurar unas condiciones de vida dignas para su familia y a realizar ese trabajo en unas condiciones respetuosas con su integridad física y mental. Como ha recordado el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CESCR), “toda persona tiene el derecho a trabajar para poder vivir con dignidad. El derecho al trabajo sirve, al mismo tiempo, a la supervivencia del individuo y de su familia y contribuye también, en tanto que el trabajo es libremente escogido o aceptado, a su plena realización y a su reconocimiento en el seno de la comunidad” [Ob. gen. núm. 18]. En este sentido, los derechos relativos al trabajo forman parte inherente de la dignidad humana e inseparable de la misma.

La OIT viene utilizando desde hace tiempo el concepto “**trabajo digno**” –identificando así una de sus prioridades– para poner de relieve que el trabajo es fuente de dignidad personal, de estabilidad familiar, de paz en la comunidad y de democracia. Un trabajo digno es el que respeta los derechos fundamentales de los trabajadores. El trabajo digno favorece además el crecimiento económico al aumentar las oportunidades de trabajo productivo y el desarrollo de las empresas.

En poco tiempo el concepto de “trabajo digno” ha alcanzado el consenso internacional entre gobiernos, empleadores, trabajadores y el conjunto de la sociedad civil, entendiéndose que el empleo productivo y el trabajo decente son elementos fundamentales para alcanzar una globalización justa, reducir la pobreza y obtener un desarrollo equitativo, inclusivo y sostenible. De esta forma, entre los nuevos *Objetivos de Desarrollo Sostenible* (ODS) se incluye el fomento del crecimiento económico sostenido, inclusivo y sostenible, el del empleo pleno y productivo y el del trabajo digno para todos.

Así mismo, “el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias es un componente importante de otros derechos laborales consagrados en el Pacto y el corolario del derecho a un trabajo libremente escogido y aceptado. Asimismo, los derechos sindicales, la libertad de asociación y el derecho de huelga son medios fundamentales para instaurar, mantener y defender unas condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias⁵⁴⁵. A su vez, el sistema de seguridad social compensa la falta de ingresos procedentes del trabajo y complementa los derechos laborales⁵⁴⁶. El disfrute del derecho a condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias es un requisito previo y el resultado del disfrute de otros derechos recogidos en el Pacto, por ejemplo el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental, mediante la prevención de los accidentes laborales y las enfermedades profesionales, y el derecho a un nivel de vida adecuado, mediante una remuneración aceptable” [Observación general núm. 23].

3. SUJETOS TITULARES DEL DERECHO

Los derechos relativos al trabajo presentan una dimensión individual, en cuanto que derechos que pertenecen a cada persona y una dimensión colectiva, respecto del conjunto de los trabajadores.

Como derecho individual es predicable respecto toda persona, sin distinción alguna. Son titulares del derecho fundamental al trabajo tanto las personas empleadas como –y fundamentalmente éstas – aquellas que no lo están. Por su parte, los trabajadores, tanto los que trabajan por cuenta ajena como los que lo hacen de forma autónoma o independiente,

545. En el párrafo 2 de la observación general núm. 18 (2005) del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales relativa al derecho al trabajo se indica la interconexión entre el derecho al trabajo en un sentido general proclamado en el artículo 6 del Pacto, el reconocimiento de la dimensión individual del derecho al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias desarrollado en el artículo 7 y la dimensión colectiva abordada en el artículo 8.

546. Véase Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, observación general núm. 19 (2007) sobre el derecho a la seguridad social, párr. 2.

son titulares además de derechos en el trabajo. Así mismo, “la referencia a ‘toda persona’ pone de relieve que el derecho se aplica a todos los trabajadores en todos los entornos, independientemente de su sexo, así como a los trabajadores jóvenes y los de más edad, los trabajadores con discapacidad, los trabajadores del sector informal, los trabajadores migrantes, los trabajadores pertenecientes a minorías étnicas y a otras minorías, los trabajadores domésticos, los trabajadores por cuenta propia, los trabajadores agrícolas, los trabajadores refugiados y los trabajadores no remunerados. La referencia a “toda persona” refuerza la prohibición general de discriminación que se establece en el artículo 2, párrafo 2, y la disposición sobre la igualdad enunciada en el artículo 3 del Pacto, y se complementa con las diversas referencias a la igualdad y a la protección contra distinciones de cualquier especie que figuran en el artículo 7 a) i) y c)” [Observación general núm. 23].

La dimensión individual del derecho al trabajo se contempla en los arts. 6 y 7 del PIDESC en los que se abordan, respectivamente, el derecho a un trabajo libremente elegido y aceptado y el derecho a unas condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias.

Art. 6. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho a trabajar, que comprende el derecho de toda persona a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado, y tomarán medidas adecuadas para garantizar este derecho.

1. Entre las medidas que habrá de adoptar cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto para lograr la plena efectividad de este derecho deberá figurar la orientación y formación técnico-profesional, la preparación de programas, normas y técnicas encaminadas a conseguir un desarrollo económico, social y cultural constante y la ocupación plena y productiva, en condiciones que garanticen las libertades políticas y económicas fundamentales de la persona humana.

Art. 7. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que le aseguren en especial:

- a) Una remuneración que proporcione como mínimo a todos los trabajadores:
 - a. 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.
 - b. Condiciones de existencia dignas para ellos y para sus familias conforme a las disposiciones del presente Pacto.
- b) La seguridad y la higiene en el trabajo
- c) Igual oportunidad para todos de ser promovidos, dentro de su trabajo, a la categoría superior que les corresponda, sin más consideraciones que los factores de tiempo de servicio y capacidad.
- d) El descanso, el disfrute del tiempo libre, la limitación razonable de las horas de trabajo y las vacaciones periódicas pagadas, así como la remuneración de los días festivos.

Entre los grupos especialmente vulnerables se encuentran las mujeres, los niños, las personas con discapacidad y los trabajadores migrantes. Junto a ellos, en el contexto actual de los mercados laborales, deben incluirse también los jóvenes y los trabajadores de mayor edad, al enfrentarse unos y otros a dificultades adicionales en el acceso al empleo.

3.1. MUJERES TRABAJADORAS

El PIDESC establece el compromiso para los Estados Partes de “asegurar a los hombres y a las mujeres igual título a gozar de todos los derechos económicos, sociales y culturales” (art.3). Por su parte, la *Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (1979)* obliga a los Estados parte a tomar las medidas apropiadas para eliminar la discriminación de las mujeres en el ámbito del empleo con el fin de asegurar, sobre la base de la igualdad del hombre y de la mujer, los mismos derechos para unos y otros y, en

particular: (i) el derecho al trabajo, (ii) el derecho a disfrutar de condiciones de igualdad en el empleo, (iii) el derecho a la libre elección de profesión y de empleo y (iv) el derecho a la promoción, a la estabilidad en el empleo y a todas las prestaciones y condiciones de trabajo en igualdad para mujeres y hombres.

Para evitar la discriminación contra la mujer por razones derivadas del matrimonio o de la maternidad y con el fin de asegurar la efectividad de su derecho a trabajar, los Estados partes están obligados a adoptar las medidas pertinentes: (i) *de prohibición* –con la correspondiente sanción asociada a su incumplimiento– del despido por motivo de embarazo o baja por enfermedad de la mujer, o del despido sobre la base del estado civil de la mujer; (ii) *de protección* de la mujer embarazada y de la mujer lactante, mediante la adopción de medidas que eviten daños en su salud o la de sus hijos; y (iii) *de conciliación* de la vida familiar con las responsabilidades del trabajo y la participación de los padres en la vida pública, a través de la prestación de los servicios sociales de apoyo necesarios. La adopción de estas medidas es indispensable si se habla de igualdad efectiva de oportunidades y de trato para mujeres y hombres tanto en el acceso al empleo como en la ocupación y promoción.

El CESCR “subraya la necesidad de contar con un sistema global de protección para luchar contra la discriminación de género y garantizar igualdad de oportunidades y de trato entre hombres y mujeres en relación con su derecho al trabajo, asegurando igual salario por trabajo de igual valor”. Estableciendo la necesidad de particulares cautelas para que los embarazos no constituyan “un obstáculo para el empleo ni una justificación para la pérdida del mismo”. Y recordando, por último, “la vinculación existente entre el hecho de que las mujeres tengan menos acceso a la educación que los hombres y ciertas culturas tradicionales que menoscaban las oportunidades de empleo y de adelanto de la mujer” [*Observación general núm. 18*].

Los datos son, sin embargo, obstinados. El reciente [Informe Mundial sobre Salarios 2014/2015 de la OIT](#) incide en la brecha salarial de género, revelando una considerable disparidad –entre el 4% y el 36%, correspondiendo las diferencias más importantes a los salarios más elevados– entre mujeres y hombres en una muestra de 38 países.

3.2. TRABAJO INFANTIL

El trabajo infantil vulnera los derechos humanos. El trabajo infantil lesiona el normal desarrollo de los niños y puede provocar daños físicos y morales irreparables. El trabajo infantil, estrechamente ligado a la pobreza, contribuye a perpetuarla al no permitir a los niños acceder a la educación y la formación que les permitirían procurarse una salida de esa situación de pobreza.

Las víctimas de las peores formas de trabajo infantil experimentan graves riesgos para su salud física y moral, quedando, en muchos casos, expuestos a abusos y lesiones físicas y emocionales.

El PIDESC contempla la protección de la infancia en el artículo 10, recordando que las leyes deben sancionar la explotación económica y social de los niños mediante su empleo en trabajos nocivos para su salud o para su moral o para su normal desarrollo. Los Estados están obligados a establecer “límites de edad por debajo de los cuales quede prohibido y sancionado por la ley el empleo de mano de obra infantil”.

El CESCR se ha referido al derecho de los niños a la salud y a la necesidad de proteger a la infancia “frente a todas las formas de trabajo que puedan perjudicar su desarrollo o su salud física o mental” [Ob. gen. núm. 14], reafirmando la necesidad de protección de la infancia frente a la explotación económica “para permitirle aspirar a su pleno desarrollo y adquirir formación técnica y profesional”.

La erradicación del trabajo infantil –presente en las normas internacionales desde hace décadas– está estrechamente ligada a la universalización de la enseñanza primaria declarada como uno de los Objetivos del Milenio para el presente año 2015.

3.3. TRABAJADORES JÓVENES Y TRABAJADORES DE MAYOR EDAD

Como recuerda el CDESCR, “el acceso a un primer trabajo constituye una ocasión para obtener autonomía y, en muchos casos, escapar de la pobreza. Las personas jóvenes, especialmente las mujeres jóvenes, tienen en general grandes dificultades para encontrar un primer empleo” una vez salen del sistema educativo y formativo. Deben adoptarse y aplicarse políticas nacionales relativas a la educación y formación profesional adecuadas, para promover y apoyar el acceso a oportunidades de empleo de personas jóvenes, en particular mujeres jóvenes” [Ob. gen. núm. 18]

El CDESCR señala “la necesidad de adoptar medidas para evitar toda discriminación fundada en la edad en materia de empleo y educación” [Ob. gen. núm. 18], al tiempo que recuerda lo establecido en su *Observación General núm. 6* (1995) sobre los derechos económicos, sociales y culturales de las personas mayores.

3.4. TRABAJADORES CON DISCAPACIDAD

“El derecho de todas persona a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente elegido o aceptado no se realiza cuando la única posibilidad verdadera ofrecida a las personas con discapacidad es trabajar en un entorno llamado *protegido* y en condiciones inferiores a las normales” El CDESCR recuerda, en este sentido, el principio de no discriminación en el acceso al trabajo de las personas con discapacidad –enunciado en la *Observación General núm. 5* (1994)–, señalando que los Estados Partes deberán adoptar medidas que les permitan “obtener y conservar un empleo adecuado y progresar profesionalmente en su esfera laboral, y por lo tanto, facilitar su inserción o reinserción en la sociedad” [Ob. gen. núm. 18].

3.5. TRABAJADORES MIGRANTES

Los trabajadores migrantes constituyen una parte muy relevante de la fuerza de trabajo mundial. Entre ellos es fácil detectar grandes diferencias entre el grupo formado por trabajadores de muy alta cualificación, que no encuentran dificultades para acceder a un empleo y para obtener la documentación necesaria para vivir y trabajar en el país donde lo ejercen. Junto a ellos, el grueso de la población migrante está formada por trabajadores de escasa o nula cualificación profesional, a los que se requiere para el desempeño de trabajos acordes a su cualificación y con una remuneración muy baja. Estos, además, tienen mayores dificultades para obtener permisos de trabajo y residencia en los países anfitriones.

El PIDESC y la *Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares* se refieren al principio de no discriminación y su aplicación en relación a las oportunidades de empleo de los trabajadores migrantes y sus familias. Por su parte, el CDESCR “subraya la necesidad de que se diseñen planes de acción nacionales para respetar y promover dichos principios mediante medidas adecuadas, tanto legislativas como de otro tipo” [Ob. gen. núm. 18].

4. CONTENIDO NORMATIVO DEL DERECHO A UN TRABAJO DIGNO

El marco normativo internacional en materia de derechos relativos al trabajo está formado por la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de (PIDCP), el PIDESC y los numerosos convenios adoptados y recomendaciones formuladas por la OIT⁵⁴⁷.

547. Desde su creación, la OIT ha adoptado cerca de dos centenares de convenios y un abundante número de recomendaciones que se refieren a diferentes cuestiones en el ámbito del trabajo. Los convenios, como tratados internacionales que son, requieren la ratificación de los Estados. Las recomendaciones, a diferencia de los convenios, no necesitan ser ratificados y tienen por finalidad proporcionar una relevante orientación en la materia de que se trate. En 1985, el Consejo de Administración de la OIT (CAOIT) revisó el conjunto de normas adoptadas hasta esa fecha, señalando cuáles debían considerarse plenamente actuales, cuáles debían actualizarse y cuáles debían retirarse.

4.1. DIMENSIONES O ELEMENTOS DEL DERECHO

La DHDH reconoce a todas las personas el derecho al trabajo. En particular, el derecho a elegir o aceptar libremente un trabajo, a la protección frente al desempleo, a percibir un salario igual por un trabajo igual, a desarrollar el trabajo en unas condiciones laborales satisfactorias y equitativas y a obtener una remuneración que permita sostener dignamente a su familia. Asimismo, se consagra el derecho al descanso, a la limitación de la jornada laboral y al disfrute de tiempo libre (arts. 23 y 24). Por su parte, el PIDCP prohíbe expresamente la esclavitud, la trata de esclavos, la servidumbre y los trabajos forzados, con las únicas excepciones, en este último caso, de “la pena de trabajos forzados impuesta por un tribunal competente” y de las prestaciones militares, de las sustitutorias de aquellas en caso de objeción de conciencia o de los servicios debidos a las obligaciones civiles de carácter ordinario o extraordinario (art. 8). Finalmente, el PIDESC establece el derecho al trabajo y las obligaciones del Estado para hacerlo efectivo (art. 6), así como el derecho a unas condiciones equitativas y satisfactorias en el trabajo que garanticen (i) una remuneración que permita a los trabajadores y a sus familias una vida digna, (ii) un salario equitativo e igual por trabajo de igual valor, (iii) unas condiciones de trabajo seguras y saludables, (iv) igualdad de oportunidades en el acceso al empleo y en la promoción y (v) la limitación razonable de la duración del trabajo, la remuneración de los días festivos y el disfrute de vacaciones, tiempo de descanso y ocio.

Es importante hacer hincapié en ciertos **elementos fundamentales del derecho a un trabajo digno** o trabajo decente: El trabajo debe ser libremente aceptado, disponible, accesible, aceptable y de buena calidad. Con todo, como advierte el CESCR, la aplicación de estos elementos interdependientes y esenciales, dependerá de las condiciones existentes en cada uno de los Estados Partes [Ob. gen. núm. 18].

Libremente aceptado. El trabajo no puede ser forzoso u obligatorio para el trabajador. Los Estados partes se comprometen a eliminar, condenar y luchar contra todas las formas de trabajo forzoso, estableciendo las medidas necesarias para evitar que una persona sea obligada de alguna manera a ejercer o efectuar un trabajo.

Disponibilidad. Los Estados parte deben contar con servicios especializados para ayudar y apoyar a las personas con el fin de que puedan identificar el empleo disponible y poder acceder a él.

Accesibilidad. Que un derecho es accesible quiere decir. En el caso de los derechos relativos al trabajo, la accesibilidad comprende tres dimensiones:

- La **no discriminación en el acceso y el mantenimiento del empleo** por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento, discapacidad, estado de salud, orientación sexual o estado civil, o de otro tipo. Los Estados Partes deben formular y aplicar una política nacional destinada a promover la igualdad de oportunidades y de trato en materia de empleo y ocupación, con objeto de eliminar cualquier discriminación a este respecto. Incluso en tiempos de limitaciones graves de recursos, los grupos desfavorecidos y marginados deben ser protegidos mediante la adopción de programas específicos.
- La **accesibilidad física** al puesto de trabajo, evitándose la limitación que puede afectar a las personas con discapacidad.
- La **información sobre acceso al empleo**. El derecho a “procurar, obtener y difundir información sobre los medios de acceso al empleo a través de la creación de redes de datos sobre el mercado de trabajo a nivel local, regional, nacional e internacional”.

Aceptabilidad y calidad. No cualquier trabajo es aceptable. El trabajo digno es aquel que respeta los derechos fundamentales. Los trabajadores tienen derecho a unas condiciones justas y favorables de trabajo, a trabajar en condiciones seguras y a elegir y decidir libremente si aceptan un empleo.

4.2. OBLIGACIONES QUE COMPORTA PARA EL ESTADO

Todos los miembros de la OIT, por el hecho de serlo y con independencia, por ende, de si han ratificado o no los Convenios fundamentales, “tienen un compromiso que se deriva de su mera pertenencia a la Organización de respetar, promover y hacer realidad, de buena fe y de conformidad con la Constitución, los principios relativos a los derechos fundamentales” [[Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo, 1998](#)].

Con todo, como en relación a los otros derechos económicos, sociales y culturales, la realización es inmediata, en unos casos, y tan solo progresiva en otros –esto es, comporta la obligación de adoptar, tan pronto como sea posible las medidas de que se trate–, vinculándose su efectividad a las condiciones existentes en el Estado que debe procurar la realización de los derechos relativos al trabajo.

El PIDESC establece como **obligaciones inmediatas** para los Estados partes, por una parte, garantizar que el derecho al trabajo se ejercerá sin discriminación alguna (art.2.1) y, de otro lado, adoptar medidas “hasta el máximo de sus recursos” que favorezcan la plena realización de los derechos relativos al trabajo (art. 2.2). Dichas medidas, según el Comité, “deben ser deliberadas y concretas” [Ob. gen núm. 18].

El hecho de que la **realización** del derecho al trabajo sea **progresiva** y tenga lugar a lo largo del tiempo no pudiendo interpretarse que el carácter progresivo de la obligación resta contenido a la misma ya que los Estados Partes “tienen la obligación concreta y constante de avanzar lo más expedita y eficazmente posible hacia la plena aplicación” de los derechos del trabajo [Ob. gen núm. 18].

Avanzar hacia la efectiva realización del derecho implica, entre otras cosas, no adoptar medidas regresivas en relación con los derechos laborales y, en todo caso, si deben aplicarse medidas de este tipo, los Estados Partes vienen obligados a demostrar que han considerado todas las alternativas posibles y que las medidas adoptadas están plenamente justificadas en el contexto del uso pleno de los máximos recursos de que disponen.

Con la vista puesta en favorecer, mediante la cooperación técnica precisa, la adecuación de los Estados Miembros de la OIT a los principios y derechos fundamentales en el ámbito laboral recogidos en los Convenios fundamentales, se ha adoptado la *Declaración sobre Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo y su Seguimiento* (1988), en la que se sienta la obligación de todos los Estados miembros, por el hecho de serlo y con independencia de que hayan o no ratificado los Convenios fundamentales, a respetar, promover y hacer realidad los principios relativos a los derechos fundamentales que son el objeto de esos Convenios. Esto es: la libertad sindical y el reconocimiento efectivo del derecho a la negociación colectiva; la eliminación de todas las formas de trabajo forzoso u obligatorio; la efectiva abolición del trabajo infantil; y la eliminación de la discriminación en el empleo.

Obligación de respetar. Los Estados Partes deben abstenerse de interferir directa o indirectamente en el disfrute del derecho. De este modo, entre otros extremos, los Estados miembros de la OIT vienen obligados a cumplir las normas internacionales que prohíben el trabajo forzoso u obligatorio, así como las que prohíben el trabajo infantil y todas las formas de explotación económica de los niños. Vienen asimismo obligados a respetar el derecho de las mujeres y los jóvenes a un trabajo digno, adoptando las medidas precisas necesarias para luchar contra la discriminación y promover la igualdad en el acceso al empleo, lo que incluye la igualdad en el acceso a la educación al ser esta un factor clave en las oportunidades futuras de empleo.

“La obligación de respetar es particularmente importante cuando el Estado es el empleador, como en el caso de empresas estatales o controladas por el Estado. Por ejemplo, los Estados partes no deberían introducir escalas salariales que discriminen, directa o indirectamente, a las trabajadoras, ni mantener un sistema de ascensos en el sector público que favorezca, directa o indirectamente, al género que esté excesivamente representado en los niveles superiores. Los Estados partes deberían tomar medidas para prevenir y remediar los accidentes y las enfermedades laborales que resulten de sus actos u omisiones. Los Estados partes también deberían respetar los convenios colectivos que tengan por objeto introducir y mantener condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias, y examinar la legislación, incluidas las leyes y

reglamentos empresariales, para asegurarse de que no limita ese derecho”⁵⁴⁸ [Ob. gen. nº 23].

Obligación de proteger. Los Estados Miembros de la OIT vienen obligados a la prohibición del trabajo forzoso u obligatorio por parte de los agentes no estatales. Vienen asimismo obligados a legislar y a desarrollar políticas que aseguren la igualdad en el acceso al empleo y a la formación. Los Estados están también obligados a garantizar la tutela judicial efectiva de los derechos relativos al trabajo. Los Sindicatos y los Comités de Derechos Humanos de ámbito nacional deben desempeñar asimismo un papel clave en la defensa de los derechos relativos al trabajo.

Por último, “la obligación de proteger exige que los Estados partes adopten medidas para garantizar que terceras partes, como los empleadores y las empresas del sector privado, no interfieran en el disfrute del derecho a condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias y cumplan sus obligaciones. Esto incluye la adopción de medidas para prevenir, investigar, castigar y reparar los abusos mediante leyes y políticas eficaces y el sometimiento a la justicia. Por ejemplo, los Estados deberían velar por que las leyes, las políticas y los reglamentos que regulan el derecho a condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias, como la política nacional de seguridad y salud en el trabajo, o la legislación sobre el salario mínimo y las normas mínimas sobre las condiciones de trabajo, sean adecuados y se apliquen de manera efectiva⁵⁴⁹. Los Estados partes deberían imponer sanciones y penas adecuadas a terceros, por ejemplo una reparación adecuada, sanciones penales, medidas pecuniarias en concepto de indemnización y medidas administrativas, en caso de vulneración de alguno de los elementos del derecho. Asimismo, deberían abstenerse de adquirir bienes y servicios de particulares y empresas que vulneren ese derecho. Los Estados partes deberían velar por que los mandatos de las inspecciones de trabajo y otros mecanismos de investigación y de protección incluyan las condiciones de trabajo en el sector privado y proporcionen orientación a los empleadores y a las empresas. Las medidas de protección también deberían incluir al sector informal. Es posible que algunos trabajadores, como los trabajadores domésticos, necesiten medidas específicas” [Ob. gen. nº 23].

Obligación de garantizar requiere que “los Estados partes adopten las medidas necesarias para garantizar el pleno ejercicio del derecho a condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias. Ello incluye la introducción de medidas para facilitar, promover y hacer efectivo ese derecho, entre otras cosas mediante la negociación colectiva y el diálogo social.

Con el fin de facilitar el derecho a condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias, los Estados partes deberían adoptar medidas positivas para ayudar a los trabajadores concediendo un reconocimiento suficiente a este derecho mediante leyes, políticas y reglamentos, por ejemplo en materia de no discriminación, salario mínimo inderogable, seguridad y salud en el trabajo, cobertura del seguro obligatorio, normas mínimas relativas al descanso, el disfrute del tiempo libre, las limitaciones de las horas de trabajo, las vacaciones anuales pagadas y otras licencias, y los días festivos oficiales. Los Estados partes también deberían introducir cuotas u otras medidas especiales de carácter temporal para que las mujeres y otros miembros de grupos que han sido objeto de discriminación puedan alcanzar puestos de alto nivel y ofrecer incentivos al sector privado para que lo haga” [Ob. gen. 23].

Así mismo, los Estados miembros de la OIT vienen obligados a: (i) reconocer los derechos relativos al trabajo en su sistema jurídico nacional y a la adopción de políticas nacionales sobre los mismos. (ii) al establecimiento y desarrollo de políticas activas de empleo dirigidas a fomentar el pleno empleo, el empleo productivo y libremente escogido que permita “estimular el crecimiento y el desarrollo económicos, elevar los niveles de vida, satisfacer

548. Véanse los Principios Rectores sobre las Empresas y los Derechos Humanos, principio 3 b).

549. *Ibid.*, principio 3.

la necesidad de mano de obra y resolver el problema del desempleo y el subempleo”⁵⁵⁰. (iii) a establecer medidas efectivas de incremento de los recursos asignados a la reducción de la tasa de desempleo que afecta, en mayor medida, a las mujeres, los jóvenes y las personas desfavorecidas y marginadas. (iv) a establecer mecanismos de compensación de la pérdida del empleo y a adoptar las medidas necesarias para el establecimiento de Servicios de Empleo, tanto públicos como privados, a nivel nacional y local. (iv) a poner en práctica planes de acceso a la formación de carácter técnico y profesional para el empleo, así como a adoptar medidas que ayuden a las personas a disfrutar su derecho al trabajo. (v) a aplicar programas de formación e informativos para dar a conocer los derechos relativos al trabajo.

Junto los tres niveles o tipos de obligación –respetar, proteger, aplicar– predicables respecto del conjunto de los derechos humanos, en el ámbito específico de los derechos relativos al trabajo, el CDESCR ha señalado la obligación de los Estados Partes de “asegurar como mínimo la satisfacción de niveles esenciales de cada uno de los derechos enunciados en el Pacto” [Ob. gen. 3]. Esa obligación fundamental mínima se refiere a: (i) Garantizar el derecho de acceso al empleo, en especial a las personas y grupos desfavorecidos y marginados; (ii) Evitar las medidas que tengan como resultado el aumento de la discriminación y del trato desigual en los sectores público y privado de las personas y grupos desfavorecidos y marginados, así como las medidas que debiliten los mecanismos de protección de dichas personas y grupos; y (iii) Adoptar y aplicar una estrategia y un plan de acción nacional de empleo que tenga presentes las preocupaciones del conjunto de los trabajadores y dé respuesta a las mismas. Una estrategia y un plan de acción en materia de empleo que: (i) resulte de un proceso participativo y transparente en el que tomen parte las organizaciones patronales y sindicales y en los que se preste atención prioritaria, en particular, a todas las personas y grupos desfavorecidos y (ii) incluya indicadores y criterios de medición y revisión periódica de los logros alcanzados en relación con el derecho al trabajo [Ob. gen. 18].

El CDESCR se ha referido asimismo a las obligaciones internacionales de los Estados, señalando “la obligación de todos los Estados Partes de adoptar medidas, tanto por separado, como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, para dar plena efectividad a los derechos reconocidos en el Pacto” [Ob. gen. 3], razonando en el sentido de que “los Estados Partes deberían reconocer el papel fundamental de la cooperación internacional y cumplir su compromiso de adoptar medidas conjuntas e individuales para dar plena efectividad al derecho al trabajo” [Ob. gen. 18].

Las obligaciones internacionales de los Estados en el ámbito de los derechos relativos al trabajo exigen que éstos se esfuercen “por promover el derecho al trabajo en otros países, así como en negociaciones bilaterales y multilaterales. Cuando negocien con las instituciones financieras, los Estados Partes deben velar por la protección del derecho al trabajo de su población. Los Estados Partes que sean miembros de instituciones financieras internacionales, sobre todo del Fondo Monetario Internacional, el Banco Mundial y los bancos regionales de desarrollo, deberían prestar mayor atención a los programas de ajuste estructural y medidas internacionales adoptadas por esas instituciones. Las estrategias, programas y políticas adoptadas por los Estados Partes en virtud de programas de ajuste estructural no deben interferir con sus obligaciones básicas en relación con el derecho al trabajo ni tener un efecto negativo en el derecho al trabajo de las mujeres, los jóvenes y las personas y grupos desfavorecidos y marginados” [Ob. gen. 18].

“Los Estados partes deben demostrar que han tomado todas las medidas necesarias hasta el máximo de los recursos de que dispongan para dar efectividad al derecho, que el derecho se disfruta sin discriminación, y que las mujeres disfrutan de condiciones de trabajo no inferiores a las de los hombres, así como de igual remuneración por igual trabajo y por trabajo de igual valor. El hecho de no adoptar esas medidas equivale a una vulneración del Pacto. Al evaluar si los Estados partes han cumplido su obligación de adoptar esas medidas, el Comité examina si las medidas adoptadas son razonables y proporcionales y si cumplen las normas de derechos humanos y los principios democráticos” [Ob. gen. 23].

550. *Convenio 122* de la OIT.

Aunque solo los Estados son partes en el Pacto, las empresas, los sindicatos y todos los miembros de la sociedad tienen responsabilidades para hacer efectivo el derecho a condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias. Esto es especialmente importante en el caso de la seguridad y la salud en el trabajo, dado que la responsabilidad del empleador por la seguridad y la salud de los trabajadores es un principio básico del derecho laboral, intrínsecamente relacionado con el contrato de empleo, aunque también se aplica a otros elementos del derecho a condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias” [Ob. gen. 23].

LECCIÓN 2.4:

ANÁLISIS DE LIBERTADES Y DERECHOS ESPECÍFICOS

Horas: 12h

Unidad didáctica 2.4.16: Derechos sindicales

Imene Ryma Sourrour Touabti. Doctorada en Derecho Público,
Universidad Mohamed Lamine Debaghine-Sétif 02/ Argelia.
Correo electrónico: imenetouabti@gmail.com

SÍNTESIS DEL TEMA

El **Derecho Sindical** es la rama del Derecho del Trabajo o Derecho Laboral que regula la constitución y actividad de los sindicatos y de las organizaciones empresariales, así como el ejercicio del derecho de huelga. Sin embargo, el Derecho Sindical no es una rama autónoma, porque sus normas relativas a la organización sindical, caen dentro del Derecho del Trabajo y dentro de este del Derecho Colectivo de Trabajo.

En el pasado, la constitución de un sindicato o de cualquier otra forma de actividad sindical estaba prohibida por la ley, pero hoy, en la mayor parte de los países, la actividad sindical es un derecho adquirido, es más, una libertad atribuida a cualquier persona que ejerza una profesión de manera legal. Así, el título de este curso, trata diferentes conceptos, normas e intenciones relativos al ejercicio del derecho sindical, desde su aparición hasta nuestros días.

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DIDÁCTICOS OBLIGATORIOS

Amrani, A. L., Modalité d'exercice du droit syndical, guide pratique de législation et de réglementation du travail, livret n° 05, Alger.

Amrani, A. L., Prévention des conflits collectifs de travail et exercice du droit de grève, guide pratique de législation et de réglementation du travail, livret n° :07, Alger.

Benamrouche, A., Le nouveau droit du travail en Algérie, éditions Hiwarcom, Alger, 1994.

Bourouba, B., *Les syndicalistes algériens (leur combat de l'éveil à la libération 1936-1962)*, Co-édition Dahleb/ENAG, Algérie, 2001.

Belloula, T., Droit du travail, Editions Dahleb, Alger, 1994.

Touabti, I.R.S., L'exercice du droit syndical dans la législation Algérienne, 01ère édition, Librairie El-Wafa El-Kanounya, Alexandrie/Egypte, 2016 (version arabe).

Kettab, ([Les violations des libertés syndicales](#)), Comité Justice pour l'Algérie, Dossier n°08, Mai 2004.

Semrouni, Z., Liberté d'exercice du droit syndical, 01ère édition, édition Dar-El-Houda, Ain M'Lila/Algérie, 2013 (Version Arabe)

Bibliografía y otros recursos de carácter complementario:

Abdelaziz, S., [La solidarité des syndicats algériens se renforce](#), article publié le 04 Avril 2014 sur le blog d'Algérie-infos.

Audero, A. et Guido, H., [Droit syndical de l'OIT](#) (Normes et procédures), B.I.T., Genève, 1996.

Comité Justice pour l'Algérie : Sahra Kettab, [Les violations des libertés syndicales](#). Dossier n° 08, Mai 2004.

Fédération Internationale des Ligues des Droits de l'Homme, Mission Internationale d'Enquête : [Algérie. Mission d'enquête sur les libertés syndicales : Pluralisme formel et entraves à l'exercice du droit syndical](#), n° 349, Décembre 2002

Rapport : Un travail décent, une vie digne (III) : [Les libertés syndicales et le dialogue social](#).

Traub-Merz, R., et J. Eckl, J., [Mouvement syndical international: Fusions et contradictions](#), « La Coopération Syndicale Internationale ». Document d'information d'information N°01, 2007.

RESULTADOS DE APRENDIZAJE

Al finalizar el tema, el alumno es capaz de:

- Comprender el valor y la importancia del derecho sindical, en los diferentes contextos.
- Interpretar el cambio y la evolución histórica del derecho sindical, que ponen de relieve los desafíos actuales y reflexionar sobre soluciones posibles.
- Enumerar las modalidades de ejercicio del derecho sindical aplicable al conjunto de los trabajadores asalariados y empleadores.
- Profundizar el trabajo analítico del derecho sindical en el propio contexto social, económico y cultural.
- Desarrollar un debate crítico.

METODOLOGÍA

1. LECTURAS:

- Contenido del tema, indicado por el profesor responsable
- Documentos que aparecen en la ficha «Bibliografía y otros recursos didácticos obligatorios»
- Documentos que aparecen en la ficha «Bibliografía y otros recursos de carácter complementario»

2. DISCUSIÓN DE GRUPO:

- Llegar a una definición compartida del derecho sindical
- Identificar las condiciones del ejercicio
- Debatir el contenido

3. NOTAS EN EL FORO:

- Aportar una breve reflexión en el foro (máximo 100 palabras) con consideraciones personales sobre las conclusiones de la discusión del grupo.

PROGRAMA DE ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

- 1º) Lectura del contenido del tema
- 2º) Visionado de los sitios de internet
- 3º) Participación en el foro, con, al menos, dos intervenciones por persona.
 - Primera:** dar una opinión personal a modo de síntesis de las lecturas y de los vídeos.
 - Segunda:** realizar un comentario a partir de las intervenciones de otros asistentes.

LECCIÓN 2.4:

2.4.16 DERECHOS SINDICALES

1. INTRODUCCIÓN

El derecho sindical es un derecho fundamental y constitucional que concierne al conjunto de los trabajadores. Consiste en la posibilidad de sindicarse, de ejercer una actividad sindical en el marco de las horas de delegación de un mandato sindical durante su tiempo de trabajo o de poder disfrutar de información y de formación sindical para defender sus intereses profesionales de orden material o moral.

En el pasado, la constitución de un sindicato o de cualquier otra forma de actividad sindical estaba prohibida por la ley, pero hoy, en la mayor parte de los países, la actividad sindical es un derecho adquirido, es más, una libertad atribuida a cualquier persona que ejerza una profesión de manera legal.

Así, el título de este curso, trata diferentes conceptos, normas e intenciones relativos al ejercicio del derecho sindical, desde su aparición hasta nuestros días.

2. HISTORIA, CONCEPTOS Y FUNDAMENTOS

2.1. HISTORIA

Históricamente, el nacimiento del proletariado, como el de la burguesía y del modo de producción capitalista, remonta a una época determinada, la del desarrollo de las fuerzas productivas, la de la sustitución gradual del trabajo manual por la máquina, la de la revolución industrial naciente que se conoció primero en Inglaterra después de la segunda mitad del siglo XVIII, más tarde, en el resto de países de Europa Occidental y los Estados Unidos de América.

No se puede hablar de sindicalismo (movimiento obrero), por tanto, antes de la Revolución Industrial. Esto no quiere decir, sin embargo, que no hubiese con anterioridad trabajadores organizados en el seno de instituciones específicas, pero a las corporaciones del Antiguo Régimen les corresponde otra lógica distinta a la del sindicalismo nacido de la mecanización y de la separación del trabajo y del capital.

La Revolución Industrial que se instaló inicialmente en «Inglaterra» y posteriormente en otros países de Europa Occidental y en Estados Unidos de América a partir del siglo XVIII tendrá consecuencias sociales que transformarán notablemente la organización social, sustituyendo el modo de producción feudal por el modo de producción capitalista.

Esta revolución, que se traduce ante todo por la aparición de máquinas y de fábricas, no era simplemente una revolución técnica; influyó directamente en la composición de las clases en la sociedad, en la creación de nuevas relaciones entre los hombres, en el nacimiento y el desarrollo de dos clases antagónicas, la burguesía y el proletariado industriales. Esta profunda transformación cualitativa de la sociedad condujo a la aparición y al desarrollo de relaciones de producción capitalistas; por un lado, el propietario que disponía de los medios y de los instrumentos de producción, y por otro, el proletariado que solo vivía de sus brazos. La lucha del proletariado contra la burguesía comienza precisamente con el nacimiento del proletariado como clase.

La Revolución Industrial, por tanto, propulsó en la escena de producción dos clases con intereses opuestos:

- La burguesía, clase que, en la época luchó por el surgimiento del capitalismo y cuya mayor preocupación era amasar más riquezas. Es propietaria de los capitales (los medios de producción);
- El proletariado (obrero), clase que no posee nada más que su fuerza de trabajo, y que solo se preocupa de venderla para vivir o sobrevivir.

Así, podemos decir, que hay tres características que marcan la historia del movimiento sindical obrero en las grandes naciones occidentales e industriales: una serie de revueltas obreras, la lucha por conseguir un reconocimiento legal, los esfuerzos para encontrar formas de organización originales.

El sindicalismo obrero moderno nació, al igual que el socialismo, con el capitalismo. Al principio del siglo XIX, los obreros ingleses protestaban violentamente contra la introducción del mecanicismo y del utillaje moderno en los talleres. Por todas partes, las primeras manifestaciones específicamente obreras son violentas. Las nuevas máquinas se perciben como creadoras de desempleo.

La mecanización de la producción industrial llevó a la explotación sin freno e inhumana de los proletarios. Trabajo muy duro, ausencia de la mínima seguridad técnica, de condiciones de higiene o de cualquier ley sobre el trabajo, salarios muy bajos, condiciones insalubres de vivienda de los obreros, hambre, pobreza y comportamiento arbitrario de los empresarios capitalistas, así de duras eran las condiciones en las que trabajaba y vivía el proletariado.

Con el objetivo de asegurar el mayor beneficio posible y de producir a bajos costos, los capitalistas explotaron principalmente el trabajo de niños y de mujeres. En la industria textil, millares de niños trabajaban por un puñado de pan, y con frecuencia había niños de cinco a seis años a los que se pegaba para mantenerlos despiertos. La ley del 6 de abril de 1802 votada por la Cámara de los Comunes en Inglaterra, que estipulaba que la jornada de trabajo no debía sobrepasar las doce horas para los niños y prohibía que se acostaran más de dos niños por cama, nunca se aplicó.

Asimismo casi todos los países que se abrían a la industria conocían problemas análogos al «ludismo», del apellido «Ludd», que participó en la rotura de máquinas y en los disturbios ocurridos en 1811 en las «Midlands». Pero, aún hay más: la explotación, que no es cuestionada por nadie, y la miseria obrera que caracterizan la primera fase del capitalismo y que muestran en Gran Bretaña los informes de los inspectores de fábricas o en Francia las investigaciones obreras como la del doctor «Villermé» se traducen en revueltas reprimidas con violencia.

Esto es lo que se podía leer en un reglamento de la fábrica alemana «Krupp» en 1838 que, para la época, era considerada como una de las más avanzadas en el plano social: *«Todo trabajador deber ser fiel y obedecer sin restricción, conducirse con decoro en el interior y fuera de la fábrica y mostrar por su celo que desea trabajar por el beneficio de la fábrica».*

Estas duras condiciones de trabajo y de vida del proletariado y su explotación sin freno e inhumana van a conducir a reflexionar sobre sus condiciones y poco a poco a encontrar formas de lucha para hacerse oír. Con la experiencia entenderán dos cosas esenciales:

- Por un lado, que es la explotación capitalista y no las máquinas la que está en el origen de este sufrimiento.
- Por otro, que las luchas espontáneas y aisladas que llevan a cabo son ineficaces y sin resultados. Por ello, la clase obrera pondrá a punto diferentes organizaciones obreras a lo largo de un proceso largo y laborioso que condujo al sindicato tal y como lo conocemos hoy con logros importantes y una experiencia muy rica.

El sistema capitalista provocó, por tanto, un desarrollo nunca igualado de fuerzas productivas en la historia de la humanidad, conduciendo con él a luchas cada vez más duras entre las clases sociales que había creado. Estas luchas permitieron al proletariado conseguir logros, entre los más importantes destacan:

- El nacimiento de la Asociación Internacional de Trabajadores (A.I.T.), caballo de batalla por el derecho de asociación de los trabajadores y por el derecho de huelga que les había sido negado por la llamada ley Le Chapelier.
- Una legislación para la protección del trabajo de las mujeres y de los niños.
- La creación y el desarrollo de una legislación social basada en un sistema de seguro por enfermedad y accidente y un fondo de pensiones.
- La mejora de la condición obrera con la adquisición de un salario mínimo y la reducción progresiva de la duración de la jornada de trabajo (de 16 horas a 14, después a 11, a 10 y hoy a 8).

Estos logros no se los ha ofrecido la burguesía a la clase obrera y a los trabajadores. Son el resultado de la lucha del proletariado, lucha contra la que la actitud de la burguesía consistía en emplear la represión (el palo) y/o la corrupción (la zanahoria). Es necesario indicar que, en esta lucha entre las dos clases, cada una recurre a cualquier forma de organización y a cualquier otra clase y estrato social que pueda prestarle ayuda.

En general, los sindicatos establecidos por los obreros van a librar batalla en torno a los tres grandes objetivos siguientes:

- Vender de la manera más favorable posible su fuerza de trabajo.
- Defender firmemente sus intereses materiales y morales.
- Unirse y solidarizarse con los otros trabajadores y las otras capas sociales, en particular la pequeña burguesía de las ciudades y el campesinado.

Esta resistencia contra los efectos y no las causas de su miseria mostrará rápido sus límites. Guiados por la teoría del socialismo utópico, estos obreros, como clase, se pondrán en acción para exigir la legalización del hecho sindical para defender sus intereses morales y materiales.

La organización del proletariado y su lucha, al igual que los primeros rasgos que reviste el movimiento sindical, se vieron determinados por las condiciones históricas particulares de cada país: el desarrollo capitalista desigual, el grado de conciencia de clase del proletariado y la coyuntura política de la época.

El último cuarto del siglo XIX vio nacer y desarrollarse en el movimiento sindical, sobre todo en Europa, tres tipos de organizaciones sindicales, que adquirieron magnitud principalmente en Gran Bretaña, en Francia y en Alemania y que influyeron en todo el movimiento sindical mundial. Estas organizaciones tuvieron sus propios rasgos distintivos que mencionamos brevemente a continuación.

A) EL TRADE-UNIONISMO

Es en Gran Bretaña, uno de los primeros países capitalistas, donde aparece inicialmente el proletariado y, con él, las primeras organizaciones obreras. Aunque el gobierno británico prohibió estas organizaciones y sus primeras huelgas con las leyes de 1799 y 1800, los obreros textiles y de las minas crearon una serie de organizaciones ilegales y semiilegales.

Ante la gran presión de los obreros que en ciertos casos desencadenaron revueltas, el Parlamento británico se vio obligado a votar leyes que autorizasen la organización de la clase obrera en sindicatos. Justamente fue la influencia de la nueva clase obrera inglesa la que dio nacimiento, después de 1830, al «*movimiento cartista*» que, a pesar del éxito obtenido, fue derrotado.

Tras la derogación de leyes que impedían la creación de organizaciones obreras, en Inglaterra surgieron los *trade-unions*, como primeras organizaciones sindicales.

El movimiento obrero y sindical en Gran Bretaña se desarrolló en condiciones particulares, mientras que la pujanza económica de la burguesía crecía considerablemente como consecuencia de la explotación desenfrenada del proletariado inglés y del saqueo despiadado

al que eran sometidos numerosos países coloniales. Es así como la burguesía, que acumuló enormes beneficios, fue la primera en sobornar a los dirigentes de la clase obrera que, con los obreros más calificados, los «*leaders*» de los sindicatos y aquellos de las corporaciones obreras, formaron la gran capa de la aristocracia de la clase obrera que participó en los órganos políticos del país, en el Parlamento, en los órganos del poder local.

En estas condiciones, se desarrolló en Gran Bretaña una corriente conocida con el nombre de «*Trade-Unionismo*», cuya actividad se basaba, como ocurre en la actualidad también, en la colaboración de clase, la inviolabilidad del orden burgués y de la propiedad privada, y en la defensa de los intereses de los grupos de obreros más privilegiados. Los *trade-unions* luchan no por abolir el régimen capitalista, y todo lo que origina, sino para «perfeccionarlo».

La ideología «*tradeunionista*» se apoya en la teoría de la espontaneidad que, como teoría oportunista, prevé la evolución espontánea del movimiento obrero. Proclamando el principio de «ningún tipo de política en los unions», los *tradeunionistas* británicos continúan así limitando su actividad al único estrecho marco de las reivindicaciones económicas; las cuestiones de carácter «político» las trata el partido laborista, que, originariamente, no era más que un producto del movimiento sindicalista aburguesado, su portavoz en el Parlamento.

B) EL ANARCOSINDICALISMO

En Francia, la ley (le Chapelier) de 1792 prohibía el asociacionismo obrero de una manera total, lo que no impidió que el proletariado francés participara en numerosas batallas y revoluciones. A partir de 1860, aparecen en Francia las «Cámaras sindicales» o Sindicatos, que se crearon en base a las profesiones, como organizaciones locales.

Por su parte, la Comuna de París de 1870 fue y sigue siendo un acontecimiento de gran alcance histórico, puesto que por primera vez el proletariado arrancaba el poder a la burguesía y hacía sus primeros intentos de instaurar su dictadura. La Comuna de París dio un nuevo impulso e influyó positivamente en el movimiento obrero y sindical en Francia y fuera de sus fronteras. A pesar de las medidas extremas tomadas como reacción tras la derrota de la Comuna, el movimiento obrero continuó creciendo y desarrollándose. En 1884, cuando el derecho sindical fue reconocido por el Parlamento, tras la anulación de la ley Le Chapelier, el número de obreros que se afilió a estas organizaciones alcanzó a 100 000 miembros aproximadamente. Algunas cámaras sindicales estaban dirigidas por la Sección francesa de la Primera Internacional. Las Bolsas de Trabajo, que surgieron después de las Cámaras Sindicales, estuvieron organizadas, al principio, por los municipios, y se ocupaban de los problemas relativos a la contratación de obreros, la asistencia a sus miembros y a actividades culturales.

En 1895, en «Limoges», como resultado de la unión de todos los sindicatos, se fundó a escala nacional, la Confederación General del Trabajo (C.G.T.), a la que se asoció, algunos años más tarde, la Federación Nacional de Bolsas de Francia. Su meta principal era la defensa de los intereses económicos de la clase obrera y de las masas populares no solo en Francia, sino igualmente en el resto del mundo.

Las condiciones económicas y políticas de finales del siglo XIX y principios del siglo XX hasta el inicio de la Primera Guerra Mundial favorecieron, en el movimiento obrero francés, el nacimiento y la propagación de las ideas anarcosindicalistas. Esta corriente, llamada sobre todo después de 1906 «sindicalismo revolucionario», se debe a la ruina de la capa media de la pequeña burguesía que, al sumarse a las filas del proletariado, trajo consigo la ideología pequeñoburguesa y se convirtió en la base social sobre la que se apoyará el crecimiento del anarcosindicalismo. Esta corriente encontró un terreno propicio porque, además, los obreros se hallaban decepcionados de la actividad oportunista y reformista de los dirigentes sindicales y del partido socialista francés. Como consecuencia de la extensión que tuvo en Francia, este país fue llamado «la patria del anarcosindicalismo». Las concepciones de los anarcosindicalistas predominaron en los inicios de la C.G.T. de Francia, que adoptó en su Congreso de 1906 «la Carta de Amiens» —documento programa y plataforma ideológica del anarcosindicalismo—. Se afirmaba que «el sindicalismo preconiza como medio de acción la huelga general y considera que el sindicato, convertido ahora en centro de resistencia, será en un futuro un centro de producción y de distribución, la base de la reorganización social».

Los anarcosindicalistas consideraban la huelga general de «brazos caídos» como la forma más elevada y más radical de lucha del proletariado; su objetivo final era derrocar el capitalismo sin hacer la revolución y tomar el poder por la huelga general que consideraban como «el medio ideal de la revolución» y «la expresión de la violencia que evita el derramamiento de sangre». Los anarcosindicalistas se oponían a cualquier forma de Estado, independientemente de su carácter; consideraban los sindicatos como la única forma de organización del proletariado y de resistencia a la burguesía y querían que el taller sustituyera al gobierno.

Proclamando la total «independencia» de los sindicatos con respecto a los partidos políticos de la clase obrera, los anarcosindicalistas negaban la necesidad de la lucha política de la clase obrera y el papel dirigente de su partido, la insurrección armada y la dictadura del proletariado contra la burguesía. El anarcosindicalismo, como corriente semianarquista pequeñoburguesa, introdujo en el movimiento obrero y sindical la ideología, la política y la táctica del *anarquismo*. Por ello se adoptaron formas de trabajo como *el sabotaje y la destrucción* de las máquinas, de las materias primas, de la producción, etc.

Las huelgas y los sabotajes, fuera cual fuera su naturaleza, eran considerados como una «*gimnasia revolucionaria*». «*Lenin*» calificó el anarcosindicalismo como «*hermano gemelo*» del *oportunismo*, de «*reformismo original*» de izquierda.

El acontecimiento que puso a prueba la solidez de la posición de la C.G.T. fue indudablemente la Primera Guerra Mundial (1914-1919). Con los primeros cañonazos, la socialdemocracia alemana, francesa, inglesa, rusa (menchevik) y otras se sumaron al campo del nacionalismo burgués. En la misma forma en que la C.G.T. traicionó cobardemente los ideales del antimilitarismo y del internacionalismo proletario, la federación de Metales y los miembros del periódico “la Vie Ouvrière” (“la Vida Obrera”) se opusieron a la adhesión de la Central obrera al nacionalismo burgués.

En diciembre de 1920, a la llamada de la Tercera Internacional la mayoría de la SFIO funda el Partido Comunista francés. Por miedo a que el aparato sindical se les escape, los reformistas pasan a la ofensiva y excluyen a los comunistas y a los anarquistas en diciembre de 1921. Estos últimos fundan una nueva Central obrera (la C.G.T.-U) que se adhiere a la joven Internacional Sindical Roja (ISR).

Al final de la Segunda Guerra Mundial, la C.G.T. cuenta al menos con cuatro millones de miembros. La dirección de la Central obrera pasa a manos de los comunistas. El 19 de diciembre de 1947, cinco secretarios confederados reformistas salen de la C.G.T. y fundan en abril de 1948, el sindicato amarillo F.O. (Fuerza Obrera).

Los militantes de la C.G.T. siguen teniendo sus valores fundacionales. Dicen, con toda la razón, que sin estos valores la C.G.T. no habría podido llevar a la clase obrera a conseguir las grandes victorias de antes y de después de la guerra y en 1968. El posicionamiento apropiado de la C.G.T. en todas las grandes cuestiones de la vida de los pueblos y de las sociedades, su compromiso por la causa anticolonial y antifascista constituye sin duda un rico legado que no debe quedar confinado en los libros polvorientos de las bibliotecas. La nueva generación obrera debe estudiarlo para conocer esta memoria y extraer de ella enseñanzas teóricas y prácticas para las grandes batallas sociales del futuro.

C) EL PLURALISMO SINDICAL

El movimiento obrero y sindical en Alemania se caracteriza principalmente por la fragmentación sindical. Hacia inicios del siglo XIX el desarrollo económico de Alemania, sobre todo tras la unificación de los Estados alemanes en un solo Estado, se realizó a un ritmo muy rápido; así que la clase obrera también se formó y se organizó muy rápidamente. Pero no será hasta después de 1860 cuando se formarán en Alemania las primeras organizaciones de la clase obrera, puesto que la reacción política las había prohibido hasta ese momento.

Las organizaciones sindicales se multiplicaron de inmediato; «*surgieron*, decía Auguste Bebel, *como champiñones después de la lluvia de verano*». Dada la diversidad de corrientes políticas, el movimiento sindical en Alemania permanecerá fragmentado. Se distinguían cuatro corrientes sindicales, que según el orden cronológico de su creación pueden dividirse en:

1. *Sindicatos de Hirsch-Dunker* (por el nombre de sus fundadores) que se hallaban bajo la influencia de la burguesía liberal, como organizaciones oportunistas y reformistas del tipo de los *trade-unions* británicos. Más tarde, recibieron el nombre de Unión General de ayuda recíproca.
2. *Sindicatos lasallianos*, que estaban dirigidos por el partido político lasalliano; negaban totalmente la lucha económica, se oponían a la revolución, a la que sustituían por la lucha a favor de los derechos electorales generales y la actividad en el parlamento; preconizaban igualmente el paso pacífico a la sociedad socialista. Marx, en su obra *Crítica del programa de Gotha* denunciaba el carácter reaccionario de los lasallianos.
3. *Sindicatos d'Eisenacht* a los que se conocía también con el nombre de «Asociación de Educación Obrera».
4. *Sindicatos cristianos*, creados sobre los principios religiosos que predicaban la armonía de clases. Su fundador fue el clero católico. La unión de los dos partidos políticos de Eisenacht y de los lasallianos condujo a unificar el movimiento sindical de estas dos centrales.

El movimiento sindical unificado alemán empezó a seguir la vía del oportunismo y reformismo. En el primer Congreso panalemán de sindicatos en 1892, se creó una sola organización que se hallaba bajo la influencia de la socialdemocracia alemana, pero que se estancó cada vez más en las ciénagas del oportunismo y del reformismo.

En este período, los sindicatos alemanes daban más importancia a los aspectos administrativos que a la lucha de la clase obrera. Por ello se decía con ironía que los sindicatos alemanes sufrían del «mal de la piedra» porque disponían de numerosos medios, compraban y se construían palacios magníficos.

Estas tres principales corrientes en el movimiento sindical tuvieron una importancia particular ya que influyeron sobre la evolución del conjunto del movimiento sindical mundial. El movimiento sindical en los países occidentales se distingue por el hecho de haber nacido y haberse desarrollado antes de la creación de algunos partidos políticos de la clase obrera. Un buen número de estos partidos nació incluso en el seno de los sindicatos, que, al principio, tomaron medidas sobre todo en el plano económico, dado que la clase obrera se hallaba más vinculada a este aspecto de su lucha, mientras que los partidos políticos se ocupaban en primer lugar de la lucha parlamentaria, la lucha política.

3. CONCEPTOS

La definición de derecho sindical está, inicialmente, vinculada de una manera absoluta a otro término próximo que es el *sindicalismo*. Este último deriva etimológicamente del griego «*sun*»: 'con', y «*dike*»: 'juicio' o 'justicia'. La traducción de la palabra en árabe es «*El-nakabia*», que significa: la actividad de los sindicatos o bien hecho social y político derivado de las actividades de los sindicatos.

El sindicalismo es, por tanto, la actividad ejercida en el marco de un sindicato de trabajadores, así como el hecho de militar en un sindicato. El sindicalismo es, también, la doctrina social según la cual los trabajadores, comerciantes, agricultores y generalmente todos los trabajadores deben agruparse en el seno de sindicatos para poder defender sus intereses comunes (salarios, condiciones de trabajo, tiempo de trabajo, seguridad del empleo...).

En cuanto al *derecho sindical*, fue definido de esta forma: «*La capacidad legalmente reconocida a un grupo profesional de fundar un sindicato (tras haber superado los requisitos de la reglamentación vigente), y que le confiere una personalidad jurídica que le permite hacer valer sus derechos y defender sus intereses*». Así, todo trabajador de la empresa puede ejercer, crear un sindicato o afiliarse. El trabajador es libre de afiliarse, sea cual sea su sexo, edad, nacionalidad, religión o convicciones, su discapacidad, su pertenencia, real o supuesta, a una etnia o a una raza. La persona que ha cesado de ejercer una actividad profesional puede también afiliarse o seguir afiliada al sindicato profesional por el que opte.

Un *sindicato* es una asociación de personas que tiene el objetivo de defender sus intereses profesionales comunes. Los sindicatos o asociaciones profesionales agrupan a personas que ejercen la misma profesión, oficios similares o relacionados y que tienen por objeto exclusivo el estudio y la defensa de los derechos, así como de los intereses materiales y morales, colectivos e individuales de las personas contempladas en sus estatutos. Están capacitados a ejercer una acción ante los tribunales para asegurar la defensa de estos intereses.

La palabra engloba diferentes acepciones:

- *Sindicato profesional – o interprofesional*: Los sindicatos profesionales están organizados a menudo por rama de actividad y/o por región y reagrupados en federación a nivel departamental, regional o nacional. Se distinguen:
 - *sindicatos obreros*;
 - *sindicatos patronales*;
 - *sindicatos de profesiones liberales entre ellos los sindicatos de abogados, de farmacéuticos, etc.*
- *Sindicato de estudiantes*.
- *Sindicato de copropietarios* (gestión de una copropiedad) e igualmente asociación sindical de urbanización (gestión de una urbanización) regulado por reglamentaciones específicas,
- *Sindicato municipal*, bajo forma asociativa, para la mutualización de intereses comunes en el seno de un municipio (por ejemplo: “sindicato de iniciativa”, una oficina de turismo local).
- *Sindicato intermunicipal* de mutualización de medios municipales (gestión de aguas, de residuos domésticos, de transporte público...).
- *Sindicato de iniciativa*:
 - En Francia y en Suiza, el Sindicato de iniciativa para el desarrollo turístico (antiguo nombre de la actual oficina de turismo a escala local). En otros países, puede tener una vocación diferente (por ejemplo, la protección de los intereses locales).
 - *Sindicato financiero*, agrupación de bancos encargados de colocar capitales en el mercado financiero.

En resumen, los sindicatos están presentes en todos los países, con grados diversos de libertad constitucional.

4. FUNDAMENTOS

La libertad sindical es una parte integrante de los derechos humanos fundamentales y piedra angular de las disposiciones destinadas a garantizar la defensa de los trabajadores en numerosos instrumentos internacionales. En efecto, la [Declaración Universal de Derechos Humanos](#) (1948) dispone en el párrafo 4 de su artículo 23, expresamente, que: «*Toda persona tiene derecho a fundar sindicatos y a sindicarse para la defensa de sus intereses*».

Esto fue confirmado por el [Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos](#) (1966), el artículo 22 de este enuncia que:

«1. *Toda persona tiene derecho a asociarse libremente con otras, incluso el derecho a fundar sindicatos y afiliarse a ellos para la protección de sus intereses.*

2. *El ejercicio de tal derecho sólo podrá estar sujeto a las restricciones previstas por la ley que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad pública o del orden público, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás. El presente artículo no impedirá la imposición de restricciones legales al ejercicio de tal derecho cuando se trate de miembros de las fuerzas armadas y de la policía.*

3. Ninguna disposición de este artículo autoriza a los Estados Partes en el Convenio de la Organización Internacional del Trabajo de 1948, relativo a la libertad sindical y a la protección del derecho de sindicación, a adoptar medidas legislativas que puedan menoscabar –o de aplicar la ley de manera que las menoscabe– las garantías previstas en él ni a aplicar la ley de tal manera que pueda menoscabar esas garantías».

Asimismo, el derecho sindical se proclamó en el artículo 8 del [Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales](#) (1966), que dispone que:

«1. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar:

- a) El derecho de toda persona a fundar sindicatos y a afiliarse al de su elección, con sujeción únicamente a los estatutos de la organización correspondiente, para promover y proteger sus intereses económicos y sociales. No podrán imponerse otras restricciones al ejercicio de este derecho que las que prescriba la ley y que sean necesarias en una sociedad democrática en interés de la seguridad nacional o del orden público, o para la protección de los derechos y libertades ajenos;
- b) El derecho de los sindicatos a formar federaciones o confederaciones nacionales y el de estas a fundar organizaciones sindicales internacionales o a afiliarse a las mismas.
- c) El derecho de los sindicatos a funcionar sin obstáculos y sin otras limitaciones que las que prescriba la ley y que sean necesarias en una sociedad democrática en interés de la seguridad nacional o del orden público, o para la protección de los derechos y libertades ajenos.
- d) El derecho de huelga, ejercido de conformidad con las leyes de cada país.

2. El presente artículo no impedirá someter a restricciones legales el ejercicio de tales derechos por los miembros de las fuerzas armadas, de la policía o de la administración del Estado.

3. Nada de lo dispuesto en este artículo autorizará a los Estados Partes en el Convenio de la Organización Internacional del Trabajo de 1948 relativo a la libertad sindical y a la protección del derecho de sindicación a adoptar medidas legislativas que menoscaben las garantías previstas en dicho Convenio o a aplicar la ley en forma que menoscabe dichas garantías».

El principio de la libertad sindical se halla, también, en el centro de los valores de la O.I.T., y se consagra en la [Constitución de la Organización](#) (1919), la [Declaración de Filadelfia](#) (1944).

La constitución de la O.I.T. enuncia en su preámbulo, en términos claros, que: «Considerando que la paz universal y permanente sólo puede basarse en la justicia social; Considerando que existen condiciones de trabajo que entrañan tal grado de injusticia, miseria y privaciones para gran número de seres humanos, que el descontento causado constituye una amenaza para la paz y armonía universales; y considerando que es urgente mejorar dichas condiciones, por ejemplo, en lo concerniente a reglamentación de las horas de trabajo, fijación de la duración máxima de la jornada y de la semana de trabajo, contratación de la mano de obra, lucha contra el desempleo, garantía de un salario vital adecuado, protección del trabajador contra las enfermedades, sean o no profesionales, y contra los accidentes del trabajo, protección de los niños, de los adolescentes y de las mujeres, pensiones de vejez y de invalidez, protección de los intereses de los trabajadores ocupados en el extranjero, reconocimiento del principio de «salario igual por un trabajo de igual valor» y del principio de libertad sindical, organización de la enseñanza profesional y técnica y otras medidas análogas;... ».

La [Declaración de Filadelfia](#) (1944) dispone, a su vez, que: «La Conferencia reafirma de nuevo los principios fundamentales sobre los que está basada la Organización y, particularmente, que:

- (a) el trabajo no es una mercancía;
- (b) la libertad de expresión y de asociación es esencial para el progreso constante;

- (c) *la pobreza, en cualquier lugar, constituye un peligro para la prosperidad de todos;*
- (d) *la lucha contra la necesidad debe emprenderse con incesante energía dentro de cada nación y mediante un esfuerzo internacional, continuo y concertado, en el cual los representantes de los trabajadores y de los empleadores, colaborando en pie de igualdad con los representantes de los gobiernos, participen en discusiones libres y en decisiones de carácter democrático, a fin de promover el bienestar común».*

Con arreglo a estos dos textos fundamentales, se creó la O.I.T. para mejorar las condiciones de trabajo y promover la libertad sindical en el interior de los diferentes países. Como resultado, las materias tratadas por la Organización a este respecto ya no son competencia reservada a los Estados y que la acción que la Organización realiza con este fin no puede ser considerada como una intervención en los asuntos internos puesto que forma parte del mandato que la O.I.T. recibió de sus miembros para alcanzar los objetivos que tiene asignados.

Desde la aparición de la O.I.T., la Constitución de la O.I.T. ha afirmado el principio de libertad sindical, y con el paso de los años, la Conferencia Internacional del Trabajo ha adoptado convenios; recomendaciones y resoluciones que constituyen la fuente de derecho internacional más importante en la materia y cuyos principios son ampliamente retomados por numerosas legislaciones nacionales. Entre estas normas, enumeramos los convenios y resoluciones siguientes:

a) [Convenio \(n° 87\) sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, 1948 \[ratificaciones\]](#):

Con arreglo a este convenio fundamental, los trabajadores y los empleadores tiene derecho, sin autorización previa, de fundar organizaciones sindicales de su elección y de afiliarse a ellas. Las organizaciones de trabajadores y de empleadores se organizan libremente y no pueden ser disueltas ni suspendidas por vía administrativa. También cuentan con el derecho de fundar federaciones y confederaciones, así como de afiliarse a ellas, y cualquier organización, federación o confederación tiene derecho a afiliarse a organizaciones internacionales de trabajadores y de empleadores.

b) [Convenio \(n° 98\) sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva, 1949- \[ratificaciones\]](#)

En virtud de este convenio fundamental, los trabajadores deben disfrutar de una protección adecuada contra cualquier acto de discriminación tendente a menoscabar la libertad sindical, en particular aquel que tenga como fin subordinar el empleo de un trabajador a la condición de no estar afiliado a un sindicato o cesar su pertenencia a un sindicato, o de despedir a un trabajador en razón de su afiliación sindical o de su participación en actividades sindicales. Las organizaciones de trabajadores y de empleadores deben disfrutar de una protección adecuada contra cualquier acto de injerencia de unas con respecto a otras, principalmente, las medidas tendentes a provocar la creación de organizaciones de trabajadores dominadas por un empleador o una organización de empleadores, o a sostener económicamente, o en otra forma, organizaciones de trabajadores, con objeto de colocar estas organizaciones bajo el control de un empleador o de una organización de empleadores. El convenio consagra del mismo modo el derecho de negociación colectiva (ver también la rúbrica relativa a la negociación colectiva).

c) [Convenio \(n° 135\) sobre los representantes de los trabajadores, 1971- \[ratificaciones\]](#)

Los representantes de los trabajadores en la empresa deben gozar de una protección eficaz contra toda medida que pudiera ocasionarles un perjuicio, incluido el despido, y que estuviese motivada por su cualidad o sus actividades de representantes de los trabajadores, su afiliación sindical, o su participación en las actividades sindicales, mientras que actúen en conformidad con las leyes, convenios colectivos y otros acuerdos convencionales vigentes. A los representantes de los trabajadores se les deberán conceder facilidades en la empresa para que puedan dar un rápido y eficaz cumplimiento de sus funciones.

d) [Convenio \(n° 141\) sobre las organizaciones de trabajadores rurales, 1975- \[ratificaciones\]](#)

Todas las categorías de trabajadores rurales, tanto si se trata de asalariados como de personas que trabajen por cuenta propia, tienen el derecho de constituir, sin autorización previa, las organizaciones que estimen convenientes, así como el de afiliarse a estas

organizaciones, con la sola condición de observar los estatutos de las mismas. Los principios de la libertad sindical deberán respetarse plenamente; las organizaciones de trabajadores rurales deberán tener un carácter independiente y voluntario, y permanecer libres de toda injerencia, coerción o represión. La política nacional deberá facilitar el establecimiento y expansión, con carácter voluntario, de organizaciones de trabajadores rurales fuertes e independientes, como medio eficaz de asegurar la participación de estos trabajadores en el desarrollo económico y social.

e) [Convenio \(n° 151\) sobre las relaciones de trabajo en la administración pública, 1978-
\[ratificaciones\]](#)

Este convenio garantiza a los empleados públicos, tal como son definidos en él, una protección adecuada en relación con su empleo contra todo acto de discriminación tendente a menoscabar la libertad sindical. Las organizaciones de empleados públicos gozarán de completa independencia respecto de las autoridades públicas y de una adecuada protección contra todo acto de injerencia de una autoridad pública en su constitución, funcionamiento o administración (ver igualmente a continuación la rúbrica relativa a la negociación colectiva).

Más allá de este trabajo normativo la O.I.T., que por sí solo da fe de hasta qué punto la libertad sindical reviste una importancia capital para la Organización, es necesario destacar, en este sentido, que, como resultado de las negociaciones realizadas y los acuerdos alcanzados entre el [Consejo de Administración de la O.I.T. y el Consejo Económico y Social de Naciones Unidas](#), se estableció un mecanismo especial para la protección de la libertad sindical en 1950. Este mecanismo completa los procedimientos generales de control de aplicación de normas de la O.I.T. y se confía a dos órganos, estos son, la Comisión de Investigación y de Conciliación en materia de libertad sindical y el Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la O.I.T.

La Comisión de Investigación y de Conciliación en materia de libertad sindical, creada en 1950, se compone de personalidades independientes y tiene por mandato examinar cualquier denuncia relativa a presuntas violaciones de los derechos sindicales que le son enviadas por el Consejo de Administración de la O.I.T. Aunque se trata esencialmente de un órgano de investigación, la Comisión está habilitada para examinar, con el gobierno interesado, las posibilidades de resolver las dificultades amistosamente. Esta comisión –que hasta ahora ha examinado seis denuncias– solo precisa del consentimiento del gobierno interesado para intervenir cuando el país en cuestión no ha ratificado los convenios relativos a la libertad sindical. El procedimiento adoptado lo determina caso por caso la propia Comisión y consta en general de la comparecencia de testigos y una misión sobre el terreno. Al tratarse de un procedimiento que respeta las garantías judiciales, orales y escritas clásicas, es relativamente largo y costoso; es la razón por la que se ha utilizado solamente en un número limitado de casos. Aunque la recopilación presente no trata específicamente la Comisión de Investigación y de Conciliación, es justo indicar la importancia de su contribución en materia de derechos humanos y de derechos sindicales.

En cuanto al Comité de Libertad Sindical, se trata de un órgano tripartito establecido en 1951 por el Consejo de Administración. Se compone de nueve miembros titulares y de nueve miembros adjuntos, procedentes del grupo gubernamental y de grupos de trabajadores y de empleadores del Consejo, y lo preside una personalidad independiente. El Comité de Libertad Sindical se reúne tres veces al año y se encarga de proceder, teniendo en cuenta las observaciones presentadas por los gobiernos, al examen de las denuncias que le son remitidas en el marco del procedimiento especial establecido. Puede verse obligado a recomendar al Consejo de Administración, según los casos, que renuncie a examinar con más detalle un asunto, que llame la atención al gobierno interesado sobre las anomalías detectadas invitándole a tomar las medidas apropiadas para remediarlo o, finalmente, intentar conseguir el acuerdo del gobierno interesado para que el caso sea presentado a la Comisión de Investigación y de Conciliación.

Este procedimiento especial permite tanto a los gobiernos como a las organizaciones de trabajadores y de empleadores presentar denuncias contra los Estados (se trate de miembros de la O.I.T. o de miembros de las Naciones Unidas no miembros de la OIT) por la violación de los derechos de los derechos sindicales y puede iniciarse incluso cuando los convenios sobre la libertad sindical y la negociación colectiva no hayan sido ratificados. Es preciso destacar que la experiencia adquirida con el examen de más de 2500 casos a lo largo de sus cincuenta años

de existencia ha permitido al Comité de la Libertad Sindical elaborar un cuerpo de principios que regula la libertad sindical y la negociación colectiva basándose en las disposiciones de la Constitución de la O.I.T. y en los convenios, recomendaciones y resoluciones sobre el tema. Por el hecho de emanar de un órgano internacional especializado, imparcial y con un gran prestigio, cuya acción se inscribe en una perspectiva tripartita desde situaciones reales –es decir, alegaciones concretas muy variadas de infracciones de los derechos sindicales en el mundo entero a menudo extremadamente graves y complejas–, este cuerpo de principios ha adquirido una autoridad reconocida, tanto en los ámbitos internacionales como en los diversos países donde cada vez es más utilizado para la elaboración de las legislaciones nacionales, en las diferentes instancias encargadas de la aplicación de las normas sindicales, para la solución de grandes conflictos colectivos y en las publicaciones doctrinales.

En el año 2012, en el [Informe del Comité de Libertad Sindical nº 365](#), la O.I.T. ha designado a Argentina, Camboya, Etiopía, Fiyi y Perú –de una lista de 32 casos examinados– como los casos más graves y los más urgentes en lo relativo a la libertad sindical.

El Comité ha examinado denuncias relativas a los derechos de los empleadores y de los sindicatos en materia de asociación, de negociación colectiva y de diálogo social.

El órgano de control de la O.I.T. ha tratado actos de violencia en los que cuatro trabajadores resultaron muertos y otros dos heridos en Argentina. Estos muertos y heridos se produjeron en 2011 durante el desalojo de más de 500 trabajadores que reclamaban viviendas dignas en la provincia de Jujuy. El Comité ha solicitado al gobierno que comunique el resultado de la investigación judicial en curso.

Asimismo, el Comité ha examinado las muertes de tres dirigentes sindicales, Chea Vichea, Ros Sovannareth y Hy Vuthy, en Camboya, producidas entre 2004 et 2007. Una vez más, ha instado vehementemente al gobierno a realizar investigaciones independientes sobre los asesinatos de estos líderes sindicales, a castigar a los responsables y a poner fin al clima de impunidad que reina en el país.

En cuanto a Etiopía, el Comité ha lamentado que, cuatro años después de presentar la solicitud de registro, el Sindicato Nacional de Docentes (SNE) siga sin estar reconocido oficialmente. Ha instado al gobierno a asegurar que las autoridades pertinentes registren el SNE para garantizar plenamente los derechos sindicales de los funcionarios, incluidos aquellos de los docentes de las escuelas públicas.

Igualmente, el Comité ha solicitado al gobierno de Fiyi conversar rápidamente sobre la vuelta de una misión de contactos directos de la O.I.T. en el país. El pasado septiembre, el gobierno fiyiano había impedido que la O.I.T. prosiguiese su misión de verificación de las denuncias relativas a la falta de libertad sindical concedida a los sindicatos locales.

El Comité ha exigido al gobierno que inicie investigaciones independientes sin demora sobre las denuncias de agresión física, acoso e intimidación contra los dirigentes y los miembros de las organizaciones sindicales.

El Comité ha tenido en cuenta igualmente el caso de Perú relativo a las denuncias de asesinato de un líder sindical en 2008 en los enfrentamientos con la policía durante una manifestación del sector minero. Como no ha sido posible identificar a los autores del acto, el Comité ha solicitado investigaciones suplementarias para aclarar los hechos.

Por último, el órgano de control de la O.I.T. ha examinado las medidas emprendidas por el gobierno de Bielorrusia para aplicar las recomendaciones de 2004 formuladas por una comisión de investigación de la O.I.T. El Comité ha lamentado profundamente que el gobierno no haya logrado responder una vez más a las recomendaciones previas de la O.I.T. y a las nuevas denuncias de violación de la libertad sindical. Ha urgido al gobierno a mostrarse más cooperativo en el futuro.

El órgano de la O.I.T. ha examinado otros 29 casos y ha comprobado con satisfacción que se habían aplicado sus recomendaciones en casos relativos a la readmisión de sindicalistas en Colombia y en Perú y al registro de un sindicato en Argelia.

5. SINDICATOS Y DERECHO DE HUELGA

5.1. DEFINICIÓN DE LA HUELGA

Medio esencial de presión y de lucha para defender los intereses económicos y sociales de los trabajadores, la huelga se define en el diccionario económico y social como tal: «*Suspensión del trabajo por la que los trabajadores asalariados intentan ya sea ejercer una presión directa sobre el empleador, ya sea hacer repercutir en los usuarios de la empresa o del servicio una huelga de manera que los poderes públicos se vean obligados a cumplir en todo o en parte las reivindicaciones de los trabajadores*»⁵⁵¹.

5.2. DIFERENTES FORMAS DE HUELGA

La incorporación del criterio de la existencia de reivindicaciones profesionales permite diferenciar las huelgas de carácter profesional, movimientos de trabajadores. Las principales formas de la huelga de carácter profesional son:

- *La huelga de advertencia* (cesación del trabajo de corta duración);
- *La huelga ilimitada* (cesación del trabajo hasta la consecución total o parcial de las reivindicaciones);
- *La huelga orgánica* (cesación del trabajo en el seno del colectivo y dirigida por una organización sindical);
- *La huelga salvaje* (cesación del trabajo convocada sin o contra la decisión de la organización sindical);
- *La huelga sorpresa* (cesación del trabajo convocada sin respetar formas previas de advertencia o de conciliación. Ilícita en caso de obligación legal y/o convencional de preaviso, de aprobación por el colectivo, de presentación previa de demandas, de pasos preliminares de conciliación...);
- *La huelga con ocupación del lugar de trabajo* (cesación del trabajo acompañada de una ocupación del lugar de trabajo. Hay que diferenciarla del piquete de huelga, cesación del trabajo a lo largo de la cual un grupo de trabajadores garantiza la publicidad de la huelga a la entrada del lugar de trabajo);
- *La huelga intermitente* (desaceleración de los ritmos de producción que se traduce en la disminución voluntaria y concentrada del rendimiento y/o una desorganización colectiva del trabajo);
- *Los paros laborales* (interrupciones limitadas y sucesivas del trabajo);
- *La huelga intermitente* (cesación del trabajo que afecta, por escalonamiento sucesivo o rotación concertada, a las diversas estructuras –talleres, servicios, direcciones...- o las diferentes categorías profesionales de la empresa);
- *La huelga trombosis o tapón* (cesación del trabajo de una categoría de trabajadores que ocupan un lugar estratégico de manera que cualquier paro por su parte repercute sobre la actividad del conjunto de la empresa);
- *La huelga minoritaria* (cesación del trabajo de una minoría de los trabajadores);
- *La huelga de celo* (manifestación del descontento consistente en efectuar su trabajo con una minuciosidad excesiva);
- *La huelga de solidaridad* (cesación del trabajo efectuado en apoyo de demandas que no afectan directamente a los trabajadores que realizan dicha huelga);
- *La huelga política* (cesación del trabajo en apoyo de demandas dirigidas ya sea a protestar contra la política y lo social del Estado, ya sea para interferir en el ejercicio de actos reservados a los poderes públicos).

551. G. Lavau, Dictionnaire économique et social, Les éditions ouvrières, París, 1978.

LECCIÓN 2.4:

ANÁLISIS DE LIBERTADES Y DERECHOS ESPECÍFICOS

Horas: 4h

Unidad didáctica 2.4.17: Derecho a la salud

Margherita Blandini, Profesor visitante en Derecho de la Unión Europea,
Universidad de Westminster
Correo electrónico: M.Blandini1@westminster.ac.uk

SÍNTESIS DEL TEMA

El objetivo de este tema es proveer a los estudiantes de conocimiento y comprensión crítica de los aspectos clave de los derechos humanos en salud, así como las herramientas básicas necesarias para activar el derecho a la salud en nuestro contexto. En concreto, hablaremos de:

1. Examinar la naturaleza y el contenido normativo mínimo del derecho a la salud en las normas internacionales de derechos humanos.
2. Analizar las obligaciones del Estado según las leyes internacionales de derechos humanos.

COMPETENCIAS GENERALES Y ESPECÍFICAS

Con carácter general para los tres Módulos que constituyen el Programa Formativo de EBDH, y en sintonía con los principios rectores del plan de acción para el desarrollo del Programa Mundial para la educación de los derechos humanos aprobado por las Naciones Unidas (Asamblea General, 2010, p. 8; 2012, pp. 26 y 27), al finalizar el curso los profesores participantes deberán ser capaces de reconocer el potencial pedagógico de las *competencias generales y específicas* que se describen a continuación para lograr un aprendizaje significativo de los derechos humanos, así como de incorporar dichas competencias en sus planificaciones docentes desde un planteamiento integrador y orientado a la aplicación efectiva de los conocimientos adquiridos.

De forma más concreta, **en este tema** se trabajarán las competencias generales y específicas señaladas a continuación.

GENERALES:

- **Trabajar en equipo:** Integrarse y colaborar de forma activa en la consecución de objetivos comunes con otras personas, áreas y organizaciones.

- **Apreciar la diversidad y la multiculturalidad:** Comprender y aceptar la diversidad social y cultural como un componente enriquecedor personal y colectivo para desarrollar la convivencia entre las personas sin incurrir en discriminación por sexo, edad, religión, condición social, política, y/o étnica.
- **Razonamiento crítico:** Analizar y evaluar la consistencia de los planteamientos, en especial aquellas afirmaciones o ideas que la sociedad acepta como verdaderas en el contexto
- inmediato donde se desarrolla la vida de la persona.
- **Sentido y compromiso ético:** Inclinarsé positivamente hacia el bien moral de uno mismo o de los demás (es decir, hacia todo lo que es o significa bien, vivencia de sentido, realización de la persona, sentido de justicia) y perseverar en dicho bien moral

ESPECÍFICAS:

- Definir y distinguir con precisión quienes son los titulares de derechos y los detentadores de obligaciones en relación con cada derecho humano en una situación determinada.
- Identificar las obligaciones específicas de respeto, protección y realización de cada derecho humano y el contenido normativo mínimo necesario para su realización y para cuestionar su cumplimiento en una situación determinada
- Identificar y aplicar los mecanismos internacionales y regionales de protección de los derechos humanos.

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DIDÁCTICOS OBLIGATORIOS

Normas internacionales

- Pacto internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, art. 12
- Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, 1965: art. 5 e) iv)
- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 1966: art. 12
- Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, 1979: arts. 11 1) f), 12 y 14 2) b)
- Convención sobre los Derechos del Niño, 1989: art. 24
- Convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares, 1990: arts. 28, 43 e) y 45 c)
- Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, 2006: art. 25.

Observaciones y recomendaciones generales de los órganos creados en virtud de tratados

Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales:

- Observación general N° 6 (1995) sobre los derechos económicos, sociales y culturales de las personas mayores
- Observación general N° 14 (2000) sobre el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud
- Observación general N° 15 (2002) sobre el derecho al agua

- Observación general N° 22 (2016), relativa al derecho a la salud sexual y reproductiva
- (artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales)

Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer:

- Recomendación general N° 15 (1990) sobre la necesidad de evitar la discriminación contra la mujer en las estrategias nacionales de acción preventiva y lucha contra el SIDA
- Recomendación general N° 19 (1992) sobre la violencia contra la mujer
- Recomendación general N° 24 (1999) sobre la mujer y la salud

Comité de los Derechos del Niño:

- Observación general N° 3 (2003) sobre el VIH/SIDA y los derechos del niño
- Observación general N° 4 (2003) sobre la salud y el desarrollo de los adolescentes en el contexto de la Convención sobre los Derechos del Niño

Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial:

- Recomendación general N° 30 (2004) sobre la discriminación contra los no ciudadanos

Algunos sitios WEB

- [Relator especial sobre el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental](#)
- [Caja de Herramientas sobre el derecho de salud](#)
- [Base de datos on line sobre salud y derechos humanos \(español/inglés\)](#)
- [Salud Materno-Infantil](#)
- [Consulta sobre la Eliminación de la discriminación contra las personas afectadas por la lepra y sus familiares](#)
- [Programa de las Naciones Unidas sobre el VIH/SIDA \(ONUSIDA\)](#)
- [Organización Mundial de la Salud \(OMS\)](#)
- [Base de datos on line sobre salud y derechos humanos \(español/inglés\)](#)

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DE CARÁCTER COMPLEMENTARIO

Alto Comisionado para los Derechos Humanos / Organización Mundial de la Salud, [El derecho a la salud](#), Folleto informativo N°. 31, Ginebra, 2009.

Fondo de Poblacion de las Naciones Unidas / Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos, Reunión de Expertos "[Aplicación de los Derechos Humanos a la Salud Sexual y Reproductiva](#)"

Human Rights Watch, Global State of Pain Treatment. Access to Palliative Care as a Human Right, 2011.

TOBIN, J., *The Right to Health in International Law*, Oxford University Press, Oxford-New York, 2012.

WOLFF, J., *The Human Right to Health*, Amnesty International Global Ethics Series, W.W. Norton, 2012.

RESULTADOS DE APRENDIZAJE

Habiendo completado con éxito el tema, los estudiantes deben ser capaces de:

- Entender los elementos centrales del derecho a la salud, su protección internacional y los principales actores en la materialización del derecho a la salud;
- Analizar, interpretar y evaluar situaciones en las que está en riesgo la protección del derecho a la salud;
- Aplicar de manera efectiva el conocimiento y la comprensión adquiridos para resolver problemas prácticos relacionados con el derecho a la salud en su propio contexto.

METODOLOGÍA

Incluimos, a modo de sugerencia, los siguientes:

Metodología	Herramientas didácticas
Método expositivo	Lectura de textos y/o visionado de material audiovisual
Estudio de casos	Foro
Resolución de problemas	Foro / Wiki

PROGRAMACIÓN DE ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

1. LECTURA:

- Leer y estudiar la exposición del tema sobre el derecho a la salud;
- Completar el autotest para la autoevaluación.

2. APORTACIONES AL FORO

- Estudio de caso: Identificar quiénes son los titulares de derechos y obligaciones, cuáles son sus derechos y obligaciones según la normativa acerca de los derechos humanos y cómo pueden activarlos en el siguiente escenario: El VIH / SIDA es una epidemia muy grave en todo el mundo. Es un gran problema en Sudáfrica donde millones de personas pobres sufren y mueren innecesariamente porque no pueden pagar los caros medicamentos que necesitan. Su única alternativa es utilizar reproducciones más baratas de los medicamentos, en contra de las principales compañías farmacéuticas. Éstas buscan proteger sus derechos de propiedad y por eso han unido sus fuerzas para evitar que cualquier Estado copie sus productos y los venda a precios más baratos. Han iniciado acciones legales contra el gobierno sudafricano, que está distribuyendo y vendiendo copias más baratas de medicamentos contra el VIH / SIDA ([Acceso a medicamentos](#))
- Publica tu respuesta en el foro.

3. TRABAJO INDIVIDUAL :

- Llevar a cabo un análisis de EBDH (máximo 1.000 palabras) de uno de los retos relacionados con el derecho a la salud en tu país respondiendo a las siguientes cuatro preguntas (ACNUDH: [Enfoque basado en los derechos humanos en salud](#)):

1. **¿Qué está sucediendo, dónde y quién está más afectado?** (valoración) Para cada desafío de salud, identificar las normas interrelacionadas de derechos humanos y los grupos que sufren de una mayor negación de derechos*.
2. **¿Por qué ocurren estos problemas?** (Análisis causal) Identificar las causas subyacentes y fundamentales de la exclusión, la discriminación y la desigualdad.
3. **¿Quién tiene la obligación de hacer algo al respecto?** (Análisis de funciones) Identificar a los titulares individuales e institucionales y sus obligaciones correspondientes.
4. **¿Qué capacidades se necesitan para que los afectados, y los que tienen un deber, tomen medidas?** (Análisis de capacidad) Identificar las habilidades, capacidades, recursos, responsabilidades, autoridad y motivación que necesitan los afectados para reclamar sus derechos y los que están obligados a cumplir con los derechos.

* Los grupos habitualmente marginados son: niños y adolescentes; mujeres; personas con discapacidad; pueblos indígenas, minorías étnicas, religiosas o lingüísticas; desplazados internos y refugiados; migrantes, particularmente indocumentados; y personas con VIH o SIDA. La observación general N° 20 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ofrece amplios detalles sobre la no discriminación en relación con el derecho a la salud. Está [disponible la página web del ACNUDH](#).

- Publica tu respuesta en el foro.

CRONOGRAMA DE ACTIVIDADES DEL TEMA

Identificación actividad	Tiempo estimado de trabajo	Criterios de evaluación
Actividad 1. Lectura	1 hora y media	Autoevaluación
Actividad 2. Aportaciones al foro	1 hora	Foro
Actividad 3. Trabajo individual	1 hora y media	Foro
Total	4 horas	

AUTOTEST DE EVALUACIÓN

- 1: ¿Qué implica el derecho a la salud?
 - A) El derecho a la salud
 - b) El derecho a un sistema igual de protección de la salud;
 - C) El derecho a estar libre de interferencias;
 - D) b y c.

- 2: ¿Qué significa que todas las instalaciones, bienes y servicios de salud deben ser culturalmente apropiados?
- A) Respetar la cultura de los individuos, las minorías, los pueblos y las comunidades;
 - B) Ser sensible a las necesidades de género;
 - C) Ser sensible a los necesidades del ciclo vital;
 - D) Todo lo anterior.
- 3: La interpretación más autorizada del derecho a la salud se describe en:
- A) Observación general nº 14 (2000);
 - B) Artículo 12 del Pacto Internacional de los derechos económicos, sociales y culturales (PIDESC);
 - C) Observación general nº 20;
 - D) Ninguna de las anteriores.
- 4: Garantizar el acceso a los medicamentos es parte de la obligación del Estado de...
- A) Respetar el derecho a la salud;
 - B) Proteger el derecho a la salud;
 - C) Garantizar el derecho a la salud;
 - d) Todo lo anterior
- 5: "El disfrute del más alto nivel posible de salud es uno de los derechos fundamentales de todo ser humano sin discriminación de raza, religión, creencia política, condición económica o social" como afirma el...
- A) Pacto Internacional de derechos económicos, sociales y culturales (PIDESC);
 - B) Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW);
 - C) Constitución de la Asamblea Mundial de la Salud;
 - D) Ninguna de las anteriores.

AUTOTEST DE EVALUACIÓN

Pregunta	Clave Respuesta
Pregunta 1	D
Pregunta 2	D
Pregunta 3	B
Pregunta 4	B
Pregunta 5	C

LECCIÓN 2.4:

2.4.17 DERECHO A LA SALUD

1. INTRODUCCIÓN

El derecho a la salud es parte fundamental de los derechos humanos y de lo que entendemos por una vida digna. El derecho a *disfrutar del nivel más alto posible de salud física y mental*, por decirlo con todas las palabras, no es nuevo. En el plano internacional, se proclamó por primera vez en la Constitución de la Organización Mundial de la Salud (OMS), de 1946, en cuyo preámbulo se define la salud como “un estado de completo bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de afecciones y enfermedades”. También se afirma que “el goce del grado máximo de salud que se pueda lograr es uno de los derechos fundamentales de todo ser humano, sin distinción de raza, religión, ideología política o condición económica o social”. En la Declaración Universal de Derechos Humanos, de 1948, también se menciona la salud como parte del derecho a un nivel de vida adecuado [art. 25].

El derecho a disfrutar del más alto nivel posible de salud es un derecho humano reconocido por el derecho internacional relativo a los derechos humanos⁵⁵². En el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que en general se considera el instrumento fundamental para la protección del derecho a la salud, se reconoce “el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental”; mientras que el artículo 12.2 establece, a modo de ilustración, una serie de medidas que deben adoptarse por los Estados Partes para lograr la plena efectividad de este derecho.

Ulteriores instrumentos internacionales y regionales de derechos humanos reconocen el derecho a la salud de diversas maneras. Algunos son de aplicación general, mientras que otros se refieren a los derechos humanos de grupos determinados, por ejemplo las mujeres o los niños. Además, los órganos creados en virtud de tratados que realizan un seguimiento de la aplicación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer y la Convención sobre los Derechos del Niño han formulado observaciones o recomendaciones generales sobre el derecho a la salud y las cuestiones relacionadas con ella, que constituyen una interpretación autorizada y detallada de las disposiciones contenidas en los tratados.

El derecho a la salud también se reconoce en varios instrumentos regionales, tales como la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (1981), el Protocolo adicional a la

552. Vid. art. 5 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial; la Constitución de la Organización Mundial de la Salud; la Declaración de Compromiso sobre el VIH / SIDA; art. 8 de la Declaración sobre el Derecho al Desarrollo; art. 24 del Pacto Internacional sobre los Derechos del Niño; Principio 4 de la Declaración de los Derechos del Niño; art. 3 del Convenio de la OIT N° 182 de 1999, sobre las peores formas de trabajo infantil; art. 12 de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; art. 3 de la Declaración sobre la eliminación de la Violencia contra la Mujer, la Plataforma de Acción de Beijing - Las mujeres y la salud; arts. 21, 23 y 24 de la Declaración de la ONU sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas; arts. 28, 43 y 45 de la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares; art. 25 del Pacto Internacional de los Derechos de las Personas con Discapacidad; los Principios de las Naciones Unidas sobre las personas mayores, la Convención de Ginebra (I, II, III, IV) y el Protocolo Adicional. El mandato del Relator Especial sobre el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de nivel posible de salud física y mental fue establecido originalmente por las Comisiones de Derechos Humanos en abril de 2002.

Convención Americana sobre Derechos Humanos en la esfera de los derechos económicos, sociales y culturales, denominado Protocolo de San Salvador (1988), y la Carta Social Europea (1961, revisada en 1996). La Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969) y la Convención Europea de Salvaguardia de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (1950) contienen disposiciones relacionadas con la salud, como el derecho a la vida, la prohibición de la tortura y otros tratos crueles, inhumanos y degradantes, y el derecho a la familia y la vida privada. Por último, el derecho a la salud o el derecho a la atención médica está reconocido por lo menos en 115 constituciones.

2. ASPECTOS FUNDAMENTALES DEL DERECHO A LA SALUD

El derecho a la salud comprende un amplio conjunto de factores que pueden contribuir a una vida sana. El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, los denomina *“factores determinantes básicos de la salud”*. Son los siguientes: agua potable y condiciones sanitarias adecuadas; alimentos aptos para el consumo; nutrición y vivienda adecuadas; condiciones de trabajo y un medio ambiente salubres; educación e información sobre cuestiones relacionadas con la salud; igualdad de género.

El derecho a la salud no debe entenderse como el derecho a estar sano. El derecho a la salud hace más bien referencia al derecho a disfrutar de un conjunto de bienes, instalaciones, servicios y condiciones que son necesarios para su realización. Por ello, describirlo como el derecho al nivel más alto posible de salud física y mental es más exacto que como un derecho incondicional a estar sano.

El derecho a la salud entraña libertades y derechos. Las libertades incluyen el derecho a no ser sometido a tratamiento médico sin el propio consentimiento, por ejemplo experimentos e investigaciones médicas o esterilización forzada, y a no ser sometido a tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. El derecho a la salud comprende también algunos derechos: el derecho a un sistema de protección de la salud que brinde a todos iguales oportunidades para disfrutar del más alto nivel posible de salud; el derecho a la prevención y el tratamiento de las enfermedades, y la lucha contra ellas; el acceso a medicamentos esenciales; la salud materna, infantil y reproductiva; el acceso igual y oportuno a los servicios de salud básicos; el acceso a la educación y la información sobre cuestiones relacionadas con la salud; la participación de la población en el proceso de adopción de decisiones en cuestiones relacionadas con la salud a nivel comunitario y nacional.

3. CONTENIDO BÁSICO DEL DERECHO A LA SALUD

La observación general N° 14 (2000) especifica la interpretación del Comité de las disposiciones del artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Así mismo, en la Observación general N° 3, el Comité confirma que los Estados Partes tienen la obligación fundamental de asegurar, al menos, la satisfacción básica de cada uno de los derechos enunciados en el Pacto, incluida la atención primaria de salud. Incluyen la obligación de:

- a) garantizar el derecho de acceso a los establecimientos, bienes y servicios sin discriminación, especialmente para los grupos vulnerables o marginados;
- b) garantizar que el acceso a una alimentación esencial mínima sea adecuado y seguro desde el punto de vista nutricional, para liberar del hambre a todo el mundo;
- c) garantizar el acceso a una vivienda digna, a servicios de saneamiento y a un suministro adecuado de agua potable;
- d) proporcionar medicamentos esenciales, tal y como se definen en el Programa de Acción de la OMS sobre Medicamentos Esenciales;
- e) asegurar una distribución equitativa de todos los establecimientos, bienes y servicios de salud;
- f) Adoptar y aplicar una estrategia nacional y un plan de acción en salud pública.

Por otra parte, es importante subrayar algunos elementos esenciales del derecho a la salud, que pueden resumirse en que todos los servicios, bienes e instalaciones deben estar disponibles y ser accesibles, aceptables y de buena calidad:

Disponibilidad: *deben existir en el Estado Parte instalaciones, bienes y servicios en cantidad suficiente, así como programas funcionales en salud pública y de atención médica. Todos ellos deben asegurar los elementos básicos y determinantes de la salud, como el agua potable y salubre, instalaciones con saneamiento adecuado, hospitales, clínicas y otros centros de atención de salud, personal médico capacitado y profesional con salarios acordes con el nivel nacional y medicamentos esenciales, según se definen en el programa de acción para la que esencial drogas.:*

- **Accesibilidad:** las instalaciones, bienes y servicios de salud deben ser accesibles, sin discriminación alguna, a todas las personas dentro de la jurisdicción del Estado Parte. La accesibilidad presenta cuatro dimensiones superpuestas:
- **No discriminación:** los establecimientos de salud, bienes y servicios de salud deben ser accesibles a todos, especialmente a los grupos de población más vulnerables y marginados, de conformidad con la ley y en la práctica. Los Estados tienen la obligación de prohibir y eliminar la discriminación en todas sus formas, y garantizar a todos el acceso a la atención sanitaria y a los factores determinantes básicos de la salud en condiciones de igualdad.

La no discriminación y la igualdad también significan que los Estados deben reconocer las diferencias y satisfacer las necesidades específicas de los grupos que generalmente afrontan dificultades especiales en el sector de la salud, por ejemplo tasas de mortalidad más altas o una mayor vulnerabilidad a ciertas enfermedades. La obligación de garantizar la no discriminación requiere la aplicación de normas de salud específicas a determinados grupos de población, como mujeres, niños o personas con discapacidad. La adopción de medidas positivas de protección son especialmente necesarias cuando determinados grupos de personas han sido permanentemente discriminados por los Estados partes o por los agentes privados. Con arreglo a los mismos criterios, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha establecido claramente que es injustificable la falta de protección legal o de hecho de los miembros vulnerables de la sociedad contra la discriminación en el sector de la salud. Incluso en situaciones de limitación grave de recursos, es preciso proteger a los miembros vulnerables de la sociedad, por ejemplo mediante la aprobación de programas especiales de costo relativamente bajo⁵⁵³.

- **Accesibilidad física:** los establecimientos de salud, bienes y servicios de salud deberán estar al alcance geográfico de todos los sectores de la población, especialmente los grupos vulnerables o marginados. La accesibilidad también implica que los servicios médicos y los factores determinantes básicos de la salud están al alcance geográfico, incluso en las zonas rurales. Accesibilidad incluye, además, un acceso adecuado a los edificios para las personas con discapacidad.
- **Accesibilidad económica (asequibilidad):** los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán estar al alcance de todos. El costo de los servicios de atención de salud, así como los servicios relacionados con los factores determinantes básicos de la salud deben ser establecidos de acuerdo con el principio de equidad, para asegurar que estos servicios, ya sean públicos o privados, son asequibles para todos, incluidos los grupos socialmente desfavorecidos. La equidad exige que los hogares más pobres no asuman una carga desproporcionada de los gastos de salud, en comparación con los hogares más ricos.
- **Accesibilidad de la información:** ese acceso comprende el derecho de solicitar, recibir y difundir informaciones e ideas relacionadas con la salud en forma accesible (para todos, incluidas las personas con discapacidad), pero sin

.....
553. Observación general N° 14, párr. 18.

menoscabar el derecho de que los datos personales relativos a la salud sean tratados con confidencialidad.

- **Aceptabilidad:** Los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán ser respetuosos hacia la ética médica y ser culturalmente apropiados, es decir respetuosos con la cultura de las personas, las minorías, los pueblos y las comunidades, y sensibles con los requisitos de género y con la etapa de la vida.
- **Calidad:** los servicios, instalaciones y bienes de salud también deben ser científica y médicamente apropiados y de buena calidad. Ello requiere, entre otras cosas, personal médico capacitado, medicamentos y equipo hospitalario científicamente aprobados y en buen estado, agua potable y condiciones sanitarias adecuadas.

4. OBLIGACIONES DE LOS ESTADOS PARTE

El Pacto establece la **aplicación progresiva** de los derechos a la salud y reconoce los obstáculos que representan los límites de los recursos disponibles. Tal vez no pueda lograrse inmediatamente la efectividad de todos los aspectos de los derechos reconocidos en el Pacto, pero los Estados deben demostrar por lo menos que están haciendo todo lo posible, dentro de los límites de los recursos disponibles, para proteger y promover todos los derechos enunciados en él. Por recursos disponibles se entiende los existentes en el Estado, así como los disponibles en la comunidad internacional mediante la cooperación y la asistencia internacionales, según se señala en el párrafo 1 del artículo 2.

Aunque el concepto de realización progresiva es aplicable a todos los derechos reconocidos en el Pacto, algunas obligaciones son **de efecto inmediato**, en particular la de velar por que todos los derechos se ejerciten sobre la base de no discriminación y la obligación de adoptar medidas para lograr la plena efectividad de esos derechos, incluido el derecho a la salud, que deben ser concretas, deliberadas y específicas. A ese respecto, no es aceptable la adopción de medidas que supongan una retrogresión, a menos que el Estado pueda demostrar que ha hecho todo lo posible para utilizar todos los recursos de que dispone para cumplir sus obligaciones. Los Estados también deben garantizar un nivel mínimo de acceso a los componentes materiales esenciales del derecho a la salud, por ejemplo el suministro de medicamentos esenciales y la prestación de servicios de salud materno-infantil.

Cuando se examina el disfrute efectivo de ese derecho en un Estado determinado siempre se tienen en cuenta la disponibilidad de recursos en ese momento y el contexto de desarrollo. Sin embargo, ningún Estado puede justificar el incumplimiento de sus obligaciones por falta de recursos. Los Estados deben garantizar el derecho a la salud en la mayor medida posible con arreglo a los recursos disponibles, incluso cuando éstos sean escasos. Es cierto que las medidas pueden depender del contexto específico, pero todos los Estados deben procurar cumplir sus obligaciones de respeto, protección y realización.

El Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales también ha subrayado que los Estados tienen una obligación mínima básica de garantizar la satisfacción de niveles esenciales mínimos de cada uno de los derechos reconocidos en el Pacto. Aunque esos niveles en cierta medida dependen de los recursos disponibles, el Estado debe concederles prioridad en sus esfuerzos encaminados a lograr la realización de los derechos. Con respecto al derecho a la salud, el Comité ha subrayado que los Estados deben garantizar:

- El derecho de acceso a los establecimientos, bienes y servicios de salud sin discriminación, especialmente para los grupos vulnerables o marginales;
- El acceso a alimentos esenciales mínimos aptos para el consumo y suficientes desde el punto de vista nutricional;
- El acceso a una vivienda, unos servicios de saneamiento y un abastecimiento de agua potable adecuados;
- El suministro de medicamentos esenciales;
- Una distribución equitativa de todos los establecimientos, bienes y servicios de salud.

El derecho a la salud impone tres tipos de obligaciones a los Estados Partes: las obligaciones de *respetar, proteger y realizar*.

- a) **La obligación de respetar** requiere que el Estado se abstenga de interferir directa o indirectamente con el derecho a la salud. Por ejemplo, los Estados deben abstenerse de:
- Denegar o limitar el acceso a la atención sanitaria preventiva, curativa y paliativa;
 - Prohibir e impedir métodos preventivos, prácticas y medicamentos de curación tradicionales.
 - Comercializar medicamentos peligrosos o imponer sus medicinas de manera coercitiva.
 - Restringir el acceso a métodos anticonceptivos y otros elementos relacionados con la salud sexual y reproductiva.
 - Censurar, ocultar o falsear deliberadamente la información sanitaria, incluida la educación y la información sobre la sexualidad, y para evitar la participación en los asuntos relacionados con la salud;
 - Contaminar ilegalmente el aire, agua y suelo, y limitar el acceso a servicios de salud punitiva, por ejemplo, durante los conflictos armados, violando el derecho internacional humanitario.
- b) **La obligación de proteger** requiere que el Estado tome medidas para impedir que terceros interfieran en el derecho a la salud. Incluye las obligaciones de:
- Adoptar medidas legislativas o de otro tipo para garantizar la igualdad de acceso a la atención sanitaria y la atención relacionada con la salud proporcionados por terceros.
 - Garantizar que la privatización del sector de la salud no constituya una amenaza para la disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad de las instalaciones, bienes y servicios.
 - Controlar la comercialización de equipo médico y medicamentos por los agentes privados, y para asegurar que los profesionales y otros profesionales de la salud tienen la formación y las aptitudes y observar los códigos apropiados de la ética.
 - Garantizar que las prácticas sociales o tradicionales nocivas no interfieran con el acceso a la atención anterior y posterior al parto y a la planificación familiar. Impedir que terceros induzcan a la mujer a someterse a prácticas tradicionales, por ejemplo, la mutilación genital, y tomar medidas para proteger a todos los grupos vulnerables o marginados de la sociedad, en particular las mujeres, los niños, los adolescentes y los adultos mayores).
 - Velar por que terceros no limiten el acceso de las personas a la información y los servicios sanitarios, incluida la higiene ambiental, y asegurarse de que el personal de salud preste atención a las personas con discapacidad con el consentimiento libre e informado de éstas.

Como parte de su obligación de proteger los derechos humanos, los Estados deben velar por que las partes que no son Estados no vulneren los derechos humanos. Con respecto a la salud, por ejemplo, deben adoptar medidas legislativas y de otra índole que garanticen el acceso a la atención sanitaria prestada por terceros en condiciones de igualdad. Además, es cada vez más intenso el debate sobre la medida en que otros agentes de la sociedad -particulares, organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales (ONG), profesionales de la salud y empresas- tienen la responsabilidad de promover y proteger los derechos humanos.

- c) La obligación de hacer efectivo el derecho a la salud obliga a los Estados a adoptar medidas legislativas, administrativas, presupuestarias, judiciales, promocionales

y de otra índole para dar plena efectividad al derecho a la salud. Incluye la obligación de:

- Dar preferencia, en los sistemas políticos y jurídicos nacionales, a la adopción de medidas legislativas sobre el derecho a la salud y adoptar una política nacional de salud que incluya un plan detallado para su ejecución.
- Asegurar la prestación de la asistencia sanitaria, la implementación de los programas de vacunación y la igualdad de acceso a todos los determinantes de la salud.
- Garantizar que los médicos y demás personal médico reciban una formación adecuada y que el número de hospitales, clínicas y otras instalaciones relacionadas con la salud son suficientes, y promover y apoyar la creación de instituciones que proporcionen asesoramiento en materia de salud mental, asegurando que se distribuyen de manera equitativa en todo el país; garantizar la prestación de servicios relacionados con la salud sexual y reproductiva, incluida la maternidad segura, incluso en las zonas rurales.
- Establecer un sistema de seguro de salud (público, privado o mixto) al alcance de todos, para promover la investigación médica y la educación para la salud, así como la implementación de campañas de información, en particular para el VIH / SIDA, salud sexual y reproductiva, las prácticas tradicionales, la violencia doméstica, el abuso y el consumo de tabaco, drogas, alcohol y otras sustancias nocivas;
- Garantizar la prestación de atención sanitaria, incluidos programas de inmunización contra enfermedades infecciosas y servicios destinados a minimizar y prevenir nuevas discapacidades;
- Garantizar la igualdad de acceso de todos a los factores determinantes básicos de la salud, por ejemplo alimentos aptos para el consumo y nutritivos, servicios de saneamiento y agua potable;
- Adoptar medidas contra los peligros para la salud ambiental y laboral y contra cualquier otra amenaza como lo demuestran los datos epidemiológicos;
- Definir, aplicar y revisar periódicamente una política nacional coherente para minimizar el riesgo de accidentes y enfermedades profesionales, y ofrecer una política nacional coherente en materia de seguridad y medicina del trabajo.

Obligaciones internacionales.

En la Observación general N° 3, el Comité llamó la atención sobre la obligación de cada Estado Parte a adoptar medidas, por sus propios esfuerzos como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, para garantizar la plena efectividad de los derechos reconocidos en el Pacto, incluido el derecho a la salud. En el espíritu del artículo 56 de la Carta de la ONU, las disposiciones específicas del Pacto (art. 2, párr. 1 y Art. 12, 22 y 23) y la Declaración de Alma-Ata sobre cuidado de la salud, los Estados Partes deben reconocer el papel esencial de la cooperación internacional y cumplir su compromiso de tomar medidas conjunta o separadamente para lograr la plena realización del derecho a la salud. No son un sustitutivo de las obligaciones nacionales, sino que son aplicables, en particular, cuando un Estado no puede hacer efectivos los derechos económicos, sociales y culturales por sí mismo y requiere la asistencia de otros Estados para ello. La cooperación internacional incumbe en particular a los Estados que están en condiciones de prestar asistencia a otros al respecto. Por tanto, los Estados deben prever un programa activo de asistencia y cooperación internacionales y prestar asistencia económica y técnica a otros Estados para que puedan cumplir sus obligaciones relativas al derecho a la salud⁵⁵⁴.

554. Vid. Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación general N° 3 (1990) sobre la naturaleza de las obligaciones de los Estados Partes, y Observación general N° 14, párrs. 38 a 42.

5. SEGUIMIENTO DEL DERECHO A LA SALUD Y RENDICIÓN DE CUENTAS

Es fundamental establecer mecanismos de rendición de cuentas para garantizar el respeto de las obligaciones que se derivan del derecho a la salud para los Estados ¿Cómo y por quién se vigila el cumplimiento de las obligaciones jurídicas que incumben a los Estados partes? ¿Cómo puede pedirse responsabilidades a un Estado que ha conculcado el derecho a la salud? La vigilancia y la rendición de cuentas de los Estados tienen lugar a nivel nacional, regional e internacional e involucra a diversos agentes, a saber, el propio Estado, ONG, instituciones nacionales de derechos humanos u órganos creados en virtud de tratados internacionales.

La rendición de cuentas obliga a un Estado a explicar con la mayor celeridad y efectividad posibles lo que está haciendo y por qué y cómo está actuando para garantizar la realización del derecho a la salud para todos⁵⁵⁵. Las normas internacionales de derechos humanos no establecen una fórmula exacta para los mecanismos nacionales de rendición de cuentas y reparación, por lo que se puede realizar el derecho a la salud y hacer un seguimiento de su ejercicio por medio de diversos mecanismos. Como mínimo, todos los mecanismos de rendición de cuentas deben ser accesibles, transparentes y eficaces. Incumbe a los Estados la obligación primordial de respetar, proteger y promover los derechos humanos de las personas que viven en su territorio. Por tanto, lograr la realización efectiva del derecho a la salud en el plano nacional es particularmente importante. Cuando existen y funcionan mecanismos nacionales, a menudo puede accederse a ellos con más rapidez y facilidad que a los mecanismos regionales o internacionales.

.....
555. Un Doc. A/HRC/4/28, párrs. 46 y 87.

LECCIÓN 2.4:

ANÁLISIS DE LIBERTADES Y DERECHOS ESPECÍFICOS

Horas: 60h

Unidad didáctica: 2.4.18 Derecho a la educación

Juan Andrés Muñoz. Profesor de Derecho Constitucional.
Universidad de La Rioja
Correo electrónico: jaarnau@unirioja.es

“Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible alcanzable de salud física y mental.”

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y culturales (artículo 12.1)

SÍNTESIS DEL TEMA

El derecho a la educación es un derecho fundamental independientemente de que figure en un lugar u otro de la Constitución de cada país. La educación es la condición para el desarrollo del hombre como persona y para el ejercicio del resto de derechos reconocidos por la Constitución del Estado. El sujeto del derecho es cualquier persona con necesidades educativas aunque los sujetos privilegiados sean las personas en edad de cursar los estudios básicos dentro del sistema educativo del Estado. A los padres les corresponde reclamar una educación de los hijos conforme a sus convicciones y al Estado garantizar el servicio de la educación a través de las instituciones del Estado o las creadas por la iniciativa social. En todo caso es un derecho fundamental de prestación que en situaciones determinadas puede estar muy condicionado por las posibilidades económicas del país.

El derecho a la educación como derecho a acceder a un servicio del Estado está indisolublemente unido a la libertad de enseñanza que se manifiesta en estas dimensiones: a) derecho a crear instituciones educativas distintas de las mantenidas por el Estado; b) la libertad de cátedra que habilita a los docentes para oponerse a cualquier mandato de los poderes públicos que intente imponer una orientación determinada a la docencia más allá de las exigencias constitucionales; c) el derecho de los padres de elegir una formación religiosa para sus hijos conforme a sus convicciones; d) derecho a elegir un modelo educativo global para sus hijos.

El principal fin de la educación es el desarrollo pleno de la personalidad aunque en la medida en que la persona es un ser social adquieren importancia grande los fines sociales de la educación de manera que mediante ella se alcance una convivencia justa y en paz donde todas las personas respeten los derechos humanos de aquellos con los que se relacionan.

Los Estados están obligados a orientar sus políticas de manera que todas las clases y categorías sociales más desfavorecidas no se vean privados de este derecho.

Los textos internacionales sobre derechos humanos establecen: A) El derecho de todos a la educación y la prohibición de cualquier tipo de discriminación [DUDH art. 26.1; PIDESC art. 13.1; CLDE art.2]. B) Los fines de la educación [DUDH art. 26.2; PIDESC art. 13.1; CLDE art.5.1.a]. C) La gratuidad y la obligatoriedad de la enseñanza elemental y fundamental [DUDH art. 26.1; PIDESC art. 13.2 a); CLDE art.4 a)] D) La generalización de la enseñanza secundaria en sus diversas formas [PIDESC art. 13.2 b); CLDE art.4 a)]. E) La igualdad en el acceso a los estudios superiores [DUDH, art. 26.1; PIDESC, art.13.2 c); CLDE art.4 a)] F) El derecho preferente de los padres a escoger el tipo de educación para los hijos [DUDH, art. 26.3; CPDHDLF (Protocolo adicional art.2; CLDE, art. 2 c) y 5.1. b); PIDECP, art. 18.4; PIDESC, art. 13.3]. G) La libertad de creación y dirección de centros docentes [PIDESC, art. 13.4] H) El derecho de los adultos a la educación básica y profesional [CLDE, art. 4 c)]. I)

Los derechos de las minorías nacionales [CLDE art. 5.1 c)]. J) El derecho a que los hijos reciban una educación religiosa y moral de acuerdo con sus convicciones [PIDCP, art. 18.4]

El bloque normativo principal está compuesto de las Declaraciones que figuran en el apartado a) de la Bibliografía.

En este tema, los estudiantes deberán profundizar en la realización del derecho identificando los principales retos para el Magreb.

COMPETENCIAS GENERALES Y ESPECÍFICAS

Con carácter general para los tres Módulos que constituyen el Programa Formativo de EBDH, y en sintonía con los principios rectores del plan de acción para el desarrollo del Programa Mundial para la educación de los derechos humanos aprobado por las Naciones Unidas (Asamblea General, 2010, p. 8; 2012, pp. 26 y 27), al finalizar el curso los profesores participantes deberán ser capaces de reconocer el potencial pedagógico de las *competencias generales y específicas* que se describen a continuación para lograr un aprendizaje significativo de los derechos humanos, así como de incorporar dichas competencias en sus planificaciones docentes desde un planteamiento integrador y orientado a la aplicación efectiva de los conocimientos adquiridos.

De forma más concreta, **en este tema** se trabajarán las competencias generales y específicas señaladas a continuación.

GENERALES:

- **Trabajar en equipo:** Integrarse y colaborar de forma activa en la consecución de objetivos comunes con otras personas, áreas y organizaciones.
- **Adaptación al entorno:** Afrontar situaciones críticas del entorno psicosocial, manteniendo un estado de bienestar y equilibrio físico y mental que permite a la persona seguir actuando con efectividad.
- **Comunicación interpersonal:** Relacionarse positivamente con otras personas a través de una escucha empática y a través de la expresión clara y asertiva de lo que se piensa y/o siente, por medios verbales y no-verbales.
- **Apreciar la diversidad y la multiculturalidad:** Comprender y aceptar la diversidad social y cultural como un componente enriquecedor personal y colectivo para desarrollar la convivencia entre las personas sin incurrir en discriminación por sexo, edad, religión, condición social, política, y/o étnica.
- **Razonamiento crítico:** Analizar y evaluar la consistencia de los planteamientos, en especial aquellas afirmaciones o ideas que la sociedad acepta como verdaderas en el contexto inmediato donde se desarrolla la vida de la persona..

- **Sentido y compromiso ético:** Inclinar positivamente hacia el bien moral de uno mismo o de los demás (es decir, hacia todo lo que es o significa bien, vivencia de sentido, realización de la persona, sentido de justicia) y perseverar en dicho bien moral.

ESPECÍFICAS:

- Identificar, interpretar y aplicar adecuadamente las normas internacionales, regionales y nacionales sobre el derecho a la educación aplicables a los diferentes supuestos planteados en sus respectivas disciplinas y ámbitos profesionales.
- Definir y distinguir con precisión quienes son los titulares de derechos y los detentadores de obligaciones en relación con cada uno sobre el derecho a la educación en una situación determinada.
- Identificar las obligaciones específicas de respeto, protección y realización del derecho a la educación y el contenido normativo mínimo necesario para su realización y para cuestionar su cumplimiento en una situación determinada
- Identificar, analizar, argumentar y evaluar las desviaciones críticas y las brechas de capacidad y de responsabilidad de los titulares de derechos y de obligaciones que impiden la acción o la transformación de una situación determinada en la que se están violando el derecho a la educación.
- Constrastar y evaluar situaciones, prácticas, legislaciones, políticas locales y nacionales de acuerdo con los instrumentos jurídicos de derechos humanos ratificados por su país; así como proponer y planificar alternativas eficientes.
- Identificar y aplicar los mecanismos internacionales y regionales de protección del derecho a la educación.
- Buscar, seleccionar y analizar información proveniente de fuentes diversas (jurídicas, sociales, económicas, etc.). Planificar y documentar adecuadamente esta tarea.

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DIDÁCTICOS OBLIGATORIOS

a) Textos jurídicos internacionales:

- “Principaux instruments sur le droit à l’éducation”, pp. 12 ss, en Alfred FERNANDEZ / Zacharie ZACHARIEV con la colaboración de Paul Gaullier, Renata Martija y Harivola Rabemansantsoa, *Bibliographie choisie sur le droit à l’éducation* (version 2011)
- El derecho de todos a la educación y la prohibición de cualquier tipo de discriminación [art.26.1 Declaración universal de derechos humanos; art. 13.1 Pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales; art.2]
- Los fines de la educación [art.26.2 Declaración universal de derechos humanos; art.13.1 Pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales; art.5.1.a) Convenio Europeo de Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales].
- La gratuidad y la obligatoriedad de la enseñanza elemental y fundamental [art.26.1 Declaración universal de derechos humanos; art. 13.2 a) Pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales; art.4 a) Convenio Europeo de Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales].

- La generalización de la enseñanza secundaria en sus diversas formas (art. 13.2 b) Pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales; art. 4 a) Convenio Europeo de Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales].
- La igualdad en el acceso a los estudios superiores (art. 26.1 Declaración universal de derechos humanos; art.13.2 c) Pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales; art.4 a) Convenio Europeo de Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales].
- El derecho preferente de los padres a escoger el tipo de educación para los hijos (art. 26.3
- Declaración universal de derechos humanos; Convenio europeo de derechos y libertades fundamentales (Protocolo adicional art. 2; art. 2 c) y 5.1. b); art. 18.4 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; art. 13.3 Pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales].
- La libertad de creación y dirección de centros docentes [art. 13.4 Pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales].
- El derecho de los adultos a la educación básica y profesional [art. 4 c) Convenio Europeo de Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales].
- Los derechos de las minorías nacionales [art. 5.1 c) Convenio Europeo de Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales].
- El derecho a que los hijos reciban una educación religiosa y moral de acuerdo con sus convicciones [art.18.4 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos].

[Convenio sobre pueblos indígenas y tribales, 1989](#), art. 26-31

[Convención relativa a la lucha contra las discriminaciones en la esfera de la enseñanza, 1960](#) : arts. 2 (2) y 3

[Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial](#), (CERD), art. 5 e)

[Convención sobre los Derechos del Niño](#), (CDN): arts. 28 y 29.

[Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer](#), (CEDAW): art. 10

[Declaración y Programa de Acción de Viena](#), (1993): Parte I, párrafo 33 y en la Parte II, párrafo 80.

[Declaración Mundial sobre la Educación para todos](#) (1990): art. 1

Plan de acción de las Naciones Unidas para el decenio de la educación en derechos humanos, párr. 2.

Comité de derechos económicos, sociales y culturales:

- [Observación General nº 11](#): art. 14, plan de acción para la educación primaria (UN Doc. E/C.12/1999/4).
- [Observación General nº 13](#): art. 13, el derecho a la educación (UN Doc. E/C.12/1999/10).

Relator especial sobre el derecho a la educación:

- Misión en Argelia, 27 enero - 3 febrero 2015
- Misión en Túnez, 30 abril-9 mayo 2012
- Misión en Marruecos, 27 Noviembre-5 Diciembre 2006

Informe del experto independiente en el campo de los derechos culturales, Mme Farida Shaheed : Misión en Marruecos, 5-16 septiembre 2011

b) Metodología docente (extraída del siguiente link)

- Oficina del Alto Comisionado. Equitas, [Cómo evaluar las actividades de capacitación en derechos humanos. Manual para educadores en derechos humanos. Manual para](#)

educadores en derechos humanos. Serie de capacitación profesional nº 18.
Montreal, 2010.

- Decenio de las Naciones Unidas para la educación en la esfera de los derechos humanos [1995-2004]:
 - Tercera etapa (2015-2019)
 - Segunda etapa (2010-2014)
 - Primera etapa (2005-2009)

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DE CARÁCTER COMPLEMENTARIO

a) Informes del Relator especial del derecho a la educación

- 2006: El derecho a la educación de las niñas, UN Doc E/CN.4/2006/45
- 2007: El derecho a la educación de las personas con discapacidad, UN Doc. A/HRC/4/29
- 2008: El derecho a la educación en situaciones de emergencia, UN Doc. A/HRC/8/10
- 2009: El derecho a la educación de las personas detenidas, UN Doc. A/HRC/11/8
- 2010: El derecho a la educación de migrantes, refugiados y asilados, UN Doc. A/HRC/14/25
- 2011: Marco normativo para la Educación de Calidad, UN Doc. A/HRC/20/21
- 2012 : La justiciabilidad y el derecho a la educación, UN Doc. A/HRC/23/35
- 2013 : Informe sobre la Agenda post-2015 - Programa de Educación, UN Doc. A/68/294
- 2014 : La evaluación de los resultados académicos de los estudiantes, UN Doc. A/HRC/26/27 y La privatización y el derecho a la educación”, UN Doc. A/69/402
- 2015 : Proteger la educación contra la comercialización, UN Doc. A/HRC/29/30 y Asociaciones Público - Privadas y el derecho a la educación UN Doc. A/70/342
- 2016 : Problemas y desafíos para el derecho a la educación en la era digital, UN Doc. A/HRC/32/37 y Aprendizaje permanente y el derecho a la educación, UN Doc. A/71/358

b) Otros documentos: monografías y artículos [extraída del siguiente link]:

- A.C.A.T. (1983), Peut-on éduquer aux droits humains?, Cerf, Paris.
- A.C.A.T. (1998), Eduquer conformément aux droits de l’homme, Les éditions ouvrières, Paris.
- Abu-Duhou, I. (2001). Une gestion plus autonome des écoles. Collection Principes de la planification de l’éducation, UNESCO-IIPE, Paris.
- Amnistía Internacional (1998) Guide en 12 points relatif à la formation et à l’éducation en matière de droits humains des fonctionnaires gouvernementaux, E.F.A.I., Paris.
- Audier, F. – Lagelee, G. (1998), Education aux droits de l’homme, Département des didactiques et enseignement généraux. Rapports de recherches, nº13, I.N.R.P., Paris.
- Banque Mondiale, (2011). Stratégie d’Education 2020, Banque Mondiale, Washington
- Bertucci, M et M., Boyer, I. (2010). Transfert des savoirs et apprentissage en situation interculturelle et plurilingue. L’Harmattan, Paris.
- Best, F. (1992), Pour l’éducation aux droits de l’homme, Conseil de l’Europe, Strasbourg.
- BIE. (1999). Education, pauvreté et inégalités, UNESCO / BIE, Genève.

Chapman, A. / Russel, S. (1998). Violations du droit à l'éducation, document de base présenté au Comité des droits économiques, sociaux et culturels, Doc. E/C.12/1998/19, Nations Unies, Genève.

Conseil de l'Europe. (2006). La dimension religieuse de l'éducation interculturelle, Actes de la conférence Oslo 6-8 juin 2004, Conseil de l'Europe, Strasbourg.

Conseil de l'Europe. (2011). Les migrants et leurs descendants - Guide des politiques pour le bien-être de tous dans les sociétés plurielles, Conseil de l'Europe, Strasbourg.

Daudet, Y. / Singh, K. (2001). Le droit à l'éducation : analyse des instruments normatifs de l'UNESCO, UNESCO, Paris.

Delors, J. (1996). L'éducation: un trésor est caché dedans: Rapport à l'UNESCO de la Commission internationale sur l'éducation pour le vingt et unième siècle, UNESCO/Odile Jacob, Paris.

Dutercq, Y. (2006). Les régulations des politiques d'éducation, Presses Universitaires de Rennes, Rennes.

Eberhard, C. (1999). Pluralisme et dialogisme. Les droits de l'homme dans une mondialisation qui ne soit pas uniquement une occidentalisation, Revue du MAUSS n. 13, Paris

Eberhardt, C. (2002). Droits de l'homme et dialogue interculturel, Éditions des Écrivains, Paris.

Eberhard, C. (2011). Droits de l'homme et dialogue Interculturel. Connaissances et savoirs, Paris, France.

Eurydice (2009). L'intégration scolaire des enfants immigrants en Europe, Eurydice, Bruxelles.

Eurydice. (2009). L'intégration scolaire des enfants immigrants en Europe. Dispositifs en faveur de la communication avec les familles, Eurydice, Bruxelles.

Fernandez, A. / Nordmann, J.D et alii. (2007). Rapport sur l'état des libertés éducatives dans le monde, OIDEI, Genève.

Gros Espiell, H. (2005). Signification de la Convention concernant la lutte contre la discrimination dans le domaine de l'enseignement, UNESCO, Paris.

Groux, D. et alii. (2002). Dictionnaire d'éducation comparée, L'Harmattan, Paris.

Hallak, J. (2000). Politiques éducatives et contenus d'enseignement dans les pays en développement, BIE, Genève.

HCDH. (2005). Droits des minorités, (Rév.1), fiche d'information sur les droits de l'homme N° 18, Nations Unies, Genève.

HCDH. (2005). Les droits des peuples autochtones, (Rév.1), fiche d'information sur les droits de l'homme N° 9, Nations Unies, Genève.

Institut Arabe des Droits de l'homme. (2001). Training issues within human rights NGOs, Institut Arabe des Droits de l'homme, Túnex.

Martinez López-Muñiz, J.L. (1999). Le droit à l'éducation dans les instruments internationaux, in Revue de droit africain, n° 10, Bruselas.

Niyungeko, G. – Bujumbura (1994), Les droits de l'homme : cours destiné aux formateurs, Centre de promotion des droits de l'homme.

Nations Unies /UNESCO. (2006). Plan d'action. Programme mondial en faveur de l'éducation aux droits de l'homme, Première phase, New York et Genève.

Nations Unies /UNESCO. (2010). Projet de Plan d'action pour la deuxième phase (2010 – 2014) du Programme mondial en faveur de l'éducation aux droits de l'homme, Doc /HRC/15/28.

OSCE / Conseil de l'Europe / Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme / UNESCO (2010). L'éducation aux droits de l'homme dans les systèmes scolaires européen, nord-américain et d'Asie centrale: un recueil de bonnes pratiques.

Ouane, A. / Glanz, C. (2010). Pourquoi et comment l'Afrique doit investir dans les langues africaines et l'enseignement multilingue: note de sensibilisation et d'orientation étayée par les faits et fondée sur la pratique, UIL, Hamburg.

Tawil, S. / Akkari, A. / Azami B. (2010). Education, diversité et cohésion sociale en Méditerranée Occidentale, UNESCO, Rabat.

UNESCO (1983), Groupe de réflexion: Education pour le respect et la promotion des droits de l'homme, Unesco, Paris.

UNESCO/ Association internationale de recherche sur la paix (1995), Manuel pour l'enseignement relatif à la résolution des conflits, aux droits de l'homme, à la paix et à la démocratie, Unesco, Paris.

UNESCO / UNICEF (2008). Une approche de l'éducation pour tous fondée sur les droits de l'homme. Cadre pour la réalisation du droit des enfants à l'éducation et de leurs droits au sein de l'éducation Paris, UNESCO, UNICEF, New York.

UNESCO, Les ONG et l'éducation aux droits de l'homme et à la paix (Paris, mars 1993), Paris Unesco, 1993.

UNESCO, UNICEF. (2009). Apprendre à vivre ensemble, Un programme interculturel et interreligieux pour l'enseignement de l'éthique, UNESCO, Paris.

UNESCO. (2002). Table ronde sur les bases constitutionnelles et législatives du droit à l'éducation comme droit fondamental, Document de discussion, UNESCO, Dar-es-Salaam, Paris.

UNESCO. (2009). Higher Education in the World, synthèse de trois rapports de la série l'enseignement supérieur dans le monde, UNESCO, Paris.

UNESCO. (2010), Investir dans la diversité culturelle et le dialogue interculturel: Rapport mondial de l'UNESCO, UNESCO, Paris.

UNESCO (1998), Tous les êtres humains... Manuel pour l'éducation aux droits de l'homme, Unesco.

UNESCO. (2006), Principes directeurs de l'UNESCO pour l'éducation interculturelle, UNESCO, Paris.

Zachariev, Z. (1998). Réflexions sur les indicateurs du droit à l'éducation, document de base présenté au Comité des droits économiques, sociaux et culturels, Doc. E/C.12/1998/21, Nations Unies, Genève.

Zachariev, Z. (2003). Les droits à l'éducation et le droit au développement, in Vers une culture des droits de l'homme, Université d'été des droits de l'homme et du droit à l'éducation, Genève.

RESULTADOS DE APRENDIZAJE

Al finalizar el estudio del tema, los estudiantes deben ser capaces de:

- Comprender la naturaleza y el alcance del derecho
- Identificar a los titulares de derechos, y de forma particular, los grupos de riesgo y las situaciones de vulneración
- Determinar los desafíos del derecho a la educación en el Magreb, en general, y en su contexto, en particular

- Integrar en la programación docente el derecho de participación, proponiendo un proyecto de aprendizaje servicio relacionado con una situación de vulneración del derecho identificada

Conocer los mecanismos de garantía del derecho de participación

METODOLOGÍA

Metodología	Herramientas didácticas
Método expositivo	Lectura de textos y/o visionado de material audiovisual
Estudio de casos	Blog /Foro
Aprendizaje cooperativo	Foro / Wiki
Grupos de trabajo	Blog /Foro

PROGRAMACIÓN DE ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

- **Lectura de la Guía didáctica del tema**

Con esta lectura de la guía el participante podrá hacerse una idea general sobre el contenido del tema y la actividad a desarrollar en el mismo.

- **Lectura de la Exposición del tema**

Con la lectura de la exposición del tema, el estudiante podrá hacerse una idea general adecuada, a modo de resumen, de los elementos principales del derecho a la educación. Esta lectura deberá ser complementada con la Ficha de información

Esta primera lectura permitirá al participante estar en condiciones de identificar el área de interés con relación a su actividad docente, a fin de profundizar en el estudio del Derecho a la educación para la realización de la aplicación práctica del curso.

- **Búsqueda de documentación sobre los Desafíos del Derecho a la educación en el Magreb y en su contexto**

Como complemento de la actividad anterior, se deberá buscar documentación oficial relativa a la situación del Derecho a la educación en el Magreb. Esta documentación debe reflejar, por una parte, la protección constitucional de este derecho, así como la legislación nacional y las políticas públicas que se ocupen del mismo. Y, por otra parte, se localizarán las recomendaciones realizadas al país por los diversos órganos de las Naciones Unidas que velan por este derecho: órganos de vigilancia de los tratados internacionales de derechos humanos, procedimientos especiales y Examen Periódico Universal. En este apartado, al menos se debe haber consultado un número no inferior a 5 documentos. Con esta búsqueda se elaborará un documento de registro del trabajo realizado, en el que quede claramente reflejado el grado de cumplimiento por el país de las obligaciones jurídicas internacionales derivadas de este derecho.

- **Análisis del contexto sobre el Derecho a la educación en la situación o colectivo seleccionado, con indicación de los principales desafíos para el Magreb**

Con las búsquedas de información anteriores, se realizará un análisis del contexto sobre el Derecho a la educación. Para ello aplicará el modelo de análisis en tres niveles (análisis causal, análisis de roles y análisis de brechas de capacidad), así como la bibliografía vista en el módulo 2

del curso. Se elaborará un documento descriptivo de la metodología utilizada en la realización del análisis.

- **Redacción del informe de desafíos del derecho en el Magreb y en el contexto de la intervención**

Se elaborará un informe de situación con una extensión no inferior a 5000 palabras, en la que se presente un diagnóstico fundamentado en la información consultada.

- **Diseño de la programación docente**

La parte práctica del curso implica la realización de una programación docente referente al derecho a la educación

EJERCICIOS Y TAREAS

Estas tareas están pensadas bien para grupos de discusión o para la realización de tareas individuales personales o en grupo.

- **ACTIVIDAD** (trabajo individual): Recorra a los datos estadísticos de su país en materia de educación y a la vista de ellos trace un panorama de la educación en relación con estos temas: a) analfabetismo, b) abandono escolar prematuro, c) ratio profesor alumno, d) porcentaje de alumnos con beca. PRODUCTO: Presentación de un escrito de 2 páginas que recoja las conclusiones obtenidas. Se valorará la calidad de los razonamientos que conduzcan a las conclusiones presentadas.
- **ACTIVIDAD** (trabajo en grupo) Visitar un centro escolar que imparta enseñanza básica y valorar en qué medida existen medios adecuados para la consecución de los objetivos educativos. PRODUCTO: presentación de un escrito de 2 páginas en las que se dé una respuesta fundada a esta cuestión. El escrito deberá elaborarse después de haberse consensuado las conclusiones. Se valorará la presentación y la calidad de la argumentación.
- **ACTIVIDAD** (trabajo en grupo): Visitar una escuela dedicada a la educación de las minorías y establecer las diferencias con las escuelas ordinarias. PRODUCTO. Presentación de un escrito de 2 páginas, que recoja las conclusiones obtenidas, elaborado después de una discusión entre los asistentes. Se valorará la presentación y la calidad de la argumentación.
- **DOCUMENTO** (discusión general en grupo) Todos los alumnos del curso analizarán conjuntamente el reglamento de régimen interior de un centro escolar en la parte que proceda. Leído el documento los asistentes discutirán sobre su contenido y deberán llegar a unas conclusiones sobre si las normas en materia de disciplina escolar son respetuosas con los derechos humanos. Se valorará la capacidad de expresión oral, la capacidad de escuchar y respetar al otro, la calidad de las argumentaciones.
- **DOCUMENTO** (trabajo individual) Lectura y reflexión sobre los planes de estudio de las enseñanzas obligatorias y comprobar si fomentan los valores que según los documentos internacionales deben ser objeto de enseñanza. PRODUCTO: presentar un escrito de 3 páginas que recojan la opinión al respecto.
- **ESTUDIO DE CASO:** (Discusión general en grupo) A la vista de una convocatoria para cubrir un puesto docente universitario analizar si se respetan los principios de mérito y capacidad en la selección del profesorado. Se valorará la calidad de los argumentos jurídicos sobre legalidad, publicidad, derecho de recurso, etc.,
- **ACTIVIDAD** (Discusión dirigida con la totalidad de los alumnos) Dialogar acerca de si en el contexto educativo universitario se respetan las libertades de expresión, reunión y asociación. Se valorará la calidad de los argumentos, la objetividad en la narración de los supuestos en que basen las afirmaciones.

- **ACTIVIDAD** (trabajo individual y discusión en grupo): Lo alumnos deberán recoger en un escrito de 2 páginas en que actividades cotidianas se viven los derechos humanos en el ámbito universitario. Los alumnos, en grupo, comentarán a través de un debate dirigido la razón que les ha llevado a recoger unas u otras actividades. Se valorará la capacidad de observación, la pertinencia de los argumentos en relación con los derechos humanos, etc
- Cree que forman parte del contenido esencial del derecho a la educación alguno de estos derechos:
 - a) recurrir la calificación obtenida en un examen
 - b) conocer con antelación la forma en que van a desarrollarse los exámenes
 - c) obtener un asesoramiento personalizado por parte del profesor
 - d) obtener ayudas complementarias en el caso de una situación social o familiar de desventaja

CRONOGRAMA DE ACTIVIDADES DEL TEMA

Identificación actividad	Tiempo estimado de trabajo	Criterios de evaluación
Lectura de la Guía didáctica del tema	15 minutos	Autoevaluación
Lectura de la Exposición del tema	45 minutos	Autoevaluación
Búsqueda de documentación sobre los Desafíos del Derecho a la educación en el Magreb y en su contexto	2 horas	Portafolio: bibliografía comentada
Análisis del contexto sobre el Derecho a la educación en la situación o colectivo seleccionado	5 horas	Portafolio: metodología utilizada
Redacción de informes de contexto	10 horas	Portafolio: Informe de Situación
Diseño de la programación docente con incorporación de la metodología de aprendizaje servicio para abordar el tema desde la rama de conocimiento propia (Comunicación, Derecho, Educación, Trabajo Social).	40	Trabajo práctico final
	60 horas	

AUTOTEST DE EVALUACIÓN

1. ¿Cuales son los sujetos que intervienen en la relación educativa?
 - a) los alumnos
 - b) los padres y los profesores
 - c) la administración educativa
 - d) todos los enumerados anteriormente

2. ¿Cual es la principal responsabilidad de los poderes públicos en materia educativa?
 - a) garantizar un puesto escolar en el sistema educativo a quienes tienen derecho a la educación según la legislación en vigor
 - b) dotar de medios materiales las instituciones escolares
 - c) garantizar un sistema de vigilancia de los procesos educativos para que se acomoden a la constitución
 - d) garantizar el acceso a la función docente con criterios de mérito y capacidad

3. ¿Cual es el fin principal de la educación?
 - a) preparar a los alumnos para la vida profesional
 - b) preparar a los alumnos para la convivencia en la sociedad
 - c) mejorar la potencia económica del Estado
 - d) el pleno desarrollo de la personalidad

4. ¿Qué derechos educativos tienen las minorías?
 - a) a no ser discriminadas
 - b) a no ser discriminadas y recibir, siempre que no las deje en una situación de inferioridad, unos contenidos educativos conforme a las características que las definen
 - c) en virtud del principio de igualdad hay que garantizar una educación común sin concesiones a las peculiaridades de las minorías
 - d) en el Estado Social y democrático de Derecho no hay minorías

5. La educación diferenciada por razón de sexo es conforme a los Documentos Internacionales
 - a) No
 - b) Si
 - c) Si, siempre que se de una equivalencia en las facilidades de acceso a la enseñanza y las condiciones materiales y personales en que aquella se imparta se encuentren en situaciones de igualdad
 - d) Los Estados pueden prohibir la enseñanza diferenciada incluso en las escuelas creadas por los padres

AUTOTEST DE EVALUACIÓN

Pregunta	Respuestas
Pregunta 1	d
Pregunta 2	a
Pregunta 3	d
Pregunta 4	b
Pregunta 5	c

LECCIÓN 2.4:

2.4.18 DERECHO A LA EDUCACIÓN

1. NATURALEZA, FINES Y OBJETIVOS DEL DERECHO A LA EDUCACIÓN

1.1 NATURALEZA

El **derecho a la educación** es un derecho fundamental de prestación a cargo del Estado. El carácter fundamental viene dado por su fin principal: el desarrollo pleno de la personalidad. Aunque es un derecho fundamental, al serlo también de prestación se halla sujeto a las limitaciones propias de las disponibilidades económicas de cada Estado aunque es convicción común que ante la falta de recursos debería darse prioridad siempre al mantenimiento del sistema educativo sobre cualquier otro servicio público.

Indisolublemente unido al derecho a la educación está la **libertad de enseñanza** que garantiza un campo de libertad a personas y grupos sociales frente al Estado que en todo caso debe respetar y promocionar. La libertad de enseñanza se concreta en:

- a) en el derecho de la sociedad a la creación de centros docentes distintos de los mantenidos por el Estado;
- b) (i) en el derecho de los padres a la elección del modelo de educación que se quiere para los hijos (ii) que los hijos reciban una formación religiosa y moral de acuerdo con sus convicciones; (iii) los padres son los primeros educadores y las Constituciones les habilitan para exigir de los poderes públicos la garantía de sus libertades educativas. La libertad de enseñanza es inescindible del derecho a la educación.
- c) en la libertad de cátedra que habilita al docente para oponerse a los mandatos de los poderes públicos que pretendan orientar la enseñanza en un sentido determinado fuera de lo que exige la constitución.
- d) en el derecho de los alumnos a oponerse a cualquier tipo de enseñanza que menoscabe la dignidad humana al violar la libertad de conciencia o, por ejemplo, al servirse de métodos educativos impropios: p. ej., castigos corporales, arbitrariedad en las calificaciones, etc.

La Observación General nº 13 afirma sobre este derecho: “La educación es un derecho humano intrínseco y un medio indispensable de realizar otros derechos humanos. Como derecho del ámbito de la autonomía de la persona, la educación es el principal medio que permite a adultos y menores marginados económica y socialmente salir de la pobreza y participar plenamente en sus comunidades. La educación desempeña un papel decisivo en la emancipación de la mujer, la protección de los niños contra la explotación laboral, el trabajo peligroso y la explotación sexual, la promoción de los derechos humanos y la democracia, la protección del medio ambiente y el control del crecimiento demográfico. Está cada vez más aceptada la idea de que la educación es una de las mejores inversiones financieras que los Estados pueden hacer, pero su importancia no es únicamente práctica pues dispone de una mente instruida, inteligente y activa, con libertad y amplitud de pensamiento, es uno de los placeres y recompensas de la existencia humana⁵⁵⁶”

556. Ob. Ge. nº 13, párrafo 5

1.2 FINES Y OBJETIVOS DE LA EDUCACIÓN

Fines de la educación

“ Los Estados Partes convienen en que toda la enseñanza, ya sea pública o privada, escolar o extraescolar, debe orientarse hacia los propósitos y objetivos que se definen en el párrafo 1 del artículo 13. El Comité observa que estos objetivos de la educación reflejan los propósitos y principios fundamentales de las Naciones Unidas, consagrados en los Artículos 1 y 2 de la Carta. Se encuentran asimismo, en su mayor parte, en el párrafo 2 del artículo 26 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, si bien el párrafo 1 del artículo 13 amplía la Declaración desde tres puntos de vista: la educación debe orientarse al desarrollo del sentido de la dignidad de la personalidad humana, debe capacitar a todas las personas para participar efectivamente en una sociedad libre y debe favorecer la comprensión entre todos los grupos étnicos, y entre las naciones y los grupos raciales y religiosos. De todos esos objetivos de la educación que son comunes al párrafo 2 del artículo 26 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y al párrafo 1 del artículo 13 del Pacto, acaso el fundamental sea el que afirma que “la educación debe orientarse hacia el pleno desarrollo de la personalidad humana”. (Ob. Ge. nº 13 párrafo 4)”.

Se recogen en los puntos 4 y 5 de la Observación General nº 13 que reconoce que el fin principal es “el **desarrollo pleno de la personalidad**”.

No obstante, “ El Comité toma nota de que, desde que la Asamblea General aprobó el Pacto en 1966, otros instrumentos internacionales han seguido desarrollando los objetivos a los que debe dirigirse la educación y, por consiguiente, considera que los Estados Partes tienen la obligación de velar por que la educación se adecue a los propósitos y objetivos expuestos en el párrafo 1 del artículo 13, interpretados a la luz de la Declaración Mundial sobre Educación para Todos (Jomtien, Tailandia, 1990) (art. 1), la Convención sobre los Derechos del Niño (párrafo 1 del artículo 29), la Declaración y Plan de Acción de Viena (parte I, párr. 33, y parte II, párr. 80), y el Plan de Acción para el Decenio de las Naciones Unidas para la educación en la esfera de los derechos humanos (párr. 2). Todos estos textos tienen grandes coincidencias con el párrafo 1 del artículo 13 del Pacto, pero también incluyen elementos que no están contemplados expresamente en él, por ejemplo, referencias concretas a la igualdad entre los sexos y el respeto del medio ambiente. Estos nuevos elementos están implícitos y reflejan una interpretación contemporánea del párrafo 1 del artículo 13. La opinión del Comité se sustenta en el amplio apoyo que los textos que se acaba de mencionar han recibido en todas las regiones del mundo”⁵⁵⁷.

En relación con la educación de los niños el CRC establece unos objetivos o fines más específicos: « 1. Los Estados Partes convienen en que la educación del niño deberá estar encaminada a: a) Desarrollar la personalidad, las aptitudes y la capacidad mental y física del niño hasta el máximo de sus posibilidades; b) Inculcar al niño el respeto de los derechos humanos y las libertades fundamentales

y de los principios consagrados en la Carta de las Naciones Unidas; c) Inculcar al niño el respeto de sus padres, de su propia identidad cultural, de su idioma y sus valores, de los valores nacionales del país en que vive, del país de que sea originario y de las civilizaciones distintas de la suya; d) Preparar al niño para asumir una vida responsable en una sociedad libre, con espíritu de comprensión, paz, tolerancia, igualdad de los sexos y amistad entre todos los pueblos, grupos étnicos, nacionales y religiosos y personas de origen indígena; e) Inculcar al niño el respeto del medio ambiente natural. (CRC, art. 29).

2. CONTENIDO DEL DERECHO A LA EDUCACIÓN

El contenido esencial del derecho a la educación se infiere de las obligaciones esenciales que incumben al Estado en materia de educación. En su Observación general 3, el Comité confirmó que los Estados Partes tienen “una obligación mínima de asegurar la satisfacción de, por lo menos, niveles esenciales de cada uno de los derechos” enunciados en el Pacto, incluidas las “formas más básicas de enseñanza”. En el contexto del artículo 13,

557. Ob. Ge. nº 13, párrafo 5.

esta obligación mínima comprende: el velar por el derecho de acceso a las instituciones y programas de enseñanza públicos sin discriminación alguna; por que la enseñanza corresponda a los objetivos expuestos en el párrafo 1 del artículo 13; proporcionar enseñanza primaria a todos, de conformidad con el apartado a) del párrafo 2 del artículo 13; adoptar y aplicar una estrategia nacional de educación que abarque la enseñanza secundaria, superior y fundamental; y velar por la libre elección de la educación sin la intervención del Estado ni de terceros, a reserva de la conformidad con las normas mínimas en materia de enseñanza (párrafos 3 y 4 del artículo 13)”⁵⁵⁸.

Existen, por tanto, obligaciones de **cumplimiento inmediato** letras a), b) y c) y e) y **otras de cumplimiento progresivo letra d)** pues la realización del derecho está sometida a límites de los recursos.

Todos los derechos conllevan en mayor o menor medida la obligación de *tipo inmediato*, y la obligación de no discriminar. “La prohibición de la discriminación, consagrada en el párrafo 2 del artículo 2 del Pacto, no está supeditada ni a una implantación gradual ni a la disponibilidad de recursos; se aplica plena e inmediatamente a todos los aspectos de la educación y abarca todos los motivos de discriminación rechazados internacionalmente. El Comité interpreta el párrafo 2 del artículo 2 y el artículo 3 a la luz de la Convención de la UNESCO relativa a la lucha contra las discriminaciones en la esfera de la enseñanza y de las disposiciones pertinentes de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, la Convención sobre los Derechos del Niño y el Convenio de la OIT sobre poblaciones indígenas y tribales (Convenio N° 169) y desea recalcar las cuestiones que a continuación se exponen”⁵⁵⁹.

Otra obligación inmediata de cara al derecho a la educación es la de actuar (art. 2, par. 1) con vistas a asegurar la plena y total aplicación del artículo 13. Estas medidas han de ser “deliberadas, concretas y orientadas lo más claramente posible” hacia el pleno ejercicio del derecho a la educación.⁵⁶⁰

El Estado tiene responsabilidades en el campo de la educación y le incumbe, junto a la garantía de los derechos individuales de los titulares en este campo, el asegurar que los fines de la educación serán respetados, y la garantía de acceso a un servicio público en condiciones de igualdad y no discriminación sistema educativo mantenido o al menos garantizado por el Estado.

Ello comporta que los poderes públicos actuarán en estas dimensiones del servicio público, adoptando medidas en algunos de los siguientes ámbitos:

- a) **Disponibilidad.** Debe haber instituciones y programas de enseñanza en cantidad suficiente en el ámbito del Estado Parte. Las condiciones para que funcionen dependen de numerosos factores, entre otros, el contexto de desarrollo en el que actúan; por ejemplo, las instituciones y los programas probablemente necesiten edificios u otra protección contra los elementos, instalaciones sanitarias para ambos sexos, agua potable, docentes calificados con salarios competitivos, materiales de enseñanza, etc.; algunos necesitarán además bibliotecas, servicios de informática, tecnología de la información, etc.;
- b) **Accesibilidad.** Las instituciones y los programas de enseñanza han de ser accesibles a todos, sin discriminación, en el ámbito del Estado Parte. La accesibilidad consta de tres dimensiones que coinciden parcialmente:
 - i) **No discriminación.** La educación debe ser accesible a todos, especialmente a los grupos no vulnerables de hecho y de derecho, sin discriminación por ninguno de los motivos prohibidos (véanse los párrafos 31 a 37 sobre la no discriminación).

558. *Ob. Ge.* n° 13, párrafo 57.

559. *Ob. Ge.* n° 13, párrafo 31.

560. *Ob. Ge.* n° 13, párrafo 43.

ii) **Accesibilidad material.** La educación ha de ser asequible materialmente, ya sea por su localización geográfica de acceso razonable (por ejemplo, una escuela vecinal) o por medio de la tecnología moderna (mediante el acceso a programas de educación a distancia).

iii) **Accesibilidad económica.** La educación ha de estar al alcance de todos. Esta dimensión de la accesibilidad está condicionada por las diferencias de redacción del párrafo 2 del artículo 13 respecto de la enseñanza primaria, secundaria y superior: mientras que la enseñanza primaria ha de ser gratuita para todos, se pide a los Estados Partes que implanten gradualmente la enseñanza secundaria y superior gratuita.

c) **Aceptabilidad.** La forma y el fondo de la educación, comprendidos los programas de estudio y los métodos pedagógicos, han de ser aceptables (por ejemplo, pertinentes, adecuados culturalmente y de buena calidad) para los estudiantes y, cuando proceda, los padres; este punto está supeditado a los objetivos de la educación mencionados en el párrafo 1 del artículo 13 y a las normas mínimas que el Estado apruebe en materia de enseñanza (véanse los párrafos 3 y 4 del artículo 13);

d) **Adaptabilidad.** La educación ha de tener la flexibilidad necesaria para adaptarse a las necesidades de sociedades y comunidades en transformación y responder a las necesidades de los alumnos en contextos culturales y sociales variados.”⁵⁶¹

“El derecho a la educación, como todos los derechos humanos, impone tres tipos o niveles **de obligaciones a los Estados Partes:** las obligaciones de **respetar, de proteger y de cumplir.** A su vez, la obligación de cumplir consta de la obligación de facilitar y la obligación de proveer.”⁵⁶²

i) **Respetar :** “La obligación de respetar exige que los Estados Partes eviten las medidas que obstaculicen o impidan el disfrute del derecho a la educación”.⁵⁶³

“Los Estados Partes han de velar por que los planes de estudio, en todos los niveles del sistema educativo, estén orientados a los objetivos definidos en el párrafo 1 del artículo 13. Asimismo, tienen la obligación de establecer y mantener un sistema transparente y eficaz para comprobar si la educación se orienta o no realmente a los objetivos educativos que se exponen en el párrafo 1 del artículo 13.”⁵⁶⁴ “Por ejemplo, la obligación del Estado de respetar la disponibilidad de la educación se demuestra no cerrando escuelas privadas; (...) ; la de llevar a efecto (facilitar) la aceptabilidad de la educación, adoptando medidas positivas para que la educación sea culturalmente aceptable para las minorías y las poblaciones indígenas, y de buena calidad para todos; ; la obligación de llevar a efecto (facilitar) la adaptabilidad de la educación, formulando planes de estudio y dotándolos de recursos que reflejen las necesidades contemporáneas de los estudiantes en un mundo en transformación”⁵⁶⁵.

“Las obligaciones de los Estados Partes respecto de la enseñanza primaria, secundaria, superior y fundamental no son idénticas. (...) Los Estados Partes están obligados a dar prioridad a la implantación de la enseñanza primaria, gratuita y obligatoria. (...) La obligación de proporcionar instrucción primaria a todos es un deber inmediato de todos los Estados Partes”.⁵⁶⁶

“Los Estados Partes tienen la obligación inmediata de “adoptar medidas” para implantar la enseñanza secundaria, superior y fundamental para todos en su jurisdicción. Como

561. *Ob. Ge.* nº 13, párrafo 6.

562. *Ob. Ge.* nº 13, párrafo 46.

563. *Ob. G.* nº 13, párrafo 47.

564. *Ob. Ge.* nº13, párrafo 49.

565. *Ob. Ge.* nº 13, párrafo 50.

566. *Ob. Ge.* nº 13, párrafo 51.

mínimo, el Estado Parte debe adoptar y aplicar una estrategia nacional de educación que establezca la enseñanza secundaria, superior y fundamental, de conformidad con el Pacto. Esta estrategia debe contar con mecanismos, como indicadores y criterios de referencia, relativos al derecho a la educación que permitan una supervisión estricta de los progresos realizados”⁵⁶⁷.

- ii) **Proteger** ; la obligación de proteger requiere de los Estados partes que adopten medidas para impedir la ingerencia de terceros en su ejercicio. “ (...) Por ejemplo, proteger la accesibilidad de la educación, velando por que terceros, incluidos padres y empleadores, no impidan que las niñas asistan a la escuela”⁵⁶⁸.

“Los Estados Partes tienen la obligación de velar por que ni las comunidades ni las familias dependan del trabajo infantil. El Comité reafirma en particular la importancia de la educación para erradicar el trabajo infantil y de las obligaciones establecidas en el párrafo 2) del artículo 7 del Convenio de la OIT sobre las peores formas de trabajo infantil, 1999 (Convenio N° 182). Además, (...) los Estados Partes tienen la obligación de suprimir los estereotipos sexuales y de otro tipo que impiden acceder a la instrucción a las niñas, las mujeres y otros grupos desfavorecidos”⁵⁶⁹.

“Los Estados Partes tienen la obligación de establecer “las normas mínimas... en materia de enseñanza” que deben cumplir todas las instituciones de enseñanza privadas establecidas con arreglo a los párrafos 3 y 4 del artículo 13. Deben mantener, asimismo, un sistema transparente y eficaz de supervisión del cumplimiento de esas normas. Ningún Estado Parte tiene la obligación de financiar las instituciones establecidas de conformidad con los párrafos 3 y 4 del artículo 13, pero si un Estado decide hacer contribuciones financieras a instituciones de enseñanza privada, debe hacerlo sin discriminación basada en alguno de los motivos prohibidos”⁵⁷⁰.

- iii) **Cumplir** : “los estados tiene la obligación de llevar a efecto (facilitar) la disponibilidad de la educación, implantando un sistema de escuelas, entre otras cosas construyendo aulas, estableciendo programas, suministrando materiales de estudio, formando maestros y abonándoles sueldos competitivos a nivel nacional”⁵⁷¹. Como norma general, los Estados Partes están obligados a dar cumplimiento a (facilitar) un derecho concreto del Pacto cada vez que un individuo o grupo no puede, por razones ajenas a su voluntad, poner en práctica el derecho por sí mismo con los recursos a su disposición. No obstante, el alcance de esta obligación está supeditado siempre al texto del Pacto”⁵⁷².

“Los Estados tienen la principal responsabilidad de la prestación directa de la educación en la mayor parte de las circunstancias: los Estados Partes reconocen, por ejemplo, que “se debe proseguir activamente el desarrollo del sistema escolar en todos los ciclos de la enseñanza” (apartado e) del párrafo 2 del artículo 13). En segundo lugar, habida cuenta de las diferencias de redacción del párrafo 2 del artículo 13 en lo que respecta a la enseñanza primaria, secundaria, superior y fundamental, los parámetros por los que se mide la obligación del Estado Parte de cumplir (facilitar) no son los mismos para todos los niveles de la enseñanza. En consecuencia, a la luz del texto del Pacto, la obligación de los Estados Partes de cumplir (facilitar) se acrecienta en relación con el derecho a la educación, pero el alcance de esta obligación no es el mismo respecto de todos los niveles de educación. El Comité observa que esta interpretación de la obligación de cumplir (facilitar) respecto del artículo 13 coincide con el derecho y la práctica de numerosos Estados Partes.”⁵⁷³

567. *Ob. Ge.* n° 13 párrafo 52.

568. *Ob. Ge.* n° 13, párrafo 50.

569. *Ob. Ge.* n° 13, párrafo 55.

570. *Ob. Ge.* n°13, párrafo 54.

571. *Ob. Ge.* n°13, párrafo 50.

572. *Ob. Ge.* n° 13, párrafo 47.

573. *Ob. Ge.* n° 13 párrafo 48.

“Los Estados Partes tienen la obligación de velar por que exista un sistema de becas de enseñanza que ayude a los grupos desfavorecidos. La obligación de “proseguir activamente el desarrollo del sistema escolar en todos los ciclos de la enseñanza” subraya la responsabilidad primordial de los Estados Partes de garantizar directamente el derecho a la educación en la mayoría de las circunstancias.”⁵⁷⁴

La *Observación nº 13* también recoge, a título indicativo, **posibles incumplimientos** de las obligaciones por parte de los Estados parte:

“Cuando se aplica el contenido normativo del artículo 13 (parte I) a las obligaciones generales y concretas de los Estados Partes (parte II), se pone en marcha un proceso dinámico que facilita la averiguación de las violaciones del derecho a la educación, las cuales pueden producirse mediante la acción directa de los Estados Partes (por obra) o porque no adopten las medidas que exige el Pacto (por omisión).”⁵⁷⁵

“Ejemplos de violaciones del artículo 13 son: la adopción de leyes, o la omisión de revocar leyes que discriminan a individuos o grupos, por cualquiera de los motivos prohibidos, en la esfera de la educación; el no adoptar medidas que hagan frente a una discriminación de hecho en la educación; la aplicación de planes de estudio incompatibles con los objetivos de la educación expuestos en el párrafo 1 del artículo 13; el no mantener un sistema transparente y eficaz de supervisión del cumplimiento del párrafo 1 del artículo 13; el no implantar, con carácter prioritario, la enseñanza primaria obligatoria y gratuita para todos; el no adoptar “medidas deliberadas, concretas y orientadas” hacia la implantación gradual de la enseñanza secundaria, superior y fundamental, de conformidad con los apartados b) a d) del párrafo 2 del artículo 13; la prohibición de instituciones de enseñanza privadas; el no velar por que las instituciones de enseñanza privadas cumplan con las “normas mínimas” de educación que disponen los párrafos 3 y 4 del artículo 13; la negación de la libertad académica del cuerpo docente y de los alumnos; el cierre de instituciones de enseñanza en épocas de tensión política sin ajustarse a lo dispuesto por el artículo 4.”⁵⁷⁶

Una manera de incumplir las obligaciones por parte de los Estados consiste, p. ej., en no atenerse a las obligaciones que imponen los documentos internacionales en materia de **disciplina escolar**. La *Observación nº 13* en el párrafo 41 llama la atención sobre la prohibición de ciertas prácticas en la disciplina escolar que no son conformes con la dignidad humana: “En opinión del Comité, los castigos físicos son incompatibles con el principio rector esencial de la legislación internacional en materia de derechos humanos, consagrado en los Preámbulos de la Declaración Universal de Derechos Humanos y de ambos Pactos: la dignidad humana. Otros aspectos de la disciplina en la escuela también pueden ser incompatibles con la dignidad humana, por ejemplo, la humillación pública. Tampoco es admisible que ningún tipo de disciplina infrinja los derechos consagrados por el Pacto, por ejemplo, el derecho a la alimentación. Los Estados Partes han de adoptar las medidas necesarias para que, en ninguna institución de enseñanza, pública o privada, en el ámbito de su jurisdicción, se apliquen formas de disciplina incompatibles con el Pacto. El Comité acoge con satisfacción las iniciativas emprendidas por algunos Estados Partes que alientan activamente a las escuelas a introducir métodos “positivos”, no violentos, de disciplina escolar.”⁵⁷⁷

3.LA LIBERTAD DE ENSEÑANZA

En relación con la libertad de enseñanza los poderes públicos tienen obligaciones muy precisas y reflejan lo dicho anteriormente sobre esta cuestión. Así el párrafo 28 de la *Observación nº 13* se refiere a la obligación de los poderes públicos de respetar la libertad

574. *Ob. Ge.* nº 13, párrafo 53.

575. *Ob. Ge.* nº 13, párrafo 58.

576. *Ob. Ge.* nº 13, párrafo 59.

577. *Ob. Ge.* nº 13, párrafo 41.

de los padres y tutores de asegurar la educación religiosa y moral de acuerdo con sus convicciones:

“El párrafo 3 del artículo 13 contiene dos elementos, uno de los cuales es que los Estados Partes se comprometen a respetar la libertad de los padres y tutores legales para que sus hijos o pupilos reciban una educación religiosa o moral conforme a sus propias convicciones. En opinión del Comité, este elemento del párrafo 3 del artículo 13 permite la enseñanza de temas como la historia general de las religiones y la ética en las escuelas públicas, siempre que se impartan de forma imparcial y objetiva, que respete la libertad de opinión, de conciencia y de expresión. Observa que la enseñanza pública que incluya instrucción en una determinada religión o creencia no se atiene al párrafo 3 del artículo 13, salvo que se estipulen exenciones no discriminatorias o alternativas que se adapten a los deseos de los padres y tutores.”⁵⁷⁸

También reconoce el **derecho de los padres a elegir para sus hijos otros centros de enseñanza distintos de los creados por los poderes públicos** “[...] siempre que aquéllas satisfagan las normas mínimas que el Estado prescriba o apruebe”⁵⁷⁹.

Igualmente se reconoce el **derecho de los individuos y de las personas jurídicas a crear centros docentes y dirigirlos**. “[...] el párrafo 4 del artículo 13, que afirma “la libertad de los particulares y entidades para establecer y dirigir instituciones de enseñanza”, siempre que satisfagan los objetivos educativos expuestos en el párrafo 1 del artículo 13 y determinadas normas mínimas. Estas normas mínimas pueden referirse a cuestiones como la admisión, los planes de estudio y el reconocimiento de certificados. Las normas mínimas, a su vez, han de respetar los objetivos educativos expuestos en el párrafo 1 del artículo 13”.⁵⁸⁰ “[...] todos, incluso los no nacionales, tienen la libertad de establecer y dirigir instituciones de enseñanza. La libertad se aplica también a las “entidades”, es decir personas jurídicas o instituciones, y comprende el derecho a establecer y dirigir todo tipo de instituciones de enseñanza, incluidas guarderías, universidades e instituciones de educación de adultos. En aplicación de los principios de no discriminación, igualdad de oportunidades y participación real de todos en la sociedad, el Estado tienen la obligación de velar por que la libertad consagrada en el párrafo 4 del artículo 13 no provoque disparidades extremadas de posibilidades en materia de instrucción para algunos grupos de la sociedad.”⁵⁸¹

Las Declaraciones protegen las **libertades académicas y la autonomía de los establecimientos de enseñanza**: “[...] derecho a la educación si va acompañado de la libertad académica del cuerpo docente y de los alumnos. En consecuencia, aunque la cuestión no se menciona expresamente en el artículo 13, es conveniente y necesario que el Comité formule algunas observaciones preliminares sobre la libertad académica. Como, según la experiencia del Comité, el cuerpo docente y los alumnos de enseñanza superior son especialmente vulnerables a las presiones políticas y de otro tipo que ponen en peligro la libertad académica, en las observaciones siguientes se presta especial atención a las instituciones de la enseñanza superior, pero el Comité desea hacer hincapié en que el cuerpo docente y los alumnos de todo el sector de la educación tienen derecho a la libertad académica y muchas de las siguientes observaciones son, pues, de aplicación general.”⁵⁸²

“Los miembros de la comunidad académica son libres, individual o colectivamente, de buscar, desarrollar y transmitir el conocimiento y las ideas mediante la investigación, la docencia, el estudio, el debate, la documentación, la producción, la creación o los escritos. La libertad académica comprende la libertad del individuo para expresar libremente sus opiniones sobre la institución o el sistema en el que trabaja, para desempeñar sus funciones sin discriminación ni miedo a la represión del Estado o cualquier otra institución, de participar en organismos académicos profesionales o representativos y de disfrutar de todos los derechos humanos reconocidos internacionalmente que se apliquen a los demás habitantes

578. *Ob. Ge.* nº 13, párrafo 28.

579. *Ob. Ge.* nº 13, párrafo 29.

580. *Ob. Ge.* nº 13, párrafo 29.

581. *Ob. Ge.* nº 13, párrafo 30.

582. *Ob. Ge.* nº 13, párrafo 38.

del mismo territorio. El disfrute de la libertad académica conlleva obligaciones, como el deber de respetar la libertad académica de los demás, velar por la discusión ecuaníme de las opiniones contrarias y tratar a todos sin discriminación por ninguno de los motivos prohibidos.”⁵⁸³

“Para el disfrute de la libertad académica es imprescindible la **autonomía de las instituciones de enseñanza superior**. La autonomía es el grado de autogobierno necesario para que sean eficaces las decisiones adoptadas por las instituciones de enseñanza superior con respecto a su labor académica, normas, gestión y actividades conexas. Ahora bien, el autogobierno debe ser compatible con los sistemas de fiscalización pública, especialmente en lo que respecta a la financiación estatal. Habida cuenta de las considerables inversiones públicas destinadas a la enseñanza superior, es preciso llegar a un equilibrio correcto entre la autonomía institucional y la obligación de rendir cuentas. Si bien no hay un único modelo, las disposiciones institucionales han de ser razonables, justas y equitativas y, en la medida de lo posible, transparentes y participativas”.⁵⁸⁴

4. SUJETOS DEL DERECHO A LA EDUCACIÓN

La generalidad con la que se alude a los titulares del derecho en los documentos internacionales, «todos», impide cualquier limitación en la satisfacción del derecho por cualquier causa. Por eso no es obstáculo, por ejemplo, la condición de inmigrante irregular si se está necesitado de una educación básica; ni la condición de preso; ni la enfermedad ni cualquier otra circunstancia. Tampoco los sujetos que pertenecen a minorías étnicas, religiosas, o sociales pueden verse discriminados. Más aún, siempre que no se deje a los que pertenecen a estas minorías en una situación de inferioridad en relación con el resto de la población, tienen derecho a transmitir mediante la educación sus características culturales diferenciales.

Tiene este derecho **cualquier persona** necesitada de una educación básica. No obstante, **quienes se encuentran en edad de escolarización según la legislación del Estado son los sujetos privilegiados de este derecho**. Fuera del sistema escolar ordinario tienen derecho los adultos necesitados de formación básica o profesional. En el campo de la educación los Estados tienen la obligación de realizar acciones de discriminación positiva en relación con las personas o los grupos sociales menos favorecidos.

Como quiera que los sujetos inmediatos del derecho a la educación no pueden ejercer las acciones correspondientes para la defensa de sus derechos, por razones de edad, corresponde a los padres sustituirlos, además de ser ellos en el plano familiar los que de forma natural tienen el derecho primario a educar a sus hijos según sus propias convicciones. Los padres son de alguna manera titulares activos del derecho.

La Observación General nº 13 sobre el derecho a la educación (art. 13 del PIDESC) hace referencia a grupos y categorías sociales especialmente vulnerables que deben ser objeto de una discriminación positiva con el fin de poner a todas las personas en situación de igualdad: alude a estos grupos en concreto.

MUJERES

La Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer en su art. 10 establece: “Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer, a fin de asegurarle la igualdad de derechos con el hombre en la esfera de la educación y en particular para asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres: a) Las mismas condiciones de orientación en materia de carreras y capacitación profesional, acceso a los estudios y obtención de diplomas en las instituciones de enseñanza de todas las categorías, tanto en zonas rurales como urbanas; esta igualdad deberá asegurarse en la enseñanza preescolar, general, técnica y profesional, incluida la

583. *Ob. Ge.* nº 13, párrafo 39.

584. *Ob. Ge.* nº 13., párrafo 40.

educación técnica superior, así como en todos los tipos de capacitación profesional; b) Acceso a los mismos programas de estudios y los mismos exámenes, personal docente del mismo nivel profesional y locales y equipos escolares de la misma calidad; c) La eliminación de todo concepto estereotipado de los papeles masculino y femenino en todos los niveles y en todas las formas de enseñanza, mediante el estímulo de la educación mixta y de otros tipos de educación que contribuyan a lograr este objetivo y, en particular, mediante la modificación de los libros y programas escolares y la adaptación de los métodos en enseñanza. d) Las mismas oportunidades para la obtención de becas y otras subvenciones para cursar estudios; e) Las mismas oportunidades de acceso a los programas de educación complementaria, incluidos los programas de alfabetización funcional y de adultos, con miras en particular a reducir lo antes posible la diferencia de conocimientos existentes entre el hombre y la mujer; f) La reducción de la tasa de abandono femenino de los estudios y la organización de programas para aquellas jóvenes y mujeres que hayan dejado los estudios prematuramente; g) Las mismas oportunidades para participar activamente en el deporte y la educación física; h) Acceso al material informativo específico que contribuya a asegurar la salud y el bienestar de la familia.

MINORÍAS

La Convención relativa a la Lucha contra las Discriminaciones en la Esfera de la Enseñanza (1960) establece en su 5. 1.: “[...] debe reconocerse a los miembros de las minorías nacionales el derecho a ejercer las actividades docentes que les sean propias, entre ellas la de establecer y mantener escuelas y, según la política de cada Estado en materia de educación, emplear y enseñar su propio idioma, siempre y cuando: (i) Ese derecho no se ejerza de manera que impida a los miembros de las minorías comprender la cultura y el idioma del conjunto de la colectividad y tomar parte en sus actividades, ni que comprometa la soberanía nacional; (ii) El nivel de enseñanza en estas escuelas no sea inferior al nivel general prescrito o aprobado por las autoridades competentes; y (iii) La asistencia a tales escuelas sea facultativa.

REFUGIADOS

La Convención sobre el estatuto de los refugiados establece en relación con la educación lo siguiente: “Artículo 22. Educación pública. “1. Los Estados Contratantes concederán a los refugiados el mismo trato que a los nacionales en lo que respecta a la enseñanza elemental. 2. Los Estados Contratantes concederán a los refugiados el trato más favorable posible, y en ningún caso menos favorable que el concedido en las mismas circunstancias a los extranjeros en general, respecto de la enseñanza distinta de la elemental y, en particular, respecto a acceso a los estudios, reconocimiento de certificados de estudios, diplomas y títulos universitarios expedidos en el extranjero, exención de derechos y cargas y concesión de becas.”

PERSONAS DISCAPACITADAS

La Observación general nº 5: sobre personas discapacitadas, al comentar en el punto 35 los arts. 13 y 14 del Pacto, afirma: « En la actualidad, los programas escolares de muchos países reconocen que la mejor manera de educar a las personas con discapacidad consiste en educarlas dentro del sistema general de educación. Por su parte, las Normas Uniformes estipulan que “los Estados deben reconocer el principio de la igualdad de oportunidades de educación en los niveles primario, secundario y superior para los niños, los jóvenes y los adultos con discapacidad en entornos integrados” Para llevar a la práctica ese principio, los Estados deben velar por que los profesores estén adiestrados para educar a niños con discapacidad en escuelas ordinarias y se disponga del equipo y el apoyo necesarios para que las personas con discapacidad puedan alcanzar el mismo nivel de educación que las demás personas. Por ejemplo, en el caso de los niños sordos debería reconocerse al lenguaje de gestos como lenguaje al que los niños deberían tener acceso y cuya importancia debería reconocerse debidamente en su entorno social general. (Ob. Ge. nº 5, párrafo 35).

RECLUSOS

La cuestión de la educación en las prisiones se trata en la Resolución 1990/20 del Consejo Económico y Social, de 24 de mayo de 1990. "En el párrafo 3 de la resolución, el Consejo Recomienda además que los Estados Miembros, al formular políticas de educación, tengan en cuenta los siguientes principios: a) La educación en establecimientos penitenciarios debe orientarse al desarrollo de toda la persona, teniendo presentes los antecedentes de orden social, económico y cultural del recluso; b) Todos los reclusos deben gozar de acceso a la educación, con inclusión de programas de alfabetización, educación básica, formación profesional, actividades creadoras, religiosas y culturales, educación física y deportes, educación social, enseñanza superior y servicios de bibliotecas; c) Se debe hacer todo lo posible por alentar a los reclusos a que participen activamente en todos los aspectos de la educación; d) Todos los que intervienen en la administración y gestión de establecimientos penitenciarios deben facilitar y apoyar la educación en la mayor medida posible; e) La educación debe constituir el elemento esencial del régimen penitenciario; no deben ponerse impedimentos disuasivos a los reclusos que participen en programas educativos oficiales y aprobados; f) La enseñanza profesional debe orientarse a un desarrollo más amplio de la persona y responder a las tendencias del mercado laboral; g) Debe otorgarse una función importante a las actividades creadoras y culturales, que son especialmente indicadas para permitir a los reclusos desarrollarse y expresarse; h) Siempre que sea posible, debe permitirse la participación de los reclusos en actividades educativas fuera de los establecimientos penitenciarios; i) Cuando la instrucción debe impartirse en el establecimiento penitenciario, se debe contar con la mayor participación posible de la comunidad exterior; j) Se deben proporcionar los fondos, el equipo y el personal docente necesarios para que los reclusos puedan recibirla instrucción adecuada⁵⁸⁵.

5. LÍMITES

Existen unos límites a la actividad educativa que derivan de los mismos fines de la educación establecidos en los tratados y en los textos constitucionales: ningún contenido intelectual ni modo de actuación en los procesos de enseñanza que menoscabara un desarrollo pleno de la personalidad, la dignidad humana o que fomentara valores contrarios a una convivencia en paz y respeto a los otros, tendría cabida como posibilidad de gobierno. Realmente no sería una verdadera educación. No existe un derecho en el docente a informar su tarea vulnerando la ordenación de la educación: fines, medios, etc. Es decir, la actividad educativa no se confunde sin más con la libertad de expresión. La actividad educativa debe respetar siempre la dignidad humana del alumno.

Ninguna política pública en materia educativa que impidiera o dificultara de manera grave la participación de los padres en la educación de los hijos o limitara la libertad de enseñanza sería compatible con la esencia del derecho.

De otra parte, la realización efectiva del derecho puede encontrar límites en la carencia de recursos por parte del Estado en orden a mantener un sistema educativo que satisfaga las necesidades mínimas de la población escolar: "El Comité sabe que, para millones de personas de todo el mundo, el disfrute del derecho a la educación sigue siendo un objetivo lejano. Más aún, en muchos casos, este objetivo se aleja cada vez más. El Comité también tiene conciencia de los extraordinarios obstáculos estructurales y de otro tipo que impiden la aplicación plena del artículo 13 en muchos Estados Partes."⁵⁸⁶

585. Vid Los derechos humanos y las prisiones. [Manual de capacitación en derechos humanos para funcionarios de prisiones](#), Naciones Unidas, Nueva York y Ginebra, 2004. Serie de capacitación profesional, n.º 11. Derechos Humanos. Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. Vid también [Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos](#) Adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra en 1955, y aprobadas por el Consejo Económico y Social en sus resoluciones 663C (XXIV) de 31 de julio de 1957 y 2076 (LXII) de 13 de mayo de 1977.

586. *Ob. Ge.* n.º 13, párrafo 2.

6.GARANTÍAS DEL DERECHO

En el caso de que el Estado haya firmado los pactos y declaraciones que contienen referencias al derecho a la educación, existe para ellos la obligación moral y jurídica de comportarse de acuerdo con sus exigencias y a los órganos previstos en los tratados para su protección velar para reparar el daño causado por su violación

En el caso de que el Estado tenga una constitución normativa el reconocimiento del derecho podría obligar a la aplicación inmediata de la Constitución. En todo caso la ley que viniera a desarrollar el derecho debería respetar la esencia del derecho.

Por el carácter fundamental de este derecho el ordenamiento jurídico debería proporcionar remedios frente a los incumplimientos de las obligaciones por parte del Estado a través de recursos administrativos y jurisdiccionales.

LECCIÓN 2.4:

ANÁLISIS DE LIBERTADES Y
DERECHOS ESPECÍFICOS**Horas:** 2h**Unidad didáctica:** 2.4.19. Derechos culturales

Rafael Valencia Candalija. Universidad de Extremadura

SÍNTESIS DEL TEMA

Cada vez resulta más habitual escuchar las voces que resaltan la importancia de los derechos culturales, catalogados como “derechos humanos subdesarrollados”. Hoy es evidente la necesidad de su protección y la conveniencia de un reconocimiento efectivo por parte de los diferentes Estados adquiere, a su vez, un papel determinante. Sin embargo, a pesar de los esfuerzos de las Naciones Unidas, todavía su goce efectivo representa una utopía para ciertos colectivos especialmente vulnerables.

En el tema se estudian cuáles son los principales documentos internacionales de protección de los derechos culturales y sus titulares, de acuerdo con la Observación General nº 21, del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales sobre el Derecho de toda persona a participar en la vida cultural. Se describe también el contenido de los derechos culturales, las obligaciones que engendran y las condiciones necesarias para garantizar su ejercicio.

Finalmente, también se hace referencia a las posibles limitaciones a los derechos culturales en aquellos supuestos que fuese estrictamente necesario y proporcionado al fin legítimo que pretende conseguirse.

COMPETENCIAS GENERALES Y ESPECÍFICAS

Con carácter general para los tres Módulos que constituyen el Programa Formativo de EBDH, y en sintonía con los principios rectores del plan de acción para el desarrollo del Programa Mundial para la educación de los derechos humanos aprobado por las Naciones Unidas (Asamblea General, 2010, p. 8; 2012, pp. 26 y 27), al finalizar el curso los profesores participantes deberán ser capaces de reconocer el potencial pedagógico de las *competencias generales y específicas* que se describen a continuación para lograr un aprendizaje significativo de los derechos humanos, así como de incorporar dichas competencias en sus planificaciones docentes desde un planteamiento integrador y orientado a la aplicación efectiva de los conocimientos adquiridos.

De forma más concreta, **en este tema** se trabajarán las competencias generales y específicas señaladas a continuación.

GENERALES:

- **Apreciar la diversidad y la multiculturalidad:** Comprender y aceptar la diversidad social y cultural como un componente enriquecedor personal y colectivo para desarrollar la convivencia entre las personas sin incurrir en discriminación por sexo, edad, religión, condición social, política, y/o étnica.
- **Razonamiento crítico:** Analizar y evaluar la consistencia de los planteamientos, en especial aquellas afirmaciones o ideas que la sociedad acepta como verdaderas en el contexto inmediato donde se desarrolla la vida de la persona..
- **Sentido y compromiso ético:** Inclinarsé positivamente hacia el bien moral de uno mismo o de los demás (es decir, hacia todo lo que es o significa bien, vivencia de sentido, realización de la persona, sentido de justicia) y perseverar en dicho bien moral.

ESPECÍFICAS:

- Identificar, interpretar y aplicar adecuadamente las normas internacionales, regionales y nacionales en materia de derechos culturales que son aplicables a los diferentes supuestos planteados en sus respectivas disciplinas y ámbitos profesionales.
- Identificar las obligaciones específicas de respeto, protección y realización de los derechos culturales y el contenido normativo mínimo necesario para su realización y para cuestionar su cumplimiento en una situación determinada
- Identificar, analizar, argumentar y evaluar las desviaciones críticas y las brechas de capacidad y de responsabilidad de los titulares de derechos culturales, así como de las obligaciones que impiden la acción o la transformación de una situación determinada en la que se están violando los citados derechos.
- Constrastar y evaluar situaciones, prácticas, legislaciones, políticas locales y nacionales de acuerdo con los instrumentos jurídicos de derechos culturales que han sido ratificados por su país; así como proponer y planificar alternativas eficientes.
- Identificar y aplicar los mecanismos internacionales y regionales de protección de los derechos culturales.
- Buscar, seleccionar y analizar información proveniente de fuentes diversas (jurídicas, sociales, económicas, etc.). Planificar y documentar adecuadamente esta tarea.

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DIDÁCTICOS OBLIGATORIOS

[Estándares Internacionales \[A/HRC/14/36\]](#)

Textos internacionales de derechos humanos relativos a los derechos culturales:

- Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 16 de diciembre de 1966 (especial atención al artículo 27)
- Pacto Internacional de los Derechos civiles y políticos, 16 diciembre 1966 (art. 27).
- Declaración universal sobre la diversidad cultural, París, 2 de noviembre de 2001.
- Convención sobre la protección y la promoción de la diversidad de las expresiones culturales 2005, París, 20 de octubre de 2005.

Comité de derechos económicos, sociales y culturales

- Observación General nº 17 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en adelante CEDSC) sobre el derecho de toda persona a beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autor(a) (apartado c) del párrafo 1 del artículo 15 del Pacto). 2006. UN Doc. E/C.12/GC/17.
- Observación General nº 21 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales sobre el Derecho de toda persona a participar en la vida cultural (artículo 15, párrafo 1 a, del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales), 2010. UN Doc E/C.12/GC/21/REV.1.
- Declaración [“Los derechos humanos son herramientas esenciales para un diálogo intercultural efectivo”](#). Declaración de un grupo de expertos de las Naciones Unidas sobre el Día Mundial de la Diversidad Cultural para el Diálogo y el Desarrollo 21 de mayo de 2010.
- [Declaración de Friburgo de 7 de mayo de 2007 sobre los Derechos culturales](#)
- [Déclarer les droits culturels : Commentaire de la Déclaration de Fribourg](#), P. Meyer-Bisch – M. Bidault, volume 33, 2010.

Relator especial en la esfera de los Derechos Culturales:

- [Informes anuales](#)
- [Visitas a Países](#)
- Enfoques temáticos:
 - 2017 - [Las repercusiones del fundamentalismo y el extremismo en el disfrute de los derechos culturales](#)
 - 2016 - [Destrucción intencional de los patrimonios culturales](#)
 - 2015 - [Regímenes de propiedad intelectual](#)
 - 2014 - [El impacto de la publicidad y el marketing sobre el goce de los derechos culturales](#)
 - 2013 - 2014: [Historia y memoria](#)
 - 2013 - [El derecho a la libertad artística](#)
 - 2012 - [Derechos culturales de las mujeres](#)
 - 2012 - [El derecho a gozar de los beneficios del progreso científico y de sus aplicaciones](#)
 - 2011 - [Acceso al patrimonio cultural](#)
 - 2010 - [Para una puesta en marcha de los derechos culturales. Naturaleza, apuestas y desafíos](#)

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DE CARÁCTER COMPLEMENTARIO

AA.VV., *Diversité et droits culturels*. Table ronde organisé en partenariat avec l'Institut arabe des droits de l'homme et l'Organisation internationale de la Francophonie, Tunis, 21-23 septembre 2002.

Aoun, J., *Gérer les différences culturelles. Pour communiquer plus efficacement avec les diverses cultures du monde*, Éditions Multimonde, Québec, 2004.

Arjona Pachón, E., [Guía virtual de las regulaciones internacionales, nacionales y distritales en materia de derechos culturales](#), Secretaría Distrital de Cultura, Recreación y Deporte. Dirección de Regulación y Control, Bogotá D.C., 2011.

Benhabib, S., Las reivindicaciones de la cultura. Igualdad y diversidad en la era global, Buenos Aires, Katz, 2006.

Borgui, M. / Meyer Bisch, P. (ed.), *La pierre angulaire. Le flou crucial des droits culturels*, Editions universitaires Fribourg, Fribourg, 2001.

Fernandez, A. / Gowland, G., *Towards a Human Rights Culture. An alternative manual on fundamental rights and the right to education*, Ed. Diversités Genève, Genève 2006.

Gandolfi, S. - Sow, A. - Bieger-Merkli, C. - Meyer-Bisch, P., [Droits culturels et traitement des violences](#), L'Harmattan, 2009.

Institut Interdisciplinaire d'éthique et des droits de l'homme, [Droits culturels et démocratisation Education, développement et politiques culturelles](#), Documents de Synthèse. DS 20, 23/02/2012, Université de Fribourg.

Maraña, M., [Derechos culturales. Documentos básicos de Naciones Unidas](#), UNESCO Etxea, Bilbao, 2010

Martinell, A., *Cultura y desarrollo. Un compromiso para la libertad y el bienestar*, Fundación Carolina, Madrid, 2010.

Meyer Bisch, P. (Dir.), L'enfant témoin et sujet. Les droits culturels de l'enfant, volume 34, 2012.

Meyer Bisch, P. (Dir.), *Les droits culturels. Projet de déclaration. Texte élaboré par le Groupe de Fribourg* (groupe interdisciplinaire travaillant en liaison avec l'UNESCO et le Conseil de l'Europe), Éditions UNESCO / Éditions universitaires Fribourg, Fribourg, 2007.

Pérez de la Fuente, O. (Ed.), *Una discusión sobre la gestión de la diversidad cultural*, Dykinson, Madrid, 2008.

Saad-Zoy, S. / Bouchard, J., *Les droits culturels au Maghreb et en Égypte*, Ed. UNESCO, Rabat, 2010.

Stamatopoulou, E., *Cultural Rights in International Law: Article 27 of the Universal Declaration of Human Rights and Beyond*, Leiden/Boston, Martinus Nijhoff, 2007.

Tawil, S. / Akkari, A. / Azami, B., *Éducation, Diversité et Cohésion sociale en Méditerranée Occidentale*, Ed. UNESCO, Rabat, 2010.

UNESCO, Informe Mundial : Invertir en la diversidad cultural y el diálogo intercultural, Ediciones UNESCO, Paris, 2010.

RESULTADOS DE APRENDIZAJE

Al finalizar el estudio del tema, los estudiantes deben ser capaces de:

- Conocer cuáles son los principales documentos de Naciones Unidas en esta materia.
- Identificar el ámbito de responsabilidad de los Estados en cuanto a las posibles situaciones de incumplimiento de los derechos culturales, no sólo por vulneración directa de estos derechos, sino por sus omisiones para corregir las desigualdades y lograr una igualdad de resultados.
- Identificar los principales obstáculos que actualmente existen a la tutela de los derechos culturales.
- Rebatir con argumentos las restricciones de los derechos culturales.
- Analizar la situación de los derechos culturales en aquellos supuestos en los que nos encontremos ante sujetos especialmente vulnerables

METODOLOGÍA

Metodología	Herramientas didácticas
Método expositivo	Lectura de textos y/o visionado de material audiovisual
Resolución de problemas	Realice la actividad que se describe
Discusiones de grupo	Foro y elaboración de documento final

PROGRAMACIÓN DE ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

- Estudie el contenido del tema
- Lea la formulación de los Derechos y de sus artículos correspondientes
- Seleccione posibles situaciones en las que, a su parecer, se produzca discriminación
- Justifique en cada una de ellas por qué se produce una vulneración de los Derechos Culturales
- ¿En qué normativa internacional basaría su argumentación?
- Exposición en el grupo de las diferentes situaciones seleccionadas por los integrantes del mismo. Debate en relación a la frecuencia de la comisión de tales vulneraciones, así como sobre las medidas que se pueden tomar para su prevención y eliminación

Se elaborará un único documento final por escrito que recoja los principales resultados de la actividad de aprendizaje, insitiendo en las vías formuladas para la prevención y eliminación de las posibles vulneraciones de derechos culturales.

CRONOGRAMA DE ACTIVIDADES DEL TEMA

Identificación actividad	Tiempo estimado de trabajo	Criterios de evaluación
Actividad 1 Trabajo personal	40 minutos	
Actividad 2 exposición	10 minutos de exposición por cada alumno	
Actividad 3 Debate	20 minutos	
Actividad 4 Elaboración de documento final	15 minutos aprox.	*Se valorará especialmente las propuestas de actuación formuladas.

LECCIÓN 2.4:

2.4.19 DERECHOS CULTURALES

1. NATURALEZA Y CONTENIDO NORMATIVO DE LOS DERECHOS CULTURALES⁵⁸⁷

Como señala la Declaración de Friburgo de 2007 sobre los Derechos Culturales, los derechos culturales son parte integrante de los derechos humanos y, al igual que los demás, son universales, indivisibles e interdependientes. Su promoción y respeto son esenciales para mantener la dignidad humana y para la interacción social positiva de individuos y comunidades en un mundo caracterizado por la diversidad y la pluralidad cultural.

Uno de los aspectos de mayor dificultad en relación con los derechos culturales es su definición, por lo complicado de delimitar conceptos como el de la propia cultura. A ello se refirió la Relatora Especial de los Derechos Culturales en el Informe sobre los Derechos Culturales de 2016, se señalaba que: “su antecesora adoptó la decisión acertada cuando renunció a definir la cultura y, en su lugar, abordó las acepciones de ésta bajo un prisma integral e incluyente. Cabe destacar su afirmación de que la cultura se crea, se discute y se recrea en el marco de las prácticas sociales (vid. A/67/287, párr. 2), esto es, a través de la actuación humana. Además, la Relatora Especial actual señala que: a) la cultura es inherente a toda persona y pueblo, y no se limita a las personas de determinadas categorías o zonas geográficas; b) las culturas son interpretaciones humanas sujetas a una reinterpretación constante; y c) si bien es habitual referirse a la cultura en forma singular, ello acarrea consecuencias metodológicas y epistemológicas problemáticas. Se debe entender que la cultura siempre es plural. *Cultura* significa *culturas*”⁵⁸⁸.

“Los derechos culturales protegen los derechos de todas las personas, individualmente y en comunidad con otros, así como de grupos de personas, para desarrollar y expresar su humanidad, su visión del mundo y el significado que dan a su existencia y desarrollo mediante, entre otras cosas, valores, creencias, convicciones, idiomas, los conocimientos y las artes, las instituciones y las formas de vida. Puede considerarse también que protegen el acceso al patrimonio cultural y a recursos que permiten que esos procesos de identificación y desarrollo tengan lugar”⁵⁸⁹.

El fundamento jurídico de los derechos culturales se encuentra en numerosos instrumentos internacionales de derechos humanos. Entre las referencias explícitas se incluyen derechos que se refieren expresamente a la cultura. Entre las referencias implícitas figuran derechos que, pese a no referirse de manera específica a la cultura, pueden constituir un importante fundamento jurídico para la protección de los derechos culturales definidos anteriormente⁵⁹⁰. Por consiguiente, se encuentran importantes fundamentos jurídicos de los derechos

587. En la redacción de contenidos del tema se ha considerado de vital importancia respetar los contenidos de la Observación General, número 21, del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales sobre el Derecho de toda persona a participar en la vida cultural (artículo 15, párrafo 1 a, del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales) – en adelante OG21-, así como del Informe de la Relatora Especial de febrero de 2016.

588. UN Doc. A/HRC/31/59, párr. 8.

589. Vid. observación general núm. 21 (2009) del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, relativa al derecho de toda persona a participar en la vida cultural, párr. 13. Vid. también. UN Doc. A/HRC/14/36, párr. 9, y A/67/287, párr. 7.

590. Vid. UN Doc. A/HRC/14/36, en particular párrs. 11 a 20.

culturales tanto en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en particular en los artículos 13 a 15) como en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en particular en las disposiciones relativas a la protección del derecho a la intimidad, a la libertad de pensamiento, conciencia y religión, a la libertad de opinión y expresión, a la reunión pacífica y a la libertad de asociación. Esos derechos también son determinantes para garantizar la plena efectividad de los derechos culturales. En efecto, los derechos culturales trascienden la confluencia entre los derechos civiles y políticos y los derechos económicos y sociales, por lo que son indicadores importantes de interdependencia e indivisibilidad⁵⁹¹.

Pero cuando tratamos la cuestión del contenido normativo de los derechos culturales no debemos olvidar que el punto de partida de la consagración de estos derechos radica en el artículo 27 de la Declaración Universal de Derechos Humanos de Naciones Unidas de 1948 (en adelante DUDH), pues es este precepto el que establece que:

- “1. Toda persona tiene derecho a tomar parte libremente en la vida cultural de la comunidad, a gozar de las artes y a participar en el progreso científico y en los beneficios que de él resulten.
2. Toda persona tiene derecho a la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autora”.

Unos años más tarde, tanto el PIDCP, como el PIDESC, se ocuparon expresamente a la delimitación del contenido normativo de los derechos culturales. Así, el artículo 27 del PIDCP reconoció el derecho de las minorías étnicas, religiosas o lingüísticas existentes en cada Estado, a tener su propia vida cultural, profesar y practicar su propia religión y emplear su propio idioma. Asimismo, es esencial poner de manifiesto el interés que presenta el Pacto Internacional de los Derechos Económicos Sociales y Culturales de 16 de diciembre de 1966 (en adelante PIDESC), que entre sus principales objetivos perseguía el desarrollo de lo estipulado en el artículo 27. En este sentido, el artículo 15 señala:

- “1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a:
 - a) Participar en la vida cultural;
 - b) Gozar de los beneficios del progreso científico y de sus aplicaciones;
 - c) Beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales
2. Entre las medidas que los Estados Partes en el presente Pacto deberán adoptar para asegurar el pleno ejercicio de este derecho, figurarán las necesarias para la conservación, el desarrollo y la difusión de la ciencia y de la cultura.
3. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a respetar la indispensable libertad para la investigación científica y para la actividad creadora.
4. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen los beneficios que derivan del fomento y desarrollo de la cooperación y de las relaciones internacionales en cuestiones científicas y culturales”.

De este modo podemos observar que el artículo 15 contiene el desarrollo de tres grupos de derechos, englobados dentro de los conceptos de cultura y ciencia. En primer lugar, el derecho a participar en la vida cultural; en segundo, el derecho a gozar de los beneficios del progreso científico y de sus aplicaciones y en tercer lugar, el derecho de toda persona a beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autora. Además, este artículo recoge el compromiso de los diferentes Estados a respetar la libertad para la investigación científica y para la actividad creadora, y a reconocer los beneficios derivados del fomento del desarrollo de las actividades científicas y culturales.

.....
591. UN Doc. A/HRC/31/59, párr. 21.

El derecho a participar en la vida cultural tiene, entre otros, tres componentes principales relacionados entre sí: a) *la participación en la vida cultural*; b) *el acceso a la vida cultural*, y c) *la contribución a la vida cultural*⁵⁹².

- a) *La participación en la vida cultural* comprende “el derecho de toda persona (sola, en asociación con otras o como una comunidad) a actuar libremente; a escoger su propia identidad; a identificarse o no con una o con varias comunidades, o a cambiar de idea; a participar en la vida política de la sociedad; a ejercer sus propias prácticas culturales y a expresarse en la lengua de su elección. Toda persona tiene igualmente derecho a buscar, desarrollar y compartir con otros sus conocimientos y expresiones culturales, así como a actuar con creatividad y tomar parte en actividades creativas”.
- b) En el derecho al *acceso a la vida cultural* deben considerarse incluidas todas aquellas acciones –solo, en asociación con otros en el seno de una comunidad– encaminadas a “a conocer y comprender su propia cultura y la de otros, a través de la educación y la información, y a recibir educación y capacitación de calidad con pleno respeto a su identidad cultural. Toda persona tiene también derecho a conocer formas de expresión y difusión por cualquier medio tecnológico de información y comunicación; a seguir un estilo de vida asociado al uso de bienes culturales y de recursos como la tierra, el agua⁵⁹³, la biodiversidad, el lenguaje o instituciones específicas, y a beneficiarse del patrimonio cultural y de las creaciones de otros individuos y comunidades”.
- c) El tercer componente, *la contribución a la vida cultural*, se refiere al derecho de toda persona a contribuir a la creación de las manifestaciones espirituales, materiales, intelectuales y emocionales de la comunidad. Le asiste también el derecho a participar en el desarrollo de la comunidad a la que pertenece, así como en la definición, formulación y aplicación de políticas y decisiones que incidan en el ejercicio de sus derechos culturales⁵⁹⁴.

No obstante lo expuesto con anterioridad, “el derecho de toda persona a participar en la vida cultural se encuentra íntimamente relacionado con los otros derechos culturales consagrados en el artículo 15, como el derecho a gozar de los beneficios del progreso científico y de sus aplicaciones (art. 15, párr. 1b); el derecho de toda persona a beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autora (art. 15, párr. 1 c); y el derecho a la indispensable libertad para la investigación científica y la actividad creadora (art. 15, párr. 3). El derecho de toda persona a participar en la vida cultural está también intrínsecamente vinculado al derecho a la educación (arts. 13 y 14), por medio de la cual los individuos y las comunidades transmiten sus valores, religión, costumbres, lenguas y otras referencias culturales, y que contribuye a propiciar un ambiente de comprensión mutua y respeto de los valores culturales. El derecho a participar en la vida cultural es también interdependiente de otros derechos enunciados en el Pacto, como el derecho de todos los pueblos a la libre determinación (art. 1) y el derecho a un nivel de vida adecuado (art. 11)⁵⁹⁵”.

592. Vid. Observación general N° 21 (2002), párrs .14 y 15.

593. Observación general N° 15 (2002), párrafos 6 y 11.

594. Vid. artículo 5 de la Declaración universal de la UNESCO sobre la diversidad cultural. Véase, asimismo, el artículo 7 de la Declaración de Friburgo sobre los derechos culturales.

595. Observación general N° 21, (UN Doc. E/C.12/GC/21, párr. 2).

2. TITULARIDAD DE LOS DERECHOS

Si atendemos a la concepción liberal de los derechos humanos, los únicos titulares de estos derechos son los individuos. Aunque existen derechos que se ejercen como miembros de una comunidad, estos derechos no pertenecen a los grupos, no son derechos que el grupo pueda detentar y ejercer contra el individuo. Sin embargo, la concepción liberal, que podría tener un amplio consenso en materia de derechos civiles y políticos, ha resultado bastante polémica en el caso de los derechos culturales. En relación con esta cuestión, algunos consideran que los derechos culturales son derechos colectivos, mientras que para otros son derechos individuales ejercidos con respecto a una colectividad. El Comité clarifica la discusión doctrinal señalando cuando se hace alusión a los términos “toda persona” se refiere tanto al sujeto individual como al sujeto colectivo. En otras palabras, una persona puede ejercer los derechos culturales: a) individualmente; b) en asociación con otras; o c) dentro de una comunidad o un grupo⁵⁹⁶.

A pesar de los reconocimientos e intentos fundamentalmente llevados a cabo por parte de los órganos de Naciones Unidas para dotar de universalidad a los derechos culturales, todavía hoy existen determinados colectivos que presentan una serie de dificultades socioeconómicas que dificultan de manera grave el acceso de sus miembros a la cultura. Como puede deducirse de la Observación general nº 21, se trata principalmente de:

- 1) **Las mujeres:** Asegurar la igualdad de derechos del hombre y la mujer en el disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales es obligatorio e inmediatamente aplicable para los Estados partes⁵⁹⁷. La aplicación del artículo 3 del Pacto, conjuntamente con el párrafo 1 a) del artículo 15, exige, entre otras prácticas negativas, “eliminar los obstáculos institucionales y jurídicos, así como los basados en prácticas negativas, incluso las atribuidas a la costumbre y la tradición, que impiden la participación plena de la mujer en la vida cultural y en la educación e investigación científicas”⁵⁹⁸.
- 2) **Los niños:** Se subraya la conveniencia de que los Estados partes adopten todas las medidas necesarias para “estimular y desarrollar todo el potencial que ofrecen los niños en el ámbito de la vida cultural, teniendo debidamente en cuenta los derechos y las obligaciones de sus padres y tutores”. Y es que, “los Estados deben recordar que el objetivo fundamental del desarrollo educacional es la transmisión y el enriquecimiento de los valores culturales y morales comunes sobre los que el individuo y la sociedad asientan su identidad. Así pues, la educación debe ser apropiada desde el punto de vista cultural, incluir la enseñanza de los derechos humanos y permitir que los niños desarrollen su personalidad e identidad cultural y que aprendan y entiendan los valores y las prácticas culturales de las comunidades a que pertenecen, así como los de otras comunidades y sociedades”⁵⁹⁹. El Comité también recuerda a este respecto que “los programas educativos de los Estados partes deben respetar las particularidades culturales de las minorías nacionales o étnicas, lingüísticas y religiosas, así como de los pueblos indígenas, y dar cabida a su historia, su conocimiento, sus tecnologías y sus aspiraciones y valores sociales, económicos y culturales. Dichos programas deberían incluirse en los programas de estudios para todos y no solo en los destinados a las minorías o los pueblos indígenas”⁶⁰⁰.

596. Ibid., párr. 9.

597. Observación general Nº 16 (2005), párr. 16.

598. Observación general Nº 21, (UN Doc. E/C.12/GC/21, párr. 25).

599. Ibid., párr. 26.

600. Ibid., párr. 27.

- 3) **Las personas mayores:** El comité considera que los Estados partes en el Pacto están obligados a prestar especial atención a la promoción y protección de los derechos culturales de las personas mayores pues son ellas las encargadas de transmitir la información, los conocimientos, las tradiciones y los valores culturales. Por ello, “el Comité asigna especial importancia al mensaje contenido en las recomendaciones 44 y 48 del Plan de Acción Internacional de Viena sobre el Envejecimiento, que pide que se establezcan programas de educación en los que las personas de edad sean los maestros y transmisores de conocimientos, cultura y valores espirituales y alienta a los Estados y las organizaciones internacionales a que apoyen estos programas encaminados a facilitar el acceso físico de las personas mayores a instituciones culturales (como museos, teatros, salas de conciertos y cines)”⁶⁰¹.
- 4) **Las personas con discapacidad:** la Observación indica que el párrafo 17 de las Normas uniformes sobre la igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad dispone que “los Estados velarán por que las personas con discapacidad tengan oportunidad de utilizar su capacidad creadora, artística e intelectual, no solamente para su propio beneficio sino también para enriquecer a su comunidad, tanto en las zonas urbanas como en las rurales y que los Estados deben promover la accesibilidad y disponibilidad de lugares en que se realicen actos culturales o se presten servicios culturales”⁶⁰².
- 5) **Las minorías:** A juicio del comité, el párrafo 1 a) del artículo 15 del Pacto incluye también el derecho de las minorías y de quienes pertenecen a ellas a participar en la vida cultural de la sociedad y a preservar, promover y desarrollar su propia cultura⁶⁰³. Según el comité, este derecho conlleva, a su vez, “la obligación de los Estados partes de reconocer, respetar y proteger la cultura de las minorías como componente esencial de su propia identidad. De este modo, las minorías tienen derecho a su diversidad cultural, tradiciones, costumbres, religión, formas de educación, lenguas, medios de comunicación (prensa, radio, televisión, Internet) y a todas las expresiones propias de su identidad y afiliación culturales”⁶⁰⁴.
- 6) **Los migrantes:** En relación con este colectivo, la referida Observación señala que “los Estados partes deben prestar especial atención a la protección de la identidad cultural de los migrantes, así como de su idioma, religión y folclore, y de su derecho a organizar eventos culturales, artísticos e interculturales. Los Estados partes no deberían impedir que los migrantes mantuvieran sus lazos culturales con sus países de origen”⁶⁰⁵.
- 7) **Los pueblos indígenas:** En lo que a los pueblos indígenas se refiere, la observación nº 21 declara que los Estados partes deben adoptar medidas para garantizar que el ejercicio del derecho a participar en la vida cultural tenga debidamente en cuenta los valores de la vida cultural, que pueden ser de carácter sólidamente comunitario o que solo pueden ser expresados y ejercidos como comunidad por los pueblos indígenas⁶⁰⁶. A ello añade que “hay que respetar y proteger los valores culturales

601. Ibid., párr. 28. Vid. la Observación general Nº 6 (1995), párrafos 38 y 40.

602. Resolución 48/96 de la Asamblea General, anexo.

603. Vid. artículo 1.1 de la Declaración sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas.

604. UN Doc. E/C.12/GC/21, párr. 32.

605. Ibid., párr. 34-35. Vid. artículo 31 de la Convención internacional sobre la protección de los derechos todos los trabajadores migrantes y sus familiares.

606. Vid. Declaración sobre los derechos de los pueblos indígenas de 2007, art. 1. Véase, asimismo, el Convenio de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes (Convenio Nº 169), artículo 1, párrafo 2.

y los derechos de los pueblos indígenas asociados a sus tierras ancestrales y a su relación con la naturaleza, a fin de evitar la degradación de su peculiar estilo de vida, incluidos los medios de subsistencia, la pérdida de recursos naturales y, en última instancia, su identidad cultural”⁶⁰⁷.

8) **Las personas que viven en la pobreza:** Como señala la observación, la pobreza “limita gravemente la capacidad de una persona o un grupo de personas de ejercer el derecho de participar en todos los ámbitos de la vida cultural y de tener acceso y contribuir a ellos en pie de igualdad y, lo que es más grave, afecta seriamente su esperanza en el porvenir y su capacidad para el disfrute efectivo de su propia cultura”⁶⁰⁸. A ello se añade que “la cultura, como producto social, debe quedar al alcance de todos, en condiciones de igualdad, no discriminación y participación. Por lo tanto, al cumplir las obligaciones jurídicas que les impone el párrafo 1 a) del artículo 15 del Pacto, los Estados partes deben adoptar sin demora medidas concretas para la adecuada protección y el pleno ejercicio del derecho de las personas que viven en la pobreza y de sus comunidades a disfrutar de la vida cultural y a participar en ella”⁶⁰⁹.

Finalmente, no podemos finalizar este apartado referido a los colectivos especialmente vulnerables sin hacer alusión a unos grupos que fueron añadidos por la Relatora Especial en su informe de 2016, incidiendo fundamentalmente en la situación tanto de artistas, científicos e intelectuales por una parte y en la de los propios refugiados. Así, en dicho informe se señala que “en la situación de riesgo a que están expuestos algunos artistas, científicos e intelectuales de todo el mundo, cuyos derechos humanos se ven vulnerados de múltiples formas. Resulta apremiante reconocer y enfrentar esos riesgos, pues la capacidad de esas personas para desempeñar su labor artística, científica e intelectual, por ejemplo en el ámbito de la educación, es cardinal tanto para sus propios derechos humanos como para los derechos culturales universales. Asimismo, la Relatora Especial pretende seguir ocupándose de manera más amplia del derecho a la expresión artística y a la creatividad. En demasiados países persiste la censura del arte (véase A/HRC/23/34). Las crisis financieras y las medidas de austeridad se han traducido en graves recortes del gasto público, con el consiguiente desempleo entre los artistas y la clausura de instituciones culturales. Además, la Relatora Especial manifiesta profunda preocupación por las continuas desigualdades a que se enfrentan las mujeres en las artes.

Ante la excepcional crisis migratoria y de refugiados en curso, la Relatora Especial considera importante destacar que la protección de los derechos culturales de los refugiados y de los migrantes, incluidas las mujeres, constituye un aspecto fundamental de la salvaguardia de su bienestar, su integración y su rehabilitación posteriores al trauma. La Relatora Especial tiene sumo interés en hallar cauces para ocuparse de esas cuestiones”⁶¹⁰.

3. EL DESARROLLO DEL CONTENIDO DE LOS DERECHOS CULTURALES

Para una correcta delimitación del contenido de estos derechos resulta imprescindible el análisis de otros instrumentos jurídicos que han ofrecido una visión más profunda de los derechos culturales, centrada fundamentalmente en dos aspectos, *el patrimonio cultural y la diversidad cultural*.

607. Vid. Convenio N° 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes (OIT, 1989) en relación con los artículos 20 y 33 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas.

608. UN Doc. E/C.12/GC/21, párr. 38.

609. Ibid., párr. 39.

610. UN Doc. A/HRC/31/59, párr. 37.

Se trata de instrumentos que, a pesar de no ser vinculantes -poseen el carácter de *soft law*- pretenden fijar los parámetros que deben respetar las leyes de los Estados para que se consideren respetuosas con los derechos humanos⁶¹¹. En definitiva, se trata de documentos que indirectamente fuerzan a los Estados a asumir decisiones, recomendaciones y códigos de conducta. Son tanto mecanismos de alcance general, como instrumentos que abordan de modo específico los dos aspectos concretos a los que nos hemos referido con anterioridad.

Entre los de alcance general podemos citar a los siguientes:

- 1.- Convención Universal sobre el Derecho de Autor (UNESCO). Adoptada en Ginebra el 6 de septiembre de 1952 y revisada en París el 24 de julio de 1971.
- 2.- Declaración de los Principios de la Cooperación Cultural Internacional (UNESCO, 1966).
- 3.- Recomendación relativa a la participación y la contribución de las masas populares en la vida cultural (UNESCO, 1976).

En los referidos textos se recomienda a los Estados garantizar diversos derechos, tales como: los derechos relativos al acceso a la vida cultural y la participación en ella; el libre acceso a las culturas nacionales y mundiales a todos los miembros de la sociedad; la igualdad de las culturas en su diversidad, incluidas las culturas de las minorías nacionales y las minorías extranjeras; la libertad de expresión y de comunicación; un lugar apropiado a la educación cultural y a la formación artística en los programas de enseñanza y de formación y finalmente, el disfrute del patrimonio artístico.

En lo que respecta al **patrimonio cultural**, son varios los instrumentos que merecen ser puestos de manifiesto. Así podemos señalar la Convención para la protección de los bienes culturales en caso de conflicto armado (UNESCO, 1954); la Convención sobre las medidas que deben adoptarse para prohibir e impedir la importación, la exportación y la transferencia de propiedad ilícitas de bienes culturales (UNESCO, 1970); Convención sobre la protección del patrimonio mundial, cultural y natural (UNESCO, 1972)⁶¹²; Convención sobre la Protección del Patrimonio Cultural Subacuático (UNESCO, 2001); Convención para la Salvaguardia del Patrimonio Cultural Inmaterial (UNESCO, 2003)⁶¹³.

El patrimonio cultural “no abarca únicamente el patrimonio material constituido por lugares, estructuras y ruinas de valor arqueológico, histórico, religioso, cultural o estético, sino también el patrimonio inmaterial constituido por tradiciones, costumbres y prácticas, creencias estéticas y espirituales, lenguas vernáculas u otras, manifestaciones artísticas y la cultura popular. Ambas categorías deben interpretarse de manera amplia e integral: el patrimonio material, por ejemplo, no solo incluye edificios y ruinas, sino también colecciones científicas, archivos, manuscritos y bibliotecas, que son fundamentales para preservar todos los aspectos de la vida cultural, tales como la educación, los conocimientos artísticos y científicos y la libertad”⁶¹⁴.

Por su parte, en materia de *diversidad cultural*, son cuatro los instrumentos principales que han intentado desarrollar lo dispuesto por los artículos de la DUDH y los dos pactos internacionales de derechos. Se trata del Convenio N° 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes (OIT, 1989); la Declaración sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas (aprobada

.....

611. En relación con este apartado Vid. G. Enrique Arjona Pachón, Guía virtual de las regulaciones internacionales, nacionales y distritales en materia de derechos culturales, Secretaría Distrital de Cultura, Recreación y Deporte. Dirección de Regulación y Control, Bogotá D.C., 2011, pp. 15 ss.

612. La Convención de 1972 determina en el artículo 4 que cada uno de los Estados Partes “reconoce que la obligación de identificar, proteger, conservar, rehabilitar y transmitir a las generaciones futuras el patrimonio cultural y natural situado en su territorio, le incumbe primordialmente”.

613. El artículo 4 de la misma otorga a los Estados Partes las funciones de identificar y definir los distintos elementos del patrimonio cultural inmaterial presentes en su territorio, y de adoptar las medidas necesarias para garantizar su salvaguardia.

614. UN Doc. A/HRC/31/59, párr. 49.

por la Asamblea General de Naciones Unidas el 18 de diciembre de 1992); la Declaración Universal sobre la Diversidad Cultural (UNESCO, 2001); la Convención sobre la protección y la promoción de la diversidad de las expresiones culturales (UNESCO, 2005) y en último lugar, no puede caer en el olvido la Declaración de 2007 sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas.

Para sintetizar el grado de desarrollo de estos textos, podemos apreciar como el artículo 2 del Convenio de 1989 de la OIT indica que la protección de los derechos de estos pueblos y el respeto de su integridad, incluye medidas que “promuevan la plena efectividad de los derechos sociales, económicos y culturales de esos pueblos, respetando su identidad social y cultural, sus costumbres y tradiciones, y sus instituciones”. Por su parte, el artículo 5 de dicho Convenio determina que, para una aplicación efectiva, “deberán reconocerse y protegerse los valores y prácticas sociales, culturales, religiosos y espirituales propios de dichos pueblos” debiendo tomarse en consideración la índole de los problemas que se les plantean. Para ello, se establece uno de los mecanismos de comunicación de carácter esencial, como la consulta a los representantes de los pueblos indígenas, en lo relativo a todas aquellas iniciativas que puedan afectar a sus tradiciones culturales o incluso puedan suponer una amenaza para la supervivencia de las mismas.

También merece ser resaltada la importancia de la Declaración de 2001, por su valoración positiva a la diversidad cultural, a la que califica de factor positivo para el desarrollo del patrimonio de la humanidad. Tan es así, que en su artículo 4 afirma que “la defensa de la diversidad cultural es un imperativo ético, inseparable del respeto de la dignidad de la persona humana”.

La Convención de 2005 tiene como finalidad la protección y promoción de la diversidad de expresiones culturales, el fomento de la interculturalidad y remarcar la importancia de las manifestaciones, los bienes y los servicios culturales. Asimismo, la Convención contiene una serie de medidas para sensibilizar a los poderes públicos sobre la conveniencia de proteger la diversidad cultural y estimular la participación de los ciudadanos, sin olvidar la necesidad de la cooperación internacional en esta materia.

Finalmente, la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas de 2007 reafirma los avances del Convenio 169 de la OIT reconociendo el derecho a la libre determinación de estos pueblos, en virtud del cual determina su condición política y persiguen su desarrollo económico, social y cultural⁶¹⁵. Además, esta Declaración realiza una revisión exclusiva del mecanismo de la consulta a estos pueblos, a fin de obtener el consentimiento libre, previo e informado de los miembros de estos colectivos (vid. art. 19).

4.CONDICIONES NECESARIAS PARA GARANTIZAR LOS DERECHOS CULTURALES

En virtud de lo dispuesto en la Observación general nº 21, para la plena realización del derecho de acceso a la cultura, es necesario que concurran los siguientes elementos:

- a) **La disponibilidad:** “es la presencia de bienes y servicios culturales que todo el mundo pueda disfrutar y aprovechar, en particular bibliotecas, museos, teatros, salas de cine y estadios deportivos; la literatura, incluido el folclore, y las artes en todas sus manifestaciones; espacios abiertos compartidos esenciales para la interacción cultural, como parques, plazas, avenidas y calles; dones de la naturaleza, como mares, lagos, ríos, montañas, bosques y reservas naturales, en particular su flora y su fauna, que dan a los países su carácter y su biodiversidad; bienes culturales intangibles, como lenguas, costumbres, tradiciones, creencias, conocimientos e historia, así como valores, que configuran la identidad y contribuyen a la diversidad cultural de individuos y comunidades”⁶¹⁶.

615. Vid. artículos 3 y 4 de la Declaración de 2007.

616. UN Doc. A/HRC/31/59, párr. 16.a).

- b) En segundo lugar, **la accesibilidad** consiste en “disponer de oportunidades efectivas y concretas de que los individuos y las comunidades disfruten plenamente de una cultura que esté al alcance físico y financiero de todos, en las zonas urbanas y en las rurales, sin discriminación⁶¹⁷. Es fundamental a este respecto dar y facilitar a las personas mayores, a las personas con discapacidad y a quienes viven en la pobreza acceso a esa cultura. Comprende también el derecho de toda persona a buscar, recibir y compartir información sobre todas las manifestaciones de la cultura en el idioma de su elección, así como el acceso de las comunidades a los medios de expresión y difusión”⁶¹⁸.
- c) **La aceptabilidad:** Otro de los elementos necesarios para un efectivo derecho de acceso a la cultura es la aceptabilidad, que implica que “las leyes, políticas, estrategias, programas y medidas adoptadas por el Estado parte para el disfrute de los derechos culturales deben formularse y aplicarse de tal forma que sean aceptables para las personas y las comunidades de que se trate. A este respecto, se deben celebrar consultas con esas personas y comunidades para que las medidas destinadas a proteger la diversidad cultural les sean aceptables”⁶¹⁹.
- d) **La adaptabilidad** se refiere a “la flexibilidad y la pertinencia de las políticas, los programas y las medidas adoptados por el Estado parte en cualquier ámbito de la vida cultural, que deben respetar la diversidad cultural de las personas y las comunidades”⁶²⁰.
- e) Finalmente, la **idoneidad** está relacionada con “la realización de un determinado derecho humano de manera pertinente y apta a un determinado contexto o una determinada modalidad cultural, vale decir, de manera que respete la cultura y los derechos culturales de las personas y las comunidades, con inclusión de las minorías y de los pueblos indígenas⁶²¹. En lo que respecta a la idoneidad cultural, el comité se ha referido en muchas ocasiones al concepto de idoneidad cultural en otras observaciones generales, especialmente en relación con los derechos a la alimentación, la salud, el agua, la vivienda y la educación. Esta pronunciación expresa se debe a que la forma en que se llevan a la práctica los derechos puede repercutir también en la vida y la diversidad culturales⁶²².

5. OBLIGACIONES JURÍDICAS QUE COMPORTAN LOS DERECHOS CULTURALES

La exigibilidad de los derechos culturales engendra para los Estados partes tres tipos distintos de obligaciones, bien descritas por la Observación general n° 21. Las obligaciones jurídicas de carácter general, obligaciones específicas, obligaciones básicas y finalmente un catálogo de obligaciones internacionales.

617. Vid. la Observación general N° 20 (2009).

618. UN Doc. A/HRC/31/59, párr. 16.b).

619. Ibid., párr. 16.c).

620. Ibid., párr. 16.d).

621. Declaración de Friburgo sobre los derechos culturales de 2007, artículo 1, apartado e).

622. UN Doc. A/HRC/31/59, párr. 16.e).

5.1. OBLIGACIONES DE CARÁCTER GENERAL

Entre las obligaciones de carácter general podemos destacar las siguientes:

- a) "El Pacto impone a los Estados partes la obligación inmediata de garantizar que el derecho conferido en el párrafo 1 a) del artículo 15 sea ejercido sin discriminación, de reconocer las prácticas culturales y de abstenerse de injerirse en su disfrute y realización"⁶²³.
- b) El Pacto, si bien se refiere a la realización "progresiva" de los derechos en él consagrados y reconoce los problemas que dimanar de la falta de recursos, impone a los Estados partes la obligación expresa y continua de adoptar medidas deliberadas y concretas destinadas a la plena realización del derecho de toda persona a participar en la vida cultural.
- c) Al igual que en el caso de los demás derechos reconocidos en el Pacto, no es posible tomar medidas regresivas en relación con el derecho de toda persona a participar en la vida cultural. En consecuencia, si se tomase deliberadamente una medida de este tipo, el Estado parte tiene que probar que lo ha hecho tras un cuidadoso examen de todas las opciones y que la medida está justificada teniendo en cuenta la totalidad de los derechos reconocidos en el Pacto.
- d) La plena realización del derecho de toda persona a participar en la vida cultural requiere también la adopción de las medidas necesarias para la conservación, el desarrollo y la difusión de la ciencia y la cultura, así como de las destinadas a respetar la indispensable libertad para la investigación científica y para la actividad creadora, en virtud de los párrafos 2 y 3, respectivamente, del artículo 15"⁶²⁴.

5.2. OBLIGACIONES JURÍDICAS ESPECÍFICAS⁶²⁵

Entre ellas se imponen a los Estados partes tres tipos o niveles de obligaciones: a) la obligación de respetar; b) la obligación de proteger y c) la obligación de cumplir.

- a) **La obligación de respetar** incluye la adopción de medidas concretas para lograr que se respete el derecho de toda persona, individualmente o en asociación con otros o bien dentro de una comunidad o un grupo, a:
 - Elegir libremente su propia identidad cultural, pertenecer o no a una comunidad y que su elección sea respetada.
 - La libertad de opinión, la libertad de expresión en el idioma o los idiomas que elija y el derecho a buscar, recibir y transmitir información e ideas de todo tipo e índole, incluidas las formas artísticas, sin consideración de ninguna clase de fronteras.
 - La libertad de creación, individualmente, en asociación con otros o dentro de una comunidad o un grupo, lo que implica que los Estados partes deben abolir la censura de actividades culturales que hubieran impuesto a las artes y otras formas de expresión.
 - Tener acceso a su patrimonio cultural y lingüístico y al de otras personas. En particular, los Estados deben respetar el libre acceso de las minorías a su cultura, patrimonio y otras formas de expresión, así como el libre ejercicio de su identidad y sus prácticas culturales.
 - Participar libremente de manera activa e informada, y sin discriminación, en los procesos importantes de adopción de decisiones que puedan repercutir en su forma de vida y en los derechos que les reconoce el párrafo 1 a) del artículo 15.

623. Véase la Observación general N° 20 (2009).

624. UN Doc. A/HRC/31/59, párrs. 44-47.

625. Ibid. párr. 48-54.

- b) La obligación de proteger** suelen estar íntimamente relacionadas, de modo que esta última debe interpretarse en el sentido de que los Estados deben adoptar medidas para impedir que terceros se injeriran en el ejercicio de los derechos culturales. Así entre estas obligaciones podemos destacar:
- Respetar y proteger el patrimonio cultural en todas sus formas, en tiempos de paz o de guerra, e incluso frente a desastres naturales.
 - Respetar y proteger en las políticas y los programas medioambientales y de desarrollo económico el patrimonio cultural de todos los grupos y comunidades, en particular de las personas y los grupos desfavorecidos y marginados.
 - Respetar y proteger la producción cultural de los pueblos indígenas, con inclusión de sus conocimientos tradicionales, medicamentos naturales, folklore, rituales u otras formas de expresión.
 - Promulgar y hacer cumplir leyes que prohíban la discriminación sobre la base de la identidad cultural, así como la apología del odio nacional, racial o religioso que constituya una incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia, teniendo en cuenta los artículos 19 y 20 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el artículo 4 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.
- c) La obligación de cumplir** puede subdividirse en las obligaciones de facilitar, promover y proporcionar.
- 1) En lo que respecta a la **obligación de facilitar**, los Estados partes están obligados a facilitar el derecho de toda persona a participar en la vida cultural tomando una gran variedad de medidas positivas, entre otras, de tipo financiero, que contribuyan a la realización de este derecho como, por ejemplo:
- a) Adoptar políticas para la protección y promoción de la diversidad cultural y facilitar el acceso a una variedad rica y diversificada de expresiones culturales mediante, entre otras cosas, medidas que apunten a establecer y apoyar instituciones públicas y la infraestructura cultural necesaria para la aplicación de dichas políticas, así como medidas encaminadas a lograr una mayor diversidad mediante la radiodifusión pública en lenguas regionales y minoritarias;
 - b) Adoptar políticas que permitan a quienes pertenecen a diversas comunidades culturales dedicarse con libertad y sin discriminación a sus propias prácticas culturales y las de otras personas y elegir libremente su forma de vida;
 - c) Promover el ejercicio del derecho de asociación de las minorías culturales y lingüísticas en pro del desarrollo de sus derechos culturales y lingüísticos;
 - d) Otorgar ayuda financiera o de otro tipo a artistas y organizaciones públicas y privadas, como academias científicas, asociaciones culturales, sindicatos y otras personas e instituciones dedicadas a actividades científicas y creativas;
 - e) Estimular la participación de científicos, artistas y otras personas en actividades internacionales de investigación científica o cultural, como simposios, conferencias, seminarios y talleres;
 - f) Adoptar medidas o establecer programas adecuados para apoyar a las minorías o a otras comunidades, entre otras, las comunidades de migrantes, en sus intentos por preservar su cultura;
 - g) Tomar medidas adecuadas para corregir las formas estructurales de discriminación, a fin de que la representación insuficiente de ciertas

comunidades en la vida pública no menoscabe su derecho a participar en la vida cultural;

- h) Adoptar medidas adecuadas para crear las condiciones que permitan una relación intercultural constructiva entre personas y grupos sobre la base de la comprensión, la tolerancia y el respeto mutuos;
 - i) Tomar medidas adecuadas para realizar campañas públicas a través de los medios de difusión, las instituciones educacionales y otros medios disponibles, con miras a erradicar todo tipo de prejuicios contra personas o comunidades en razón de su identidad cultural.
- 2) En lo que afecta a la **obligación de promover**, los Estados partes deben adoptar medidas eficaces a los efectos de una enseñanza y toma de conciencia adecuadas con respecto al derecho de participar en la vida cultural, especialmente en las zonas rurales o en las zonas urbanas pobres o en relación con la situación concreta de, entre otros, las minorías y los pueblos indígenas. La educación y la toma de conciencia deben referirse también a la necesidad de respetar el patrimonio y la diversidad culturales.
- 3) Finalmente, la **obligación de proporcionar** exige a los Estados partes disponer todo lo necesario para hacer realidad el derecho a participar en la vida cultural cuando los individuos o las comunidades, por razones que estén fuera de su alcance, no puedan hacerlo por sí mismos con los medios de que disponen. Este tipo de obligación incluye, por ejemplo:
- a) La promulgación de legislación adecuada y el establecimiento de mecanismos efectivos que permitan a las personas, individualmente, en asociación con otros o dentro de una comunidad o grupo, participar efectivamente en los procesos de adopción de decisiones, reivindicar la protección de su derecho a participar en la vida cultural, y reclamar y obtener una indemnización si se han infringido sus derechos;
 - b) Programas destinados a preservar y restablecer el patrimonio cultural;
 - c) La incorporación de la educación cultural en los programas de estudios de todos los ciclos, con inclusión de historia, literatura, música y la historia de otras culturas, en consulta con todos aquellos a quienes concierne;
 - d) El acceso garantizado de todos, sin discriminación por motivos de posición económica o cualquier otra condición social, a museos, bibliotecas, cines y teatros, y a actividades, servicios y eventos culturales.

5.3. OBLIGACIONES JURÍDICAS BÁSICAS⁶²⁶

En su Observación general Nº 3 (1990), el Comité destacó que correspondía a los Estados partes la obligación de asegurar la satisfacción de, por lo menos, los niveles mínimos esenciales de cada uno de los derechos enunciados en el Pacto. A juicio del comité, estos niveles mínimos se traducen en una serie de obligaciones básicas como las que a continuación se detallan:

- 1) Tomar medidas legislativas y cualesquiera otras que fueren necesarias para garantizar la no discriminación y la igualdad entre los géneros en el disfrute del derecho de toda persona a participar en la vida cultural.
- 2) Respetar el derecho de toda persona a identificarse o no con una o varias comunidades y el derecho a cambiar de idea.

.....
626. Ibid., párr. 55.

- 3) Respetar y proteger el derecho de toda persona a ejercer sus propias prácticas culturales, dentro de los límites que supone el respeto de los derechos humanos, lo que implica, en particular, respetar la libertad de pensamiento, creencia y religión; la libertad de opinión y expresión; la libertad de emplear la lengua de su preferencia; la libertad de asociación y reunión pacífica; y la libertad de escoger y establecer instituciones educativas.
- 4) Eliminar las barreras u obstáculos que inhiben o limitan el acceso de la persona a su propia cultura o a otras culturas, sin discriminación y sin consideración de fronteras de ningún tipo.
- 5) Permitir y promover la participación de personas pertenecientes a minorías, pueblos indígenas u otras comunidades en la formulación y aplicación de las leyes y las políticas que les conciernan. En particular, los Estados partes deben obtener su consentimiento previo libre e informado cuando corra peligro la preservación de sus recursos culturales, especialmente aquellos asociados con su forma de vida y expresión cultural.

5.4.OBLIGACIONES JURÍDICAS INTERNACIONALES⁶²⁷

En su Observación general N° 3 (1990), el CDESC destacó la obligación de los Estados partes de adoptar medidas, individualmente y a través de la asistencia y la cooperación internacionales, en especial económica y técnica, a fin de realizar plenamente los derechos reconocidos en el Pacto. Buena prueba de ello son las que a continuación se relacionan:

- Los Estados partes deben, a través de acuerdos internacionales de cooperación cuando proceda, asegurar la realización del derecho de toda persona a participar en la vida cultural.
- Al negociar con instituciones financieras internacionales y concluir acuerdos bilaterales, los Estados partes deben velar por que el disfrute del derecho consagrado en el párrafo 1 a) del artículo 15 del Pacto no sufra menoscabo. Por ejemplo, las estrategias, los programas y las políticas que adopten en virtud de los programas de ajuste estructural no deben interferir con sus obligaciones básicas en relación con el derecho de toda persona, especialmente los individuos y grupos más desfavorecidos y marginados, a participar en la vida cultural.

6.LIMITACIONES DE LOS DERECHOS CULTURALES

Los derechos culturales, como otros derechos, no son derechos absolutos, están sujetos a limitaciones, especialmente las derivadas del ejercicio de otros derechos consagrados en los instrumentos internacionales de derechos humanos. Lo anterior debe tenerse en cuenta incluso a pesar de las particularidades nacionales, los diversos entornos históricos, culturales, religiosos etc. Esto es, la diversidad cultural en modo alguno puede ser invocada para vulnerar otros derechos humanos garantizados por el derecho internacional⁶²⁸.

Finalmente, es necesario apuntar que para aquellos casos en los que sea necesario imponer limitaciones a los derechos culturales, estas limitaciones deben perseguir un fin legítimo, ser compatible con la naturaleza de ese derecho y ser estrictamente necesarias⁶²⁹.

En relación con las limitaciones y la proporcionalidad de las mismas, Relatora Especial ha recordado que éstas “deberán ser compatibles con la naturaleza de esos derechos, perseguir fines legítimos y ser estrictamente necesarias para la promoción del bienestar general en una sociedad democrática, de conformidad con el artículo 4 del Pacto Internacional de

627. Ibid., párr. 56-59.

628. Ibid., párr. 17.

629. Ibid., párr. 19.

Derechos Económicos, Sociales y Culturales. En consecuencia, las limitaciones deben ser proporcionadas, lo que significa que se debe adoptar la medida menos restrictiva cuando haya varios tipos de limitaciones que puedan imponerse. El Comité también insistió en la necesidad de tener en cuenta las normas internacionales de derechos humanos que existen con respecto a las limitaciones que pueden o no imponerse legítimamente respecto de los derechos inseparablemente vinculados con el derecho de participar en la vida cultural, como el derecho a la intimidad, a la libertad de pensamiento, conciencia y religión, a la libertad de opinión y expresión, a la reunión pacífica y a la libertad de asociación⁶³⁰.

En este contexto, quizás resulte útil recordar lo que no son los derechos culturales. “No equivalen a un relativismo cultural; no constituyen un pretexto para violar otros derechos humanos; no son una justificación para discriminar o realizar actos de violencia, ni dan carta blanca para imponer identidades o prácticas a otras personas, o para excluirlas de ellas en contravención del derecho internacional. Están arraigados firmemente en el marco universal de los derechos humanos. De ahí que el ejercicio de los derechos humanos deba tener en cuenta el respeto de los derechos culturales, al igual que, a su vez, los derechos culturales deben tener en cuenta el respeto de otras normas universales de derechos humanos”⁶³¹.

630. UN Doc. A/HRC/31/59, párr. 26.

631. Ibid., párr. 27.

LECCIÓN 2.4:

ANÁLISIS DE LIBERTADES Y DERECHOS ESPECÍFICOS

Horas: 50h

Unidad didáctica: 2.4.20 Empresas y derechos humanos

Leonor González Menorca, Departamento de Economía y Empresa,
Universidad de La Rioja.

Correo electrónico: leonor.gonzález@unirioja.es

Emma Juaneda Ayensa, Departamento de Economía y Empresa,
Universidad de La Rioja.

Correo electrónico: emma.juaneda@unirioja.es,

Carlos González Menorca, Departamento de Economía y Empresa,
Universidad de La Rioja.

Correo electrónico: carlos.gonzalez@unirioja.es

Cristina Olarte Pascual, Departamento de Economía y Empresa,
Universidad de La Rioja.

Correo electrónico: cristina.olarte@unirioja.es

SÍNTESIS DEL TEMA

Las empresas además de cumplir su función básica -es decir, crear valor- deben contribuir al bienestar general de la sociedad. Pero hoy en día, presiones sociales y del propio mercado, han transformado progresivamente los valores y las perspectivas de la actividad empresarial, de tal manera que los empresarios están cada vez más convencidos que para obtener el éxito empresarial y consolidar a largo plazo los beneficios es necesario que su comportamiento sea responsable. Se trata de contribuir al desarrollo sostenible orientando sus operaciones para por un lado favorecer su crecimiento económico y su competitividad, pero también por otro garantizar la protección del medio ambiente y fomentar su responsabilidad social.

Nuestra sociedad reclama cada vez más a las empresas que no vulneren los derechos humanos, cuando presenten sus productos y servicios.

La empresa que decida adoptar una estrategia de derechos humanos, hace del respeto a los derechos humanos un componente integrante de sus operaciones empresariales, incluso en sus relaciones con otras empresas, socios, asociados, filiales, proveedores y autoridades gubernamentales. Además de aplicar la normativa, financiera, legal, laboral, medioambiental, etc., una empresa comprometida con los derechos humanos debe de considerar aspectos que la vinculan éticamente y que se hallan recogidos en instrumentos internacionales y regionales de derechos humanos y que se plasman en instrumentos específicos con carácter voluntario.

En 1966 se adoptó el “Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos” y el “Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales”, vigentes desde 1977. A partir de estos acuerdos se establecieron las bases jurídicas por las que los estados firmantes se comprometían a respetar, proteger y realizar los derechos humanos y las libertades.

Fue en 1999, en el Foro Económico de Davos, cuando se propuso el Pacto Mundial mediante el que se invitaba a las organizaciones empresariales, cívicas y laborales a unirse a las Naciones Unidas en la tarea de hacer llegar a todos los seres humanos el beneficio de la globalización económica y financiera. El Pacto Mundial invitaba a las organizaciones a comprometerse y respetar sus principios, los cuales se basaban en tres convicciones: 1) Existen bienes suficientes para que todos los seres humanos vivan con dignidad 2) Hay que optar por las buenas prácticas para fomentar el aprendizaje común, por tanto, no dejarse llevar por disputas sobre diferencias ideológicas o culturales 3) Las organizaciones que asuman los principios conseguirán mayores resultados al inspirar mayor confianza.

COMPETENCIAS GENERALES Y ESPECÍFICAS

Con carácter general para los tres Módulos que constituyen el Programa Formativo de EBDH, y en sintonía con los principios rectores del plan de acción para el desarrollo del Programa Mundial para la educación de los derechos humanos aprobado por las Naciones Unidas (Asamblea General, 2010, p. 8; 2012, pp. 26 y 27), al finalizar el curso los profesores participantes deberán ser capaces de reconocer el potencial pedagógico de las *competencias generales y específicas* que se describen a continuación para lograr un aprendizaje significativo de los derechos humanos, así como de incorporar dichas competencias en sus planificaciones docentes desde un planteamiento integrador y orientado a la aplicación efectiva de los conocimientos adquiridos.

De forma más concreta, **en este tema** se trabajarán las competencias generales y específicas señaladas a continuación.

GENERALES:

- **Trabajar en equipo:** Integrarse y colaborar de forma activa en la consecución de objetivos comunes con otras personas, áreas y organizaciones.
- **Adaptación al entorno:** Afrontar situaciones críticas del entorno psicosocial, manteniendo un estado de bienestar y equilibrio físico y mental que permite a la persona seguir actuando con efectividad.
- **Comunicación interpersonal:** Relacionarse positivamente con otras personas a través de una escucha empática y a través de la expresión clara y asertiva de lo que se piensa y/o siente, por medios verbales y no-verbales.
- **Apreciar la diversidad y la multiculturalidad:** Comprender y aceptar la diversidad social y cultural como un componente enriquecedor personal y colectivo para desarrollar la convivencia entre las personas sin incurrir en discriminación por sexo, edad, religión, condición social, política, y/o étnica.
- **Razonamiento crítico:** Analizar y evaluar la consistencia de los planteamientos, en especial aquellas afirmaciones o ideas que la sociedad acepta como verdaderas en el contexto inmediato donde se desarrolla la vida de la persona.
- **Sentido y compromiso ético:** Inclinarsse positivamente hacia el bien moral de uno mismo o de los demás (es decir, hacia todo lo que es o significa bien, vivencia de sentido, realización de la persona, sentido de justicia) y perseverar en dicho bien moral.

ESPECÍFICAS:

- Identificar, interpretar y aplicar adecuadamente las normas internacionales, regionales y nacionales sobre derechos humanos aplicables a los diferentes supuestos planteados en sus respectivas disciplinas y ámbitos profesionales.

- Definir y distinguir con precisión quienes son los titulares de derechos y los detentadores de obligaciones en relación con cada derecho humano en una situación determinada.
- Identificar las obligaciones específicas de respeto, protección y realización de cada derecho humano y el contenido normativo mínimo necesario para su realización y para cuestionar su cumplimiento en una situación determinada
- Identificar, analizar, argumentar y evaluar las desviaciones críticas y las brechas de capacidad y de responsabilidad de los titulares de derechos y de obligaciones que impiden la acción o la transformación de una situación determinada en la que se están violando los derechos humanos.
- Constrastar y evaluar situaciones, prácticas, legislaciones, políticas locales y nacionales de acuerdo con los instrumentos jurídicos de derechos humanos ratificados por su país; así como proponer y planificar alternativas eficientes.
- Identificar y aplicar los mecanismos internacionales y regionales de protección de los derechos humanos.
- Buscar, seleccionar y analizar información proveniente de fuentes diversas (jurídicas, sociales, económicas, etc.). Planificar y documentar adecuadamente esta tarea.

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DIDÁCTICOS OBLIGATORIOS

Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, [Principios rectores sobre las empresas y los derechos humanos. Puesta en práctica del marco de las Naciones Unidas para "proteger, respetar y remediar"](#), Nueva York y Ginebra, 2011 (HR/PUB/11/4)

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DE CARÁCTER COMPLEMENTARIO

[Business and Human Rights Center:](#)

[Business and Human Rights Journal:](#)

[Business leader Forum Guide\(2011\), Human Rights Impact Assessment and Management:](#)

[Global Business Initiative on Human Rights:](#)

Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, [Indicadores de Derechos Humanos. Guía para la medición Nunca debemos olvidar que detrás de cada dato estadístico y la aplicación](#), Nueva York y Ginebra, 2012 (UN Doc. HR/PUB/12/5).

Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, *Mejorar la rendición de cuentas y el acceso a las reparaciones para las víctimas de violaciones de los derechos humanos relacionadas con actividades empresariales*, 32º período de sesiones del Consejo de Derechos humanos, 10 Mayo 2016 (UN Doc. A/HRC/32/19).

Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, *Mejorar la rendición de cuentas y el acceso a las reparaciones para las víctimas de violaciones de los derechos humanos relacionadas con actividades empresariales*: notas explicativas sobre las orientaciones, Informe presentado al 32º período de sesiones del Consejo de Derechos Humanos, 12 de mayo 2016 (UN DOC. A/HRC/32/19/Add.1).

Curto Grau, M., *La responsabilidad social interna de las empresas*, en "Cuaderno de la Cátedra La Caixa de Responsabilidad social de la Empresa y Gobierno corporativo", nº 16, septiembre 2012.

Hernández Zubizarreta, J., *Las empresas transnacionales frente a los derechos humanos: historia de una asimetría normativa. De la responsabilidad social corporativa a las redes contrahegemónicas transnacionales*, Hegoa, Bilbao, 2009.

Isea Silva, R., Las empresas y los derechos humanos, en “Cuaderno de la Cátedra La Caixa de Responsabilidad social de la Empresa y Gobierno corporativo”, nº 12, septiembre 2011.

Maurel, Olivier, Et Al., *La responsabilité des entreprises en matière de droits de l’homme. II. État des lieux et perspectives d’action publique*, Commission nationale consultative des droits de l’homme, La Documentation française, Paris, 2008.

Maurel, Olivier, Et Al., *La responsabilité des entreprises en matière de droits de l’homme. I. Nouveaux enjeux, nouveaux rôles*, Commission nationale consultative des droits de l’homme, La Documentation française, Paris, 2009.

Ruggie J. And Nelson, T., [Human Rights and the OECD Guidelines for Multinational Enterprises: Normative Innovations and Implementation Challenges](#). May 2015.

Rulli M., Bautista Justo, J., *Guía de derechos humanos para empresas. Proteger, Respetar y Remediar: Todos Ganamos*. 1ª ed., Buenos Aires: Programa Naciones Unidas para el Desarrollo - PNUD; Red Argentina Pacto Global, 2012.

Sherman, J.F. Iii And Pitts, Ch., [Human rights corporate accountability guide: from law to norms to values](#), Mossavar-Rahamani Center for Business and Government at the Harvard Kennedy School, 2008.

RESULTADOS DE APRENDIZAJE

Al finalizar el estudio del tema, los estudiantes deben ser capaces de:

- Conocer el contexto en el que se desarrollan las funciones las empresas y analizar en que medida puede verse afectado el respeto a los derechos humanos
- Comprender el impacto de la gestión empresarial en respeto a los derechos humanos.
- Integrar el comportamiento ético y responsable en la gestión empresarial desde la óptica de respeto a los Derechos Humanos.
- Conocer cuáles son los marcos que orientan a las empresas en el respeto a los derechos humanos.

METODOLOGÍA

Metodología	Herramientas didácticas
Método expositivo	Lectura de textos y/o visionado de material audiovisual
Estudio de casos	Blog /Foro
Discusiones de grupo	Blog /Foro

PROGRAMACIÓN DE ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

Descripción detallada de las actividades a desarrollar por el estudiante, a nivel individual o en grupo, con especificación de los resultados esperados y, en su caso, de los criterios de evaluación.

- **Lectura de la Guía Didáctica del tema**

Con esta lectura de la guía el participante podrá hacerse una idea general sobre el contenido del tema y la actividad a desarrollar en el mismo.

- **Lectura de la exposición del tema**

Con la lectura de la exposición del tema, el estudiante podrá hacerse una idea general, de los elementos principales que rige a las empresas en materia de respeto a los Derechos Humanos.

- **Análisis de la Guía de Naciones Unidas**

“[Guiding Principles Business and Human Rights](#)” Se realizará una lectura general de la guía, sirviendo de orientación básica en materia de respeto a los Derechos Humanos por parte de las empresas.

Se planteará un tema de debate que servirá para intercambiar opiniones acerca del respeto de las empresas en materia de Derechos Humanos.

- **Búsqueda de documentación sobre empresa y Derechos Humanos**

Como complemento a la actividad anterior se buscará documentación sobre la situación de las empresas tanto nacionales como extranjeras que desarrolla su actividad en Magreb. Asimismo, se buscarán y localizarán documentos que recomienden a las empresas unos principios de actuación en materia de respeto a los Derechos Humanos. Con esta búsqueda se presentará un documento, máximo diez folios, donde se recojan los principales resultados de la búsqueda.

- **Análisis del caso de actuación de una empresa multinacional asentada en el Magreb y de una empresa del Magreb**

Se buscará información sobre actuaciones de respeto a los Derechos Humanos tanto de una empresa multinacional que trabaja en Magreb como de una empresa del Magreb. Se elaborará un documento descriptivo de en que medida sus actuaciones cumplen los principios recomendados por Naciones Unidas.

- **Elaboración de un caso práctico de estudio**

Se elaborará un caso de estudio que permita ser utilizado en una asignatura y que sirva de estudio y análisis de una determinada problemática.

Un caso es una historia corta de una situación concreta, relacionada con el respeto a los Derechos Humanos, a la que ha debido enfrentarse una empresa, los directivos o empleados. Un caso es una historia corta de una situación concreta a la que ha debido enfrentarse una empresa, los directivos o empleados. Debe ser redactado de forma objetiva derivándose de una investigación de campo, bien a través de recopilación de información o bien de hechos de la vida real relatado por sus protagonistas. Máximo 6 folios.

Aparte del caso deberá presentarse, en máximo cuatro folios, lo siguiente:

- a) Asignatura en la que se utilizaría el caso de estudio.
- b) Objetivos que se pretende que el alumno aprenda al trabajar con el caso.
- c) Preguntas que se puedan formular a los alumnos una vez hayan leído el caso.
- d) Competencias que desarrollan los alumnos tras el estudio y análisis del caso.

CRONOGRAMA DE ACTIVIDADES DEL TEMA

Identificación actividad	Tiempo estimado de trabajo	Criterios de evaluación
Lectura de la Guía Didáctica del tema	15 minutos	
Lectura de la exposición del tema	45 minutos	Autoevaluación
Análisis de la Guía de Naciones Unidas "Guiding Principles Business and Human Rights"	4 horas	Debate en grupo
Búsqueda de documentación sobre empresa y Derechos Humanos	10 horas	Portafolio: Documento con resultado de la búsqueda
Análisis del caso de actuación de una empresa multinacional asentada en el Magreb y de una empresa del Magreb	20 horas	Portafolio:- Documento descriptivo
Elaboración de un caso práctico de estudio	15 horas	Trabajo final

AUTOTEST DE EVALUACIÓN

- 1 La responsabilidad empresarial de respetar los derechos humanos se refiere a que:
 - a) Los Estados deben obligar a las empresas multinacionales, mediante sanciones, a no tener en su gestión impactos negativos en los derechos humanos..
 - b) Las empresas deberían evitar ocasionar impactos negativos en los derechos de otros y remediar esos impactos en caso de que ocurran.
 - c) Las empresas deben actuar con la diligencia debida a fin de evitar vulnerar los derechos de otros en materia de medioambiente.
 - d) Cuando una empresa se instala en Brasil, Chile, China, la India, Malasia, Ghana y Sudáfrica deben realizarse estudios de impacto en los derechos humanos.,

- 2 Los Principios Rectores de Naciones Unidas suponen:
 - a) Una obligación de derecho internacional para las empresas multinacionales
 - b) Una resolución de actuación ética dirigida a las empresas del sector industrial
 - c) La adopción de principios medioambientales y laborales por todo tipo de empresas
 - d) Un marco sobre el papel que empresas y gobiernos deben asumir para garantizar el respeto de los derechos humanos.

- 3 Identificar y evaluar los impactos adversos que tienen –y pueden tener– las actividades y relaciones comerciales de la empresa en los derechos humanos se denomina:
 - a) Identificar y evaluar los impactos negativos.
 - b) Seguimiento eficaz de medidas.
 - c) Mecanismo de reparación.
 - d) Diligencia debida

- 4 La responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos abarca como mínimo:
 - a) Los derechos enunciados en la Carta Internacional de Derechos Humanos y los principios relativos a los derechos fundamentales establecidos en la Declaración de la Organización Internacional del Trabajo relativa a los principios y derechos fundamentales de las personas en empresas multinacionales.
 - b) Los derechos enunciados en la Carta Internacional de Derechos Humanos y los principios relativos a los derechos fundamentales establecidos en la Declaración de la Organización Internacional del Trabajo relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo.
 - c) Los derechos enunciados en el Pacto Internacional de Unesco y los principios relativos a los derechos fundamentales establecidos en la Declaración de la Organización Internacional del Trabajo relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo.
 - d) Todos los derechos de las personas excepto los derechos que afectan a la infancia.

- 5 Los Estados llevan a cabo múltiples transacciones comerciales con Empresas y por eso deben:
 - a) Ejercer una supervisión adecuada con el fin de cumplir los derechos internacionales de derechos humanos cuando firman convenios en materia de empresa.
 - b) Contratar servicios de asesoramiento, en materia nacional e internacional, antes de ejercer un acuerdo de respeto de los Derechos Humanos.
 - c) Promover el respeto de los derechos humanos por parte de las empresas con las que lleven a cabo transacciones comerciales.
 - d) Hacer cumplir a los proveedores las políticas, leyes y reglamentos en materia de respeto de los derechos humanos.

AUTOTEST DE EVALUACIÓN

Pregunta	Clave Respuesta
Pregunta 1	B
Pregunta 2	D
Pregunta 3	A
Pregunta 4	B
Pregunta 5	C

LECCIÓN 2.4:

2.4.20 EMPRESAS Y DERECHOS HUMANOS

1. INTRODUCCIÓN

El proceso de globalización económica ha cambiado el mundo en que vivimos, no solo por las consecuencias de este proceso sino que, en una economía global, se nos presentan retos cada vez más complejos, y entre ellos, la protección de los Derechos Humanos en un modelo de desarrollo sostenible.

El informe de Atlas Mundial de Riesgos, anualmente elaborado por Práctica Global de Riesgos Políticos y Crédito de Marsh y la empresa de análisis Maplecroft, valora treinta y un aspectos relacionados con los Derechos Humanos en 197 países. Algunas de sus conclusiones más significativas apuntan hacia el continuo deterioro registrado en la protección de trabajadores en países productores *low-cost*, así como hacia la represión de la libertad de expresión por parte de fuerzas de seguridad en países con regímenes opresivos.

Por otro lado, una encuesta global realizada por Ipsos MORI en 24 países, en 2013, reveló que aproximadamente el 74 % de las personas encuestadas valoraba positivamente que una empresa mostrase responsabilidad hacia su entorno, consumidores, trabajadores, etc. Además, un 84% de los encuestados consideraba que las empresas deberían promover prácticas políticas más activas para contribuir al bienestar general de la sociedad.

Por todo ello, la visibilización del impacto negativo de las empresas en general, y de las multinacionales en particular, así como la aparición de sectores críticos y la adopción de modelos de consumo más responsable, ha favorecido el debate sobre las responsabilidades que deben asumir las empresas sobre el impacto presente y futuro que tiene su actividad.

Tras décadas de estudio desde una perspectiva ética del comportamiento empresarial, el paso adelante es no solo la definición de los límites sino la obligación de no infringirlos. Es por ello que a la hora de identificar los ámbitos de control el enfoque de Derechos Humanos ha sido uno de los marcos aceptados como un enfoque integral ya que se trata de derechos universales, independientemente de las sociedades en las que las empresas e independientemente de lugar de residencia. La aparición de los estudios de Derechos Humanos y Empresa (DHE⁶³²) nos plantea este campo de la ética empresarial no solo como acto volitivo sino avanzando hacia modelos más normativos que aseguren un respeto mínimo a los derechos universalmente aceptados.

2. MARCO CONCEPTUAL: ETICA, DERECHOS HUMANOS Y RESPONSABILIDAD SOCIAL

Derechos Humanos y Empresa (DHE) es un campo académico multidisciplinar que aúna los enfoques de la ética empresarial, del derecho y de las ciencias sociales junto a los movimientos de promoción de la justicia política y económica implicando a los gobiernos

.....
 632. Conocida como BHR (Business and Human Rights) es la disciplina que recoge la integración de los derechos humanos en el ámbito empresarial. Haremos uso de la terminología adaptada al castellano, Derecho Humanos y Empresa (DHE)

e instituciones intergubernamentales Instituciones, así como los pueblos indígenas, organizaciones no gubernamentales y otros actores de la sociedad civil con el doble objeto de delimitar las obligaciones de las actuaciones empresariales y la implantación de las medidas y marcos legales de protección conjunta de los Derechos Humanos (Santoro, 2015) . En otras palabras, se trata de aunar esfuerzos de diferentes agentes sociales para promover cambios culturales de las corporaciones basados en comportamientos respetuosos con los Derechos Humanos en términos presentes y futuros.

A pesar de haber cumplido más de medio siglo, los Derechos Humanos han sido un tópico que no ha tenido un impacto relevante en la teoría de Dirección. Florian Wettstein (2012) señala que *“hasta recientemente, los Derechos Humanos han jugado un rol marginal en la conceptualización de la RSE”*, pero el descubrimiento de los Derechos Humanos por los profesionales legales ha dado un giro a la interpretación que se hacía de ellos. Varias tendencias se observan en este giro (Santoro, 2015). En primer lugar, aunque los Principios rectores de las Naciones Unidas manejan, para bien o para mal, gran parte de la agenda, desde el punto de vista de la ética empresarial, les falta fundamento moral y muestran limitaciones a la hora de promover que las empresas asuman sus compromisos.

La segunda tendencia general en DHE reflejada la creciente Importancia del derecho. Si bien muchas ONG siguen “nombrando y avergonzando” a las empresas multinacionales que violan los Derechos Humanos, cada vez se agregan más tácticas legales a la mezcla. (Deva, 2012).

En tercer lugar podemos destacar la aparición de obligaciones de presentación de informes. Los Derechos Humanos ya constituyen un componente importante de la información voluntaria sobre la RSE, la más destacada es la Iniciativa Global de Presentación de Informes. En 2011, se agregó un nuevo capítulo sobre Derechos Humanos (incorporando los Principios Rectores) a las Directrices para las Empresas Multinacionales de la OCDE⁶³³.

Una cuarta tendencia reflejada es el continuo debate sobre Principios fundamentales, aun cuando hay mucho movimiento práctico y progreso, la cuestión es si las empresas tienen obligaciones en materia de Derechos Humanos cuando algunos países, como China, se mantienen impunes ante constantes violaciones de los mismos.

Teniendo en cuenta lo anterior, y desde un enfoque más directo, activistas y académicos del DHE defienden que la batalla por los Derechos Humanos no se libra en los despachos de grandes organismos internacionales sino en el terreno, y son los activistas locales, los pueblos indígenas y las ONG locales los que están en el frente de la lucha.

Desde un punto de vista más teórico, y antes de analizar otros conceptos, planteamos la pregunta sobre los elementos que condicionan el comportamiento ético individual en el contexto organizativo. En la literatura sobre ética empresarial, encontramos un importante número de trabajos centrados en establecer marcos de comprensión sobre qué es lo que conduce a un individuo a comportarse de una manera ética o no ética. La incorporación de la ética dentro del proceso de toma de decisiones se realiza en 1985, mediante el modelo presentando por Ferrell y Gresham. Los autores presentan el modelo como un estudio multidimensional (Ferrell et al., 1989), que busca explicar el comportamiento en situaciones de toma de decisiones de negocio que involucran la ética. Las variables contempladas en el modelo pueden clasificarse ya sea como contingencias individuales u organizacionales. Las variables individuales consisten en características y socialización personales, como la educación y la experiencia. Las características de la organización se componen de componentes externos tales como los clientes u otras empresas; e internos como son las evaluaciones y auditorías.

Así, tal como afirma Jones (1991), los factores organizacionales pueden desempeñar un papel importante en el comportamiento ético en dos cuestiones: el establecimiento de la intención moral y la participación en la conducta moral. En este sentido, el contexto social es altamente

633. Informe del Representante Especial del Secretario General para la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas. Ruggie, J. (2011). *Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos: puesta en práctica del marco de las Naciones Unidas para “proteger, respetar y remediar”*.

influyente respecto a la intención ética del empleado, y en especial, aquellas personas que poseen cierto poder y autoridad en la empresa. La referencia teórica de la banalidad del mal de Hannah Arendt⁶³⁴ sirve para argumentar como una persona con autoridad legítima es capaz de emitir una orden que los individuos estarían dispuestos a llevar a cabo a pesar de ser contraria a los dictados de su conciencia.

En relación con lo anterior, hemos de considerar que los directivos, como individuos con autoridad legítima, pueden llegar a ser referente en el comportamiento de los miembros de la organización. Pero de este poder influyente no siempre es consciente el directivo de forma que, incluso, los empleados inherentemente honestos pueden ser empujados a comportarse de forma inapropiada desde una perspectiva ética si perciben en su entorno trazas de injusticia o inequidad (Litzky, Eddleston, y Kidder, 2006).

La primera parte del modelo de Palomino y Amaya (2011) plantea la influencia ejercida sobre el comportamiento ético por aquellos factores organizacionales sobre los que se incide principalmente desde la literatura. Por un lado, el desarrollo de un liderazgo ético, bien por parte de la Alta Dirección bien por parte de los superiores más inmediatos, contribuye positivamente sobre la moralidad conductual del empleado. Por otro lado, la moralidad conductual percibida en el resto de miembros de la empresa, de igual o inferior nivel jerárquico, y la implementación de instrumentos transmisores de los valores organizativos constituyen el resto de factores que la literatura entiende como significativamente influyentes sobre el comportamiento ético. Estos factores, en conjunto, conforman lo que se denomina cultura organizacional ética, a través de la cual, se influye de manera determinante sobre el comportamiento ético/no ético del empleado.



Figura 1. Modelo de comportamiento ético en la empresa

El viejo modelo de gestión empresarial basado en la maximización del beneficio para el accionista con una visión cortoplacista ha demostrado ser no sólo perjudicial para la sociedad en general sino también para los propios accionistas, especialmente aquellos con menor poder negociador y con intereses a largo plazo (De la Cuesta González; 2004). Además del capital financiero y de los activos tangibles, las empresas cuentan con un capital social, humano e intelectual al que hay que prestar atención y que, frente a los recursos que se consumen con su uso en este caso la utilización del capital social contribuye a un mayor

634. Un desarrollo completo de dicha teoría puede encontrarse en Arendt, H., & Kohn, J. (2007). Responsabilidad y juicio (Nº. 1 Arendt). Paidós,.

desarrollo de dicha capacidad, y que para poder obtener el máximo retorno se requiere una visión de largo plazo.

Cada vez más, los empleados, los accionistas y los clientes valoran esos activos intangibles difíciles de comercializar y que constituyen la reputación externa y la cultura interna de la empresa (De la Cuesta González; 2004). Las empresas que adoptan una estrategia de responsabilidad social, incorporando los Derechos Humanos, hacen del respeto a estos derechos un eje transversal de todas sus operaciones.

De la misma manera, todos valoramos la influencia positiva de la ética en cualquier gestión empresarial (Fontrodona y Ramiz, 2011). Esto se debe, principalmente, a los resultados que se han ido observando en distintas áreas, como puede comprobarse en los trabajos que se muestran en la tabla siguiente:

Tabla 1. Resultados del comportamiento responsable de las empresas

Resultados	Definición	Estudios
Mejora resultados	Las empresas deben establecer estrategias de diferenciación para obtener ventajas competitivas y, en esta línea, la ética aporta valor añadido como recurso intangible	Orlitzky, Schmidt y Rynes, 2003; Simpson y Kohers, 2002; McWilliams y Siegel, 2000; Griffin y Mahon, 1997; Aupperle, Carroll y Hatfield, 1985
Clima organizativo	Conlleva mayor motivación y lealtad hacia la empresa atrayendo o reteniendo empleados	Backhaus et al. 2002; Turban y Greening, 1997
Imagen y fidelización	Incremento de los beneficios tangibles como, por ejemplo, la mejora de la imagen y la mayor lealtad de los clientes	Maignan et al, 1999; Brown y Dacin, 1997
Riesgo	Las empresas que tienen un comportamiento social responsable asumen menores niveles de riesgo. La imagen de la empresa tiene un mayor impacto en el riesgo de mercado que en el riesgo contable.	Moore, 2001; Orlitzky y Benjamin, 2001; Waddock y Graves, 1997

Fuente: elaboración propia basada en De la Cuesta González (2004)

La investigación ha encontrado evidencia suficiente de que los buenos resultados sociales y medioambientales benefician a la cuenta de resultados, aumentando el valor económico de la empresa; atrayendo o reteniendo empleados; o incrementando la lealtad y mejorando la imagen corporativa (Tabla 1). Además, la empresa con buenos resultados sociales tiene acceso al volumen de fondos de la inversión socialmente responsable, gana en eficacia por la mejor gestión de costes, y es más competitiva en licitaciones, en los países donde hay legislación al respecto (Vilanova, Lozano y Arenas, 2009). Orlitzky, Schmidt y Rynes (2003) presentan un estudio cuantitativo basado en un meta-análisis de 52 trabajos empíricos sobre la relación entre impacto social y rentabilidad financiera con una muestra de 33.878 observaciones y concluyen que existe una relación positiva entre ambas variables. Igualmente confirma la existencia de un círculo virtuoso de manera que un mejor comportamiento social trae consigo unos mejores resultados financieros y a la inversa, sin poder determinar qué prelación temporal existe entre ambas variables.

Lo que sí parece evidente es que una gestión no ética de las empresas ha hecho temblar los cimientos de grandes compañías como Enron, Worldcom, Arthur Andersen o Parmalat. Y esto es precisamente lo que ha alertado no sólo a los inversores (socialmente responsables o no) sino a los propios legisladores, que han comenzado rápidamente a establecer medidas de carácter obligatorio que garanticen el interés de los inversores y propietarios de las empresas y la transparencia en los mercados para poder decidir libremente y con conocimiento de causa (De la Cuesta González; 2004).

3.DERECHOS HUMANOS Y EMPRESA: MARCO INTERNACIONAL Y PROPUESTA ESPAÑOLA

La Declaración de los Derechos Humanos fue adoptada en 1948 por la Asamblea de las Naciones Unidas. Tras ella han ido surgiendo diversas iniciativas desde organismos e instituciones internacionales, que han ido ampliando y profundizando sobre la naturaleza y ámbito de aplicación de estos derechos. Los Derechos Humanos aplicados al ámbito empresarial tienen como principales detonantes dos tendencias históricas (Santoró, 2015): necesidad de un marco global de control de responsabilidades y la ampliación de los impactos y obligaciones de las empresas.

En primer lugar nos encontramos con la falta de marco institucional para responsabilizar a los Estados miembros por violaciones de derechos humanos contra sus propios ciudadanos. Ante esta impunidad, como el caso del apartheid en Sudáfrica, se produce una movilización mediante sanciones indirectas, de estados y de empresas, como castigo a los gobiernos infractores. En segundo lugar, sobre todo en el ámbito académico del derecho, la ampliación de aspectos vinculados más allá de los derechos laborales dentro de la cadena de producción, extendiéndolos a una amplia gama de temas que van desde el medio ambiente a los derechos económicos, sociales y culturales, lo que se conoce como Responsabilidad Social Empresarial (RSE).

En este proceso de ampliación y particularización se puede observar su evolución a través de la cronología de los acuerdos y propuestas desarrolladas en este campo. Tras la Declaración de Derechos Humanos, en 1966 se adoptaron el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), ambos en vigencia desde 1977. En estos acuerdos quedaron establecidas las bases jurídicas por las que los estados firmantes se comprometían a respetar, proteger y realizar los derechos humanos y las libertades.

En 1976 la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE) hizo públicas las recomendaciones para empresas responsables en cuarenta y dos países (texto revisado en 2011 y con un nuevo capítulo centrado en derechos humanos). Estas contienen principios y normas no vinculantes para una conducta empresarial responsable dentro del contexto global y constituyen el único código de conducta empresarial responsable, exhaustivo y acordado multilateralmente. Lo referente a Derechos Humanos puede verse en el Tabla 2.

Tabla 2. Recomendaciones para empresas responsables en materia de Derechos Humanos

Los Estados tienen el deber de proteger los Derechos Humanos. Dentro del marco de los Derechos Humanos internacionalmente reconocidos y de los compromisos internacionales en materia de Derechos Humanos suscritos por los países en los que las empresas ejercen su actividad, así como en el marco de las leyes y regulaciones nacionales pertinentes, las empresas deberán:

1. Respetar los Derechos Humanos, lo cual significa que han de velar por no vulnerar los derechos de los demás y hacer frente a los impactos negativos sobre los Derechos Humanos en los que se vean implicados.
2. En el marco de sus actividades propias, evitar causar impactos negativos sobre los Derechos Humanos o contribuir a que se generen y resolver dichos impactos si los hubiera.
3. Esforzarse por prevenir y atenuar los impactos negativos sobre los Derechos Humanos directamente vinculados a sus actividades, bienes o servicios en virtud de una relación comercial con otra entidad, incluso si las empresas no contribuyen a generar dichos impactos.
4. Elaborar una política que formule su compromiso con el respeto de los Derechos Humanos.
5. Ejercer la debida diligencia en materia de Derechos Humanos en función de su tamaño, de la naturaleza y el contexto de sus actividades y de la gravedad de los riesgos de impactos negativos sobre dichos derechos.
6. Establecer mecanismos legítimos o cooperar mediante estos mecanismos para poner remedio a los impactos negativos sobre los Derechos Humanos cuando se descubra que han causado dichos impactos o que hayan contribuido a generarlos.

Fuente: OCDE, 2013.

Por su parte, la Organización Internacional del Trabajo (OIT) presentó en 1977 la declaración tripartita de principios sobre las empresas multinacionales y la política social. En ella, daba a conocer recomendaciones en materia de empleo, formación, condiciones de trabajo y relaciones laborales en las empresas (texto enmendado en 2000 y 2006).

De esta manera, el mundo empezaba a caminar de forma decidida y conjunta hacia un pacto que sirviese de referencia. El Foro Económico de Davos, en 1999, agilizó el trámite, al proponer un Pacto Mundial que invitaba a organizaciones empresariales, cívicas y laborales a unirse a las Naciones Unidas para divulgar en todo el planeta el beneficio de la globalización económica y financiera.

El Pacto Mundial propone compromiso y respeto a sus principios, los cuales se basan en tres convicciones (Rulli y Justo, 2012):

- 1) Existen bienes suficientes para que todos los seres humanos vivan con dignidad.
- 2) Hay que optar por las buenas prácticas para fomentar el aprendizaje común y, por tanto, no discutir sobre diferencias ideológicas o culturales.
- 3) Las organizaciones que asuman los principios conseguirán mejores resultados al inspirar mayor confianza.

Los principios establecidos en el Pacto Mundial (Tabla 3) tuvieron una gran acogida pero también surgieron detractores debido al carácter no vinculante de los mismos y lo que permitía que empresas y organizaciones los firmaran sin asumir ningún compromiso.

Tabla 3. Principios del Pacto Mundial

Principios relativos a los Derechos Humanos
<p>Principio 1. Las empresas deben apoyar y respetar la protección de los Derechos Humanos fundamentales, reconocidos internacionalmente, dentro de su ámbito de influencia.</p> <p>Principio 2. Las empresas deben asegurarse de que no son cómplices en la vulneración de los Derechos Humanos.</p>
Principios laborales
<p>Principio 3. Las empresas deben apoyar la libertad de asociación y el reconocimiento efectivo del derecho a la negociación colectiva.</p> <p>Principio 4. Las empresas deben apoyar la eliminación de toda forma de trabajo forzoso u obligatorio.</p> <p>Principio 5. Las empresas deben apoyar la abolición efectiva del trabajo infantil.</p> <p>Principio 6. Las empresas deben apoyar la eliminación de la discriminación en materia de empleo y ocupación.</p>
Principios sobre el medio ambiente
<p>Principio 7. Las empresas deberán mantener un enfoque preventivo que favorezca el medio ambiente.</p> <p>Principio 8. Las empresas deben fomentar las iniciativas que promuevan una mayor responsabilidad ambiental.</p> <p>Principio 9. Las empresas deben favorecer el desarrollo y la difusión de las tecnologías respetuosas con el medio ambiente.</p>
Principio contra la corrupción
<p>Principio 10. Las empresas deben trabajar contra la corrupción en todas sus formas, incluidas la extorsión y el soborno.</p>

Fuente: elaboración propia basada en Palomino y Amaya (2011)

El documento *Normas sobre las responsabilidades de las empresas transnacionales y otras empresas en la esfera de los derechos humanos* fue aprobado en 2003, pero tampoco llegó a cuajar por el rechazo del mundo empresarial. Con este documento se pretendía progresar en aquellos países sin regulaciones legales en materia de derechos humanos o con escasa normativa. Además, transfería responsabilidad a las empresas transnacionales que acudían a esos países y que sí contaban con normativas específicas.

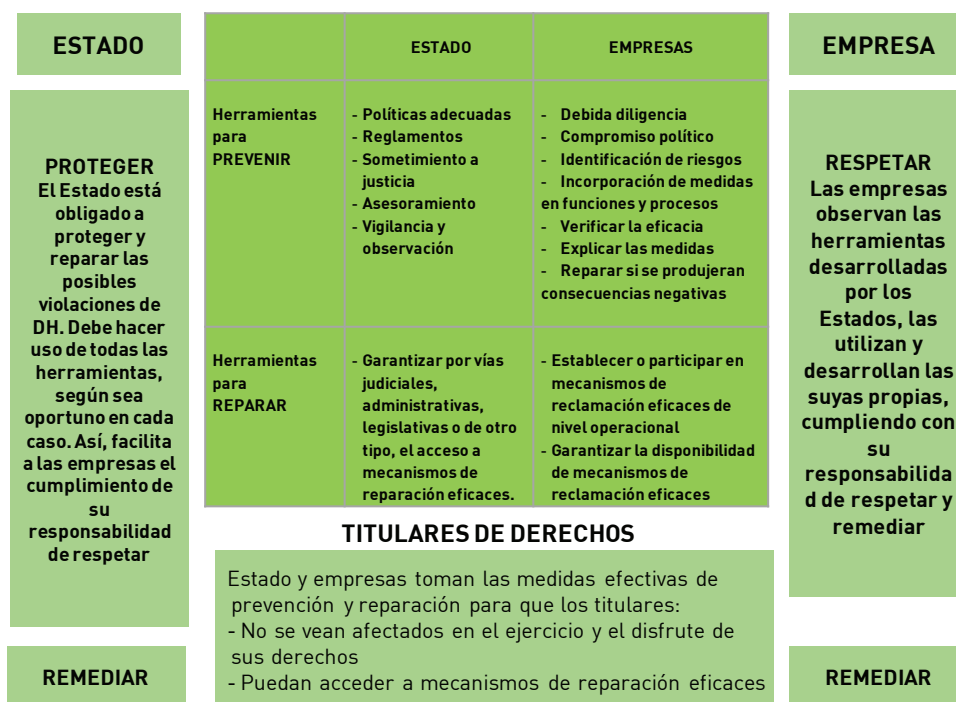
A partir de 2005, el debate sobre los derechos humanos aparece en todas las agendas y foros de discusión de los organismos internacionales. A esto ayuda mucho la creación del puesto de secretario general para la cuestión de los derechos humanos y empresas, a petición de la Comisión de Derechos Humanos de la ONU (actualmente Consejo de Derechos Humanos). Con la creación de este puesto, la Comisión pretendía alcanzar un consenso universal sobre el papel que los Estados y las empresas deben jugar en lo relativo a derechos humanos (Ruggie, 2007).

Este cargo de secretario general fue ocupado por John Ruggie hasta 2011, ya que su inicial nombramiento fue posteriormente renovado hasta 2011. Ruggie se centró en investigar la información procedente de grupos de interés a nivel mundial y el resultado se concretó en el Marco de las Naciones Unidas. En él, se establecieron las responsabilidades de Estados y empresas, centradas en tres ejes:

- 1) Deber de los Estados de proteger los Derechos Humanos contra los abusos de terceros.
- 2) Respeto de los Derechos Humanos por parte del sector empresarial mediante la actuación de debida diligencia para que no se vulneren los derechos de otros.
- 3) Acceso de las víctimas, en materia de Derechos Humanos, a recursos judiciales y no judiciales.

En 2011, el propio Ruggie presentó el documento *Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos: puesta en práctica del marco de las Naciones Unidas para proteger, respetar y remediar* (véase Figura 2). En él, urgía a los Estados a interesarse por:

Figura 2. Modelo de relación Empresa-Estado-Derechos Humanos planteado por Naciones Unidas



Fuente: elaboración propia basada en Carneiro, Cordero, Cordero, Martín (2013).

- Los mecanismos generales de política y regulación: los Estados deben fomentar que las empresas que actúen dentro de su territorio respeten los derechos humanos.
- La relación empresa-Estado: los Estados deben adoptar medidas para proteger los derechos humanos de los abusos de las empresas que operen bajo su control.
- Amparar el respeto de las empresas a los derechos humanos en zonas de conflicto: los Estados deben colaborar con las empresas para no transgredir los derechos humanos en las áreas afectadas por conflictos.
- Asegurar la coherencia de las políticas: los Estados deben encargarse de que los acuerdos que suscriban no impacten negativamente en los derechos humanos.

Durante estos últimos años, otros organismos han ido avanzando también en la elaboración de documentos y mecanismos de regulación. Se pueden destacar, entre otros, los tres siguientes:

- En 2006, la Corporación Financiera Internacional (IFC) presentó los estándares de desempeño de sostenibilidad social y ambiental (texto actualizado en 2011). Su finalidad era promover el desarrollo sostenible del sector privado en los países en desarrollo, ayudando a reducir la pobreza y a mejorar la vida de los pueblos.
- En 2010, la Organización Internacional de Estandarización (ISO) publicó la norma ISO 26000, que sirve de guía en materia de responsabilidad social, dedicando un capítulo completo al respeto a los derechos humanos e introduciendo el concepto de diligencia debida.
- En junio de 2014, el Consejo de Derechos Humanos promovió un grupo de trabajo intergubernamental, de composición abierta, con el mandato de elaborar un instrumento internacional, jurídicamente vinculante, sobre las empresas transnacionales y otras comerciales en materia de Derechos Humanos. Este hecho generó un debate entre los Estados miembros sobre la necesidad de establecer regulaciones eficaces y mecanismos de control para obligar a las compañías multinacionales a cumplir con el Derecho Internacional de los Derechos Humanos.
- En septiembre de 2015 son aprobados los Objetivos de Desarrollo Sostenible, 17 objetivos que definen un futuro común diseñado mediante la participación de todos los agentes sociales. Como pilares los derechos humanos, responsabilidades compartidas, derecho al desarrollo de todos los países y equilibrio entre países. El agente representante del sector empresarial es el Pacto Mundial.

En el contexto español un alto porcentaje de las empresas españolas ha firmado el Pacto Mundial de Naciones Unidas. Este contrato de responsabilidad influye notablemente en la reputación empresarial, pero no puede eximir a los gobiernos de sus obligaciones. En España, el Congreso de los Diputados aprobó el 4 de abril de 2013 una proposición no de ley centrada en la RSC y los derechos humanos, instando al Gobierno a un avance en esta materia mediante diferentes actuaciones.

Para dar cumplimiento a la misma, en junio de 2014, fue remitido al Consejo de Ministros el borrador del Plan Nacional sobre Empresas y Derechos Humanos del Gobierno español. Este Plan pretende ofrecer un marco de actuación para el desarrollo de los objetivos empresariales, mitigando cualquier riesgo de vulnerar los derechos humanos. Esta iniciativa está directamente vinculada con la Estrategia Española de RSE y con el trabajo del Consejo Estatal de RSE.

El Gobierno, por su parte, garantiza mediante este Plan el cumplimiento de los compromisos contraídos tanto en las Naciones Unidas como en la Unión Europea; así como la vinculación de empresas públicas y privadas en el respeto y la promoción de los derechos humanos. Asimismo, asume su obligación de apoyar a las empresas que ya han incorporado los Principios Rectores a su estrategia empresarial y también la de sensibilizar a las que todavía no lo han hecho. Es decir, las nuevas actuaciones normativas incrementan el control de las malas prácticas empresariales realizadas en el exterior.

Sobre este asunto, surgen voces dispares. Por un lado, existen sectores proclives a que el Estado exija, y no solamente apoye o sensibilice, a las empresas en materia de respeto a los derechos humanos y, si fuese necesario, sancione como corresponda; por otro, hay grupos que defienden el respeto a los derechos humanos tanto a nivel nacional como internacional, de manera que una empresa transnacional esté obligada a respetar la ley en todos los continentes donde actúe, sin distinción.

El respeto a los derechos humanos reclama la creación de instituciones internacionales que favorezcan esta justicia social. Mientras tanto, los Estados deben ejercer su capacidad coactiva para cumplir con las exigencias. De lo contrario, la implantación de un sistema de incentivos o de buenas prácticas reportará escasos beneficios, ya que no evitará los incumplimientos de marcos en esta materia.

4. IMPLANTACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS EN LA GESTIÓN EMPRESARIAL

Kofi Annan, Secretario General de la ONU, invitó en 1999 a que las empresas ratificasen el Pacto Mundial, con el fin de fomentar el respeto a los derechos humanos, pero también a los laborales, medioambientales o judiciales. No bastaba con esto. No era suficiente. Existían muchos vacíos legales que impiden la defensa adecuada de los derechos de las personas.

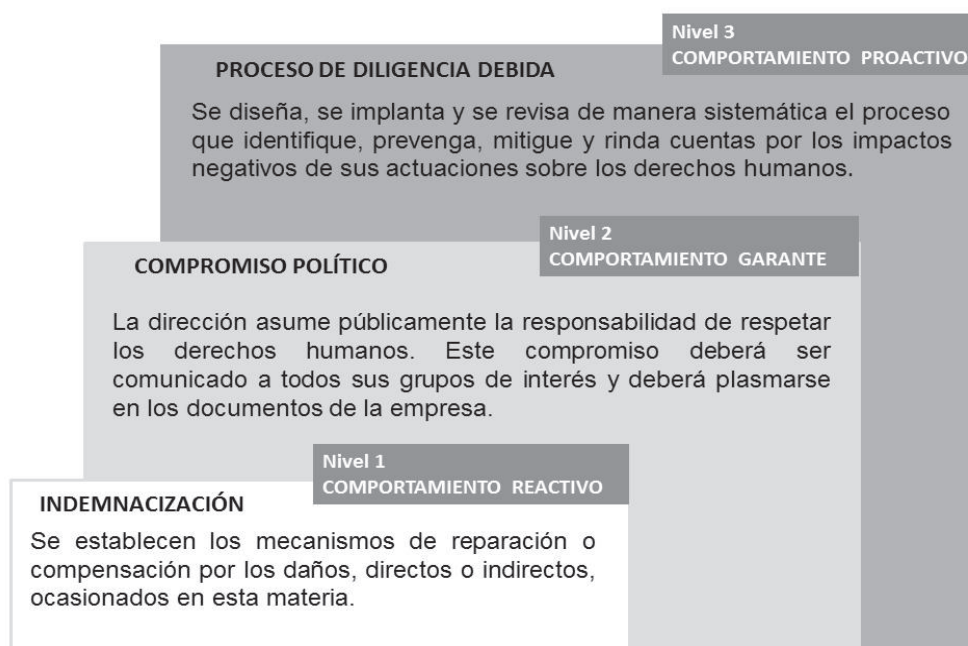
La Mesa Redonda sobre rendición de cuentas en Responsabilidad Social Corporativa (ICAR) y la Coalición Europea por una Justicia Corporativa (ECCJ) fue más allá y, a finales de 2014, presentaron una evaluación de los planes nacionales sobre empresas y derechos humanos y llegó a la conclusión de que solo Reino Unido, Países Bajos, Dinamarca y Finlandia los habían puesto en práctica. Otros países habían iniciado el proceso o declarado su intención de comenzar.

Existen datos contundentes que confirman la importancia creciente del valor del comportamiento responsable de las empresas entre los consumidores. Por ejemplo, el 33% de los fondos de inversión británicos ya incorpora el valor del respeto a los derechos humanos y al medioambiente como una ventaja diferenciadora para atraer inversores; y el 86% de los consumidores estadounidenses afirma estar dispuesto a cambiar de marca si detectan en otra un mayor respeto a los derechos humanos.

La sociedad reclama con claridad a las empresas que los productos y servicios en oferta no hayan vulnerado en ninguna parte del proceso los derechos humanos (Zadek, 2006). Esta garantía debe ser respetada por todo tipo de empresas, independientemente del tamaño, sector o país; y con autonomía respecto a la voluntad de los Estados o grupos de interés.

Los Principios Rectores de la ONU recomiendan a las empresas emprender determinadas políticas y procesos, que deberían incluir como mínimo (Figura 3):

Figura 3. Niveles de incorporación de los Derechos Humanos en la gestión empresarial



Fuente: elaboración propia

El derecho a la reparación adquiere una doble dimensión. Por un lado, una sustantiva, consistente en la reparación del daño causado a través de la restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición; por el otro, una procesal, como medio que posibilita la reparación.

Los principios rectores diferencian tres tipos de mecanismos de reparación que los Estados deben desarrollar:

1. Mecanismos judiciales estatales, que reducen las barreras legales, prácticas o de otro tipo que impidan un acceso efectivo a los mecanismos de reparación.
2. Mecanismos extrajudiciales, como los administrativos y legislativos.
3. Mecanismos no estatales, que generarían rapidez en la reparación, menores costes y/o alcance transnacional.

El proceso de diligencia debida es relevante en este asunto, ya que es un procedimiento continuado para diseñar e implantar modelos que recojan las etapas indicadas anteriormente; también implica la puesta en marcha de un proceso prolongado de revisión, evaluación y aprendizaje.

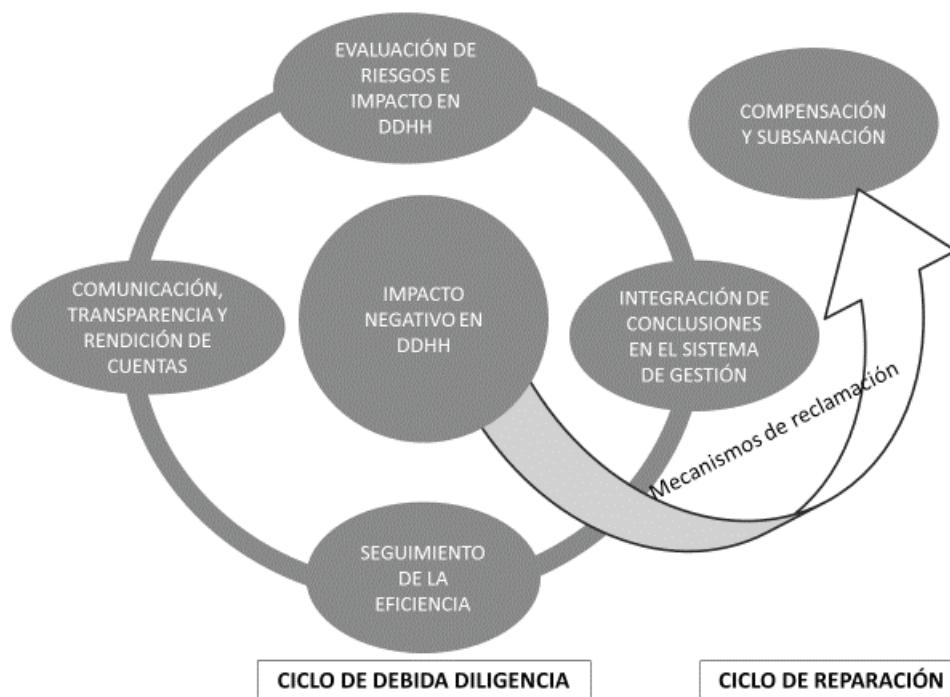
Para ello, es necesario cumplir cuatro fases:

- 1^a) Se deben establecer procesos de consulta con las personas que potencialmente podrían verse afectadas por su actividad.
- 2^a) Una vez identificados los riesgos e impactos adversos, así como la percepción de los mismos por algún grupo de interés, las empresas deberán integrar las conclusiones en las funciones y procesos internos, así como adoptar medidas para prevenir o, al menos, suavizar los impactos negativos detectados.
- 3^a) Realizar un seguimiento para constatar la eficacia de las medidas adoptadas para respetar los derechos humanos. Puede realizarse mediante indicadores, auditorías o cualquier otro instrumento de control.

4ª) Por último, la empresa deberá comunicar a los grupos de interés las medidas adoptadas para hacer frente a los efectos negativos de sus actividades.

El proceso de debida diligencia es continuo, estratégico y transversal a todos los procesos de la empresa. Es importante que éstas difundan las acciones que desarrollan en relación a las personas afectadas o que puedan estarlo.

Figura 4. Proceso de debida diligencia



Fuente: elaboración propia

La Figura 4 refleja la importancia de que las empresas perfilen los riesgos en materia de derechos humanos y el modo de gestión, al tratarse de un proceso continuo. A partir de ese perfil y de su posterior análisis, planificarán la hoja de ruta en función de sus necesidades y prioridades.

La diligencia debida evita la complicidad directa en la violación de los derechos humanos, el beneficio o la obtención de ventajas por dicha violación y, por tanto, la no denuncia.

Si en un caso de aplicación de la diligencia debida, la actuación de la empresa sigue provocando efectos negativos en los derechos humanos, deben aplicarse mecanismos de reparación, como la resolución de reclamaciones.

5. CONCLUSIONES

Hablar de Derechos Humanos es referirse a *“derechos inherentes a todos los seres humanos, sin distinción alguna de nacionalidad, lugar de residencia, sexo, origen nacional o étnico, color, religión, lengua, o cualquier otra condición. Todos tenemos los mismos derechos humanos, sin discriminación alguna. Estos derechos son interrelacionados, interdependientes e indivisibles”*.

Resulta evidente que éste es un elemento clave, asumido por las empresas como medio de adaptación social y localización en un determinado entorno. En este sentido, debemos entender que los Derechos Humanos son inherentes a las personas (por tanto, inseparables) y su gestión no debe quedar al arbitrio particular de las empresas. No obstante, el proceso mediante el cual éstas implantan los sistemas de gestión sí puede ser evaluado.

De esta manera, podemos hablar de un proceso que recoge la planificación, organización, coordinación y control de todas las actuaciones relacionadas con el respeto a los Derechos Humanos. Y esto resultará en el reconocimiento por parte de todos los grupos de interés. Ahora bien, no existe un tramo de desarrollo establecido, ni una única dirección a seguir. El proceso debe ser continuo y diseñado por cada empresa.

Una primera impresión superficial puede transmitirnos la idea equivocada de que todas las empresas respetan los derechos fundamentales, cuando en realidad sabemos que determinadas actuaciones impactan negativamente en ciertas personas o comunidades. Lamentablemente, las víctimas suelen ser colectivos vulnerables, con dificultades de acceso a la protección de sus derechos y a la justicia.

La aprobación, en 2011, de los Principios Rectores de Naciones Unidas por parte del Consejo de Derechos Humanos de la ONU supuso un cambio en las políticas y estrategias empresariales en relación con el respeto a los Derechos Humanos. A partir de entonces, la relación entre empresas y derechos ocupa el primer plano en las agendas políticas y empresariales.

Aunque no existe un organismo jurídico internacional que regule el marco empresarial en el respeto a los Derechos Humanos, sabemos de empresas que rinden cuentas en su país de origen sobre las gestiones realizadas en otros territorios. Es el resultado de la aprobación de más marcos regulatorios que favorecen una implantación ejemplarizante a nivel internacional y, sobre todo, para aquellos países donde las normas son más limitadas.

Sin embargo, todavía hay aspectos pendientes que debemos afrontar para seguir progresando, a pesar de la difícil situación internacional que nos está tocando vivir ahora mismo:

- Apuesta real y coordinada de todos los Estados. Mientras no existan regulaciones internacionales comunes que no mermen la competitividad de unos mercados respecto a otros, es complejo que los Estados (a nivel particular) obliguen a sus empresas a actuar de un determinado modo.
- Necesidad de crear un ambiente propicio para la colaboración entre la sociedad y las empresas. Y esa necesaria confianza puede proceder de organizaciones del tercer sector que actuarían como agentes de ayuda en la toma de decisiones.
- Aplicación real del marco de los Principios Rectores. La mayoría de los modelos en materia de respeto a los Derechos Humanos son teóricos y actúan como referencias de buenas prácticas. Integrar una estrategia de Derechos Humanos requiere la incorporación de expertos, tanto internos como externos.
- Sensibilización en materia de Derechos Humanos. Todos debemos comprender la relación de empresas y Derechos Humanos, los impactos e implicaciones de no respetarlos, así como los procedimientos que garantizan gestiones más adecuadas.
- Establecimiento de un marco institucional. Las referencias legales son necesarias para que las empresas estén obligadas a respetar los Derechos Humanos.
- Aprender a gestionar adecuadamente las cadenas de suministro. A veces, por determinadas cuestiones (tamaño y poder de negociación del proveedor, el nivel de subcontratación, etc.), las empresas no pueden imponer sus condiciones a los proveedores. Pero en otras ocasiones, no debería excluirse de la cadena de suministro, ya que es mejor identificar los incumplimientos en materia de respeto a los Derechos Humanos y ayudar a corregirlos de manera progresiva. Así, se entiende la magnitud de este reto en la práctica.

Los datos estadísticos reflejan un elevado grado de sensibilización de los clientes sobre el posicionamiento de las empresas en este asunto. Valoran tanto el respeto a los Derechos Humanos como el comportamiento integral, tanto a nivel del proceso productivo como en la relación con el entorno. Transciende el plano económico, como pueden ser los precios de unos productos o servicios, y alcanza el más humano, lo cual añade complejidad al reto de respetar verdaderamente los Derechos Humanos.

La crisis iniciada a comienzos de este siglo XXI no ha originado el entorno económico más favorable para desarrollar todas las actuaciones en materia de Derechos Humanos que las empresas podrían haber emprendido en otras circunstancias.

6. BIBLIOGRAFÍA

- Arendt, H., y Kohn, J. (2007). *Responsabilidad y juicio*. Paidós Ibérica, Madrid.
- De la Cuesta, M. y Martínez, C. V. (2003). Responsabilidad social de la empresa. Concepto, medición y desarrollo en España. *Boletín Económico De ICE, Información Comercial Española*, 2755, 7-20.
- Deva, Surya. (2012) *Regulating Corporate Human Rights Violations: Humanizing Business*, Routledge, New York.
- Ferrell, O. C., L. Gresham, and J. Fraedrich. (1989). A Synthesis of Ethical Decision Models for Marketing, *Journal of Macromarketing*, 9(2), pp. 55–64.
- Jones, T. M. (1991). Ethical decision making by individuals in organizations: An issue-contingent model. *Academy of management review*, 16(2), 366-395.
- Litzky, B. E., Eddleston, K. A., & Kidder, D. L. (2006). The good, the bad, and the misguided: How managers inadvertently encourage deviant behaviors. *The Academy of Management Perspectives*, 20(1), 91-103.
- OCDE (2013). *Líneas Directrices de la OCDE para Empresas Multinacionales*, OECD Publishing. <http://dx.doi.org/10.1787/9789264202436-es>
- Palomino, P. R., & Amaya, C. R. (2011). Factores determinantes del comportamiento ético/no ético del empleado: una revisión de la literatura. *Investigaciones Europeas de Dirección y Economía de la Empresa*, 17(3), 29-45.
- Ruggie, J. (2011). *Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos: puesta en práctica del marco de las Naciones Unidas para "proteger, respetar y remediar"*, Consejo de Derechos Humanos, <https://goo.gl/z4Mm4B>
- Rulli, M. y Justo, J. B. (2012). *Guía de derechos humanos para empresas: proteger, respetar y remediar: todos ganamos*. Programa Naciones Unidas para el Desarrollo-PNUD-and Red Argentina Pacto Mundial, Buenos Aires. <https://goo.gl/yfVf0b>
- Santoro, M. A. (2015). Business and Human Rights in Historical Perspective, *Journal of Human Rights*, 14, 155-161.
- Wettstein, F. (2012). CSR and the debate on business and human rights: Bridging the great divide. *Business Ethics Quarterly*, 22(04), 739-770.
- Zadek, S. (2006). Responsible competitiveness: Reshaping global markets through responsible business practices. *Corporate Governance: The international journal of business in society*, 6, 334-348.

LECCIÓN 2.4:

ANÁLISIS DE LIBERTADES Y DERECHOS ESPECÍFICOS

Horas: 1,30h

Unidad didáctica: 2.4.21 Derechos de las mujeres.

Zoila Combalía. Catedrática de la Universidad de Zaragoza.

Correo electrónico: combalia@unizar.es

Pilar Diago. Catedrática de la Universidad de Zaragoza.

Correo electrónico: mpdiago@unizar.es

SÍNTESIS DEL TEMA

La igualdad entre mujeres y hombres y la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer forman parte de los derechos humanos fundamentales y de los valores de las Naciones Unidas. A pesar de ello, a lo largo de su vida, las mujeres de todo el mundo sufren regularmente vulneraciones de sus derechos humanos y no siempre se considera prioritario hacer efectivos sus derechos. Las Naciones Unidas tienen una larga trayectoria de defensa de los derechos de la mujer y en las últimas décadas ha habido grandes progresos. No obstante, persisten grandes lagunas y la situación de la mujer evoluciona constantemente, por lo que periódicamente surgen nuevas manifestaciones de discriminación en su contra. Algunos grupos de mujeres afrontan formas adicionales de discriminación, por ejemplo, por razones de edad, origen étnico, nacionalidad, religión, estado de salud, estado civil, educación, discapacidad y condición socioeconómica.

En el tema se estudian cuáles son los principales documentos internacionales de protección de los derechos de la mujer, tanto universales como regionales. Se trata asimismo de los conceptos clave que es preciso comprender para abordar y poder valorar la protección jurídica de los derechos de la mujer. Así, se hace una referencia a la distinción entre la esfera pública y la privada. Se aborda también la universalidad de los derechos humanos y su validez en determinado contexto local que ha sido cuestionada con argumentos relativistas que los presentan como ideas extranjeras e incompatibles con la cultura local. La no discriminación: de iure y de facto, directa e indirecta, y la igualdad: formal y sustantiva. Se insiste en que los Estados no solo deben eliminar los obstáculos a la igualdad, sino que también tienen la obligación de adoptar medidas positivas para garantizarla. Se trata de la diferencia y la relación entre igualdad y equidad. La equidad puede significar justicia, pero también puede diluir las demandas de derechos cuando se disocia de la igualdad y la no discriminación, y existe el riesgo de que se defina de manera arbitraria.

En el marco de los derechos concretos de la mujer, resulta particularmente pertinente la educación y el contexto familiar. Atendiendo a éstos, se abordan temas como: los derechos de la mujer en la vida pública y política, la salud y derechos sexuales y reproductivos, el derecho de la mujer a un nivel de vida adecuado, la violencia contra la mujer, los efectos de

la migración y los desplazamientos en el disfrute de los derechos de la mujer, los derechos de la mujer en situaciones de conflicto y crisis y el acceso de las mujeres a la justicia.

COMPETENCIAS GENERALES Y ESPECÍFICAS

Con carácter general para los tres Módulos que constituyen el Programa Formativo de EBDH, y en sintonía con los principios rectores del plan de acción para el desarrollo del Programa Mundial para la educación de los derechos humanos aprobado por las Naciones Unidas (Asamblea General, 2010, p. 8; 2012, pp. 26 y 27), al finalizar el curso los profesores participantes deberán ser capaces de reconocer el potencial pedagógico de las *competencias generales y específicas* que se describen a continuación para lograr un aprendizaje significativo de los derechos humanos, así como de incorporar dichas competencias en sus planificaciones docentes desde un planteamiento integrador y orientado a la aplicación efectiva de los conocimientos adquiridos.

De forma más concreta, **en este tema** se trabajarán las competencias generales y específicas señaladas a continuación.

GENERALES:

- **Apreciar la diversidad y la multiculturalidad:** Comprender y aceptar la diversidad social y cultural como un componente enriquecedor personal y colectivo para desarrollar la convivencia entre las personas sin incurrir en discriminación por sexo, edad, religión, condición social, política, y/o étnica.
- **Razonamiento crítico:** Analizar y evaluar la consistencia de los planteamientos, en especial aquellas afirmaciones o ideas que la sociedad acepta como verdaderas en el contexto inmediato donde se desarrolla la vida de la persona.
- **Sentido y compromiso ético:** Inclinar positivamente hacia el bien moral de uno mismo o de los demás (es decir, hacia todo lo que es o significa bien, vivencia de sentido, realización de la persona, sentido de justicia) y perseverar en dicho bien moral.

ESPECÍFICAS:

- Identificar, interpretar y aplicar adecuadamente las normas internacionales, regionales y nacionales sobre los derechos de la mujer aplicables a los diferentes supuestos planteados en sus respectivas disciplinas y ámbitos profesionales.
- Identificar las obligaciones específicas de respeto, protección y realización de los derechos de la mujer, concretamente las obligaciones del Estado en esta materia, y el contenido normativo mínimo necesario para su realización y para cuestionar su cumplimiento en una situación determinada.
- Identificar, analizar, argumentar y evaluar las desviaciones que impiden la acción o la transformación de una situación determinada en la que se están violando los derechos de la mujer.
- Constrastar y evaluar situaciones, prácticas, legislaciones, políticas locales y nacionales de acuerdo con los instrumentos jurídicos de derechos humanos ratificados por su país; así como proponer y planificar alternativas eficientes.
- Identificar y aplicar los mecanismos internacionales y regionales de protección de los derechos de la mujer.
- Buscar, seleccionar y analizar información proveniente de fuentes diversas (jurídicas, sociales, económicas, etc.). Planificar y documentar adecuadamente esta tarea.

Estándares internacionales

- Declaración universal de los derechos humanos
- Pacto internacional de derechos civiles y políticos
- Pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales
- Convención sobre el consentimiento para el matrimonio, la edad mínima para contraer matrimonio y el registro de los matrimonios
- Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer
- Comité para la eliminación de la discriminación contra la mujer, Recomendación General N° 19
- Protocolo facultativo de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer
- Declaración sobre la protección de la mujer y el niño en estados de emergencia o de conflicto armado
- Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional
- Principios y directrices recomendados sobre los derechos humanos y la trata de personas: E/2002/68/Add.1
- Convenio para la represión de la trata de personas y de la explotación de la prostitución ajena
- Declaración sobre la eliminación de la violencia contra la mujer
- Convenio de Ginebra relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra
- Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional (Protocolo II)

Instrumentos regionales

- Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica
- Carta africana sobre derechos humanos y de los pueblos
- Protocolo a la Carta africana sobre derechos humanos y de los pueblos sobre los derechos de las mujeres en África (Maputo , Mozambique , 11 julio 2003)
- Convención interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer “Convención de Belém do Pará”

Oficina del Alto Comisionado de Derechos Humanos de Naciones Unidas, [Los derechos de la mujer son derechos humanos](#), Nueva York y Ginebra, 2014 (HR/PUB/14/2).

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DE CARÁCTER COMPLEMENTARIO

- [Family Law Reform Resources](#)
- [UN Women](#)
- [Grupo de Trabajo sobre la cuestión de la discriminación contra la mujer en la legislación y en la práctica \(en inglés\)](#)
- [Comité para la eliminación de la discriminación contra la mujer \(CEDAW\)](#)
- [Comisión de la condición jurídica y social de la mujer \(CSW\) \(en inglés\)](#)
- [Comisión interamericana de derechos humanos \(CIDH\): Relatoría sobre los derechos de las mujeres](#)
- [Comisión africana de derechos humanos y de los pueblos: Relatora Especial sobre los derechos de las mujeres en África \(en inglés o francés\)](#)
- [Consejo de Europa \(en inglés o francés\)](#)

Conferencias Mundiales

- [Conferencia mundial de derechos humanos \(Viena, 1993\)](#)
- [Viena +5 \(en inglés\)](#)
- [Conferencia internacional sobre población y desarrollo \(Cairo, 1994\)](#)
- [Cairo +15](#)
- [Empoderamiento de las mujeres \(en inglés\)](#)
- [Cuarta conferencia mundial sobre la mujer \(Beijín, 1995\) \(en inglés\)](#)
- [Beijing +5 \(en inglés\)](#)
- [Conferencia mundial contra el racismo, la discriminación racial, la xenofobia y las formas conexas de intolerancia \(Durban, 2001\)](#)
- [Conferencia de examen de Durban \(Ginebra, 2009\)](#)
- [Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer, sus causas y consecuencias](#)
- [Quejas individuales - formulario de queja individual](#)
- [Informes anuales](#)
- [Visitas a países:](#)
 - [Misión a Argelia \(A/HRC/17/26/Add.3\)](#)
 - [Misión a Argelia\(A/HRC/7/6/Add.2\)](#)
- [Documentos](#)
- [Publicaciones](#)

Breines, Ingeborg / Connell, Robert / Eide, Ingrid (Ed.s), Rôles masculins, masculinités et violence. Perspectives d'une culture de paix. Collection Cultures de paix, Editions UNESCO, Paris, 2004.

Collectif 95 Maghreb-Egalité, Dalil pour l'égalité dans la famille au Maghreb, 2003.

Collectif 95 Maghreb-Egalité, [Guide To Equality In The Family In The Maghreb](#), 2005.

Male Roles, Masculinities and Violence. A culture of peace perspective. Cultures of Peace series, UNESCO Publishing, Paris, 2004.

Office of the High Commissioner for Human Rights (OHCHR), [Project on a Mechanism to Address Laws that Discriminate against Women](#), 6 March 2008.

Shaina Greiff, [Pas de justice dans les justifications : Les violences faites aux femmes justifiées au nom de la culture, de la religion et de la tradition](#), in Outils pour les Activistes Violence à l'encontre des femmes CVAW, Mars 2010.

UNION INTERPARLEMENTAIRE, Guide parlementaire «La Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes et son Protocole facultatif» (2003)

UNION INTERPARLEMENTAIRE, [Guide pratique sur la santé de la mère, du nouveau-né et de l'enfant](#) (2013).

UNION INTERPARLEMENTAIRE, [La législation en matière de mariage d'enfants, de mariage précoce ou forcé dans 37 pays d'Asie-Pacifique](#) (2016)

UNION INTERPARLEMENTAIRE, [Les femmes en politique](#)

UNION INTERPARLEMENTAIRE, [Lignes directrices pour forums de femmes parlementaires](#) (2013)

UNION INTERPARLEMENTAIRE, [Parlements : Outil d'autoévaluation de la sensibilité au genre](#), 2016.

Women Living Under Muslim Laws, [Connaître nos droits : Femmes, famille, lois et coutumes dans le monde musulman](#), 2006.

RESULTADOS DE APRENDIZAJE

Finalizado el estudio del tema, los estudiantes deben ser capaces de:

- Conocer cuáles son los principales documentos de Naciones Unidas en esta materia.
- Señalar el ámbito de responsabilidad de los Estados en cuanto a la prohibición de la discriminación de la mujer, no sólo para prevenir y proteger las posibles vulneraciones de la igualdad, sino también intervenir con el fin de corregir las desigualdades y lograr una igualdad de resultados.
- Identificar los principales obstáculos que actualmente existen a la tutela de los derechos de la mujer y de su igualdad y las justificaciones en las que se amparan, en especial las relacionadas con los estereotipos culturales.
- Rebatir esas argumentaciones a las restricciones del derecho.
- Analizar la situación de los derechos de las mujeres en situaciones especiales, por ejemplo de conflicto.

METODOLOGÍA

- Incluimos, a modo de sugerencia, los siguientes:

Metodología	Herramientas didácticas
Método expositivo	Lectura de textos y/o visionado de material audiovisual
Resolución de problemas	Realice la actividad que se describe
Discusiones de grupo	Foro y elaboración de documento final

PROGRAMACIÓN DE ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

1. Estudie el contenido del tema
2. Lea la formulación de los Derechos y de sus artículos correspondientes
3. Seleccione 4 situaciones de la vida real en las que, a su parecer, se produzca discriminación
4. Justifique en cada una de ellas por qué se produce una vulneración de los Derechos de la mujer
5. ¿En qué normativa internacional basaría su argumentación?
6. Exposición en el grupo de las diferentes situaciones seleccionadas por los integrantes del mismo. Debate en relación a la frecuencia de la comisión de tales vulneraciones, así como sobre las medidas que se pueden tomar para su prevención y eliminación
7. Se elaborará un único documento final por escrito que recoja los principales resultados de la actividad de aprendizaje, insistiendo en las vías formuladas para la prevención y eliminación de la vulneración de tales Derechos de la mujer.

CRONOGRAMA DE ACTIVIDADES DEL TEMA

Identificación actividad	Tiempo estimado de trabajo	Criterios de evaluación
Actividad 1 Trabajo personal	40 minutos	
Actividad 2 exposición	10 minutos de exposición por cada alumno	
Actividad 3 Debate	20 minutos	
Actividad 4 Elaboración de documento final	15 minutos aprox.	Se valorará especialmente las propuestas de actuación formuladas.
Total	90 minutos	

LECCIÓN 2.4:

2.4.21 DERECHOS DE LAS MUJERES

1. INTRODUCCIÓN⁶³⁵

La igualdad entre mujeres y hombres y la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer forman parte de los derechos humanos fundamentales y de los valores de las Naciones Unidas. Las Naciones Unidas tienen una larga trayectoria de defensa de los derechos de la mujer y en las últimas décadas ha habido grandes progresos. No obstante, persisten lagunas y la situación de la mujer evoluciona constantemente, por lo que periódicamente surgen nuevas manifestaciones de discriminación en su contra. Algunos grupos de mujeres afrontan formas adicionales de discriminación, por ejemplo, por razones de edad, origen étnico, nacionalidad, religión, estado de salud, estado civil, educación, discapacidad y condición socioeconómica.

2. PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS DE LA MUJER CON ARREGLO AL DERECHO INTERNACIONAL

Desde la fundación de las Naciones Unidas, la igualdad entre hombres y mujeres figura entre las garantías más fundamentales de los derechos humanos. La Carta de las Naciones Unidas, aprobada en 1945, establece entre sus objetivos el de “reafirmar la fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana [y] en la igualdad de derechos de hombres y mujeres”. Además, en el Artículo 1 de la Carta se estipula que uno de los propósitos de las Naciones Unidas es el de fomentar el respeto de los derechos humanos y las libertades fundamentales “sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión”. La prohibición de la discriminación por motivos de sexo se reitera en sus artículos 13 (mandato de la Asamblea General) y 55 (promoción de los derechos humanos universales).

En 1948, se aprobó la Declaración Universal de Derechos Humanos, en la que se afirmó asimismo que los derechos proclamados en ella se aplicaban a mujeres y hombres “sin distinción alguna de sexo, (...)”. Durante la redacción de la Declaración hubo un arduo debate acerca del uso del término “todos los hombres” en vez de un término neutro en cuanto al género. Finalmente se acordó emplear en su redacción los términos “todos los seres humanos” y “toda persona” para dejar fuera de cualquier duda que la Declaración Universal se refería a todos, tanto hombres como mujeres.

2.1. INSTRUMENTOS INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS

Después de aprobarse la Declaración Universal, la Comisión de Derechos Humanos emprendió la redacción de dos tratados: el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales que junto con la Declaración Universal, constituyen la Carta Internacional de Derechos Humanos. Las disposiciones de ambos Pactos, así como las de los demás tratados de derechos humanos, son jurídicamente vinculantes para los Estados que los ratifican o se adhieren a ellos. En ambos Pactos se utilizan términos idénticos para prohibir la discriminación, entre otros, por

635. La lección ofrece una síntesis de la siguiente publicación: Oficina del Alto Comisionado de Derechos Humanos de Naciones Unidas, [Los derechos de la mujer son derechos humanos](#).

motivos de sexo (art. 2), así como para garantizar a los hombres y las mujeres la igualdad en el goce de todos los derechos enunciados en ellos (art. 3).

En 1967, los Estados Miembros de las Naciones Unidas aprobaron la Declaración sobre la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, que establece que la discriminación contra la mujer constituye una ofensa a la dignidad humana y pide a los Estados que adopten medidas para “abolir las leyes, costumbres, reglamentos y prácticas existentes que constituyan una discriminación en contra de la mujer, y para asegurar la protección jurídica adecuada de la igualdad de derechos del hombre y la mujer”. Menos de un año después de la aprobación, se propuso la elaboración de un tratado sobre los derechos de la mujer jurídicamente vinculante. La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer fue aprobada por la Asamblea General en 1979. En su preámbulo se indica que, a pesar de la existencia de otros instrumentos, las mujeres siguen sin disfrutar de los mismos derechos que los hombres.

La Convención describe la naturaleza y el significado de la discriminación por motivos de sexo y establece la obligación de los Estados de eliminar la discriminación y conseguir una igualdad sustantiva. Al igual que sucede con todos los tratados de derechos humanos, solo los Estados incurrir en obligaciones al ratificarlos. Ahora bien, la Convención establece la obligación de los Estados de abordar no solo las leyes discriminatorias, sino también las prácticas y costumbres, así como la discriminación de la mujer en el ámbito privado.

Estos principios generales constituyen el marco de referencia de las obligaciones específicas de los Estados de eliminar la discriminación contra la mujer en el ámbito político, social, económico y cultural, detalladas en 16 artículos sustantivos. La Convención abarca los derechos civiles y políticos (derecho a votar, a participar en la vida pública, a adquirir, cambiar o conservar su nacionalidad, a la igualdad ante la ley y a circular libremente) y los derechos económicos, sociales y culturales (derecho a la educación, al trabajo, la salud y al crédito financiero). En la Convención también se presta especial atención a fenómenos concretos como la trata, a ciertos grupos de mujeres, por ejemplo las de las zonas rurales, y a cuestiones específicas, por ejemplo, el matrimonio y la familia, que entrañan riesgos para el pleno disfrute por la mujer de sus derechos humanos.

El artículo 1 de la Convención define la discriminación como “toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera”.

Tal discriminación abarca cualquier diferencia de trato por razones de sexo que:

- Perjudique a la mujer, sea o no de manera intencionada;
- impida que la sociedad en conjunto reconozca los derechos de la mujer en las esferas privada y pública;
- impida a las mujeres ejercitar sus derechos humanos y las libertades fundamentales que les corresponden.

La Convención especifica asimismo los distintos modos en que los Estados partes deben eliminar la discriminación, por ejemplo, adoptando legislación apropiada que prohíba la discriminación, garantizando la protección jurídica de los derechos de la mujer, absteniéndose de incurrir en actos de discriminación, protegiendo a la mujer contra la discriminación practicada por cualesquiera personas, organizaciones o empresas, y modificando o aboliendo la legislación, reglamentación y disposiciones penales discriminatorias. La Convención prevé que la consecución de la igualdad podría requerir la adopción de medidas positivas por los Estados para mejorar la condición de la mujer. Mientras persistan las desigualdades, y con el fin de acelerar la igualdad de hecho de la mujer en todas las esferas de la vida, se autoriza a los Estados a que adopten medidas especiales de carácter temporal. Así pues, la Convención va más allá de la noción estricta de igualdad formal y engloba también la igualdad de oportunidades y la igualdad de resultados. Las medidas especiales de carácter temporal son legales y necesarias para conseguir esos fines. En principio, dichas medidas deberían suspenderse una vez alcanzada la igualdad.

Cabe destacar que la Convención añade nuevas disposiciones de carácter sustantivo con respecto a los demás instrumentos que abordan la igualdad y la no discriminación. En el artículo 5 se establece que además de reconocer la igualdad jurídica de la mujer y de promover su igualdad *de facto*, los Estados también deben procurar eliminar las prácticas sociales, culturales y tradicionales que perpetúan estereotipos de género nocivos, y crear en la sociedad un marco de referencia que promueva la plena realización de los derechos de la mujer.

La Convención sobre los Derechos del Niño (art. 2) y la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares (art. 7) prohíben igualmente la discriminación por motivos de sexo. En la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (art. 6) se reconocen las múltiples formas de discriminación que afectan a las mujeres con discapacidad y se dispone que los Estados partes deben remediarlas adoptando “todas las medidas pertinentes para asegurar el pleno desarrollo, adelanto y potenciación de la mujer” en el goce de sus derechos humanos. En su recomendación general N° 25 (2000) relativa a las dimensiones de la discriminación racial relacionadas con el género, el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial reconoció también las dimensiones de género que presenta la discriminación racial y dijo que “intentará tener en cuenta en su labor los factores genéricos o las cuestiones que puedan estar relacionadas con la discriminación racial”. El Comité contra la Tortura, que vigila la aplicación de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, también aborda regularmente temas relativos a la violencia contra las mujeres y las niñas.

2.2. INSTRUMENTOS REGIONALES

Los tratados regionales de derechos humanos incluyen asimismo disposiciones fundamentales que tienen por objetivo promover y proteger los derechos humanos de la mujer.

La Organización de la Unidad Africana aprobó en 1981 la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (Carta de Banjul), cuyo artículo 2 prohíbe la discriminación por cualquier motivo, incluido el sexo, en el disfrute de los derechos garantizados por la Carta. En el artículo 18 se menciona expresamente la obligación de los Estados africanos de velar por la eliminación de toda discriminación contra la mujer y por la protección de los derechos de la mujer y del niño, según se estipula en las declaraciones y convenios internacionales. En 2003 se aprobó el Protocolo de la Carta relativo a los Derechos de la Mujer en África (Protocolo de Maputo).

La Carta de la Organización de los Estados Americanos incluye una disposición sobre la no discriminación en su capítulo II, artículo 3 l), y la Convención Americana sobre Derechos Humanos en su artículo 1. Además, en 1994 la Organización aprobó la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belém do Pará).

El Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales prohíbe la discriminación por cualesquiera razones, incluido el sexo, en el goce de los derechos previstos en el Convenio (art. 14). Desde 1998 pueden presentarse demandas individuales ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos por presuntas violaciones de lo dispuesto en el Convenio. En 2011 el Consejo de Europa aprobó un nuevo Convenio sobre Prevención y Lucha contra la Violencia contra la Mujer y la Violencia Doméstica (Convenio de Estambul).

También aprobaron protocolos y resoluciones y emitieron declaraciones en relación con los derechos de la mujer organizaciones políticas regionales, como la Asociación de Naciones de Asia Sudoriental, la Asociación de Asia Meridional para la Cooperación Regional, la Comunidad Económica de los Estados de África Occidental y la Comunidad de África Meridional para el Desarrollo.

2.3. COMPROMISOS MUNDIALES

Los derechos de la mujer han sido el tema central de una serie de conferencias internacionales que han generado importantes compromisos políticos en favor de la igualdad y los derechos

humanos de la mujer. En 1975, que también fue el Año Internacional de la Mujer, México D.F. acogió la primera Conferencia Mundial del Año Internacional de la Mujer, que dio lugar al Plan Mundial de Acción para la Promoción de la Mujer y a la declaración del Decenio de las Naciones Unidas para la Mujer y el Desarrollo 1975-1985. La Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer que tuvo lugar en Beijing en 1995 (véase infra). Además, los derechos de las mujeres de ciertos grupos como las mujeres de edad, de minorías étnicas o con discapacidad, se abordaron también en varios otros documentos de política internacional como los Planes de Acción Internacionales sobre el Envejecimiento (Viena, 1982 y Madrid, 2002), la Declaración y el Programa de Acción de Durban (2001) y el Programa de Acción Mundial para las Personas con Discapacidad (1982).

En 1993 se celebró en Viena la Conferencia Mundial de Derechos Humanos, cuyo propósito era revisar la situación de los mecanismos de derechos humanos en aquel momento. Bajo el lema “Los derechos de la mujer son derechos humanos”, En la Conferencia se consiguió que se aprobara la Declaración y Programa de Acción de Viena, en que se afirmaba que “los derechos humanos de la mujer y de la niña son parte inalienable, integrante e indivisible de los derechos humanos universales” (párr. 18) y se insistía especialmente en la eliminación de todas las formas de violencia de género. Es importante destacar que en el Programa de Acción se pedía asimismo “erradicar cualesquiera conflictos que puedan surgir entre los derechos de la mujer y las consecuencias perjudiciales de ciertas prácticas tradicionales o costumbres, de prejuicios culturales y del extremismo religioso” (párr. 38).

La Conferencia Internacional sobre la Población y el Desarrollo, en 1994, marcó un hito en la esfera de los derechos de la mujer. Aunque la Conferencia estaba dedicada a temas de población, los delegados reunidos en El Cairo convinieron en que la población no solo debía considerarse desde una perspectiva demográfica, sino sobre todo desde el punto de vista humano. Los temas recogidos en su Programa de Acción⁵ se refieren fundamentalmente a los derechos de la mujer, como la igualdad entre los sexos, la familia, la salud reproductiva, el control de la natalidad y la planificación familiar, la salud de la mujer, así como la inmigración y la educación de la mujer. Un aspecto importante del Programa de Acción es que se basa expresamente en los derechos humanos y proclama que “Promover la equidad y la igualdad de los sexos y los derechos de la mujer, así como eliminar la violencia de todo tipo contra la mujer y asegurarse de que sea ella quien controle su propia fecundidad son la piedra angular de los programas de población y desarrollo”. La Conferencia también destacó por su clara afirmación de los derechos reproductivos, explicando que estos “se basan en el reconocimiento del derecho básico de todas las parejas e individuos a decidir libre y responsablemente el número de hijos, el espaciamiento de los nacimientos y el intervalo entre estos y a disponer de la información y de los medios para ello y el derecho a alcanzar el nivel más elevado de salud sexual y reproductiva. También incluye su derecho a adoptar decisiones relativas a la reproducción sin sufrir discriminación, coacciones ni violencia, de conformidad con lo establecido en los documentos de derechos humanos”.

3. CONCEPTOS CLAVE

Se examinan a continuación algunos de los conceptos clave fundamentales para la protección y la promoción de los derechos humanos de la mujer.

3.1. DISTINCIÓN ENTRE LA ESFERA PÚBLICA Y LA PRIVADA

Los agentes estatales tienen la obligación de respetar, proteger y cumplir las normas y reglas de derechos humanos establecidas a nivel internacional, regional y nacional. Históricamente, ese conjunto de reglas y la correspondiente supervisión se ha centrado en las acciones imputables directamente a agentes estatales, que las ejecutaban o consentían, como homicidios, torturas y detención arbitraria. La obligación de los Estados de respetar los derechos humanos se refería a la obligación de no cometer ninguna acción que pudiera vulnerar esos derechos. Las posibles infracciones cometidas en la esfera privada, sin intervención directa de agentes estatales, no se consideraban vulneraciones de los derechos humanos. Sin embargo, a partir de los años ochenta y noventa, el movimiento de defensa de los derechos de la mujer empezó a criticar esta interpretación de los derechos humanos al

considerar que perpetuaba las violaciones de los derechos de la mujer y que respondía a la preponderancia masculina.

En la actualidad se admite que las obligaciones de los Estados de proteger y garantizar los derechos humanos incluyen el deber de proteger a las mujeres frente a las violaciones cometidas por terceros, incluso en la esfera privada, y el de adoptar medidas positivas para garantizar sus derechos.

La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer abarca las acciones cometidas tanto en la esfera pública como en la privada. En su artículo 2 e) se menciona específicamente la obligación de los Estados de eliminar la discriminación contra la mujer practicada por cualesquiera personas, organizaciones o empresas, y su artículo 2 f) se refiere a la modificación o derogación no solo de las leyes y reglamentos, sino también de los usos y prácticas de carácter discriminatorio. En su artículo 5 a) se exige a los Estados: “Modificar los patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres, con miras a alcanzar la eliminación de los prejuicios y las prácticas consuetudinarias y de cualquier otra índole que estén basados en la idea de la inferioridad o superioridad de cualquiera de los sexos o en funciones estereotipadas de hombres y mujeres”.

El Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer en su recomendación general N° 19 (1992) sobre la violencia contra la mujer precisa que “los Estados también pueden ser responsables de actos privados si no adoptan medidas con la diligencia debida para impedir la violación de los derechos...”.

Asimismo, el Comité de Derechos Humanos confirmó en su observación general N° 31 (2004) sobre la índole de la obligación jurídica general impuesta a los Estados partes en el Pacto, que los Estados tienen tanto obligaciones negativas como positivas: abstenerse de violar los derechos humanos y también protegerlos y hacerlos efectivos, entre otras cosas amparando a los titulares de esos derechos contra los actos cometidos por personas o entidades. La norma de la debida diligencia sirve para determinar si un Estado ha adoptado medidas efectivas para cumplir sus obligaciones en materia de derechos humanos.

3.2. UNIVERSALIDAD DE LOS DERECHOS HUMANOS

Desde la aprobación de la Declaración Universal, los Estados han subrayado reiteradamente la universalidad e indivisibilidad de los derechos humanos. A pesar de los compromisos asumidos por los Estados, a menudo se ha planteado la cuestión de la universalidad, cuando los Estados han pretendido justificar las violaciones de los derechos de la mujer invocando razones culturales.

La Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer en su informe sobre las prácticas culturales dentro de la familia que entrañan violencia contra la mujer (E/CN.4/2002/83), subraya que la mutilación genital femenina, los llamados asesinatos por cuestión de honor, la preferencia por el hijo varón y la caza de brujas son algunas de las costumbres que se han defendido so pretexto de que forman parte de determinadas culturas. Los estereotipos y las normas culturales que dictan el papel que deben desempeñar las mujeres en la sociedad inciden negativamente en el disfrute de sus derechos humanos. Por ejemplo, el hecho de que las niñas no tengan acceso a la educación se ha justificado a veces por la presunción de que en calidad de madres y esposas no se incorporarán a la fuerza laboral y por tanto no necesitan educación.

La universalidad de los derechos humanos y su validez en determinado contexto local han sido cuestionadas frecuentemente con argumentos relativistas que los presentan como ideas extranjeras e incompatibles con la cultura local. Sin embargo, la Relatora Especial sobre los derechos culturales ha formulado críticas acerca de los discursos que no tienen en cuenta que la cultura no es estática, sino que evoluciona con el tiempo.

La Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer afirma que es posible conciliar los derechos humanos con la cultura, cuestionando los aspectos discriminatorios y opresivos de ésta y conservando sus aspectos positivos. Concluye que “es impensable que se pongan en peligro los derechos de la mujer. Por consiguiente, el problema que abordamos hoy es cómo respetar y valorizar nuestras diversas culturas y, al mismo tiempo, elaborar estrategias comunes para resistir a las prácticas opresivas en nombre de la cultura, y promover y

mantener los derechos humanos universales al mismo tiempo que se rechazan los abusos arraigados en pensamientos etnocéntricos” (A/HRC/4/34, párr. 71).

3.3. NO DISCRIMINACIÓN E IGUALDAD ENTRE MUJERES Y HOMBRES

La no discriminación y la igualdad entre mujeres y hombres son principios esenciales del Derecho relativo a los derechos humanos. Tanto el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos como el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales prohíben la discriminación por motivos de sexo y garantizan la igualdad de las mujeres y los hombres en el goce de los derechos contemplados en los Pactos.

La definición de discriminación que figura en la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer abarca diversos posibles actos discriminatorios (cualquier tipo de distinción, exclusión o restricción) cometidos con el propósito expreso de discriminar a las mujeres o que tengan por resultado tal discriminación. La Convención describe detalladamente las obligaciones de los Estados y las medidas que han de adoptarse para poner en práctica la igualdad entre los géneros. No solo requiere la igualdad de mujeres y hombres, sino que prohíbe prácticas que puedan perpetuar la desigualdad de las mujeres. El marco de la igualdad establecido en la Convención se basa en conceptos fundamentales como la igualdad sustantiva y la igualdad formal, así como la discriminación *de iure* o *de facto*.

La discriminación y la desigualdad pueden revestir distintas formas. Puede darse discriminación *de iure*, mediante disposiciones discriminatorias, como las leyes o políticas que imponen restricciones, conceden preferencia o distinguen a determinados grupos, por ejemplo, prohibiendo a las mujeres conducir, poseer tierras o heredar bienes. Para garantizar la igualdad formal es preciso eliminar todas las situaciones de discriminación *de iure*.

Las leyes, las políticas y los programas aparentemente neutros en cuanto al género también pueden conllevar efectos adversos para las mujeres. Es lo que se conoce como discriminación *de facto*. Por ejemplo, es posible que los programas de ayuda que distribuyen prestaciones al “cabeza de familia” no beneficien por igual a las mujeres, ya que a menudo se considera que el cabeza de familia es el hombre. Asimismo, dado que las mujeres constituyen la mayoría de la población que vive en la pobreza, un plan de préstamos públicos para adquirir tierras, aunque esté dirigido a hombres y mujeres, puede resultarles inaccesible debido a su costo.

Para lograr una igualdad sustantiva es preciso tener en cuenta tanto las desigualdades históricas como las circunstancias de las mujeres en un determinado contexto. Por consiguiente, el Estado puede verse obligado a adoptar medidas positivas para paliar las desventajas y las necesidades específicas de las mujeres. La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer abarca la igualdad sustantiva, al reconocer las posibles consecuencias discriminatorias de las leyes neutras en cuanto al género y el hecho de que la igualdad oficial no basta para evitarlas.

La igualdad de resultados y la igualdad sustantiva El Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer ha explicado que para conseguir la igualdad efectiva es preciso abordar las causas subyacentes de la desigualdad de las mujeres: no basta con garantizarles un trato idéntico al del hombre. En la opinión del Comité, la Convención requiere que la mujer tenga las mismas oportunidades desde un primer momento y que el Estado cree un entorno propicio al empoderamiento de la mujer para lograr la *igualdad de resultados*. Según el Comité, la igualdad de resultados es consecuencia lógica de la *igualdad sustantiva o de facto*. Las medidas especiales corrigen injusticias y desigualdades históricas concediendo temporalmente ventajas a las mujeres, brindándoles oportunidades tradicionalmente lejos de su alcance. La consecución de la igualdad sustantiva exige modificar las actitudes, los roles de género y los estereotipos (Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, recomendación general N° 25, 2004, sobre medidas especiales de carácter temporal).

Discriminación directa e indirecta

Se produce **discriminación directa** cuando la diferencia de trato se funda directa y expresamente en distinciones basadas de manera exclusiva en el sexo y en características del hombre y de la mujer que no pueden justificarse objetivamente.

Se produce **discriminación indirecta** cuando la ley no tiene apariencia discriminatoria, pero produce discriminación en su aplicación. Ello puede suceder, por ejemplo, cuando las mujeres están en situación desfavorable frente a los hombres en lo que concierne al disfrute de una oportunidad o beneficio particulares a causa de desigualdades preexistentes. (...) Una ley neutra en cuanto al género puede perpetuar la desigualdad existente o agravarla (Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, observación general N° 16, 2005).

En su observación general N° 28 (2000) sobre la igualdad de derechos entre hombres y mujeres, el Comité de Derechos Humanos explica que los Estados partes no solo deben eliminar los obstáculos a la igualdad, sino que también tienen la obligación de adoptar medidas positivas para garantizarla.

3.4. IGUALDAD Y EQUIDAD

La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer requiere que se otorguen a las mujeres los mismos derechos que a los hombres y que las mujeres puedan ejercer efectivamente todos sus derechos. En los tratados internacionales de derechos humanos se hace referencia a la "igualdad", aunque en otros ámbitos se emplea a menudo el término "equidad".

En ocasiones se ha utilizado el término "equidad de género" de modo que perpetúa los estereotipos sobre el rol social de la mujer, indicando que se la debe tratar "de manera justa", en función del papel que cumple en la sociedad. Esa concepción conlleva el riesgo de que se perpetúen las desigualdades en las relaciones entre los géneros y de que se consoliden los estereotipos de género que relegan a la mujer.

El Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer ha recalado en sus recomendaciones generales y sus observaciones finales relativas a distintos países, por ejemplo en su recomendación general N° 28 (2010) relativa a las obligaciones básicas de los Estados partes de conformidad con el artículo 2 de la Convención, que "se exhorta a los Estados partes a utilizar exclusivamente los conceptos de igualdad entre la mujer y el hombre o la igualdad entre los géneros y no el concepto de equidad entre los géneros".

Igualdad, equidad y equidad de género

El principio de igualdad entre el hombre y la mujer "es inherente al concepto de que todos los seres humanos, con independencia de su sexo, son libres de desarrollar sus capacidades personales, emprender carreras profesionales y tomar decisiones sin las limitaciones impuestas por los estereotipos, los roles de género rígidos y los prejuicios". El concepto de igualdad entre hombres y mujeres incluye la igualdad formal y la sustantiva.

"La **equidad** es el imperativo moral de acabar con las diferencias injustas siguiendo los principios de equidad y justicia. La atención debe centrarse en los más desfavorecidos y los más pobres. Muchas [organizaciones de desarrollo] han hecho de la equidad un elemento central de sus programas. Sin embargo, desde el punto de vista de los derechos humanos, basarse en la equidad presenta ciertos riesgos porque su definición es un concepto maleable que jurídicamente no tiene carácter vinculante. La equidad puede significar justicia, pero también diluir las demandas de derechos cuando se disocia de la igualdad y la no discriminación, y existe el riesgo de que se defina de manera arbitraria, por conveniencia política o ideológica."

El concepto de **equidad de género** "en algunas jurisdicciones... se utiliza para referirse al trato justo de la mujer y el hombre en función de sus necesidades respectivas. Esto puede incluir un trato igual, o un trato diferente pero considerado equivalente en cuanto a los derechos, los beneficios, las obligaciones y las oportunidades".

3.5. EL GÉNERO

La noción de género se refiere a las identidades socialmente construidas, los atributos y los roles asignados a mujeres y hombres. El lugar que la mujer y el hombre ocupan en la sociedad depende de factores políticos, económicos, culturales, sociales, religiosos, ideológicos y ambientales que la cultura, la sociedad y la comunidad pueden cambiar.

Las construcciones de género son dinámicas y fluidas: cambian con el tiempo y pueden ser diferentes en distintas culturas.

Incorporación de la perspectiva de género

La incorporación de la perspectiva de género es un proceso de evaluación de las consecuencias que tendrá para las mujeres y los hombres cualquier actividad planificada, como legislación, políticas o programas. Es una estrategia para lograr que los intereses y las experiencias de las mujeres y de los hombres se conviertan en un aspecto integral de la elaboración y la aplicación de las políticas en todos los ámbitos, de modo que beneficien por igual a mujeres y hombres y no se perpetúe la desigualdad. El objetivo final es lograr la igualdad. La integración de la perspectiva de género como estrategia y metodología no supone en teoría hacer hincapié en las experiencias de las mujeres. Sin embargo, debido a las diferencias y las relaciones entre hombres y mujeres socialmente establecidas en la mayoría de las sociedades del mundo, en la práctica suele dar lugar a una atención específica en las mujeres, por recaer en ellas los efectos adversos de las desigualdades de género.

3.6. INTERSECCIONALIDAD Y MÚLTIPLES FORMAS DE DISCRIMINACIÓN

Siempre han existido formas de discriminación entrecruzadas y de múltiples niveles de discriminación”, aunque solo han empezado a ser reconocidas en las últimas décadas. La edad, la condición socioeconómica, el origen racial o étnico, la religión, el origen nacional, la ciudadanía, otra condición social, el estado de salud, en particular el VIH/SIDA y la discapacidad, así como la pobreza y la orientación sexual son factores que pueden agravar o influir de otro modo en el tipo de discriminación que afrontan las mujeres.

La Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer ha reconocido la necesidad de analizar posibles intersecciones al estudiar la violencia de género para demostrar las distintas categorías de discriminación contra la mujer. En un informe reciente sobre las formas múltiples de la violencia contra la mujer y sus intersecciones (A/HRC/17/26), la Relatora Especial afirma que la eliminación de la violencia requiere medidas holísticas que aborden la desigualdad y la discriminación tanto entre los géneros como dentro del propio género. Esto significa que al analizar la violencia de género deben tenerse en cuenta los factores que acrecientan la vulnerabilidad de las mujeres y las niñas, como la localización geográfica, el nivel de educación, la situación en materia de empleo, el tamaño de la familia, la relación matrimonial y el acceso a la participación política y cívica, la raza, el color de la piel, las capacidades intelectuales y físicas, la edad, los conocimientos lingüísticos y la capacidad de utilizarlos, la identidad étnica y la orientación sexual.

4. EL MARCO DE LOS DERECHOS HUMANOS EN LA PRÁCTICA

No se pretende abarcar aquí todos los problemas de derechos humanos que afectan a las mujeres. Con respecto a estos temas resultan particularmente pertinentes la educación y el contexto familiar.

El derecho a la educación está reconocido en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (art. 13), la Convención sobre los Derechos del Niño (art. 28), la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (art. 10) y la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (art. 24). Además de promover la no discriminación en el disfrute del derecho a la educación y la enseñanza primaria universal y gratuita, el Derecho exige que los Estados eliminen los obstáculos específicos que afrontan las niñas y las mujeres para acceder a la educación, como el matrimonio precoz, los embarazos, el trabajo infantil y la violencia. También han de tenerse presentes las necesidades de las niñas que sufren múltiples formas de discriminación, por ejemplo, las niñas con discapacidad, las de zonas pobres o rurales o las que pertenecen a comunidades minoritarias. Para garantizar la igualdad en la educación es preciso disponer de recursos financieros así como dar a conocer la importancia de la educación de las niñas.

El derecho a la igualdad entre hombres y mujeres en el matrimonio y la vida familiar también está reconocido en varios instrumentos de derechos humanos, como la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Convención

sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, la Convención sobre la Nacionalidad de la Mujer Casada, y la Convención sobre el Consentimiento para el Matrimonio, la Edad Mínima para Contraer Matrimonio y el Registro de los Matrimonios. Sin embargo, las mujeres están relegadas con respecto a los hombres en el disfrute de los derechos correspondientes a la esfera privada. En muchos países, las mujeres son obligadas a contraer matrimonio, no gozan de los mismos derechos en materia de guarda y adopción, no se les permite transmitir su nacionalidad a sus hijos y maridos, y no tienen igual capacidad jurídica que los hombres. La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer requiere que los Estados partes adopten “todas las medidas adecuadas para eliminar la discriminación contra la mujer en todos los asuntos relacionados con el matrimonio y las relaciones familiares” (art. 16). Ello incluye asegurar que tengan el mismo derecho para contraer matrimonio solo por su libre albedrío y su pleno consentimiento y para elegir libremente cónyuge, los mismos derechos y responsabilidades durante el matrimonio y con ocasión de su disolución y con respecto a sus hijos, y los mismos derechos personales como marido y mujer, entre ellos el derecho a elegir apellido, profesión y ocupación. Dicha disposición abarca igualmente los derechos en materia de propiedad y de salud sexual y reproductiva. En su recomendación general N° 21 (1994) relativa a la igualdad en el matrimonio y en las relaciones familiares, el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer pidió a los Estados que desalentaran decididamente toda noción de desigualdad entre la mujer y el hombre en la esfera privada que fuera afirmada por las leyes, por el Derecho religioso o por las costumbres. El Comité también señaló que los Estados debían prohibir la poligamia que infringía el derecho de la mujer a la igualdad con el hombre y podía tener graves consecuencias emocionales y económicas para ella y para los familiares a su cargo.

4.1. LOS DERECHOS DE LA MUJER EN LA VIDA PÚBLICA Y POLÍTICA

Históricamente, las mujeres han sido excluidas de la vida política y de la toma de decisiones. Las campañas en favor de la participación femenina en el foro público y político comenzaron en los siglos XIX y XX y continúan en la actualidad. En 1945, año en que se estableció la Organización de las Naciones Unidas, más de la mitad de las 51 naciones que ratificaron la Carta aún no permitían que las mujeres votaran o bien les otorgaban un derecho de voto restringido. De conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos, toda persona tiene derecho a participar en el gobierno de su país. Una de las primeras tareas de la Comisión de la Condición Jurídica y Social de la Mujer fue redactar la Convención sobre los Derechos Políticos de la Mujer de 1952. La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer se basa en las anteriores convenciones y su artículo 7 se refiere a la participación de la mujer en la toma de decisiones en la vida política y pública. El artículo 7 garantiza a las mujeres el derecho a votar en todas las elecciones y referéndums públicos y a ser elegibles para todos los organismos cuyos miembros sean objeto de elecciones públicas, el derecho a participar en la formulación de las políticas gubernamentales y en la ejecución de estas, a ocupar cargos públicos y ejercer todas las funciones públicas en todos los planos gubernamentales, y el derecho a participar en organizaciones y asociaciones no gubernamentales que se ocupen de la vida pública y política del país. El artículo 8 exige que los Estados partes “tomen todas las medidas apropiadas para garantizar a la mujer, en igualdad de condiciones con el hombre y sin discriminación alguna, la oportunidad de representar a su gobierno en el plano internacional y de participar en la labor de las organizaciones internacionales”.

Aunque se ha conseguido el derecho de voto femenino en casi todos los países del mundo, en ocasiones ese derecho resulta vano en la práctica, cuando otras condiciones hacen prácticamente imposible o sumamente difícil el voto de hombres y mujeres, como la ausencia de elecciones libres y limpias, las violaciones de la libertad de expresión, o la inseguridad que suele afectar mucho más a las mujeres.

Aún es preciso aumentar la participación política de la mujer. La Plataforma de Acción de Beijing establece el objetivo de lograr un equilibrio entre mujeres y hombres en los puestos de adopción de decisiones a nivel nacional. Sin embargo, en muchos países el objetivo de la igualdad se muestra elusivo. Según la Unión Interparlamentaria, en 2013, las mujeres representaban en promedio el 21,4% de los parlamentarios de 187 países.

Los Objetivos de Desarrollo del Milenio de las Naciones Unidas, y especialmente el tercer Objetivo de promover la igualdad entre los sexos y el empoderamiento de la mujer, entrañan un compromiso de los Estados de promover mecanismos que den voz a las mujeres en la esfera política y las instituciones de gobierno. Los exámenes de los avances en la consecución de los Objetivos muestran que las mujeres lentamente van adquiriendo poder político, principalmente gracias a la aplicación de cuotas y medidas especiales. No obstante, persisten diferencias entre las regiones.

4.2. SALUD Y DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS

En 2004, el Relator Especial sobre el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental definió la salud sexual como el estado general de bienestar físico, mental y social, y no de mera ausencia de enfermedades o dolencias, en todos los aspectos relacionados con la sexualidad (E/CN.4/2004/49). La salud sexual y reproductiva de la mujer guarda relación con varios derechos humanos, como el derecho a la vida, a no ser sometido a tortura, a la salud, a la intimidad, a la educación y con la prohibición de la discriminación.

Tanto el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales como el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer indicaron claramente que el derecho de la mujer a la salud incluye su salud sexual y reproductiva. Ello significa que los Estados tienen la obligación de respetar, proteger y velar por el ejercicio de estos derechos. El Relator Especial sobre el derecho a la salud afirma que las mujeres tienen derechos en relación con ciertos servicios, productos e instalaciones de atención de salud que: a) deben estar disponibles en número suficiente; b) deben ser física y económicamente accesibles; c) deben ser accesibles sin discriminación; y d) deben ser de buena calidad (A/61/338). A pesar de estas obligaciones, son frecuentes las vulneraciones de los derechos a la salud sexual y reproductiva de la mujer. Se producen en distintas formas, como no ofrecer servicios que solo necesitan las mujeres, proporcionar servicios de mala calidad, condicionar el acceso a la autorización de terceros o llevar a cabo intervenciones sin el consentimiento de la mujer, como la esterilización forzada, reconocimientos forzados para constatar la virginidad y abortos forzados. Los derechos de salud sexual y reproductiva de las mujeres también están en riesgo cuando se les impone la mutilación genital femenina y el matrimonio precoz.

Las vulneraciones de los derechos relativos a la salud sexual y reproductiva de la mujer a menudo están profundamente arraigados en los valores sociales en materia de sexualidad femenina. Las concepciones patriarcales de las funciones de la mujer en la familia suponen que a menudo se valore a las mujeres en función de su capacidad reproductiva. El matrimonio y el embarazo precoces o los embarazos frecuentes con escaso intervalo entre ellos, muchas veces por la voluntad de tener hijos varones, a los que se da preferencia, tienen en la salud de la mujer efectos devastadores. Es frecuente que se culpe a las mujeres de infertilidad, por lo que son objeto de ostracismo y diversas violaciones de los derechos humanos.

Las complicaciones durante el embarazo y el parto son una de las principales causas de mortalidad y discapacidad entre las mujeres en edad fecunda de los países en desarrollo.

4.3. EL DERECHO DE LA MUJER A UN NIVEL DE VIDA ADECUADO

En el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales se enuncian la alimentación, el vestido y la vivienda adecuados, y una mejora continua de las condiciones de existencia como parte del derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia (art. 11). Los derechos de la mujer a la tierra, la propiedad, los alimentos, el agua y el saneamiento, así como al trabajo y la seguridad social están intrínsecamente relacionados con el derecho a lograr un nivel de vida adecuado. El derecho internacional los garantiza, incluyendo el derecho de la mujer a ejercerlos en condiciones de igualdad, sin discriminación. El acceso de las mujeres a los servicios, la educación y los recursos productivos es fundamental para hacer efectivos los derechos citados.

Tierras, propiedades y vivienda

Los derechos de la mujer en relación con el acceso a las tierras, la vivienda y la propiedad y su control son un factor determinante de sus condiciones de vida, especialmente en

las economías rurales, además de ser indispensables para la subsistencia, la seguridad económica y la seguridad física de las mujeres y sus hijos. A pesar de la importancia que revisten esos derechos para las mujeres y los hogares encabezados por mujeres, estas son con mucho las más afectadas por la inseguridad en la tenencia. A menudo ello se debe a que la propiedad está registrada a nombre de un varón: el padre, el marido o el hermano. En caso de separación, divorcio o viudez, el hombre o su familia suelen conservar los derechos sobre las propiedades o las tierras, mientras que la mujer pierde su vivienda o tiene que compartir las propiedades con sus familiares políticos.

La violencia contra la mujer y su derecho a la vivienda

Los estudios realizados han demostrado la relación que existe entre la violencia doméstica y el derecho de la mujer a una vivienda adecuada. Si no se protege suficientemente el derecho de la mujer a una vivienda adecuada, aumenta la vulnerabilidad de las mujeres a la violencia. Se ha comprobado que la violencia doméstica es una de las principales causas de que las mujeres (y a menudo sus hijos) pierdan la vivienda, por lo que muchas soportan situaciones de maltrato para evitarlo. La idea de que una mujer debe “abandonar” el hogar donde es maltratada en vez de expulsar al marido maltratador y la falta de apoyo para expulsarlo por parte de las autoridades locales, la comunidad o la legislación y las normas en materia de familia, socavan en gran medida el derecho de la mujer a una vivienda adecuada y su derecho a una vida sin violencia. El hacinamiento, la pobreza y el desempleo también afectan a los derechos mencionados e influyen directamente en el grado de violencia y abusos sexuales en los hogares y las comunidades.

Alimentación, agua y saneamiento

Los derechos a la alimentación, el agua y el saneamiento son esenciales para el bienestar y la dignidad de la mujer y el disfrute de otros derechos humanos. La nutrición deficiente de las mujeres en sus primeros años de vida reduce su potencial de aprendizaje y aumenta los riesgos de salud reproductiva y materna, lo que socava los esfuerzos por eliminar las desigualdades de género durante la vida de la mujer, pues influye en aspectos como sus posibilidades de acceder a los recursos. Habida cuenta de la función que desempeñan las mujeres en el hogar, en la producción y la preparación de alimentos y el cuidado de los hijos, invirtiendo en la nutrición femenina se mejora la capacidad general de desarrollo de un país.

El derecho al trabajo decente y a la seguridad social

El derecho al trabajo y la seguridad social está íntimamente unido al derecho a un nivel de vida adecuado y la mejora continua de las condiciones de vida. Según indica la Organización Internacional del Trabajo (OIT), las mujeres afrontan obstáculos sistémicos en casi todos los aspectos del trabajo: desde si tienen o no un trabajo remunerado, el tipo de trabajo que obtienen o del que son excluidas, la disponibilidad de servicios como el cuidado de los niños, su remuneración y prestaciones y condiciones de trabajo, su acceso a ocupaciones “masculinas” mejor remuneradas, la inseguridad en sus puestos, la falta de derechos de pensión u otras prestaciones y la falta de tiempo, recursos o información necesarios para hacer valer sus derechos.

4.4. LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER

En la Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer se define la “violencia contra la mujer” como “todo acto de violencia basado en la pertenencia al sexo femenino que tenga o pueda tener como resultado un daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico para la mujer, así como las amenazas de tales actos, la coacción o la privación arbitraria de la libertad, tanto si se producen en la vida pública como en la vida privada”.

La violencia es un fenómeno que afecta a las mujeres de todos los países, independientemente de su condición o clase social, edad, casta o religión y prácticamente en todas las esferas de su vida, en el hogar, el trabajo, la calle, las instituciones públicas, o en tiempo de conflicto o crisis.

Las visitas a países realizadas por la Relatora Especial han confirmado que la violencia doméstica sigue siendo un fenómeno generalizado y afecta a las mujeres de todas las capas sociales (A/66/215). Las prácticas nocivas y degradantes, como la violencia relativa a la dote o los llamados delitos de honor, se siguen llevando a cabo sin que sean objeto de vigilancia o castigo sistemáticos pese a los avances legislativos para prohibirlos. Otros ejemplos de violencia intrafamiliar son las agresiones en el hogar (violencia física, psicológica, emocional, económica o sexual), la violación conyugal, el feminicidio o asesinato por motivos de género (asesinato en el ámbito doméstico, asesinatos rituales o asesinatos de mujeres acusadas de brujería, linchamientos, así como homicidios por motivos de orientación sexual, o su origen étnico o indígena), el matrimonio infantil, la mutilación genital femenina y el aborto selectivo en función del sexo. También existen formas de violencia en el ámbito comunitario, como las violaciones, las agresiones sexuales, el acoso sexual, la violencia en las instituciones, la violencia contra las trabajadoras migrantes, la violencia o los homicidios por motivos de hechicería o brujería (A/66/215 y A/HRC/11/2).

Las autoridades también cometen o toleran actos de violencia contra las mujeres. Ese tipo de violencia puede incluir la violencia de género en situaciones de conflicto, las desapariciones o las ejecuciones extrajudiciales, la violencia en instituciones penitenciarias, la violencia contra las refugiadas y desplazadas, o contra las mujeres de grupos indígenas o minoritarios (A/66/215).

El Comité, en su recomendación general Nº 19 (1992) aclara que los Estados también pueden ser responsables de actos privados si “no adoptan medidas con la diligencia debida para impedir la violación de los derechos o para investigar y castigar los actos de violencia e indemnizar a las víctimas”.

Vulnerabilidad ante la trata debido a la discriminación y la violencia contra las mujeres

De conformidad con el Protocolo de Palermo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, Especialmente Mujeres y Niños, por trata de personas se entenderá “la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de personas, recurriendo a la amenaza o al uso de la fuerza u otras formas de coacción, al rapto, al fraude, al engaño, al abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad o a la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, con fines de explotación. Esa explotación incluirá, como mínimo, la explotación de la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos” (art. 3 a)).

4.5. EFECTOS DE LA MIGRACIÓN Y LOS DESPLAZAMIENTOS EN EL DISFRUTE DE LOS DERECHOS DE LA MUJER

La migración femenina tiene repercusiones tanto positivas como negativas. Ofrece grandes posibilidades y es posible que promueva la igualdad de género al empoderar a las mujeres migrantes, muchas de las cuales migran solas y se convierten en el principal sostén de sus familias. Sin embargo, la migración también puede aumentar su vulnerabilidad y las expone a sufrir discriminación y violencia.

Especialmente vulnerables son los que se encuentran en situación irregular. Las migrantes suelen ocupar sectores de la economía segregados y no regulados, como el trabajo doméstico, que generalmente no están protegidos por leyes.

El Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes exhortó a los Estados a prestar particular atención a la situación de las mujeres migrantes privadas de libertad. Aunque, según el principio de mantener la unidad familiar, las migrantes que viajan en familia deban permanecer con sus familiares si son detenidas, las demás mujeres migrantes recluidas deben ser separadas de los hombres y estar atendidas y custodiadas por personal femenino exclusivamente, para protegerlas contra la violencia sexual. El Relator Especial recomendó asimismo que se evitara la reclusión de mujeres embarazadas y madres lactantes.

4.6. LOS DERECHOS DE LA MUJER EN SITUACIONES DE CONFLICTO Y CRISIS

La violencia sexual y de género en situaciones de conflicto o posteriores: A pesar de la intensificación de los esfuerzos internacionales para combatir la violencia de género en situaciones de conflicto y posteriores a un conflicto, las mujeres siguen siendo objeto de actos de violencia como la violación, la esclavitud sexual, el secuestro o la trata, la gestación o el aborto forzados, y los abusos sexuales como la desnudez forzada, el registro sin ropa y otros actos públicos humillantes y vejatorios cometidos durante los conflictos o después del conflicto.

El Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer reconoció en su recomendación general N° 19 (1992) que “las guerras, los conflictos armados y la ocupación de territorios conducen frecuentemente a un aumento de la prostitución, la trata de mujeres y actos de agresión sexual contra la mujer, lo que requiere la adopción de medidas protectoras y punitivas”. Esta violencia es obra tanto de agentes estatales como no estatales. La violación y la violencia sexual también son utilizadas por todas las partes en conflictos como táctica de guerra con el fin de intimidar y humillar al adversario. Además, durante los conflictos aumentan de manera alarmante la violencia doméstica y los abusos sexuales.

La aprobación por el Consejo de Seguridad de la resolución 1325 (2000) relativa a las mujeres, la paz y la seguridad reconoce los efectos devastadores que tienen los conflictos en las mujeres y las niñas y se reafirma la necesidad de proteger sus derechos durante los conflictos. La resolución se centra principalmente en cuatro aspectos: prevención, participación, protección y socorro y recuperación.

Participación de las mujeres en los procesos de paz y su función de promotoras del cambio: A pesar de que el vacío posterior a los conflictos conlleva retos para el disfrute de los derechos humanos de la mujer, también puede verse como una oportunidad de transformación de las estructuras y normas sociales anteriores al conflicto que propiciaban la violencia contra la mujer.

En la resolución 1889 (2009) el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas reitera la función vital de la mujer en la prevención de conflictos y en la consolidación de la paz, e insta a que la mujer participe en todas las fases del proceso de paz, incluida la resolución de conflictos y la planificación posterior a los conflictos. Hace hincapié en la elaboración de estrategias para atender las necesidades de las mujeres y las niñas en las situaciones posteriores a los conflictos, entre otras, en relación con el acceso a la educación, a los servicios de salud y la justicia y la igualdad entre los géneros.

Derechos económicos, sociales y culturales de la mujer y conflictos: La particular vulnerabilidad de las mujeres a las penurias económicas y sociales empeora en las situaciones de conflicto y posteriores, ya que este exacerba la discriminación de género y conlleva la pérdida de vidas y la destrucción de las estructuras familiares y comunitarias.

Cabe destacar que la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer garantiza el acceso de la mujer a la atención y los servicios de salud (art. 12), a la educación y la capacitación (art. 10) y las posibilidades de empleo (art. 11). La Convención otorga especial protección a quienes se convierten en desplazadas o apátridas, o en refugiadas o solicitantes de asilo, estableciendo el derecho de la mujer a una nacionalidad, a circular libremente y a elegir el lugar de residencia (arts. 9 y 15.4).

4.7. ACCESO DE LAS MUJERES A LA JUSTICIA

Para que las mujeres puedan acceder a la justicia deben gozar del derecho a la igualdad ante la ley y contar con procedimientos que les garanticen el acceso sin discriminación. Estos derechos están en los artículos 2.3 (derecho a un recurso) y 26 (igualdad ante la ley) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer obliga a los Estados Partes a establecer la protección jurídica de los derechos de la mujer sobre una base de igualdad y garantizar la protección efectiva de la mujer contra todo acto de discriminación (art. 2 c).

Los sistemas judiciales reflejan los desequilibrios de poder de la sociedad, incluidos los que perjudican a las mujeres. El acceso de las mujeres a la justicia se ve restringido por obstáculos tanto sociales como institucionales. Las barreras sociales incluyen el desconocimiento de sus derechos, el analfabetismo, la falta de información y su dependencia de la asistencia y los recursos proporcionados por familiares varones. Las barreras institucionales, debidas a la distancia geográfica, la inexistencia de instalaciones adecuadas y de infraestructuras, y al idioma deben tenerse en cuenta para garantizar el acceso a la justicia a las mujeres que viven en zonas rurales, pertenecen a minorías o grupos indígenas o las mujeres con discapacidad. A esos obstáculos se añaden la indiferencia o los prejuicios y estereotipos de género de las autoridades encargadas de investigar los delitos cometidos contra mujeres, como la policía y el poder judicial.

Un aspecto esencial de la obligación de los Estados de garantizar el acceso de la mujer a la justicia consiste en impartir a los jueces y abogados formación y sensibilización acerca de los derechos de la mujer, en promover la concienciación y en organizar formación para informar a las mujeres y las comunidades de sus derechos y en garantizar que la asistencia jurídica y los mecanismos de protección, como refugios y asesoramiento para las víctimas, estén efectivamente a disposición de todas las mujeres, sin discriminación. Es igualmente importante que las mujeres estén representadas en la administración de justicia. El Comité de Derechos Humanos, en su observación general N° 28 (2000), señaló el deber de los Estados Partes de informar de si han “adoptado medidas para que la mujer tenga igual acceso a la asistencia letrada, particularmente en cuestiones de familia”.

En algunos países, no se da importancia a los problemas relativos a los derechos de la mujer, que siempre se han resuelto de manera oficiosa, mediante mecanismos alternativos o locales. Pueden existir ordenamientos jurídicos paralelos reconocidos formalmente o no sancionados por el Estado, de carácter plural, es decir que combinan mecanismos de justicia informales (por ejemplo, tradicionales, religiosos o consuetudinarios) y formales. La Relatora Especial sobre la independencia de los magistrados y abogados llamó la atención sobre los problemas que los sistemas de justicia informales planteaban para el acceso de la mujer a la justicia y a vías de recurso efectivas. Por ejemplo, destacó casos de violencia de género en que agentes de las procuradurías presionaban a las víctimas para que se desistieran de sus denuncias y resolvieran la situación mediante conciliaciones o mediaciones (A/HRC/17/30/Add.3).

Incumbe a los Estados la responsabilidad de garantizar que, en el caso de utilizar sistemas o mecanismos informales de justicia, éstos se ajusten a las normas internacionales de derechos humanos. Sin embargo, en la práctica, los estudios han mostrado que los mecanismos de justicia informales suelen discriminar a las mujeres, a las que se excluye de los procesos de adopción de decisiones cuando sus casos son sometidos a conciliación y resueltos. Se ha comprobado que no es aconsejable utilizar la conciliación en caso de violencia intrafamiliar. Las partes en el proceso no tienen la misma capacidad de negociación.

Una de las buenas prácticas para mejorar el acceso de las mujeres a la justicia es la implantación del sistema conocido como ventanilla única, que integra distintos servicios y proporciona a las víctimas asistencia que abarcan desde la atención médica y el asesoramiento hasta la asistencia jurídica y la recogida de pruebas, todo ello en un mismo lugar, lo que reduce los obstáculos y los gastos. Otro buen ejemplo del modo en que se puede mejorar en la práctica el acceso de las mujeres a la justicia son los tribunales especializados e itinerantes. Estos acercan la justicia a las víctimas, especialmente a las mujeres que viven en zonas apartadas, para tratar eficazmente asuntos como la violencia de género. El aumento de la representación femenina en la policía y el sistema judicial y la integración de la perspectiva de género en la administración de justicia también pueden hacer que estos respondan mejor a las cuestiones de género y que a las mujeres les resulte más fácil solicitar asistencia o denunciar su situación.

LECCIÓN 2.4:

ANÁLISIS DE LIBERTADES Y DERECHOS ESPECÍFICOS

Horas: 3h

Unidad didáctica: 2.4.22 Derechos del niño

Alejandro González-Varas Ibáñez. Profesor Titular de Derecho Eclesiástico del Estado. Universidad de Zaragoza
Correo electrónico: agvaras@unizar.es

Chougui Samir. Université Setif 2 (Algerie).
Correo electrónico: samir.chougui@gmail.com

SÍNTESIS DEL TEMA

En esta unidad aborda el régimen jurídico de los derechos del niño o del menor. Para ello se hará referencia a las declaraciones y convenios de derechos humanos de carácter internacional, en particular: la Declaración Universal de Derechos Humanos (1948), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966), el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966) y, de modo particular, el Convenio sobre los Derechos del Niño (1989) aprobado –como todos los anteriores– por las Naciones Unidas. Este último Convenio ha sido ratificado por la práctica totalidad de los países del mundo, Estados Unidos es casi su única excepción. El contenido de este último texto será la base de la presente exposición, habida cuenta del amplio grado de aceptación que ha tenido, de la amplitud de derechos que reconoce, de su trascendencia a efectos de consagrar al menor como titular de derechos y porque, al ser un convenio en lugar de una declaración, es jurídicamente vinculante para las partes. Atendiendo a esta última característica, se prestará atención a las obligaciones que contraen los Estados al ratificar el convenio, así como a las funciones del Comité de los Derechos del Niño como órgano de control de la correcta aplicación de este pacto. Este estudio se completa con las correspondientes referencias a algunos documentos aprobados por organizaciones islámicas de derechos fundamentales que hacen relación a los derechos del niño. Se trata, en concreto, del Convenio sobre los Derechos del Niño en el Islam de 2005; la Declaración de Khartoum *Towards a Brighter Future for our Children*, de 2009; y la Declaración de Trípoli *On accelerating early Childhood Development in the Islamic World* de 2011.

Estos contenidos se distribuyen en diferentes secciones. En la primera de ella se analiza el sistema de fuentes. Se identifican los pactos y declaraciones anteriormente mencionados. Se explicará con detalle el origen de la protección internacional de los derechos de los niños, que se remonta a principios del siglo XX. También se hará una primera aproximación al Comité de los Derechos del Niño. A continuación, se explicará la naturaleza de los derechos de los niños que es compartida con los demás derechos humanos y se asienta, por tanto, en la dignidad de la persona humana.

El apartado tercero se reserva a la identificación de los titulares de estos derechos. Se sabe que son los niños, pero conviene indicar qué se entiende por tales. También es de interés comprobar que el hecho de hacerles titulares de derechos tiene importantes consecuencias en el momento de determinar las relaciones jurídicas con los adultos, pues el Convenio trasciende de su tradicional posición como sujeto protegido que tenía que actuar jurídicamente por medio de terceros que le representaban.

El apartado cuarto está destinado a estudiar el contenido de los derechos recogidos en el Convenio de los Derechos del Niño. Será fácil comprobar que no contemplan contenidos en sí especiales, sino que son comunes a los reconocidos en otros pactos y declaraciones internacionales. La peculiaridad reside en que, aparte de hacer titular de los mismos al menor, recoge en un solo texto derechos de diferente tipo como son los civiles, políticos, económicos, o culturales.

Se estudian a continuación las obligaciones que asumen los Estados en el momento de ratificar este convenio, así como los mecanismos que tiene el Comité para comprobar la correcta y efectiva aplicación del Convenio y las recomendaciones que ha ofrecido a los Estados para mejorar en esta tarea. Finalmente, se estudian los límites de estos derechos, y los desafíos actuales en su aplicación y comprobación de su eficacia.

COMPETENCIAS GENERALES Y ESPECÍFICAS

Con carácter general para los tres Módulos que constituyen el Programa Formativo de EBDH, y en sintonía con los principios rectores del plan de acción para el desarrollo del Programa Mundial para la educación de los derechos humanos aprobado por las Naciones Unidas (Asamblea General, 2010, p. 8; 2012, pp. 26 y 27), al finalizar el curso los profesores participantes deberán ser capaces de reconocer el potencial pedagógico de las *competencias generales y específicas* que se describen a continuación para lograr un aprendizaje significativo de los derechos humanos, así como de incorporar dichas competencias en sus planificaciones docentes desde un planteamiento integrador y orientado a la aplicación efectiva de los conocimientos adquiridos.

De forma más concreta, **en este tema** se trabajarán las competencias generales y específicas señaladas a continuación.

GENERALES:

- **Apreciar la diversidad y la multiculturalidad:** Comprender y aceptar la diversidad social y cultural como un componente enriquecedor personal y colectivo para desarrollar la convivencia entre las personas sin incurrir en discriminación por sexo, edad, religión, condición social, política, y/o étnica.
- **Razonamiento crítico:** Analizar y evaluar la consistencia de los planteamientos, en especial aquellas afirmaciones o ideas que la sociedad acepta como verdaderas en el contexto inmediato donde se desarrolla la vida de la persona.
- **Sentido y compromiso ético:** Inclinarsse positivamente hacia el bien moral de uno mismo o de los demás (es decir, hacia todo lo que es o significa bien, vivencia de sentido, realización de la persona, sentido de justicia) y perseverar en dicho bien moral.

ESPECÍFICAS:

- Identificar, interpretar y aplicar adecuadamente las normas internacionales, regionales y nacionales sobre derechos humanos aplicables a los diferentes supuestos planteados en sus respectivas disciplinas y ámbitos profesionales.
- Definir y distinguir con precisión quienes son los titulares de derechos y los detentadores de obligaciones en relación con cada derecho humano en una situación determinada.

- Identificar las obligaciones específicas de respeto, protección y realización de cada derecho humano y el contenido normativo mínimo necesario para su realización y para cuestionar su cumplimiento en una situación determinada.
- Identificar, analizar, argumentar y evaluar las desviaciones críticas y las brechas de capacidad y de responsabilidad de los titulares de derechos y de obligaciones que impiden la acción o la transformación de una situación determinada en la que se están violando los derechos humanos.
- Contrastar y evaluar situaciones, prácticas, legislaciones, políticas locales y nacionales de acuerdo con los instrumentos jurídicos de derechos humanos ratificados por su país; así como proponer y planificar alternativas eficientes.

Identificar y aplicar los mecanismos internacionales y regionales de protección de los derechos humanos.

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DIDÁCTICOS OBLIGATORIOS

- [Declaración Universal de derechos humanos, 1948.](#)
- [Convención sobre los derechos del niño, 1989:](#)
- [Covenant on the rights of the child in Islam, adopted at the 32nd Islamic Conference of Foreign Ministers, 28- 30 June 2005.](#)
- [Khartoum Declaration Towards a Brighter Future for Our Children \(2009\),](#) adopted at the Second Islamic Conference of Ministers in Charge of Childhood, 2- 3 February 2009
- [Tripoli Declaration on Accelerating Early Childhood Development in the Islamic World \(2011\),](#) adopted at the Third Islamic Conference of Ministers in Charge of Childhood, 10- 11 February 2011.
- African Charter on the rights and welfare of the child, adopted by the Twenty-sixth Ordinary Session of the Assembly of Heads of State and Government of the OAU, Addis Ababa, Ethiopia - July 1990. [Versión inglesa](#) / [Versión francesa](#)
- [Convenio del Consejo de Europa para la protección de los niños contra la explotación y el abuso sexual,](#) Lanzarote, 25 de octubre de 2007
- [The Committee on the Rights of the Child \(CRC\)](#)
- [African Committee of Experts on the Rights and Welfare of the Child](#)
- [UNICEF](#)
- [Institut International des droits de l'enfant](#)
- [SRSO on Violence against Children](#)
- European Court of Human Rights / Cour européenne des droits humains:

[Fiche thématique: Enlèvements internationaux d'enfants.](#) / [Factsheet on international child abductions](#)

[Fiche thématique – Protection des mineurs.](#) / [Factsheet on the protection of minors](#)

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DE CARÁCTER COMPLEMENTARIO

[Relatora Especial Sobre La Venta de Niños, La prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía.](#)

Relator especial sobre la libertad de religión o de creencias:

- [Los derechos del niño y sus padres en la esfera de la libertad de religión o de creencias](#), 2015 (UN Doc. A/70/286).
- [Libertad de religión o de creencias y enseñanza escolar](#), 2011 (UN Doc. A/HRC/16/53).

AGENCE DES DROITS FONDAMENTAUX DE L'UNION EUROPÉENNE ET CONSEIL DE L'EUROPE, [Manuel de droit européen en matière de droits de l'enfant](#), 2015 / EUROPEAN UNION AGENCY FOR FUNDAMENTAL RIGHTS AND COUNCIL OF EUROPE, [Handbook on European law relating to the rights of the child](#), 2015.

ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS, Informe anual sobre Orientaciones técnicas sobre la aplicación de un enfoque basado en los derechos humanos a la ejecución de las políticas y programas destinados a reducir y eliminar la mortalidad y morbilidad prevenibles de los niños menores de 5 años, 2014 (UN Doc. A/HRC/27/31).

ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS, Informe anual sobre Repercusiones de la privación arbitraria de la nacionalidad en el disfrute de los derechos de los niños afectados, y leyes y prácticas vigentes en materia de accesibilidad de los niños a la adquisición de la nacionalidad, entre otros, del país en el que han nacido, si de otro modo serían apátridas, 2015 (UN Doc. A/HRC/31/29).

ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS, [Ficha informativa sobre los Derechos del Niño](#), n° 10 (Rev. 1), de 25 de junio de 1993.

ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS, [Folleto informativo sobre Harmful Traditional Practices Affecting the Health of Women and Children](#), n° 23.

AOIFE DALY, SANDY RUXTON AND MIEKE SCHUURMAN, [Challenges to children's rights today: what do children think?](#), A desktop study on children's views and priorities to inform the next Council of Europe Strategy for the Rights of the Child, Council of Europe, Strasbourg Cedex, 2016.

COMMISSION EUROPÉENNE POUR LA DÉMOCRATIE PAR LE DROIT (COMMISSION DE VENISE), [Rapport sur la protection des droits de l'enfant. Normes internationales et constitutions nationales](#), Adopté par la Commission de Venise lors de sa 98e Session Plénière (Venise, 21-22 mars 2014). / EUROPEAN COMMISSION FOR DEMOCRACY THROUGH LAW (VENICE COMMISSION), [Children's rights and constitutions: Report on the protection of children's rights](#), International standards and domestic constitutions, Adopted by the Venice Commission at its 98th Plenary Session (Venice, 21-22 March 2014).

CONSEIL DE L'EUROPE, [Les droits des enfants dans la charte sociale européenne](#) / COUNCIL OF EUROPE, [Children's rights under the european social charter](#)

COUNCIL OF EUROPE, [Child participation assessment tool](#). Indicators for measuring progress in promoting the right of children and young people under the age of 18 to participate in matters of concern to them, Strasbourg Cedex, 2016. / COUNCIL OF EUROPE, [Child participation assessment tool. Implementation Guide](#), Strasbourg Cedex, 2016.

COUNCIL OF EUROPE, [The best interests of the child -dialogue between theory and practice](#), Council of Europe Publishing, Strasbourg Cedex, 2016.

Interagency Working Group, [Terminology Guidelines for the Protection of Children from Sexual Exploitation and Sexual Abuse](#) Adopted in Luxembourg, 28 January 2016.

SAVE THE CHILDREN, Getting it Right for Children. A practitioners' guide to child rights programming, London, 2007.

UNIÓN INTER-PARLAMENTARIA Y UNICEF, Cómo eliminar la violencia contra los niños y niñas, Manual para parlamentarios, N° 13, 2007.

UNIÓN INTER-PARLAMENTARIA Y UNICEF, Contra la trata de niños, niñas y adolescentes, Manual para parlamentarios, n° 9, 2005.

RESULTADOS DE APRENDIZAJE

Al finalizar el estudio del tema, los estudiantes deben ser capaces de:

- Conocer cuáles son los derechos del niño en el ámbito internacional, el origen de su protección, y los mecanismos de defensa.
- Conocer las obligaciones que asumen los Estados en ámbito internacional para garantizar los derechos de los niños, el modo en que tienen que rendir cuentas en el ámbito internacional, y las recomendaciones que les ofrecen las organizaciones internacionales para lograr un correcto reconocimiento y defensa de estos derechos.
- Interpretar textos internacionales sobre derechos humanos, redactar un informe crítico sobre ello, exponerlo oralmente y debatir sobre los mismos.
- Comprender el enfoque de cada país sobre los derechos de los niños

Identificar las amenazas y violaciones de los derechos de los niños en cada país

METODOLOGÍA

Metodología	Herramientas didácticas
Método expositivo	Lectura de la unidad y de uno de los textos propuestos en las actividades de aprendizaje
Discusiones de grupo	Debate sobre el contenido y observación de alguna de las observaciones generales del Comité de los Derechos del Niño del modo en que se indica en las actividades de aprendizaje
Grupos de trabajo	La actividad de aprendizaje puede realizarse en grupos

PROGRAMACIÓN DE ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

Cada grupo deberá escoger una de las "Observaciones Generales" que ha aprobado el Comité de los Derechos del Niño. Deberá redactar un informe con las principales conclusiones y los comentarios que les hayan suscitado. A continuación se expondrán oralmente ante los demás participantes, con quienes los miembros del grupo mantendrán debate. Estas "Observaciones Generales" se encuentran en la siguiente dirección:

CRONOGRAMA DE ACTIVIDADES DEL TEMA

Identificación actividad	Tiempo estimado de trabajo	Criterios de evaluación
Lectura y estudio del tema	2 horas	
Lectura de uno de las observaciones generales del Comité de los Derechos del Niño. Resumen de su contenido y elaboración de informe. Exposición oral y debate	Lectura: 15 minutos Redacción del informe: 20 minutos Exposición oral: 10 minutos Debate: 15 minutos	Adecuación de la interpretación y originalidad de las ideas: 40% Capacidad de concisión de las ideas: 20% Claridad en la exposición: 20% Participación en el debate: 20%

AUTOTEST DE EVALUACIÓN

1. El Convenio de los Derechos del Niño de 1989 ...
 - a) Es una declaración de derechos de ámbito universal
 - b) Es el primer convenio en materia de derechos del niño que se realiza con carácter universal
 - c) En un convenio internacional de obligado cumplimiento para las partes
 - d) Tiene como órgano de control el Comité de Derechos Humanos

2. El fundamento de los derechos de los niños descansa en:
 - a) La dignidad de la persona humana
 - b) El pacto al que han llegado las organizaciones internacionales y demás colectivos que elaboraron el Convenio de los Derechos del Niño
 - c) La ratificación del Convenio de los Derechos del Niño por parte de los Estados
 - d) Que son fruto de la propuesta que realizó en el momento de su elaboración el Secretario General de las Naciones Unidas

3. Indique cuál es la respuesta correcta en relación con el Convenio de los Derechos del Niño
 - a) Recoge por primera vez derechos que no aparecían en otras declaraciones o convenios internacionales de derechos humanos
 - b) Recoge una amplia gama de derechos de los niños, pero algunos sólo podrán ejercitarse en función del área geográfica del planeta donde viva el titular del derecho
 - c) El menor podrá renunciar a la titularidad del derecho si las circunstancias así lo recomiendan
 - d) Incluye un conjunto de derechos civil, político, social, económico y cultural, algunos de los cuales ya aparecían en otros textos internacionales

4. En relación con el Comité de los Derechos del Niño, indique cuál es la respuesta correcta
 - a) Los Estados parte deben presentarle informes solo en los casos en que se lo solicite el Comité
 - b) El Comité no puede recibir quejas individuales de ciudadanos, solo puede recibirlas por parte de los Estados o iniciar investigaciones cuando le consta que ha habido una violación de los derechos del niño a partir del contenido de los informes que presentan los Estados
 - c) El comité realiza interpretaciones de los derechos de los niños mediante las denominadas "observaciones finales"
 - d) Ninguna de las respuestas anteriores es correcta

5. Indique cuál es la respuesta correcta
 - a) La opinión del menor solo se tendrá en cuenta si es coincidente con la de sus padres y tutores
 - b) El niño tiene derecho a expresar su opinión y a que ésta se tenga en cuenta en los asuntos que le afectan en función de su edad y madurez
 - c) El niño tiene derecho a expresar su opinión, pero prevalecerá en todo caso la de sus padres o tutores
 - d) El niño tendrá derecho a expresar su opinión cuando ésta le sea solicitada por la autoridad competente en cada caso

6. En relación con la correcta aplicación del Convenio de Derechos del Niño, inque cuál es la respuesta verdadera:
- a) Los Estados deberán valorar la posibilidad de crear instituciones u órganos específicos que aseguren la correcta garantía de estos derechos
 - b) El Comité de Derechos del Niño ha formulado una serie de recomendaciones a los Estados para lograr esa correcta aplicación del Convenio
 - c) Los Estados deben procurar que las normas contenidas en el Convenio se puedan invocar directamente los tribunales
 - d) Todas las respuestas anteriores son correctas

AUTOTEST DE EVALUACIÓN

Pregunta	Clave Respuesta
Pregunta 1	C
Pregunta 2	A
Pregunta 3	D
Pregunta 4	D
Pregunta 5	B
Pregunta 6	D

LECCIÓN 2.4:

2.4.22 DERECHOS DEL NIÑO

1. FUENTES RELATIVAS A LOS DERECHOS DEL NIÑO

Existen diferentes documentos de carácter internacional y ámbito universal que hacen referencia a los derechos del niño. Es preciso comenzar por el texto de referencia en este ámbito: la *Declaración Universal de Derechos Humanos* (1948). Hace referencia a los menores en diferentes ocasiones. Una de ellas es el artículo 25, en el momento de indicar que “La maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especiales. Todos los niños, nacidos de matrimonio o fuera de matrimonio, tienen derecho a igual protección social”. También el artículo 26 reconoce el derecho a la educación y a la libertad de enseñanza, lo que está estrechamente relacionado con los menores, pues son los principales destinatarios de estos derechos junto con sus padres. La relación entre padres e hijos se muestra particularmente estrecha en este derecho, y así lo testimonia el artículo 26.3 de la Declaración al indicar que “Los padres tendrán derecho preferente a escoger el tipo de educación que habrá de darse a sus hijos”.

El *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos* (1966) se refiere también de un modo específico a los derechos de los menores en el artículo 24. Allí afirma expresamente que:

1. Todo niño tiene derecho, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, origen nacional o social, posición económica o nacimiento, a las medidas de protección que su condición de menor requiere, tanto por parte de su familia como de la sociedad y del Estado.
2. Todo niño será inscrito inmediatamente después de su nacimiento y deberá tener un nombre.
3. Todo niño tiene derecho a adquirir una nacionalidad.

También los artículos 14 y el 10 recogen algunas reglas que deberán aplicarse a los menores en caso de que tengan que ser procesados. Se establece que estarán separados de los adultos y deberán ser llevados ante los tribunales de justicia con la mayor celeridad posible para su enjuiciamiento. Y, en caso de tener que recluirse estarán separados de los adultos y serán sometidos a un tratamiento adecuado a su edad y condición jurídica.

El otro convenio universal de referencia en materia de derechos fundamentales –el *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*, aprobado por las Naciones Unidas en 1966- también refleja la preocupación por la situación de los menores en relación con esos derechos. De este modo, el artículo 10.3 sanciona que “se deben adoptar medidas especiales de protección y asistencia en favor de todos los niños y adolescentes, sin discriminación alguna por razón de filiación o cualquier otra condición. Debe protegerse a los niños y adolescentes contra la explotación económica y social. Su empleo en trabajos nocivos para su moral y salud, o en los cuales peligre su vida o se corra el riesgo de perjudicar su desarrollo normal, será sancionado por la ley. Los Estados deben establecer también límites de edad por debajo de los cuales quede prohibido y sancionado por la ley el empleo a sueldo de mano de obra infantil”. A su vez, el artículo 12 obliga a los Estados a asumir el compromiso de reducir la mortalidad y la mortandad infantil, y el sano desarrollo de los niños.

La importancia que asumen los menores en el ámbito internacional ha dado lugar a que las Naciones Unidas hayan aprobado un convenio específico que proteja sus derechos. Se trata del *Convenio de los Derechos del Niño*, adoptado por la Asamblea General mediante la resolución 44/25, de 20 de noviembre de 1989, y en vigor desde el 9 de septiembre de 1990. La voluntad de aprobar un texto de este tipo se remonta a tiempos anteriores. De hecho,

dentro de la Sociedad de Naciones sancionó la Declaración de Ginebra de 1924 sobre los Derechos del Niño. Posteriormente, en 1959, la Organización de las Naciones Unidas aprobó una Declaración de los Derechos del Niño que incluía 10 principios. Pero no era suficiente para proteger los derechos de la infancia porque legalmente no tenía carácter obligatorio. También en varios tratados sobre derecho humanitario y derechos humanos se habían incorporado disposiciones específicas relativas a los niños. No obstante, algunos Estados sostuvieron que era necesario contar con una declaración amplia sobre los derechos del niño que fuera vinculante en virtud del Derecho internacional.

En esa opinión tuvieron influencia los informes sobre las graves injusticias que sufrían los niños: una alta tasa de mortalidad infantil, cuidado sanitario deficiente y limitadas oportunidades de educación básica. Circulaban también relatos alarmantes sobre niños que eran objeto de abuso o explotación en la prostitución o en trabajos nocivos, niños encarcelados o en otras circunstancias difíciles y niños refugiados y víctimas de conflictos bélicos.

La elaboración del proyecto de Convenio se realizó en el seno de un grupo de trabajo establecido por la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas. El núcleo básico del grupo de redacción estuvo compuesto de delegados de gobiernos, pero también tomaron parte en las deliberaciones representantes de órganos y organismos especializados de las Naciones Unidas, incluidos la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR), la Organización Internacional del Trabajo (OIT), el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF) y la Organización Mundial de la Salud (OMS), así como varias organizaciones no gubernamentales. En 1978, el Gobierno de Polonia presentó a Naciones Unidas la versión provisional de una Convención sobre los Derechos del Niño. Tras diez años de negociaciones con gobiernos de todo el mundo, líderes religiosos, ONG y otras instituciones, se logró aprobar el texto final de la Convención sobre los Derechos del Niño el 20 de noviembre de 1989.

En relación con este texto, hemos de tener en cuenta que, en cuanto Convenio, tiene naturaleza de tratado internacional, por lo que es de obligado cumplimiento para los Estados parte. Los han ratificado 195 países, por lo que es uno de los tratados con más adhesiones de la historia. La principal excepción ha sido Estados Unidos, que sigue sin ratificarlo. También recoge obligaciones y responsabilidades de otros agentes como los padres, profesores, investigadores, profesionales de la salud y de los propios niños. Recoge los **derechos de la infancia** y es el **primer instrumento jurídicamente vinculante** que reconoce a los **niños y niñas** como agentes sociales y como **titulares** activos de sus propios **derechos**.

Con objeto de garantizar su cumplimiento, las Naciones Unidas han creado en **Comité de los Derechos del Niño (CRC)** en aplicación de lo dispuesto en los artículos 43 a 45 del Convenio. Se trata de un órgano compuesto por 18 expertos en derechos de la infancia, independientes, y provenientes de distintos países y contextos jurídicos y culturales diferentes. Supervisan –del modo en que se hará referencia en el apartado 5- que los Estados parte cumplen adecuadamente el Convenio, así como los tres protocolos adicionales:

- Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la [prostitución infantil](#) y la utilización de niños en la [pornografía](#); Resolución A/RES/54/263 del 25 de mayo de 2000.
- Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la participación de niños en los [conflictos armados](#), Resolución A/RES/54/263 del 25 de mayo de 2000.
- Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo al procedimiento de comunicaciones; Resolución A/RES/66/138, de 27 de enero de 2012. A partir de su entrada en vigor podrán presentarse comunicaciones individuales ante el Comité por la violación del Convenio. También le permite al Comité la realización de investigaciones en casos de violaciones graves o sistemáticas del Convenio.

Aparte del Comité de los derechos del niño, se encargan de su protección otros órganos distintos dentro de las Naciones Unidas. De este modo, UNICEF, la UNESCO y la Organización Mundial de la Salud aprueban con frecuencia textos que se refieren a la educación de los niños y a su salud. Por otra parte, el *Consejo de Derechos Humanos* aprobó la resolución

7/29, sobre los derechos del niño, de marzo de 2008. Allí afirmó la necesidad de integrar los derechos del niño en su trabajo de un modo sistemático, regular, y transparente, teniendo en cuenta las necesidades específicas de los menores. También decidió “incorporar a su programa de trabajo tiempo suficiente de trabajo, con un mínimo de una sesión completa de trabajo al año, con el fin de debatir cuestiones específicas relativas a los derechos de los niños, incluyendo la identificación de los cambios en su desarrollo, además de medidas y buenas prácticas que puedan adoptar los Estados y otros agentes”, debiendo dar comienzo a estas actividades en 2009.

Desde la adopción de la mencionada resolución, el **Consejo de Derechos humanos** ha mantenido un número de debates temáticos acerca de los derechos de los niños y ha recibido el encargo de la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos de las Naciones Unidas de preparar estudios concretos, informes, e informes sumarios para someterlos a su consideración. Se incluyen los siguientes, que pueden consultarse en la [web](#):

A ello se une que el **Relator Especial sobre la libertad de religión o de creencias** ha elaborado informes que les afectan. Es el caso del informe sobre *Los derechos del niño y sus padres en la esfera de la libertad de religión o de creencias*, de 2015. Igualmente, el informe sobre la *libertad de religión o de creencias y enseñanza escolar* del año 2011.

Finalmente, debe indicarse que las Naciones Unidas han otorgado una particular importancia a la explotación y abusos sexuales de niños. En el año 2000 se aprobó un protocolo facultativo y específico al Convenio sobre los Derechos del Niño. Sin embargo, tiempo antes se había creado la figura de un **Relator especial sobre la venta de niños, la prostitución infantil, y la utilización de niños en la pornografía**. Para el año 1990, la toma de conciencia internacional sobre estos temas había alcanzado un nivel tal que la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas decidió, mediante la resolución 1990/68, nombrar este Relator especial. Se le encomendó la misión de investigar los casos de explotación de niños en todo el mundo y presentar a la Asamblea General y a la Comisión de Derechos Humanos informes al respecto con recomendaciones para la protección de los derechos de los niños afectados. Estas recomendaciones van dirigidas principalmente a los gobiernos, los órganos de las Naciones Unidas y las organizaciones no gubernamentales.

En su resolución 7/13, el Consejo de Derechos Humanos le encomienda al Relator Especial, en particular a través de las visitas a los países y el intercambio de comunicaciones con los gobiernos, entre otras, las siguientes tareas:

- Analizar las causas fundamentales de la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía.
- Identificar las nuevas pautas en la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía.
- Identificar, intercambiar y promover las prácticas óptimas sobre medidas de lucha contra la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía.
- Continuar su labor de promoción de estrategias integrales y medidas de prevención de la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía.
- Hacer recomendaciones sobre la promoción y la protección de los derechos humanos de los niños víctimas, reales o potenciales, de la venta, prostitución y pornografía, así como sobre las diferentes cuestiones relativas a la rehabilitación de los niños víctimas de explotación sexual.

Por último, es interesante tener en cuenta que hay declaraciones y convenios sobre los derechos del niño dentro del ámbito regional islámico. Son particularmente importantes estos textos:

- Convenio de los Derechos del Niño en el Islam, aprobado por la Organización de la conferencia Islámica (OIC) en junio de 2005.

- Declaración de Khartoum *Towards a Brighter Future for our Children*, aprobada en la Segunda Conferencia Islámica de Ministros relacionados con la Infancia, de febrero de 2009.
- Declaración de Trípoli *On accelerating early Childhood Development in the Islamic World*, aprobada en la Tercera Conferencia Islámica de Ministros relacionados con la Infancia, de febrero de 2011.

2. NATURALEZA DE LOS DERECHOS DE LOS NIÑOS

Como cualesquiera otros derechos contenidos en declaraciones o convenciones de derechos humanos, se entiende que los que garantizan los textos hasta ahora indicados provienen de la propia naturaleza humana y, más concretamente, de la dignidad de la persona. Ni la Declaración Universal de Derechos Humanos, ni los Pactos de 1966, ni la Convención sobre los Derechos del Niño se detienen en explicar la naturaleza de los derechos de los menores. Ciertamente, tampoco es éste su cometido, como no lo es el de ningún texto jurídico. No obstante, se entiende que se reconocen porque es el mejor modo de respetar la dignidad de todas las personas, especialmente si son particularmente vulnerables, como es el caso de los menores. De este modo, el preámbulo del Convenio sobre los Derechos del Niño indica expresamente que “la libertad, la justicia y la paz en el mundo se basan en el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana”.

Este dato explica que estos derechos sean universales. Esto significa que sus titulares son todos los niños del mundo, con independencia de su raza, color, religión, origen o cualquier otro factor. También se deriva de ahí que sean derechos indisponibles, es decir, que ninguna persona puede renunciar a su titularidad. Es posible que no siempre tengan que ejercitarse, pero esto no significa que se renuncie a un derecho del que siempre será titular el menor. Por ello mismo, también se garantiza que, en caso de lesión, puede restituirse el bien jurídico vulnerado mediante los mecanismos de protección establecidos en las normas correspondientes. Son, a su vez, derechos indivisibles: todos los niños son titulares por igual de todos esos derechos en su conjunto, sin que exista una jerarquía dentro de esos derechos.

Por cuanto se refiere a las declaraciones y convenios islámicos sobre derechos del niño, tampoco se detienen en fundamentar con extensión la naturaleza de estos derechos. Se hace referencia a la importante función histórica y civilizadora de la umma y su contribución al respeto de los derechos humanos. También indican que el respeto a los derechos fundamentales y a las libertades públicas es esencial dentro del Islam, como también lo es el respeto hacia el niño y la protección de la familia.

3. TITULARES DE ESTOS DERECHOS

Se ha tenido ya ocasión de indicar que los derechos del niño, en cuanto que son derechos humanos que derivan de la dignidad intrínseca a la persona, son derechos universales. Por tanto, son titulares de los mismos todos los niños del mundo. Otra cuestión es qué debemos entender por niño. Ofrece una respuesta a esta cuestión el Convenio sobre los Derechos del Niño de 1989. Indica en su artículo primero que, a efectos de su aplicación, se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad. Todos los niños serán titulares de estos derechos –continúa afirmando el artículo 2.1- sin distinción alguna, independientemente de la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole el origen nacional, étnico o social, la posición económica los impedimentos físicos, el nacimiento o cualquier otra condición del niño, de sus padres o de sus representantes legales. Por cuanto se refiere al Convenio sobre los Derechos del Niño en el Islam, lo identifica como todo ser humano que, de acuerdo con el Derecho que le sea aplicable, no ha alcanzado aún la madurez.

El hecho de que el titular de estos derechos sea el niño supone un importante giro en el concepto jurídico del menor respecto a épocas pasadas: pasa de ser considerado un objeto de protección, que tan sólo puede actuar jurídicamente a través de sus padres o tutores, para convertirse en un verdadero titular de derechos. Aquí radica precisamente una de las

claves del Convenio y de otras normas homólogas. En efecto, no se pretende reconocer unos derechos nuevos (de hecho, como se verá a continuación, los derechos objeto de garantía son los habituales en las declaraciones y convenios de derechos humanos), sino que se quiere subrayar que el titular es precisamente el menor, e indicar que será el Estado quien tenga que asegurar su ejercicio por parte de los niños, velar por que se tenga en cuenta su opinión, y verificar que se actúa siempre en beneficio de su mayor interés. En definitiva, se enfatiza la calidad del niño como sujeto de derecho, lo que da lugar a una nueva relación jurídica entre menores y adultos.

4. CONTENIDO NORMATIVO

La Convención de los Derechos del Niño tiene la particularidad de recoger en un solo texto derechos de carácter civil, político, social, económico y cultural. Se compone de 54 artículos y tres protocolos adicionales. Engloban derechos que ya habían sido reconocidos anteriormente en otros pactos y declaraciones, tal como se tuvo ocasión de examinar en el apartado 1. De hecho, podrá comprobarse que algunos de los artículos de este Convenio recogen – en ocasiones incluso de forma literal – preceptos que ya aparecían dispersos en la Declaración Universal de Derechos Humanos, o en los Pactos Internacionales de Derechos Civiles y Políticos, y de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966.

El Convenio sobre los Derechos del Niño reconoce expresamente estos derechos a *todos* los niños:

- Derecho a la vida (artículo 6).
- Derecho a un nombre desde su nacimiento y a una nacionalidad (artículo 7).
- Derecho a que se actúe siempre buscando su mayor interés (artículo 3)
- Derecho a expresar su opinión y a que ésta se tenga en cuenta en los asuntos que le afectan (artículo 12).
- Derecho a vivir con su padre y su madre, excepto en los casos que la separación sea necesaria para su interés superior (artículo 9).
- Derecho a disfrutar del más alto nivel posible de salud y a tener acceso a servicios médicos y de rehabilitación, con especial énfasis en aquéllos relacionados con la atención primaria de salud, cuidados preventivos y disminución de la mortalidad infantil (artículo 24). Dentro del derecho a la salud se incluye el derecho a la protección frente al uso de estupefacientes y sustancias psicotrópicas y se impedirá que esté involucrado en la producción o distribución de tales sustancias (artículo 33).
- Todo niño tiene derecho a beneficiarse de la Seguridad Social (artículo 26).
- Es derecho del niño ser protegido de la explotación y abuso sexuales, incluyendo la prostitución y su utilización en prácticas pornográficas (artículo 34).
- Es derecho de los niños y sus padres y madres salir de cualquier país y entrar en el propio, con miras a la reunificación familiar o el mantenimiento de la relación entre unos y otros (artículo 10).
- Derecho a buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de todo tipo, siempre que ello no menoscabe el derecho de otros (artículo 13).
- Derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión bajo la dirección de su padre y su madre, y de conformidad con las limitaciones prescritas por la ley (artículo 14).
- Derecho a la libertad de asociación y de celebrar reuniones, siempre que ello no vaya en contra de los derechos de otro (artículo 15).
- Derecho a no ser objeto de injerencias en su vida privada, su familia, su domicilio y su correspondencia, y a no ser atacado en su honor (artículo 16).

- Derecho a la educación. En su caso, la aplicación de la disciplina escolar deberá respetar la dignidad del niño en cuanto persona humana (artículo 28).
- Es derecho de los niños que pertenecen a minorías o a poblaciones indígenas tener su propia vida cultural, practicar su propia religión y emplear su propio idioma (artículo 30).
- Derecho al esparcimiento, al juego y a participar en las actividades artísticas y culturales (artículo 31).
- Ningún niño será sometido a la tortura, a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes, a la pena capital, a la prisión perpetua y a la detención o encarcelación ilegales o arbitrarias. Todo niño privado de libertad deberá ser tratado con humanidad, estará separado de los adultos, tendrá derecho a mantener contacto con su familia y a tener pronto acceso a la asistencia jurídica u otra asistencia adecuada (artículo 37).
- Derecho a un proceso justo y asistencia jurídica en caso de ser procesado (artículo 40).

Dentro del contexto islámico, encontramos que el conjunto de derechos que aparecen en las convenciones y declaraciones hasta ahora citadas no difiere sustancialmente de los recogidos dentro del ámbito universal. No obstante, su interpretación debe realizarse desde la luz que ofrece la *Sharia*. De este modo, los derechos que se reconocen tienen –entre otros objetivos- asegurar la sucesión de generaciones de niños musulmanes que creen en su Creador, se adhieren a su fe, son leales a su país, y que posean sentido de pertenencia a la civilización islámica, como indican los artículos 2.3 y el 4 del Convenio sobre los Derechos del Niño en el Islam, y el apartado 2 de la Declaración de Khartoum.

5. OBLIGACIONES DE LAS PARTES

En relación con los derechos contenidos en las declaraciones internacionales de derechos –como es la Declaración Universal de Derechos Humanos-, no existe una obligación de cumplimiento por parte de los Estados partes. Sin embargo, en el caso de las convenciones o pactos, al tener naturaleza de tratado internacional, sí se desprende un deber jurídico de cumplir su contenido. Precisamente por ello estos documentos suelen contener mecanismos de control e incluso de sanción para verificar que los Estados cumplen sus compromisos. En el caso del Convenio sobre los Derechos del Niño de 1989, es el Comité de los Derechos del Niño –al que se hizo referencia en el apartado primero- el que asume estas funciones. En el ámbito regional, el artículo 24 del Convenio sobre los Derechos del Niño en el Islam prevé la creación del Comité Islámico de los Derechos del Niño con el fin de comprobar el nivel de cumplimiento del convenio.

Volviendo a las Naciones Unidas, cabe indicar al respecto que todos los Estados Partes deben presentar al Comité de los Derechos del Niño informes periódicos sobre la manera en que se ejercitan los derechos. Inicialmente, los Estados deben presentar un informe dos años después de su adhesión a la Convención y luego cada cinco años. El Comité examina cada informe y expresa sus preocupaciones y recomendaciones al Estado Parte en forma de “observaciones finales”. El Comité examina los informes adicionales que deben presentar los Estados que se han adherido a los dos protocolos facultativos de la Convención.

El Comité también se encarga de hacer pública su interpretación del contenido de las disposiciones sobre derechos humanos, en forma de [observaciones generales](#) sobre cuestiones temáticas y organiza [días de debate general](#). Se trata de una valiosa información que permite a los Estados aplicar correctamente el Convenio. En este sentido, es de interés indicar que el Comité ha indicado en su observación general nº 5, de 3 de octubre de 2003, que los Estados tienen la obligación de observar los siguientes **principios generales**:

- Obligación de los Estados de respetar los derechos enunciados en la Convención (véase apartado 4) y de asegurar su aplicación a cada niño sujeto a su jurisdicción, sin distinción alguna.

- El interés superior del niño como consideración primordial en todas las medidas concernientes a los niños.
- El derecho intrínseco del niño a la vida y la obligación de los Estados Partes de garantizar en la máxima medida posible la supervivencia y el desarrollo del niño.
- El derecho del niño a expresar su opinión libremente en “todos los asuntos que afectan al niño” y a que se tengan debidamente en cuenta esas opiniones.

Aparte de estos principios, el Convenio dirige algunos mandatos específicos a los Estados, como son los siguientes:

- El Estado debe adoptar las medidas necesarias para dar efectividad a todos los derechos reconocidos en el Convenio (artículo 4). Se buscará siempre la satisfacción del interés superior del menor (artículo 3).
- Los Estados Partes garantizarán al niño, que esté en condiciones de formarse un juicio propio, el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño. Con tal fin, se dará en particular al niño oportunidad de ser escuchado en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional (artículo 12).
- Es obligación del Estado respetar las responsabilidades y los derechos de los padres y madres, así como de los familiares, de impartir al niño orientación apropiada a la evolución de sus capacidades (artículo 5). Deberá prestarles la asistencia que sea necesaria para la crianza de sus hijos (artículo 18). Sin embargo, cuando los padres y madres, u otras personas responsables, no tienen capacidad para asegurar una adecuada protección y cuidado, deberá hacerlo el Estado (artículos 3, 20, y 27).
- El Estado proteger a los niños de todas las formas de malos tratos perpetradas por padres, madres o cualquiera otra persona responsable de su cuidado, y establecer medidas preventivas y de tratamiento al respecto (artículo 19).
- Es obligación del Estado proteger al niño contra el desempeño de cualquier trabajo nocivo para su salud, educación o desarrollo; fijar edades mínimas de admisión al empleo y reglamentar las condiciones del mismo (artículo 32).
- En los Estados que reconocen y/o permiten la adopción, se cuidará de que el interés superior del niño sea la consideración primordial y de que estén reunidas todas las garantías necesarias para asegurar que la adopción sea admisible así como las autorizaciones de las autoridades competentes (artículo 21).
- El Estado tiene la obligación de garantizar la pervivencia y desarrollo del niño (artículo 6). Contribuye a la consecución de este objetivo que los poderes públicos garanticen el acceso a los servicios médicos a los menores, y eviten prácticas tradicionales que perjudiquen su salud (artículo 24). Es interesante indicar que también se afirma expresamente que los niños mental o físicamente impedidos tienen derecho a recibir cuidados, educación y adiestramiento especiales, destinados a lograr su autosuficiencia e integración activa en la sociedad (artículo 23). En caso de que hubiera tenido que ser internado, debe garantizarse una evaluación periódica de las circunstancias que motivaron el internamiento (artículo 25).
- Es obligación del Estado proteger y, si es necesario, restablecer la identidad del niño, si éste hubiera sido privado en parte o en todo de la misma (nombre, nacionalidad y vínculos familiares) –artículo 8-

- Es obligación del Estado adoptar las medidas necesarias para luchar contra los traslados ilícitos y la retención ilícita de niños en el extranjero, ya sea por su padre o su madre o por una tercera persona (artículo 11).
- Se proporcionará protección especial a los niños considerados refugiados o que soliciten el estatuto de refugiado, y es obligación del Estado cooperar con los organismos competentes para garantizar dicha protección y asistencia (artículo 22).
- Es obligación del Estado tomar medidas para que los medios de comunicación difundan una información destinada a los niños que persiga la promoción de su bienestar moral, el conocimiento, y la comprensión entre los pueblos, y que respete la cultura del niño. Los poderes públicos deberán proteger al niño contra toda información y material perjudicial para su bienestar (artículo 17).
- El Estado debe reconocer que la educación debe ser orientada a desarrollar la personalidad y las capacidades del niño, a fin de prepararlo para una vida adulta activa, inculcarle el respeto de los derechos humanos elementales y desarrollar su respeto por los valores culturales y nacionales propios y de civilizaciones distintas a la suya (artículo 29).
- Es obligación del Estado tomar todas las medidas necesarias para prevenir la venta, el tráfico y la trata de niños (artículo 35).
- Es obligación del Estado tomar las medidas apropiadas para que los niños víctimas de la tortura, de conflictos armados, de abandono, de malos tratos o de explotación reciban un tratamiento apropiado que permita su recuperación y reintegración social (artículo 39).
- Los Gobiernos tienen el deber de dar a conocer ampliamente los principios y disposiciones de la Convención, tanto a los adultos como a los niños (artículo 42).

Tras la lectura de estas obligaciones que asumen los Estados, podemos preguntarnos qué mecanismos deben aplicar los Estados para llegar a su efectivo cumplimiento. Encontramos nuevamente una serie de propuestas en la observación general nº 5, de 2003, del Comité de los Derechos del Niño. En resumen, se trataría de las siguientes:

- Revisión de su ordenamiento jurídico y, en consecuencia, derogación de las normas que sean incompatibles con los postulados del convenio, y aprobación de disposiciones que faciliten su cumplimiento.
- El Estado debe asegurarse de que tales normas se aplican de forma efectiva. Más en concreto, debe procurarse que las disposiciones del Convenio se puedan invocar directamente ante los tribunales, que la apliquen las autoridades nacionales, y que el Convenio prevalezca en caso de conflicto con la legislación interna o la práctica común.
- Creación de órganos o instituciones específicos destinados a asegurar la garantía de los derechos de los niños. Tales pueden ser, por ejemplo, un "Defensor de los derechos del niño", o la creación de secciones específicas sobre menores dentro de instituciones ya existentes en materia de defensa de los derechos fundamentales.
- Mejorar la coordinación de políticas referentes a los menores y de los órganos encargados de aplicarlas.
- Reunión de datos relativos a la situación de los niños dentro de sus fronteras, y evaluarlos debidamente con el fin de elaborar programas estratégicos.
- Educación y formación en esta materia, y aumentar la conciencia social de la importancia de los derechos de los niños. En efecto, una mayor conciencia y más conocimientos acerca de la Convención entre la población en general puede constituir una buena base para su aplicación, tal como indica -del modo en que ya hemos indicado más arriba- el artículo 42 de ese texto.

Por cuanto se refiere al contexto islámico, también aquí aparecen un conjunto de obligaciones hacia los Estados que, en cualquier caso –y como se adelantó en el apartado 4- deberán partir del respeto a la *Sharia*, del mayor interés del niño, y de la continuidad en la Historia de la *umma*. Según el artículo 4 del Convenio sobre los Derechos del Niño en el Islam, los Estados adquieren la obligación de respetar el contenido de ese pacto, y adoptar todos los mecanismos legales a nivel interno que sean necesarios para llevarlo a cabo. Asimismo, deberán respetar los derechos y deberes de los padres u otras personas a quien la Ley atribuye el derecho de velar por los intereses del menor. Asimismo, deberán erradicar cuantas costumbres, tradiciones o prácticas existan en sus territorios que sean contrarias a lo sancionado en el Convenio. Por su parte, las Declaraciones de Khartoum y de Trípoli hacen un llamamiento a los Estados para que faciliten la ejecución de las previsiones que emanan de la OIC, además de instarles a conseguir algunos objetivos concretos como son la salud de los niños, educación, protección y los demás objetivos que aparecen en cada declaración.

6. LÍMITES

Los límites de los derechos del niño son los comunes al conjunto de los derechos humanos. Se trata de los derechos de los demás, y el orden público. Esta última expresión tiene un contenido difícil de precisar, y dependerá de lo que se entienda por tal en cada momento y lugar. En cualquier caso, se considera positivo que los límites de los derechos vengán establecidos por la ley, que no restrinjan el ejercicio del derecho más de lo necesario –es decir, que sean proporcionales al bien que se pretenden salvaguardar con esa limitación- y, en caso de duda, que esos límites se interpreten de un modo restrictivo para permitir la mayor capacidad de actuación posible a su titular.

7. DESAFÍOS ACTUALES

Uno de los principales desafíos consiste en que no es fácil garantizar que cada Estado cumpla debidamente con sus obligaciones y, en consecuencia, se respeten satisfactoriamente los derechos de los niños. Por una parte, no es fácil comprobar cuál es la legislación de todos los países, ni tampoco si la está aplicando debidamente, ni si se está llevando a cabo una tarea formativa eficiente. Por otra parte, los órganos de control internacionales (los comités propios de cada tratado o convenio) no disfrutan de una suficiente capacidad coercitiva como para persuadir al Estado de la necesidad de cumplir esos textos. Más que sanciones reales, lo que hay son informes que desvelan la situación de cada país. Es cierto que puede ponerse a un Estado en una situación incómoda, pero es difícil que dea arrostrar sanciones efectivas. Por último, el Convenio sobre los Derechos del Niño ha sido firmado por la casi totalidad de los países del planeta. Su Comité dispone tan sólo de 18 expertos, lo que supone que la carga de trabajo es difícil de sostener.

LECCIÓN 2.4:

ANÁLISIS DE LIBERTADES Y DERECHOS ESPECÍFICOS

Horas: 60h

Unidad didáctica: 2.4.23 Derechos de las personas con discapacidad

Neus Caparrós Civera. Profesora de Trabajo social.
Universidad de La Rioja
Correo electrónico: caparros@unirioja.es

Imene Ryma Sourrour Touabti. Doctorat en droit public. Université Med
Lamine Debaghine-Sétif 02/ Algérie.
Correo electrónico: imenetouabti@gmail.com

SÍNTESIS DEL TEMA

La discapacidad es un concepto que evoluciona y que resulta de la interacción entre personas que presentan discapacidades y las barreras asociadas al comportamiento y al entorno que traban su plena y efectiva participación en la sociedad en condiciones de igualdad con los demás. Y cualquier discriminación hacia una persona por razón de su discapacidad es una violación de la dignidad y del valor inherente al ser humano.

Por consiguiente, los derechos de las personas discapacitadas y de su protección en virtud de la Convención Internacional de los derechos humanos son los mismos que para cualquier otra persona y deben tener la posibilidad de participar activamente en la toma de decisiones de políticas y programas, incluidos los que les afectan directamente, al igual que el resto de la población. La Convención relativa a los derechos de las personas discapacitadas de las Naciones Unidas, adoptada en diciembre de 2006 es el instrumento normativo que regula los derechos de estas personas, su naturaleza, sus límites, así como las medidas que hacen posible su disfrute real y efectivo.

COMPETENCIAS GENERALES Y ESPECÍFICAS

Con carácter general para los tres Módulos que constituyen el Programa Formativo de EBDH, y en sintonía con los principios rectores del plan de acción para el desarrollo del Programa Mundial para la educación de los derechos humanos aprobado por las Naciones Unidas (Asamblea General, 2010, p. 8; 2012, pp. 26 y 27), al finalizar el curso los profesores participantes deberán ser capaces de reconocer el potencial pedagógico de las *competencias generales y específicas* que se describen a continuación para lograr un aprendizaje significativo de los derechos humanos, así como de incorporar dichas competencias en sus planificaciones docentes desde un planteamiento integrador y orientado a la aplicación efectiva de los conocimientos adquiridos.

De forma más concreta, **en este tema** se trabajarán las competencias generales y específicas señaladas a continuación.

GENERALES:

- **Adaptación al entorno:** Afrontar situaciones críticas del entorno psicosocial, manteniendo un estado de bienestar y equilibrio físico y mental que permite a la persona seguir actuando con efectividad.
- **Comunicación interpersonal:** Relacionarse positivamente con otras personas a través de una escucha empática y a través de la expresión clara y asertiva de lo que se piensa y/o siente, por medios verbales y no-verbales.
- **Razonamiento crítico:** Analizar y evaluar la consistencia de los planteamientos, en especial aquellas afirmaciones o ideas que la sociedad acepta como verdaderas en el contexto inmediato donde se desarrolla la vida de la persona.
- **Sentido y compromiso ético:** Inclinarsse positivamente hacia el bien moral de uno mismo o de los demás (es decir, hacia todo lo que es o significa bien, vivencia de sentido, realización de la persona, sentido de justicia) y perseverar en dicho bien moral.

ESPECÍFICAS :

- A partir de una situación determinada en el contexto universitario, planificar la actividad educativa desde un enfoque de competencias centradas en el aprendizaje de los derechos de las personas con discapacidad.
- Seleccionar y elaborar instrumentos de medida válidos para comprobar el grado de consecución de los resultados previstos de aprendizaje en materia de derechos humanos, reconociendo sus ventajas e inconvenientes para un uso eficaz durante el proceso evaluador.
- Programar con rigor y precisión la evaluación del aprendizaje sobre derechos humanos desde un enfoque de competencias, atendiendo en su proceso a criterios de validez y fiabilidad.
- Identificar, interpretar y aplicar adecuadamente las normas internacionales, regionales y nacionales sobre derechos humanos aplicables a los diferentes supuestos planteados en sus respectivas disciplinas y ámbitos profesionales.
- Definir y distinguir con precisión quienes son los titulares de derechos y los detentadores de obligaciones en relación con cada derecho humano en una situación determinada.
- Identificar las obligaciones específicas de respeto, protección y realización de cada derecho humano y el contenido normativo mínimo necesario para su realización y para cuestionar su cumplimiento en una situación determinada.
- Diseñar y orientar un proyecto de aprendizaje servicio vinculado a la defensa o promoción de los derechos humanos con relación al campo de conocimiento.
- Valorar, evaluar y reflexionar sobre los procesos y resultados (a) de la acción desarrollada en contacto con la realidad y (b) de los aprendizajes adquiridos por parte de los estudiantes en proyectos de aprendizaje servicio.
- Evaluar las necesidades y opciones posibles mediante métodos participativos para orientar una estrategia de intervención y de gestión encaminada a asegurar que las actividades realizadas se ajustan a los resultados deseados (modelos gestión participativa basada en resultados).
- Identificar, interpretar y actuar para resolver las situaciones de riesgo.
- Aplicar las competencias señaladas con anterioridad para mejorar el estado actual de los derechos de las personas con discapacidad en el ámbito universitario.

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DIDÁCTICOS OBLIGATORIOS

- [Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, 2006.](#)
- [Protocolo facultativo de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, 2006.](#)

Comité de los derechos de las personas con discapacidad

- **Observación General N° 1:** [Artículo 12: Igual reconocimiento ante la ley](#) (2014)
- **Observación General N° 2:** [Artículo 9: Accesibilidad](#) (2014)
- **Observación General N° 3:** [Artículo 6: Las mujeres y niñas con discapacidad](#) (2016)
- **Observación General N° 4:** [Artículo 24: Derecho a la educación inclusiva](#) (2016)

Convenciones internacionales de la Organización Internacional del Trabajo

- Convenio sobre el servicio del empleo, 1948 (núm. 88).
- Convenio sobre la seguridad social (norma mínima), 1952 (núm. 102)
- Recomendación n° 99 sobre la adaptación y la readaptación profesionales de los inválidos, 1955.
- Recomendación sobre la discriminación (empleo y ocupación), 1958 (núm. 111)
- Recomendación sobre las prestaciones en caso de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales, 1964 (núm. 121) [modificado en 1980]
- Recomendación sobre desarrollo de los recursos humanos, 1975 (núm. 150)
- Recomendación sobre la administración del trabajo, 1978 (núm. 158)
- Convenio sobre la readaptación profesional y el empleo (personas inválidas), 1983 (núm. 159)
- Recomendación sobre la readaptación profesional y el empleo (personas inválidas), 1983 (núm. 168)
- Recomendación sobre la política del empleo (disposiciones complementarias), 1984 (núm. 169)
- Convenio sobre el fomento del empleo y la protección contra el desempleo, 1988 (núm. 168)

Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, [Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad. Guía de formación. Serie de capacitación profesional, n° 19](#), Nueva York y Ginebra, 2014, pp. 7-20.

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DE CARÁCTER COMPLEMENTARIO

General

- [La Discapacidad y el Sistema de las Naciones Unidas](#)
- [Derechos Humanos de las personas con discapacidad](#)
- [ONU: División de Política Social y Desarrollo](#)
- [Relator Especial sobre los derechos de las personas con discapacidad](#)

Estudios, informes y documentos

Asamblea General de Naciones Unidas: [Documento final de la reunión de alto nivel de la Asamblea General sobre la realización de los Objetivos de Desarrollo del Milenio y otros objetivos de desarrollo convenidos internacionalmente para las personas con discapacidad: el camino a seguir: una agenda para el desarrollo que tenga en cuenta a las personas con discapacidad para 2015 y después de ese año, 2013](#) (UN Doc. Res. A/68/L.1).

Oficina del Alto Comisionado de Derechos Humanos de las Naciones Unidas:

- [Los derechos de las personas con discapacidad en situaciones de riesgo y emergencias humanitarias](#)
- [El derecho de las personas con discapacidad puedan vivir de forma independiente ya ser incluido en la comunidad](#)
- [El derecho de las personas con discapacidad a la educación](#)
- [El trabajo y el empleo de las personas con discapacidad](#)
- [La violencia contra las mujeres y niñas con discapacidad](#)

[Training Package on the Convention on the Rights of Persons with Disabilities](#)

- [Monitoring the Convention on the Rights of Persons with Disabilities Guidance for human rights monitors](#). Professional training series N°. 17, New York and Geneva, 2010, UN Doc. HR/P/PT/17) / [Suivi de la Convention relative aux droits des personnes handicapées. Guide à l'intention des observateurs des droits de l'homme](#). Série sur la formation professionnelle n° 17, New York et Genève, 2010, (UN Doc. HR/P/PT/17).
- [From Exclusion to Equality: Realizing the rights of persons with disabilities](#), N° 14, 2007 / [De l'exclusion à l'égalité. Réalisation des droits des personnes handicapées. Guide à l'usage des parlementaires: la Convention relative aux droits des personnes handicapées et son Protocole facultatif](#), n° 14, 2007.

Relator Especial sobre el derecho a la educación: [El derecho a la educación de las personas con discapacidad, 2007](#) (UN Doc. A/HRC/4/29).

BIT/UNESCO/OMS, RBC. [Réadaptation communautaire: Stratégie de réadaptation, d'égalité des chances de réduction de la pauvreté et d'inclusion sociale des personnes handicapées](#), Genève, 2005.

OIT, [Lograr la igualdad de oportunidades en el empleo para las personas con discapacidades a través de la legislación](#). Directrices, Ginebra, 2007.

ILO, [Achieving Equal Employment Opportunities for People with Disabilities through Legislation. An Education And Training Guide](#), Geneva, 2011.

International Council on Human Rights Policy / Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights, [Assessing the Effectiveness of National Human Rights Institutions](#), Geneva, 2005.

Bing, J. & Levy, M., [Harmonisation et unification des législations de réparation du handicap, Droit Social, janv. 1978](#).

El-Kassas, M. Med., [Social empowerment of people with special needs](#), The 2nd Arab conference "mental disability between care and avoiding", Asuit University, Egypt, 14-15 December 2004, ([versión Árabe](#)).

König, A. et Schalock, R.L., [Emploi assisté: un peu plus d'égalité des chances pour les personnes gravement handicapées](#), Revue internationale du Travail, vol. 130, no 1, 1991, pp. 23-41.

Momm, W. / König, A., [Insertion des personnes handicapées dans la collectivité: une nouvelle conception de leur réadaptation professionnelle et de leur emploi](#), Revue internationale du Travail, vol. 128, no 4, 1989, pp. 545-559.

O.M.S., [Classification internationale des handicaps: déficiences, incapacités et désavantages](#) (C.I.D.I.H.), Genève, 1980.

Programme d'action mondial des Nations Unies concernant les personnes handicapées), New York , 1982.

Rouab, A., [Vision de l'islam aux personnes à besoins spécifiques](#), Revue de la faculté des lettres et des sciences humaines et sociales, Université de Biskra, N° 2 et 3, Juin 2008, (Versión Árabe).

Zribi, G. / Sarfaty, J., *Handicapés mentaux et psychiques - Vers de nouveaux droits*, Editions de l'Ecole nationale de la santé publique, Rennes/France, 2003.

RESULTADOS DEL APRENDIZAJE

Al finalizar el estudio del tema, los estudiantes deben ser capaces de:

- Entender la naturaleza y el alcance del derecho.
- Identificar los titulares de derechos y, más en especial, los grupos a riesgo y las situaciones de vulneración de los derechos.
- Utilizar la caja de herramientas de las Naciones Unidas para el derecho de las personas discapacitadas
- Determinar los desafíos que supone el derecho de las personas discapacitadas en el Magreb en general y en su contexto particular.
- Integrar en el programa de la materia el derecho de las personas discapacitadas proponiendo un proyecto de aprendizaje por el servicio en una situación identificada de vulneración del derecho.
- Entender el valor y la importancia de los derechos de las personas con discapacidad en los distintos contextos.
- Interpretar el cambio y la evolución histórica de la noción de discapacidad que ponen en evidencia los desafíos actuales y reflexionar sobre posibles soluciones.
- Enumerar las medidas positivas aplicables para la inserción social de las personas con discapacidad. Reforzar el trabajo analítico de los derechos de las personas con discapacidad en el contexto social, económico y cultural del estudiante..
- Desarrollar un debate crítico sobre el tema.

METODOLOGÍA

Metodología	Herramientas didácticas
Método expositivo	Lectura de textos y/o visionado de material audiovisual
Elaboración de proyectos	Blog /Forum / Wiki
Contrato de aprendizaje	Blog/ Forum/ Wiki

PROGRAMA DE ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

1) Lectura de la guía didáctica del tema.

La lectura de la guía aportará al participante un enfoque general del contenido del tema y de la actividad correspondiente a realizar.

2) Lectura del contenido del tema de los derechos de las personas con discapacidad

La lectura del contenido del tema permitirá al estudiante tener una idea general, a modo de resumen de los principales elementos del derecho de las personas con discapacidad.

Esta primera lectura permitirá al participante identificar la parte que concierne su actividad de docente para profundizar en el estudio del derecho de las personas con discapacidad y para la aplicación práctica del curso.

3) Análisis de la caja de herramientas de Naciones Unidas para los derechos de las personas con discapacidad

Para el análisis de la caja de herramientas se realizará una revisión general de los contenidos disponibles en la página Web de las Naciones Unidas de las personas con discapacidad : [La Discapacidad y el Sistema de las Naciones Unidas](#)

Un breve documento de registro del trabajo realizado será incluido en el portafolio virtual del participante al curso y describirá los principales aspectos analizados.

4) Búsqueda de documentación sobre los desafíos que suponen los derechos de las personas con discapacidad en el Magreb y en su contexto

A modo de complemento de la actividad precedente, se realizará una búsqueda de documentación oficial relativa a la situación del derecho de las personas con discapacidad en el Magreb. Esta documentación debe reflejar, por una parte, la protección constitucional otorgada a ese derecho así como la legislación nacional y las políticas públicas que le concierne, y, por otra parte, las recomendaciones hechas al país por los distintos órganos de las Naciones Unidas que vigilan la aplicación de este derecho : órganos de tratados que vigilan la aplicación de los tratados internacionales relativos a los derechos humanos, los procedimientos especiales y los exámenes periódicos universales. Esta parte de la metodología pide consultar al menos 5 documentos. Después de la búsqueda se elaborará un documento de registro del trabajo realizado que mostrará claramente hasta qué nivel el país respeta las obligaciones jurídicas internacionales derivadas de este derecho.

5) Análisis del contexto sobre el derecho de las personas con discapacidad el la situación o para el colectivo seleccionado indicando los principales desafíos que representa para el Magreb

Las investigaciones precedentes estarán acompañadas de un análisis del contexto del derecho de las personas con discapacidad. Se aplicará para ello el modelo de análisis a tres niveles (análisis de causa, de papeles y el análisis de la brecha de capacidad) y la bibliografía utilizada para el módulo 2 del curso. Se elaborará un documento descriptivo de la metodología utilizada para realizar el análisis.

6) Redacción del informe sobre los desafíos que representa este derecho en el Magreb y en el contexto de la intervención

Se elaborará un informe de situación del al menos 5 000 palabras que presentará un diagnóstico basado en la información consultada que podrá servir de punto de partida para orientar un proyecto de aprendizaje por el servicio. Se sugiere recurrir a la elaboración de un análisis DAFO para ilustrar la situación de manera sintetizada.

7) Diseño de un programa de la materia, incorporando el aprendizaje por el servicio para abordar el tema desde el enfoque de la especialidad (Comunicación, Derecho, Educación, Trabajo social).

La parte práctica del curso implica la puesta en marcha de un programa de una materia o disciplina. El participante deberá identificar la situación de vulneración al derecho a la

vivienda sobre la cual se centrará el proyecto de aprendizaje por el servicio y aplicará el programa establecido integrando los conceptos analizados en los módulos 1 y 3.

CRONOGRAMA DE ACTIVIDADES DEL TEMA

Identificación de la actividad	Tiempo estimado de trabajo	Criterios de evaluación
Lectura de la guía didáctica del tema.	15 minutos	
Lectura del contenido del tema	45 minutos	Autoevaluación
Análisis de la caja de herramientas de las Naciones Unidas para el derecho de las personas con discapacidad	2 horas	Portfolio: inscripción de la consulta
Búsqueda de documentación sobre los desafíos lanzados por el derecho de las personas con discapacidad en el Magreb y su contexto	2 horas	Portfolio: bibliografía comentada
Análisis del contexto del derecho de las personas con discapacidad en la situación o en el colectivo seleccionado	5 horas	Portfolio: metodología utilizada
Redacción de informe de contexto	10 horas	Portfolio: Informe de situación
Diseño del programa didáctico incorporando la metodología de aprendizaje por el servicio para bordar el tema desde la especialidad personal correspondiente (Comunicación, Derecho, Educación, Trabajo social).	40 horas	Trabajo práctico final
	60 horas	

LECCIÓN 2.4:

2.4.23 DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD

1. INTRODUCCIÓN⁶³⁶

Las personas con discapacidad siguen formando parte de los grupos más marginados en todas las sociedades. Si bien puede decirse que el régimen internacional vigente de derechos humanos ha transformado la vida de muchos en todas partes del mundo, también es cierto que las personas con discapacidad no han percibido los mismos beneficios. Independientemente de la situación de los derechos humanos o de la economía de un país, las personas con discapacidad suelen ser las últimas en obtener el respeto de sus derechos humanos. Al negarles las oportunidades que les permitirían gozar de autonomía, la mayoría de las personas con discapacidad recurren a la generosidad o la caridad de otros. En los últimos años se fue comprendiendo cada vez con más claridad en todo el mundo que ya no era aceptable negar a 650 millones de personas sus derechos humanos. Había llegado el momento de pasar a la acción.

La *Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad* es la reacción de la comunidad internacional ante el largo historial de discriminación, exclusión y deshumanización de las personas con discapacidad. La Convención hace historia y abre nuevos derroteros de muchas maneras, siendo además el tratado de derechos humanos que se ha negociado con mayor rapidez y el primero del siglo XXI. Es el resultado de tres años de negociaciones, en las que han participado la sociedad civil, los gobiernos, las instituciones nacionales de derechos humanos y las organizaciones internacionales.

Tras la aprobación de la Convención en la Asamblea General de las Naciones Unidas en diciembre de 2006, un número sin precedentes de países demostraron su compromiso de respetar los derechos de las personas con discapacidad suscribiendo la Convención y el Protocolo Facultativo cuando se abrieron a la firma en marzo de 2007.

La Convención garantiza que la minoría más numerosa del mundo goce de los mismos derechos y oportunidades que todos los demás. Abarca los numerosos aspectos en que las personas con discapacidad han sido discriminadas, entre ellos el acceso a la justicia; la participación en la vida política y pública; la educación; el empleo; la protección contra la tortura, la explotación y la violencia, y la libertad para trasladarse. Al amparo del Protocolo Facultativo, los ciudadanos de los Estados partes en el Protocolo que aleguen sufrir vulneración de sus derechos y que hayan agotado los recursos jurídicos de sus países respectivos podrán solicitar reparación ante un órgano internacional independiente.

636. El tema es un extracto de la siguiente publicación: NACIONES UNIDAS, *De la exclusión a la igualdad. Hacia el pleno ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad*, Ginebra, 2007.

2. OBJETIVO DE LA CONVENCIÓN

2.1. FINALIDAD DE LA CONVENCIÓN

El Artículo 1 de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad declara que el propósito de la Convención es “promover, proteger y asegurar el goce pleno y en condiciones de igualdad de todos los derechos humanos y libertades fundamentales por todas las personas con discapacidad, y promover el respeto de su dignidad inherente”.

La Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad no es el primer instrumento de derechos humanos que se ocupa de las cuestiones de discapacidad. Ahora bien, a diferencia de sus predecesores, ofrece a las personas con discapacidad un nivel sin precedentes de protección. La Convención detalla los derechos de que deben gozar todas las personas con discapacidad, y las obligaciones que incumben a los Estados y otros agentes para garantizar que esos derechos sean respetados.

2.2. ÁMBITO DE APLICACIÓN

La Convención promueve y protege los derechos humanos de las personas con discapacidad en la vida económica, social, política, jurídica y cultural. Pide un trato no discriminatorio e igualdad de acceso a la justicia, en el trato por los tribunales y la policía y cuando se emprenden trámites administrativos, proporcionando medidas que resulten razonables, procesales y apropiadas para la edad en la educación, en la atención de la salud, en el lugar de trabajo, en la vida familiar, en las actividades culturales y deportivas y en la participación en la vida política y pública. La Convención garantiza que a todas las personas con discapacidad se les reconozca su personalidad jurídica. Asimismo prohíbe la tortura, la explotación, la violencia y el abuso, y protege la vida, la libertad y la seguridad de las personas con discapacidad, su libertad de desplazamiento y expresión y el respeto a su privacidad.

3. DEFINICIÓN DE DISCAPACIDAD

La Convención no define explícitamente el vocablo “discapacidad”; es más, en el Preámbulo a la Convención se reconoce que “discapacidad” es un concepto que evoluciona (apartado (e)). Tampoco define la Convención la expresión “personas con discapacidad”. No obstante, el tratado sí afirma que esa expresión incluye a las personas con deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo que, ante diversas actitudes negativas u obstáculos físicos, pueden verse privadas de participar plenamente en la sociedad (artículo 1).

Al reconocer que “discapacidad” es un concepto en evolución se acepta el hecho de que la sociedad, y las opiniones que sus miembros sustentan, no son estáticas. En consecuencia, la Convención no impone un concepto rígido de “discapacidad”, sino que adopta un enfoque dinámico que permite adaptaciones a lo largo del tiempo y en diversos entornos socioeconómicos.

El enfoque de la discapacidad que adopta la Convención hace también hincapié en los efectos apreciables que las actitudes y los obstáculos físicos de la sociedad pueden ejercer en el goce de los derechos humanos por las personas con discapacidad. Dicho de otro modo, una persona en silla de ruedas puede tener dificultades para utilizar el transporte público o conseguir empleo, no por razón de su condición, sino porque existen obstáculos ambientales, como pueden ser autobuses inaccesibles o escaleras en el lugar de trabajo que le impiden el acceso.

Del mismo modo, un niño o niña que tenga una discapacidad intelectual puede tener dificultades en la escuela debido a las actitudes de los maestros hacia él o ella, juntas escolares inflexibles y, posiblemente, padres que no pueden adaptarse a alumnos con capacidad distinta de aprendizaje. Por consiguiente, es de vital importancia modificar las actitudes y entornos que dificultan a las personas con discapacidad participar plenamente en la sociedad.

La Convención indica, más bien que define, quienes son las personas con discapacidad. Este concepto “abarca” a las personas con deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo; dicho de otro modo, la Convención protege como mínimo a esas personas. Implícito en esta indicación es el entendimiento de que los Estados pueden ampliar las categorías de personas protegidas para incluir, por ejemplo, a las que tengan discapacidad a corto plazo

4. DERECHOS Y PRINCIPIOS QUE SE ENUMERAN EN LA CONVENCIÓN

4.1. PRINCIPIOS GENERALES

Los principios generales sirven para orientar a los Estados y otros agentes en la interpretación y aplicación de la Convención. Los ocho principios generales son:

- El respeto de la dignidad inherente, la autonomía individual, incluida la libertad de tomar las propias decisiones, y la independencia de las personas;
- La no discriminación;
- La participación e inclusión plenas y efectivas en la sociedad;
- El respeto por la diferencia y la aceptación de las personas con discapacidad como parte de la diversidad y la condición humanas;
- La igualdad de oportunidades;
- La accesibilidad;
- La igualdad entre el hombre y la mujer;
- El respeto a la evolución de las facultades de los niños y las niñas con discapacidad y de su derecho a preservar su identidad.

4.2. DERECHOS

Si bien los derechos civiles, culturales, económicos, políticos y sociales que se especifican en la Convención son aplicables a todos los seres humanos, la Convención se concentra en las medidas que los Estados deben adoptar para que las personas con discapacidad gocen de estos derechos en igualdad de condiciones con los demás. La Convención aborda también la cuestión de los derechos específicos de la mujer y el niño, aspectos en que es necesaria la actuación del Estado como por ejemplo recopilando datos y sensibilizando respecto a esos derechos, y la cooperación internacional.

Los derechos explícitos que se indican en la Convención son:

- Igualdad ante la ley sin discriminación
- El derecho a la vida, la libertad y la seguridad de la persona
- Igual reconocimiento como persona ante la ley e igual capacidad jurídica
- Protección contra la tortura
- Protección contra la explotación, la violencia y el abuso
- Derecho a que se respete la integridad física y mental
- Libertad de desplazamiento y nacionalidad
- Derecho a vivir en la comunidad
- Libertad de expresión y de opinión
- Respeto de la privacidad

- Respeto del hogar y la familia
- Derecho a la educación
- Derecho a gozar de salud
- Derecho al trabajo
- Derecho a un nivel de vida adecuado
- Derecho a participar en la vida política y pública
- Derecho a participar en la vida cultural

La Convención reconoce que ciertas personas sufren discriminación no sólo por razón de su discapacidad sino también por motivos de su sexo, edad, origen étnico u otra condición. En consecuencia, la Convención contiene dos artículos dedicados a personas específicas: las mujeres con discapacidad y los niños con discapacidad. La Convención establece ámbitos específicos para la actuación del Estado. La Convención establece ámbitos específicos para la actuación del Estado.

Establecer un derecho no es lo mismo que asegurarse de que ese derecho se ejerce en la práctica. Este es el motivo de que la Convención obligue a los Estados partes a crear un entorno favorable que permita a las personas con discapacidad gozar plenamente de sus derechos en igualdad de condiciones con los demás. Esas disposiciones tienen que ver con lo siguiente:

- Divulgación – a fin de que las personas con o sin discapacidad estén conscientes de sus derechos y obligaciones;
- Accesibilidad – fundamental para el ejercicio de todos los derechos y para llevar una vida independiente en la comunidad;
- Situaciones de riesgo y emergencias humanitarias – una causa de discapacidad que exige una actuación específica del Estado para garantizar la protección;
- Acceso a la justicia – esencial para que las personas con discapacidad reclamen sus derechos;
- Movilidad personal – para fomentar la independencia de las personas con discapacidad;
- Habilitación y rehabilitación – para que las personas con discapacidad congénita y las que tengan una discapacidad adquirida, respectivamente, puedan alcanzar y mantener su máxima independencia y capacidad;
- Recopilación de datos y estadísticas – como base para formular y aplicar medidas de política que fomenten y protejan los derechos de las personas con discapacidad.

4.3 SEGUIMIENTO DE LA CONVENCIÓN

Todos los tratados internacionales de derechos humanos que sean vinculantes tienen un elemento de seguimiento, y la Convención no es una excepción. Al igual que otros mecanismos de seguimiento que figuran en otros tratados de derechos humanos, el procedimiento que se describe en la Convención promueve el diálogo constructivo con los Estados para que se cumplan de hecho las disposiciones de la Convención. El seguimiento implica también el derecho de las personas a presentar una denuncia y tratar de obtener reparación. Los mecanismos de seguimiento fomentan la responsabilidad y, a largo plazo, refuerzan la capacidad de las partes para cumplir sus compromisos y obligaciones.

4.4. MECANISMOS DE SEGUIMIENTO EN LA CONVENCIÓN

La Convención contiene disposiciones para el seguimiento a nivel nacional e internacional.

A nivel nacional, los Estados partes deben designar uno o más organismos públicos que se encarguen de las cuestiones relativas a la aplicación de la Convención. Los Estados partes

deben también considerar la posibilidad de establecer o designar un órgano coordinador en el gobierno para facilitar la aplicación. De manera semejante, los Estados partes deberán mantener, reforzar o establecer una institución independiente, como por ejemplo una institución nacional de derechos humanos, que promueva, proteja y supervise la aplicación de la Convención. (En el capítulo 7 aparece más información sobre el seguimiento de la Convención a nivel nacional).

La creación de un comité de expertos independientes, denominado Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Este Comité examina informes presentados periódicamente por los Estados partes. Basándose en estos informes, el Comité trabaja en colaboración con los Estados partes interesados y les presenta observaciones finales y recomendaciones.

El Protocolo Facultativo de la Convención, si es ratificado por separado por un Estado, permite al Comité llevar a cabo dos modalidades más de seguimiento: un procedimiento de comunicaciones personales, mediante el cual el Comité puede recibir una comunicación (denuncia) de una persona en la que alegue que el Estado infringió sus derechos según la Convención; y un procedimiento de investigación, mediante el cual el Comité investiga vulneraciones graves o sistemáticas de la Convención y, con el previo asentimiento del Estado parte interesado, realiza misiones sobre el terreno para investigar más a fondo.

La Convención dispone asimismo la celebración de una Conferencia de los Estados partes para examinar la aplicación de la Convención.

5. OBLIGACIONES DE LOS ESTADOS PARTES CONFORME A LA CONVENCION

Tal como se afirma en el artículo 4 de la Convención, todo Gobierno que la ratifique se compromete a fomentar y garantizar el pleno ejercicio de todos los derechos humanos y libertades fundamentales de todas las personas con discapacidad, sin discriminación de ninguna clase. En el recuadro siguiente se detallan las medidas concretas que deben tomar los Estados con el fin de cumplir esta obligación.

Cada Estado debe tomar medidas para lograr el ejercicio paulatino de los derechos económicos, sociales y culturales, utilizando para tal fin el máximo de recursos disponibles. Esta obligación, a la que ordinariamente se denomina ejercicio progresivo, reconoce que muchas veces lleva tiempo lograr el pleno ejercicio de muchos de estos derechos, por ejemplo, cuando deben crearse o mejorarse sistemas de seguridad social o de atención médica. Aun cuando el ejercicio progresivo de los derechos ofrece a los Estados partes, especialmente a los países en desarrollo, cierta flexibilidad para lograr los objetivos de la Convención, no por ello los absuelve de la obligación de proteger esos derechos. Por ejemplo, ningún Estado debe desahuciar por la fuerza a una persona con discapacidad, retirar arbitrariamente la protección de la seguridad social o no establecer y respetar el salario mínimo.

A diferencia de los derechos económicos, sociales y culturales, los derechos civiles y políticos no pueden ser objeto del ejercicio progresivo. Dicho con otras palabras, los Estados deben proteger y fomentar esos derechos inmediatamente.

La Convención contiene implícitamente tres deberes distintos que obligan a todos los Estados partes:

La obligación de respetar – los Estados partes no deben injerirse en el ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad. Por ejemplo, los Estados no deben realizar experimentos médicos en personas con discapacidad sin su consentimiento ni excluir a ninguna persona de la escuela por razón de discapacidad.

La obligación de proteger – los Estados partes deben impedir la vulneración de estos derechos por terceros. Por ejemplo, los Estados deben exigir a los empleadores privados que establezcan condiciones de trabajo justas y favorables para las personas con discapacidad, incluido un ajuste razonable. Los Estados deben mostrar diligencia en la protección de las personas con discapacidad contra los malos tratos o abusos.

La obligación de realizar – los Estados partes deben tomar las medidas oportunas de orden legislativo, administrativo, presupuestario, judicial y de otra índole que sean necesarias para el pleno ejercicio de estos derechos (véase el recuadro anterior).

En el recuadro siguiente se exponen ejemplos de la forma en que esas obligaciones podrían cumplirse en la práctica.

5.1 LA LEGISLACIÓN NACIONAL Y LA CONVENCIÓN

Un principio básico del derecho internacional es que los Estados partes en un tratado internacional deben hacer que su propia legislación y sus prácticas nacionales sean coherentes con lo que dispone el tratado. En algunos casos, puede que el tratado ofrezca orientación general sobre las medidas que han de adoptarse. En otros casos, el tratado contiene estipulaciones específicas. La Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad contiene ambas clases de disposiciones. Por lo tanto, los parlamentos tienen una función decisiva en la adopción de las medidas legislativas que pide la Convención.

Muchas de las disposiciones que figuran en la Convención se parecen, ya sea en la redacción o en lo sustantivo, a las disposiciones de otros tratados de derechos humanos de los cuales un Estado sea ya parte. Puede ser conveniente examinar cómo se llevan a la práctica esos tratados a fin de determinar las medidas necesarias para aplicar la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad.

5.2. INCORPORACIÓN DE LA CONVENCIÓN EN LA LEGISLACIÓN NACIONAL: EL SIGNIFICADO DE LA FIRMA Y LA RATIFICACIÓN

Al examinar las medidas legislativas necesarias para aplicar la Convención, es preciso tener presente que:

- No hay un límite de tiempo entre la firma de la Convención o el Protocolo Facultativo y la ratificación de cualquiera de esos dos instrumentos;
- La firma de la Convención o del Protocolo Facultativo obliga al Estado a abstenerse de actos que sean contrarios al objeto y la finalidad de cualquiera de ambos instrumentos;

La ratificación de la Convención o del Protocolo Facultativo indican como mínimo una obligación de quedar vinculado por esos instrumentos y de cumplir las obligaciones de buena fe. Una de las obligaciones fundamentales que contiene la Convención es que la legislación nacional debe garantizar el ejercicio de los derechos enumerados en la Convención. Por consiguiente, los legisladores deben estudiar la mejor manera de hacer efectivos los derechos garantizados por la Convención en la legislación nacional. El método que se elija variará según el ordenamiento constitucional y jurídico de los diversos países:

- En algunos países, una vez que se ha ratificado la Convención a nivel internacional, ésta pasa automáticamente a formar parte de la legislación nacional. Dicho de otro modo, la Convención sería directamente aplicable por los tribunales nacionales y otras autoridades encargadas de su aplicación.
- En otros países, puede que el cuerpo legislativo tenga que aprobar una ley de ratificación al nivel nacional. Esto puede surtir el efecto de incorporar la Convención en la legislación nacional. Ahora bien, aun en el caso de que el parlamento ratifique la Convención (ratificación nacional), puede suceder que muchas de sus disposiciones todavía requieran medidas legislativas antes de que puedan entrar en vigor. Esto dependerá, en parte, de lo específicas que sean las obligaciones de la Convención: cuanto más específica sea la obligación menos probabilidades hay de que sea necesario promulgar legislación para su cumplimiento.
- En otros casos, incluidos muchos países en que rige el derecho consuetudinario, sólo aquellas disposiciones del tratado que se incorporen directamente en la legislación nacional darán lugar a derechos y obligaciones que deban cumplirse.

5.3. INCORPORACIÓN POR MEDIO DE MEDIDAS CONSTITUCIONALES, LEGISLATIVAS Y REGLAMENTARIAS

A excepción de los raros casos en que las leyes de un país ya concuerden plenamente con las disposiciones de la Convención, el Estado parte tendrá normalmente que modificar las leyes vigentes o promulgar otras nuevas a fin de poner en práctica la Convención.

Lo ideal es que haya una declaración amplia e inequívoca de los derechos de las personas con discapacidad, y legislación meticulosa que convierta en realidad esas garantías. Reviste fundamental importancia que el reconocimiento y la protección de los derechos de las personas con discapacidad se consagren en la ley suprema del país, es decir, en la constitución nacional o en leyes fundamentales. Esto garantizará el máximo nivel posible de protección jurídica y de reconocimiento. Ello podría suponer la consideración de la discapacidad como una de las razones por las que se prohíbe la discriminación, o bien proteger explícitamente los derechos de las personas con discapacidad en la constitución nacional, ya sea como parte de una garantía general de igualdad o en forma de disposiciones específicas relacionadas con los derechos de las personas con discapacidad.

Además, el parlamento puede incorporar la totalidad de la Convención en la legislación nacional. En este caso, puede ser útil incluir en la legislación pertinente una indicación clara de que las disposiciones de la Convención se ejecutan por sí solas, es decir, que se pretende que sean aplicables directamente ante las cortes y tribunales del país. No obstante, aun en el caso de que la totalidad de la Convención se incorpore a legislación nacional, esto no será de ordinario suficiente para dar plena vigencia a sus disposiciones; todavía se necesitará legislación para su aplicación, incluida legislación minuciosa en determinados aspectos, como por ejemplo una ley que prohíba la discriminación en el empleo.

Además, no siempre será posible o pertinente que el cuerpo legislativo establezca con detalle las reglas y normas necesarias para garantizar la igualdad en el ejercicio de los derechos específicos de las personas con discapacidad. Es posible que el Estado tenga que tomar iniciativas para formular normas y reglamentos, además de la legislación, para cumplir con las numerosas disposiciones que exigen la adopción de "las medidas que sean pertinentes" en ámbitos como el acceso físico a edificios y redes de transporte o las tecnologías de la información y las comunicaciones (artículo 4 de la Convención). Es posible que los parlamentos no promulguen esta reglamentación minuciosa, pero puede ser conveniente que aprueben legislación que permita establecer normas en esos ámbitos y pedir que esas normas se presenten al cuerpo legislativo para su información o aprobación.

5.4. TIPOS DE LEGISLACIÓN SOBRE IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN

La obligación de prohibir toda discriminación por razón de discapacidad y garantizar una protección igual y efectiva a las personas con discapacidad (artículo 5 de la Convención) exige que la prohibición se incluya en la legislación nacional y, de preferencia, también en las constituciones nacionales, y que se aprueben disposiciones legislativas minuciosas que se refieran a la discriminación en todas las esferas de la vida pública y privada. La forma exacta que adopten estas disposiciones dependerá de la legislación vigente y del ordenamiento jurídico del Estado parte de que se trate.

Algunos países tienen leyes amplias de carácter general contra la discriminación que abarcan temas múltiples de discriminación prohibida; otros países tienen leyes específicas que se ocupan de distintas formas de discriminación, como la discriminación por razón de sexo, edad o estado civil, o que abarcan la discriminación en materias específicas, como el empleo.

Una opción consiste en promulgar una ley sobre la discriminación por discapacidad que prohíba, en general, la discriminación por motivos de discapacidad, pero que disponga también una reglamentación minuciosa de ámbitos específicos de la vida pública y privada.

Otra opción puede ser la de promulgar una ley de discapacidad-igualdad, semejante a las leyes de género-igualdad aprobadas por algunos Estados. Las leyes de este tipo no se limitan a prohibir la discriminación, sino que abordan también una amplia gama de cuestiones relativas a las personas con discapacidad.

Por ejemplo, en la India la Ley de personas con discapacidad (igualdad de oportunidades, protección de los derechos y plena participación), de 1995, establece un amplio marco de política para ocuparse de las cuestiones de discapacidad, crea para ello varios órganos al nivel nacional y de los estados, trata de la prevención y detección precoz de la discapacidad, la igualdad en el empleo y la educación, incluida la acción afirmativa, la seguridad social, el transporte y los edificios accesibles, el reconocimiento de instituciones para personas con discapacidad, la investigación de las cuestiones de discapacidad y otros temas.

Ni siquiera una ley amplia de discapacidad-igualdad se ocupará probablemente de algunas cuestiones relativas a la igualdad de las personas con discapacidad. Dada la necesidad de una mayor precisión en las cuestiones de seguridad social y apoyo social, indemnización por accidente de trabajo, normas de transporte, normas de construcción y otras cuestiones, puede que sea más conveniente tratar esos temas en otras leyes.

En los casos en que ya exista legislación que prohíba otras formas de discriminación, puede ser conveniente enmendar la legislación vigente a fin de incorporar la discapacidad como motivo de discriminación prohibida. Como mínimo, es importante asegurarse de que, en la ley general de antidiscriminación, se incorpore plenamente el concepto de "discapacidad" y la definición de "discriminación por motivos de discapacidad" de la Convención. Si la legislación vigente se aplica únicamente a algunos de los ámbitos amparados por la Convención, será necesario promulgar nueva legislación para garantizar que la protección contra la discriminación por motivos de discapacidad se aplique a todas las esferas. También sería conveniente asignar la responsabilidad de seguir y aplicar la ley, conforme a la nueva legislación, a las instituciones existentes, siempre que las personas con discapacidad estén participando ya o vayan a participar como miembros de esas instituciones y que las propias instituciones posean los suficientes conocimientos y experiencia sobre las cuestiones de discapacidad.

6. CONTENIDO DE LAS MEDIDAS LEGISLATIVAS

6.1. ELEMENTOS ESENCIALES

Hay varios elementos esenciales que son necesarios al aplicar la legislación, tanto si ésta adopta la forma de una sola ley o de varias leyes por separado. La legislación deberá:

- Referirse explícitamente a la Convención y al reconocimiento que ésta hace de que el concepto de discapacidad está todavía en evolución, y a los conceptos de "discriminación por motivos de discapacidad", "ajustes razonables" y otras expresiones importantes que se definen en la Convención;
- Prohibir la discriminación por motivos de discapacidad en todos los ámbitos abarcados por la Convención;
- Determinar dónde recaen las obligaciones, incluidos los distintos niveles de la administración pública y los agentes no estatales;
- Conferir derechos a las personas físicas y a los grupos para:
 - Plantear alegatos de discriminación por motivos de discapacidad;
 - Hacer que se investiguen esos alegatos;
 - Tener acceso a los recursos jurídicos pertinentes;
- Disponer que los organismos independientes procedan a:
 - Atender los alegatos de discriminación sistemática y los casos individuales;
 - Investigar esas alegaciones e informar acerca de ellas;
 - Tratar sistemáticamente de obtener reparaciones y mejoras a través de los cauces judiciales pertinentes y de otros medios.

6.2. VINCULACIÓN DE LA LEGISLACIÓN DE APLICACIÓN A LA CONVENCIÓN

La legislación específica de aplicación deberá incluir las disposiciones de la Convención o una referencia específica a ellas, a fin de indicar con claridad que las leyes deben interpretarse de conformidad con la letra y el espíritu de la Convención.

La Convención se basa en que se comprenda que la discapacidad es resultado de la interacción entre una persona y su entorno, y que la discapacidad no es algo que radique en la persona como consecuencia de alguna deficiencia.

Esta comprensión tiene importantes repercusiones para la legislación que ha de aplicar la Convención, especialmente para determinar los obstáculos que dificultan el pleno ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad y las reparaciones pertinentes. Los parlamentarios quizá deseen consultar a expertos sobre las cuestiones de discapacidad, incluidas personas con discapacidad y las organizaciones que las representan, para actualizar su comprensión del carácter y las modalidades de la discapacidad y las maneras en que se pueden eliminar las barreras sociales que se oponen a la participación.

6.3 TIPOS DE DISCAPACIDAD QUE HAN DE ABORDARSE EN LA LEGISLACIÓN

La Convención ofrece una lista no exhaustiva de discapacidades que han de ser abordadas por la legislación, es decir, establece un mínimo. La Convención describe el concepto de personas con discapacidad como que incluye “a aquellas que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás”.

Esta definición no agota las categorías de discapacidad que son amparadas por la Convención; otros tipos de discapacidad, como por ejemplo las discapacidades a corto plazo, podrían estar amparadas por la Convención y, por tanto, por la legislación de los diversos Estados partes, especialmente si se tiene presente el contexto social de la discapacidad. Puesto que el artículo 4.4) subraya el hecho de que la Convención no tiene por objeto socavar o remplazar un nivel más alto de protección de los derechos de las personas con discapacidad en virtud de la legislación nacional, los Estados pueden adoptar una definición más amplia. Los Estados no están obligados a limitar su propia definición a las categorías que se enuncian en el artículo 2 de la Convención.

6.4. LOS “AJUSTES RAZONABLES”, PIEDRA ANGULAR DE LA LEGISLACIÓN

La Convención dispone que el hecho de no conceder a una persona “ajustes razonables” equivale a discriminación por motivos de discapacidad. En consecuencia, toda definición legislativa de discriminación deberá incluir como acto de discriminación la denegación de ajustes razonables. Deberá hacerse referencia específica a la definición de “ajustes razonables” que figura en el artículo 2 de la Convención.

La expresión “ajustes razonables” se conoce también como la obligación de dar facilidades, adaptarse o tomar medidas, o de efectuar modificaciones efectivas o adecuadas. Por ejemplo, conceder a una persona “ajustes razonables” significa efectuar adaptaciones en la organización de un ambiente de trabajo, un establecimiento docente, una instalación de atención médica o un servicio de transporte a fin de eliminar los obstáculos que impidan a una persona con discapacidad participar en una actividad o recibir servicios en igualdad de condiciones con los demás. En el caso del empleo, esto podría significar modificaciones materiales de los locales, adquirir o modificar equipo, ofrecer un lector o intérprete o la capacitación o supervisión pertinentes, adaptar los procedimientos de examen de ingreso o evaluación, modificar las horas de trabajo normales, o asignar algunas de las tareas de un puesto a otra persona.

En algunos países, es posible que la legislación exija normas para las adquisiciones que se adapten a la discapacidad, en virtud de las cuales se pueda exigir a los organismos públicos que otorguen preferencia a equipo que sea plenamente accesible o que se base en el principio de diseño inclusivo, o a proveedores de servicios que den empleo en su personal a determinados porcentajes de personas con discapacidad.

Si bien la Convención requiere efectuar los ajustes necesarios para satisfacer las necesidades específicas de las personas con discapacidad, el requisito se refiere a ajustes razonables. Si los ajustes necesarios imponen una carga desproporcionada o excesiva a la persona o entidad que deba llevarlos a cabo, no efectuarlos no constituye discriminación. En varios países, la legislación enuncia los factores que deberán tenerse en cuenta al determinar si el ajuste solicitado representa una carga desproporcionada. Entre estos factores figuran la viabilidad de los cambios necesarios, el costo, el carácter, magnitud y recursos de la entidad de que se trate, la disponibilidad de otro apoyo financiero, las repercusiones en la salud y seguridad en el trabajo, y los efectos en las actividades de la entidad.

6.5. MEDIDAS ESPECIALES

La legislación no debe limitarse a prohibir la discriminación, sino que puede exigir también al Estado y a los agentes privados la adopción de medidas positivas. El artículo 5.4) de la Convención reconoce que, a fin de garantizar la igualdad con los demás, puede ser a veces necesario prestar apoyo especial a determinados individuos o a personas con determinados tipos de discapacidad. Esto puede adoptar dos formas:

- **Medidas en curso o permanentes.** Se trata de medidas especiales que ya están en marcha o posiblemente sean permanentes. Por ejemplo, con el fin de que las personas con discapacidad tengan la misma movilidad que los demás, es posible que los gobiernos ofrezcan una subvención de viaje a las personas con discapacidad que les permita trasladarse en taxi.
- **Medidas temporales especiales.** Se trata de medidas que se adoptan para compensar los perjuicios que en el pasado sufrieron las personas con discapacidad, pero que posiblemente solamente funcionen durante un cierto período de tiempo. Por ejemplo, puede que un gobierno establezca objetivos o cuotas para el empleo de personas con discapacidad, con el fin de eliminar las cuotas una vez que se hayan alcanzado los objetivos.

Tanto las medidas permanentes como las especiales de carácter temporal se permiten con arreglo a la Convención y no constituyen discriminación según la define ésta. En realidad, ambos tipos de medidas especiales pueden ser necesarias si se quiere lograr la igualdad y, por lo tanto, un Estado parte se puede ver obligado a adoptar una serie de medidas especiales en distintas esferas de la vida social.

A veces, cuando se adoptan medidas especiales de este tipo para compensar los perjuicios del pasado y que todavía sufren miembros de un grupo, esas medidas son objetadas por personas que no pertenecen al grupo basándose en que son discriminatorias. Los parlamentos deben cerciorarse de que toda garantía constitucional o legislativa de igualdad aclare que las medidas especiales que se mencionan en la Convención son legales conforme a la legislación nacional y no pueden ser objetadas con arreglo a otras garantías de igualdad por personas que no tengan discapacidad, pero aleguen que su exclusión constituye una vulneración de sus derechos de igualdad.

Los parlamentos tienen también una función especial que cumplir en dar a conocer, en la comunidad en sentido amplio, la necesidad de medidas especiales y su beneficio para la sociedad en conjunto. Las leyes pueden exigir también a los departamentos gubernamentales, y hasta a las empresas privadas, que informen anualmente sobre las medidas que hayan tomado para promover los derechos de las personas con discapacidad. Los requisitos de presentación de informes pueden abarcar una gama de cuestiones, entre ellas las medidas adoptadas para velar por que se garanticen en la práctica los derechos de las personas con discapacidad; aumento logrado en el porcentaje de empleados que sean personas con discapacidad; mejora realizada en los servicios a los clientes con discapacidad que tengan necesidades especiales.

6.6. DISCRIMINACIÓN POR PARTE DE AUTORIDADES ESTATALES, PERSONAS FÍSICAS Y PERSONAS JURÍDICAS

Un elemento central de la Convención es que las personas con discapacidad deben ser protegidas contra la discriminación, tanto de los agentes públicos como de los privados.

Por consiguiente, una ley antidiscriminatoria u otras medidas legislativas que prohíban la discriminación y ordenen la igualdad de trato deben ser aplicables a las personas físicas, a los órganos o personas jurídicas, así como a los funcionarios y organismos públicos.

6.7. ÁMBITOS ESPECÍFICOS DE REFORMA LEGISLATIVA

La Convención especifica varios ámbitos que requieren garantía o protección legislativa. El artículo 12 (1) de la Convención reafirma el derecho de las personas con discapacidad a ser reconocidas como personas ante la ley, y el artículo 12 (2) reconoce que las personas con discapacidad tienen el derecho a utilizar su capacidad jurídica en igualdad de condiciones con los demás. El artículo 12 (3) subraya la necesidad de medidas en apoyo del ejercicio de esa capacidad, mientras que el artículo 12 (4) pide que se proporcionen salvaguardias para impedir los abusos de ese apoyo. Puesto que la negación de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad ha dado lugar a notorias vulneraciones de sus derechos, todo proceso de reforma legislativa deberá abordar esta cuestión con carácter prioritario. Los parlamentos deben examinar la legislación vigente a fin de determinar si hay limitaciones oficiales a la capacidad jurídica de las personas con discapacidad y si las disposiciones de la ley y la práctica se ajustan a la Convención. Los parlamentos deberán también considerar si, a pesar de las garantías explícitas de respetar la capacidad jurídica de las personas con discapacidad, ésta se respeta en la práctica. La Convención requiere específicamente a los Estados que adopten las medidas pertinentes para garantizar que las personas con discapacidad que necesiten asistencia en el ejercicio de su capacidad jurídica la reciban de hecho.

La Convención contiene también varias garantías relativas a ámbitos en los que los derechos de las personas con discapacidad les han sido negados en el pasado y se les siguen negando. Entre ellos figuran el derecho a la libertad y la seguridad de la persona (artículo 14), y los derechos a la protección contra la tortura y contra la explotación, la violencia y el abuso, tanto en el seno del hogar como fuera de él. Los Estados deberán examinar cuidadosamente sus leyes y operaciones, especialmente en ámbitos como la privación de la libertad de personas con discapacidad, con inclusión de discapacidad intelectual y mental. Por ejemplo, los Estados deben tomar nota de la atención especial que presta la Convención al derecho a vivir de forma independiente en la comunidad en vez de ser obligado a residir en una institución. Los Estados deberán examinar también esas garantías en relación con las intervenciones médicas obligatorias o forzadas, y asegurarse de que existen leyes y procedimientos que vigilen el funcionamiento de esta legislación, investiguen los casos de abuso e impongan medidas punitivas, según sea necesario (artículo 16 (4)).

7. APLICACIÓN DE LA CONVENCION

Por sí sola la legislación no garantiza que las personas con discapacidad puedan gozar de sus derechos humanos. Los Estados tendrán que formular políticas y programas eficaces que conviertan las disposiciones de la Convención en prácticas que ejerzan un efecto real en la vida de las personas con discapacidad. Para las personas con discapacidad, al igual que para todas las demás personas, la negación de un derecho puede dar lugar a la negación de otros derechos y oportunidades a lo largo de sus vidas.

Como ejemplo de ello se exponen a continuación cinco disposiciones. Puede apreciarse con claridad la relación existente entre la habilitación y la rehabilitación (artículo 26), la accesibilidad (artículo 9), la educación (artículo 24), el trabajo (artículo 27) y la capacidad jurídica (artículo 12). No obstante, esto no quiere decir que estos cinco ámbitos deban ser objeto de prioridad por encima de las demás disposiciones de la Convención. Por el contrario, puesto que los derechos están relacionados entre sí, los Estados deben tratar de aplicar simultáneamente las diversas disposiciones de la Convención.

7.1. HABILITACIÓN Y REHABILITACIÓN

¿Cómo aprende un niño, ciego de nacimiento, a vivir como miembro activo de la sociedad?
 ¿Qué hace un joven que sufra graves lesiones de la espina dorsal en un accidente y pierda la capacidad de caminar para adaptarse a las nuevas circunstancias? ¿Qué hace una madre

joven que perdió las piernas por causa de una mina terrestre para seguir trabajando y cuidando de su familia? 84 De la exclusión a la igualdad: Hacia el pleno ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad

La habilitación y la rehabilitación (artículo 26) son los primeros pasos decisivos para que las personas con discapacidad puedan vivir de forma independiente (artículo 19), tener movilidad en la sociedad (artículo 20) y desarrollar todas sus posibilidades. Por este procedimiento las personas con discapacidad adquieren y desarrollan aptitudes que les permitirán trabajar y obtener ingresos, tomar decisiones acertadas, contribuir a la sociedad y ejercer todos los demás derechos que se mencionan en la Convención.

La habilitación supone adquirir conocimientos que permitan a la persona funcionar en la sociedad. Este tipo de programa suele aplicarse a los niños con discapacidad congénita. Rehabilitación significa restablecer la capacidad y aptitud. Por lo general se aplica a un adulto que tenga que readaptarse a la sociedad después de haber adquirido una discapacidad.

La habilitación y la rehabilitación suelen ser procesos con un límite de tiempo que se adaptan a una determinada persona. Suponen la fijación de objetivos que han de alcanzarse con el apoyo coordinado de profesionales y con la posible participación de los miembros de la familia y de amigos íntimos.

La habilitación y la rehabilitación pueden incluir apoyo médico, psicológico, social y técnico. Sin esas ayudas, las personas con discapacidad no podrán seguramente convertir en realidad sus derechos a la accesibilidad, la educación y el trabajo.

7.2. ACCESIBILIDAD

En toda sociedad hay innumerables obstáculos y barreras —desde escaleras por las que no se puede subir hasta señales que no se pueden leer— que impiden a las personas con discapacidad llevar una vida plena. La accesibilidad (artículo 9) supone que exista igualdad de acceso a las instalaciones y servicios de la comunidad para todos los miembros de la sociedad, incluidas las personas con discapacidad. Es un principio fundamental de la Convención (artículo 4) y es pertinente a todos los aspectos de su aplicación. La puesta en práctica de algunas de las disposiciones relativas a accesibilidad que figuran en la Convención pueden ser costosas a corto plazo, pero hay varias soluciones de bajo costo y baja tecnología que tendrían un efecto inmediato.

Por ejemplo, facilitar el acceso a información puede ser relativamente económico y mejorará enormemente la vida de personas con discapacidad, ya se trate de leer una etiqueta con el precio, entrar en una sala para participar en una reunión, entender un horario de autobuses o leer sitios web. Se reconoce que la televisión es una fuente esencial de información y un medio para acceder a actos culturales y espectáculos deportivos. Los parlamentarios, en colaboración con los medios de comunicación, pueden trabajar para que la televisión sea accesible a los sordos y personas mayores mediante subtítulo digital o subtítulos. Esas medidas ya se han adoptado en más de 30 países por todo el mundo.

En forma análoga, Internet ofrece un vínculo de vital importancia para la educación, las oportunidades de empleo, las noticias y la información sobre atención médica, y es un cauce para la participación cívica y las relaciones sociales. A las personas que no pueden tener acceso a Internet se les niega un cierto grado de participación en la sociedad. Cuando los sitios web se diseñan y desarrollan siguiendo directrices de accesibilidad, todos los usuarios tienen igualdad de acceso a la información de que se dispone a través de Internet. Aunque actualmente varios países exigen que por lo menos el sitio web del Gobierno sea accesible a las personas con discapacidad, la mayor parte de los sitios web del mundo continúan siendo inaccesibles.

El acceso a información es también esencial durante las emergencias. Las recientes catástrofes ocurridas por todo el mundo han demostrado que las personas con discapacidad no reciben el mismo grado de apoyo que los demás durante esas emergencias. La Convención pide a los Estados que tomen medidas para establecer servicios de emergencia (artículo 9 (1) (b)). Por ejemplo, los mensajes de texto se han convertido rápidamente en uno de los métodos preferidos de comunicación para los sordos. Con todo, los servicios de emergencia de la mayoría de los países no pueden comunicarse mediante mensajes de texto debido a

protocolos incompatibles de comunicación. En la mayoría de los países no existe legislación que disponga que la información debe estar en formatos accesibles, como Braille, formatos de audio o lengua de señas, ni que obligue a que los sitios web sean accesibles. Con frecuencia, aun en los casos en que existe legislación, esas leyes no se han convertido en servicios reales. La Convención pide a los gobiernos que adopten la legislación y los medios pertinentes para que las personas con discapacidad puedan tener acceso a la información que directamente afecta a sus vidas cotidianas (artículo 9 (1) (a) y (2) (g)).

7.3. EDUCACIÓN

Existen numerosas barreras que pueden obstaculizar la educación de las personas con discapacidad, especialmente en los países en desarrollo. Entre ellas figuran:

- La pobreza
- Escuelas con un exceso de alumnos
- Falta de maestros capacitados
- Falta de ajustes razonables y apoyo a los alumnos con discapacidad
- Instalaciones inaccesibles
- Programas de estudio inaccesibles
- Transporte deficiente o inaccesible
- Estigma social y falta de familiaridad con el ambiente escolar

Se calcula que actualmente la tasa de matriculación escolar de los niños con discapacidad en los países en desarrollo puede bajar hasta situarse entre 1% y 3%; por consiguiente, aproximadamente el 98% de los niños con discapacidad no van a la escuela y son analfabetos. Mientras sea tan elevado el porcentaje de niños con discapacidad que no asisten a la escuela, no será posible alcanzar el objetivo de desarrollo del Milenio de lograr la enseñanza primaria universal. Con todo, los estudios realizados indican que los niños,

incluidos los que tienen discapacidades importantes, que participan con regularidad en la enseñanza tienen mayores probabilidades de terminar la escuela, pasar a la enseñanza postsecundaria y a la formación profesional, conseguir empleo, obtener buenos ingresos y convertirse en miembros activos de sus comunidades.

La Convención abarca muchos aspectos de la educación en distintas etapas de la vida (artículo 24). Su prioridad es lograr que los niños con discapacidad asistan a la escuela a todos los niveles (artículo 24 (2) (a)). La Convención afirma que la mejor manera de hacerlo es concentrarse en los mejores intereses del niño (artículo 24 (2) (b)). La Convención se refiere también a las necesidades de educación del gran número de adultos con discapacidad que no recibieron educación o recibieron menos de la que les correspondía debido a la falta de oportunidad de acceso cuando eran niños. Reconoce asimismo la importancia de aprender a lo largo de toda la vida (artículo 24 (5)), incluidos los adultos que adquieren discapacidad y, por consiguiente, desean o necesitan recibir nuevas enseñanzas en apoyo de su capacidad de trabajo, incluida la formación profesional y programas para obtener un título universitario. El enfoque de la educación que propugna la Convención se basa en pruebas cada vez más convincentes indicativas de que la educación inclusiva no solamente ofrece el mejor ambiente docente, incluso para los niños con discapacidad intelectual, sino que contribuye también a derribar las barreras y hacer frente a los estereotipos. Este enfoque contribuye a crear una sociedad que acepte sin dificultad y se sienta a gusto con la discapacidad, en vez de temerla. Cuando los niños con y sin discapacidad crecen juntos y aprenden, uno al lado del otro, en la misma escuela, desarrollan una mayor comprensión y respeto mutuos. La transición de un sistema escolar basado en la educación especializada a un sistema inclusivo tiene que ser planeada y ejecutada cuidadosamente para proteger las necesidades y los mejores intereses del niño. Un requisito previo es el apoyo de los padres, los dirigentes de la comunidad y los maestros. Para que sea inclusivo, el sistema general de educación deberá:

- Proporcionar equipo y materiales docentes adecuados para las personas con discapacidad;
- Adoptar métodos de enseñanza y planes de estudios que abarquen las necesidades de todos los niños y alumnos, incluidos los que tengan discapacidad, y promover la aceptación de la diversidad;
- Capacitar a todos los maestros para que enseñen en un aula inclusiva y estimularlos a que se apoyan mutuamente;
- Ofrecer una amplia gama de apoyos que satisfaga las diversas necesidades de todos los alumnos, incluidos los que no tengan discapacidad, en la mayor medida posible;
- Facilitar el aprendizaje de Braille y de la lengua de señas para que los niños que sean ciegos, sordos o sordos-ciegos puedan tener acceso a la educación y puedan comunicarse.

7.4. EL COSTE DE LA EDUCACIÓN INCLUSIVA

A menudo se tiene el concepto (erróneo) de que la educación inclusiva es prohibitivamente costosa, poco práctica, insostenible o una cuestión estrictamente específica de la discapacidad. Sin embargo, no todas las medidas positivas son costosas. Varios países han elaborado ya programas eficaces en función de los costos para promover la educación inclusiva con recursos limitados. Los Estados deben utilizar los recursos disponibles, concentrarse en lograr objetivos precisos y la viabilidad del financiamiento de la educación a corto, medio y largo plazo. La suspensión del financiamiento de un sistema de educación inclusiva produce efectos perjudiciales trágicos, no sólo para las personas, sino también para la política de inclusión en general.

Los ambientes de educación inclusiva suelen ser menos costosos que los sistemas segregados. Esta conclusión es coherente con el concepto de que un sistema de educación único integrado tiende a ser más barato que dos sistemas por separado. Un sistema único reduce los costos de dirección y administración.

También el transporte es menos costoso, puesto que los ambientes segregados suelen tener alumnos de una zona geográfica más extensa. La experiencia ha demostrado que del 80% al 90% de los niños con necesidades específicas de educación, incluidos los que tienen discapacidad intelectual, pueden ser fácilmente integrados en las escuelas y aulas ordinarias, siempre que haya un apoyo básico a su inclusión.

7.5. TRABAJO Y EMPLEO

El empleo (artículo 27) ofrece muchas oportunidades de participación social, desde la independencia económica hasta la formación de una familia y el sentimiento de que se contribuye a la economía nacional. Pero, en todas las sociedades, las personas con discapacidad no han sido plenamente integradas en el mercado de trabajo. La mayoría de ellas están desempleadas o han sido disuadidas de que busquen trabajo activamente. Entre las que trabajan, muchas están subempleadas, reciben salarios inferiores al mínimo y trabajan por debajo de su capacidad. Esta falta de participación económica influye en gran medida en la vida de las personas con discapacidad, ya que son entonces incapaces de ganar lo suficiente para mantener un nivel de vida adecuado (artículo 28) y vivir de forma independiente en la comunidad (artículo 19).

En todas las regiones del mundo hay una brecha considerable entre las condiciones de trabajo y tendencias del empleo de las personas con discapacidad y las correspondientes a las que no tienen discapacidad. Con excesiva frecuencia las personas con discapacidad dependen para su sustento de la mendicidad, la caridad y la beneficencia, en vez de tener un empleo útil. Con frecuencia los empleadores se resisten a contratar a personas con discapacidad, o simplemente desechan sus solicitudes de empleo, en la creencia de que no serán capaces

de ejecutar sus tareas o que resultaría costoso contratarlas. Esta actitud tiene su origen en el temor y los estereotipos y se concentra más en la discapacidad que en la capacidad de la persona. Por el contrario, los estudios empíricos realizados indican que las personas con discapacidad reciben calificaciones altas por su desempeño en el trabajo y tienen elevadas tasas de retención del empleo, y mejores historiales de asistencia que sus compañeros sin discapacidad. Además, el costo de adaptarse a los trabajadores con discapacidad es muchas veces mínimo, y en la mayoría de los casos no requiere ningún ajuste especial. Los estudios han demostrado que hay otros beneficios que perciben los que dan empleo a personas con discapacidad, entre ellos una mejor moral del personal y mejor disposición de la clientela hacia la empresa.

En los países en desarrollo, la mayoría de los trabajadores con discapacidad encuentran empleo en el sector no estructurado, donde la protección del trabajador es limitada y el trabajo es inestable. Se calcula que entre la mitad y las tres cuartas partes de los trabajadores no agrícolas de los países en desarrollo están empleados en el sector no estructurado. En África, el porcentaje de los trabajadores del sector no estructurado varía entre 48% en África del Norte y 78% en África al sur del Sahara. El empleo por cuenta propia en sectores no agrícolas representa del 60% al 70% del trabajo en el sector no estructurado.

Las mujeres con discapacidad tienen aún menos probabilidades de tener empleo que los hombres con discapacidad, y reciben menor remuneración cuando lo tienen. Muchos países no tienen legislación que promueva y proteja los derechos de los trabajadores con discapacidad. Esto permite discriminar contra las personas con discapacidad en el lugar de trabajo, lo cual obstaculiza su acceso al mercado laboral. Su ausencia de la economía radica también en la falta de oportunidades de educación y formación profesional que afecta a las personas con discapacidad cuando son más jóvenes.

La aplicación de las disposiciones de la Convención sobre el trabajo y el empleo afectará directamente a los 470 millones aproximadamente de hombres y mujeres en edad de trabajar que tienen discapacidad. La Convención enumera las obligaciones de los Estados de garantizar el derecho de las personas con discapacidad a ganarse la vida mediante un trabajo que ellos mismos elijan o acepten voluntariamente, y de prohibir la discriminación por motivos de discapacidad en todas las formas de empleo (artículo 27 (1)). Al mismo tiempo que promueve la apertura del mercado de trabajo a las personas con discapacidad, la Convención reconoce también la importancia del empleo por cuenta propia, especialmente en los países en desarrollo (artículo 27 (1) (f)). La Convención dispone también ajustes razonables (artículo 27 (1) (i)) y fomenta políticas y programas, incluida la acción afirmativa, que animen a los empleadores a contratar a personas con discapacidad (artículo 27 (1) (h)).

Aunque con frecuencia se considera a los empleadores como entidades del sector privado, en muchos países, especialmente en los países en desarrollo, el sector público es el empleador preferido y el de mayor magnitud. Puesto que la Convención requiere que los gobiernos efectúen los ajustes razonables pertinentes para contratar más solicitantes de empleo con discapacidad a todos los niveles, el propio Gobierno puede servir de modelo para los empleadores del sector privado.

Muchos países tienen algún tipo de cuotas de empleo para las personas con discapacidad, al menos para los puestos en el sector público. Esas cuotas varían entre 2% y 7%, pero por lo general la tasa de cumplimiento es baja, entre 50% y 70%. Normalmente las cuotas son aplicables a las empresas entre medianas y grandes, y las que no cumplen suelen ser multadas. Aun cuando esas multas no han mejorado las tasas de cumplimiento, proporcionan fondos adicionales que a menudo se dedican a programas relacionados con el empleo para personas con discapacidad. Los Estados partes podrían beneficiarse de la creación de programas puente para quienes hagan la transición de planes de asistencia social al mercado de trabajo abierto.

Las disposiciones de la Convención sobre el trabajo y el empleo amparan a las personas con discapacidad cualquiera que sea la etapa de empleo en que se encuentren, ya sea cuando buscan empleo, progresan en el empleo o adquieren una discapacidad durante el empleo y desean permanecer en su trabajo. El derecho a ejercer los derechos laborales y sindicales se promueve también en la Convención (artículo 27 (1) (c)). Los Estados están obligados a garantizar que las personas con discapacidad no sean sometidas a esclavitud ni servidumbre

y estén protegidas en igualdad de condiciones con los demás contra el trabajo forzoso u obligatorio.

Desde el punto de vista práctico, los Estados deberán garantizar que las personas con discapacidad soliciten empleo junto con las personas sin discapacidad, que estén protegidas contra la discriminación y que tengan los mismos derechos que los demás en el lugar de trabajo e igualdad de oportunidades de promoción profesional. Los gobiernos, los sindicatos de trabajadores, los empleadores y los representantes de las personas con discapacidad pueden colaborar para promover la integración social y económica de éstas. Las medidas que se recomiendan variarán según el nivel de desarrollo económico del país.

La Convención reconoce también que, para muchas personas con discapacidad en los países en desarrollo, el empleo por cuenta propia o las microempresas pueden ser la primera opción, y quizá la única. Los Estados partes en la Convención están obligados jurídicamente a promover esas oportunidades.

Los gobiernos tendrán que fomentar el empleo de las personas con discapacidad en el sector estructurado de la economía, pero también estarán obligados a incluir a personas con discapacidad en los planes de desarrollo del microcrédito y el microfinanciamiento. Estos planes han tenido mucho éxito en numerosas regiones del mundo, pero con frecuencia se han olvidado de incluir, o han excluido deliberadamente, a las personas con discapacidad como beneficiarios en potencia.

7.6. CAPACIDAD JURÍDICA Y DECISIONES CON APOYO

Imagínese que le privan de su capacidad de tomar decisiones, firmar contratos, votar, defender sus derechos ante los tribunales o elegir un tratamiento médico simplemente porque tiene una discapacidad. Para muchas personas con discapacidad esto es una realidad, y las consecuencias pueden ser graves. Cuando las personas carecen de la capacidad jurídica para actuar, no solamente son privadas de su derecho a igualdad de reconocimiento como persona ante la ley, sino también de su capacidad para defender y ejercer otros derechos humanos. Los custodios y tutores que actúan en nombre de las personas con discapacidad a veces no lo hacen en interés de la persona a la que representan y, lo que es peor, a veces abusan de su posición de autoridad, infringiendo los derechos de otros.

El artículo 12 de la Convención reconoce que las personas con discapacidad tienen capacidad jurídica en igualdad de condiciones con los demás. Dicho de otro modo, una persona no puede perder su capacidad jurídica de actuar simplemente por causa de una discapacidad. (No obstante, la capacidad jurídica puede perderse en situaciones que son aplicables a todos, como puede ser el caso de alguien que sea convicto de un delito.)

La Convención reconoce que algunas personas con discapacidad necesitan ayuda para ejercer su capacidad jurídica, por lo cual los Estados deben hacer lo posible para prestar apoyo a esas personas y establecer salvaguardias contra el abuso de ese apoyo. El apoyo puede adoptar la forma de una persona de confianza o una red de varias personas, y podría necesitarse sólo ocasionalmente o de forma continua. En el caso de las decisiones con apoyo, la presunción es siempre a favor de la persona con discapacidad que será afectada por la decisión. La persona discapacitada es la que toma la decisión. La persona o personas de apoyo explican las cuestiones, cuando sea necesario, e interpretan las señales y preferencias de la persona discapacitada. Aun cuando una persona que tenga una discapacidad necesite apoyo total, la persona o personas de apoyo deben permitir que aquella ejerza su capacidad jurídica en la mayor medida posible, según sus deseos. Esto establece una distinción entre la toma de decisiones con apoyo y la toma de decisiones sustitutiva, como el testamento vital y los tutores/amigos, en que el custodio o tutor posee facultades autorizadas por los tribunales para tomar decisiones en nombre de la persona discapacitada sin que tenga que demostrar necesariamente que esas decisiones son en el mejor interés de aquella o de acuerdo con sus deseos. El párrafo 4 del artículo 12 pide la instauración de salvaguardias para proteger contra el abuso de esos mecanismos de apoyo. La toma de decisiones con apoyo puede adoptar numerosas formas. Quienes ayuden a una persona pueden comunicar las intenciones de ésta a otras personas o ayudarle a comprender las opciones que existen. Pueden también ayudar a otros a que comprendan que una persona con discapacidad grave es también una persona con sus propios antecedentes, intereses y objetivos en la vida, y es

alguien capaz de ejercer su capacidad jurídica. Existen algunos buenos modelos de redes de apoyo, pero por lo general no cuentan con una estructura precisa en cuanto a sus políticas; todavía predominan las leyes y prácticas sobre la tutoría. A veces es difícil designar redes de apoyo, especialmente cuando una persona con discapacidad no pueda identificar a otra persona o personas de confianza. Además, a menudo se niega apoyo a las personas que residen en instituciones, aun cuando pueda obtenerse. La creación de redes amplias de apoyo exige esfuerzo y compromiso financiero, aun cuando hay modelos de tutoría que pueden ser igualmente costosos. La toma de decisiones con apoyo debe, pues, considerarse como una redistribución de los recursos ya existentes y no como un gasto adicional.

LECCIÓN 2.4:

ANÁLISIS DE LIBERTADES Y DERECHOS ESPECÍFICOS

Horas: 1,30h

Unidad didáctica: 2.4.24 Derechos de las personas pertenecientes a minorías

Rafael Valencia Candalija. Universidad de Extremadura:

Correo electrónico: valencia@unex.es

SÍNTESIS DEL TEMA

En la actualidad, se alzan voces solicitando a los Estados que cumplan con su obligación de respetar y garantizar los derechos de las personas que pertenecen a determinados colectivos con unas características que los distinguen de otros, bien sea por motivos de lengua, etnia o religión. Su situación sigue siendo deficitaria en relación con los derechos de la mayoría.

Desde hace unos años las Naciones Unidas han concentrado sus esfuerzos para otorgar una eficaz protección a los derechos de los miembros de las minorías, fundamentalmente a través de la aprobación de estándares normativos internacionales. Buena prueba de ello es la promulgación de declaraciones como la adoptada en 1992, o el Comentario del grupo de trabajo de 2005 que surgió con el propósito de dar desarrollo a la misma. Todo ello, sin olvidar los textos de todas aquellas Observaciones y Recomendaciones de los órganos de vigilancia de los tratados de derechos humanos que pueden resultar de aplicación y que se citarán a lo largo de este tema.

En el tema se estudian cuáles son los principales textos internacionales de protección de los derechos de las minorías. Asimismo se analiza el contenido de estos derechos y los mecanismos de los que disponen los miembros de las minorías para hacerlos valer.

COMPETENCIAS GENERALES Y ESPECÍFICAS

Con carácter general para los tres Módulos que constituyen el Programa Formativo de EBDH, y en sintonía con los principios rectores del plan de acción para el desarrollo del Programa Mundial para la educación de los derechos humanos aprobado por las Naciones Unidas (Asamblea General, 2010, p. 8; 2012, pp. 26 y 27), al finalizar el curso los profesores participantes deberán ser capaces de reconocer el potencial pedagógico de las *competencias generales y específicas* que se describen a continuación para lograr un aprendizaje significativo de los derechos humanos, así como de incorporar dichas competencias en sus planificaciones

docentes desde un planteamiento integrador y orientado a la aplicación efectiva de los conocimientos adquiridos.

De forma más concreta, **en este tema** se trabajarán las competencias generales y específicas señaladas a continuación.

GENERALES:

- **Apreciar la diversidad y la multiculturalidad:** Comprender y aceptar la diversidad social y cultural como un componente enriquecedor personal y colectivo para desarrollar la convivencia entre las personas sin incurrir en discriminación por sexo, edad, religión, condición social, política, y/o étnica.
- **Razonamiento crítico:** Analizar y evaluar la consistencia de los planteamientos, en especial aquellas afirmaciones o ideas que la sociedad acepta como verdaderas en el contexto inmediato donde se desarrolla la vida de la persona.
- **Sentido y compromiso ético:** Inclinar positivamente hacia el bien moral de uno mismo o de los demás (es decir, hacia todo lo que es o significa bien, vivencia de sentido, realización de la persona, sentido de justicia) y perseverar en dicho bien moral

ESPECÍFICAS:

- Identificar, interpretar y aplicar adecuadamente las normas internacionales, regionales y nacionales en materia de derechos culturales que son aplicables a los diferentes supuestos planteados en sus respectivas disciplinas y ámbitos profesionales.
- Identificar las obligaciones específicas de respeto, protección y realización de los derechos de los miembros de minorías y el contenido normativo mínimo necesario para su realización y para cuestionar su cumplimiento en una situación determinada
- Identificar, analizar, argumentar y evaluar las desviaciones críticas y las brechas de capacidad y de responsabilidad de los titulares de los derechos de miembros de minorías, así como de las obligaciones que impiden la acción o la transformación de una situación determinada en la que se están violando los citados derechos.
- Constrar y evaluar situaciones, prácticas, legislaciones, políticas locales y nacionales de acuerdo con los instrumentos jurídicos de derechos de miembros de minorías que han sido ratificados por su país; así como proponer y planificar alternativas eficientes.
- Identificar y aplicar los mecanismos internacionales y regionales de protección de los derechos de miembros de minorías.
- Buscar, seleccionar y analizar información proveniente de fuentes diversas (jurídicas, sociales, económicas, etc.). Planificar y documentar adecuadamente esta tarea.

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DIDÁCTICOS OBLIGATORIOS

Normas internacionales

- [Declaración Universal de Derechos Humanos 1948](#)
- [Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos 1966](#): arts. 25 y 27.
- [Convención sobre los Derechos del Niño](#): art. 30.

- [Declaración sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas](#), 1992.
- Marrakesh Declaration on the Rights of Religious Minorities in Predominantly Muslim Majority Communities, 25th-27th January 2016.

[Comentario del Grupo de Trabajo sobre las minorías](#) acerca de la Declaración sobre los Derechos de las Personas Pertenecientes a Minorías Nacionales o Étnicas, Religiosas y Lingüísticas de las Naciones Unidas, 2005 (UN Doc. E/CN.4/Sub.2/AC.5/2005/2).

Comité de Derechos Humanos:

- [Observación General N.º. 23: Artículo 27 - Derecho de las minorías \(1994\)](#), UN Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.5.
- [Observación general n.º 18 – No discriminación \(1989\)](#).

[Portal web de la ONU sobre Minorías](#)

[Antiguo Grupo de Trabajo sobre las Minorías](#)

[Foro sobre Cuestiones de las Minorías](#)

[Relator Especial en cuestiones de las minorías](#)

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DE CARÁCTER COMPLEMENTARIO

Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ACNUDH), "[Derechos de las minorías: normas internacionales y orientaciones para su aplicación](#)", Nueva York y Ginebra, 2010.

Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, "[Promoción y protección de los derechos de las minorías. Guía para defensores](#)", Nueva York y Ginebra, 2012.

Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, "[Foro de las Naciones Unidas sobre cuestiones de las minorías](#). Recopilación de recomendaciones de los cuatro primeros periodos de sesiones 2008-2011.

OHCHR, [Compilation of United Nations manuals, guides, training material and other tools on minority issues](#)

ICERD: [Guidelines for the early warning and urgent action procedures. \(2007\)](#)

Guidance Note of the Secretary-General, [On Racial Discrimination and Protection of Minorities](#), 2013.

United Nations Development Program (PNUD), "[Marginalized minorities in development programming](#)". Mayo 2010.

RESULTADOS DE APRENDIZAJE

Al finalizar el estudio del tema, los estudiantes deben ser capaces de:

- Comprender el concepto de minoría: sus diferencias y semejanzas con otros colectivos (migrantes, refugiados, indígenas, etc.)
- Conocer cuáles son los principales textos jurídicos internacionales de las Naciones Unidas en esta materia y los mecanismos de protección de los derechos de los miembros de las minorías.

- Identificar el ámbito de responsabilidad de los Estados respecto a las posibles situaciones de vulneración de sus obligaciones positivas y negativas en relación a los derechos de los miembros de las minorías.
- Identificar los principales obstáculos que actualmente existen a la tutela de los derechos de los miembros de las minorías.
- Ser capaz de rebatir las argumentaciones que justifican las restricciones de los derechos de los miembros de minorías.
- Analizar la situación de los derechos de los miembros de minorías en aquellos supuestos en los que nos encontremos ante sujetos especialmente vulnerables

METODOLOGÍA

Metodología	Herramientas didácticas
Método expositivo	Lectura de textos y/o visionado de material audiovisual
Resolución de problemas	Realice la actividad que se describe
Discusiones de grupo	Foro y elaboración de documento final

PROGRAMACIÓN DE ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

1. Estudie el contenido del tema.
2. Lea la formulación de los Derechos y de sus artículos correspondientes.
3. Seleccione posibles situaciones en las que, a su parecer, se produzca discriminación.
4. Justifique en cada una de ellas por qué se produce una vulneración de los miembros de minorías.
5. ¿En qué normativa internacional basaría su argumentación?
6. Exposición en el grupo de las diferentes situaciones seleccionadas por los integrantes del mismo. Debate en relación a la frecuencia de la comisión de tales vulneraciones, así como sobre las medidas que se pueden tomar para su prevención y eliminación.
7. Se elaborará un único documento final por escrito que recoja los principales resultados de la actividad de aprendizaje, insisitendo en las vías formuladas para la prevención y eliminación de las posibles vulneraciones de los derechos de los miembros de minorías.

CRONOGRAMA DE ACTIVIDADES DEL TEMA

Identificación actividad	Tiempo estimado de trabajo	Criterios de evaluación
Actividad 1 Trabajo personal	40 minutos	
Actividad 2 exposición	10 minutos de exposición por cada alumno	
Actividad 3 Debate	20 minutos	
Actividad 4 Elaboración de documento final	15 minutos aprox.	*Se valorará especialmente las propuestas de actuación formuladas.
Total	1,30 minutos	

LECCIÓN 2.4:

2.4.24 DERECHOS DE LAS PERSONAS PERTENECIENTES A MINORÍAS

1. INTRODUCCIÓN⁶³⁷

Los esfuerzos de los grupos no dominantes por preservar sus diferencias culturales, religiosas o étnicas se iniciaron con la creación de los Estados nación en los siglos XVIII y XIX. El reconocimiento y la protección de los derechos de las minorías con arreglo al derecho internacional empezaron en la Sociedad de las Naciones con la adopción de varios «tratados sobre las minorías». Las Naciones Unidas, cuando se crearon en 1945 para substituir a la Sociedad de las Naciones, establecieron también gradualmente cierto número de normas, procedimientos y mecanismos en relación con las minorías.

En particular, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, de 1966, y la Declaración sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas, de 1992 (a la que en adelante se denominará, «Declaración de las Naciones Unidas sobre las Minorías»), reconocen y protegen los derechos de las personas pertenecientes a minorías. No obstante, en la práctica esos derechos distan mucho de poder ejercerse realmente.

2. DELIMITACIÓN DEL CONCEPTO DE MINORÍAS

La Declaración sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas, aprobada por la Asamblea General en su resolución 47/135, de 18 de diciembre de 1992, se refiere en su artículo 1 a las minorías sobre la base de su identidad nacional, étnica, cultural, religiosa y lingüística, y dispone que los Estados protejan su existencia. No hay ninguna definición internacionalmente acordada sobre qué grupos constituyen minorías. Muchas veces se subraya que la existencia de una minoría es una cuestión de hecho y que toda definición ha de incluir tanto factores objetivos (como la existencia de una etnia, de un lenguaje o de una religión compartidos) como factores subjetivos (en particular, que las personas de que se trate han de identificarse a sí mismas como miembros de una minoría).

Todos los Estados tienen en sus territorios nacionales uno o varios grupos minoritarios caracterizados por su propia identidad nacional, étnica, lingüística o religiosa, que difiere de la identidad de la población mayoritaria. Según la definición dada en 1977 por Francesco Capotorti, Relator Especial de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías, una minoría es:

Un grupo numéricamente inferior al resto de la población de un Estado, que se encuentra en una posición no dominante y cuyos miembros, que son nacionales del Estado, poseen características étnicas, religiosas o lingüísticas diferentes de las del resto de la población y manifiestan, aunque

637. En la redacción de contenidos del tema se reproduce parcialmente el contenido del Documento "Derechos de las minorías: normas internacionales y orientaciones para su aplicación". Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos, Naciones Unidas, Nueva York y Ginebra, 2010. A fin de facilitar su lectura, se han omitido las comillas en las citas literales.

*sólo sea implícitamente, un sentimiento de solidaridad para preservar su cultura, sus tradiciones, su religión o su idioma*⁶³⁸.

Además de los criterios objetivos, que apelan a la posición no dominante de las minorías, se ha argumentado que se deben tener en cuenta criterios subjetivos, tales como la voluntad de los miembros de los grupos en cuestión de preservar sus propias características, así como el deseo de las personas de que se trate de que se las considere como parte de ese grupo, unidos a ciertos requisitos objetivos específicos, tales como los enumerados en la definición de Capotorti. Actualmente se conviene en general en que el reconocimiento de la condición de minoría no incumbe exclusivamente al Estado sino que debe basarse en criterios tanto objetivos como subjetivos.

En relación al alcance del concepto de minoría, el apartado 5.1 de la Observación General nº 23, del año 1994, relativa a los derechos de las minorías, señala que “según los términos del artículo 27, las personas sujetas a protección son las pertenecientes a un grupo de minoría y que comparten en común una cultura, una religión y un idioma. De esos términos se desprende también que para la protección de esas personas no es indispensable que sean ciudadanos del Estado parte en el que viven o se encuentran. A este respecto, también son pertinentes las obligaciones dimanantes del párrafo 1 del artículo 2, dado que con arreglo a este artículo todo Estado parte se compromete a garantizar a todas las personas que se encuentran en su territorio y están sujetas a su jurisdicción los derechos reconocidos en el Pacto, excepto los derechos aplicables exclusivamente a los nacionales, por ejemplo, los derechos políticos a que se refiere el artículo 25. Por consiguiente, ningún Estado Parte puede limitar la aplicación de los derechos enunciados en el artículo 27 exclusivamente a sus nacionales”. A ello se añade en el 5.2 que “así como no necesitan ser nacionales ni ciudadanos, tampoco necesitan ser residentes permanentes. En consecuencia, no debe denegarse el ejercicio de esos derechos a los trabajadores migratorios o a las personas que se encuentren de visita en un Estado parte y que constituyan alguna de esas minorías”.

Lo expuesto anteriormente resulta de gran ayuda, sobre todo en la actualidad, cuando están en entredicho los derechos de aquellas personas consideradas “no ciudadanos” por determinados estados. Algo que resulta de extensión también a aquellos colectivos como los apátridas y fundamentalmente, los refugiados.

Los miembros de las minorías se encuentran en una situación distinta a la de los miembros de los pueblos indígenas, dado que “si bien los pueblos indígenas pueden reivindicar los derechos de las minorías con arreglo al derecho internacional, en las Naciones Unidas existen mandatos y mecanismos dedicados específicamente a proteger los derechos de esos pueblos. (...) En la práctica, hay cierto número de vinculaciones y de características comunes entre los pueblos indígenas y las minorías nacionales, étnicas, lingüísticas y religiosas. Ambos grupos se encuentran generalmente en una posición no dominante en la sociedad en que viven, y sus culturas, idiomas o creencias religiosas pueden ser diferentes de los de la mayoría o de los del grupo dominante. Tanto los pueblos indígenas como las minorías desean generalmente conservar y promover su identidad. Sin embargo, las minorías no tienen necesariamente el apego y las vinculaciones ancestrales, tradicionales y espirituales de larga data a sus tierras y territorios que suelen ser inseparables de la autoidentificación como pueblos indígenas”.

3. CONTENIDO NORMATIVO DE LOS DERECHOS DE LOS MIEMBROS DE MINORÍAS

El artículo 27 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos establece que “en los Estados en que existan minorías étnicas, religiosas o lingüísticas, no se negará a las personas que pertenezcan a dichas minorías el derecho que les corresponde, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión y a emplear su propio idioma”. De este modo, podemos comprobar que los derechos que el Pacto confiere a los miembros de minorías gravitan en torno a tres elementos

638. E/CN.4/Sub.2/384/Rev.1, par. 568.

distintos: el respeto del derecho de acceso a la cultura, a los sentimientos religiosos de los miembros de minorías y a la propia lengua como forma elegida para el desarrollo de la comunicación con otros miembros pertenecientes a su mismo colectivo.

Así lo reconoce el apartado 6.1 de la Observación General nº 23 (1994), relativa a los derechos de las minorías, cuando subraya que “aunque la norma del artículo 27 está expresada en términos negativos, de todos modos la disposición reconoce la existencia de un “derecho” y establece la obligación de no negarlo. Por consiguiente, todo Estado Parte está obligado a asegurar la realización y el ejercicio de este derecho y a ampararlo contra toda negativa o violación. Así, las medidas positivas de protección adoptadas por conducto ya sea de sus autoridades legislativas, judiciales o administrativas, son procedentes no sólo contra los actos del propio Estado Parte, sino también contra el acto de cualquier persona que se encuentre en el Estado Parte”.

La Observación General también realiza algunas precisiones, sobre todo en la diferenciación de los derechos lingüísticos con los derechos dimanantes de la libertad de expresión. Así, en el apartado 5.3 se recuerda que “el derecho de las personas pertenecientes a una minoría lingüística a emplear entre ellas su propio idioma, en privado o en público, no debe confundirse con otros derechos lingüísticos amparados en virtud del Pacto. En particular, se debe distinguir este derecho del derecho general de libertad de expresión reconocido en virtud del artículo 19. Este último derecho se hace extensivo a todas las personas, independientemente de que pertenezcan o no a una minoría. Asimismo, el derecho amparado en virtud del artículo 27 debe diferenciarse del derecho especial que en virtud del apartado f) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto se reconoce a toda persona acusada de ser asistida por un intérprete si no comprende o no habla el idioma empleado en el tribunal. El apartado f) del párrafo 3 del artículo 14 no confiere en ningún otro caso a la persona acusada el derecho de emplear o de hablar el idioma de su elección en el curso de proceso”.

4. EL DESARROLLO NORMATIVO DE LOS DERECHOS DE LOS MIEMBROS DE LAS MINORÍAS

El reconocimiento del artículo 27 no es el único elemento a tener en cuenta a la hora de tratar el desarrollo normativo de los derechos de minorías. Son varios los instrumentos en el seno de Naciones Unidas que otorgan cobertura jurídica a los derechos de los miembros de minorías.

En primer lugar, la Declaración de Naciones Unidas sobre minorías de 1992. El instrumento reconoce a los miembros de minorías los siguientes derechos:

- La protección, por los Estados, de su existencia y de su identidad nacional o étnica, cultural, religiosa y lingüística (art. 1);
- El derecho de disfrutar de su propia cultura, de profesar y practicar su propia religión y de utilizar su propio idioma en privado y en público (art. 2, párr. 1);
- El derecho de participar efectivamente en la vida cultural, religiosa social, económica y pública (art. 2, párr. 2);
- El derecho de participar efectivamente en la adopción de las decisiones que las afecten a nivel nacional y a nivel regional (art. 2, párr. 3);
- El derecho de establecer y mantener sus propias asociaciones (art. 2, párr. 4);
- El derecho de establecer y mantener contactos pacíficos con otros miembros de su grupo y con personas pertenecientes a otras minorías, tanto dentro de su propio país como a través de las fronteras estatales (art. 2, párr. 5), y
- La libertad de ejercer sus derechos, tanto individualmente como en comunidad con otros miembros de su grupo, sin discriminación (art. 3).

La Declaración no se limita a enunciar libertades negativas, que sólo generan la obligación de respetar mediante abstenciones en la actuación del Estado o de terceros. Por el contrario,

los derechos de las minorías también engendran obligaciones positivas para proteger y sobre todo, garantizar su ejercicio de manera real y efectiva, adoptando medidas, dándoles oportunidades y creando condiciones favorables para que puedan:

- ejercer plena y eficazmente todos sus derechos humanos y sus libertades fundamentales sin discriminación alguna y en plena igualdad ante la ley (art. 4, párr. 1);
- expresar sus características y desarrollar su cultura, su idioma, su religión, sus tradiciones y sus costumbres (art. 4, párr. 2);
- aprender su idioma materno o de recibir instrucción en su idioma materno (art. 4, párr. 3);
- promover el conocimiento de la historia, las tradiciones, los idiomas y la cultura de las minorías existentes en su territorio y adquirir conocimientos sobre la sociedad en su conjunto (art. 4, párr. 4);
- participar en el progreso y el desarrollo económicos (art. 4, párr. 5);
- hacer valer sus intereses legítimos en la planificación y ejecución de las políticas y programas nacionales, así como de los programas internacionales de cooperación y asistencia (art. 5);

En el año 2005, el Grupo de Trabajo sobre las minorías elaboró un **Comentario acerca de la Declaración sobre los Derechos de las Personas Pertenecientes a Minorías Nacionales o Étnicas, Religiosas y Lingüísticas**, destinado a servir de orientación para comprender y aplicar la Declaración de 1992. Este comentario, en relación con el artículo 27 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, afirma que: “ese artículo protege los derechos de las personas pertenecientes a minorías a su identidad nacional, étnica, religiosa o lingüística, o a una combinación de tales modalidades de esa identidad, y a preservar las características que deseen mantener y desarrollar. Aunque el artículo se refiere a los derechos de las minorías en los Estados en que existan, su aplicabilidad no depende de que el Estado reconozca oficialmente a una minoría. Los Estados que han ratificado el Pacto están obligados a hacer que todas las personas sometidas a su jurisdicción disfruten de sus derechos; esto puede exigir la adopción de medidas específicas para corregir las desigualdades a que estén sometidas las minorías”.

Por su parte, en la **Observación general N° 23 (1994), el Comité de Derechos Humanos** declaró que “este artículo (art. 27) establece y reconoce un derecho que se confiere a las personas pertenecientes a grupos de minorías y que constituye un derecho separado, que se suma a los demás derechos de que pueden disfrutar esas personas, al igual que todas las demás, en virtud del Pacto». El derecho reconocido por el artículo 27 es un derecho autónomo dentro del Pacto. La interpretación del campo de aplicación de ese artículo realizada por el Comité de Derechos Humanos ha hecho que se reconozca que dentro de un Estado existen diversos grupos, que las decisiones sobre tal reconocimiento no son de la incumbencia exclusiva del Estado y que la adopción de medidas positivas por los Estados puede ser necesaria «para proteger la identidad de una minoría y los derechos de sus miembros a gozar de su cultura y su idioma perfeccionándolos y a practicar su religión, en común con los otros miembros del grupo”.

Podríamos citar incluso el **Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales**, que dispone en su artículo 2, párrafo 2, que “los Estados partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos que en él se enuncian, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social». La mención a este Pacto se hace necesaria toda vez que, para el desarrollo del mismo, fue aprobada la **Observación general N° 14 (2000) del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, sobre el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud**, donde se afirma que los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán estar al alcance geográfico de todos los sectores de la población, en especial los grupos vulnerables o marginados, como las minorías étnicas. Además, todos los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán ser culturalmente apropiados, por ejemplo respetando la cultura de las minorías”. A ello se añade que “los Estados tienen la obligación de respetar

el derecho a la salud, en particular absteniéndose de denegar o limitar el acceso igual de todas las personas, incluid[as] [...] las [pertenecientes a] minorías, [...] a los servicios de salud preventivos, curativos y paliativos”.

Asimismo, merece ser resaltado el artículo 1 de la **Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial**, pues define la discriminación como “toda distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en motivos de raza, color, linaje u origen nacional o étnico que tenga por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y libertades fundamentales en las esferas políticas, económica, social, cultural o en cualquier otra esfera de la vida pública”.

El artículo 30 de la **Convención sobre los Derechos del Niño** dispone que “en los Estados en que existan minorías étnicas, religiosas o lingüísticas o personas de origen indígena, no se negará al niño que pertenezca a tales minorías o que sea indígena el derecho que le corresponde, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión, o a emplear su propio idioma”.

Finalmente, en los **Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones**, aprobados por la Asamblea General en su resolución 60/147, de 16 de diciembre de 2005, se afirma que «la restitución, siempre que sea posible, ha de devolver a la víctima a la situación anterior a la violación manifiesta de las normas internacionales de derechos humanos o la violación grave del derecho internacional humanitario. La restitución comprende, según corresponda, el restablecimiento de la libertad, el disfrute de los derechos humanos, la identidad, la vida familiar y la ciudadanía, el regreso a su lugar de residencia, la reintegración en su empleo y la devolución de sus bienes”. Como señala el Documento relativo al derecho de las minorías, “este principio podría ser objeto de una interpretación amplia en el sentido de que incluye el derecho a que se restituya a una persona su condición de indígena o de miembro de una minoría, en particular cuando así lo dispone la legislación nacional y cuando esa condición se ha perdido como consecuencia de un desplazamiento”.

5. TITULARIDAD DE LOS DERECHOS

Si atendemos a la concepción liberal de los derechos humanos, los únicos titulares de estos derechos son los individuos. Aunque existen derechos que se ejercen como miembros de una comunidad, incluso estos derechos no pertenecen a los grupos, no son derechos que el grupo pueda detentar y ejercer contra el individuo. Sin embargo, la concepción liberal, que podría tener un amplio consenso en materia de derechos civiles y políticos, ha resultado bastante polémica en el caso de algunos derechos como los derechos culturales e incluso el derecho de las minorías.

Por este motivo, hemos considerado oportuno traer a colación nuevamente la Observación General Número 23, del año 1994, sobre todo para señalar que, en lo que respecta a titularidad de los derechos de las minorías, se profundiza no sólo sobre la naturaleza individual, sino también colectiva. El apartado 6.2 remarca que “aunque los derechos amparados por el artículo 27 sean derechos individuales, dichos derechos dependen a su vez de la capacidad del grupo minoritario para conservar su cultura, su idioma o su religión. En consecuencia, puede ser también necesario que los Estados adopten medidas positivas para proteger la identidad de una minoría y los derechos de sus miembros a gozar de su cultura y su idioma perfeccionándolos y a practicar su religión, en común con los otros miembros del grupo”.

A pesar de los reconocimientos e intentos fundamentalmente llevados a cabo por parte de los órganos de Naciones Unidas para dotar de universalidad a los diferentes derechos humanos, todavía hoy, existen determinados colectivos que presentan una serie de circunstancias que dificultan de manera grave el acceso de sus miembros al ejercicio efectivo de esos derechos. Los miembros de las minorías son uno de esos colectivos y dentro de las minorías podríamos identificar, además, determinados sujetos especialmente vulnerables. Aunque ni la Declaración de Naciones Unidas sobre minorías del año 92 ni la Observación General nº 23

los mencionen expresamente, existen colectivos especialmente vulnerables cuya protección reclama la adopción de algunas medidas especiales. Se trata de:

1. Los miembros de las minorías religiosas, sobre los que el Documento lanza una serie de preguntas relacionadas eminentemente con el disfrute del derecho de libertad religiosa, la realización de actos de culto y prácticas religiosas, construcción de lugares de culto, reconocimiento del derecho a la enseñanza etc, sin olvidar la alusión a la conveniencia del diálogo interreligioso. No hay que olvidar que uno de los últimos documentos de Naciones Unidas en materia de protección de Derechos Humanos aborda precisamente la situación del Islam en la Declaración de Marrakech, de enero de 2016, sobre la situación de las minorías religiosas en comunidades predominantemente musulmanas. En dicha Declaración, se persigue el impulso y la promoción del espíritu de la antigua *Carta de Medina*. Tal y como puede extraerse del texto original de la misma, las disposiciones de la mencionada Carta “contenían una serie de principios de ciudadanía contractual constitucional, Como la libertad de circulación, la propiedad, la solidaridad y la defensa mutuas, así como los Justicia e igualdad ante la ley.

Los objetivos de la Carta de Medina constituyen un marco adecuado para las constituciones Países con mayorías musulmanas, y la Carta de las Naciones Unidas y documentos relacionados, La Declaración Universal de Derechos Humanos, están en armonía con la Carta de Medina”.

2. Las mujeres pertenecientes a las minorías. La discriminación contra las mujeres continúa siendo un problema persistente y universal. Sin embargo, los problemas de algunas mujeres se ven agravados por la situación excepcionalmente desventajosa en la que se encuentran en la sociedad como miembros de minorías nacionales, raciales, étnicas, religiosas o lingüísticas. Las mujeres y las niñas pertenecientes a grupos minoritarios desfavorecidos experimentan formas de discriminación múltiples e intersectoriales a causa tanto de su condición de miembros de minorías como de su género. Tal discriminación pluridimensional las hace particularmente vulnerables a las violaciones de sus derechos en la vida pública y en la vida privada, e incluso, en algunos casos, a la violencia y a agresiones sexuales tanto fuera como dentro de sus comunidades. Además, pueden ser sometidas a prácticas tradicionales nocivas, tales como la mutilación genital femenina.

Las mujeres pertenecientes a minorías se encuentran frecuentemente marginadas y tienen que hacer frente a la exclusión dentro de sus propias comunidades y en la sociedad en general. Tienen pocas oportunidades de recibir educación y de participar en la vida política, y carecen de voz política, de un trabajo digno, de oportunidades de obtener ingresos, de capital social y económico y de servicios sociales básicos. Además, frecuentemente se discrimina contra las mujeres en lo que se refiere a la propiedad y a la herencia, esfera en la que las minorías y los pueblos indígenas ya se enfrentan con discriminaciones.

3. Los niños pertenecientes a minorías. La Convención sobre los Derechos del Niño es el instrumento más amplio a este respecto, y en él se reconocen derechos civiles, culturales, económicos, políticos y sociales. La aplicación de las normas establecidas en la Convención se basa en cuatro principios primordiales: la no discriminación; el interés superior del niño; el derecho a la vida, a la supervivencia y al desarrollo, y el respeto de las opiniones del niño”. A ello se añade que “la Convención se aplica a todos por igual y dispone que no se negará a los niños pertenecientes a minorías étnicas, religiosas o lingüísticas el derecho a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión o a emplear su propio idioma (art. 30). La Convención también se refiere a las situaciones en que los Estados están obligados a tomar medidas para proteger los intereses del niño, por ejemplo protegiéndolos contra los daños físicos o mentales y contra el descuido; a la consideración especial que se debe dar a los niños que tienen problemas con la justicia; al derecho de los niños con discapacidades a un trato especial; al derecho a ser inscrito inmediatamente después del nacimiento y a adquirir

una nacionalidad; al derecho de los niños refugiados a recibir la protección y la asistencia humanitaria adecuadas; al derecho a educación y a cuidados; al derecho de todos los niños a servicios sanitarios; al derecho a la enseñanza primaria obligatoria y gratuita; a la protección contra la explotación económica; a la protección contra todas las formas de abuso y explotación, y a la prohibición de que se reclute en las fuerzas armadas a niños que no hayan cumplido 15 años.

Además, también se pone de manifiesto que en su Observación general N° 6 (2005), el Comité de los Derechos del Niño señaló lo siguiente: “Las obligaciones del Estado en virtud de la Convención se aplican con referencia a todos los menores que se encuentren dentro de su territorio y a los que estén por otro concepto sujetos a su jurisdicción (art. 2). Estas obligaciones a cargo del Estado no podrán ser arbitraria y unilateralmente recortadas, sea mediante la exclusión de zonas o áreas del territorio del Estado, sea estableciendo zonas o áreas específicas que quedan total o parcialmente fuera de la jurisdicción del Estado. Por otra parte, las obligaciones del Estado de acuerdo con la Convención se aplican dentro de las fronteras de ese Estado, incluso con respecto a los menores que queden sometidos a la jurisdicción del Estado al tratar de penetrar en el territorio nacional. Por tanto, el disfrute de los derechos estipulados en la Convención no está limitado a los menores que sean nacionales del Estado Parte, de modo que, salvo estipulación expresa en contrario en la Convención, serán también aplicables a todos los menores —sin excluir a los solicitantes de asilo, los refugiados y los niños migrantes— con independencia de su nacionalidad o apátrida, y situación en términos de inmigración”.

Para finalizar la referencia a los niños, el Documento afirma que lo anteriormente citado sobre la Observación General N° 6 de 2005 “es de particular importancia para los niños pertenecientes a minorías que sean apátridas o carezcan de partida de nacimiento, con lo que pueden ser más vulnerables a los abusos, a la trata y a otras formas de explotación. Puede ocurrir que a los niños apátridas se les niegue el pleno disfrute de los derechos que les reconoce la Convención, por ser discriminatorio el acceso”.

6. MECANISMOS INTERNACIONALES DE DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS DISPONIBLES PARA HACER FRENTE A LOS PROBLEMAS RELATIVOS A LAS MINORÍAS

En relación con los mecanismos previstos, el Documento sobre los derechos de las minorías realiza la distinción entre los órganos creados en virtud de tratados de Derechos Humanos, los procedimientos especiales en materia de derechos humanos y los Mecanismos del Consejo de Derechos Humanos. También podríamos citar otros mecanismos como son los propios de instituciones como la OIT o la UNESCO, sobre los que no nos detendremos.

En primer lugar, en lo que respecta **a los órganos creados en virtud de tratados de Derechos Humanos**, el citado Documento subraya que “para asegurar el disfrute efectivo de los derechos consagrados en los convenios internacionales relativos a los derechos humanos, se han establecido unos comités que supervisan los progresos hechos por los Estados partes en el cumplimiento de sus obligaciones”. Además, se incide en el hecho de que dichos comités tienen una importancia capital para los miembros de minorías, pues se consideran instrumentos eficaces para valorar la acción de los Estados en lo que concierne a la protección de los derechos de estos colectivos. Los comités referenciados son los siguientes:

- a) El Comité de Derechos Humanos, que supervisa la aplicación del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.
- b) El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que supervisa la aplicación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales;
- c) El Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, que supervisa la aplicación de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial;

- d) El Comité sobre los Derechos del Niño, que supervisa la aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño;
- e) El Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, que supervisa la aplicación de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer;
- f) El Comité de protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares, que supervisa la aplicación de la Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares, y
- g) El Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.

En cuanto a la forma de actuar de los comités, señala el Documento sobre los derechos de minorías que “al ratificar estas convenciones, los Estados partes se comprometen a presentar a los comités respectivos informes periódicos en los que deben señalar las disposiciones legislativas y judiciales y las medidas de política y de otra índole que hayan adoptado para asegurar el disfrute de, en particular, los derechos de las minorías consagrados en sus instrumentos. Los comités, sobre la base de la información que reciban, pueden mantener un diálogo con los Estados partes que presenten informes. Una vez que se haya examinado el informe de un Estado parte, el comité publica unas “observaciones finales” en las que puede declarar que se han vulnerado los derechos de las minorías, instar al Estado parte a que desista de toda ulterior violación de esos derechos o pedirle que adopte medidas para mejorar la situación”. Así pues, el método elegido para la evaluación de la situación de los derechos de los miembros de minorías por los Comités es el de la evaluación periódica a través de informes elaborados por los propios Estados partes.

En segundo lugar, como hemos anticipado, existen una serie de **procedimientos especiales en materia de derechos humanos**, denominación genérica acuñada por el propio Consejo de Derechos Humanos y que han sido creados para hacer frente a las situaciones de países concretos o a cuestiones temáticas concretas en todas las partes del mundo.

El primero de esos procedimientos especiales fue la designación de un *experto independiente sobre cuestiones de minorías*, se trata de la figura del relator especial en materia de derechos de los miembros de minorías, cuyo mandato fue establecido en 2005 para “aplicar la Declaración de las Naciones Unidas sobre las Minorías, determinar las prácticas óptimas y las oportunidades existentes para la cooperación técnica con el Alto Comisionado de las Naciones Unidas sobre Derechos Humanos, entablar consultas y diálogos con los gobiernos en relación con las cuestiones concernientes a las minorías en sus países y tener en cuenta las opiniones de las organizaciones no gubernamentales”.

La información sobre la situación específica de un grupo particular o de una persona, así como sobre la situación general de las minorías en un país o en una región, puede enviarse al Experto independiente por conducto del ACNUDH. Sobre la base de la información recibida de diversas fuentes, el Experto independiente puede plantear cuestiones directamente a los gobiernos. El Experto independiente hace llamamientos urgentes o envía cartas de denuncia, generalmente junto con otros titulares de mandatos de procedimientos especiales. El Experto independiente hace visitas a los países, por invitación de los gobiernos, para promover consultas constructivas, observar los programas y políticas pertinentes, tomar nota de los motivos de preocupación e identificar los sectores que se prestan a la cooperación. Además, el Experto independiente trabaja sobre las prioridades temáticas, en particular preparando informes temáticos y convocando seminarios y consultas.

El mandato del Relator Especial sobre cuestiones de las minorías se estableció en la resolución 2005/79 de la Comisión de Derechos Humanos el 21 de abril de 2005. El Consejo de Derechos Humanos lo renovó posteriormente en sus resoluciones 7/6, de 27 de marzo de 2008, 16/6 De 24 de marzo de 2011 y 25/5 de 28 de marzo de 2014.

En su resolución 25/5, el Consejo de Derechos Humanos prorrogó el mandato de Relator Especial sobre cuestiones de las minorías por un período de tres años y pide al titular del mandato:

- A) Promover la aplicación de la Declaración sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas, incluso mediante consultas con los gobiernos, teniendo en cuenta las normas internacionales vigentes y la legislación nacional relativa a las minorías;
- B) Examinar los medios de superar los obstáculos existentes para la plena y efectiva realización de los derechos de las personas pertenecientes a minorías;
- C) Determinar las mejores prácticas y posibilidades de cooperación técnica con la Oficina del Alto Comisionado, a petición de los gobiernos;
- D) Aplicar una perspectiva de género en su trabajo;
- E) Cooperar y coordinar estrechamente, evitando al mismo tiempo la duplicación, con los órganos, mandatos y mecanismos pertinentes de las Naciones Unidas y con las organizaciones regionales;
- F) Tener en cuenta las opiniones de las organizaciones no gubernamentales y cooperar estrechamente con ellas en los asuntos relacionados con su mandato;
- G) Dirigir la labor del Foro sobre Cuestiones de las Minorías, preparar sus reuniones anuales, informar sobre sus recomendaciones temáticas y formular recomendaciones sobre temas temáticos futuros, según lo decidido por el Consejo de Derechos Humanos en su resolución 19/23;
- H) Presentar un informe anual sobre sus actividades al Consejo de Derechos Humanos ya la Asamblea General, incluidas recomendaciones sobre estrategias eficaces para una mejor aplicación de los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas.

El segundo de los procedimientos es el *Foro sobre Cuestiones de las Minorías*, establecido por el Consejo de Derechos Humanos a través de la Resolución 6/15, del año 2007. Se constituye como un medio de promover el diálogo y la cooperación sobre las cuestiones relativas a las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas. El Foro aporta contribuciones temáticas y conocimientos especializados a los trabajos del Experto independiente sobre cuestiones de las minorías, e identifica y analiza las prácticas óptimas, los problemas, las oportunidades y las directivas para continuar aplicando la Declaración de las Naciones Unidas sobre las Minorías. El Experto independiente sobre cuestiones de las minorías orienta los trabajos del Foro, prepara las reuniones anuales de éste e incluye en su informe las recomendaciones temáticas del Foro. También se espera que el Foro contribuya a la labor del Alto Comisionado de Naciones Unidas en Derechos Humanos encaminada a mejorar la cooperación entre los mecanismos, órganos, organismos especializados, fondos y programas de las Naciones Unidas en lo que se refiere a las actividades relacionadas con la promoción y protección de los derechos de las personas pertenecientes a minorías, incluso en el plano regional.

Asimismo, no deben caer en el olvido *otros procedimientos especiales*, impulsados por el Alto Comisionado de Naciones Unidas en Derechos Humanos que tienen el objetivo de examinar y supervisar determinadas situaciones existentes en derechos humanos concretos para proceder a informar públicamente sobre los datos obtenidos. Los mandatos que se refieren a determinados países o territorios se conocen como «mandatos relativos a países»; los que se refieren a determinados motivos de gran inquietud referentes a los derechos humanos en todo el mundo se denominan «mandatos temáticos». Esos mecanismos responden a las comunicaciones individuales, hacen estudios, prestan asesoramiento sobre cooperación técnica y realizan actividades de promoción en general. La mayoría de los titulares de mandatos reciben información sobre denuncias concretas de violaciones de derechos humanos y hacen llamamientos urgentes o envían cartas de denuncia a los gobiernos pidiendo aclaraciones. Si se los invita, pueden también hacer visitas a los países.

Además de la Experta independiente sobre cuestiones de las minorías, se ocupan de la situación de las minorías otros titulares de mandatos que se encargan de los derechos civiles, culturales, económicos, políticos y sociales; muchos de ellos reciben, en función de su enfoque particular de los derechos humanos y de sus conocimientos especializados en materia de derechos humanos, información sobre violaciones de los derechos de las

minorías. Son particularmente importantes los mandatos sobre las siguientes cuestiones: las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias; la vivienda adecuada como componente del derecho a un nivel de vida adecuado; la pobreza extrema; el derecho a la alimentación; la libertad de opinión y de expresión; la libertad de religión o de creencias; el derecho a la salud; el derecho a la educación; la situación de los defensores de los derechos humanos; las personas desplazadas en su país; las formas contemporáneas de racismo, discriminación racial, xenofobia e intolerancia conexas; la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; la trata de personas, y la violencia contra las mujeres, sus causas y consecuencias. Hay también nuevos mandatos que pueden ser de particular interés para las minorías, en particular el del Experto independiente en la esfera de los derechos culturales.

En último lugar, en lo que afecta a los *Mecanismos del Consejo de Derechos Humanos*, haremos mención especial al *Examen Periódico Universal*. En 2006, la Asamblea General aprobó la resolución 60/251 y decidió que el Consejo de Derechos Humanos realizase un examen periódico universal (EPU) sobre el cumplimiento por cada Estado de sus obligaciones y compromisos en materia de derechos humanos. Todos los Estados Miembros de las Naciones Unidas serán sometidos a ese examen cada cuatro años. El examen se basa en tres informes: uno del propio Estado y dos del Alto Comisionado de Naciones Unidas en Derechos Humanos, a saber, una compilación de información procedente de las Naciones Unidas (informes de órganos creados en virtud de tratados, procedimientos especiales y otros documentos oficiales pertinentes de las Naciones Unidas) y un resumen de las contribuciones hechas por los interlocutores (ONG, instituciones nacionales de derechos humanos, instituciones académicas y organizaciones regionales). Para la preparación de esos tres documentos, que pueden incluir información sobre la situación en lo que se refiere a los derechos humanos de las personas pertenecientes a minorías, las entidades de las Naciones Unidas pueden: i) asesorar a los Estados, a título consultivo, sobre la forma de preparar sus informes; ii) enviar comunicaciones al Alto Comisionado de Naciones Unidas sobre Derechos Humanos y/o señalar a su atención las publicaciones de esas entidades para su examen, que se tendrán en cuenta al preparar los informes de las Naciones Unidas, y iii) enviar información a los interlocutores, entre ellos las ONG, para la preparación de sus contribuciones.

LECCIÓN 2.4:

ANÁLISIS DE LIBERTADES Y
DERECHOS ESPECÍFICOS**Horas: 60h****Unidad didáctica:** 2.4.25 Los derechos de los migrantes

Margherita Blandini,
Profesora Visitante de Derecho Comunitario en la Facultad de Derecho de la
Universidad de Westminster, Londres (REINO UNIDO)
Correo electrónico: M.Blandini1@westminster.ac.uk

Chougui Samir, Profesor de Derecho, Universidad Setif 2, Setif (ARGELIA)
Correo electrónico: samir.chougui@gmail.com

SÍNTESIS DEL TEMA

El objeto de este tema es proporcionar a los estudiantes una comprensión y un conocimiento crítico y analítico de los derechos humanos de los migrantes, así como ofrecerles los instrumentos elementales necesarios para desarrollar materiales educativos pertinentes sobre los derechos de los migrantes en la región del Magreb.

En particular, este tema:

1. Contempla la naturaleza y el marco de protección de los derechos de los migrantes en el derecho internacional;
2. Identifica los titulares de los derechos y las obligaciones que corresponden al Estado en virtud del derecho internacional; y
3. Aborda los desafíos actuales planteados por la protección de los migrantes en la región del Magreb.

COMPETENCIAS GENERALES Y ESPECÍFICAS

Con carácter general para los tres Módulos que constituyen el Programa Formativo de EBDH, y en sintonía con los principios rectores del plan de acción para el desarrollo del Programa Mundial para la educación de los derechos humanos aprobado por las Naciones Unidas (Asamblea General, 2010, p. 8; 2012, pp. 26 y 27), al finalizar el curso los profesores participantes deberán ser capaces de reconocer el potencial pedagógico de las *competencias generales y específicas* que se describen a continuación para lograr un aprendizaje significativo de los derechos humanos, así como de incorporar dichas competencias en sus planificaciones docentes desde un planteamiento integrador y orientado a la aplicación efectiva de los conocimientos adquiridos.

De forma más concreta, **en este tema** se trabajarán las competencias generales y específicas señaladas a continuación.

GENERALES:

- **Trabajar en equipo:** Integrarse y colaborar de forma activa en la consecución de objetivos comunes con otras personas, áreas y organizaciones.
- **Adaptación al entorno:** Afrontar situaciones críticas del entorno psicosocial, manteniendo un estado de bienestar y equilibrio físico y mental que permite a la persona seguir actuando con efectividad.
- **Comunicación interpersonal:** Relacionarse positivamente con otras personas a través de una escucha empática y a través de la expresión clara y asertiva de lo que se piensa y/o siente, por medios verbales y no-verbales.
- **Apreciar la diversidad y la multiculturalidad:** Comprender y aceptar la diversidad social y cultural como un componente enriquecedor personal y colectivo para desarrollar la convivencia entre las personas sin incurrir en discriminación por sexo, edad, religión, condición social, política, y/o étnica.
- **Razonamiento crítico:** Analizar y evaluar la consistencia de los planteamientos, en especial aquellas afirmaciones o ideas que la sociedad acepta como verdaderas en el contexto inmediato donde se desarrolla la vida de la persona.
- **Sentido y compromiso ético:** Inclinarsé positivamente hacia el bien moral de uno mismo o de los demás (es decir, hacia todo lo que es o significa bien, vivencia de sentido, realización de la persona, sentido de justicia) y perseverar en dicho bien moral.

ESPECÍFICAS:

Módulo 2:

- Identificar, interpretar y aplicar adecuadamente las normas internacionales, regionales y nacionales sobre derechos humanos aplicables a los diferentes supuestos planteados en sus respectivas disciplinas y ámbitos profesionales.
- Definir y distinguir con precisión quienes son los titulares de derechos y los detentadores de obligaciones en relación con cada derecho humano en una situación determinada.
- Identificar las obligaciones específicas de respeto, protección y realización de cada derecho humano y el contenido normativo mínimo necesario para su realización y para cuestionar su cumplimiento en una situación determinada
- Identificar, analizar, argumentar y evaluar las desviaciones críticas y las brechas de capacidad y de responsabilidad de los titulares de derechos y de obligaciones que impiden la acción o la transformación de una situación determinada en la que se están violando los derechos humanos.
- Contrastar y evaluar situaciones, prácticas, legislaciones, políticas locales y nacionales de acuerdo con los instrumentos jurídicos de derechos humanos ratificados por su país; así como proponer y planificar alternativas eficientes.
- Identificar y aplicar los mecanismos internacionales y regionales de protección de los derechos humanos.
- Buscar, seleccionar y analizar información proveniente de fuentes diversas (jurídicas, sociales, económicas, etc.). Planificar y documentar adecuadamente esta tarea.

- Desarrollar el pensamiento analítico, sistémico, práctico y colegial de la inmigración humanitaria.
- Analizar, argumentar y evaluar los casos críticos o la inmigración humanitaria.
- Observar y considerar la responsabilidad de las naciones en la inmigración humanitaria
- Observar los efectos de la inmigración en la seguridad de los países

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DIDÁCTICOS OBLIGATORIOS

Derecho internacional sobre derechos humanos

- [La Declaración Universal de los derechos humanos \(DUDH\) 1948](#)

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos	16 dic. 1966
Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales	16 dic. 1966
Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer	18 dic. 1979
Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes	10 dic. 1984
Convención sobre los Derechos del Niño	20 nov. 1989
Convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares	18 dic. 1990
Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas	
Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad	13 dic. 2006

Protección internacional de los migrantes: [los instrumentos de la OIT](#)

Derecho penal internacional

- Convención de las Naciones Unidas contra la delincuencia organizada transnacional, 2000
- Protocolos de Palermo contra la delincuencia organizada transnacional para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños
- Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, aire y mar, 2000.

Derecho internacional sobre apatridia

- Convenio sobre la reducción de la apatridia
- Convención sobre el estatuto de los apátridas

Derecho marítimo internacional

- Convenio sobre el derecho del mar
- Convención para facilitar el tráfico marítimo internacional
- Convención Internacional para la protección de la vida humana en el mar

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DIDÁCTICOS COMPLEMENTARIOS

Recursos de capacitación sobre los principales documentos que se ocupan de la migración disponibles en línea

Organización Internacional para las Migraciones (OIM), [Base de datos sobre el derecho a la migración](#)

[OIM, Glosario de la migración](#)

EUROPEAN COMMISSION, [Asylum and Migration Glossary 3.0a tool for better comparability produced by the European Migration Network](#), October 2014

COMISIÓN EUROPEA, Red Europea de Migraciones – EMN, [Glosario sobre Migración y Asilo 2.0](#). Un instrumento para una mayor comparabilidad, 2012, segunda edición.

[Portal de la UE sobre la inmigración](#)(disponible en francés, inglés y árabe):

[Oficina de las Naciones Unidas contra la droga y el delito](#) (ONUDD)

Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ACNUDH), [Los derechos humanos y la trata de personas](#), Folleto Informativo N° 36, Nueva York y Ginebra, 2014.

ACNUDH, [Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Situación de los migrantes en tránsito, 2016 \(UN Doc. A/HRC/31/35\)](#).

ACNUDH, [Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Cooperación técnica y fomento de la capacidad para promover y proteger los derechos de todos los migrantes, en particular las mujeres, los niños, las personas de edad y las personas con discapacidad, 2016 \(UN Doc. A/HRC/31/80\)](#)

ACNUDH, [La Convención internacional sobre los trabajadores migratorios y su Comité](#), Folleto Informativo N° 24, Nueva York y Ginebra, 2014.

ACNUDH, [Los derechos económicos, sociales y culturales de los migrantes en situación irregular](#), New York y Ginebra 2014.

ACNUDH, [Principios y directrices recomendados sobre los derechos humanos en las fronteras internacionales](#).

Brian Keel, [Migración internacional. El lado humano de la globalización](#), OCDE, 2009. Disponible en [francés e inglés](#).

CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS, [Research-based study on the global issue de unaccompanied migrant children and adolescents and human rights](#).

Office for North Africa of the United Nations Economic Commission for Africa (SRONA), [Migration in North African Development Policies and Strategies. A comparative analysis](#), Rabat, Maroc, 2014. Site internet : www.uneca.org/sro-na

Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights (OHCHR), [Behind closed doors: protecting and promoting the human rights of migrant domestic workers in an irregular situation](#), Geneva and New York, 2015. (HR/PUB/15/4)

OIM, [Informe sobre las migraciones en el mundo 2015](#). Los migrantes y las ciudades: Nuevas colaboraciones para gestionar la movilidad

Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), Informe sobre Desarrollo Humano 2009. [Superando barreras: Movilidad y desarrollo humanos](#), NewYork, 2009.

UNHCR, [La Protection des Réfugiés et les Mouvements Migratoires Mixtes: Un Plan d'action en dix points](#), Février 2011.

Yannis Ktistakis, [Protecting migrants under the european convention on Human Rights and the European Social Charter. A handbook for legal practitioners](#), Council of Europe Publishing, Paris, 2013.

RESULTADOS DE APRENDIZAJE

Al finalizar el estudio del tema, los estudiantes deben ser capaces de:

- Explicar el marco legislativo internacional de la protección de los migrantes;
- Analizar, interpretar y evaluar las situaciones en las que la protección de los migrantes se ve amenazada;
- Aplicar de manera eficaz las competencias críticas y analíticas adquiridas para la resolución de problemas prácticos referidos a la protección de los migrantes en su propio país o región;
- Orientar su propia práctica de enseñanza a la luz de los conocimientos adquiridos y de la comprensión del tema;
- Comprender el fenómeno de la inmigración por razones humanitarias;
- Interpretar el cambio del fenómeno de la inmigración hacia Argelia, Túnez, Marruecos por razones humanitarias y reflexionar sobre posibles soluciones;
- Comprender los efectos de la inmigración humanitaria sobre la seguridad de Argelia / Marruecos / Túnez;
- Comprender la posición argelina, tunecina y marroquí en asuntos de inmigración.

METODOLOGÍA

- 1) Método expositivo: Lectura de textos y visionado del material audiovisual;
- 2) Aprendizaje en colaboración: Foro;
- 3) Resumen de un caso: Portafolio;
- 4) Proyecto en equipo: Portafolio;
- 5) Proyecto individual: Portafolio.

PROGRAMACIÓN DE ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

1. **LECTURA:** Esta actividad tiene por objetivo proporcionar a los estudiantes una comprensión y un conocimiento crítico y analítico del marco legal internacional de la protección de los migrantes internacionales, así como de sus derechos y obligaciones, y de las obligaciones que corresponden al Estado.
 - A) Lea el ARCHIVO para comprender lo que puede esperar de este tema y lo que debe hacer para completarlo con éxito;
 - B) Vea la siguiente entrevista con Doré (joven inmigrante) y anote las reflexiones propias que le suscita el visionado; Abra este [enlace](#) y pinche en el clip nº 3 en francés.

- C) Vea el siguiente vídeo sobre la trata de personas, y anote las reflexiones propias que le suscita el visionado; Abra el vídeo «[Affected for Life](#)»:
- D) Lea y estudie la exposición de este tema al final de este ARCHIVO; y
- E) Complete el autotest para una autoevaluación rápida.

2. APRENDIZAJE COLABORATIVO: Esta actividad requiere que los estudiantes reflexionen sobre el respeto por parte del Estado de las obligaciones impuestas por la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Trabajadores Migratorios, e ilustra ejemplos de medidas concretas adoptadas por los Estados de su región firmantes de la Convención que siguen las «Observaciones finales del Comité para la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares».

- Lea las «Observaciones finales del Comité para la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares» destinadas a Argelia (2010) o a Marruecos (2013);
- Publique en el foro cualquier ejemplo pertinente que pueda identificar a través de una búsqueda adecuada de medidas concretas adoptadas por el Estado en cuestión siguiendo las «Observaciones finales del Comité para la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares».
- Si su Estado de origen no ha firmado la Convención, comente en el foro el debate nacional actual sobre las obligaciones de su propio país de respetar las normas internacionales de protección de los migrantes, y las medidas adoptadas para aplicar estas normas.

3. RESUMEN DE UN CASO: Esta actividad requiere que los alumnos identifiquen, analicen y evalúen una situación en la que la protección de los migrantes se ve amenazada, y que desarrollen su propio juicio crítico y/o el ámbito jurídico en relación a la protección de los migrantes internacionales.

- A) Leer la sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el [asunto Khalifa](#).
- B) Redactar el resumen de un caso aplicando las orientaciones siguientes.

¿Qué es resumen de un caso? / Redactar un resumen de un caso

El resumen de un caso proporciona un breve análisis de un expediente (normalmente, considerado importante o significativo), que identifique y examine los elementos centrales de la sentencia, y que inscriba el caso en su contexto jurídico y social amplio.

Debe hacer lo siguiente:

- Exponer los hechos pertinentes brevemente, resumiendo los hechos importantes solo;
- Identificar las principales cuestiones jurídicas planteadas por los hechos;
- Analizar la sentencia, y en concreto las opiniones mayoritarias y minoritarias;
- Evaluar la decisión, considerando, por ejemplo, la validez y solidez del razonamiento o el impacto que la decisión podría tener en el ámbito del derecho o de la sociedad en general.

4. PROYECTO EN EQUIPO: Esta actividad requiere que los estudiantes trabajen en pareja y elijan una de las dos películas siguientes para desarrollar material de formación para sus alumnos, adaptado a la materia o al nivel que enseñan. Cada equipo deberá debatir sobre las preguntas pertinentes planteadas por la película, qué tipo de ejercicio y/o de infracción de los derechos importantes se observa en la película y cómo utilizar la película para desarrollar material de formación para sus alumnos.

- *Ghosts, 2007, 1 hora 36 min.*

Ai Qin es una joven que vive en Fuzhou, en China. Sin trabajo ni perspectivas, Ai Qin abandona a su familia y paga 5000 \$ a un contrabandista para viajar al Reino Unido. Una vez allí, encuentra un empleo mal pagado en una fábrica de embalajes de carne cuyos trabajadores son casi exclusivamente trabajadores migratorios. Para completar sus ingresos, Ai Qin se convierte en recogedora de berberechos en la bahía de Morecambe, y se abre así la vía para los acontecimientos trágicos de la vida real que se desarrollaron en 2004, cuando 23 trabajadores migrantes perdieron la vida allí.

- *Ali: Fear eats the soul (Todos nos llamamos Ali, en español), 1974, 1 hora 34 min.*

Emmi Kurowski, una mujer de la limpieza, se encuentra sola en su vejez. Su marido murió hace años, y sus hijos adultos le proporcionan poca compañía. Una noche acude a un bar frecuentado por inmigrantes árabes y traba amistad con un mecánico de mediana edad llamado Ali. Su relación evoluciona rápidamente y se convierte en algo más, y la familia y los vecinos de Emmi critican su matrimonio espontáneo. Pronto Emmi y Ali se ven obligados a afrontar sus propias inseguridades por su futuro.

- *The visitor, 2009, 1 heure 44 min.*

Cuando el profesor Walter Vale asiste en Nueva York a una conferencia, se queda estupefacto al encontrar a dos inmigrantes ilegales, Tarek y Zainab, instalados en su piso. Deduce que se lo ha alquilado un estafador, y Vale se siente tan triste por ellos que les pide que se queden. Entre ellos se entienden bien hasta que Tarek es acusado de saltar un tornillo del metro y acaba en un centro de detención. Se arriesga a ser expulsado, y Vale hace todo lo que puede para evitarlo.

- *Nuovomondo, 2007, 1 hora 58 min.*

Salvatore, un lugareño de Sicilia, decide dejar su país natal para emigrar a América con sus dos hijos, Angelo y Pietro. Ellos y sus compañeros de viaje se enfrentan a un trayecto difícil en lo que creen que es una tierra de leche y de miel.

- *It's a free world (En un mundo libre, en español), 2007, 1 hora 36 min.*

Tras haber sido despedida de su trabajo, Angie forma un equipo con su amigo para poder encontrar un empleo para los inmigrantes.

- *Lorna's Silence (El silencio de Lorna, en español), 2008, 1 hora 45 min.*

Lorna, una joven mujer albanesa que vive en Bélgica, tiene la esperanza de abrir un café con su novio, un trabajador itinerante que la visita cuando puede. Esta se casa con Claudy, un yonqui local, para garantizarse una residencia legal y colabora con Fabio, un taxista de mala vida que saca un provecho considerable de organizar su boda con un mafioso ruso. Lorna quiere divorciarse de Claudy; pero Fabio la amenaza con una sobredosis. Ella no conoce nada del hampa peligrosa con la que se verá enredada.

- *La promesse (La promesa, en español), 1996, 1 hora 30 min.*

Roger utiliza a su hijo de 15 años, Igor, para ayudarlo en el tráfico, alojamiento y explotación despiadada de inmigrantes clandestinos en Bélgica. Cuando el inmigrante africano Amidou se cae de un andamio, Igor va a verlo antes de su muerte y le promete cuidar de su mujer y su bebé. Forzado por su padre a ocultar la muerte, a Igor le cuesta elegir entre la fidelidad a unos padres poco recomendables y mantener la promesa que le ha hecho al hombre antes de morir.

- *The undocumented, 2013, 1 hora 28 min.*

Trabajadores migratorios sin papeles en Arizona intentan la restitución de sus restos a México.

5. **PROYECTO INDIVIDUAL:** Esta actividad exige que los estudiante desarrollen un tema sobre uno de los aspectos de la protección de refugiados y/o de las personas desplazadas dentro de su propio país en la región del Magreb, que será incluido en el programa de enseñanza de su especialidad, utilizando la metodología de aprendizaje de la función pública.

CRONOGRAMA DE ACTIVIDADES DEL TEMA

Identificación de la actividad	Tiempo estimado de trabajo	Criterios de evaluación
Actividad 1 Lectura	8 horas	Autotest
Actividad 2 Aprendizaje en colaboración	8 horas	Foro
Actividad 3 Estudio de un caso	8 horas	Portafolio
Actividad 4 Proyecto en equipo	12 horas	Portafolio
Actividad 5 Proyecto individual	24 horas	Portafolio

AUTOTEST DE EVALUACIÓN

- 1: Las personas que llegan a un país, normalmente buscando un empleo, sin los documentos ni el permiso necesario son:
 - a) Refugiados;
 - b) Migrantes irregulares/indocumentados;
 - c) Personas desplazadas;
 - d) Solicitantes de asilo.
- 2: Los países siguientes son firmantes de la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares:
 - a) Argelia y Túnez;
 - b) Marruecos y Túnez;
 - c) Argelia y Marruecos
 - d) Argelia, Marruecos, y Túnez.
- 3: El art. 37(b) de la Convención sobre los Derechos del Niño (CDN) establece que la detención solo debe utilizarse:
 - a) como último recurso ;
 - b) por el menor tiempo posible ;
 - c) en caso de justificación adecuada ;
 - d) en las tres condiciones previas

- 4: El Comité para la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares (CMW)
- a) Es el órgano de expertos independientes que supervisa la aplicación de la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares
 - b) es un Procedimiento Temático Especial del Consejo de los Derechos Humanos;
 - c) no tiene ninguno de estos dos estatutos;
 - d) Tiene estos dos estatutos.
- 5: El elemento que diferencia el tráfico ilícito de migrantes de la trata de personas es el siguiente:
- a) el consentimiento;
 - b) el carácter transnacional;
 - c) la explotación;
 - d) los tres.

Pregunta	Respuesta
Pregunta1	B
Pregunta2	C
Pregunta3	D
Pregunta4	A
Pregunta5	D

LECCIÓN 2.4:

2.4.25 DERECHOS DE LOS MIGRANTES

1. GLOSARIO DE LA MIGRACIÓN

MIGRANTE/MIGRACIÓN

El término migrante puede englobar a cualquier persona que vive de manera temporal o permanente en un país en el que no ha nacido y con el que ha entablado vínculos sociales importantes. Sin embargo, esta definición puede ser quizás demasiado restrictiva cuando se sabe que ciertos países consideran como migrantes a personas nacidas en el país.

La Convención Internacional de las Naciones Unidas sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares define a los trabajadores migrantes como «las personas que van a ser empleadas, están empleadas o han sido empleadas en una actividad remunerada en un Estado del cual no son ciudadanas». En su primer informe, la Relatora Especial propuso incluir en la categoría de migrantes:

- a) Las personas que se encuentran fuera del territorio del Estado del cual tienen la nacionalidad o la ciudadanía, pero que no dependen de la protección jurídica de este Estado y que se encuentran en el territorio de otro Estado;
- b) Las personas que no gozan de un régimen jurídico general inherente al estatus de refugiado, de residente permanente, de naturalizado, o de otro estatus otorgado por el Estado de acogida;
- c) Las personas que ya no gozan de una protección jurídica general de sus derechos fundamentales en virtud de acuerdos diplomáticos, de visas u otros acuerdos⁶³⁹.

Esta definición amplia de los migrantes refleja la dificultad actual de distinguir entre migrantes que dejan su país a causa de persecuciones políticas, conflictos, problemas económicos, degradación medioambiental o una combinación de todas estas razones y los migrantes que buscan trabajo o una mejor calidad de vida que no existe en su país de origen. Ahora la migración afecta al traspaso de las fronteras políticas y administrativas por un mínimo de tiempo. Incluye los movimientos de refugiados, las personas desplazadas y los migrantes económicos. La migración interna remite al movimiento de una zona (provincia, distrito o municipio) a otra. La migración internacional es una reubicación territorial de las personas entre los Estados-nación. Dos formas de reubicación pueden excluirse de esta definición amplia: el turismo y el tránsito de refugiados.

Las diferentes formas de migración pueden distinguirse según las motivaciones (económicas, familiares, políticas) o según los estatutos legales (migración irregular, emigración/inmigración controlada, libre emigración/inmigración) de las personas afectadas. La mayoría de los países distingue diferentes categorías de migrantes en sus políticas migratorias y en sus estadísticas. Las variaciones dadas entre los estados indican que no hay definiciones objetivas de la migración. La siguiente es una de las categorizaciones más comunes de los migrantes internacionales:

639. Un Doc. E/CN.4/2000/82.

- Trabajadores migratorios temporales
- Migrantes muy cualificados
- Migrantes irregulares (indocumentados/ilegales)
- Migrantes forzosos
- Migrantes por reagrupación familiar
- Migrantes retornados a su país de origen.

La migración es un factor importante en la erosión de las fronteras tradicionales entre las lenguas, las culturas, los grupos étnicos y los Estados-nación. Incluso aquellos que no migran se ven afectados por los movimientos de población en el interior o en el exterior de sus comunidades y por los cambios que derivan de ella. La migración no es un simple acto de traspaso de fronteras, sino más bien un largo proceso que afecta a las vidas de las personas implicadas.

En el plano internacional, no existe una definición del término «migrante» universalmente aceptada. El término migrante puede entenderse como «toda persona que vive de manera temporal o permanente en un país en el que no ha nacido y en el que ha entablado lazos sociales importantes». Sin embargo, esta definición es quizás demasiado restrictiva cuando se sabe que ciertos países consideran como migrantes a personas nacidas en el país.

La Convención Internacional de las Naciones Unidas sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares, 1990, define el trabajador migrante como una «*persona que va a ser empleada, está empleada o ha sido empleada en una actividad remunerada en un Estado del cual no son ciudadanas*», la definición más amplia de los migrantes deriva de esta:

«Hay que entender que la expresión «migrante» del artículo 1.1 (a) cubre todos los casos en los que la decisión de migrar es adoptada libremente por el individuo afectado, por razones de «conveniencia personal» y sin la intervención de un factor limitante.»

Esta definición indica que la expresión *migrante* no se refiere a los refugiados, a las personas desplazadas o a otras personas forzadas u obligadas a abandonar sus hogares. Los migrantes son personas que toman decisiones sobre el momento de su partida y sobre su destino, aunque estas opciones a veces se ven extremadamente limitadas. De hecho, algunos estudiosos distinguen entre la migración voluntaria y la involuntaria. Si algunos movimientos de refugiados no chocan con ningún obstáculo a la libertad de circulación y no son originados por necesidades urgentes y por una ausencia de medios alternativos de cubrirlos en los países de residencia actual, otros pueden hallarse en la situación opuesta, de desplazamiento completamente fuera de control de la persona desplazada.

El Relator Especial sobre los Derechos Humanos de los Migrantes del Consejo de las Naciones Unidas sobre los Derechos Humanos propuso considerar migrantes a las personas siguientes:

- a) Las personas que se encuentran fuera del territorio del Estado del cual tienen la nacionalidad o la ciudadanía, pero que no dependen de la protección jurídica de este Estado y que se encuentran en el territorio de otro Estado;
- b) Las personas que no gozan de un régimen jurídico general inherente al estatus de refugiado, de residente permanente, de naturalizado, o de otro estatus otorgado por el Estado de acogida;
- c) Las personas que ya no gozan de una protección jurídica general de sus derechos fundamentales en virtud de acuerdos diplomáticos, de visas u otros acuerdos.

Esta definición amplia de los migrantes refleja la dificultad actual de distinguir entre migrantes que abandonan su país a causa de persecuciones políticas, conflictos, problemas económicos, degradación medioambiental o una combinación de todas estas razones y los migrantes que buscan trabajo o una mejor calidad de vida que no existen en su país de origen. Intenta, del mismo modo, definir la población migrante de una manera que tenga en cuenta nuevas situaciones.

El concepto de migración afecta al paso de fronteras políticas y administrativas por un mínimo tiempo. Incluye los movimientos de refugiados, las personas desplazadas y los migrantes económicos. La migración interna remite al movimiento de una zona (provincia, distrito o municipio) a otra. La migración internacional es una reubicación territorial de las personas entre los Estados-nación. Dos formas de reubicación pueden excluirse de esta definición amplia: en primer lugar, el movimiento territorial que no conduce a un cambio de los vínculos de pertenencia social y que no implica, por tanto, consecuencias para el individuo y para la sociedad en el punto de origen y de destino, como el turismo; en segundo lugar, un desplazamiento en el que los individuos o grupos afectados son más bien objetos pasivos puros que agentes activos de su desplazamiento, como el tráfico organizado de refugiados desde sus Estados de origen hasta un lugar protegido.

Las formas de migración dominantes que pueden distinguirse (económicas, reagrupación de refugiados) o del estatuto legal (migración irregular, emigración/inmigración controlada, emigración/inmigración libre) de las personas afectadas. La mayoría de los países distingue varias categorías de migrantes en sus políticas y en sus estadísticas sobre migración. Las diferencias existentes entre un país y otro muestran la ausencia de definiciones objetivas de la migración. La clasificación siguiente de los migrantes internacionales es la más habitual:

Ahora Las diferentes formas de migración que pueden distinguirse en función de razones (económicas, familiares, políticas) o del estatuto legal (migración irregular, emigración/inmigración controlada, libre emigración/inmigración) de las personas afectadas. La mayoría de los países distingue varias categorías de migrantes en sus políticas y en sus estadísticas sobre migración. Las diferencias existentes entre un país y otro muestran la ausencia de definiciones objetivas de la migración. La clasificación siguiente de los migrantes internacionales es la más habitual:

Trabajadores migrantes temporales

- **Trabajadores migratorios temporales** (también llamados **trabajadores extranjeros o mano de obra no nacional**): personas que migran por un período de tiempo limitado con el objetivo de conseguir un empleo y de transferir dinero a su familia.
- **Migrantes muy cualificados y de negocios**: personas que poseen titulación como gestores, ejecutivos, profesionales, técnicos u otros, que se desplazan en los mercados de trabajo internos de las sociedades transnacionales y de las organizaciones internacionales o que buscan un empleo a través de los mercados de trabajo internacional de competencias poco habituales. Muchos países aprecian estos migrantes y disponen de programas especiales de «migración cualificada y de negocios» para animarlos a ir.
- **Migrantes irregulares (o indocumentados/ilegales)**: personas que entran en un país, normalmente a la búsqueda de un empleo, pero sin los documentos y las personas necesarias.
- **Migración forzada**: en sentido amplio, engloba no solo a los refugiados y los solicitantes de asilo, sino también a las personas obligadas a desplazarse por factores externos, como las catástrofes medioambientales o los proyectos de desarrollo. Esta forma de migración presenta características similares al desplazamiento.
- **Miembros de la familia (o reunificación familiar /reagrupación familiar)**: las personas que comparten vínculos de familia que se reúnen con personas que han emigrado ya a un país de acogida en las categorías mencionadas. Numerosos países reconocen en principio el derecho a la reunificación familiar para los migrantes legales. Otros países, en particular aquellos que tienen sistemas de admisión por contrato de trabajo, rechazan el derecho de reunificación familiar.
- **Migrantes retornados**: las personas que retornan a su país de origen después de haber pasado un período en otro país.

La migración es un factor importante en la erosión de las fronteras tradicionales entre las lenguas, las culturas, los grupos étnicos y los Estados-nación. Incluso aquellos que no migran se ven afectados por los movimientos de población en el interior o en el exterior de

sus comunidades y por los cambios que derivan de ella. La migración no es un simple acto de traspaso de fronteras, sino más bien un largo proceso que afecta a las vidas de las personas implicadas.

Este tema no aborda específicamente los derechos de los refugiados y de las personas desplazadas, que son objeto de un tema diferente y complementario a este módulo. Así, se invita a los estudiantes que tengan un interés especial en el derecho humanitario y el derecho internacional sobre los refugiados a estudiar el tema de derechos refugiados y de las personas desplazadas dentro de su propio país.

[Cifras relevantes sobre la migración internacional.](#)

2. PANORAMA DEL MARCO JURÍDICO INTERNACIONAL EN EL ÁMBITO DE LA MIGRACIÓN

PRINCIPALES FUENTES E INSTRUMENTOS DEL DERECHO INTERNACIONAL EN EL ÁMBITO DE LA MIGRACIÓN

i. Derecho internacional aplicable relativo a los derechos humanos:

Todas las personas, en virtud de su humanidad, poseen derechos humanos. Los migrantes son titulares de los derechos humanos. Como consecuencia, los instrumentos de derechos humanos son aplicables a los migrantes. Los instrumentos de derechos humanos distinguen entre los nacionales y no nacionales, y entre los migrantes regulares e irregulares. Existen algunas excepciones al principio general de igualdad de trato entre los nacionales y los no nacionales (por ejemplo en cuestión de derechos de voto).

- La Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH), 1948
- La Convención Internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial (ICERD), 1965
- El Pacto Internacional de derechos económicos, sociales y culturales (PIDESC), 1966
- El Pacto Internacional de derechos civiles y políticos (PIDCP), 1966
- La Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW), 1979
- La Convención Contra la Tortura (CAT), 1984
- La Convención sobre los derechos del niño (CDN), 1989
- La Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares (ICRMW), 1990
- La Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad (CRPD), 2006
- La Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas, 2006

ii. Derecho internacional aplicable a la protección de trabajadores migratorios

Salvo indicación contraria, todas las normas internacionales del trabajo son aplicables a todos los trabajadores migratorios. Estas normas engloban las normas establecidas por los ocho convenios de la OIT sobre los derechos fundamentales identificados en la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo de 1998. Son aplicables a todos los trabajadores migratorios, sea cual sea su estatuto de migración.

La Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Trabajadores Migratorios es el tratado internacional más completo en el ámbito de la migración y de los derechos humanos. Adoptado en 1990, entró en vigor en 2003, y establece una norma sobre el acceso de los migrantes a los derechos humanos. Sin embargo, ha sido aceptada con una clara

indiferencia: solo ha sido ratificada por cuarenta y ocho estados, entre los que no figura ningún país de acogida importante. Aunque esta mano de obra es esencial para la economía mundial, el aspecto no económico de la migración (y en particular los derechos de los migrantes) sigue siendo una dimensión de la globalización muy descuidada.

- Los instrumentos de la OIT
- La Convención Internacional de las Naciones Unidas sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares (ICRMW), 1990

iii. Ley penal internacional aplicable:

Estos son los primeros instrumentos mundiales legalmente vinculantes que contienen una definición consensuada de la trata de personas y del tráfico ilícito de migrantes. La intención de estas definiciones es facilitar la convergencia de posiciones nacionales para prever en la legislación nacional los delitos penales que permitirán una cooperación internacional eficaz en la investigación y persecución de casos de trata de personas y de tráfico ilícito de migrantes. Estos dos Protocolos tienen el objetivo adicional de proteger a las víctimas de la trata de personas y del tráfico ilícito de migrantes respetando totalmente sus derechos humanos.

- Las Convenciones de las Naciones Unidas contra la delincuencia organizada transnacional, 2000
- Protocolo de Palermo contra la delincuencia organizada transnacional para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente de mujeres y niños; y el Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire, 2000.

iv. Derecho marítimo internacional aplicable:

Este término general hace referencia al Convenio de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, de 1982, así como a numerosos instrumentos adoptados bajo los auspicios de la Organización Marítima Internacional (OMI), algunos de ellos son especialmente pertinentes para los derechos de los migrantes, como la Convención internacional para la protección de la vida humana en el mar, de 1974, y el Convenio internacional sobre búsqueda y salvamento marítimos, de 1979. Este ámbito está asimismo muy relacionado con numerosas normas internacionales de trabajo adoptadas por la OIT referentes a los derechos y a las condiciones de trabajo de la gente del mar, gran parte de las cuales están ya ahora consolidadas en el Convenio sobre el trabajo marítimo de 2006, que entró en vigor el 20 de agosto de 2013.

- El Convenio sobre el derecho del mar
- La Convención para facilitar el tráfico marítimo internacional
- La Convención Internacional para la protección de la vida humana en el mar

3. COMPETENCIAS Y RESPONSABILIDADES DE LOS ESTADOS

Los Estados poseen las competencias siguientes en relación con la migración:

- Nacionalidad
- Admisión de los no nacionales
- Residencia
- Detención
- Expulsiones de no nacionales
- Seguridad nacional / Control de las fronteras

La Convención Internacional de las Naciones Unidas sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares (ICRMW) reconoce claramente el derecho de los estados a controlar sus fronteras, que engloba el establecimiento de criterios que rijan la admisión de trabajadores migratorios y de sus familiares. La ICRMW establece un equilibrio entre el poder soberano de los Estados Parte de controlar sus fronteras y de reglamentar la entrada y la estancia de trabajadores migratorios y de los miembros de sus familias, por un lado, y la protección de los derechos, en la Parte III de la ICRMW, de todos los trabajadores migratorios y de los familiares, incluso de aquellos que están en situación irregular, por otro lado. Este equilibrio se prevé en el artículo 79 de la ICRMW:

«Nada de lo dispuesto en la presente Convención afectará al derecho de cada Estado Parte a establecer los criterios que rijan la admisión de los trabajadores migratorios y de sus familiares. En cuanto a otras cuestiones relacionadas con su situación legal y el trato que se les dispense como trabajadores migratorios y familiares de estos, los Estados Parte estarán sujetos a las limitaciones establecidas en la presente Convención.»

Por otro lado, los Estados no están obligados legalmente a regularizar la situación irregular de los trabajadores migratorios. El artículo 35 de la ICRMW precisa que si la Parte III protege los derechos de todos los trabajadores migratorios y los miembros de su familia, sea cual sea su situación de migración, la Convención no podrá interpretarse en el sentido de que implique la regularización de las situaciones irregulares, o de que confiera un derecho cualquiera a esta regularización de la situación de los trabajadores migratorios y de sus familiares. Si los Estados no tienen obligación de regularizar la situación de los trabajadores migratorios y los miembros de su familia, la Convención les exige, sin embargo, cuando se enfrenten a situaciones irregulares, tomar medidas apropiadas para que esta situación no se prolongue más [artículo 69[1]]. Deben considerar igualmente la posibilidad de regularizar la situación de estas personas de acuerdo con las disposiciones de la legislación nacional y los acuerdos bilaterales y multilaterales aplicables, teniendo en cuenta debidamente las circunstancias de su entrada, la duración de su estancia en el Estado de recepción así como otras consideraciones pertinentes, en particular aquellas que estén relacionadas con su situación familiar [artículo 69[2]].

Los Estados tienen la obligación de gestionar el proceso migratorio:

- Respetando los principios de los derechos humanos;
- Respetando los compromisos internacionales contraídos por los Estados; y
- Con las derogaciones y restricciones de derechos autorizadas a los Estados.

La obligación del Estado de defender su seguridad es un elemento esencial de su soberanía. El Estado tiene la facultad de derogar ciertos derechos (=suspensión) en casos de emergencia pública que ponga en peligro la vida de la nación.

Se pueden autorizar límites adicionales a los derechos en las condiciones siguientes:

- Aplicación no discriminatoria;
- Duración limitada;
- Prescritas por la ley y proporcionales.

Cooperación de los Estados en materia de migración

En virtud de la Parte IV de la ICRMW, todos los Estados Parte, incluidos los Estados de origen, tienen la obligación de cooperar para favorecer el desarrollo de la migración internacional en condiciones sanas, equitativas, humanas y legales [artículo 64[1]]. Los Estados de origen tienen igualmente una obligación de respuesta a la migración irregular en cooperación con los Estados de tránsito y los Estados de recepción. El Comité sobre los trabajadores migratorios, un órgano constituido por expertos independientes que supervisan la aplicación de la ICRMW llevada a cabo por los Estados Parte, realiza investigaciones regulares sobre las medidas adoptadas por los Estados Parte para la prevención de la migración irregular de sus nacionales, y que pueden englobar acuerdos multilaterales y bilaterales, y políticas y programas destinados a mejorar los canales de migración regular y medidas para abordar

las causas que están en el origen de la migración irregular, tales como la violencia, la inseguridad y la pobreza.

4. DERECHOS Y OBLIGACIONES DE LOS MIGRANTES

A veces, el acceso de los migrantes a sus derechos y su disfrute resulta extremadamente difícil a causa de:

- El desconocimiento de sus derechos y de los procedimientos correspondientes;
- Las barreras lingüísticas;
- Las diferencias culturales;
- El miedo a ser denunciados ante las autoridades, en el caso de migrantes irregulares;
- La discriminación y el odio racial que pueden sufrir.

A) LOS DERECHOS HUMANOS QUE SE APLICAN A LOS MIGRANTES Y QUE NO PUEDEN SER DEROGADOS SON LOS SIGUIENTES:

- El derecho a la vida
- La prohibición del genocidio
- La prohibición de la esclavitud /comercio de esclavos
- La prohibición de la tortura
- La prohibición de la detención arbitraria
- Las prohibiciones de discriminación racial y sexual.
- El derecho a la libre determinación
- El derecho a un trato humano en caso de detención
- La prohibición de medidas penales retroactivas
- El derecho a la igualdad ante la ley
- El principio de no devolución
- El derecho a la libertad de pensamiento y a la libertad religiosa

B) LAS NORMAS INTERNACIONALES ESPECIALMENTE RELEVANTES PARA LOS MIGRANTES SON LAS SIGUIENTES:

- La libertad de movimiento (DUDH, art. 13; PIDCP, Art.12; ICRMW, Art. 8; CDN, Art. 10)
 - El derecho a abandonar un país y a volver a su propio país
- Las garantías que rodean la expulsión (PIDCP, Art. 13; ICRMW, Art. 22 y 56; CAT, Art. 3)
- La protección contra la discriminación (PIDCP, art. 2)
- La protección contra la detención arbitraria (PIDCP, Art. 9; ICRMW, Art. 16, 17[3])
- La protección de la familia (PIDESC, Art.10[1]; PIDCP, Art. 17 y 23; ICRMW, Art. 14 y 44; CDN, Art. 10[1], 7 y 16)
 - La reunificación familiar y el derecho de los niños
- El derecho a la salud (PIDESC, Art. 12)

C) OBLIGACIONES DE LOS MIGRANTES

En virtud del artículo 34 de la ICRMW, los migrantes tienen igualmente la obligación de cumplir las leyes y reglamentos de todo Estado de tránsito y del Estado de recepción, y de respetar la identidad cultural de los habitantes de esos Estados. La obligación de ajustarse a los derechos y reglamentos del Estado de acogida y de todo Estado de tránsito comprende el deber de abstenerse de cualquier acto hostil contra la seguridad nacional, el orden público o los derechos y libertades ajenos.

D) GRUPOS VULNERABLES

Ciertas personas tienen necesidad de una protección adicional contra la violación de sus derechos humanos; exigen por tanto una aproximación diferente. Los Estados tienen una obligación de evaluar la vulnerabilidad y de garantizar la protección a los grupos vulnerables en cuestión de derechos humanos en particular para:

- Las mujeres, los niños, las personas mayores;
- Las víctimas de la tortura o de la violencia sexista (víctimas de la trata de personas, LGBTI);
- Las personas afectadas por discapacidad mental y/o física;
- Los menores no acompañados;
- Las personas que buscan refugio contra la guerra y/o la persecución; y
- Los migrantes irregulares los migrantes detenidos.

El instrumento principal para salvaguardar los derechos de los niños en el derecho internacional es la Convención sobre los Derechos del Niño (CDN), adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, el 20 de noviembre de 1989, (resolución 44/25). El 12 de agosto de 2015 alcanzó una ratificación prácticamente universal (195 Estados Parte). La Convención exige a los Estados Parte «adoptar todas las medidas administrativas, legislativas y de otra índole para dar efectividad a los derechos reconocidos en la presente Convención» (artículo 4). Además, todas sus acciones en relación con los niños deben atenerse a los principios generales siguientes:

- La no discriminación (artículo 2);
- «El interés superior del niño» debe ser la consideración primordial de todas las acciones que afecten a los niños (artículo 3);
- El derecho inherente a la vida de cada niño, y la obligación de garantizar en todo caso la supervivencia y el desarrollo del niño (artículo 6);
- El derecho del niño a expresar libremente su opinión sobre toda cuestión que le interese, las opiniones del niño serán tenidas debidamente en consideración (artículo 12 y Comentario General N° 5 (2003): Medidas generales de la aplicación de la CDN).

Los artículos 34 a 36 sobre la explotación deben leerse junto con las obligaciones de garantizar una protección y una asistencia especial conforme al artículo 20 de la Convención sobre los Derechos del Niño (CDN) para asegurarse de que los niños menores no acompañados y separados sean protegidos contra la trata de personas, y contra la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, abuso y violencia.

Los Estados deben crear el marco legal subyacente y adoptar las medidas necesarias para garantizar una representación conveniente del interés superior de los niños no acompañados o separados. Como consecuencia, los Estados deben designar un tutor o un consejo en cuanto el niño no acompañado o separado sea identificado, y mantener las medidas de tutela hasta que el niño alcance la mayoría de edad o abandone de manera permanente el territorio y/o la jurisdicción del Estado, respetando la Convención y otros compromisos internacionales.

El tutor debe ser consultado e informado sobre todas las acciones emprendidas en relación con el niño.

El Art. 37(b) contiene una disposición especialmente relevante, que establece que la detención solo debe utilizarse:

- Como último recurso;
- Por el menor tiempo posible; y
- En caso de justificación adecuada.

Este artículo establece las condiciones de cualquier arresto, detención o encarcelamiento del niño.

E) LAS MUJERES MIGRANTES

A menudo, las mujeres migrantes son las que más expuestas están al riesgo de convertirse en víctimas de la explotación, en forma de trabajo forzado, explotación sexual, y otras formas de violencia. Aceptan a menudo condiciones de trabajo peligrosas y salarios reducidos, inferiores a los umbrales fijados por la ley. Como consecuencia, resulta necesario defender los derechos de las mujeres para darles los medios de adoptar decisiones informadas y para protegerlas durante todas las etapas de la migración.

Los instrumentos generales sobre los derechos humanos, como el PIDCP y el PIDESC, son aplicables a las mujeres, y la CEDAW es especialmente relevante (artículos 2, 5, 7, y 10). Para garantizar que la «migración ofrece a las [mujeres] nuevas oportunidades y... un medio de fortalecer su poder a través de una mayor participación», siguiendo la recomendación de la CEDAW, y aumentar su contribución importante al desarrollo tanto en el país de origen como en los países de recepción, es necesario adoptar políticas de migración que integren mejor el enfoque de género, incluidas las políticas sobre la migración de trabajo. El Comité de protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares ha subrayado también la perspectiva de género en su Comentario General N°1 sobre los trabajadores migrantes domésticos. A lo largo de los años, varias organizaciones internacionales han desarrollado herramientas importantes para ayudar a los gobiernos y a otras partes interesadas a completar esta tarea.

G) LOS MIGRANTES DETENIDOS

En varios países, los migrantes, incluidos sus familiares, están más expuestos a la detención que los nacionales, a menudo en condiciones abusivas. Los migrantes sin papeles, en particular, son arrestados, detenidos y expulsados sin tener la posibilidad de defenderse en el marco de un procedimiento justo.

El derecho de cualquier individuo a la libertad y a la seguridad de su persona, a la protección contra el arresto o la detención arbitraria, se prevén en los artículos 9 y 10 del PIDCP, que define asimismo las garantías aplicables al respecto de la detención y del proceso judicial. Un gran número de estos derechos se reitera en los instrumentos regionales sobre los derechos humanos. A la vista de la situación particular de los trabajadores migratorios, y especialmente la de aquellos que se encuentran en situación irregular, el artículo 16 de la ICRMW es más específico.

El Comité de las Naciones Unidas sobre los trabajadores migratorios ha subestimado la importancia de esta disposición con respecto al arresto y la detención de trabajadores migrantes en situación irregular y de sus familiares. Los mandatos de Procedimientos Especiales del Consejo de los Derechos Humanos de las Naciones Unidas han generado igualmente preocupación por la detención de migrantes, incluidos los migrantes en situación irregular. El Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria ha hablado en varias ocasiones sobre la detención de migrantes⁶⁴⁰. En su informe de 2012 al Consejo de los Derechos

.....

640. Cf. por ejemplo el Informe del Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria, doc. UN A/ HRC/10/21 (16 de febrero de 2009), §. 65 – 68. 127.

Humanos de las Naciones Unidas, el Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes examinó también la detención de los migrantes en situación irregular, y estableció conclusiones y recomendaciones íntegras y detalladas a los Estados Miembros de las Naciones Unidas.

5. MECANISMOS DE PROTECCIÓN

La ratificación de los instrumentos internacionales sobre los derechos humanos en insuficiente en sí para garantizar su aplicación efectiva en el plano nacional. Por esta razón, el sistema de normas internacionales sobre los derechos humanos comprende un sistema de revisión formal para ayudar a los Estados Parte a ejecutar efectivamente sus compromisos. Los gobiernos deben presentar informes regulares sobre las medidas nacionales que han adoptado para la aplicación de las convenciones que han suscrito, o sobre las dificultades encontradas. Estos informes son revisados por comisiones de expertos independientes. El objetivo general de este sistema es alentar la aplicación de normas, garantizar su interpretación coherente a nivel internacional, e identificar los ámbitos en los que los Estados pueden hallar dificultades o una aplicación insuficiente. Con este último objetivo, pueden recurrir a los servicios de asistencia y a la cooperación técnica internacional que ayudan a la buena implementación de estas convenciones.

A) PROCEDIMIENTO BASADO EN LOS TRATADOS DE LAS NACIONES UNIDAS

En virtud del artículo 72, la aplicación de la ICRMW es dirigida por el Comité para la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares, conocido comúnmente como el Comité sobre los Trabajadores Migratorios. El Comité está constituido por 14 expertos independientes que participan a título personal. Los Estados Parte tienen que presentar un informe inicial sobre las medidas adoptadas para la aplicación de la ICRMW un año después de su entrada en vigor para el Estado Parte en cuestión, y a continuación, cada cinco años. Asimismo deben señalar las dificultades encontradas en la implementación de la ICRMW, y proporcionar información sobre los datos relativos a las migraciones, como los flujos migratorios y el número de trabajadores migratorios presentes en el país. Tras un examen de los informes, el Comité adopta observaciones finales, que transmite al Estado Parte en cuestión. El Comité ha empezado igualmente a emitir comentarios generales, en primero en la sesión 13ª de diciembre de 2010, sobre los trabajadores migrantes domésticos, que propone orientaciones sobre la aplicación de la ICRMW a este grupo de trabajadores migratorios, que están expuestos especialmente al abuso y a la explotación. Con ocasión de la sesión 18ª, celebrada en abril de 2013, el Comité emitió un segundo comentario general sobre los derechos de los trabajadores migratorios en situación irregular y sus familiares⁶⁴¹.

En cuanto 10 Estados Parte hayan aceptado el procedimiento, en aplicación del artículo 77, el Comité podrá estudiar asimismo las denuncias o comunicaciones individuales formuladas por personas que han sufrido una violación de sus derechos en virtud de la ICRMW.

B) PROCEDIMIENTO BASADO EN LA CARTA DE LAS NACIONES UNIDAS

El sistema de protección de los derechos humanos basado en la Carta de las Naciones Unidas comprende los principales mecanismos de protección siguientes, que han sido revisados desde la creación del nuevo Consejo de Derechos Humanos, que ha suplantado a la Comisión para los Derechos Humanos en 2006:

- La posibilidad de presentar denuncias en el marco del procedimiento confidencial 5/1 «para abordar comportamientos constantes de violaciones graves y

641. [Las observaciones finales formuladas](#) a los Estados Parte por el Comité, los comentarios generales y los informes iniciales y periódicos de los Estados Parte.

comprobadas de manera fiable de todos los derechos humanos y las libertades fundamentales en cualquier lugar del mundo y en cualquier circunstancia»⁶⁴²;

- Los Procedimientos Especiales del Consejo de Derechos Humanos, que eligen un relator, un grupo de trabajo o un representante especial del Secretario General de las Naciones Unidas para estudiar las violaciones de los derechos humanos relativas a la situación específica de un país o un tema presente en todo el mundo;
- Un examen periódico universal (EPU), que es un proceso conducido por el Estado bajo los auspicios del Consejo de Derechos Humanos, y que garantiza que las obligaciones de cada uno de los 193 Estados Miembros de la ONU se sometan a examen. Estos mecanismos basados en la Carta de las Naciones Unidas son importantes para los migrantes porque son aplicables a todos los Estados Miembros de las Naciones Unidas, aunque no hayan ratificado uno de los tratados internacionales sobre los derechos humanos, o un instrumento específico de protección de los migrantes. Estos dos últimos mecanismos son especialmente importantes para asegurar una buena protección de los derechos de todos los migrantes.

El **Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes** tiene un mandato temático muy importante, puesto que:

- Tiene la responsabilidad de solicitar y de recibir información de los migrantes y de sus familiares;
- Formula recomendaciones para prevenir y corregir estas violaciones;
- Alienta la aplicación efectiva de los instrumentos pertinentes de la ley internacional sobre la migración;
- Recomienda políticas;
- Informa al CDH sobre el estado global de la protección de los derechos humanos de los migrantes;
- Visita los países por invitación del Gobierno.

C) INSTRUMENTOS REGIONALES

En 2006 la Asamblea Ejecutiva de Jefes de Estado de la Unión Africana (UA) adoptó un vasto «Marco estratégico para una Política de Migración en África». Un capítulo completo de este documento propone orientaciones para la adopción de convenciones y de medidas específicas para la protección de los derechos humanos de los migrantes en el conjunto del continente, y el primer capítulo se destina a la migración económica. El Marco reclama un enfoque integral de las medidas reglamentarias y administrativas para asegurar una migración segura, ordenada y productiva. El Pacto para el Empleo de los Jóvenes y Mujeres para África de 2013 engloba la promoción de la movilidad regional y subregional de mano de obra, y apela a un Plan de Migración Económica de la UA y de las Comunidades Económicas Regionales. Atendiendo a este llamamiento, la Conferencia de la UA ha desarrollado, junto con la OIT, la OMI y la Comisión Económica de las Naciones Unidas para África (CEPA), un programa regional sobre la Gobernanza de las Migraciones del Trabajo para el desarrollo y la integración en África.

642. Consejo de Derechos Humanos (CDH) Res. 5/1 del 18 de junio de 2007 – antes, el procedimiento 1503 en virtud de la Res. 1503 (XLVIII) (1970) del ECOSOC.

6. DESAFÍOS ACTUALES

A) FLUJOS MIGRATORIOS MIXTOS

Los migrantes y los refugiados utilizan cada vez más las mismas rutas y los mismos medios de transporte para alcanzar un destino en el extranjero. Si las personas que forman parte de los flujos mixtos no pueden entrar legalmente en un Estado particular, recurren con frecuencias a los servicios de contrabandistas y traficantes y se embarcan en viajes peligrosos por mar o tierra, a lo largo de los cuales un gran número de ellos perece. Los estados perciben una amenaza a su soberanía y seguridad en estos movimientos. Ahora se vuelve imperativo para la comunidad internacional abordar este fenómeno de manera más coherente y firme.

A pesar de la creciente demanda de mano de obra de todos los niveles de competencia en los países de renta media y alta, incluso en el contexto Sur-Sur, y pese a la gran cantidad de personas dispuestas a desplazarse al extranjero en busca de un trabajo decente, el viaje regular a través de las fronteras internacionales está cada más limitado a los individuos altamente cualificados o económicamente privilegiados. La restricción de los visados y la obligación impuesta a las compañías de transporte aéreo y marítimo de comprobar los pasaportes y los visados antes de la salida del país de origen constituyen actuaciones habituales. Con muy pocas excepciones, como determinados destinos de los Estados del Golfo, existen pocos canales regulares de migración del trabajo para los trabajadores que tienen un nivel de cualificación bajo o medio. Cuando la demanda de mano de obra y de competencia sobrepasa las restricciones en el ámbito de la migración regular, los contrabandistas de migrantes clandestinos y los traficantes de seres humanos están dispuestos a cubrir el déficit. Si los contrabandistas de migrantes clandestinos se limitan a proporcionar un servicio ilegal al migrante, como la ayuda a cruzar una frontera internacional, el traficante, en cambio, intenta explotar a la persona más allá del proceso migratorio, para aprovecharse de manera continua. Pero esta distinción puede difuminarse, puesto que el tráfico clandestino puede evolucionar y convertirse en trata de personas. Las víctimas de la trata acaban a menudo involuntariamente en talleres clandestinos, en plantaciones aisladas o en prostíbulos. Normalmente, son canalizados hacia la economía informal, lejos de las entidades reguladoras y desprovistos de cualquier protección, e incapaces, por tanto, de contribuir productivamente a la economía y al bienestar social del país de recepción.

B) LA TRATA DE PERSONAS

La trata de personas puede producirse en el interior de las fronteras de un Estado o bien tener un carácter transnacional. La trata de personas es una violación de los derechos humanos. La trata de personas es un fenómeno vicioso, a menudo asociado o que conduce a situaciones de trabajo forzado que afectan a los trabajadores migratorios. La adopción en Palermo, Italia, en 2000 de la Convención de las Naciones Unidas contra la delincuencia organizada transnacional y del protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños [en lo sucesivo «Protocolo de Palermo sobre la trata de personas»] ha concentrado una atención creciente sobre el fenómeno. Prevé asimismo normas legales específicas para prevenir y combatir la trata de personas, proteger a las víctimas y alentar la cooperación entre los Estados para alcanzar estos objetivos. El Protocolo de Palermo sobre la trata de personas define la trata de personas en su artículo 3(a):

La expresión «trata de personas» designa (a) la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de personas, (b) recurriendo a la amenaza o al uso de la fuerza u otras formas de coacción, al rapto, al fraude, al engaño, al abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad o a la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, (c) con fines de explotación. Esa explotación incluirá, como mínimo, la explotación de la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos.

En lo que concierne al consentimiento de la víctima, el artículo 3(b) añade que el consentimiento de una víctima de la trata de personas a toda forma de explotación intencional descrita en el apartado (a) del presente artículo no se tendrá en cuenta cuando se haya recurrido a

cualquiera de los medios enunciados en dicho apartado. El artículo 3(c) del Protocolo estipula que si la víctima es un niño (que el artículo 3(d) define como toda persona menor de 18 años), se entenderá que no hay consentimiento aunque no se recurra a ninguno de los medios enunciados en el apartado (a).

La Parte II del Protocolo de Palermo contiene, además, disposiciones importantes para la protección y la asistencia de las víctimas de la trata de personas en los procedimientos judiciales y administrativos pertinentes así como para su recuperación física, psicológica y social, inclusive, si hubiera lugar, para proporcionarles un alojamiento adecuado; consejos e información, relativa especialmente a los derechos que la ley les reconoce, en una lengua que puedan comprender; una asistencia médica, psicológica y material; y posibilidades de empleo, educación y formación; su seguridad física; y la posibilidad de conseguir reparación del perjuicio sufrido (Artículo 6). Asimismo contiene disposiciones sobre el estatuto que se concederá a las víctimas de la trata de personas, para que puedan permanecer en el país de recepción, con carácter temporal o permanente (Artículo 7), y sobre su repatriación al Estado Parte de su nacionalidad o en el que posean una residencia permanente (Artículo 8). El ACNUDH ha publicado igualmente los Principios y Directivas recomendados sobre los derechos humanos y la trata de personas, que contiene orientaciones importantes sobre la protección y el apoyo a las víctimas de la trata de personas (Directiva 6), incluidos los niños (Directiva 8).

C) TRÁFICO ILÍCITO DE MIGRANTES

La expresión «tráfico ilícito de migrantes» designa el hecho de garantizar, con el fin de sacar, directa o indirectamente, un beneficio económico u otra ventaja material, la entrada ilegal en un Estado Parte de una persona que no es un nacional ni un residente permanente de ese Estado; (Art. 3[a], del Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire, Adicional a la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, 2000). A diferencia de la trata de personas, el tráfico ilícito de migrantes no exige un elemento de explotación, coerción o violación de los derechos humanos. El tráfico ilícito de migrantes se produce cuando una persona que desea emigrar hacia otro país paga a alguien para que le ayude a cruzar ilegalmente una frontera. La relación entre el contrabandista y el migrante clandestino concluye en el momento del traspaso de la frontera.

D) UN ENFOQUE DE LA MIGRACIÓN BASADO EN LOS DERECHOS HUMANOS

Las realidades de la migración humana de hoy en día pueden hacer difícil una separación clara entre las diversas categorías de personas, en particular con motivo del carácter transversal de las categorías tradicionales de migrantes. Los trabajadores migratorios, los refugiados, las víctimas de la trata de personas y los inmigrantes clandestinos pueden ser a la vez personas discapacitadas, niños, mujeres embarazadas, mujeres víctimas de violencia sexual o de otras formas de violencia sexista, apátridas, miembros de minorías, indígenas, personas con VIH / SIDA, lesbianas, gais, bisexuales, transgéneros e intersexuados, o víctimas de la tortura. Numerosos migrantes pueden ser o convertirse en vulnerables en varios sentidos, y pueden haber sufrido más de un tipo de abuso.

Como consecuencia, si las obligaciones jurídicas internacionales de los Estados parecen garantizar los derechos humanos universales a todos los seres humanos sometidos a su jurisdicción, la realidad de numerosos migrantes puede ser muy diferente. Por ello, la aplicación eficaz y el control del rompecabezas complejo de normativa aplicable a la migración con el objetivo de garantizar su complementariedad y su coherencia constituyen un reto importante. Es la razón por la cual la ACNUDH, la OIT, y otras agencias y entidades competentes del sistema de las Naciones Unidas, de la OMI, y los actores de la sociedad civil reclaman un enfoque más holístico del problema. Este enfoque afirma los derechos humanos de todos los seres humanos, incluidos los migrantes, a la vez que reconoce la necesidad de protección más específica a medida que van surgiendo. El reconocimiento de la universalidad y de la indivisibilidad de los derechos humanos, asociado a una apreciación de la complejidad creciente de las migraciones internacionales, puede ayudar a crear un nuevo consenso sobre la cuestión de la migración y de los derechos humanos.

La base de este consenso reside en un enfoque de la migración basado en los derechos humanos. A diferencia de un «marco de los derechos humanos», que reafirma los principios

normativos fundamentales y exige a los Estados considerar una gama de medidas para ejecutar sus obligaciones, un enfoque basado en los derechos humanos proporciona una orientación práctica y herramientas concretas para conseguirlo. Un enfoque basado en los derechos humanos se apoya de manera reglamentaria en los derechos humanos internacionales, y en el plano operativo, se orienta hacia el respeto, la promoción, el ejercicio y la protección de los derechos humanos.

La característica que sustenta un enfoque basado en los derechos humanos identifica a los titulares de los derechos, que son autorizados a reclamar ciertos derechos, y a los actores responsables, que están obligados jurídicamente a respetar, proteger y ejecutar los derechos asociados a esas denuncias. Este enfoque tiende a reforzar las capacidades de los titulares de los derechos para formular sus denuncias, y a los actores responsables para ejecutar sus obligaciones.

Un enfoque de la migración basado en los derechos humanos sitúa el trato a los migrantes como seres humanos en la primera línea de cualquier discusión y planificación de la migración, guiada por los principios fundamentales de la no discriminación, el fortalecimiento de los poderes, la participación y la inclusión, y la rendición de cuentas.

LECCIÓN 2.4:

ANÁLISIS DE LIBERTADES Y DERECHOS ESPECÍFICOS

Horas: 60h

Unidad didáctica 2.4.26 Derecho de los refugiados y desplazados

Margherita Blandini,
Profesora Visitante de Derecho Comunitario en la Facultad de Derecho de la
Universidad de Westminster, Londres, Reino Unido
Correo electrónico: M.Blandini1@westminster.ac.uk

SÍNTESIS DEL TEMA

El objeto de este tema es proporcionar a los estudiantes una comprensión y un conocimiento crítico y analítico de los derechos humanos de los refugiados y de las personas desplazadas dentro de su propio país (desplazados internos), así como ofrecerles los instrumentos elementales necesarios para desarrollar materiales educativos pertinentes sobre los derechos de los migrantes en la región del Magreb.

En particular, este tema:

1. Contempla la naturaleza y el marco de protección de los derechos de los refugiados y desplazados internos en el derecho internacional;
2. Identifica los titulares de los derechos y las obligaciones que corresponden al Estado en virtud del derecho internacional; y
3. Aborda los desafíos actuales planteados por la protección de los refugiados y los desplazados internos en la región del Magreb.

COMPETENCIAS GENERALES Y ESPECÍFICAS

Con carácter general para los tres Módulos que constituyen el Programa Formativo de EBDH, y en sintonía con los principios rectores del plan de acción para el desarrollo del Programa Mundial para la educación de los derechos humanos aprobado por las Naciones Unidas (Asamblea General, 2010, p. 8; 2012, pp. 26 y 27), al finalizar el curso los profesores participantes deberán ser capaces de reconocer el potencial pedagógico de las *competencias generales y específicas* que se describen a continuación para lograr un aprendizaje significativo de los derechos humanos, así como de incorporar dichas competencias en sus planificaciones docentes desde un planteamiento integrador y orientado a la aplicación efectiva de los conocimientos adquiridos.

De forma más concreta, **en este tema** se trabajarán las competencias generales y específicas señaladas a continuación.

GENERALES:

- **Trabajo en equipo:** Integrarse y colaborar activamente para alcanzar objetivos comunes con otras personas, secciones y organizaciones.
- **Adaptación al medio:** Afrontar situaciones críticas del medio psicosocial, conservando un estado de bienestar y equilibrio psíquico y mental que permita a la persona continuar actuando de manera eficaz.
- **Comunicación interpersonal:** Mantener relaciones positivas con otras personas a través de una escucha empática así como de la expresión clara y afirmativa de lo que se piensa y/o se siente, por medios verbales y no verbales.
- **Apreciar la diversidad y la multiculturalidad:** Comprender y aceptar la diversidad social y cultural como elemento de enriquecimiento personal y colectivo para desarrollar la convivencia entre personas sin incurrir en la discriminación por sexo, edad, religión, condición social, política y/o étnica.
- **Razonamiento crítico:** Analizar y evaluar la consistencia de los planteamientos, en particular aquellas afirmaciones o ideas que la sociedad acepta como verdaderas en el contexto inmediato donde se desarrolla la vida de la persona.
- **Sentido y compromiso ético:** Inclinarsé positivamente hacia el bien moral de uno mismo o de los demás (es decir, hacia todo lo que es o significa bien, la vivencia del sentido, la realización de la persona, el sentido de la justicia) y perseverar en esta moral.

ESPECÍFICAS:

- Identificar, interpretar y aplicar convenientemente las normas internacionales sobre los derechos humanos aplicables a los distintos supuestos planteados en sus respectivas disciplinas y ámbitos profesionales.
- Definir y distinguir con precisión quiénes son los titulares de derechos y los titulares de obligaciones en relación con cada derecho humano en una situación determinada.
- Identificar las obligaciones específicas de respeto, protección y realización de cada derecho humano y el contenido normativo mínimo necesario para su realización, y para cuestionar su cumplimiento en una situación determinada.
- Contrastar y evaluar situaciones, prácticas, legislaciones, políticas locales y nacionales a la luz de los instrumentos jurídicos de derechos humanos ratificados por su país, así como proponer y planificar alternativas eficaces.
- Identificar y aplicar los mecanismos internacionales de protección de los derechos humanos.
- Buscar, seleccionar y analizar información extraída de fuentes diversas (jurídicas, sociales, económicas, etc.). Planificar y documentar convenientemente esta tarea.
- Integrar un enfoque basado en los derechos humanos en las actividades y programas educativos específicos de las universidades magrebíes que participan en este proyecto.

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DIDÁCTICOS OBLIGATORIOS

Legislación internacional aplicable en materia de derechos humanos:

- [Declaración Universal de los Derechos Humanos, 10 de diciembre de 1948, 217 A \(III\).](#)
- [Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 16 de diciembre de 1966.](#)
- [Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 16 de diciembre de 1966.](#)
- [Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, 10 de diciembre de 1984.](#)
- [Convención sobre los Derechos del Niño, 20 de noviembre de 1989](#)

Marco jurídico internacional para la protección de los refugiados:

- [Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, 1951](#)
- [Protocolo sobre el Estatuto de los Refugiados, 1967](#)
- [Declaración sobre los derechos humanos de los individuos que no son nacionales del país en que viven](#)
- [Declaración sobre el Asilo Territorial, 14 de diciembre de 1967, A/RES/2312\(XXII\),](#)
- [Estatuto de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados, 14 de diciembre de 1950, A/RES/428\(V\).](#)

Instrumentos regionales sobre refugiados y otros instrumentos asociados:

- [Declaración de Cartagena sobre los Refugiados, Coloquio sobre la Protección Internacional de los Refugiados en América Central, México y Panamá, 22 de noviembre de 1984.](#)
- [Organización de la Unidad Africana \(OUA\), que regula los aspectos específicos de los problemas de los refugiados en África; el «Convenio de la OUA», 10 de septiembre de 1969, 1001 U.N.T.S. 45](#)
- [Declaration on the Protection of Refugees and Displaced Persons in the Arab World, 19 November 1992](#)
- [LIGA DE ESTADOS ÁRABES, Arab Convention on Regulating Status of Refugees in the Arab Countries, 1994, \(no ratificado\)](#)

Marco jurídico internacional para la protección de las personas desplazadas dentro de su propio país (desplazados internos):

- Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR), [Principios rectores sobre los desplazamientos internos](#), 22 de julio de 1998, ADM 1.1, PRL 12.1, PR00/98/109,
- Unión Africana, [Convención de la Unión Africana para la protección y asistencia de los desplazados en África](#) (la «Convención de Kampala »), 22 de octubre de 2009, disponible en:

Marco jurídico internacional para la protección de las personas desplazadas dentro de su propio país (desplazados internos) en un conflicto armado:

- [IV Convenio de Ginebra relativo a la protección de personas civiles en tiempo de guerra, 12 de agosto de 1949.](#)

- Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de [agosto de 1949 sobre la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales \(Protocolo I\)](#), Aprobado el 8 de junio de 1977 por la Conferencia Diplomática sobre la Reafirmación y el Desarrollo Internacional Humanitario Aplicable en los Conflictos Armados. Entrada en vigor: 7 de diciembre de 1978

Los recursos de formación en línea sobre los principales documentos relativos a los refugiados y a las personas desplazadas son:

- [ACNUR: Agencia de las Naciones Unidas para los Refugiados](#)
- [Relator Especial sobre los derechos humanos de las personas desplazadas dentro de su propio país](#)
- [Documentos de Naciones Unidas](#)
- [Comité Internacional de la Cruz Roja: refugiados y desplazados](#)
- [Sitio web de los Asuntos Judiciales de Refugiados](#)
- [Revista Migraciones Forzadas](#)
- [COMISIÓN EUROPEA, el portal de la UE sobre la Inmigración](#) (disponible en español , inglés y árabe)
- [OMI, Glosario de la migración.](#)
- [COMISIÓN EUROPEA / Red Europea de Migración- REM, Glosario 2.0 sobre el asilo y migración. Un instrumento para una mejor comparabilidad, 2012, segunda edición:](#)
- [Comunicado de prensa, «Crisis de los refugiados: La Comisión Europea toma medidas decisivas», Estrasburgo, 9 de septiembre de 2015,](#)
- [Directiva europea nº 2013/32 sobre procedimientos de asilo, de 26 de junio de 2013:](#)

Artículos, estudios, programas (Internet):

- [« Agir face à la crise des réfugiés », Dossier especial:](#)
- [« Comprendre la crise des migrants en Europe en cartes, graphiques et vidéos », en](#)
- [« La crise des réfugiés, révélatrice d'une Europe de plus en plus divisée ? », El punto de vista de Pascal Boniface, 29 de octubre de 2015,](#)
- [« Les réfugiés en Europe : des chiffres et des cartes », dossier](#)

Algunas de las principales instituciones mundiales:

- **El Proyecto de la Universidad de Berna sobre el Desplazamiento interno - Brookings Institution**

El Proyecto Brookings - LSE sobre el Desplazamiento interno fue creado en 1994 para apoyar el mandato del Representante del Secretario General para los desplazados internos en ese momento (M. Francis M. Deng, 1992-2004). En 2010, el nuevo Relator Especial sobre los derechos humanos de los desplazados internos, el Dr. Chaloka Beyani, se convirtió en codirector del Proyecto.

- **Oficina de Coordinación de Asuntos Humanitarios, División Interinstitucional de Desplazados Internos**

La División Interinstitucional de Desplazados Internos de la OCHA (siglas en inglés de: Oficina de Coordinación de Asuntos Humanitario) fue creada en 2004 (para sustituir el Departamento de Desplazados de la OCHA creado en 2001) con el mandato de mejorar la respuesta de todo el sistema de las Naciones Unidas a las necesidades de los desplazados internos y de proporcionarles un apoyo dirigido a situaciones nacionales específicas.

- **Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos**

Creada por la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, vigente desde el 21 de octubre de 1986, tras su adopción en Nairobi (Kenya) en 1981 en la Conferencia de Jefes de Estado y de Gobierno de la Organización de Unidad Africana (OUA), la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos se encarga de garantizar la promoción y la protección de los derechos humanos de y de los pueblos en el continente africano. La sede de la Comisión se encuentra en Banjul, Gambia.

- **El Consejo de Europa**

Fundado el 1949, El Consejo de Europa tiene por objeto desarrollar en toda Europa principios democráticos comunes fundados en el Convenio Europeo de Derechos Humanos y en otros textos de referencia sobre la protección de los individuos.

- **Centro de Vigilancia de los Desplazados Internos**

[EL IDMC](#) (Centro de Vigilancia de los Desplazados Internos, por sus siglas en inglés), creado en 1998 por el Consejo Noruego para los Refugiados ([NRC](#)), es el principal organismo internacional de vigilancia de los desplazamientos internos provocados por los conflictos en el mundo entero. Desde 1998, el IDMC desarrolla la Base de Datos Mundial sobre personas desplazadas, un espacio pleno de intercambio de datos y de análisis sobre los desplazamientos inducidos por los conflictos en el mundo entero.

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS COMPLEMENTARIOS

- ACNUR, *Internal Displacement: Responsibility and Action*, 2013.
- ACNUR, [Les réfugiés dans le monde : Cinquante ans d'action humanitaire. Chapitre 2 : La décolonisation en Afrique](#)
- Bugnion, F., *The International Committee of the Red Cross and the Protection of War Victims*, MacMillan, 2007.
- CICR, *Internally Displaced Persons and International Humanitarian Law*, 2010.
- Goodwin G., McAdam J., *The Refugee in International Law*, Oxford University Press, 2011.
- ISESCO, *Compatibilité des dispositions de la chari'a avec celles des législations internationales relatives aux refugies*, 2014.

RESULTADOS DE APRENDIZAJE

Al finalizar el tema, los estudiantes deben ser capaces de:

- Explicar el marco legislativo internacional de la protección de los refugiados;
- Analizar, interpretar y evaluar las situaciones en las que la protección de los refugiados y desplazados internos se ve amenazada;
- Aplicar de manera eficaz las competencias críticas y analíticas adquiridas para la resolución de problemas prácticos referidos a la protección de los refugiados y los desplazados internos en su propio país o región;
- Orientar su propia práctica de enseñanza a la luz de los conocimientos adquiridos y de la comprensión del tema.

METODOLOGÍA

- A) Método expositivo: Lectura de textos y visionado del material audiovisual;
- B) Aprendizaje en colaboración: Foro;
- C) Resumen de un caso: Portafolio;
- D) Proyecto en equipo: Portafolio;
- E) Proyecto individual: Portafolio.

PROGRAMACIÓN DE ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

1. **LECTURA:** Esta actividad se dirige a proporcionar a los estudiantes una comprensión y un conocimiento crítico y analítico del marco legal internacional de la protección de los refugiados y los desplazados internos, así como de sus derechos y obligaciones y de las obligaciones que corresponden al Estado.
 - A) Lea el ARCHIVO para comprender lo que puede esperar de este tema y lo que debe hacer para completarlo con éxito;
 - B) Vea la siguiente entrevista con Rean (refugiado) y anote las reflexiones propias que le suscita el visionado.
Abra este enlace <http://www.hcr.org/pages/4b7409436.html> y haga click en el clip nº 1 en francés.
 - C) Lea y estudie la exposición de este tema al final de este ARCHIVO; y
 - E) Complete el autotest para una evaluación rápida.
2. **BIBLIOGRAFÍA Y FICHAS BIBLIOGRÁFICAS:** Esta actividad requiere que los estudiantes busquen, seleccionen y analicen información que procede de diversas fuentes pertinentes.
 - A) los estudiantes deberán buscar y recopilar una lista de recursos bibliográficos obligatorios sobre los derechos de los refugiados y desplazados internos, que contenga, al menos:
 - Los instrumentos internacionales y regionales aplicables a la protección de los refugiados y de las personas desplazadas dentro de su propio país ratificados por su propio país;
 - Toda la legislación nacional aplicable a la protección de los refugiados y desplazados internos;
 - Todo documento sobre la política nacional aplicable a la protección de los refugiados y desplazados internos (si existe);
 - Toda información pertinente relativa a la determinación del estatuto de refugiado y de desplazado interno;
 - Toda información pertinente relativa a las operaciones de ACNUR y/o del CICR en su propio país.
 - B) Los estudiantes crearán una ficha bibliográfica de cada recurso diferente de los recogidos en el apartado A anterior, con la indicación del autor, el título, el editor, el lugar y fecha de publicación, así como un breve comentario sobre el contenido del recurso.
3. **RESUMEN DE CASOS:** Esta actividad requiere que los alumnos identifiquen, analicen y evalúen una situación en la que la protección de los refugiados y desplazados internos se ve amenazada, y que desarrollen su propio juicio crítico

y/o el ámbito jurídico en relación a la protección de los refugiados y de los desplazados internos en los dos supuestos siguientes:

- La no devolución y terrorismo

El solicitante, un ciudadano egipcio con estatuto de refugiado político en Italia pero que, más adelante, se ha convertido en sospechoso de terrorismo, declara que ha sido secuestrado y transferido a Egipto y después detenido en secreto durante varios meses en condiciones inhumanas. Debata los interrogantes planteados por el derecho a la no devolución y publique su respuesta en el foro.

- Personas desplazadas y refugiadas en los conflictos armados

En Ruritania (país ficticio) se libra un conflicto armado prolongado y en curso entre las Fuerzas Armadas del Estado ruritaniense (FAER) y el Ejército de Liberación (EL). El terreno es montañoso y el país posee muchos recursos naturales importantes. Los medios de comunicación internacionales han informado de tres supuestos independientes:

- A. En la zona fronteriza de San Juan, los combates cruentos librados en las colinas entre el FAER y el EL se han desplazado hacia la ciudad de San Juanita (10 000 habitantes). Temiendo por su vida, la mitad de la población ha huido de la capital. El Estado ruritaniense solo ha registrado 350 desplazados internos, el resto ha cruzado la frontera a la Arcadia vecina.
- B. Milena no es ciudadana de Ruritania, pero ha vivido varios meses en la ciudad de El Chavo, Ruritania. Una de las partes del conflicto le dice que abandone la ciudad.
- C. Algunos meses después, dramáticas inundaciones obligan a toda la población de El Chavo, Ruritania, a abandonar sus hogares y buscar refugio en otro lugar. La mayoría de los habitantes de la ciudad van a buscar ayuda a la capital mientras esperan volver a casa, pero algunos de ellos cruzan la frontera de Arcadia para buscar asilo.

Usted forma parte del consejo jurídico de Protección Internacional de los Refugiados. Dé su opinión sobre las siguientes preguntas y publique su respuesta en el foro. En cada caso, identifique los datos adicionales que debería conocer para formarse una opinión.

- ¿Se ha violado el derecho internacional en estos supuestos y, en caso afirmativo, quién?
- ¿Puede intervenir ACNUR ?
- ¿Habría un fundamento para que otra institución desarrolle actividades de protección/asistencia?

4. **PROYECTO EN EQUIPO:** Esta actividad consiste en que los estudiantes trabajen en pareja y elijan una de las películas siguientes para desarrollar material de formación para los alumnos, adaptado a la materia o al nivel que enseñan. Cada equipo deberá debatir sobre las preguntas pertinentes planteadas por la película, qué tipo de realización y/o infracción de los derechos importantes se observa en la película y cómo utilizar la película para desarrollar material de formación para los alumnos.

- Lost boys of Sudan, Estados Unidos, 2003, 1 hora 27 min:

Los chicos perdidos de Sudán es el nombre que se dio a los grupos de más de 20 000 chicos de los grupos étnicos Nuer y Dinka desplazados y/o que se quedaron huérfanos durante la Segunda Guerra Civil Sudanesa (1983 a 2005); se mató a alrededor de 2,5 millones de personas y millones fueron desplazadas. El nombre de «chicos perdidos de Sudán» se ha utilizado de manera familiar por los trabajadores humanitarios en los campos de refugiados donde residían los chicos de África. El término se relanzó cuando los niños huyeron de la violencia postindependentista de Sudán del Sur con Sudán en 2011-13.

- Lilja 4-ever (Lilya forever), Reino Unido, 2002, 1 hora 49 min:

Lilja 4-ever es una película dramática sueco-danesa de 2002 dirigida por Lukas Moodysson. Lilja 4-ever es una historia de la espiral descendente de Lilja, papel interpretado por Oksana Akinshina, una niña en la antigua Unión Soviética a la que su madre abandona para desplazarse a los Estados Unidos. La historia se basa vagamente en el caso real de Danguol Rasalait, y examina la cuestión de la trata de seres humanos y de la esclavitud sexual.

- Dieu s'est lassé de nous (Dios se ha cansado de nosotros), Francia, 2006, 1 hora 29 min:

Dieu s'est lassé de nous (Dios se ha cansado de nosotros) es un documental sobre tres de los «chicos perdidos de Sudán», un grupo de alrededor 25.000 jóvenes que han huido de las guerras que se suceden en Sudán desde los años 1980, y su experiencia a medida que se dirigen hacia los Estados Unidos. La película fue escrita y dirigida por Christopher Dillon Quinn.

- In This World (En este mundo), 2002, 1 hora 28 min:

In This World (En este mundo) es un documental de ficción británico de 2002 dirigido por Michael Winterbottom. La película relata la historia de dos jóvenes refugiados afganos, Jamal Udin Torabi y Enayatullah, que dejan un campo de refugiados en Pakistán en busca de una vida mejor en Londres. Como su viaje es ilegal, está repleto de peligros y deberán utilizar métodos como canales, sobornos y contrabandistas para alcanzar su objetivo.

- Sierra Leone's Réfugee All-stars, Estados Unidos, 2005, 1 hora 18 min:

Tras la guerra civil que estalló en Sierra Leona en 1991, millares de personas huyen hacia el país vecino de Guinea. En un campo de refugiados, el guitarrista Francis Langba responde al cantante Reuben M. Koroma y a su esposa, Grace, y los tres empiezan a tocar juntos. A lo largo de los años, el grupo se desarrolla para convertir en un conjunto de seis instrumentos formado por otros refugiados. Tras la declaración de paz en 2002, el grupo se entera de que pueden volver a casa; entonces se van de gira a otros campos en este documental musical.

- Las Tortugas también vuelan (Turtles can fly), 2004, 1 hora 38 min:

En un campo de refugiados kurdos en 2003, los residentes esperan la invasión estadounidense de Irak, con la esperanza de la derrota de Saddam pero temiendo un futuro violento. Satellite (Soran Ebrahim) organiza a los niños en equipos de trabajo para el desarme y la venta de minas terrestres a los traficantes de armas. Satellite se enamora de Agrin (Avaz Latif), que llega al campo llevando en brazos a su hermano Hengov (Hireh Feysal Rahman) y a su hermano pequeño Riga (Abdoul Rahman Karim). Cuando la invasión empieza, Satellite busca una antena parabólica para que el campo pueda seguir las noticias sobre la guerra.

- Welcome, 2009, 1 hora 50 min:

Un adolescente kurdo Bilal ha recorrido todo el camino hasta el norte de Francia con la esperanza de reunirse con su novia en Inglaterra. Para llegar allí, decide cruzar el canal de la Mancha a nado –aunque no sepa nadar–. Simon Calmat, instructor de natación local, que afronta su propio divorcio inminente, acepta formar a Bilal para su viaje agotador. Los dos tejen en poco tiempo un vínculo sólido que les ayuda de manera inesperada.

5. **PROYECTO INDIVIDUAL:** Esta actividad requiere que los estudiante desarrollen un tema sobre uno de los aspectos de la protección de refugiados y/o personas desplazadas dentro de su propio país en la región del Magreb, que será incluido en el programa de enseñanza de su especialidad, utilizando la metodología de aprendizaje de la función pública. Los estudiantes pueden asimismo utilizar los recursos bibliográficos identificados en la actividad nº 2.

CRONOGRAMA DE ACTIVIDADES DEL TEMA

Identificación de la actividad	Tiempo estimado de trabajo	Criterios de evaluación
Actividad 1 Lectura	8 horas	Autotest
Actividad 2 Bibliografía/fichas bibliográficas	8 horas	Portafolio
Actividad 3 Estudio de un caso	8 horas	Foro
Actividad 4 Proyecto en equipo	12 horas	Portafolio
Actividad 5 Proyecto individual	24 horas	Portafolio

AUTOTEST DE EVALUACIÓN

Precise si las afirmaciones siguientes son verdaderas o falsas.

- 1:** Según la Convención de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados, un refugiado es alguien que
 - a)** Tiene el temor fundado de ser objeto de persecución por motivos de: raza; religión; nacionalidad; pertenencia a determinado grupo social o de sus opiniones políticas.
 - b)** Se encuentra en el país de su nacionalidad;
 - c)** Es incapaz o no desea disponer de la protección de ese país, o de volver, por temor de persecución.

- 2:** el principio de no devolución:
 - a)** Se establece en el artículo 33 (1) de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951;
 - b)** Forma parte del derecho internacional consuetudinario, lo que significa que los Estados que no sean signatarios de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 deben respetarla;
 - c)** Se aplica únicamente a los refugiados, pero no se aplica a los solicitantes de asilo.

- 3:** ¿Quién es responsable de la determinación del estatuto de refugiado (DER)?
 - a)** Los Estados tienen la responsabilidad principal de determinar el estatuto de los solicitantes de asilo;
 - b)** ACNUR puede ocuparse cuando los Estados no pueden o no desean hacerlo;
 - c)** Los Estados y ACNUR son igualmente responsables de la DER.

- 4:** Las personas desplazadas dentro de su propio país (desplazados internos)
- a)** No están protegidas por el derecho internacional relativo a los derechos humanos;
 - b)** Si se encuentran en un Estado implicado en un conflicto armado, son protegidas por el derecho internacional humanitario;
 - c)** Son protegidas específicamente por el Principio rector sobre el desplazamiento interno de las Naciones Unidas de 1998.
- 5:** Las «Personas bajo la competencia del ACNUR» son todas las personas cuyas necesidades de protección y de asistencia se hallan bajo la competencia del ACNUR. Engloban a:
- a)** Las personas que huyen de un conflicto o de problemas graves de orden público (es decir, los refugiados según las definiciones de la Convención de la OUA y la Declaración de Cartagena);
 - b)** Los repatriados (es decir, los antiguos refugiados);
 - c)** Los apátridas.

AUTOTEST DE EVALUACIÓN

Pregunta	Respuestas
Pregunta 1	a) Verdadero; b) Falso; c) Verdadero.
Pregunta 2	a) Verdadero; b) Verdadero; C) Falso.
Pregunta 3	a) Verdadero; b) Verdadero; C) Falso.
Pregunta 4	a) Falso; b) Verdadero; c) Verdadero.
Pregunta 5	a) Verdadero; b) Verdadero; c) Verdadero.

LECCIÓN 2.4:

2.4.26 DERECHO DE LOS REFUGIADOS Y DESPLAZADO

1. DEFINICIONES PRINCIPALES⁶⁴³

1.1. ASILO

«En caso de persecución, toda persona tiene derecho a buscar asilo, y a disfrutar de él, en cualquier país.»

Declaración Universal de Derechos Humanos, art. 14 (1)

Como lo señalan la Convención de la OUA, la Declaración de Cartagena y la Declaración de las Naciones Unidas sobre el asilo territorial, acordar el asilo es un acto humanitario y político. El derecho internacional no define la palabra «asilo»; en cambio, este se ha convertido en un término general, que cubre el conjunto de la protección ofrecida por un país a los refugiados en su territorio. El asilo significa, como mínimo, la protección básica –lo que implica que un refugiado no puede ser expulsado o devuelto a las fronteras del territorio en el que su vida o su seguridad estarían amenazadas– durante un período temporal con la posibilidad de permanecer en el país de acogida hasta que se pueda encontrar una solución fuera de ese país. En algunos países, esta protección está más extendida y supera ampliamente los derechos definidos en la Convención de 1951.

La nacionalidad constituye un vínculo jurídico entre un Estado y una persona. El apátrida es la situación de una persona a la que ningún país considera nacional suyo. Aunque a veces los apátridas puedan ser igualmente refugiados, las dos categorías son distintas, y ambos grupos responden a la competencia de ACNUR.

Cifras: <http://www.hcr.org/pages/49c3646c137.html>

1.2. REFUGIADO

Según la convención de 1951 sobre el estatuto de los refugiados, un refugiado es una persona que: «debido a fundados temores de ser perseguida por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas, se encuentre fuera del país de su nacionalidad y no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera acogerse a la protección de tal país; o que, careciendo de nacionalidad y hallándose, a consecuencia de tales acontecimientos, fuera del país donde antes tuviera su residencia habitual, no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera regresar a él» (artículo 1).

Los conflictos que acompañaron el final del período colonial en África han provocado una sucesión de movimientos de refugiados a gran escala. Estos desplazamientos de población condujeron a la redacción y adopción de la Convención de la Organización de la Unidad Africana [OUA] que regula los aspectos propios de los problemas de los refugiados en África, un tratado regional adoptado en 1969, que amplía la definición de la Convención de

643. Este tema se ha desarrollado basándose en ACNUR, *Refugee Protection: A Guide to International Refugee Law*, 2001, así como con la información disponible en el sitio Internet del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) y del Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR).

1951, para incluir una definición de los refugiados con una base más objetiva: toda persona que, «a causa de una agresión exterior, una ocupación o una dominación extranjera, o de acontecimientos que perturben gravemente el orden público en una parte o en la totalidad de su país de origen, o del país de su nacionalidad, está obligada a abandonar su residencia habitual para buscar refugio en otro lugar fuera de su país de origen o del país de su nacionalidad», sea obligada a dejar su residencia habitual. Esto significa que las personas que huyen de los problemas sociales, la violencia generalizada y la guerra tienen derecho a reclamar el estatuto de refugiado en los Estados signatarios de esta Convención, sea o no fundado su temor de ser perseguidos.

En 1984, un coloquio entre representantes de los gobiernos de América Latina y eminentes juristas condujo a la adopción de la Declaración de Cartagena. Como la Convención de la OUA, la Declaración amplía el campo de la definición recogida en la Convención de 1951 a las: personas que huyen de su país porque «su vida, su seguridad o su libertad estaban amenazadas por una violencia generalizada, una invasión extranjera, conflictos internos, una violación masiva de los derechos humanos u otras circunstancias que hayan perturbado gravemente el orden público».

Aunque la Declaración no es jurídicamente vinculante para los Estados, la mayoría de los países de América Latina aplican esta definición en la práctica; algunos de ellos han incluido esta definición en su propia legislación nacional. La Declaración ha sido apoyada por la Organización de los Estados Americanos (OEA), por la Asamblea General de las Naciones Unidas, y por el Comité Ejecutivo Consultivo del ACNUR.

Cifras: <http://www.hcr.org/pages/49c3646c1d.html>

1.3 PERSONAS DESPLAZADAS DENTRO DE SU PROPIO PAÍS

1998 Principios rectores de las Naciones Unidas sobre el desplazamiento interno

Alcance y objetivos

A diferencia de los refugiados, los desplazados internos no han cruzado una frontera internacional para buscar asilo en otro país. Se han quedado en su país. Aunque hayan huido por razones similares a las de los refugiados (conflicto armado, violencia generalizada, violaciones de los derechos humanos), los desplazados internos siguen estando jurídicamente bajo la protección de su propio gobierno, este gobierno constituye a veces él mismo la causa de su huida. Como ciudadanos, los desplazados internos conservan el conjunto de sus derechos, entre ellos el de la protección en virtud de los derechos humanos y a los principios del derecho internacional humanitario.

Estos Principios reflejan y son coherentes con el derecho internacional sobre los derechos humanos y el derecho internacional humanitario.

Cifras: <http://www.hcr.org/pages/49c3646c23.html>

2. MARCOS JURÍDICOS APLICABLES

2.1 DERECHO INTERNACIONAL DE LOS REFUGIADOS

El marco jurídico que constituye la base del régimen internacional de protección de los refugiados se ha desarrollado por los Estados. A lo largo de los años, los Estados han asegurado su compromiso de proteger a los refugiados firmando la Convención de las Naciones Unidas de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados, que contiene una definición legal del refugiado en su Artículo 1, y el Protocolo de 1967. Estos instrumentos enuncian los derechos y las responsabilidades de los refugiados, así como las obligaciones de los Estados signatarios de ambos instrumentos.

A) Derechos y obligaciones de los Refugiados

El principio de no devolución

El derecho elemental del refugiado a ser protegido contra el retorno forzoso, o devolución, se consagra en la **Convención de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados**:

« Ningún Estado Contratante podrá, por expulsión o devolución, poner en modo alguno a un refugiado en las fronteras de los territorios donde su vida o su libertad peligre por causa de su raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social, o de sus opiniones políticas. » Artículo 33(1).

Asimismo, se prohíbe explícita o implícitamente la devolución en la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (Artículo 3), en el IV Convenio de Ginebra de 1949 (Art. 45, párr. 4), en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (Artículo 7), en la Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas, 2006 (Artículo 8), y en los Principios relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extrajudiciales, arbitrarias y sumarias (Principio 5).

La devolución está explícita o implícitamente prohibida, además, por diversos instrumentos regionales sobre derechos humanos, como el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (Artículo 3), la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Artículo 22), la Convención de la OUA sobre los Refugiados (Artículo II), y la Declaración de El Cairo sobre la protección de los refugiados y personas desplazadas en el mundo árabe (Artículo 2).

Está ampliamente aceptado que la prohibición de devolución es considerada parte integrante del derecho internacional consuetudinario. Esto significa que incluso los Estados que no son signatarios de la Convención sobre Refugiados deben respetar el principio de no devolución. Con arreglo a la Convención sobre Refugiados y al derecho internacional consuetudinario, los Estados tienen la obligación de respetar el principio de no devolución. Cuando este principio se infringe o se ve amenazado, el ACNUR responde interviniendo ante las autoridades competentes, y, si lo juzga necesario, lo hace público. En determinadas circunstancias, las personas afectadas por la devolución pueden recurrir a mecanismos de derechos humanos aplicables, como el Comité contra la Tortura.

La mayor parte de los otros derechos esenciales para la protección de los refugiados son, asimismo, los derechos fundamentales enunciados en la Declaración Universal de **Derechos Humanos de 1948**:

- El derecho a la vida, la libertad y la seguridad de la persona
- El derecho a solicitar asilo y a disfrutar de él
- La libertad ante la tortura y otras penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes
- La libertad ante la esclavitud o la servidumbre
- El reconocimiento de la personalidad jurídica
- La libertad de pensamiento, de conciencia y de religión
- La libertad ante la detención y el encarcelamiento arbitrarios
- La libertad ante la injerencia en la vida privada, el domicilio y la familia
- La libertad de opinión y de expresión
- El derecho a la educación
- El derecho a participar en la vida cultural de una comunidad

De igual manera, los refugiados deberían tener los mismos derechos económicos y sociales que cualquier ciudadano: acceso a la atención médica, derecho al trabajo para los adultos, derechos a la educación para los niños.

Los refugiados tienen, por su lado, obligaciones, en particular la de respetar las leyes del país de asilo y las medidas adoptadas por las autoridades para garantizar el mantenimiento del orden público.

B) Las responsabilidades de los Estados Partes de la Convención de 1951 y del Protocolo de 1967

Según el principio general del derecho internacional, cada tratado en vigor es vinculante para las partes signatarias y debe ser cumplido de buena fe. Los países que han ratificado la Convención sobre los refugiados están obligados a proteger a los refugiados en su territorio de acuerdo con sus términos. Entre las disposiciones que los Estados Partes de la Convención y del Protocolo sobre refugiados deben aplicar figuran las siguientes:

1. *Cooperación con ACNUR* – El Artículo 35 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados y el Artículo II del Protocolo de 1967 reanudan el compromiso de los Estados Partes de cooperar con el ACNUR en el ejercicio de sus funciones, y en particular, ayudar al ACNUR a supervisar la aplicación de las disposiciones contenidas en estos tratados;
2. *Información sobre la legislación nacional* - Los Estados Partes de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados acuerdan comunicar al Secretario General de las Naciones Unidas el texto de las leyes y de los reglamentos que podrán promulgar para garantizar la aplicación de esta Convención.
3. *Exención de reciprocidad* – Si la legislación de un país dispone que la concesión de un derecho a un extranjero está condicionada a la concesión del mismo trato por el país de nacionalidad del extranjero (reciprocidad), esta disposición no será aplicable a los refugiados. La noción de reciprocidad no se aplica a los refugiados porque ellos no disfrutaban de la protección de su país de origen.

El **Protocolo de 1967 sobre el Estatuto de los Refugiados** es independiente de la Convención de 1951, aunque se refiera a ella íntegramente. El Protocolo suprime los límites temporales y geográficos contenidos en la definición de refugiados de la Convención. La Convención sobre el Estatuto de los Refugiados y el Protocolo cubren conjuntamente tres grandes temas:

- La definición básica del refugiado, con las condiciones para la suspensión y la retirada del estatuto de refugiado;
- El estatuto jurídico de los refugiados, sus derechos y obligaciones, incluyendo el derecho a la protección contra el retorno forzado, o la devolución, a un territorio donde su vida y su libertad están amenazadas;
- Las obligaciones de los Estados, incluida la de cooperación con el ACNUR en el ejercicio de sus funciones y la de facilitar su responsabilidad de supervisión de la aplicación de la Convención.

Por la adhesión al Protocolo, los Estados se comprometen a aplicar la mayoría de los artículos de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados (Artículos 2 a 34) a todas las personas englobadas por la definición de refugiados del Protocolo. Pero la gran mayoría de los Estados ha preferido adherirse tanto a la Convención como al Protocolo. Al hacerlo, los Estados reafirman que estos dos tratados son esenciales para el sistema internacional de protección de los refugiados.

El derecho a solicitar asilo exige que los solicitantes de asilo individual puedan acceder a procedimientos de examen de su solicitud justos y eficaces. En algunos casos, a petición del Estado interesado, el ACNUR garantiza la determinación del estatuto de refugiado (DER). Los Estados tienen la responsabilidad de identificar a los refugiados individuales para cumplir con las obligaciones asumidas en virtud de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados y de impedir la devolución.

C) La función del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR)

Tras la Segunda Guerra Mundial, la Asamblea General de las Naciones Unidas creó el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) y le dio el mandato de proteger y de encontrar soluciones duraderas para los refugiados. Sus actividades se apoyan en un marco legal y normativo internacional que comprende la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 y los cuatro Convenios de Ginebra (1949) sobre el derecho

internacional humanitario, así como los diferentes tratados y declaraciones internacionales y regionales, tanto vinculantes como no vinculantes, que tratan específicamente las necesidades de los refugiados.

La responsabilidad primordial de la protección de los refugiados corresponde a los Estados. A lo largo de su historia, el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) ha trabajado en estrecha colaboración con los gobiernos, como socios para la protección de los refugiados. En cada región del mundo, los gobiernos han concedido generosamente el asilo a los refugiados permitiéndoles quedarse en su territorio hasta que las condiciones permitan su retorno en condiciones de seguridad y de dignidad. Los gobiernos han autorizado que ACNUR opere en sus territorios y han garantizado la asistencia financiera a los refugiados, tanto a través de sus propios programas nacionales para los refugiados, como a través de la financiación de operaciones de protección y de asistencia del ACNUR.

Las personas que responden a la competencia del ACNUR son aquellas cuyas necesidades de protección y de asistencia interesan al ACNUR. Engloban a los refugiados, los solicitantes de asilo, los apátridas, determinados desplazados internos y los repatriados. Un *solicitante de asilo* es alguien que asegura ser un refugiado, pero del que no se ha evaluado todavía su solicitud de asilo. Un *apátrida* es un individuo al que ningún Estado considera ciudadano en virtud de su propia ley, y recoge a las personas cuya nacionalidad no se ha determinado. Las consecuencias pueden ser extremadamente graves, puesto que, sin una nacionalidad, una persona no puede ejercer una gran variedad de derechos. Los *repatriados* son personas de las que se ocupa el ACNUR cuando se encuentran fuera de su país de origen, y conservan ese estatuto durante un período limitado (normalmente dos años) tras la vuelta a su país de origen. El término se aplica igualmente a las personas desplazadas que retornan a su lugar de residencia anterior. Los sistemas de asilo nacionales o, en determinados casos, el ACNUR, en virtud de su mandato, deciden qué solicitantes son elegibles para la protección internacional.

La determinación del estatuto es fundamental para la protección, pero la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados no especifica los procedimientos que hay que seguir. Numerosos países, así como el ACNUR, han adquirido una rica experiencia en la aplicación de la definición de refugiados. En cambio, las estructuras jurídicas, los recursos y las necesidades nacionales tienen un gran impacto en este ámbito. En el plano internacional, el Comité Ejecutivo del ACNUR ha recomendado unas condiciones mínimas que los procedimientos de determinación del estatuto deben respetar.

A veces, los países, generalmente con la asistencia del ACNUR, proporcionan una «protección temporal» cuando los sistemas de asilo regulares se ven amenazados con desbordarse por la llegada masiva y repentina de personas, como fue el caso durante los conflictos de los años 1990 en la antigua Yugoslavia. En estas circunstancias, las personas pueden ser admitidas rápidamente en un país, pero sin garantía de residencia permanente. La protección temporal puede ser ventajosa tanto para los gobiernos como para los solicitantes de asilo en circunstancias específicas. Pero solo es un complemento –y no sustituye– a las medidas de protección más amplias, que incluye el estatuto formal del refugiado de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951.

Los refugiados no pueden volver siempre a su país en condiciones de seguridad o quedarse en los países en los que se les ha dado asilo, normalmente porque sufrirían una persecución continua. En estos casos, el ACNUR intenta reinstalarlos en terceros países seguros. Con la repatriación voluntaria y la integración local, las reinstalaciones son una de las tres soluciones a largo plazo para los refugiados. A través de la reinstalación, los refugiados obtienen una protección jurídica –la residencia y a menudo incluso la nacionalidad– de los gobiernos que aceptan acogerlos individualmente.

El Comité Ejecutivo del ACNUR ha expresado su inquietud porque, en la actualidad, un gran número de refugiados y de solicitantes de asilo en diversas regiones del mundo están sujetos a detenciones o a medidas restrictivas similares, a causa de su entrada o de su presencia ilícita en un país en busca de asilo, y en espera de la adopción de una decisión sobre su situación. El comité considera que, normalmente, habría que evitar la detención, dadas las dificultades que entraña. En caso de necesidad, se puede recurrir a la detención con fines específicos, como la comprobación de la identidad y la determinación de elementos de apoyo a la solicitud de asilo o al estatuto de refugiado. La detención de los solicitantes de asilo es

considerada legítima y no arbitraria si es conforme con la ley nacional, la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados y el derecho internacional. La detención debe practicarse de manera no discriminatoria, y bajo la supervisión jurídica o administrativa para garantizar que sigue siendo necesaria, con la posibilidad de liberación en cuanto deje de haber un motivo para continuar detenido. Debe prevalecer una presunción legislativa contra la detención. Es necesario crear alternativas, que hay que explorar en primer lugar, a menos que las pruebas sugieran que no serán eficaces para el individuo interesado en particular.

2.2. DERECHO DE LAS PERSONAS DESPLAZADAS

No existe una Convención sobre los desplazados internos que equivalga a la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951. El derecho internacional protege, sin embargo, a las personas frente al desplazamiento y una vez desplazadas, con arreglo a varios textos legislativos:

1. Los desplazados internos están protegidos por el derecho internacional sobre los derechos humanos;
2. En las situaciones de conflicto armado, están protegidos por el derecho internacional humanitario;
3. Los principios rectores sobre el desplazamiento interno, que se basan en estos dos instrumentos jurídicos, ofrecen una orientación útil sobre aspectos específicos del desplazamiento.

Principios rectores sobre el desplazamiento interno (Naciones Unidas, 1998)

Los [Principios rectores sobre el desplazamiento interno](#) (E/CN.4/1998/53/Add.2) reafirman y recopilan los derechos humanos y el derecho aplicable a las personas desplazadas dentro de su propio país.

- [Principios rectores en árabe.](#)
- [Principios rectores en francés.](#)

Bases jurídicas de los Principios rectores

Los [Principios rectores](#) se apoyan en los instrumentos siguientes:

- [La Declaración Universal de los Derechos Humanos](#)
- [El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos](#)
- [El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales](#)
- [La Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer](#)
- [La Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial](#)
- [La Convención sobre los Derechos del Niño](#)
- [La Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes](#)
- [La Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio](#)
- [El Convenio \(N.º 169\) de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes](#)
- [La Convención sobre el Estatuto de los Refugiados](#) (aplicada por analogía)
- El Convenio de Ginebra relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra
- [El Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos internacionales \(Protocolo I\)](#)

- [El Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos no internacionales \(Protocolo II\)](#)
- [El estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional](#)
- [El Estatuto actualizado del Tribunal Internacional encargado de perseguir las personas presuntamente responsables de graves violaciones del derecho internacional humanitario cometidas en el territorio de la ex Yugoslavia desde 1991](#)

Principios generales

Principio 1

1. Los desplazados internos disfrutarán en condiciones de igualdad de los mismos derechos y libertades que el derecho internacional y el derecho interno reconocen a los demás habitantes del país. No serán objeto de discriminación alguna en el disfrute de sus derechos y libertades por el mero hecho de ser desplazados internos.

Principio 4

1. Estos Principios se aplicarán sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión o creencia, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional, étnico o social, condición jurídica o social, edad, discapacidad, posición económica, nacimiento o cualquier otro criterio similar.

2. Ciertos desplazados internos, como los niños, especialmente los menores no acompañados, las mujeres embarazadas, las madres con hijos pequeños, las mujeres cabeza de familia, las personas con discapacidades y las personas de edad, tendrán derecho a la protección y asistencia requerida por su condición y a un tratamiento que tenga en cuenta sus necesidades especiales.

Principios relativos a la protección contra los desplazamientos

Principio 5

Todas las autoridades y órganos internacionales respetarán y harán respetar las obligaciones que les impone el derecho internacional, incluidos los derechos humanos y el derecho humanitario, en toda circunstancia, a fin de prevenir y evitar la aparición de condiciones que puedan provocar el desplazamiento de personas.

Principio 6

1. Todo ser humano tendrá derecho a la protección contra desplazamientos arbitrarios que le alejen de su hogar o de su lugar de residencia habitual.
2. La prohibición de los desplazamientos arbitrarios incluye los desplazamientos:
 - a) basados en políticas de apartheid , «limpieza étnica» o prácticas similares cuyo objeto o cuyo resultado sea la alteración de la composición étnica, religiosa o racial de la población afectada;
 - b) en situaciones de conflicto armado, a menos que así lo requiera la seguridad de la población civil afectada o razones militares imperativas;
 - c) en casos de proyectos de desarrollo en gran escala, que no estén justificados por un interés público superior o primordial;
 - d) en casos de desastres, a menos que la seguridad y la salud de las personas afectadas requieran su evacuación; y
 - e) cuando se utilicen como castigo colectivo.
3. Los desplazamientos no tendrán una duración superior a la impuesta por las circunstancias

Principios relativos al regreso, el reasentamiento y la reintegración

Principio 28

1. Las autoridades competentes tienen la obligación y responsabilidad primarias de establecer las condiciones y proporcionar los medios que permitan el regreso voluntario, seguro y digno de los desplazados internos a su hogar o su lugar de residencia habitual, o su reasentamiento voluntario en otra parte del país. Esas autoridades tratarán de facilitar la reintegración de los desplazados internos que han regresado o se han reasentado en otra parte.
2. Se harán esfuerzos especiales por asegurar la plena participación de los desplazados internos en la planificación y gestión de su regreso o de su reasentamiento y reintegración.

2.3. DERECHO INTERNACIONAL SOBRE LOS DERECHOS HUMANOS

El derecho internacional sobre los refugiados y las personas desplazadas forma parte de un mosaico más amplio de legislación internacional sobre los derechos humanos y el derecho humanitario. Esta legislación sobre los derechos humanos constituye el marco general en el que se inscriben las disposiciones jurídicas del derecho sobre los refugiados y las personas desplazadas.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos se ha interpretado como una prohibición de vuelta a la tortura. Además, casi todas sus disposiciones se aplican a los no ciudadanos. Los refugiados pueden valerse de dos series de derechos que se solapan parcialmente: los derechos que les son concedido como individuos, que están garantizados por la legislación nacional y las normas internacionales sobre los derechos humanos, y los derechos específicos asociados a su estatuto de refugiados. Dos tratados internacionales sobre derechos humanos desempeñan un papel particularmente importante en el derecho internacional sobre los refugiados:

La Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes garantiza la protección contra la devolución, o el retorno forzado, a situaciones en las que existe un riesgo de tortura sustancial. La disposición de no devolución de la Convención contra la Tortura es absoluta, a diferencia de la disposición de no devolución de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, que exige que la protección esté vinculada a un temor de persecución de la persona por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas. Por otro lado, la obligación de no devolución de la Convención contra la Tortura no admite excepciones. A diferencia de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, la Convención contra la Tortura no contiene una disposición que excluya de su protección a los autores de crímenes particularmente graves o a otras personas que no la merezcan.

La Convención sobre los Derechos del Niño, ratificada por casi todos los Estados del mundo, se aplica a los niños sin discriminación, incluidos los niños refugiados y solicitantes de asilo. La Convención estipula específicamente que cada niño solicitante del estatuto de refugiado disfrute de la protección y de la asistencia humanitaria exigida para permitir gozar de los derechos que le reconocen la Convención y otros instrumentos internacionales en los que el Estado sea parte.

Los niños que son refugiados o solicitantes de asilo son objeto de una atención particular en el Artículo 22 de la Convención sobre los Derechos del Niño, que exige que los Estados Partes adopten medidas para garantizar que esos niños disfrutaran de protección y de asistencia humanitaria.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Artículo 2(1): « Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a respetar y a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el presente Pacto, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social. »

Disposiciones materiales

a) Libertad de movimiento y residencia

Pacto internacional relativo a los derechos civiles y políticos 1966. Artículo 12: 1. Toda persona que se halle legalmente en el territorio de un Estado tendrá derecho a circular libremente por él y a escoger libremente en él su residencia (...) 3. Los derechos antes mencionados no podrán ser objeto de restricciones salvo cuando éstas se hallen previstas en la ley, sean necesarias para proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de terceros, y sean compatibles con los demás derechos reconocidos en el presente Pacto.

b) Protección de la intimidad

Pacto internacional relativo a los derechos civiles y políticos 1966. Artículo 17: 1. Nadie será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y reputación.

2.4. DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO (DIH)

Cuando se encuentran en un Estado implicado en un conflicto armado, los refugiados y desplazados internos están protegidos también por el derecho internacional humanitario. Las disposiciones generales del DIH protegen a los refugiados civiles en los Estados implicados en un conflicto armado, pero igualmente a aquellos que disfrutaban de una protección especial en virtud del IV Convenio de Ginebra y del Protocolo adicional. Esta protección adicional reconoce la vulnerabilidad de los refugiados como extranjeros en manos de una parte de un conflicto.

Con arreglo al DIH, las personas están protegidas contra y durante su desplazamiento en calidad de personas civiles, a condición de que ellas no participen directamente en las hostilidades. El DIH desempeña un papel importante en la prevención del desplazamiento, puesto que prohíbe todo desplazamiento de personas, salvo si es necesario por razones militares imperativas o para la protección de las propias personas civiles. Una política generalizada o sistemática de desplazamiento de personas civiles sin esta justificación constituye un crimen contra la humanidad. Varias reglas del DIH protegen a la población civil, y su violación es frecuentemente una razón del desplazamiento. Por ejemplo, los ataques de las partes de un conflicto armado contra las personas civiles y los objetos civiles están prohibidos, puesto que son métodos de guerra indiscriminados que pueden tener un impacto negativo sobre las personas civiles. Otras reglas cuyo respeto evita los desplazamientos son la prohibición de actos que amenacen la capacidad de supervivencia de la población civil, como la destrucción, sin una razón militar válida, de las cosechas, de instalaciones para la atención sanitaria, el abastecimiento de agua y de electricidad o las viviendas. El DIH prohíbe igualmente el castigo colectivo de la población civil.

El DIH garantiza el acceso a las organizaciones humanitarias y de ayuda para los refugiados y desplazados internos en situaciones de conflicto armado. Las partes de un conflicto deben facilitar el abastecimiento de material de ayuda, tales como los medicamentos, alimentos, mantas y tiendas. Desafortunadamente, estas reglas se han ignorado en numerosos conflictos recientes, lo que ha puesto en peligro a poblaciones de refugiados y desplazados internos. El Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) apela constantemente a los Estados y a los grupos armados no estatales para que respeten y garanticen el respeto del derecho internacional y de los principios elementales de humanidad en el trato a las personas civiles. Únicamente el respeto de las reglas sobre conflictos armados puede impedir los flujos de refugiados y los desplazamientos internos; además, si las personas deben dejar sus hogares, solo podrán ser protegidas si el DIH se respeta.

A) DERECHO INTERNACIONAL SOBRE CONFLICTOS ARMADOS

IV Convenio de Ginebra relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra, 1949

Artículo 2 : Aparte de las disposiciones que deben entrar en vigor ya en tiempo de paz, el presente Convenio se aplicará, en caso de guerra declarada o de cualquier otro conflicto

armado que surja entre dos o varias de las Altas Partes Contratantes, aunque una de ellas no haya reconocido el estado de guerra.

El Convenio se aplicará también en todos los casos de ocupación total o parcial del territorio de una Alta Parte Contratante, aunque tal ocupación no encuentre resistencia militar.

Si una de las Potencias en conflicto no es parte en el presente Convenio, las Potencias que son Partes en el mismo estarán, sin embargo, obligadas por él en sus relaciones recíprocas. Estarán, además, obligadas por el Convenio con respecto a dicha Potencia, si ésta acepta y aplica sus disposiciones.

Protocolo I adicional a los Convenios de Ginebra de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales

Artículo 1 - Principios generales y ámbito de aplicación : 3. El presente Protocolo, que completa los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 para la protección de las víctimas de la guerra, [se aplicará en las situaciones previstas en el artículo 2 común a dichos Convenios.](#)

Personas protegidas por la Convención de Ginebra de 1949

IV Convenio de Ginebra relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra, 1949

Artículo 4 – Definición de las personas protegidas: El presente Convenio protege a las personas que, en cualquier momento y de la manera que sea, estén, en caso de conflicto o de ocupación, en poder de una Parte en conflicto o de una Potencia ocupante de la cual no sean súbditas.

No protege el Convenio a los súbditos de un Estado que no sea parte en él. Los súbditos de un Estado neutral que estén en el territorio de un Estado beligerante y los súbditos de un Estado cobeligerante no serán considerados como personas protegidas, mientras que el Estado de que sean súbditos tenga representación diplomática normal ante el Estado en cuyo poder estén.

Sin embargo, las disposiciones del Título II tienen un ámbito de aplicación más extenso, definido en el artículo 13.

Las personas protegidas por el Convenio de Ginebra del 12 de agosto de 1949 para aliviar la suerte que corren los heridos y los enfermos de las fuerzas armadas en campaña o por el Convenio de Ginebra del 12 de agosto de 1949 para aliviar la suerte que corren los heridos, los enfermos y los náufragos de las fuerzas armadas en el mar o por el Convenio de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo al trato debido a los prisioneros de guerra, no se considerará que son personas protegidas en el sentido del presente Convenio.

Artículo 5 – Derogaciones: Si, en el territorio de una Parte en conflicto, ésta tiene serias razones para considerar que una persona protegida por el presente Convenio resulta fundadamente sospechosa de dedicarse a actividades perjudiciales para la seguridad del Estado, o si se demuestra que se dedica, de hecho, a dichas actividades, tal persona no podrá ampararse en los derechos y privilegios conferidos por el presente Convenio que, de aplicarse en su favor, podrían causar perjuicio a la seguridad del Estado.

Si, en un territorio ocupado, una persona protegida por el Convenio es capturada por espía o saboteadora, o porque se sospecha fundadamente que se dedica a actividades perjudiciales para la seguridad de la Potencia ocupante, dicha persona podrá quedar privada de los derechos de comunicación previstos en el presente Convenio, en los casos en que la seguridad militar lo requiera indispensablemente.

Sin embargo, en cada uno de estos casos, tales personas siempre serán tratadas con humanidad y, en caso de diligencias judiciales, no quedarán privadas de su derecho a un proceso equitativo y legítimo, tal como se prevé en el presente Convenio. Recobrarán, asimismo el beneficio de todos los derechos y privilegios de persona protegida, en el sentido del presente Convenio, en la fecha más próxima posible, habida cuenta de la seguridad del Estado o de la Potencia ocupante, según los casos.

Los extranjeros presentes en un territorio de una parte del conflicto hostil :

Artículo 45 – Traslado a otra Potencia: Las personas protegidas no podrán ser transferidas a una Potencia que no sea parte en el Convenio.

Esta disposición no será obstáculo para la repatriación de las personas protegidas o para su regreso al país de su domicilio después de finalizadas las hostilidades.

Las personas protegidas no podrán ser transferidas por la Potencia detenedora a una Potencia que sea Parte en el Convenio sino después de que la primera se haya cerciorado de que la Potencia de que se trata desea y puede aplicar el Convenio.

Cuando las personas protegidas sean así transferidas, la responsabilidad de la aplicación del presente Convenio incumbirá a la Potencia que haya aceptado acogerlas durante el tiempo que le sean confiadas. Sin embargo, en caso de que esta Potencia no aplique, en todos sus puntos importantes, las disposiciones del Convenio, la Potencia por la cual las personas protegidas hayan sido transferidas deberá, tras una notificación de la Potencia protectora, tomar medidas eficaces para remediar la situación o solicitar que las personas protegidas le sean devueltas. Se satisfará tal solicitud.

En ningún caso se podrá transferir a una persona protegida a un país donde pueda temer persecuciones a causa de sus opiniones políticas o religiosas.

Las disposiciones de este artículo no se oponen a la extradición, en virtud de los correspondientes tratados concertados antes del comienzo de las hostilidades, de personas protegidas acusadas de crímenes de derecho común.

Territorios ocupados :

Artículo 49 - Deportaciones, traslados, evacuaciones: Los traslados en masa o individuales, de índole forzosa, así como las deportaciones de personas protegidas del territorio ocupado al territorio de la Potencia ocupante o al de cualquier otro país, ocupado o no, están prohibidos, sea cual fuere el motivo.

Sin embargo, la Potencia ocupante podrá efectuar la evacuación total o parcial de una determinada región ocupada, si así lo requieren la seguridad de la población o imperiosas razones militares. Las evacuaciones no podrán implicar el desplazamiento de personas protegidas más que en el interior del territorio ocupado, excepto en casos de imposibilidad material. La población así evacuada será devuelta a sus hogares tan pronto como hayan cesado las hostilidades en ese sector.

La Potencia ocupante deberá actuar, al efectuar tales traslados o evacuaciones, de modo que, en la medida de lo posible, las personas protegidas sean acogidas en instalaciones adecuadas, que los desplazamientos se lleven a cabo en satisfactorias condiciones de salubridad, de higiene, de seguridad y de alimentación, y que no se separe, unos de otros, a los miembros de una misma familia.

Se informará a la Potencia protectora acerca de los traslados y de las evacuaciones tan pronto como tengan lugar.

La Potencia ocupante no podrá retener a las personas protegidas en una región particularmente expuesta a los peligros de guerra, a no ser que la seguridad de la población o imperiosas razones militares así lo requieran.

La Potencia ocupante no podrá efectuar la evacuación o el traslado de una parte de la propia población civil al territorio por ella ocupado.

La población civil

III. Convenio de Ginebra relativo al trato debido a los prisioneros de guerra, 1949

Artículo 4 – Los prisioneros de guerra :

- 1) los miembros de las fuerzas armadas de una Parte en conflicto, así como los miembros de las milicias y de los cuerpos de voluntarios que formen parte de estas fuerzas armadas;
- 2) los miembros de las otras milicias y de los otros cuerpos de voluntarios, incluidos los de movimientos de resistencia organizados, pertenecientes a una de las Partes en conflicto y que actúen fuera o dentro del propio territorio, aunque este territorio esté ocupado, con tal de que estas milicias o estos cuerpos de voluntarios, incluidos estos movimientos de resistencia organizados, reúnan las siguientes condiciones:
 - a) estar mandados por una persona que responda de sus subordinados;
 - b) tener un signo distintivo fijo reconocible a distancia;
 - c) llevar las armas a la vista;
 - d) dirigir sus operaciones de conformidad con las leyes y costumbres de la guerra;
- 3) los miembros de las fuerzas armadas regulares que sigan las instrucciones de un Gobierno o de una autoridad no reconocidos por la Potencia detenedora; (...)
- 4) la población de un territorio no ocupado que, al acercarse el enemigo, tome espontáneamente las armas para combatir contra las tropas invasoras, sin haber tenido tiempo para constituirse en fuerzas armadas regulares, si lleva las armas a la vista y respeta las leyes y las costumbres de la guerra.

Protocolo I adicional a los Convenios de Ginebra de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales

Artículo 50 – *Definición de personas civiles y de población civil* : 1. Es persona civil cualquiera que no pertenezca a una de las categorías de personas a que se refieren el artículo 4, A. 1), 2), 3), y 6), del III Convenio, y el artículo 43 del presente Protocolo. En caso de duda acerca de la condición de una persona, se la considerará como civil.

1. La población civil comprende a todas las personas civiles.
2. La presencia entre población civil de personas cuya condición no responda a la definición de persona civil no priva a esa población de su calidad de civil.

Artículo 51 – *Protección de la población civil*: 1. La población civil y las personas civiles gozarán de protección general contra los peligros procedentes de operaciones militares. Para hacer efectiva esta protección, además de las otras normas aplicables de derecho internacional, se observarán en todas las circunstancias las normas siguientes.

3. No ser án objeto de ataque la población civil como tal ni las personas civiles. Quedan prohibidos los actos o amenazas de violencia cuya finalidad principal sea aterrorizar a la población civil.
4. Las personas civiles gozarán de la protección que confiere esta Sección, salvo si participan directamente en las hostilidades y mientras dure tal participación.

B) DERECHO EN CONFLICTOS ARMADOS NO INTERNACIONALES

IV Convenio de Ginebra relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra, 1949

Artículo 3 – Conflictos no internacionales: En caso de conflicto armado que no sea de índole internacional y que surja en el territorio de una de las Altas Partes Contratantes, cada una de las Partes en conflicto tendrá la obligación de aplicar, como mínimo, las siguientes disposiciones:

- 1) Las personas que no participen directamente en las hostilidades, incluidos los miembros de las fuerzas armadas que hayan depuesto las armas y las personas

puestas fuera de combate por enfermedad, herida, detención o por cualquier otra causa, serán, en todas las circunstancias, tratadas con humanidad, sin distinción alguna de índole desfavorable, basada en la raza, el color, la religión o la creencia, el sexo, el nacimiento o la fortuna, o cualquier otro criterio análogo.

A este respecto, se prohíben, en cualquier tiempo y lugar, por lo que atañe a las personas arriba mencionadas:

- a) los atentados contra la vida y la integridad corporal, especialmente el homicidio en todas sus formas, las mutilaciones, los tratos crueles, la tortura y los suplicios;
 - b) la toma de rehenes;
 - c) los atentados contra la dignidad personal, especialmente los tratos humillantes y degradantes;
 - d) las condenas dictadas y las ejecuciones sin previo juicio ante un tribunal legítimamente constituido, con garantías judiciales reconocidas como indispensables por los pueblos civilizados.
- 2) Los heridos y los enfermos serán recogidos y asistidos. Un organismo humanitario imparcial, tal como el Comité Internacional de la Cruz Roja podrá ofrecer sus servicios a las Partes en conflicto. Además, las Partes en conflicto harán lo posible por poner en vigor, mediante acuerdos especiales, la totalidad o parte de las otras disposiciones del presente Convenio. La aplicación de las anteriores disposiciones no surtirá efectos sobre el estatuto jurídico de las Partes en conflicto.

Protocolo II adicional a los Convenios de Ginebra de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional, 1977

Artículo 1. **Ámbito de aplicación material** : 1. El presente Protocolo, que desarrolla y completa el artículo 3 común a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, sin modificar sus actuales condiciones de aplicación, se aplicará a todos los conflictos armados que no estén cubiertos por el artículo 1 del Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales (Protocolo I) y que se desarrollen en el territorio de una Alta Parte contratante entre sus fuerzas armadas y fuerzas armadas disidentes o grupos armados organizados que, bajo la dirección de un mando responsable, ejerzan sobre una parte de dicho territorio un control tal que les permita realizar operaciones militares sostenidas y concertadas y aplicar el presente Protocolo.

2. El presente Protocolo no se aplicará a las situaciones de tensiones internas y de disturbios interiores, tales como los motines, los actos esporádicos y aislados de violencia y otros actos análogos, que no son conflictos armados.

Protocolo II adicional a los Convenios de Ginebra de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional, 1977

Artículo 17. **Prohibición de los desplazamientos forzados** : 1. No se podrá ordenar el desplazamiento de la población civil por razones relacionadas con el conflicto, a no ser que así lo exijan la seguridad de las personas civiles o razones militares imperiosas. Si tal desplazamiento tuviera que efectuarse, se tomarán todas las medidas posibles para que la población civil sea acogida en condiciones satisfactorias de alojamiento, salubridad, higiene, seguridad y alimentación.

2. No se podrá forzar a las personas civiles a abandonar su propio territorio por razones relacionadas con el conflicto.

C) EL PAPEL DEL COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA (CICR)

En cada caso en que las personas desplazadas dentro de su país se expongan a la violencia asociada al conflicto o a problemas, el CICR considerará su deber de comprometerse activamente, de acuerdo con su mandato y sus posibilidades, y en la medida en que las

autoridades o las condiciones de seguridad lo permitan. En términos geográficos, este compromiso puede ir más allá de la zona donde se desarrollen las hostilidades activas, de manera que el CICR se encargue de los problemas de protección que afecten a las personas desplazadas dentro de su propio país, y de todas las otras personas civiles, sea cual sea la parte del país en el que se encuentran.

El criterio de compromiso del CICR es estar presente y activo en particular en situaciones específicas. En su condición de intermediario neutro en caso de conflicto armado o de desórdenes, el CICR intenta aportar una protección y asistencia a las víctimas de los conflictos armados internacionales o no internacionales y de desórdenes y de tensiones internas. En estas situaciones, intenta priorizar a aquellos con más necesidades, de acuerdo con el principio de imparcialidad. A este respecto, el CICR considera que toda persona desplazada es ante todo y sobre todo una persona civil, que, por ello, está protegida por el derecho internacional humanitario.

Demasiado a menudo, los desplazados internos sufren una privación extrema, que amenaza su propia posibilidad de supervivencia, y están demasiado a menudo expuestos a peligros considerables, tanto durante su huida como durante su desplazamiento. Así, el número de fallecidos entre las personas desplazadas dentro de su propio país ha alcanzado a menudo proporciones extremas, en particular entre las personas más débiles físicamente, como los niños, las personas mayores o las mujeres embarazadas. Las penalidades sufridas por aquellos que se quedan atrás o por las comunidades de acogida agravan el problema. A causa de su situación precaria, las personas desplazadas dentro de su propio país, afectadas por un conflicto armado —que constituyen uno de las principales categorías de desplazados internos y que en numerosos casos, son asimismo aquellas que se encuentran en la situación más peligrosa para la supervivencia—, constituyen a menudo un objetivo prioritario de las actividades del CICR.

LECCIÓN 2.4:

ANÁLISIS DE LIBERTADES Y DERECHOS ESPECÍFICOS

Horas: 40,30h

Unidad didáctica: 2.4.27 Derecho al desarrollo

Lassaad LABIDI. Profesor asociado en el INTES / Université de Carthage
Correo electrónico: lassaadlabidi1964@yahoo.fr

SÍNTESIS DEL TEMA

El mundo ha conocido y conoce aún un crecimiento económico y una evolución tecnológica sin precedentes, pero continúa asimismo enfrentando diferentes problemas tales como pobreza, exclusión, subalimentación, miseria, paro, conflictos sociales y conflictos armados que conllevan el desplazamiento de la población. Para hacer frente a esta situación, la comunidad internacional se ha servido del concepto de desarrollo para determinar tanto las acciones a emprender como los objetivos a alcanzar. Sin embargo, se ha demostrado que el concepto de desarrollo es un concepto ambiguo que no es fácil de entender y que ha sido definido de diferentes maneras. Al principio se puso el acento sobre su dimensión económica expresada en términos de crecimiento. Esta orientación fue después superada para dejar paso a una nueva orientación que considera el desarrollo en dimensiones humanas. Esta nueva orientación sienta la base para una toma de conciencia internacional de que los derechos humanos de la primera y segunda generación solo pueden ser efectivos y concretos si están acompañados de un proceso de desarrollo. Lo que conforma el origen de un nuevo derecho humano conocido bajo el nombre de derecho al desarrollo y consagrado por la Declaración de las Naciones Unidas sobre el derecho al Desarrollo. Esta última definió el desarrollo como: *“un proceso global económico, social, cultural y político, que tiende al mejoramiento constante del bienestar de toda la población y de todos los individuos”*. Para lograrlo, el derecho al desarrollo debe ser reconocido y consagrado para abrir la vía a cada individuo y a cada pueblo para actuar y beneficiarse de un desarrollo económico, social, cultural y político que les permita vivir con dignidad y mejorar su bienestar. Las Naciones Unidas han establecido varias medidas para contribuir al desarrollo, en particular los Objetivos de Desarrollo del Milenio que acaban de terminar con el fin del año 2015 para abrir la vía a nuevos objetivos bajo el nombre de Objetivos de Desarrollo Sostenible.

COMPETENCIAS GENERALES Y ESPECÍFICAS

Con carácter general para los tres Módulos que constituyen el Programa Formativo de EBDH, y en sintonía con los principios rectores del plan de acción para el desarrollo del

Programa Mundial para la educación de los derechos humanos aprobado por las Naciones Unidas (Asamblea General, 2010, p. 8; 2012, pp. 26 y 27), al finalizar el curso los profesores participantes deberán ser capaces de reconocer el potencial pedagógico de las *competencias generales y específicas* que se describen a continuación para lograr un aprendizaje significativo de los derechos humanos, así como de incorporar dichas competencias en sus planificaciones docentes desde un planteamiento integrador y orientado a la aplicación efectiva de los conocimientos adquiridos.

De forma más concreta, **en este tema** se trabajarán las competencias generales y específicas señaladas a continuación.

GENERALES:

- **Trabajar en equipo:** Integrarse y colaborar de forma activa en la consecución de objetivos comunes con otras personas, áreas y organizaciones.
- **Adaptación al entorno:** Afrontar situaciones críticas del entorno psicosocial, manteniendo un estado de bienestar y equilibrio físico y mental que permite a la persona seguir actuando con efectividad.
- **Comunicación interpersonal:** Relacionarse positivamente con otras personas a través de una escucha empática y a través de la expresión clara y asertiva de lo que se piensa y/o siente, por medios verbales y no-verbales.
- **Apreciar la diversidad y la multiculturalidad:** Comprender y aceptar la diversidad social y cultural como un componente enriquecedor personal y colectivo para desarrollar la convivencia entre las personas sin incurrir en discriminación por sexo, edad, religión, condición social, política, y/o étnica.
- **Razonamiento crítico:** Analizar y evaluar la consistencia de los planteamientos, en especial aquellas afirmaciones o ideas que la sociedad acepta como verdaderas en el contexto inmediato donde se desarrolla la vida de la persona.
- **Sentido y compromiso ético:** Inclinar positivamente hacia el bien moral de uno mismo o de los demás (es decir, hacia todo lo que es o significa bien, vivencia de sentido, realización de la persona, sentido de justicia) y perseverar en dicho bien moral.

ESPECÍFICAS :

- Identificar, interpretar y aplicar adecuadamente las normas internacionales, regionales y nacionales sobre derechos humanos aplicables a los diferentes supuestos planteados en sus respectivas disciplinas y ámbitos profesionales.
- Definir y distinguir con precisión quienes son los titulares de derechos y los detentadores de obligaciones en relación con cada derecho humano en una situación determinada.
- Identificar las obligaciones específicas de respeto, protección y realización de cada derecho humano y el contenido normativo mínimo necesario para su realización y para cuestionar su cumplimiento en una situación determinada
- Identificar, analizar, argumentar y evaluar las desviaciones críticas y las brechas de capacidad y de responsabilidad de los titulares de derechos y de obligaciones que impiden la acción o la transformación de una situación determinada en la que se están violando los derechos humanos.
- Constrar y evaluar situaciones, prácticas, legislaciones, políticas locales y nacionales de acuerdo con los instrumentos jurídicos de derechos humanos ratificados por su país; así como proponer y planificar alternativas eficientes.
- Identificar y aplicar los mecanismos internacionales y regionales de protección de los derechos humanos.

- Buscar, seleccionar y analizar información proveniente de fuentes diversas (jurídicas, sociales, económicas, etc.). Planificar y documentar adecuadamente esta tarea.
- Otras:
 - Comprender el concepto de desarrollo y su evolución
 - Comprender cómo el derecho al desarrollo puede servir a los otros derechos humanos
 - Conocer cuáles son los diferentes derechos que componen el derecho al desarrollo
 - Conocer el contenido y la realización de los Objetivos de desarrollo sostenible

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DIDÁCTICOS OBLIGATORIOS

- [25º aniversario de la Declaración sobre el Derecho al Desarrollo](#)
- Alto Comisionado para los derechos humanos. [Resumen de la actividad de los grupos de trabajo sobre el derecho al desarrollo](#)
- Transformar nuestro mundo: la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible, 12 Agosto 2015 (UN Doc. A/69/L.85)
- [Nuevo programa de desarrollo sostenible, construido alrededor de 17 objetivos de desarrollo sostenible:](#)
- [Banco Mundial: actividades en materia de desarrollo](#)
- [Organización mundial del Comercio](#) : disposiciones especiales reservadas a los países en vías de desarrollo
- [PNUD](#): Refleja informes sobre el desarrollo humano y el informe de los ODM
- [Los principios del Pacto mundial por el cambio climático](#)

Informe del grupo de expertos de las Naciones Unidas y del exterior encargado de los indicadores relacionados con los objetivos de desarrollo sostenible, 19 de febrero de 2016 (UN Doc. E/CN.3/2016/2/Rev.1)

Informe del Secretario General: las dimensiones nacional y regional del derecho al desarrollo como un humano derecho, 31 de diciembre de 1980 (UN Doc. E/CN.4/1421).

Informe del Secretario General: la realización del derecho al desarrollo, consulta mundial sobre la realización del derecho al desarrollo como un derecho humano, de 26 de septiembre de 1990 (UN Doc. E/CN.4/1990/9/Rev.1)

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DE CARACTER COMPLEMENTARIO

ABELLÁN HONRUBIA, V., Derecho al desarrollo, en Los desafíos de los derechos humanos hoy: Valladolid, 18 a 20 de octubre de 2006 / coord. por Rafael F. de Asís Roig, David Bondia García, Elena Maza Zorrilla, 2007, pp. 441-468.

AGA KHAN, S., «Le développement durable, une notion pervertie», *Le monde diplomatique*, décembre 2002, pp. 16-17.

ALVAREZ VITA, J., Derecho al desarrollo y globalidad, *Lex: Revista de la Facultad de Derecho y Ciencia Política de la Universidad Alas Peruanas*, Vol. 10, N°. 10, 2012, pp. 43-54.

CHARVIN R., *L'investissement international et le droit au développement*, Paris, l'Harmattan, 2002, 203p.

COLLIARD C-A., « L'adoption par l'assemblée générale de la déclaration sur le droit au développement », *AFDI*, Vol.XXXIII, 1987, pp. 614-624

GÓMEZ ISA, F., El derecho al desarrollo en el 25 aniversario de la Declaración sobre el derecho al desarrollo, *Historia de los derechos fundamentales / coord. por Francisco Javier Ansuátegui Roig, José Manuel Rodríguez Uribes, Gregorio Peces-Barba, Eusebio Fernández García*, Vol. 4, Tomo 6, 2013 (El Derecho positivo de los derechos humanos), pp. 2139-216

GROS ESPIELL, H., El derecho al desarrollo como un derecho de la persona humana, en *Revista de Estudios Internacionales*, N° 1, 1980, p. 41.

LATOUCHE, S., «En finir, une fois pour toutes avec le développement», *Le monde diplomatique*, mai 2001, pp. 6-7.

LEUPRECHT P., « Droits individuels et droits collectifs dans la perspective du droit au développement », in MARCUS HELMONS, S. (Ed.): *Droits de l'homme et droit au développement*, Colloque de Louvain-la-Neuve, octobre 1985, Bruylant, Bruxelles, 1989, pp. 9-30.

M'BAYE K., « Le droit au développement comme un droit de l'homme », *Revue des Droits de l'homme*, vol. V-2-3, 1972, pp. 503-534.

M'BAYE K., « Le droit au développement est-il un droit de l'homme ? », in MARCUS HELMONS, S. (Ed.): *Droits de l'homme et droit au développement*, Colloque de Louvain-La-Neuve, octobre 1985, Bruylant, Bruxelles, 1989, pp. 31-71.

PELLET A. et SOBEZ J-M., *Le droit du développement social et culturel*, Lyon, éditions L'Hermès, 1997, 390p.

PELLET A., *Le droit international du développement*, Paris, PUF, « Que sais-je? », 1987, 126p.

PELLET A., *Les nations unies, textes fondamentaux*, Paris, PUF, « Que-sais-je? », 1995, 126p.

ROJAS-ALBONICO N., *Le droit au développement comme droit de l'homme*, Berne, éditions Lang, 1984, 321p.

SACHS, W., «Le développement est un concept du passé», *Le Monde*, 27 juin 2000.

VASAK K., « Les différentes catégories des droits de l'homme », in *Les dimensions universelles des droits de l'homme*, Bruxelles, UNESCO-Bruylant, 1990, pp. 297-316.

RESULTADOS DEL APRENDIZAJE

Al finalizar el estudio del tema, los estudiantes deben ser capaces de:

- Comprender el derecho al desarrollo y en particular su naturaleza y su alcance.
- Conocer la relación entre el derecho al desarrollo y los otros derechos humanos.
- Valorar el lugar del ser humano en el desarrollo y la importancia de su participación.
- Conocer y distinguir entre los diferentes componentes del contenido del derecho al desarrollo.
- Conocer los ODM y los resultados obtenidos así como el programa de acción tras 2015
- Tener conciencia de los desafíos que encuentra la efectividad del derecho al desarrollo en los países del Magreb en general en su relación con la enseñanza superior.

Seleccionar los elementos que deben integrar un curso sobre derechos humanos destinado a los estudiantes de primer ciclo.

Metodología	Herramientas didácticas
Lectura del texto	Lectura y comentario del texto proporcionado sobre el tema del derecho al desarrollo. En particular la Declaración sobre el derecho al Desarrollo.
Trabajo de grupo	Discusión/debate en torno a un tema, un texto o a partir de material audiovisual
Trabajo individual	Trabajo de reflexión y síntesis sobre el derecho al desarrollo a partir de un documento o una cuestión presentada por el profesor, o a partir de una elección hecha por los estudiantes para desarrollar más y profundizar su conocimiento a propósito de un tema que les interese.
Análisis DAFO	Hacer un análisis DAFO del estado del derecho al desarrollo en su país.
World café	Foro de discusión para intercambiar conocimiento entre los participantes acerca de los siguientes temas : cooperación internacional/ solidaridad internacional/ justicia internacionale/ protección del medioambiente/ justicia social/ paz internacional/ armamento/ desarme.
Mapa conceptual	Trabajo en grupos pequeños para hacer el resumen del contenido a partir de los conceptos : desarrollo/ solidaridad/ desarrollo sostenible

PROGRAMA DE ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

Descripción detallada de las actividades que el estudiante realizará, de manera individual o en grupo, especificando los resultados obtenidos y, llegado el caso, los criterios de evaluación.

1) Lectura del texto

Los estudiantes deben leer el texto proporcionado para familiarizarse con su contenido y tener una idea global del contenido del derecho al desarrollo a partir de la Declaración sobre el derecho al desarrollo y la Declaración sobre el progreso y el desarrollo en lo social. Tras esta lectura los estudiantes estarán en disposición de asimilar la pertinencia y alcance del derecho al desarrollo y su relación con los derechos humanos.

2) Trabajo de grupo :

Los alumnos serán divididos en pequeños grupos de dos a cinco participantes. Cada grupo estará dirigido por un animador para conducir la discusión y un relator hará el resumen de las intervenciones. Se le pedirá a cada grupo que reflexione sobre el estado de efectividad del derecho al desarrollo en los países del Magreb y sobre las perspectivas de la evolución de ese derecho en función del contexto específico de cada país. El segundo tema que será propuesto para la discusión en grupo está relacionado con la aportación de la cooperación internacional al desarrollo en los países del Magreb y los retos de esta cooperación.

3) Trabajo individual :

El profesor propone a los estudiantes algunos temas relacionados con el derecho al desarrollo o que elijan un tema de su interés sobre el que harán una búsqueda documental que desarrollarán. Después presentarán el resultado de su trabajo a sus colegas.

El trabajo individual puede también tratar de la presentación de una organización pública, asociativa o internacional que interviene en el tema del desarrollo o incluso sobre los desafíos del derecho al desarrollo en los países del Magreb para analizar los esfuerzos realizados para permitir a algunas comunidades el acceso al desarrollo.

4) Mapa conceptual :

El mapa conceptual permite a los estudiantes disponer de una imagen visual del contenido del curso sobre el derecho al desarrollo, con el objetivo de mejorar su comprensión del contenido y la retención de las informaciones a largo plazo. Hay que repartir a los participantes en grupos de 4 a 5 personas. Cada grupo tiene 45 minutos para realizar un **mapa conceptual** (árbol conceptual/organigrama conceptual) esquematizando los diferentes conceptos o temas, o los tipos de relaciones que pueden existir entre los diferentes actores implicados en el desarrollo.

Ejemplo : solidaridad/ justicia/ paz/ participación ciudadana/ democracia/ cooperación internacional/ medio ambiente/ generaciones futuras. Los estudiantes pueden proponer otros temas.

Cuando se cumple el tiempo fijado, cada grupo dispone de 10 minutos para presentar y explicar su mapa conceptual en una sesión plenaria. Todos los miembros de cada grupo contribuyen en la presentación del mapa conceptual.

5) World Café :

Este método consiste en organizar el grupo como si se tratase de un café según la metáfora que señala que « el mundo es un café » para mostrar la importancia, a menudo invisible, de las redes de diálogo y del aprendizaje mediante las relaciones interpersonales. El objetivo consiste en :

- Aprender cómo el desarrollo puede repercutir en la efectividad de los derechos civiles y de los derechos socioeconómicos
- Reconocer el alcance y la extensión del derecho al desarrollo.
- Sensibilizar a los participantes al tema del desarrollo y a los obstáculos que pueden frenarles a escala local, nacional e internacional;
- Establecer una lista de los principales factores que pueden sostener el derecho al desarrollo en el contexto específico de los países del Magreb..

4) El análisis de enfoque :

Cada uno de los participantes se encarga de hacer un análisis de enfoque (FFOM) del estado del derecho al desarrollo en su país en relación con los derechos humanos. Este análisis se concentrará en los siguientes elementos: La participación popular/La democracia/ La protección del medioambiente/ El acceso a la educación, a la vivienda, al agua potable, al empleo/al reparto equitativo de las rentas/ La paz y la seguridad internacional.... El trabajo debería ser resumido en un cuadro para cada ámbito analizado. Los temas propuestos son a título indicativo, los estudiantes son libres de elegir otros temas. En cualquier caso, el análisis debe hacer a partir de al menos 6 temas y como mucho 10 temas.

CRONOGRAMA DE ACTIVIDADES DEL TEMA

Identificación de la actividad	Tiempo estimado de trabajo	Criterios de evaluación
Lectura de la Guía didáctica del tema	15 minutos	
Lectura de la exposición del tema	45 minutos	Autoevaluación
Lectura de texto	2 horas	Aportar un resumen
Trabajo de grupo	2 horas 30 min	El producto del trabajo en grupo
Trabajo individual	10 horas	Informe síntesis
Mapa conceptual	2 horas	Informe del mapa
World café (Comunicación, Derecho, Derecho, Educación, Trabajo social).	2 horas 30 min	Síntesis de la discusión en relación con cada disciplina
Análisis de enfoque	10 horas	Informe del análisis
Trabajo de síntesis del tema en un enfoque conceptual (países del Magreb) y sectorial (derecho social/trabajo social/ comunicación)	20 horas	Redacción de un informe síntesis/ Producto final
Total	50 horas	

LECCIÓN 2.4:

2.4.27 DERECHO AL DESARROLLO

1. CONTEXTO HISTÓRICO, POLÍTICO Y JURÍDICO DE LA APARICIÓN DEL DERECHO AL DESARROLLO

La aparición del derecho al desarrollo tuvo lugar como consecuencia del surgimiento del concepto de desarrollo y la distinción entre los países desarrollados y los países subdesarrollados; es decir entre el desarrollo y el subdesarrollo. En 1949, el presidente de los Estados Unidos Harry Truman (1884-1972), consideró que la asistencia a las regiones subdesarrolladas constituía una de sus prioridades. Así, sentó las bases de una nueva reflexión en la que el concepto de desarrollo, que no era nuevo, es a partir de entonces utilizado con su binomio, el concepto de « subdesarrollo ».

Con este nuevo concepto, el mundo ya no está dividido entre las metrópolis y las colonias, sino entre los países « desarrollados » y los países “subdesarrollados”. Esto significa también que los países considerados en subdesarrollo, están llamados a desarrollarse, dando así un nuevo sentido al concepto “desarrollo”. Este último no significa únicamente un estado final sino también un recorrido, un proceso capaz de reducir la distancia entre las dos regiones del mundo: desarrolladas y subdesarrolladas. Pero, ¿de qué desarrollo hablamos aquí?

El desarrollo, al principio de la utilización del concepto, fue concebido desde una perspectiva puramente económica, concediendo importancia al simple crecimiento económico, cuantificable con la ayuda de indicadores cuantitativos, capaz de engendrar una transformación de las estructuras económicas, sociales y demográficas. Esta primera orientación fue consagrada por la teoría del economista y teórico americano Rostow, elaborada a principios de 1960. Durante este periodo, se destacó la dimensión económica del desarrollo para marcar los diferentes debates y reflexiones que trataban la cuestión del desarrollo. Pero tras cierto tiempo, esta primera concepción fue objeto de críticas, sobre todo porque considera el “subdesarrollo” como un estado de “atraso”.

Por su parte, los Estados Unidos, viendo como varios países accedían a la independencia, adoptaron una política exterior en que la ayuda al desarrollo era una de sus prioridades. Indirectamente motivaron a la comunidad internacional a dar importancia al desarrollo para apoyar a numerosos países descolonizados. Estos últimos, tomando conciencia de la amplitud de la explotación de sus riquezas por las metrópolis, establecieron diferentes mecanismos para unir esfuerzos y ser solidarios para hacer frente a su situación y proceder conjuntamente a una lucha política transmitiendo sus reivindicaciones y para reclamar su derecho al desarrollo. Trataron también de sensibilizar a los países desarrollados para lograr una cooperación internacional favorable al desarrollo.

En el marco del grupo de los 77 (G-77), los países en vías de desarrollo se han convertido progresivamente en una fuerza en el seno de la ONU que defiende los intereses de los países interesados en la escena internacional.

Esta nueva fuerza ha creado una nueva « ideología » o « cultura » en el seno de la ONU. Se trata de la ideología del desarrollo, convertida en una de las prioridades en las relaciones internacionales y que está en el origen de la adopción de algunas resoluciones simbólicas, señalando así un cambio en las relaciones entre países en desarrollo y países desarrollados.

Como ejemplo citamos la Resolución 1803 del 14 de diciembre de 1962, que tiene por objeto la declaración relativa a la soberanía permanente sobre los recursos naturales, y las Resoluciones 3201 y 3202 del 1 de mayo de 1974, relativas al Nuevo Orden Económico, y finalmente la Resolución 3281 del 12 de diciembre de 1974 que tiene por objeto la Carta de

los Derechos y Deberes Económicos de los Estados. Estas diferentes resoluciones fueron precedidas por la Resolución 1161 del 26 de noviembre de 1957, que sembró el germen de una reflexión sobre el tema de un derecho al desarrollo. Esta Resolución reconoció claramente la contribución del desarrollo económico y social equilibrado e integrado, que consiste en “favorecer y mantener la paz y la seguridad, el progreso social y la mejora de la calidad de vida, así como el reconocimiento y el respeto de los derechos humanos”.

Esta nueva realidad ha despertado el interés de una revisión del derecho internacional para que fuese un apoyo, incluso una respuesta a las reivindicaciones de la ayuda al desarrollo. Esta revisión permitirá también una reforma de las relaciones internacionales, de ahí el interés por un derecho al desarrollo que dará una nueva orientación a las relaciones internacionales.

Las diferentes resoluciones han introducido así una nueva imagen de los países en desarrollo. Igualmente han consagrado el derecho de los pueblos al control de su realidad y su futuro, así como su capacidad de gestionar sus propios recursos y a disponer de su poder. En otras palabras, estas resoluciones han reconocido el derecho de los pueblos a la soberanía y a la autodeterminación, derechos que estarán más tarde en la base del derecho al desarrollo y que han servido de vector para suscitar las reivindicaciones de los países recientemente descolonizados a un derecho al desarrollo.

En 1968, la Conferencia Internacional de Derechos Humanos que tuvo lugar en Teherán, señaló que el acceso a los derechos económicos, sociales y culturales es una condición esencial para abrir la vía a un ejercicio completo de los derechos civiles y políticos, traduciendo así la estrecha relación entre la efectividad de los derechos humanos y el desarrollo económico. Pero hasta esta etapa, no se habla de derecho al desarrollo.

En julio de 1972, durante su intervención en la sesión inaugural de la tercera sesión de enseñanza del Instituto Internacional de derechos Humanos de Estrasburgo, en Francia, el primer Presidente de la Tribunal Supremo de Senegal, Keba Mbaye, consideró por primera vez el derecho al desarrollo como un derecho humano.

En 1977, la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas decidió mediante su resolución 4 del 27 de febrero de 1977, otorgar un interés particular al análisis de las dificultades que obstaculizan el pleno ejercicio de los derechos económicos, sociales y culturales, particularmente en las regiones en desarrollo.

Después de sucesivos esfuerzos desplegados por las diferentes instancias especializadas y, en respuesta a las recomendaciones y a los análisis que evidenciaban la estrecha relación entre los derechos humanos y el desarrollo, las Naciones Unidas, conforme a las disposiciones de la resolución 36 del 11 de marzo de 1981, crearon un equipo de trabajo cuya misión esencial consiste en proceder a una reflexión exhaustiva sobre la pertinencia y el contenido de un derecho al desarrollo, concentrándose particularmente en :

- Los mecanismos y los dispositivos a establecer para facilitar el pleno disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales en las diferentes regiones del mundo.
- Los obstáculos que limitan los esfuerzos desplegados por los países en desarrollo para asegurar el pleno ejercicio de los derechos humanos.

A raíz de esta dinámica, y a partir de los diferentes trabajos realizados, la Asamblea General de las Naciones Unidas del 4 de diciembre de 1986 adoptó la Declaración sobre el derecho al desarrollo mediante la Resolución número 41/128. Compuesta por 10 artículos, la declaración fue adoptada por la casi totalidad de países miembros, con 146 votos a favor, 1 en contra (los Estados Unidos), y la abstención de 8 países: Dinamarca, Alemania, Irlanda, Japón, Israel, India, Inglaterra y Finlandia.

De este modo, se expresó un consenso internacional en favor de la Declaración, pero estuvo marcado por la postura negativa de los Estados Unidos, dado su peso en la escena internacional.

2. LAS FUENTES DEL DERECHO AL DESARROLLO COMO DERECHO HUMANO

2.1. EL NACIMIENTO DE UNA CULTURA DE DESARROLLO

Tras la independencia de varios países y la aparición de nuevos estados, la estructura y la dinámica interna de la ONU se transformaron. Esta transformación permitió reevaluar la cuestión del desarrollo, que se convirtió en una de las prioridades principales en torno a la que deben desplegarse todos los esfuerzos. De ahí la toma de conciencia de que una paz internacional no puede alcanzarse si los países recientemente descolonizados no logran un nivel de progreso social y económico satisfactorio, y no hay una cooperación real y efectiva y solidaridad entre todos los países miembros de la ONU. Es importante mencionar que esta nueva cultura, que los especialistas del derecho han llamado "ideología del desarrollo", no es en absoluto nueva. Encuentra sus orígenes en tres textos fundamentales del derecho internacional, adoptados por los países miembros de la ONU. Se trata de la Carta de las Naciones Unidas, la Declaración Universal de los Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

2.2. LA CUESTIÓN DEL DESARROLLO EN LA CARTA DE LAS NACIONES UNIDAS

Remitiéndonos a la Carta de las Naciones Unidas, firmada el 26 de junio de 1945, se puede deducir que ya ha tratado la cuestión del derecho al desarrollo. En efecto, en el párrafo 3 de su Artículo primero, se indica claramente que la ONU trata de « hacer realidad la cooperación internacional resolviendo los problemas internacionales de orden económico, social, intelectual o humanitario, desarrollando y alentando el respeto de los derechos humanos y de las libertades fundamentales para todos, sin distinción de raza, sexo, idioma o religión ». La idea de un derecho internacional para el desarrollo ha sido también claramente enunciada en el Artículo 55, que prevé que « Con el propósito de crear las condiciones de estabilidad y bienestar necesarias para las relaciones pacíficas y amistosas entre las naciones, basadas en el respeto al principio de la igualdad de derechos y al de la libre determinación de los pueblos, 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 problemas conexos; y la cooperación internacional en el orden cultural y educativo; y
- c) el respeto universal a los derechos humanos y las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión, y la efectividad de tales derechos y libertades.

Para consolidar más este espíritu de desarrollo y cooperación internacional, el Artículo 56 estipula que « Todos los miembros se comprometen a tomar medidas conjunta o separadamente, en cooperación con la Organización, para la realización de los propósitos consignados en el Artículo 55 ». Está claro a partir de estos dos artículos que las Naciones Unidas enfatizan en las condiciones de estabilidad y bienestar que permiten mejorar el nivel de vida y lograr el pleno empleo. Los dos artículos consagran asimismo la relación entre el desarrollo y la paz, al insistir en las condiciones de desarrollo en sus dimensiones económica y social.

Basándose en este artículo y como consecuencia del proceso de descolonización que marcó los años sesenta, la ONU se interesó más por la cuestión del desarrollo, bajo la presión de los países en vías de desarrollo. Hizo del desarrollo una de sus principales estrategias de acción, que se tradujo en el anuncio de la primera década para el desarrollo en 1960. Esta última fue seguida por la de 1970, luego la de 1980 y después por la de 1990. Estas acciones fueron seguidas por la declaración de los Objetivos de Desarrollo del Milenio (ODM) en septiembre del 2000 y más recientemente por los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS) del 25 de septiembre de 2015. Por otro lado, la Organización de las Naciones Unidas

creó en 1965 el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), para concretar más su orientación hacia el desarrollo. El objetivo de este programa es la financiación de proyectos de desarrollo. Esta función ha sido ampliada desde el principio de los años 1960 para cubrir las actividades de investigación para el desarrollo. Estas últimas están en el origen del concepto de desarrollo humano traducido en un instrumento sintético que mide este tipo de desarrollo: el índice de desarrollo humano (IDH).

2.3. LA DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS FUENTE FUNDAMENTAL DEL DERECHO AL DESARROLLO

Además del contenido de la Carta de las Naciones Unidas que insistió, como acabamos de ver, sobre la cuestión de un derecho y una cultura para el desarrollo, encontramos en la declaración Universal de los derechos Humanos adoptada en 1948 otra base sólida que favorece el nacimiento de un derecho al desarrollo. En primer lugar, el espíritu del Artículo 28 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, sobrepasa la dimensión individual del derecho al desarrollo para darle de un modo más claro y sólido una dimensión colectiva e internacional. Este artículo prevé que “Toda persona tiene derecho a que se establezca un orden social e internacional en el que los derechos y libertades proclamados en esta Declaración se hagan plenamente efectivos”.

Por otro lado, el derecho a la vida proclamado en el Artículo 3 no debe entenderse simplemente como el derecho a la existencia física, sino que debe entenderse desde el aspecto cualitativo de la existencia humana. Este aspecto debería materializarse en una vida digna que muestre el respeto y el valor del ser humano, y le permita asegurar el desarrollo de su personalidad. Lo que demuestra la estrecha relación entre el derecho a la vida y el derecho al desarrollo. Este último es considerado como un derecho de expresión, incluso de realización del individuo.

La toma de partido por el desarrollo se encuentra también en el Artículo 22 de la citada declaración, que afirma que la realización de un derecho al desarrollo se concreta a través de los esfuerzos desplegados por cada país en función de sus recursos y a través de la cooperación internacional. El artículo mencionado prevé que : «Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social, y a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, habida cuenta de la organización y los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad ». El Artículo 25 de la Declaración también pone énfasis en el desarrollo e insiste en el hecho de que toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar.

Podemos concluir en definitiva que a través del espíritu de los diferentes artículos mencionados y de otros artículos, la Declaración Universal de los Derechos Humanos constituye una base fundamental para definir y elaborar un derecho al desarrollo.

2.4. LOS PACTOS INTERNACIONALES RELATIVOS A LOS DERECHOS HUMANOS ADOPTADOS EN 1966

El derecho a la vida proclamado en el Artículo 3 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos ha sido desarrollado en su dimensión cualitativa en el Artículo 11 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales que reconoce « el derecho de toda persona a un nivel de vida suficiente para sí y su familia”.

En el párrafo 3 del preámbulo del mencionado Pacto, se destaca de nuevo de manera implícita el derecho a un orden favorable a la realización de los derechos humanos, al afirmar que “ con arreglo a la Declaración Universal de Derechos Humanos, no puede realizarse el ideal del ser humano libre, liberado del temor y de la miseria, a menos que se creen condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales, tanto como de sus derechos civiles y políticos”.

Por otro lado, del Artículo 2 del mismo Pacto se desprende la responsabilidad de los países en actuar solos o mediante la cooperación internacional para crear el marco favorable para concretar los derechos humanos con efectividad. El artículo sostiene que: “cada uno de los

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

Los Pactos Internacionales relativos a los derechos civiles y políticos y económicos, sociales y culturales, al igual que la Carta de las Naciones Unidas y la declaración Universal de los Derechos Humanos, reconocen así indirectamente la estrecha relación, o incluso la interdependencia, entre los derechos humanos y el desarrollo. Esta interdependencia fue expresada de una manera más clara en la declaración de las Naciones Unidas sobre el progreso y el desarrollo en lo social (ver Anexo 1) proclamado el 11 de diciembre de 1969. Esta declaración afirma en su Artículo 2 que: “El progreso social y el desarrollo en lo social se fundan en el respeto de la dignidad y el valor de la persona humana y deben asegurar la promoción de los derechos humanos y la justicia social, lo que requiere:

- a) La eliminación inmediata y definitiva de todas las formas de desigualdad y de explotación de pueblos e individuos, de colonialismo, de racismo, incluso el nazismo y el apartheid, y de cualquier otra política e ideología contrarias a los principios y propósitos de las Naciones Unidas;
- b) El reconocimiento y la aplicación efectiva de los derechos civiles y políticos y de los derechos económicos, sociales y culturales sin discriminación alguna.

3. LOS FUNDAMENTOS ÉTICOS DEL DERECHO AL DESARROLLO

El derecho al desarrollo no ha evolucionado sin que surjan preguntas en cuanto a sus fundamentos éticos. Como cualquier otro derecho, el derecho al desarrollo necesita que definamos las partes concernidas; es decir **los titulares o los beneficiarios del derecho y los garantes, es decir la parte obligada a facilitarlos**.

De un modo general reconocemos que el derecho al desarrollo es un derecho reconocido a los individuos, a los pueblos y a los estados cuyas condiciones de vida y nivel de desarrollo no les permite alcanzar su bienestar ni vivir con dignidad. Tratándose de los garantes o de los responsables de garantizar este derecho, hablamos de:

- Los individuos, a través de la participación ciudadana y en calidad de beneficiarios pero también de participantes activos en el proceso de desarrollo,
- Los Estados que tienen la responsabilidad de elaborar estrategias de desarrollo y hacer reformas capaces de crear desarrollo,
- Los Estados ricos que han conocido un desarrollo más precoz,
- La comunidad internacional.

Al definir las dos partes concernidas, resulta que el desarrollo como situación favorable no debe limitarse a determinados pueblos. Refiriéndose a los principios de la solidaridad y la justicia, todos los seres humanos pueden recoger el fruto del desarrollo para que la dignidad humana sea la misma para todos. Dicho esto, el derecho al desarrollo es un derecho que se fundamenta en la justicia y la solidaridad. Por otro lado, y dado que milita en favor de la creación de condiciones favorables para todos los seres humanos sin distinción, se funda también en el principio de la dignidad humana y de la igualdad de oportunidades.

3.1. EL PRINCIPIO DE JUSTICIA Y SOLIDARIDAD

Como puede leerse en varios informes, una fracción de la población mundial que generalmente no sobrepasa el 20%, acapara más del 80% de la riqueza mundial, mientras que el resto de la población mundial, es decir el 80%, sólo dispone del 20% restante. Según el principio de justicia, es importante, o más bien necesario, redistribuir de otro modo la riqueza mundial. De este modo, la declaración de las Naciones Unidas sobre el Derecho al Desarrollo introdujo una especie de deber de asistencia de la comunidad internacional

a los países pobres y en desarrollo. Esta orientación expresa así el reconocimiento de que las malas condiciones de vida y la pobreza que indican la ausencia de desarrollo son una responsabilidad colectiva. Dicho esto, su eliminación necesita por tanto de una acción colectiva que implique profundamente a la comunidad internacional, y por supuesto en particular a los países ricos. Para concretar esta solidaridad, la Declaración sobre el Derecho al Desarrollo ha insistido en dos cosas fundamentales, a saber:

- La cooperación entre los Estados.
- La asistencia internacional.

Estas dos acciones vienen a apoyar y consolidar los esfuerzos que cada uno de los estados pobres y en desarrollo debe desplegar para combatir los diferentes obstáculos al desarrollo.

Así, sin ese principio ético que es la solidaridad, será difícil aspirar a una cierta justicia en la redistribución de la riqueza mundial. Por otro lado, el proceso de redistribución permitirá no sólo alcanzar una cierta justicia, sino también asegurar la igualdad de oportunidades, principio que constituye otro fundamento ético del derecho al desarrollo.

3.2. EL PRINCIPIO DE LA IGUALDAD DE OPORTUNIDADES

El principio de la igualdad de oportunidades supone que cada sociedad debe asegurar una vida decente a todos sus miembros permitiéndoles, sean cuales sean sus características, disponer de condiciones de vida que les sitúen por encima de un umbral de pobreza absoluto definido. Según la Declaración de Naciones Unidas sobre el Derecho al Desarrollo, el respeto del principio mencionado debe ser garantizado tanto por los países como por la comunidad internacional:

- Cada Estado debe adoptar las medidas que permitan luchar contra las injusticias sociales y valorar una distribución equitativa de las riquezas nacionales de manera que no se excluya a ninguna persona o grupo.
- La comunidad internacional debe aunar todos sus esfuerzos para permitir que cada país se beneficie del fruto del desarrollo, sean cuales sean sus recursos.

3.3. EL PRINCIPIO DEL RESPETO A LA DIGNIDAD HUMANA

A través de sus diferentes objetivos, el derecho al desarrollo busca garantizar la dignidad humana. Esta última está en el centro de todos los derechos humanos. El derecho al desarrollo es así una respuesta lógica a la siguiente pregunta : ¿para qué sirve el desarrollo?

En respuesta a la pregunta mencionada, consideramos que el hombre es el principal beneficiario del desarrollo. De este modo el derecho al desarrollo está lleno de humanismo, ya que busca hacer del hombre un sujeto activo en el proceso del desarrollo. Es al mismo tiempo actor y beneficiario, ya sea individuo o miembro de una comunidad. Esta orientación humanista del derecho al desarrollo ha hecho del mismo un derecho humano por excelencia, cuyo respeto necesita de la implicación y el compromiso de cada Estado y de la comunidad internacional. Estos dos actores están llamados a trabajar en estrecha colaboración para combatir todas las violaciones y todos los obstáculos que limitan e impiden el respeto del derecho al desarrollo.

4. LOS NEXOS ENTRE EL DESARROLLO Y LOS DERECHOS HUMANOS

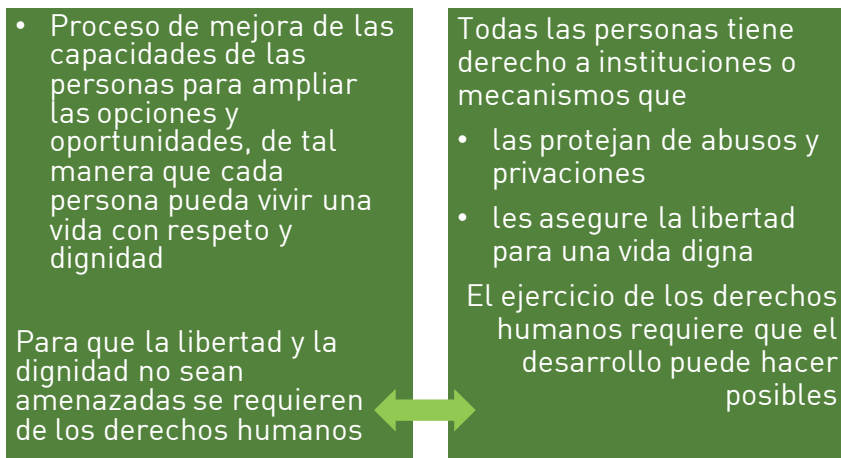
Tras la nueva dinámica internacional creada a favor del desarrollo a partir del principio de los años 1960, la ONU organizó a finales de los 70 varias manifestaciones para analizar en profundidad las dimensiones internacionales del derecho al desarrollo como derecho humano y para demostrar a partir de un enfoque global de los derechos humanos que **el desarrollo es un componente de los derechos humanos, teniendo en cuenta que la efectividad de estos derechos solo puede darse si se reúnen las condiciones económicas y sociales favorables.** Pero por otro lado, estas condiciones sólo pueden reunirse y existir como consecuencia del desarrollo. Este último se convierte por tanto en el contexto obligatorio para un disfrute

efectivo de los derechos humanos. Dicho de otro modo, si no se logra el desarrollo, esto representa un obstáculo para la realización de los derechos humanos.

Los nexos entre...

Desarrollo humano

... Y los Derechos Humanos



Los derechos humanos y el desarrollo humano comparten una visión común y un propósito común para asegurar la libertad, el bienestar y la dignidad de todas las personas en todas partes. Cuando el desarrollo humano y los derechos humanos avanzan juntos, se refuerzan unos a otros, ampliando las capacidades de las personas y la protección de sus derechos y libertades fundamentales.

Como consecuencia de este nuevo acercamiento entre los derechos humanos y el desarrollo, este último se ha ampliado, como hemos señalado anteriormente, para incluir la dimensión social y cultural además de su dimensión económica clásica. Por su parte, el concepto de derechos humanos ha conocido una expansión al integrar dimensiones políticas y económicas que son a partir de ahora analizadas de manera global, sentando así la base de un acercamiento global entre los derechos humanos que consiste en un análisis de los obstáculos globales y estructurales que obstaculizan el pleno disfrute de los derechos humanos en las diferentes regiones del mundo.

Para explicar mejor el enfoque global de los derechos humanos y para evitar las malas interpretaciones del nexo entre el desarrollo y los derechos humanos, la Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó el 16 de diciembre de 1977 la resolución 32/130 por la que se afirma la indivisibilidad e interdependencia de todos los derechos humanos y las libertades fundamentales.

Habiendo establecido el nexo entre el desarrollo y los derechos humanos, tocaba ahora darle un valor jurídico internacional a esa relación. Es así como la Comisión de Derechos Humanos afirmó en su Resolución 4 (XXXIII), adoptada el 4 de febrero de 1979 que « el derecho al desarrollo es un derecho inalienable del ser humano ». En el mismo año, diciembre de 1979, la Asamblea General de las Naciones Unidas consagraba el reconocimiento oficial del derecho al desarrollo, afirmando que « el derecho al desarrollo es un derecho humano y la igualdad de oportunidades en materia de desarrollo es una prerrogativa tanto de las naciones como de los individuos que los componen”.

Después de este reconocimiento oficial del desarrollo como derecho humano, la relación dialéctica entre los derechos humanos y el desarrollo se volvió incuestionable al estar claramente establecida. Las dos nociones van juntas y se enriquecen mutuamente:

- Los derechos humanos acompañan al desarrollo,
- El desarrollo es una condición necesaria para la aplicabilidad de los derechos humanos,

Al identificar este nexo dialéctico entre el desarrollo y los derechos humanos, la ONU ha querido cerrar la puerta a que ninguna violación de los derechos humanos pudiese ser justificada por los esfuerzos desplegados para lograr el desarrollo, en particular en su dimensión económica. Las dos nociones constituyen una pareja indivisible. Se apoyan, se enriquecen mutuamente y sus aplicabilidades se complementan, lo que significa que su efectividad debe lograrse sin priorizar ni jerarquizar. En ningún caso la distinción entre las tres generaciones de los derechos humanos puede materializarse en una preferencia por una generación en detrimento de otra. Dicho esto, no es admisible que un país que hace esfuerzos considerables para lograr la realización de los derechos económicos, sociales y culturales desatienda los derechos civiles y políticos.

Así, el recurso al enfoque global basado en los derechos humanos y su materialización mediante los principios fundamentales de la indivisibilidad y de la complementariedad en la realización efectiva de los diferentes tipos de derechos, ha abierto el camino a la entrada del desarrollo en el marco de los derechos humanos. Esta nueva concepción permite así evitar toda tendencia de clasificación y el establecimiento de prioridades de estos derechos, y confirma claramente el derecho al desarrollo como derecho humano, con el mismo valor que todos los demás derechos.

A modo de conclusión, podemos decir que el reconocimiento del derecho al desarrollo como derecho humano es una nueva etapa en las relaciones internacionales, ya que permite a todos los pueblos y a todos los individuos beneficiarse de condiciones favorables y satisfactorias para preservar su dignidad y para permitirles avanzar en el camino del desarrollo. El derecho al desarrollo se aprehenda también en comparación con las naciones que han realizado un gran avance en su desarrollo puesto en marcha desde hace años. Este desarrollo no debe pertenecerles en exclusiva ; es importante que beneficie a otros países.

5. LOS ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DEL DERECHO AL DESARROLLO

Con el nacimiento del concepto de generaciones de los derechos humanos y el creciente interés por la cooperación entre los Estados, el derecho al desarrollo, considerado como perteneciente a la tercera generación de los derechos humanos, apareció como una nueva expresión de la necesidad de una solidaridad entre los pueblos, hasta el punto que los derechos de la tercera generación están considerados como « derechos de solidaridad » no sólo entre los pueblos sino también entre las generaciones.

Como hemos analizado previamente, el desarrollo está en estrecha relación con los derechos humanos teniendo en cuenta que supone el respeto de esos derechos, y que estos últimos deben estar integrados en el proceso mismo de desarrollo. De este modo, los derechos humanos están constituidos también por los elementos del derecho al desarrollo. Este último se compone de los siguientes derechos:

- El derecho a la alimentación;
- El derecho a la salud;
- El derecho a la educación, la vivienda, al empleo;
- El derecho a la participación ciudadana;
- La distribución equitativa de los ingresos;
- La eliminación de todas las injusticias sociales a través de reformas económicas y sociales;

Según el Artículo 9 de la Declaración sobre el derecho al desarrollo, los diferentes componentes del derecho al desarrollo, al ser un derecho inalienable, son indivisibles e interdependientes.

Pero teniendo en cuenta que el derecho al desarrollo es la síntesis de la cultura del desarrollo que se propagó a escala internacional, está compuesto también de los derechos de la tercera generación que expresan la solidaridad y la cooperación entre los pueblos. Estos derechos son los siguientes:

- El derecho a la paz;
- El derecho a un medioambiente sano. Este último fue después reconocido con la promoción de la noción de desarrollo sostenible. En 1992, la Conferencia de Desarrollo Sostenible de Naciones Unidas, proclamó por primera vez el derecho a un desarrollo sostenible. Es decir, el derecho a un desarrollo que tenga en cuenta no sólo las necesidades de las generaciones actuales sino también las de generaciones futuras.

Por otro lado, para lograr un mayor reconocimiento del derecho al desarrollo como derecho humano, las Naciones Unidas han continuado con sus esfuerzos a coronar, como mencionamos previamente, su proceso mediante la adopción de la Declaración sobre el Derecho al Desarrollo el 4 de diciembre de 1986. ¿Cuáles son los componentes de esta declaración y cuáles las dificultades que obstaculizan su aplicación? La respuesta a estas cuestiones es el objeto de las siguientes secciones.

6. LA DECLARACIÓN DE NACIONES UNIDAS SOBRE EL DERECHO AL DESARROLLO (DDD)

La DDD fue adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 41/128 del 4 de diciembre de 1986. El documento, que se compone de un preámbulo y de 10 artículos, manifiesta y sintetiza la conciencia internacional por el desarrollo. Esta declaración abarcó las siguientes cuestiones:

6.1. DEFINICIÓN DEL DERECHO AL DESARROLLO:

Como hemos mencionado en las secciones precedentes, los orígenes del reconocimiento oficial del derecho al desarrollo como derecho internacional se encuentran en la DDD. Ésta define en su preámbulo el concepto de desarrollo. Lo considera como « un proceso global, económico, social, cultural y político que aspira a mejorar incesantemente el bienestar del conjunto de la población y de todos los individuos, sobre la base de su participación activa, libre y significativa en el desarrollo y en la distribución equitativa de los beneficios que se desprenden del mismo”.

Por su contenido, la Declaración está considerada como el fundamento más importante del reconocimiento oficial y de la formulación de un derecho internacional al desarrollo. Este último se define, según el Artículo primero de la Declaración como “un derecho humano inalienable en virtud del cual todo ser humano y todos los pueblos están facultados para participar en un desarrollo económico, social, cultural y político en el que puedan realizarse plenamente todos los derechos humanos y libertades fundamentales, a contribuir a ese desarrollo y a disfrutar del él”.

Así, al dar una definición global a la noción de derecho al desarrollo, que incluye dimensiones económicas, sociales, culturales y políticas, la DDD expresa una nueva orientación. El objetivo de esta última es la elaboración de nuevas estrategias en el ámbito de los derechos humanos que permitan poner fin a la separación introducida en 1966 entre los dos Pactos Internacionales de derechos humanos relativos a los derechos civiles y políticos y a los derechos económicos, sociales y culturales. La DDD aspira por tanto a consagrar la indivisibilidad de los derechos humanos y a demostrar que su jerarquización no tiene ningún sentido. A partir de esta definición global, la Declaración sobre el Derecho al Desarrollo introduce una ruptura definitiva con la concepción puramente económica del desarrollo, permitiendo así la integración completa de su problemática en los derechos humanos.

6.2. DIMENSIÓN INDIVIDUAL Y DIMENSIÓN COLECTIVA DEL DERECHO AL DESARROLLO

Según la definición que hemos citado, el derecho al desarrollo no se reconoce únicamente a los individuos sino también a todos los pueblos ya que se trata de un derecho humano. Es decir, se trata del derecho que todo ser humano tiene a beneficiarse individual y colectivamente de los bienes y servicios producidos por la comunidad a la que pertenecen y en el marco de una protección equitativa y justa. Sin embargo, esta dimensión colectiva del derecho al desarrollo no tiene existencia autónoma. Se encuentra en complementariedad e interdependencia con la dimensión individual, expresando así que el derecho en cuestión es al mismo tiempo un derecho del individuo y un derecho de los pueblos o comunidades. Dicho esto, el derecho de un individuo al desarrollo no puede tener valor más que en su dimensión colectiva.

6.3. LOS ACTORES DEL DERECHO AL DESARROLLO

Si el primer artículo de la Declaración sobre el Derecho al desarrollo define claramente el concepto así como sus dimensiones individual y colectiva, el Artículo 2 es el que define los actores a los que apela el derecho al desarrollo. Estos actores son los siguientes:

A. EL SER HUMANO (EL INDIVIDUO) :

Se trata del primer actor del desarrollo, pero también de su principal beneficiario tanto en el plano individual como en el colectivo. Según el primer punto del Artículo 2 “la persona humana es el sujeto central del desarrollo y debe ser el participante activo y el beneficiario del derecho al desarrollo”.

B. LA COMUNIDAD:

Este último actor expresa claramente la dimensión colectiva del derecho al desarrollo. No obstante, como mencionamos antes, el papel de la comunidad no excluye el del individuo. Este último tiene un deber hacia el pueblo que debe servirle. Al describir el papel de la comunidad, el punto 2 del Artículo 2 estipula que : “todos los seres humanos tienen, individual y colectivamente, la responsabilidad del desarrollo, teniendo en cuenta la necesidad del pleno respeto de sus derechos humanos y libertades fundamentales, así como sus deberes para con la comunidad, único ámbito en que se puede asegurar la libre y plena realización del ser humano, y, por consiguiente, deben promover y proteger un orden político, social y económico apropiado para el desarrollo”.

Como se desprende de esta sección del Artículo 2, el concepto del derecho al desarrollo está basado en el equilibrio y la interdependencia entre el bienestar individual y el bienestar colectivo. Los dos se enriquecen y se refuerzan mutuamente.

C. EL PAPEL DEL ESTADO:

La realización del derecho al desarrollo necesita muchísimo la intervención de los Estados, ya que a ellos corresponde la responsabilidad del desarrollo en su calidad de representantes de sus pueblos. Esta responsabilidad de los Estados se encuentra claramente definida en el punto 3 del Artículo 2, que establece que: “los Estados tienen el derecho y el deber de formular políticas de desarrollo nacional adecuadas con el fin de mejorar constantemente el bienestar de la población entera y de todos los individuos sobre la base de su participación activa, libre y significativa en el desarrollo y en la equitativa distribución de los beneficios resultantes de éste”.

El primer punto del Artículo 3 sigue insistiendo sobre la responsabilidad del Estado, y estipula que : “los Estados tienen el deber primordial de crear condiciones nacionales e internacionales favorables para la realización del derecho al desarrollo”.

A la vista de estas dos afirmaciones, la Declaración sobre el Derecho al Desarrollo define claramente la importancia capital del papel que debe jugar el Estado para asegurar la protección de los derechos humanos y su realización en un contexto económico, social, político y cultural y capaz de favorecer el desarrollo.

Para demostrar aún más el papel que le atañe al Estado en la realización del desarrollo, los artículos del 3 al 8 de la Declaración sobre el Derecho al Desarrollo resaltan la participación del Estado en la promoción y la aplicación del desarrollo. Este último debe ocurrir en primer lugar en un plano nacional. Según el Artículo 8, la responsabilidad de los Estados en la realización del desarrollo implica un deber de igualdad y justicia para con los individuos, que deben tener las mismas oportunidades de disponer de los diferentes servicios y frutos del proceso de desarrollo. El Artículo 8 señala que “los Estados deben adoptar, a escala nacional, todas las medidas necesarias para la realización del derecho al desarrollo y garantizarán, entre otras cosas, la igualdad de oportunidades para todos en cuanto al acceso a los recursos básicos, la educación, los servicios de salud, los alimentos, la vivienda, el empleo y la justa distribución de los ingresos”.

La responsabilidad de los Estados queda reiterada en el punto 3 del Artículo 3 en el que la declaración afirma que: “los Estados tienen el deber de cooperar mutuamente para lograr el desarrollo y eliminar los obstáculos al desarrollo. Los Estados deben realizar sus derechos y sus deberes de modo que promuevan un nuevo orden económico internacional basado en la igualdad soberana, la interdependencia, el interés común y la cooperación entre todos los Estados, y que fomenten la observancia y el disfrute de los derechos humanos”.

D- EL PAPEL DE LA PARTICIPACIÓN CIUDADANA EN LA REALIZACIÓN DEL DERECHO AL DESARROLLO

Según la Declaración sobre el Derecho al Desarrollo y tal y como hemos podido deducir a través de varios artículos, el derecho al desarrollo es un derecho a la participación ciudadana en un contexto de democracia y justicia social. En efecto, toda persona debe participar en el desarrollo mediante el ejercicio democrático en las diferentes elecciones y orientaciones que pueden tener lugar en su país así como en las diferentes decisiones que se relacionan directa o indirectamente con su estatus de ciudadano.

La participación popular, independientemente de su ámbito, es también un factor que abre el camino a la aplicabilidad de todos los derechos humanos. Según el punto 2 del Artículo 8, los Estados deben alentar la participación popular. Esta última “es un factor importante del desarrollo y de la plena realización de todos los derechos humanos”.

Por otro lado, en el marco de esta participación, la Declaración sobre el Derecho al Desarrollo concede un lugar particular a la participación de la mujer, dado su valor como factor favorable al éxito del proceso mismo de desarrollo y como factor de la democratización. En el punto 1 del Artículo 8, la Declaración prevé que: “deben adoptarse medidas eficaces para lograr que la mujer participe activamente en el proceso de desarrollo. Deben hacerse reformas económicas y sociales adecuadas con objeto de erradicar todas las injusticias sociales”.

Valorizando la participación popular, la Declaración sobre el derecho al Desarrollo nos ofrece una nueva concepción del ser humano : no es un simple beneficiario pasivo del derecho en cuestión, sino también un actor capaz de actuar sobre el proceso de desarrollo. Según los términos de la declaración, los individuos son « participantes activos » y su derecho al desarrollo adopta dos formas:

- El derecho a participar en los esfuerzos y el proceso de desarrollo.
- El derecho a beneficiarse del desarrollo, es decir, a disfrutar y disfrutar de sus resultados.

Por supuesto la participación en el proceso de desarrollo no puede tener lugar más que en el marco de un régimen democrático, traduciendo la soberanía del pueblo y la expresión de las diferentes formas de ciudadanía.

7. LA REALIZACIÓN DEL DERECHO AL DESARROLLO A TRAVÉS DE LA COOPERACIÓN INTERNACIONAL

Según los términos de la Declaración sobre el Derecho al Desarrollo, este tipo de derecho no es únicamente cuestión de los individuos y de los Estados nacionales. Es también una cuestión

de las acciones de cooperación internacional. Esta última es de una importancia capital en la medida en que el proceso de desarrollo implica también acciones que expresan estrategias de cooperación internacional que conducen a políticas internacionales de desarrollo. De este modo la declaración ha previsto, en el punto 1 de su Artículo 4 que “los Estados tienen 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”.

La cooperación y el apoyo al desarrollo representan otro principio esencial declarado por la Declaración sobre el Derecho al Desarrollo. Dicha Declaración afirma que el derecho al desarrollo, como hemos analizado con anterioridad, es también un derecho de los pueblos tanto como de las personas. Se trata de un derecho que se sitúa en la tercera generación de los derechos humanos, llamada también derechos de solidaridad. Este derecho, basado en la solidaridad, permite lograr los dos objetivos siguientes:

- Reconocer los derechos civiles y políticos como expresión del desarrollo en un enfoque global de todos los derechos humanos sin distinción ni jerarquías.
- Cumplir los otros derechos de solidaridad como respuesta al principio de indivisibilidad y de la interdependencia de los derechos humanos. El derecho al desarrollo está igualmente basado en el principio de destino común del conjunto de los individuos que existen en todo el mundo sin distinción alguna. Según el Artículo 6 de la Declaración, la cooperación y la solidaridad internacionales son fundamentales para la realización del derecho al desarrollo. En efecto, “todos los Estados deben cooperar con miras a promover, fomentar y fortalecer el respeto universal y la observancia de todos los derechos humanos y las libertades fundamentales de todos, sin ninguna distinción por motivos de raza, sexo, idioma y religión”.
- Al resaltar la importancia de la cooperación internacional en la realización del derecho al desarrollo, la Declaración no hace sino recordar un principio fundamental sobre el que se basa el trabajo de las Naciones Unidas y que está desarrollado en su Carta. En efecto, el Artículo 56 de la Carta estipula que los Estados miembros “se comprometen a tomar medidas conjunta o separadamente, en cooperación con la Organización, para la realización de los propósitos consignados en el Artículo 55”.

El punto 2 del Artículo 3 de la Declaración insiste sobre la cooperación internacional al afirmar que “la realización del derecho al desarrollo exige el pleno respeto de los principios de derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas”.

Podemos concluir entonces que la cooperación internacional que se manifiesta en la asistencia a los países en vías de desarrollo es fundamental para la efectividad del derecho al desarrollo.

7.1. EL MANTENIMIENTO DE LA PAZ Y DE LA SEGURIDAD INTERNACIONALES

Consciente de que el desarrollo no puede tener lugar en un contexto de guerra, de conflicto y de carrera armamentística, la Declaración otorgó importancia a las relaciones internacionales. Deben basarse en la paz y la seguridad. Esta orientación fue recogida en el Artículo 7 de la Declaración. Según este artículo, « Todos los Estados deben promover el establecimiento, el mantenimiento y el fortalecimiento de la paz y la seguridad internacionales y, con ese fin, deben hacer cuanto esté en su poder por lograr el desarme general y completo bajo un control internacional eficaz, así como lograr que los recursos liberados con medidas efectivas de desarme se utilicen para el desarrollo global, en particular de los países en desarrollo. ”.

De este modo, para alcanzar el proceso de desarrollo en un contexto de seguridad y de buenas relaciones internacionales, es indispensable liberar los recursos destinados a armamento para que sean orientados hacia el desarrollo que, a su vez, puede actuar para lograr la estabilidad y la paz internacionales. Recordemos que, desde su creación, la ONU ha luchado a favor de la paz y de la seguridad internacionales a través de acciones dirigidas

a promocionar el desarme, dadas sus incidencias sobre el desarrollo. Al adoptar medidas que favorecen el desarme, abrimos efectivamente la vía para que los recursos destinados a la compra o producción de armas, así como al fortalecimiento de los sistemas de defensa, sean invertidos en la lucha contra los diferentes problemas que frenan el desarrollo, como la pobreza, el analfabetismo y la desnutrición.

7.2. LA APLICACIÓN DE LA DECLARACIÓN SOBRE EL DERECHO AL DESARROLLO: LOS OBJETIVOS DE DESARROLLO DEL MILENIO (ODM 2000)

Como demostramos en los párrafos precedentes, el interés de la ONU por el desarrollo es anterior a la Declaración sobre el Derecho al Desarrollo. El desarrollo constituye desde los años 1960 un eje principal en las diferentes estrategias de acción de las Naciones Unidas. Este interés se tradujo al principio en el anuncio de la primera Década para el desarrollo en 1960, seguida de la de 1970 y de la de 1980 y finalmente la de 1990. Estas diferentes acciones estuvieron seguidas de la Declaración de los Objetivos de Desarrollo del Milenio (ODM) en septiembre del año 2000, y que va del 2000 al 2015, seguida recientemente de la Declaración sobre los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS) del 25 de septiembre de 2015, que cubre el periodo de 2015 a 2030. El contenido de estas dos declaraciones a título ejemplo de la aplicación de la Declaración sobre el Derecho al Desarrollo será el objeto de las siguientes secciones.

7.3. LA CUMBRE DEL MILENIO PARA EL DESARROLLO (DEL 6 AL 8 DE SEPTIEMBRE DE 2000)

La Cumbre del Milenio para el desarrollo, que tuvo lugar del 6 al 8 de septiembre de 2000 en la sede de las Naciones Unidas en Nueva York, se considera como la mayor convención de Jefes de Estado y de Gobierno de todos los tiempos. Esta cumbre terminó con la adopción por parte de los 189 Estados miembro de la Declaración del Milenio para el Desarrollo.

En esta declaración se enunciaron los ocho objetivos del Milenio para el desarrollo, conocidos bajo el nombre de Objetivos de Desarrollo del Milenio (ODM). Estos últimos toman forma de plan de acción global para el desarrollo a cumplir durante el periodo que va de 2000 a 2015.



Los objetivos mencionados se orientan hacia la lucha contra la pobreza extrema en sus múltiples dimensiones.

a) El contenido de los objetivos:

Orientados al la realización del desarrollo, los objetivos fijados fueron los siguientes:

1. Erradicar la pobreza extrema y el hambre
2. Lograr la enseñanza primaria universal;
3. Promover la igualdad entre los géneros y la autonomía de la mujer;
4. Reducir la mortalidad infantil;

5. Mejorar la salud materna
6. Combatir el VIH/SIDA, el paludismo y otras enfermedades;
7. Garantizar la sostenibilidad del medioambiente;
8. Fomentar una asociación mundial para el desarrollo.

b) Los valores del Milenio

Más allá de los ocho objetivos de desarrollo que los 191 estados miembros de la ONU acordaron cumplir en el periodo que va de 2000 a 2015, la Declaración del Milenio consta de una primera parte titulada "Valores y Principios". Comparándola con las otras declaraciones, esta declaración se distingue en esta primera parte que hizo de ella una declaración innovadora. Pero ¿cuál es el contenido de esta primera parte?

Según los temas abordados, la primera parte de la Declaración del Milenio consta de los siguientes elementos:

- A- En el primer conjunto de párrafos, la parte en cuestión menciona que los Jefes de Estado y de Gobierno reafirman su fe en la Organización, en la Carta, así como en "los propósitos y principios enunciados en la Carta que han demostrado ser intemporales y universales".
- B- Además de la responsabilidad que tienen hacia "sus sociedades", los Estados reconocen su responsabilidad colectiva de respetar los principios de dignidad humana, igualdad y equidad.
- C- Afirmación de la voluntad de los Estados de instaurar una paz justa y duradera en todo el mundo. Esta voluntad pasa por:
 - El respeto de la integridad territorial;
 - Recurrir a la resolución pacífica de los conflictos;
 - Respetar el derecho a la autodeterminación de los pueblos así como los derechos humanos y las libertades fundamentales.
- D- El reconocimiento por parte de todos los Estados de que su objetivo principal es que todos se beneficien de la mundialización, para que sea una ventaja y una oportunidad para toda la humanidad.
- E- Para que todos se beneficien de la mundialización, los Estados concernidos enumeran una lista de valores considerados como la base de las relaciones internacionales del siglo XXI.

c) El contenido de los valores:

- La libertad: Se trata de la libertad de hombres y mujeres para vivir su vida y criar a sus hijos con dignidad y libres del hambre y la violencia en un contexto en que reine la democracia y la participación ciudadana.
- La igualdad: Se trata de la igualdad de los pueblos para beneficiarse del desarrollo, así como la igualdad de oportunidades de mujeres y hombres.
- **La solidaridad:** Este valor debería expresarse mediante la gestión multilateral de los problemas mundiales, mantenida por un reparto de las cargas y costes, conforme a los principios fundamentales de equidad y justicia social.
- La tolerancia: Lo que diferencia a los Estados debe constituir una riqueza y una fuerza para toda la humanidad favoreciendo el acercamiento de los pueblos.
- **El respeto de la naturaleza:** Este valor expresa la necesidad de todos los Estados de proteger la naturaleza con todos sus componentes y riquezas para atender las necesidades de las generaciones futuras.

- **Responsabilidad común** : El desarrollo y el mantenimiento de la paz y la seguridad internacional es una responsabilidad de todas las naciones, que deben trabajar y cooperar de manera bilateral y multilateral.

7.4. LA CUMBRE MUNDIAL DE 2005

La Cumbre Mundial del 2005 tuvo lugar en la sede de la ONU en Nueva York del 14 al 16 de septiembre. Reunió a más de 170 Jefes de Estado y de Gobierno. Con ocasión de este evento, los representantes de los Estados presentes:

- Afirmaron su voluntad de actuar en diversos frentes para ser capaces de afrontar los grandes problemas mundiales.
- Expresaron su compromiso de lograr durante el periodo que falta (2005-2015) los objetivos de desarrollo enunciados en la Declaración del Milenio y combatir la pobreza.
- Declararon su compromiso de encontrar los recursos necesarios para financiar las acciones capaces de lograr la obtención de los objetivos y hacer retroceder la pobreza extrema, enemigo de todos los países.

7.5. LA CUMBRE 2010 SOBRE LOS OBJETIVOS DE DESARROLLO DEL MILENIO

Esta Cumbre que se celebró del 20 al 22 de septiembre de 2010 culminó con la adopción de un plan de acción mundial titulado «Cumplir la promesa: unidos para lograr los Objetivos de Desarrollo del Milenio». A lo largo de la cumbre, se anunciaron también una serie de iniciativas para luchar contra la pobreza, el hambre y la enfermedad.

Otro ámbito en el que los esfuerzos deberán ser reforzados es el de la salud de las mujeres y los niños. En el transcurso de esta cumbre, los diferentes dirigentes establecieron también medidas para promover el programa de desarrollo más allá del 2015.

7.6. DESPUÉS DEL 2015: LOS OBJETIVOS DE DESARROLLO SOSTENIBLE (ODS):

Se ha avanzado considerablemente en el cumplimiento de los Objetivos de Desarrollo del Milenio y se han obtenido varios logros en la consecución de metas concretas a nivel mundial y en países concretos. Sin embargo, las perspectivas de conseguir todos los Objetivos difieren considerablemente entre los diferentes países y regiones. Más de 1.000 millones de personas siguen viviendo en extrema pobreza. Demasiadas personas sufren graves privaciones en los ámbitos de la salud y la educación y su progreso se ve obstaculizado por considerables desigualdades relacionadas con los ingresos, el género, el origen étnico, la discapacidad, la edad y la ubicación. La prolongación de la crisis económica mundial y los conflictos violentos de años recientes han exacerbado la pobreza, la desigualdad y la exclusión. La pérdida de diversidad biológica, la degradación del agua, las tierras secas y los bosques y el aumento de los riesgos del cambio climático amenazan con anular los logros que hemos conseguido hasta la fecha y socavar los avances que se podrían producir en el futuro.



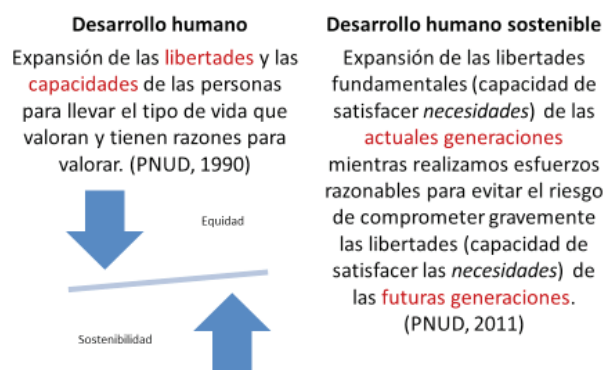
Al mismo tiempo, el mundo ha cambiado radicalmente desde el inicio del nuevo milenio. Han emergido nuevas potencias económicas, nuevas tecnologías están reconfigurando nuestras sociedades y nuevos modelos de actividades y asentamientos humanos están incrementando la presión sobre nuestro planeta. Está aumentando la desigualdad tanto en los países ricos como en los pobres.

Una nueva era exige una nueva visión y un marco flexible. El desarrollo sostenible, posibilitado por la integración del crecimiento económico, la justicia social y la ordenación ambiental, debe convertirse en nuestro principio rector y nuestra norma operacional a nivel mundial. Este marco puede aunar toda la variedad de aspiraciones y necesidades humanas. Además, ofrece un modelo integrador de enfoques que se refuerzan mutuamente para resolver los problemas mundiales. En definitiva, el desarrollo sostenible es el camino hacia el futuro. Por ello, aunque se ha complicado y ha adquirido una mayor dimensión, el desafío que se sigue planteando es que debemos cumplir nuestras promesas y colmar las aspiraciones de los pueblos del mundo y convocar a la unidad para hacer realidad el sueño de la Carta y la Declaración del Milenio.

El desarrollo humano pone a las personas desfavorecidas en el centro de su atención. Pero este concepto requiere incorporar un elemento esencial: cada vez es más imperioso incluir a las futuras generaciones, quienes deberán enfrentar las peores consecuencias de las actividades que llevamos a cabo hoy. Para dar respuesta a estos desafíos surge el concepto de **desarrollo humano sostenible**.

Los debates sobre el significado de la sostenibilidad ambiental se centran a menudo en dilucidar si el capital fabricado por los seres humanos puede reemplazar los recursos naturales, es decir, si el ingenio humano podrá atenuar la escasez de los recursos, como sucedía en el pasado. Desconocemos si eso será posible en el futuro y, en vista del riesgo de llegar a una situación catastrófica, nos inclinamos a favor de preservar los activos naturales básicos y el flujo de servicios ecológicos asociados. Además, esta perspectiva es coherente con los enfoques de desarrollo basados en los derechos humanos.

Evolución concepto de desarrollo humano



Un aspecto fundamental de esta idea es la deliberación pública razonada, que también es esencial para definir los riesgos que la sociedad está dispuesta a aceptar. En la búsqueda de sostenibilidad y equidad, no es necesario que siempre se refuercen mutuamente. De hecho, en muchas instancias habrá que hacer concesiones recíprocas. Por ejemplo, las medidas para mejorar el medioambiente pueden tener efectos adversos en la equidad si restringen el crecimiento económico de los países en desarrollo.

La perspectiva centrada en la pobreza permite examinar las privaciones de origen medioambiental en el acceso a combustibles modernos, agua potable y saneamiento básico. Estas carencias absolutas, importantes por sí mismas, constituyen además violaciones graves de los derechos humanos. Ponerles fin podría incrementar algunas de las principales capacidades al ampliar las opciones de la gente e impulsar el desarrollo humano. En los países en desarrollo, al menos seis personas de cada 10 se ven afectadas por una de estas tres privaciones ambientales y cuatro de cada 10 sufren dos o más. Tales carencias son especialmente graves entre los pobres multidimensionales y más de nueve de

cada 10 de estos se ven afectados por al menos una de ellas. En la mayoría se superponen: ocho de cada 10 pobres en varias dimensiones simultáneas tienen dos o más y casi uno de cada tres (29%) carece de las tres. Estas privaciones ambientales contribuyen de manera desproporcionada a la pobreza multidimensional y explican 20% del IPM, incluso por sobre su ponderación de 17% en el índice. En la mayoría de las naciones en desarrollo, la mayor falencia es el acceso a combustible para cocinar, mientras que la falta de agua es la necesidad más gravitante en varios Estados Árabes.

Tras un proceso de consulta sobre el plan de acción a adoptar tras el 2015, una nueva Cumbre de las Naciones Unidas tuvo lugar en Nueva York del 25 al 27 de septiembre de 2015. Estuvo dedicada a la adopción de la agenda del desarrollo post 2015. Esta cumbre adoptó una nueva serie de objetivos mundiales orientados hacia:

- La erradicación de la pobreza;
- La protección del planeta;
- La garantía de prosperidad para todos.

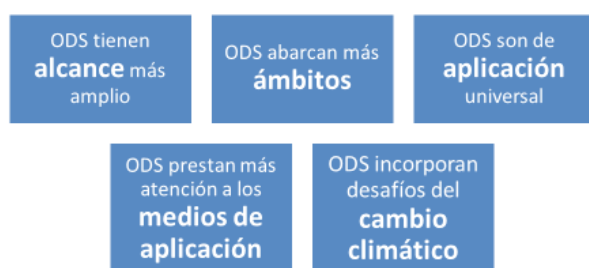


Los objetivos a alcanzar han sido calificados de Objetivos de desarrollo Sostenible (ODS) que los Estados deben cumplir de aquí a los próximos 15 años (2015-2030). Los objetivos son los siguientes:

- **Objetivo 1:** Poner fin a la pobreza en todas sus formas en todo el mundo.
- **Objetivo 2:** Poner fin al hambre, lograr la seguridad alimentaria y la mejora de la nutrición y promover la agricultura sostenible.
- **Objetivo 3:** Garantizar una vida sana y promover el bienestar para todos en todas las edades.
- **Objetivo 4:** Garantizar una educación inclusiva, equitativa y de calidad y promover oportunidades de aprendizaje durante toda la vida para todos.
- **Objetivo 5:** Lograr la igualdad entre los géneros y empoderar a todas las mujeres y las niñas.
- **Objetivo 6:** Garantizar la disponibilidad de agua y su gestión sostenible y el saneamiento para todos.
- **Objetivo 7:** Garantizar el acceso a una energía asequible, segura, sostenible y moderna para todos.
- **Objetivo 8:** Promover el crecimiento económico sostenido, inclusivo y sostenible, el empleo pleno y productivo y el trabajo decente para todos.

- **Objetivo 9:** Construir infraestructuras resilientes, promover la industrialización inclusiva y sostenible y fomentar la innovación.
- **Objetivo 10:** Reducir la desigualdad en los países y entre ellos.
- **Objetivo 11:** Lograr que las ciudades y los asentamientos humanos sean inclusivos, seguros, resilientes y sostenibles.
- **Objetivo 12:** Garantizar modalidades de consumo y producción sostenibles.
- **Objetivo 13:** Adoptar medidas urgentes para combatir el cambio climático
- **Objetivo 14:** Conservar y utilizar en forma sostenible los océanos, los mares y los recursos marinos para el desarrollo sostenible.
- **Objetivo 15:** Promover el uso sostenible de los ecosistemas terrestres, luchar contra la desertificación, detener e invertir la degradación de las tierras y frenar la pérdida de la diversidad biológica.
- **Objetivo 16:** Promover sociedades pacíficas e inclusivas para el desarrollo sostenible, facilitar el acceso a la justicia para todos y crear instituciones eficaces, responsables e inclusivas a todos los niveles.
- **Objetivo 17:** Fortalecer los medios para implementar y revitalizar la Alianza Mundial para el Desarrollo Sostenible.

¿En qué se diferencian los Objetivos de Desarrollo Sostenible de los Objetivos de Desarrollo del Milenio?



Los 17 Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS) con las 169 metas tienen un alcance más amplio y van más allá que los Objetivos de Desarrollo del Milenio (ODM) al abordar las causas fundamentales de la pobreza y la necesidad universal de lograr un desarrollo a favor de todas las personas. Los objetivos abarcan las tres dimensiones del desarrollo sostenible: el crecimiento económico, la inclusión social y la protección del medio ambiente.

Sobre la base del éxito y el impulso de los ODM, los nuevos objetivos mundiales abarcan más con la pretensión de afrontar las

desigualdades, el crecimiento económico, el acceso a un trabajo decente, las ciudades y los asentamientos humanos, la industrialización, los océanos, los ecosistemas, la energía, el cambio climático, el consumo y la producción sostenibles, la paz y la justicia.

Los nuevos objetivos son de aplicación universal para todos los países, mientras que los ODM únicamente estaban dirigidos a los países en desarrollo. Pero es adaptable a las complejidades, necesidades y capacidades de países y regiones concretas.

Un elemento fundamental de los ODS es la gran atención que prestan a los medios de aplicación —la movilización de recursos financieros—, el desarrollo de la capacidad y la tecnología, los datos y las instituciones.

Los nuevos objetivos reconocen que es esencial luchar contra el cambio climático a fin de lograr el desarrollo sostenible y la erradicación de la pobreza. El ODS 13 busca adoptar medidas urgentes para combatir el cambio climático y sus efectos.

Los ODS y los derechos humanos tienen características comunes y complementariedades. Pero la cuestión crucial es cómo dar sentido y utilizar estas dos fuentes de orientación política en el contexto de la programación al desarrollo:

- Los ODS constituyen un marco operacional para aumentar el apoyo para lograr los objetivos de desarrollo acordados a nivel mundial. Como se subraya en la Declaración del Milenio, la realización de los derechos humanos es esencial para la consecución de estos objetivos de desarrollo.
- Los derechos humanos y los ODM no deben interpretarse de tal modo que cada uno requiera marcos específicos de programación y procesos.
- Por el contrario, es importante identificar los derechos humanos que deben realizarse en cada uno de los ODS, así como las medidas que deben adoptarse para realizar estos derechos en el contexto nacional.

Derechos Humanos y los ODS: Relación recíproca

Semejanzas:	Complementariedad en la programación:
<ul style="list-style-type: none"> • Objetivos comunes • Ambos proveen herramientas para rendición de cuentas • De realización progresiva • Principios rectores similares • Igualdad de género es parte de los derechos humanos y de los ODM 	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Identificar para cada ODS los derechos humanos relacionados y los pasos a seguir para la realización de esos derechos en el contexto nacional ▪ Las normas de derechos humanos aportan elementos cualitativos a los objetivos numéricos de los ODS ▪ Los derechos humanos ayudan a reducir las desigualdades existentes en el desarrollo humano

8. LAS PRINCIPALES DIFICULTADES DE LA IMPLEMENTACIÓN DE LA DECLARACIÓN SOBRE EL DERECHO AL DESARROLLO

A pesar de su importancia, el derecho al desarrollo parece difícil de aplicar, y en particular las principales disposiciones anunciadas en la Declaración sobre el Derecho al Desarrollo. Esto se debe a varias razones de las cuales citaremos:

- La dificultad de entender la noción de desarrollo, que es un fenómeno complejo y variable según diferentes factores y diferentes contextos. A pesar de la definición facilitada por la Declaración, el concepto de desarrollo sigue siendo impreciso y objeto de debates y controversias.
- Ausencia de definición de un compromiso por parte de los Estados miembros. La Declaración, en sus distintos artículos, no prevé ningún mecanismo de control para el seguimiento de las realizaciones que pueden hacer los Estados. De modo que el hecho de que la Declaración no establezca ningún nuevo mecanismo de compromiso por parte de los países miembros hace que esté desprovista de todo valor vinculante. Recordemos que esta insuficiencia está en estrecha relación con la naturaleza jurídica de la Declaración, que al igual que los principios generales, las orientaciones generales, las recomendaciones y las directivas, no tiene ni puede tener fuerza de ley.
- Ausencia de consenso internacional en torno a la Declaración. En efecto, fue adoptada con 146 votos a favor, 8 abstenciones y un voto en contra. Sin embargo, dado el peso y la importancia internacional de los países que no votaron a favor de la declaración, su valor político se ve disminuido.

- La distancia que existe entre los recursos y las riquezas nacionales y entre las necesidades y aspiraciones de las poblaciones, así como la distancia entre los niveles de desarrollo de los diferentes países no favorecen la aplicación de las diferentes disposiciones de la declaración. En efecto, en los espacios geográficos en los que la pobreza, la desnutrición y el analfabetismo afectan todavía a una parte importante de los habitantes y en los que la población no llega a satisfacer sus necesidades esenciales, es difícil prestar la misma atención y el mismo valor a los derechos humanos. Estos últimos no se verán realizados a menos que los derechos humanos de base como el derecho al trabajo, a la vivienda y el derecho a la educación y a la salud sean satisfechos.
- La cultura de valorización del crecimiento económico continúa marcando la selección de las políticas de desarrollo en todos los países, que consideran que este crecimiento es capaz de producir el bienestar individual y colectivo. Sin embargo, aunque el crecimiento económico vehicula el desarrollo, es en sí mismo insuficiente.
- El problema del endeudamiento de los países pobres y de los países en desarrollo les impide acelerar su proceso de desarrollo y les obliga a destinar una parte importante de sus recursos al pago de sus deudas. En lugar de invertir todos sus recursos para brindar a sus poblaciones sus derechos humanos elementales, se encuentran acorralados y obligados a saldar sus deudas así como el servicio de éstas, y todo ello para honrar sus compromisos y para preservar su imagen en la escena internacional.
- Recordemos que el compromiso de los países para pagar sus deudas era una de las razones que empujó a varios de ellos a adoptar planes de ajuste estructural que frenaron indirectamente el acceso de las poblaciones al disfrute de su derecho al desarrollo.
- La débil implicación de los países ricos y desarrollados en la ejecución del derecho al desarrollo. En efecto, los esfuerzos que despliegan son aún débiles a pesar de disponer de gran capacidad financiera y tecnológica capaz de favorecer un desarrollo más equilibrado y más equitativo entre los diferentes pueblos.

9. CONCLUSIÓN: LOS RETOS DEL DESARROLLO EN LOS PAÍSES DEL MAGREB

La región del Magreb se caracteriza por su particular contexto en los planos económico, social, demográfico y político. A pesar de las características comunes, cada uno de los países de esta región se distingue por sus propias políticas y estrategias de desarrollo. Desde su independencia han adoptado modelos de desarrollo diferentes que les han llevado a encontrarse hoy frente a resultados y retos diferentes.

De hecho, a partir de la experiencia tunecina, constatamos que aunque en términos reglamentarios varios textos jurídicos establecen los diferentes derechos humanos existentes, y aunque se han aplicado varios programas de educación, salud, vivienda y empleo, el derecho al desarrollo está lejos de verse realizado. Existe una gran disparidad en el acceso a los diferentes derechos así como una mala distribución de la riqueza del país entre las diferentes regiones. Se añade a estas dos constataciones la mala gestión de los medios humanos y materiales, la falta de transparencia y la lentitud y complejidad de la maquinaria administrativa. Estos factores y muchos más, estuvieron en el origen de la Revolución tunecina del 14 de enero de 2011, y son aún la principal fuente de los movimientos sociales que continúan marcando el paisaje tunecino. Merece la pena hacer un gran esfuerzo para que los textos sean aplicados y para que todas las categorías y todas las regiones puedan disfrutar los frutos del desarrollo.

La otra cuestión que merece ser planteada atañe a la contribución de la cooperación bilateral y multilateral, así como el aporte de la asistencia internacional para apoyar a los países del Magreb en sus esfuerzos para lograr el desarrollo. Estas diferentes cuestiones merecen, en nuestra opinión, una reflexión más profunda, y pueden ser objeto de debates y discusiones para enriquecer el contenido del curso.

LECCIÓN 2.4:

ANÁLISIS DE LIBERTADES Y
DERECHOS ESPECÍFICOS**Horas: 60h****Unidad didáctica** 2.4.28 Derecho humanitario internacionalProfesor Chougui Samir. Universidad Sètif II
Correo electrónico: samir.chougui@gmail.comAlberto Baños Ruiz. Universidad de La Rioja
Correo electrónico: alberto.banosr@unirioja.es

SÍNTESIS DEL TEMA

El derecho internacional humanitario se aplica en el contexto de conflictos armados. Reglamenta la conducta de las hostilidades y protege a las víctimas de conflictos armados. Es aplicable a todos los tipos de conflictos armados internacionales y no internacionales, independientemente de su legitimación y de las razones por las que las partes recurren a la fuerza.

COMPETENCIAS GENERALES Y ESPECÍFICAS

Con carácter general para los tres Módulos que constituyen el Programa Formativo de EBDH, y en sintonía con los principios rectores del plan de acción para el desarrollo del Programa Mundial para la educación de los derechos humanos aprobado por las Naciones Unidas (Asamblea General, 2010, p. 8; 2012, pp. 26 y 27), al finalizar el curso los profesores participantes deberán ser capaces de reconocer el potencial pedagógico de las *competencias generales y específicas* que se describen a continuación para lograr un aprendizaje significativo de los derechos humanos, así como de incorporar dichas competencias en sus planificaciones docentes desde un planteamiento integrador y orientado a la aplicación efectiva de los conocimientos adquiridos.

De forma más concreta, en este tema se trabajarán las competencias generales y específicas señaladas a continuación.

GENERALES:

- **Trabajar en equipo:** Integrarse y colaborar de forma activa en la consecución de objetivos comunes con otras personas, áreas y organizaciones.

- **Adaptación al entorno:** Afrontar situaciones críticas del entorno psicosocial, manteniendo un estado de bienestar y equilibrio físico y mental que permite a la persona seguir actuando con efectividad.
- **Comunicación interpersonal:** Relacionarse positivamente con otras personas a través de una escucha empática y a través de la expresión clara y asertiva de lo que se piensa y/o siente, por medios verbales y no-verbales.
- **Apreciar la diversidad y la multiculturalidad:** Comprender y aceptar la diversidad social y cultural como un componente enriquecedor personal y colectivo para desarrollar la convivencia entre las personas sin incurrir en discriminación por sexo, edad, religión, condición social, política, y/o étnica.
- **Razonamiento crítico:** Analizar y evaluar la consistencia de los planteamientos, en especial aquellas afirmaciones o ideas que la sociedad acepta como verdaderas en el contexto inmediato donde se desarrolla la vida de la persona..
- **Sentido y compromiso ético:** Inclinarsse positivamente hacia el bien moral de uno mismo o de los demás (es decir, hacia todo lo que es o significa bien, vivencia de sentido, realización de la persona, sentido de justicia) y perseverar en dicho bien moral

ESPECÍFICAS:

- Identificar, interpretar y aplicar adecuadamente las normas internacionales, regionales y nacionales sobre derechos humanos aplicables a los diferentes supuestos planteados en sus respectivas disciplinas y ámbitos profesionales.
- Definir y distinguir con precisión quienes son los titulares de derechos y los detentadores de obligaciones en relación con cada derecho humano en una situación determinada.
- Identificar las obligaciones específicas de respeto, protección y realización de cada derecho humano y el contenido normativo mínimo necesario para su realización y para cuestionar su cumplimiento en una situación determinada
- Identificar, analizar, argumentar y evaluar las desviaciones críticas y las brechas de capacidad y de responsabilidad de los titulares de derechos y de obligaciones que impiden la acción o la transformación de una situación determinada en la que se están violando los derechos humanos.
- Constrastar y evaluar situaciones, prácticas, legislaciones, políticas locales y nacionales de acuerdo con los instrumentos jurídicos de derechos humanos ratificados por su país; así como proponer y planificar alternativas eficientes.
- Identificar y aplicar los mecanismos internacionales y regionales de protección de los derechos humanos.
- Buscar, seleccionar y analizar información proveniente de fuentes diversas (jurídicas, sociales, económicas, etc.). Planificar y documentar adecuadamente esta tarea.

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DIDÁCTICOS OBLIGATORIOS

Los textos y tratados de derecho internacional humanitario

Los [Convenios de Ginebra y sus Protocolos adicionales](#) son la piedra angular del derecho internacional humanitario, es decir el conjunto de normas jurídicas que regulan las formas en que se pueden librar los conflictos armados y que intentan limitar los efectos de éstos. Protegen a las personas que no participan o que han dejado de participar en las hostilidades.

- [I Convenio de Ginebra para aliviar la suerte que corren los heridos y los enfermos de las fuerzas armadas en campaña, 1949](#)
- [II Convenio de Ginebra para aliviar la suerte que corren los heridos, los enfermos y los náufragos de las fuerzas armadas en el mar, 1949](#)
- [III Convenio de Ginebra relativo al trato debido a los prisioneros de guerra, 1949](#)
- [IV Convenio de Ginebra relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra, 1949](#)
- [Artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra](#)
- [Protocolo I adicional a los Convenios de Ginebra de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales, 1977](#)
- [Protocolo II adicional a los Convenios de Ginebra de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional, 1977](#)
- [Protocolo III adicional a los Convenios de Ginebra de 1949 relativo a la aprobación de un signo distintivo adicional, 2005](#)
- [la Convención de La Haya de 1954 para la Protección de los Bienes Culturales en caso de Conflicto y sus dos Protocolos](#)
- [la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados y de los Apátridas](#)
- [la Convención sobre la prohibición de armas biológicas](#)
- [la Convención sobre ciertas armas convencionales de 1980 y sus cinco Protocolos](#)
- [la Convención de 1993 sobre las Armas Químicas](#)
- [la Convención de Ottawa de 1997 sobre las Minas Antipersonal](#)
- [el Protocolo facultativo de 2000 relacionado con la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la participación de niños en los conflictos armados.](#)
- [La Convención de 2008 sobre Municiones en Racimo](#)

[Mapa de los Estados Parte en los Convenios de Ginebra](#)

Ver la [lista de los principales textos y tratados de Derecho Internacional Humanitario](#)

Ver [Base de datos de DIH consuetudinario](#)

- [Responsabilidad y reparación](#)
- [Responsabilidad individual](#)
- [Crímenes de guerra](#)

[Jurisdicciones penales internacionales](#)

Tras la Segunda Guerra Mundial, la comunidad internacional se encaminó hacia la creación de un sistema de jurisdicciones internacionales, complementarias a los tribunales nacionales, para juzgar los crímenes de genocidio, los crímenes de guerra y los crímenes contra la humanidad. Este sistema se basa, por un lado, en la creación de tribunales ad hoc y de otros tribunales internacionales establecidos tras un conflicto, y por otro lado, en la Corte Penal Internacional.

[Corte Penal Internacional](#)

- [Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, 1998](#)
- [Corte Penal Internacional, elementos de los crímenes, 2002](#)
- [Corte Penal Internacional, reglas de procedimiento y prueba, 2002](#)

- [Corte Internacional de Justicia](#), 27 de junio de 1986, Casos relativos a las actividades militares y paramilitares en Nicaragua y contra Nicaragua, VII - punto 5.

Tribunales ad hoc – Perspectivas

Los tribunales internacionales han posibilitado desde hace tiempo que los Estados y otros resuelvan sus conflictos. Sin embargo, fueron los juicios de Nuremberg, tras la Segunda Guerra Mundial, los que supusieron el inicio de los tribunales *ad hoc* que podían juzgar a individuos acusados de crímenes internacionales fundamentales: genocidio, crímenes de guerra o crímenes contra la humanidad.

- [Tribunal Penal Internacional para la antigua Yugoslavia](#)
- [Sala de Apelaciones del Tribunal Internacional para la ex-Yugoslavia](#), 15 de julio de 1999, el Fiscal Dusko Tadic, §131 y ss
- [Tribunal Penal Internacional para Rwanda](#)
- [Tribunal Especial para Sierra Leona](#)

[El derecho internacional humanitario \(DIH\) y otros regímenes jurídicos - Introducción](#)

El derecho internacional humanitario (DIH) y otros regímenes jurídicos son complementarios en situaciones de conflicto armado. Sin embargo, son sistemas distintos. La diferencia más importante es la que se establece entre el *jus in bello* (o DIH), que regula la forma en que se conducen las hostilidades, y el *jus ad bellum*, que se refiere a los motivos de la guerra. En algunos aspectos, existen superposiciones entre el DIH, el derecho de los derechos humanos y el derecho de los refugiados.

- [Refugiados y desplazados](#)

[Protección de personas](#)

El derecho internacional humanitario protege a una gran variedad de personas y bienes durante los conflictos armados. Los Convenios de Ginebra y sus Protocolos adicionales protegen a los enfermos, los heridos y los náufragos que no participan en las hostilidades, y a los prisioneros de guerra y otros detenidos, así como a civiles y bienes de carácter civil.

- [Niños](#)
- [Civiles](#)
- [Personas desaparecidas](#)
- Prisioneros de guerra y otras personas privadas de libertad
- [Refugiados y desplazados](#)
- [Mujeres](#)
- [Enfermos, heridos y náufragos](#)

Los recursos de formación sobre los principales documentos

- [Manual de implementación del derecho internacional humanitario a nivel nacional](#). Este manual es una herramienta práctica para ayudar a los legisladores, los responsables de diseñar políticas y otros interesados en todo el mundo a ratificar los instrumentos de derecho internacional humanitario (DIH). Basándose en la experiencia de quince años del Servicio de asesoramiento en DIH del CICR, el manual ofrece orientaciones para ayudar a los Estados a implementar el DIH y cumplir con todas las obligaciones que tienen en virtud de ese derecho, sobre todo la sanción de sus infracciones graves.
- La integración del derecho internacional humanitario en el proceso de toma de decisiones operacional y táctico. Este manual de orientación práctica está dirigido a jefes, oficiales de Estado Mayor y encargados de elaborar la doctrina, y ofrece ejemplos de dónde y cómo debería integrarse el derecho de los conflictos armados

en los procesos operacionales y tácticos de toma de decisiones, así como en las órdenes operativas en tiempo de conflicto armado.

- [Derecho internacional humanitario que regula la conducción de las hostilidades: colección de Convenios de la Haya y de otros tratados](#). Esta publicación contiene un determinado número de tratados que se han adoptado desde su última revisión en 1996. Este volumen es un compendio de tratados que regulan la conducción de las hostilidades. Esta rama del derecho reviste una especial relevancia para atenuar los efectos de los conflictos armados, puesto que reglamenta y limita la elección de métodos y medios de guerra utilizados por las partes en conflicto.
- [Derecho internacional humanitario y desafío de los conflictos armados contemporáneos](#)
- [Desafíos contemporáneos del diH](#)
- Unión Interparlamentaria (UIP) y el Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR), [International Humanitarian Law](#). Manual para Parlamentarios N° 25, Ginebra, 2016.

COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA, [International Humanitarian Law: Answers to your Questions](#)

COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA, ¿Cómo protege la ley en la guerra?

[Volumen I: líneas generales del Derecho Internacional Humanitario](#)

[Volumen II: casos y documentos](#)

[Volumen III: casos y documentos](#)

[Líneas pedagógicas generales](#)

Bases de datos en DIH

- [Bases de datos sobre implementación nacional](#)

Contiene leyes y jurisprudencia para aplicar los tratados de DIH y otros instrumentos internacionales relacionados e ilustrar posibles planteamientos para incorporar DIH en los marcos normativos y administrativos nacionales.

- [Bases de datos sobre tratados y Estados Parte](#)
- [Bases de datos del CICR sobre derecho internacional humanitario](#)

Artículos, estudios emisiones (internet) :

- [Trial Watch \(Track Impunity Always\)](#)
- [Crimes of war project \(en inglés\)](#)
- <http://www.theguardian.com/commentisfree/2014/jul/20/israelis-die-defend-british-media>

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS COMPLEMENTARIOS

Abdelwahab Biad, *Droit international humanitaire*, Ellipses, 2006.

Aouad, M., Enseignement du droit international Humanitaire dans les structures de formation de l'Armée nationale Populaire, Actes du premier colloque algérien sur le droit international humanitaire, Alger les 19- 20 mai 2001.

Baxter, R.R., «Human rights in war», Bulletin of the American Academy of Arts and Sciences, vol. 31, 1977, p. 4.

Blishchenko, I. P., «Conflict armé et protection des droits de l'homme», Revue de droit contemporain, vol. 18, 1971, p. 23.

Bouchet-Saulnier, F., Dictionnaire pratique du droit humanitaire, La Decouverte, 2006.

Calegoropoulos-Stratis, A., *Droit humanitaire et droits de l'homme : la protection de la personne en période de conflit armé*, Institut universitaire des Hautes Études Internationales, Genève/Leyden, 1980, p. 35.

Calegoropoulos-Stratis, A., «Droit humanitaire — droits de l'homme et victimes des conflits armés», C. Swinarski (éd.), *Études et essais sur le droit international humanitaire et sur les principes de la Croix-Rouge / Studies and essays on international humanitarian law and Red Cross principles*, en l'honneur de/in honour of Jean Pictet, CICR/Martinus Nijhoff, Genève/La Haye, 1984, p. 655.

Cancado Trindade, A., «Desarrollo de las relaciones entre el derecho humanitario y la protección internacional de los derechos humanos en su amplia dimensión», *Revista del Instituto Interamericano de Derechos Humanos*, vol. 16, 1992, p. 39.

Chkhikvadze, V., «Armed conflict and human rights», *International Affairs*, no. 11, 1979, p. 43.

Cok, V., «Le développement du droit international humanitaire au point de vue des droits de l'homme», *Jugoslovenska Revija za Medunarodno Pravo*, vol. 27, 1980, p. 121.

David, E., *Principes de droit des conflits armés*, Bruylant, Bruxelles, 2002

David, E., *Principes de droit des conflits armés*, Bruylant, Bruxelles, 1994, pp. 73-84.

Deyra, M., *L'essentiel du Droit des conflits armés*, Gualiano, 2002 Dinstein, Y., «The international law of inter-State wars and human rights», *Israel Yearbook on Human Rights*, vol. 7, 1977, p. 139.

Doswald, S. - Beck L., «International humanitarian law and human rights law», *IRRC*, No. 293, March-April 1993, p. 94. / Doswald-Beck/S., L., «Le droit international humanitaire et le droit des droits de l'homme», *RICR*, n° 800, mars-avril 1993, p. 99. / Doswald-Beck/S., L., «El derecho internacional humanitario y el derecho de los derechos humanos», *RICR*, n° 116, marzo-abril de 1993, p. 99.

Draper, G.I.A.D., «The relationship between the human rights regime and the law of armed conflict», *Israel Yearbook on Human Rights*, vol. 1, 1971, p. 191.

Durand, A., «Human rights as perceived by the founders of the Red Cross», *IRRC*, No. 266, September-October 1988, p. 435 / Durand, A., «La noción de derechos humanos en el pensamiento de los fundadores de la Cruz Roja», *RICR*, n° 89, septiembre-octubre de 1988, p. 458. / Durand, A., «La notion des droits de l'homme chez les fondateurs de la Croix-Rouge», *RICR*, n° 773, septembre-octobre 1988, p. 452.

Eide, A., «The laws of war and human rights — Differences and convergences», in C. Swinarski (éd.), *Études et essais sur le droit international humanitaire et sur les principes de la Croix-Rouge/ Studies and essays on international humanitarian law and Red Cross principles*, en l'honneur de/in honour of Jean Pictet, CICR/Martinus Nijhoff, Genève/La Haye, 1984, p. 675.

El Kouhene, M., *Les garanties fondamentales de la personne en droit humanitaire et les droits de l'homme*, Dordecht/Boston/Lancaster, 1986.

Green, L.C., «The contemporary law of armed conflict and the protection of human rights», in G. Le Gall (éd.), *Civil liberties in Canada, entering the 1980s*, Toronto, 1982, p. 166.

Greppi, E., «Diritto internazionale umanitario dei conflitti armati e diritti umani: profili di una convergenza», *La Comunità Internazionale*, Vol. LI, 1996, p. 473.

Junod, S., «Los derechos humanos y el Protocolo II», *RICR*, n° 59, septiembre-octubre de 1983, p. 258 / Junod, S., «Human Rights and Protocol II», *IRRC*, No. 236, September-October 1983, p. 246 / Junod, S., «Les droits de l'homme et le Protocole II», *RICR*, n° 743, septembre-octobre 1983, p. 254.

Kolb, R., «Droit humanitaire et opérations de paix internationales», Bruylant, Bruxelles, 2006.

Laraba, A., *sur les rapports entretenus par le droit international humanitaire et le droit international des droits de l'homme*, Actes de premier colloque Algérien sur le droit international humanitaire, Alger les 19- 20 mai 2001.

Lossier, J.G., «La Croix-Rouge et la Déclaration universelle des droits de l'homme», RICR , n° 364, mars 1949, p. 259.

McBride, S., «Human rights in armed conflict: The inter-relationship between the humanitarian laws and the law of human rights», *The Military Law and Law of War Review*, vol. 9, 1970, p. 373.

Melander, G., «International humanitarian law and human rights», *Scandinavian Studies in Law* , vol. 29, 1985, p. 137.

Meyrowitz, H., «Le droit de la guerre et les droits de l'homme», *Revue du droit public et de la science politique en France et à l'étranger*, vol. 88, 1972, p. 1095.

Migliazza, A., «L'évolution de la réglementation de la guerre à la lumière de la sauvegarde des droits de l'homme», *RCADI* , vol. 137, 1972-III, p. 143.

Mushkat, M., «The development of international humanitarian law and the law of human rights», *German Yearbook of International Law*, vol. 21, 1978, p. 150.

Obradovic, K., «Les droits de l'homme sont-ils actuellement le fondement du droit des conflits armés ?», *Jugoslovenska Revija za Medunarodno Pravo*, vol. 35, 1988, p. 41.

Oussedik, F., diffusion et promotion du droit international Humanitaire dans l'université algérienne, Actes du premier colloque Algérien sur le droit international humanitaire, Alger les 19- 20 mai 2001.

Partsch, K.J., «Human rights and humanitarian law», *Encyclopedia of Public International Law*, vol. 2, 1995, p. 910.

Pilloud, C., «La Déclaration universelle des droits de l'homme et les Conventions internationales protégeant les victimes de la guerre», *RICR*, n° 364, mars 1949, p. 252.

Quentin-Baxter, R., «Human rights and humanitarian law — confluence or conflict?», *Australian Yearbook of International Law* , vol. 9, 1985, p. 94.

Robertson, A.H., «Humanitarian law and human rights», in C. Swinarski (éd.), *Études et essais sur le droit international humanitaire et sur les principes de la Croix-Rouge/Studies and essays on international humanitarian law and Red Cross principles*, en l'honneur de/in honour of Jean Pictet, CICR/Martinus Nijhoff, Genève/La Haye, 1984, p. 793.

Rwelamira, M.R., «Human rights and international humanitarian law: The links of common ground revisited», *Stellerbosch Law Review*, vol. 3, 1992, p. 329.

Sassòli, M., «Mise en œuvre du droit international humanitaire et du droit international des droits de l'homme», *Schweizerisches Jahrbuch des Völkerrechts*, vol. 43, 1987, p. 24.

Schindler, D., «Le Comité international de la Croix-Rouge et les droits de l'homme», *RICR*, n° 715, janvier-février 1979, p. 3. / Schindler, D., «The International Committee of the Red Cross and human rights», *IRRC*, No. 208, January-February 1979, p. 3. / Schindler, D., «El Comité Internacional de la Cruz Roja y los derechos humanos», *RICR*, n° 31, enero-febrero de 1979, p. 3.

Schindler, D., «Kriegsrecht und Menschenrechte», *Menschenrechte, Föderalismus, Demokratie*, Festschrift Werner Kägi, Zürich, 1979, p. 327.

Sepulveda, C., «Vinculaciones entre el derecho internacional humanitario, los derechos humanos y la protección internacional de los refugiados», *Boletín mexicano de derecho comparado*, vol. 20, 1987, p. 585.

Solf, W.A., «Human rights in armed conflict: Some observations on the relationship of human rights law to the law of armed conflict», in H.H. Han (ed), *World in Transition: Challenges to Human Rights, Development and World Order*, Washington, 1979, p. 41.

Sunga, I., *Can International Humanitarian Law Play an Effective Role in Occupied Iraq?*, *Indian Society of International Law Yearbook of International Humanitarian and Refugee Law* (2003) 1-21.

Suter, K., «An inquiry into the meaning of the phrase «Human rights in armed conflict», Revue de droit pénal militaire et de droit de la guerre, vol. 15, 1976, p. 393.

Tulkens, E.D.F., Damien Vandermeersch, *International humanitarian law Code*, Éditions Bruylant, 2013

RESULTADOS DE APRENDIZAJE

Habiendo completado con éxito el tema, los estudiantes deben ser capaces de:

- A. Explicar el cuadro normativo internacional de protección a los refugiados;
- B. Analizar, interpretar y evaluar las situaciones en las que la protección a los refugiados y desplazados internos se ve amenazada;
- C. Aplicar de manera eficaz las competencias críticas y analíticas adquiridas para la resolución de problemas prácticos sobre la protección a los refugiados y los desplazados internos en su propio país o región;
- D. Orientar su propia práctica de enseñanza a la luz de los conocimientos adquiridos y de la comprensión del tema.
- E. Comprender la aplicación del Derecho Internacional Humanitario en Argelia
- F. Comprender el planteamiento argelino del Derecho Internacional Humanitario

METODOLOGÍA

- A) Método expositivo: Lectura de textos y visionado del material audiovisual;
- B) Aprendizaje en colaboración: Foro;
- C) Resumen de un caso: Portafolio;
- D) Proyecto en equipo: Portafolio;
- E) Proyecto individual: Portafolio.

PROGRAMACIÓN DE ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

Descripción detallada de las actividades que el estudiante desarrollará, individualmente o en grupo, con la especificación de los resultados esperados y, en su caso, de los criterios de evaluación.

CRONOGRAMA DE ACTIVIDADES DEL TEMA

Identificación actividad	Tiempo estimado de trabajo	Criterios de evaluación
Actividad 1 Lectura	8 horas	Autotest
Actividad 2 Bibliografía/fichas bibliográficas	8 horas	Portafolio
Actividad 3 Estudio de un caso	8 horas	Foro
Actividad 4 Proyecto en equipo	12 horas	Portafolio
Actividad 5 Proyecto individual	24 horas	Portafolio

LECCIÓN 2.4:

2.4.28 DERECHO HUMANITARIO INTERNACIONAL

1. CUESTIONES GENERALES⁶⁴⁴

1.1 ¿QUÉ ES EL DERECHO HUMANITARIO INTERNACIONAL?

El derecho internacional humanitario (DIH) es un conjunto de normas que, por razones humanitarias, trata de limitar los efectos de los conflictos armados. Protege a las personas que no participan o que ya no participan en los combates y limita los medios y métodos de hacer la guerra. El DIH suele llamarse también “derecho de la guerra” y “derecho de los conflictos armados”.

El DIH es parte del derecho internacional, que regula las relaciones entre los Estados. Está integrado por acuerdos firmados entre Estados –denominados tratados o convenios–, por el derecho consuetudinario internacional que se compone a su vez de la práctica de los Estados que éstos reconocen como obligatoria, así como por principios generales del derecho.

El DIH se aplica en situaciones de conflicto armado. No determina si un Estado tiene o no tiene derecho a recurrir a la fuerza. Esta cuestión está regulada por una importante parte –pero distinta– del DIH, que figura en la Carta de las Naciones Unidas.

1.2. ¿DE DÓNDE PROVIENE EL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO?

El origen del DIH se remonta a las normas dictadas por las antiguas civilizaciones y religiones. La guerra siempre ha estado sujeta a ciertas leyes y costumbres.

La codificación del DIH a nivel universal comenzó en el siglo XIX. Desde entonces, los Estados han aceptado un conjunto de normas basado en la amarga experiencia de la guerra moderna, que mantiene un cuidadoso equilibrio entre las preocupaciones de carácter humanitario y las exigencias militares de los Estados.

En la misma medida en que ha crecido la comunidad internacional, ha aumentado el número de Estados que ha contribuido al desarrollo del DIH. Actualmente, éste puede considerarse como un derecho verdaderamente universal.

1.3. ¿DÓNDE SE ENCUENTRA EL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO?

El DIH se encuentra esencialmente contenido en los cuatro Convenios de Ginebra de 1949, de los que son parte casi todos los Estados. Estos Convenios se completaron con otros dos tratados: los Protocolos adicionales de 1977 relativos a la protección de las víctimas de los conflictos armados.

Hay asimismo otros textos que prohíben el uso de ciertas armas y tácticas militares o que protegen a ciertas categorías de personas o de bienes. Son principalmente:

644. Esta sección se ha elaborado a partir de la información disponible sobre el CICR: [Qu'est-ce que le droit international humanitaire?](#), Servicios de asesoramiento en derecho internacional humanitario, Ginebra, 2004.

- la Convención de la Haya de 1954 para la protección de los bienes culturales en caso de conflicto armado y sus dos Protocolos;
- la Convención de 1972 sobre Armas Bacteriológicas;
- la Convención de 1980 sobre Ciertas Armas Convencionales y sus cinco Protocolos;
- la Convención de 1993 sobre Armas Químicas;
- el Tratado de Ottawa de 1997 sobre las Minas Antipersonal;
- el Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la participación de niños en los conflictos armados.

Ahora se aceptan muchas disposiciones del DIH como derecho consuetudinario, es decir, como normas generales aplicables a todos los Estados.

1.4. ¿CUÁNDO SE APLICA EL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO?

El DIH sólo se aplica en caso de conflicto armado. No cubre las situaciones de tensiones internas ni de disturbios interiores, como son los actos aislados de violencia. Sólo es aplicable cuando se ha desencadenado un conflicto y se aplica por igual a todas las partes, sin tener en cuenta quien lo inició.

El DIH distingue entre conflicto armado internacional y conflicto armado sin carácter internacional.

En los conflictos armados internacionales se enfrentan, como mínimo, dos Estados. En ellos se deben observar muchas normas, incluidas las que figuran en los Convenios de Ginebra y en el Protocolo adicional I.

Es importante hacer la distinción entre derecho internacional humanitario y derecho de los derechos humanos. Aunque algunas de sus normas son similares, estas dos ramas del derecho internacional se han desarrollado por separado y figuran en tratados diferentes. En particular, el derecho de los derechos humanos, a diferencia del DIH, es aplicable en tiempo de paz y muchas de sus disposiciones pueden ser suspendidas durante un conflicto armado.

1.5. ¿CUÁLES SON LAS OBLIGACIONES PARA LAS PARTES EN CONFLICTO IMPUESTAS POR EL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO?

Los Convenios de Ginebra y sus Protocolos adicionales exigen a los Estados signatarios adoptar un cierto número de medidas para aplicar las reglas del DIH, tanto en tiempo de paz como en tiempo de guerra. Sanciones a nivel nacional e internacional les permiten castigar las infracciones graves al Derecho Internacional Humanitario.

En tiempo de paz, los Estados signatarios de los Convenios de Ginebra y de sus Protocolos adicionales tienen la obligación de garantizar la difusión del DIH y la formación, especialmente del personal militar.

En tiempo de guerra, tienen la obligación de designar una potencia protectora, un estado encargado de asegurar que los Estados en conflicto cumplen sus obligaciones con respecto al DIH. Deben también permitir el acceso de los delegados del CICR al conjunto de un territorio ocupado.

- Se prohíbe todo ataque dirigido contra civiles o bienes de civiles. Las partes en conflicto deben distinguir en todo momento los «objetivos militares» de las personas o bienes de carácter civil.
- Se prohíbe todo ataque dirigido contra objetivos militares si tiene por naturaleza causar pérdidas excesivas a la población civil o daños desproporcionados a equipamientos civiles o al medio ambiente. En el marco de sus ataques, las partes en conflicto deben tomar todas las precauciones posibles para proteger a la población y los bienes civiles.

- Se prohíbe la utilización de civiles como escudos humanos.
- Se prohíbe todo abuso de los emblemas de los Convenios de Ginebra.
- Se prohíben las armas que provoquen sufrimiento innecesario o graves daños ambientales (armas biológicas o químicas, minas antipersonal, armas incendiarias, armas de racimo).

1.6. ¿QUÉ ÁMBITOS CUBRE EL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO?

El DIH cubre dos ámbitos:

- La protección de las personas que no participan o que ya no participan en las hostilidades.
- Una serie de restricciones de los medios de guerra, especialmente las armas, y de los métodos de guerra, como son ciertas tácticas militares

1.7. ¿EN QUÉ CONSISTE LA «PROTECCIÓN»?

El DIH protege a las personas que no toman parte en las hostilidades, como son los civiles y el personal médico y religioso. Protege asimismo a las personas que ya no participan en los combates, por ejemplo, los combatientes heridos o enfermos, los náufragos y los prisioneros de guerra.

Esas personas tienen derecho a que se respete su vida y su integridad física y moral, y se benefician de garantías judiciales. Serán, en todas las circunstancias, protegidas y tratadas con humanidad, sin distinción alguna de índole desfavorable.

En particular, está prohibido matar o herir a un adversario que haya depuesto las armas o que esté fuera de combate. Los heridos y los enfermos serán recogidos y asistidos por la parte beligerante en cuyo poder estén. Se respetarán el personal y el material médico, los hospitales y las ambulancias.

Normas específicas regulan asimismo las condiciones de detención de los prisioneros de guerra y el trato debido a los civiles que se hallan bajo la autoridad de la parte adversa, lo que incluye, en particular, su mantenimiento, atención médica y el derecho a corresponder con sus familiares.

El DIH prevé, asimismo, algunos signos distintivos que se pueden emplear para identificar a las personas, los bienes y los lugares protegidos. Se trata principalmente de los emblemas de la cruz roja y de la media luna roja, así como los signos distintivos específicos de los bienes culturales y de la protección civil.

1.8. ¿QUÉ PROTEGE EL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO?

a) Las personas:

- que no participan en las hostilidades: la población civil, el personal humanitario, sanitario y religioso, los periodistas...
- que ya no participan en las hostilidades: los combatientes heridos, náufragos o enfermos, los prisioneros de guerra

El DIH ofrece a las mujeres y a los niños una protección suplementaria que reconoce sus necesidades concretas.

b) Ciertos bienes:

los bienes a los que el derecho internacional concede una protección contra ataques y otros actos hostiles (destrucción, represalias, captura, confiscación, etc.). Por ejemplo: los bienes de naturaleza civil y bienes culturales, las unidades y los medios de transporte sanitario...

1.9. ¿A QUÉ RESTRICCIONES ESTÁN SOMETIDOS LOS MEDIOS Y MÉTODOS DE HACER LA GUERRA?

El DIH prohíbe, entre otras cosas, los medios y los métodos militares que:

- no distinguen entre las personas que participan en los combates y las personas que no toman parte en los combates, a fin de respetar la vida de la población civil, de las personas civiles y los bienes civiles;
- causan daños superfluos o sufrimientos innecesarios;
- causan daños graves y duraderos al medio ambiente.

El DIH ha prohibido, pues, el uso de muchas armas, incluidas las balas explosivas, las armas químicas y biológicas, las armas láser que causan ceguera y las minas antipersonal.

1.10. ¿ES REALMENTE EFECTIVO EL DIH?

Desafortunadamente, abundan los ejemplos de violaciones del DIH. Las víctimas de la guerra son, cada vez más, personas civiles. Sin embargo, ha habido importantes casos en los que el DIH ha permitido cambiar las cosas, ya sea protegiendo a los civiles, los prisioneros de guerra, los enfermos y los heridos, ya sea limitando el empleo de armas inhumanas. Dado que el DIH se aplica en períodos de violencia extrema, respetarlo planteará siempre grandes dificultades. No obstante, es más importante que nunca velar por su aplicación efectiva.

1.11. ¿CÓMO APLICAR EL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO?

Se han de tomar medidas para garantizar el respeto del DIH. Los Estados tienen la obligación de dar a conocer las normas de ese derecho a las respectivas fuerzas armadas y al público en general. Deben prevenir y, si procede, castigar todas las violaciones del derecho internacional humanitario.

Para ello, deben, en particular, promulgar leyes para castigar las violaciones más graves de los Convenios de Ginebra y de los Protocolos adicionales, denominadas crímenes de guerra. Asimismo, habría que aprobar una ley que garantice la protección de los emblemas de la cruz roja y de media luna roja.

Se han tomado asimismo medidas a nivel internacional. Se han creado dos tribunales para castigar los crímenes cometidos en los conflictos de ex Yugoslavia y de Ruanda. Una corte penal internacional ha sido creada por el Estatuto de Roma aprobado en 1998.

Todos podemos hacer una importante contribución a la aplicación del derecho internacional humanitario, ya sea por intermedio de los gobiernos y de las organizaciones, ya sea individualmente.

1.12. EL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO Y OTROS REGÍMENES JURÍDICOS

El derecho internacional humanitario (DIH) y otros regímenes jurídicos son complementarios en situaciones de conflicto armado. Sin embargo, son sistemas distintos. La diferencia más importante es la que se establece entre el *jus in bello* (o DIH), que regula la forma en que se conducen las hostilidades, y el *jus ad bellum*, que se refiere a los motivos de la guerra. En algunos aspectos, existen superposiciones entre el DIH, el derecho de los derechos humanos y el derecho de los refugiados.

El DIH y el derecho de los derechos humanos tienen por finalidad la protección de la vida, la salud y la dignidad de los seres humanos. Mientras que el DIH se aplica sólo durante los conflictos armados, el derecho de los derechos humanos rige en todas las circunstancias, tanto en tiempo de guerra como de paz.

Los Estados tienen la obligación de tomar medidas para asegurar el respeto y la aplicación de ambos sistemas jurídicos. En determinadas circunstancias, si un Estado afronta una amenaza pública grave, está habilitado para suspender algunos derechos humanos. Sin embargo, ningún Estado puede suspender el denominado núcleo irreductible de los derechos

humanos considerados fundamentales. El DIH, en cambio, no contempla ninguna suspensión de sus normas por los Estados. El DIH se ha de respetar en todas las circunstancias.

El derecho internacional de los refugiados brinda protección y asistencia a las personas que han cruzado una frontera internacional. Complementa el derecho de los derechos humanos y, si los refugiados se encuentran en una zona donde se desarrolla un conflicto armado, también el DIH.

El DIH está contenido en los Convenios de Ginebra de 1949 y sus Protocolos adicionales, los Convenios de La Haya y un conjunto de tratados que regulan los métodos y los medios de la guerra, en particular, las armas. El cometido del CICR, en su carácter de guardián del DIH en virtud de los Convenios de Ginebra, es promover el respeto y la aplicación de ese derecho.

El derecho de los derechos humanos se ha desarrollado a través de diversos instrumentos internacionales, entre los que se encuentran la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966 y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966. Para su aplicación, se han establecido mecanismos a nivel regional e internacional.

El derecho de los refugiados se originó en la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951. La supervisión internacional de las disposiciones relativas a la protección de los refugiados incumbe al Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR).

El DIH (*jus in bello*) también debe distinguirse del derecho que establece la prohibición del uso de la fuerza entre Estados y las excepciones a este principio (*jus ad bellum*). El *jus ad bellum* se rige por la Carta de la ONU y su aplicación se realiza a través de mecanismos de esta organización.

Los Estados tienen la obligación de respetar y hacer respetar el DIH, independientemente de los argumentos acerca de la justificación o la prevención de los conflictos armados que competen al *jus ad bellum*.

2. PRINCIPIOS FUNDAMENTALES DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO⁶⁴⁵

a) El principio de humanidad

Impone el DIH como derecho pragmático en el núcleo del conflicto para conciliar necesidades militares y humanas.

b) El principio de la distinción

Impone que los beligerantes distingan en todo momento entre la población civil y los combatientes, así como entre los bienes civiles y los objetivos militares.

Ej.: la prohibición de servirse del hambre como método de guerra (art. 54§1, PA I), la prohibición del desplazamiento forzoso (art. 51§7, PA I). La prohibición de los ataques indiscriminados deriva del principio de distinción. No pueden utilizarse armas o métodos con los que no se puedan distinguir objetivos civiles y militares.

Ej.: Bombardeos aéreos o terrestres indiscriminados. Armas de efecto indiscriminado: minas antipersonal, armas químicas, bacteriológicas o incendiarias (bombas de fosfato, etc).

c) El principio de precaución

Se da cuando una operación militar debe llevarse a cabo mientras existen riesgos para los civiles. Impone que «las operaciones militares se realizarán con un cuidado constante de preservar a la población civil, a las personas civiles o a bienes de carácter civil» (art. 57, PA I).

645. Disponible en: <http://www.croix-rouge.fr/La-Croix-Rouge/Droit-International-Humanitaire/5-principes-fondamentaux>.

Ej.: Evitar situar objetivos militares en zonas pobladas (cuarteles en pleno barrio residencial, reservas de armas cerca de una escuela,...), protección de la población.

d) El principio de proporcionalidad

Si tras haber adoptado el conjunto de precauciones necesarias (véase más arriba), la neutralización o destrucción de la ventaja militar enemiga entraña provocar pérdidas y daños civiles, estas operaciones militares deben realizarse procurando evitar provocar pérdidas y daños entre las personas y los bienes civiles "que serían excesivos en relación con la ventaja militar concreta y directa prevista" (art 51 §5b, PA I).

e) El principio de prohibición de causar males superfluos o sufrimiento innecesario

Es decir, causar daños o sufrimiento que no sean necesarios para alcanzar metas estrictamente militares y el debilitamiento del campo adversario (art. 35, PA I). Esta prohibición se aplica igualmente a los métodos y medios de combate que podrían causar daños generalizados, persistentes y graves al entorno natural.

Ej.: La utilización del láser que puede dejar definitivamente ciego se prohibió puesto que el debilitamiento del campo adversario suponía consecuencias traumáticas desproporcionadas: balas dum-dum, gas mostaza...

f) La lealtad en la conducta de los combatientes

Se prohíbe la perfidia en los textos del DIH (art. 37, PA I). « Constituirán perfidia los actos que, apelando a la buena fe de un adversario, con intención de traicionarla, den a entender a este que tiene derecho a recibir protección o que está obligado a concederla, de conformidad con las normas de DIH».

Ej.: El uso abusivo de emblemas es la utilización de uno de los emblemas protectores reconocidos por los Convenios de Ginebra con el fin de engañar al enemigo (transporte de tropas o de armas en vehículos que lleven el emblema de la Cruz Roja).

3. APLICACIÓN DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO

A nivel de ius ad bellum, los autores de los conflictos armados, los que tienen el derecho de recurrir a la fuerza armada, son:

- Los Estados:
 - los militares, en cuanto lo ordene el gobierno
 - Los civiles, que defienden su Estado. Distinción entre los francotiradores, que rechazan la invasión y los resistentes que resisten a la ocupación.
- Los movimientos de liberación nacional:
 - Los movimientos de lucha anti y postcolonial y antiapartheid
 - Los guerrilleros

4. LAS INFRACCIONES AL DIH

La Corte Penal Internacional define cuatro infracciones importantes al Derecho Internacional Humanitario (DIH)⁶⁴⁶:

4.1. EL CRIMEN DE GENOCIDIO

Asesinato, violación, tortura... cometidos con la intención de aniquilar total o parcialmente a un grupo nacional, racial, étnico o religioso.

646. Ver Art. 9 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional: Elementos de crímenes

Art 6 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional: « A los efectos del presente Estatuto, se entenderá por “genocidio” cualquiera de los actos mencionados a continuación, perpetrados con la intención de destruir total o parcialmente a un grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal:

- a) Matanza de miembros del grupo;
- b) Lesión grave a la integridad física o mental de los miembros del grupo;
- c) Sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial;
- d) Medidas destinadas a impedir nacimientos en el seno del grupo;
- e) Traslado por la fuerza de niños del grupo a otro grupo.”

4.2. CRÍMENES DE LESA HUMANIDAD

Crimen grave, especialmente por el número de víctimas que puede ocasionar, se comete de manera sistemática, según un plan concertado, por un Estado o un grupo organizado, consciente de que el acto cometido se enmarca en esta política general de ataque contra la población civil.

Este tipo de delitos aparece descrito en el art 7 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional:

1.« A LOS EFECTOS DEL PRESENTE ESTATUTO, SE ENTENDERÁ POR “CRIMEN DE LESA HUMANIDAD”

cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque:

- a) Asesinato;
- b) Exterminio;
- c) Esclavitud;
- d) Deportación o traslado forzoso de población;
- e) Encarcelación u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales de derecho internacional;
- f) Tortura;
- g) Violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada o cualquier otra forma de violencia sexual de gravedad comparable;
- h) Persecución de un grupo o colectividad con identidad propia fundada en motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos, de género definido en el párrafo 3, u otros motivos universalmente reconocidos como inaceptables con arreglo al derecho internacional, en conexión con cualquier acto mencionado en el presente párrafo o con cualquier crimen de la competencia de la Corte;
- i) Desaparición forzada de personas;
- j) El crimen de apartheid;
- k) Otros actos inhumanos de carácter similar que causen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad física o la salud mental o física.

2. A LOS EFECTOS DEL PÁRRAFO 1:

- a) Por “ataque contra una población civil” se entenderá una línea de conducta que implique la comisión múltiple de actos mencionados en el párrafo 1 contra una población civil, de conformidad con la política de un Estado o de una organización de cometer ese ataque o para promover esa política;

- b) El “exterminio” comprenderá la imposición intencional de condiciones de vida, entre otras, la privación del acceso a alimentos o medicinas, entre otras, encaminadas a causar la destrucción de parte de una población;
- c) Por “esclavitud” se entenderá el ejercicio de los atributos del derecho de propiedad sobre una persona, o de algunos de ellos, incluido el ejercicio de esos atributos en el tráfico de personas, en particular mujeres y niños;
- d) Por “deportación o traslado forzoso de población” se entenderá el desplazamiento forzoso de las personas afectadas, por expulsión u otros actos coactivos, de la zona en que estén legítimamente presentes, sin motivos autorizados por el derecho internacional;
- e) Por “tortura” se entenderá causar intencionalmente dolor o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, a una persona que el acusado tenga bajo su custodia o control; sin embargo, no se entenderá por tortura el dolor o los sufrimientos que se deriven únicamente de sanciones lícitas o que sean consecuencia normal o fortuita de ellas;
- f) Por “embarazo forzado” se entenderá el confinamiento ilícito de una mujer a la que se ha dejado embarazada por la fuerza, con la intención de modificar la composición étnica de una población o de cometer otras violaciones graves del derecho internacional. En modo alguno se entenderá que esta definición afecta a las normas de derecho interno relativas al embarazo;
- g) Por “persecución” se entenderá la privación intencional y grave de derechos fundamentales en contravención del derecho internacional en razón de la identidad del grupo o de la colectividad;
- h) Por “el crimen de apartheid” se entenderán los actos inhumanos de carácter similar a los mencionados en el párrafo 1 cometidos en el contexto de un régimen institucionalizado de opresión y dominación sistemáticas de un grupo racial sobre uno o más grupos raciales y con la intención de mantener ese régimen;
- i) Por “desaparición forzada de personas” se entenderá la aprehensión, la detención o el secuestro de personas por un Estado o una organización política, o con su autorización, apoyo o aquiescencia, seguido de la negativa a admitir tal privación de libertad o dar información sobre la suerte o el paradero de esas personas, con la intención de dejarlas fuera del amparo de la ley por un período prolongado.

3. A LOS EFECTOS DEL PRESENTE ESTATUTO SE ENTENDERÁ QUE EL TÉRMINO “GÉNERO” SE REFIERE A LOS DOS SEXOS, MASCULINO Y FEMENINO, EN EL CONTEXTO DE LA SOCIEDAD.

El término “género” no tendrá más acepción que la que antecede.

4.3. LOS CRÍMENES DE GUERRA

Violaciones graves del derecho internacional humanitario cometidas en un conflicto armado internacional o no internacional.

El art 8 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional los define en los siguientes términos:

A los efectos del presente Estatuto, se entiende por “crímenes de guerra”:

- a) Infracciones graves de los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949, a saber, cualquiera de los siguientes actos contra personas o bienes protegidos por las disposiciones del Convenio de Ginebra pertinente:
 - i) El homicidio intencional;
 - ii) La tortura o los tratos inhumanos, incluidos los experimentos biológicos;
 - iii) El hecho de causar deliberadamente grandes sufrimientos o de atentar gravemente contra la integridad física o la salud;

- iv) La destrucción y la apropiación de bienes, no justificadas por necesidades militares, y efectuadas a gran escala, ilícita y arbitrariamente;
 - v) El hecho de forzar a un prisionero de guerra o a otra persona protegida a servir en las fuerzas de una Potencia enemiga;
 - vi) El hecho de privar deliberadamente a un prisionero de guerra o a otra persona protegida de su derecho a ser juzgado legítima e imparcialmente;
 - vii) La deportación o el traslado ilegal o el confinamiento ilegal;
 - viii) La toma de rehenes;
- b) Otras violaciones graves de las leyes y usos aplicables en los conflictos armados internacionales dentro del marco establecido de derecho internacional, a saber, cualquiera de los actos siguientes:
- i) Dirigir intencionalmente ataques contra la población civil en cuanto tal o contra personas civiles que no participen directamente en las hostilidades;
 - ii) Dirigir intencionalmente ataques contra bienes civiles, es decir, bienes que no son objetivos militares;
 - iii) Dirigir intencionalmente ataques contra personal, instalaciones, material, unidades o vehículos participantes en una misión de mantenimiento de la paz o de asistencia humanitaria de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas, siempre que tengan derecho a la protección otorgada a civiles o bienes civiles con arreglo al derecho internacional de los conflictos armados;
 - iv) Lanzar un ataque intencionalmente, a sabiendas de que causará pérdidas incidentales de vidas, lesiones a civiles o daños a bienes de carácter civil o daños extensos, duraderos y graves al medio ambiente natural que serían manifiestamente excesivos en relación con la ventaja militar concreta y directa de conjunto que se prevea;
 - v) Atacar o bombardear, por cualquier medio, ciudades, aldeas, viviendas o edificios que no estén defendidos y que no sean objetivos militares;
 - vi) Causar la muerte o lesiones a un combatiente que haya depuesto las armas o que, al no tener medios para defenderse, se haya rendido a discreción;
 - vii) Utilizar de modo indebido la bandera blanca, la bandera nacional o las insignias militares o el uniforme del enemigo o de las Naciones Unidas, así como los emblemas distintivos de los Convenios de Ginebra, y causar así la muerte o lesiones graves;
 - viii) El traslado, directa o indirectamente, por la Potencia ocupante de parte de su población civil al territorio que ocupa o la deportación o el traslado de la totalidad o parte de la población del territorio ocupado, dentro o fuera de ese territorio;
 - ix) Dirigir intencionalmente ataques contra edificios dedicados a la religión, la educación, las artes, las ciencias o la beneficencia, los monumentos históricos, los hospitales y los lugares en que se agrupa a enfermos y heridos, siempre que no sean objetivos militares;
 - x) Someter a personas que estén en poder de una parte adversa a mutilaciones físicas o a experimentos médicos o científicos de cualquier tipo que no estén justificados en razón de un tratamiento médico, dental u hospitalario, ni se lleven a cabo en su interés, y que causen la muerte o pongan gravemente en peligro su salud;
 - xi) Matar o herir a traición a personas pertenecientes a la nación o al ejército enemigo; xii) Declarar que no se dará cuartel;

- xiii) Destruir o apoderarse de bienes del enemigo, a menos que las necesidades de la guerra lo hagan imperativo;
- xiv) Declarar abolidos, suspendidos o inadmisibles ante un tribunal los derechos y acciones de los nacionales de la parte enemiga;
- xv) Obligar a los nacionales de la parte enemiga a participar en operaciones bélicas dirigidas contra su propio país, aunque hubieran estado al servicio del beligerante antes del inicio de la guerra;
- xvi) Saquear una ciudad o una plaza, incluso cuando es tomada por asalto;
- xvii) Emplear veneno o armas envenenadas;
- xviii) Emplear gases asfixiantes, tóxicos o similares o cualquier líquido, material o dispositivo análogos;
- xix) Emplear balas que se ensanchan o aplastan fácilmente en el cuerpo humano, como balas de camisa dura que no recubra totalmente la parte interior o que tenga incisiones; xx) Emplear armas, proyectiles, materiales y métodos de guerra que, por su propia naturaleza, causen daños superfluos o sufrimientos innecesarios o surtan efectos indiscriminados en violación del derecho internacional de los conflictos armados, a condición de que esas armas o esos proyectiles, materiales o métodos de guerra, sean objeto de una prohibición completa y estén incluidos en un anexo del presente Estatuto en virtud de una enmienda aprobada de conformidad con las disposiciones que, sobre el particular, figuran en los artículos 121 y 123;
- xxi) Cometer atentados contra la dignidad personal, especialmente los tratos humillantes y degradantes;
- xxii) Cometer actos de violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, definido en el apartado f) del párrafo 2 del artículo 7, esterilización forzada y cualquier otra forma de violencia sexual que también constituya una infracción grave de los Convenios de Ginebra;
- xxiii) Utilizar la presencia de una persona civil u otra persona protegida para poner ciertos puntos, zonas o fuerzas militares a cubierto de operaciones militares;
- xxiv) Dirigir intencionalmente ataques contra edificios, material, unidades y medios de transporte sanitarios, y contra personal que utilice los emblemas distintivos de los Convenios de Ginebra de conformidad con el derecho internacional;
- xxv) Hacer padecer intencionalmente hambre a la población civil como método de hacer la guerra, privándola de los objetos indispensables para su supervivencia, incluido el hecho de obstaculizar intencionalmente los suministros de socorro de conformidad con los Convenios de Ginebra;
- xxvi) Reclutar o alistar a niños menores de 15 años en las fuerzas armadas nacionales o utilizarlos para participar activamente en las hostilidades;

4.4. LOS CRÍMENES DE AGRESIÓN:

Según el art 8 bis del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional: « A los efectos del presente Estatuto, una persona comete un “crimen de agresión” cuando, estando en condiciones de controlar o dirigir efectivamente la acción política o militar de un Estado, dicha persona planifica, prepara, inicia o realiza un acto de agresión que por sus características, gravedad y escala constituya una violación manifiesta de la Carta de las Naciones Unidas.

A los efectos del párrafo 1, por “**acto de agresión**” se entenderá el uso de la fuerza armada por un Estado contra la soberanía, la integridad territorial o la independencia política de otro Estado, o en cualquier otra forma incompatible con la Carta de las Naciones Unidas. De conformidad con la resolución 3314 (XXIX) de la Asamblea General de las Naciones Unidas, de 14 de diciembre de 1974, cualquiera de los actos siguientes, independientemente de que haya o no declaración de guerra, se caracterizará como acto de agresión:

- a) La invasión o el ataque por las fuerzas armadas de un Estado del territorio de otro Estado, o toda ocupación militar, aún temporal, que resulte de dicha invasión o ataque, o toda anexión, mediante el uso de la fuerza, del territorio de otro Estado o de parte de él;
- b) El bombardeo, por las fuerzas armadas de un Estado, del territorio de otro Estado, o el empleo de cualesquiera armas por un Estado contra el territorio de otro Estado;
- c) El bloqueo de los puertos o de las costas de un Estado por las fuerzas armadas de otro Estado;
- d) El ataque por las fuerzas armadas de un Estado contra las fuerzas armadas terrestres, navales o aéreas de otro Estado, o contra su flota mercante o aérea;
- e) La utilización de fuerzas armadas de un Estado, que se encuentran en el territorio de otro Estado con el acuerdo del Estado receptor, en violación de las condiciones establecidas en el acuerdo o toda prolongación de su presencia en dicho territorio después de terminado el acuerdo;
- f) La acción de un Estado que permite que su territorio, que ha puesto a disposición de otro Estado, sea utilizado por ese otro Estado para perpetrar un acto de agresión contra un tercer Estado;
- g) El envío por un Estado, o en su nombre, de bandas armadas, grupos irregulares o mercenarios que lleven a cabo actos de fuerza armada contra otro Estado de tal gravedad que sean equiparables a los actos antes enumerados, o su sustancial participación en dichos actos.”

5. LA REPRESIÓN DE INFRACCIONES

Castigar las infracciones graves al DIH forma parte de las obligaciones de los Estados signatarios.

A nivel nacional, los Convenios de Ginebra y el Protocolo I imponen sancionar a los responsables de la violación del DIH, buscar y remitir a las personas acusadas de haber cometido infracciones graves del DIH ante sus propios tribunales. El Estatuto de la Corte Penal Internacional instaura asimismo el «deber de todo Estado de ejercer su jurisdicción penal contra los responsables de crímenes internacionales».

A nivel internacional, la justicia penal internaciones se desarrolla a través de:

- Los tribunales penales internacionales (Nüremberg, Tokyo, ex-Yugoslavia, Rwanda, Sierra Leona...) que tienen una competencia limitada en el tiempo y en el espacio.
- La Corte Penal Internacional (Estatuto de Roma, 2002), corte permanente e independiente con competencia de juzgar crímenes de genocidio, crímenes contra la Humanidad, crímenes de guerra y crímenes de agresión cometidos después del 1 de julio de 2002.

6. EL USO DE LA FUERZA EN OPERACIONES DE MANTENIMIENTO DEL ORDEN⁶⁴⁷

Con frecuencia, los Estados enfrentan situaciones en las que sus funcionarios deben emplear la fuerza para mantener o restablecer la seguridad, la ley y el orden público en conflictos armados o situaciones de violencia que no alcanzan el umbral para la aplicabilidad del

.....

647. Este apartado está tomado de: <https://www.icrc.org/es/document/el-uso-de-la-fuerza-en-operaciones-de-mantenimiento-del-orden>; última consulta: octubre 2016.

derecho internacional humanitario (DIH). En las operaciones de mantenimiento del orden, pueden emplear la fuerza las personas que ejercen las facultades del Estado, en particular las fuerzas policiales y militares. Ese uso de la fuerza es regido principalmente por el derecho internacional de los derechos humanos y por la legislación nacional. Los Estados deben reglamentar en forma estricta el uso de la fuerza en operaciones de mantenimiento del orden. En especial, los Estados deben velar por que la legislación nacional sea conforme con sus obligaciones internacionales y sancionar a sus funcionarios si han empleado la fuerza en forma excesiva o de otro modo arbitraria.

6.1. ¿QUÉ ES EL USO DE LA FUERZA?

Al conducir operaciones destinadas a mantener o restablecer la seguridad, la ley y el orden público, es decir, operaciones de mantenimiento del orden, los funcionarios públicos pueden recurrir a diferentes medidas e incluso, con sujeción a condiciones muy estrictas, al uso de la fuerza. A menudo, el término “uso de la fuerza” se encuentra definido en la legislación nacional. Sin embargo, por lo general se entiende como cualquier restricción física que se impone a una persona, desde la restricción ejercida con la mano o con un dispositivo de sujeción, hasta el uso de armas de fuego u otras armas. Sólo se puede emplear la fuerza cuando los otros medios resulten ineficaces o no garanticen de ninguna manera el logro del resultado previsto. Ésta es una consideración importante a la hora de recurrir a la fuerza letal o potencialmente letal, a fin de respetar el derecho a la vida.

6.2. ¿CUÁLES ORDENAMIENTOS JURÍDICOS RIGEN EL USO DE LA FUERZA EN LAS OPERACIONES DE MANTENIMIENTO DEL ORDEN?

El uso de la fuerza en las operaciones de mantenimiento del orden se rige principalmente por el derecho internacional de los derechos humanos, que es aplicable en todo momento (en tiempo de paz así como durante conflictos armados) y por la legislación nacional, así como -en los conflictos armados- por algunas disposiciones del DIH

Derecho internacional de los derechos humanos

El derecho más importante en relación con las operaciones de mantenimiento del orden es el derecho a la vida⁶⁴⁸. Este derecho es inderogable⁶⁴⁹.

En la mayoría de los tratados de derechos humanos, lo que se prohíbe es una privación de la vida que sea “arbitraria”, esto es, que el acto no respete las normas y estándares internacionales relacionados con el derecho a la vida, o la legislación nacional. Esto implica que hay circunstancias en las cuales el uso de la fuerza letal o potencialmente letal por los funcionarios del Estado está autorizado. El Convenio Europeo de Derechos Humanos es el único tratado de derechos humanos que se refiere en forma exhaustiva a las circunstancias en que el uso de la fuerza puede causar la privación de la vida sin violar el derecho a la vida, cuando sea absolutamente necesario: a) en defensa de una persona contra una agresión ilegítima; b) para detener a una persona conforme a derecho o para impedir la evasión de un preso o detenido legalmente; c) para reprimir, de acuerdo con la ley, una revuelta o insurrección (Art. 2).

Según las circunstancias del caso, pueden verse afectados otros derechos y prohibiciones como consecuencia del uso de la fuerza contra las personas, por ejemplo, el derecho a la libertad de expresión y el derecho de reunión pacífica.

.....

648. Declaración Universal de Derechos Humanos, Art. 3; Pacto Internacional de derechos civiles y políticos, Art. 6; Convención Americana sobre derechos humanos, Art. 4; Convenio Europeo de Derechos Humanos, Art. 2; Carta Africana sobre derechos humanos y de los pueblos, Art. 4; Carta Árabe de derechos humanos, Art. 5.

649. La única excepción es el Convenio Europeo de Derechos Humanos, en el cual el derecho a la vida se considera inderogable “salvo para el caso de muertes resultantes de actos lícitos de guerra” (Art. 15(2)). Hasta ahora, esta disposición no ha causado efectos reales en la práctica, puesto que ningún Estado europeo ha derogado jamás el derecho a la vida y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos nunca ha recurrido a esta excepción por iniciativa propia.

El Código de Conducta de la ONU para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, de 1979, y los Principios básicos de la ONU sobre el empleo de la fuerza y de armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, de 1990, contienen orientaciones adicionales acerca del uso de la fuerza en las operaciones de mantenimiento del orden. Según los Principios básicos: “No se podrán invocar circunstancias excepcionales tales como la inestabilidad política interna o cualquier otra situación pública de emergencia para justificar el quebrantamiento de estos Principios Básicos” (Principio 8).

Aunque constituyan normas de *derecho indicativo* (o “soft law” en inglés), estos instrumentos han sido ampliamente utilizados por distintos órganos de derechos humanos para determinar si el uso de la fuerza fue arbitrario en un caso particular.

Derecho internacional humanitario

Durante un conflicto armado también se llevan a cabo operaciones de mantenimiento del orden, sea al margen de la conducción de las hostilidades o en paralelo con ella⁶⁵⁰. Si bien las normas que rigen la conducción de hostilidades no se aplican a esas operaciones, el DIH contiene algunas disposiciones acerca del uso de la fuerza en las operaciones de mantenimiento del orden:

- En el artículo 43 del IV Convenio de La Haya, de 1907, se establece que el ocupante “tomará todas las medidas [...] para restablecer y asegurar [...] el orden y la vida pública [...]”.
- En la misma línea, en el artículo 42 del III Convenio de Ginebra relativo al trato debido a los prisioneros de guerra se dispone que el uso de armas contra quienes “se evadan o intenten evadirse, sólo será un recurso al que siempre precederán intimaciones adaptadas a las circunstancias”.

Legislación interna

En virtud del principio de legalidad (ver más adelante), las disposiciones sobre el uso de la fuerza en las operaciones de mantenimiento del orden también se hallan consagradas en los ordenamientos jurídicos nacionales y pueden tomar diversas formas dentro del marco jurídico y administrativo interno relacionado con la seguridad (por ejemplo, leyes, manuales de las fuerzas armadas y policiales, reglas de enfrentamiento, procedimientos operativos estándar), a condición de que respeten las obligaciones y los estándares internacionales.

6.3. ¿QUÉ PRINCIPIOS Y REQUISITOS RIGEN EL USO DE LA FUERZA EN LAS OPERACIONES DE MANTENIMIENTO DEL ORDEN?

En las operaciones de mantenimiento del orden, el uso de la fuerza es regido por los siguientes principios y requisitos:

- **Legalidad** (Principios básicos, Principio 1). Los Estados adoptarán y aplicarán normas y reglamentaciones sobre el empleo de la fuerza por parte de los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley. El marco jurídico y administrativo debe reglamentar todas las circunstancias que rodean el uso de la fuerza (quién, cuándo y cómo).
- **Necesidad** (Código de conducta, art. 3). “Los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley podrán usar la fuerza sólo cuando sea estrictamente necesario [...]” El empleo de la fuerza en operaciones de mantenimiento del orden debe ser una medida excepcional de último recurso para perseguir un objetivo legítimo. Sólo puede aplicarse la cantidad mínima de fuerza que sea necesaria. Siempre que sea

650. Para una mejor comprensión de la interacción entre los paradigmas de la conducción de [hostilidades y del mantenimiento del orden](#) durante los conflictos armados, v. el informe del CICR acerca de la reunión de expertos celebrada en 2013 sobre este tema.

posible, debe ejercerse un uso de la fuerza diferenciado (por ejemplo, advertencia verbal, exhibición de fuerza, fuerza “menos que letal”, fuerza letal).

- **Proporcionalidad** (Principios básicos, principio 5(a)). El grado de fuerza que se utilice y el daño potencial que puede ocasionar deben ser estrictamente proporcionales a la gravedad del delito y al objetivo legítimo que se persigue.
- **Precaución** (obligaciones relacionadas con la fase de planificación y control de las operaciones). Las operaciones de mantenimiento del orden deben planificarse cuidadosamente a fin de evitar, en la máxima medida posible, el uso de la fuerza y reducir al mínimo el riesgo para los transeúntes (Principios básicos, Principio 3). Los funcionarios públicos reducirán al mínimo los daños y lesiones y respetarán y protegerán la vida humana (Principios básicos, Principio 5(b)). Se proveerá a los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley la formación, las armas y el equipamiento necesarios (Principios básicos, Principio 2).
- **Responsabilidad** (Principios básicos, Principios 7, 22-24). El uso de fuerza que cause la muerte o lesiones debe informarse sin demora. Todo uso de la fuerza excesivo o de otro modo arbitrario debe investigarse adecuadamente y, en caso necesario, debe ser castigado como delito criminal y/o con medidas disciplinarias, según la gravedad del caso. Pueden ser responsabilizados tanto los oficiales superiores como los funcionarios públicos bajo su mando.

En particular, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas (ONU) han elaborado una abundante jurisprudencia en la que han desarrollado estos principios y requisitos en mayor profundidad.

Los principios de necesidad (militar), proporcionalidad y precaución también existen en las normas que rigen la conducción de hostilidades en el marco del DIH, pero sus significados son distintos y operan de manera diferente.

6.4. ¿EN QUÉ SITUACIONES PUEDEN UTILIZARSE LAS ARMAS DE FUEGO Y OTRAS FORMAS DE FUERZA LETAL O POTENCIALMENTE LETAL EN LAS OPERACIONES DE MANTENIMIENTO DEL ORDEN?

Conforme al Principio 9 de los Principios Básicos, el recurso a las armas de fuego se autoriza exclusivamente en las siguientes situaciones y sólo en caso de que resulten insuficientes medidas menos extremas para lograr dichos objetivos:

- en defensa propia o de otras personas, en caso de peligro inminente de muerte o lesiones graves;
- con el propósito de evitar la comisión de un delito particularmente grave que entrañe una seria amenaza para la vida;
- con el objeto de detener a una persona que represente un peligro y oponga resistencia a su autoridad, o para impedir su fuga.

En cualquier caso, sólo se podrá hacer uso intencional de armas letales cuando sea estrictamente inevitable para proteger una vida.

Según los Principios básicos (Principios 14 y 16), el uso de armas de fuego para dispersar reuniones ilícitas y violentas y para controlar a las personas sometidas a custodia o detención también está limitado a las situaciones arriba mencionadas.

Aunque los preceptos contenidos en los Principios básicos se refieren únicamente al uso de armas de fuego, el Principio 9 se menciona con frecuencia en la jurisprudencia internacional en relación con la privación arbitraria de la vida, y el uso de otras formas de fuerza letal o potencialmente letal debe someterse a límites similares.

Que el uso de la fuerza constituya una fuerza letal o potencialmente letal no depende solamente del arma que se emplee. El resultado del uso de cualquier arma depende de una combinación de factores, en particular, de las características técnicas del arma (del mecanismo con el cual produce lesiones) y del contexto de su empleo. El contexto incluye la forma y las circunstancias en las cuales se usa el arma y las vulnerabilidades particulares de la o las víctimas.

Un arma que se describe como “menos que letal” o “menos letal” puede, en circunstancias particulares, causar la muerte (por ejemplo, una bala de goma disparada a corta distancia, o el uso de agentes de control de disturbios en espacios cerrados), del mismo modo que un arma descrita como “letal” puede no tener consecuencias fatales.

6.5. ¿QUÉ DEBEN HACER LOS ESTADOS A NIVEL NACIONAL PARA ASEGURAR QUE EL USO DE LA FUERZA EN LAS OPERACIONES DE MANTENIMIENTO DEL ORDEN RESPETE LAS NORMAS Y ESTÁNDARES INTERNACIONALES?

Para respetar las normas y estándares internacionales que rigen las operaciones de mantenimiento del orden, los Estados deben adoptar medidas específicas antes y después del uso de la fuerza:

Medidas preventivas antes de recurrir al uso de la fuerza

- Adopción de un marco jurídico y administrativo relativo al uso de la fuerza, que sea coherente con las normas y estándares internacionales (Principios básicos, Principio 1).
- Selección, formación y fortalecimiento de las capacidades de los funcionarios públicos de conformidad con las normas y estándares internacionales, con inclusión de la formación en ética policial, en derechos humanos y en alternativas al uso de la fuerza (Principios básicos, Principios 19-21).
- Proveer a los funcionarios públicos el equipamiento adecuado, con inclusión de armas y municiones, equipos autoprotectores y armas diferentes de las armas de fuego, para que puedan hacer un uso diferenciado de la fuerza (Principios básicos, Principio 2).

Después del uso de la fuerza

- Prestar asistencia médica y psicológica a las personas afectadas, incluidos los funcionarios públicos (Principios básicos, Principio 5(c)). Básicamente, la asistencia debe prestarse según las necesidades, teniendo en cuenta los grupos vulnerables, como los niños y las mujeres, entre otros.
- Notificar a los familiares de los heridos o personas afectadas (Principios básicos, Principio 5(d)).
- Establecer un sistema de presentación de informes sobre el uso de armas de fuego (Principios básicos, Principio 11(f)).
- Establecer procesos eficaces para la presentación de informes y la investigación de todo uso de la fuerza que haya causado la muerte o lesiones (Principios básicos, Principios 22-24). Para que sean eficaces, esas investigaciones deben realizarse con prontitud y de manera independiente e imparcial, con la participación de las víctimas y/o de sus deudos, quienes también tienen derecho a interponer recursos y obtener reparaciones.
- Revisión de los programas de formación y de los procedimientos operacionales a la luz de incidentes particulares (Principios básicos, Principio 20).



MODULO 3 |

Aprendizaje Servicio



ABDEM

LECCIÓN 1:

DISEÑO DE PROYECTOS DE APRENDIZAJE SERVICIO

Horas: 5h

Unidad didáctica 3.1 Diseño de proyectos de Aprendizaje Servicio

Esther Raya Diez. Profesora Trabajo Social y Servicios Sociales.
 Universidad de La Rioja
 Correo electrónico: esther.raya@unirioja.es

SÍNTESIS DEL TEMA

Toda intervención en la realidad social implica un proceso previo de diseño de la acción a emprender, que permita pasar de la ensoñación de la idea a la concreción de la realidad evitando la improvisación y clarificando los límites de la intervención y los resultados esperados.

Podemos diferenciar tres grandes momentos en el ciclo de proyecto, el de Preparación, el de Realización y finalmente el de Evaluación. En este tema nos ocupamos del primer momento, en el que se diseña la intervención. Con el mismo, se trata de orientar a los participantes en el diseño de un proyecto sobre Derechos Humanos, basado en la metodología de Aprendizaje Servicio, para desarrollar en el marco de una asignatura o materia del plan de estudios en el que participan como docentes en las ramas de conocimiento de Comunicación, Derecho, Educación y Trabajo Social.

En el tema se explican las fases a recorrer en este primer momento, identificando los aspectos a considerar antes de ponerse manos a la obra con la acción concreta. Para ello, se deberán buscar otros proyectos que puedan servir como ejemplo o inspiración. No se trata de trasponer de forma acrítica, sino de conocer experiencias que permitan delimitar las posibilidades de desarrollar ideas similares en el propio contexto. Este análisis de proyectos servirá para imaginarse una acción posible, siendo realistas con los fines deseados y los medios disponibles. Toda acción de planificación implica un ejercicio de toma de decisiones sobre alternativas de acción teniendo en cuenta lo que se quiere conseguir (fines) y los medios disponibles para ellos (recursos).

En el primer momento o Preparación del proyecto, uno de los aspectos clave identificar a los actores implicados y el rol de cada uno de ellos en el proyecto. A partir de la creación del partenariado del proyecto, se podrá elaborar un primer borrador conforme al cuál se irán desgranando los aspectos del proyecto a desarrollar, respondiendo a las cuestiones clave: qué, cuánto, cómo, por qué, etc. Las respuestas a todas estas cuestiones permitirán planificar el proyecto de servicio y el aprendizaje de los estudiantes en todo el proceso.

COMPETENCIAS GENERALES Y ESPECÍFICAS

Con carácter general para los tres Módulos que constituyen el Programa Formativo de EBDH, y en sintonía con los principios rectores del plan de acción para el desarrollo del Programa Mundial para la educación de los derechos humanos aprobado por las Naciones Unidas (Asamblea General, 2010, p. 8; 2012, pp. 26 y 27), al finalizar el curso los profesores participantes deberán ser capaces de reconocer el potencial pedagógico de las competencias generales y específicas que se describen a continuación para lograr un aprendizaje significativo de los derechos humanos, así como de incorporar dichas competencias en sus planificaciones docentes desde un planteamiento integrador y orientado a la aplicación efectiva de los conocimientos adquiridos.

De forma más concreta, en este tema se trabajarán las siguientes competencias generales y específicas:

GENERALES:

- **Adaptación al entorno:** Afrontar situaciones críticas del entorno psicosocial, manteniendo un estado de bienestar y equilibrio físico y mental que permite a la persona seguir actuando con efectividad.
- **Comunicación interpersonal:** Relacionarse positivamente con otras personas a través de una escucha empática y a través de la expresión clara y asertiva de lo que se piensa y/o siente, por medios verbales y no-verbales.
- **Apreciar la diversidad y la multiculturalidad:** Comprender y aceptar la diversidad social y cultural como un componente enriquecedor personal y colectivo para desarrollar la convivencia entre las personas sin incurrir en discriminación por sexo, edad, religión, condición social, política, y/o étnica.
- **Sentido y compromiso ético:** Inclinarsé positivamente hacia el bien moral de uno mismo o de los demás (es decir, hacia todo lo que es o significa bien, vivencia de sentido, realización de la persona, sentido de justicia) y perseverar en dicho bien moral.

ESPECÍFICAS:

- Comprender los procesos de intervención en la realidad social vinculado con el campo de conocimiento de la titulación, a través del desarrollo de un proyecto de aprendizaje servicio.
- Diseñar y orientar un proyecto de aprendizaje servicio vinculado a la defensa o promoción de los derechos humanos con relación al campo de conocimiento.
- Evaluar las necesidades y opciones posibles mediante métodos participativos para orientar una estrategia de intervención y de gestión encaminada a asegurar que las actividades realizadas se ajustan a los resultados deseados (modelos gestión participativa basada en resultados).
- Identificar, interpretar y actuar para resolver las situaciones de riesgo.

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DIDÁCTICOS OBLIGATORIOS

Lectura Tema 1

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DE CARÁCTER COMPLEMENTARIO

Belisle, Kristine & Sullivan, Elizabeth (2007) [Human Rights and Service Learning. Lessons, Plans and Projects](#), ed. Amnesty International USA. Los enlaces al documento en pdf (en cuatro archivos):

- <http://www.amnestyusa.org/pdfs/HumanRightsAndServiceLearningPt1.pdf>
- <http://www.amnestyusa.org/pdfs/HumanRightsAndServiceLearningPt2.pdf>
- <http://www.amnestyusa.org/pdfs/HumanRightsAndServiceLearningPt3.pdf>
- <http://www.amnestyusa.org/pdfs/HumanRightsAndServiceLearningPt4.pdf>

UNESCO ([Le processus de planification – étape para étape](#)).

RESULTADOS DE APRENDIZAJE

Al final de proceso de enseñanza aprendizaje, el alumno será capaz de:

- Identificar proyectos de aprendizaje servicio y derechos humanos.
- Seleccionar al menos un proyecto relacionado con la rama de conocimiento para abordar de forma aplicada un proyecto de derechos humanos.
- Diferenciar el papel de los actores en los proyectos de Aprendizaje Servicio.
- Conocer las fases de planificación de un proyecto de Aprendizaje Servicio .
- Iniciar el diseño de un proyecto propio sobre Derechos Humanos con metodología de Aprendizaje Servicio.

METODOLOGÍA

Incluimos, a modo de sugerencia, los siguientes:

Metodología	Herramientas didácticas
Método expositivo	Lectura de textos y/o visionado de material audiovisual
Estudio de casos	Blog /Foro
Elaboración de proyectos	Blog /Foro / Wiki

La metodología es expositiva y participativa e incluye el visionado de dos películas y la lectura de textos. La intención es que la persona que participa en el curso adquiera una idea general del concepto de aprendizaje servicio. A partir de esta primera toma de contacto del trabajo, el expositivo, debe contribuir al foro con dos intervenciones que le permitirá exponer las principales ideas extraídas de los documentos y dar su punto de vista respecto al de los otros participantes.

PROGRAMACIÓN DE ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

ACTIVIDADES:

1º) Lectura de la Guía didáctica del tema (duración: 30 minutos)

Leer detenidamente la guía del tema.

2º) Búsqueda de proyectos de aprendizaje servicio. (duración 1 h 30 minutos)

Cada participante realizará una búsqueda de proyectos de APS, o de otra naturaleza, susceptibles de ser desarrollados como APS, y que aborden aspectos relativos a los Derechos Humanos.

La búsqueda se puede realizar en las páginas web vistas en el tema introductorio sobre APS; en el material de Amnistía Internacional referenciado en la bibliografía complementaria de este tema o por cualquier otro medio.

3º) Presentación en el foro de uno de los proyectos seleccionados (duración 30 minutos)

Cada participante en el curso, deberá presentar el foro uno de los proyectos buscados, describiendo brevemente y justificando el interés del mismo, la conexión con la materia impartida (Comunicación, Derecho, Educación y Trabajo Social) y la viabilidad de su puesta en marcha, como proyecto del curso de formación .

4º) Lectura del texto del tema (duración 1 hora)

Leer detenidamente el contenido del tema 1, donde se explican los aspectos relativos al diseño de proyectos de aprendizaje servicio.

5º) Elaboración Actividad “El ABC del APS” (duración: 1 hora y 30 minutos)

Cada participante elaborará la ficha “El ABC del APS” con el fin de empezar a concretar ideas para el proyecto a desarrollar en el curso.

Esta ficha supone una reflexión para empezar a trazar el primer borrador de la idea del proyecto.

La ficha se entregará a través del Blog personal del aula virtual. En el plazo de 15 días desde la finalización del tema.

CRONOGRAMA DE ACTIVIDADES DEL TEMA

Identificación actividad	Tiempo estimado de trabajo	Criterios de evaluación
Actividad 1: Lectura de ficha del tema 1	30 minutos	--
Actividad 2: Búsqueda de proyectos de APS	1 hora 30 minutos	--
Actividad 3: Presentación de un proyecto en el Foro	30 minutos	Participación en el foro
Actividad 4 : Lectura del texto del tema	1 hora	autotest
Actividad 5: Ficha ABC del APS	1 hora 30 minutos	portfolio

LECCIÓN 1:

3.1. DISEÑO DE PROYECTOS DE APRENDIZAJE SERVICIO

1. INTRODUCCIÓN

Toda intervención en la realidad social implica un proceso previo de diseño de la acción a emprender, que permita pasar de la ensoñación de la idea a la concreción de la realidad evitando la improvisación y clarificando los límites de la intervención y los resultados esperados.

Podemos diferenciar tres grandes momentos en el ciclo de proyecto, el de Preparación, el de Realización y finalmente el de Evaluación. En este tema nos ocupamos del primer momento, en el que se diseña la intervención. Con el mismo, se trata de orientar a los participantes en el diseño de un proyecto sobre Derechos Humanos, basado en la metodología de Aprendizaje Servicio, para desarrollar en el marco de una asignatura o materia del plan de estudios en el que participan como docentes en las ramas de conocimiento de Comunicación, Derecho, Educación y Trabajo Social.

En el tema se explican las fases a recorrer en este primer momento, identificando los aspectos a considerar antes de ponerse manos a la obra con la acción concreta. Para ello, se deberán buscar otros proyectos que puedan servir como ejemplo o inspiración. No se trata de trasponer de forma acrítica, sino de conocer experiencias que permitan delimitar las posibilidades de desarrollar ideas similares en el propio contexto. Este análisis de proyectos servirá para imaginarse una acción posible, siendo realistas con los fines deseados y los medios disponibles. Toda acción de planificación implica un ejercicio de toma de decisiones sobre alternativas de acción teniendo en cuenta lo que se quiere conseguir (fines) y los medios disponibles para ellos (recursos).

En el primer momento o Preparación del proyecto, uno de los aspectos clave identificar a los actores implicados y el rol de cada uno de ellos en el proyecto. A partir de la creación del partenariado del proyecto, se podrá elaborar un primer borrador conforme al cuál se irán desgranando los aspectos del proyecto a desarrollar, respondiendo a las cuestiones clave: qué, cuánto, cómo, por qué, etc. Las respuestas a todas estas cuestiones permitirán planificar el proyecto de servicio y el aprendizaje de los estudiantes en todo el proceso.

Empezamos este segundo tema recordando una [viñeta de Mafalda](#), que nos sirve como reflexión de nuestra actitud como docentes en los procesos de enseñanza aprendizaje. Dice Mafalda: "no entiendo Miguelito ¿qué quiere decir eso de que te vas a quedar ahí sentado esperando algo de la vida?"; "Pues eso, que me voy a quedar aquí sentado, esperando que la vida me dé algo" y se pregunta Mafalda al final "¿No será que el mundo está lleno de Miguelitos y por eso anda cómo anda?"

Si aplicamos esta viñeta a la Universidad, podemos preguntarnos si en cuestión de educación y como docentes estamos en el rol de Miguelito o en el de Mafalda. Es frecuente encontrarse con colegas escépticos y alumnos críticos, aunque con una actitud pasiva, de espera y de queja. Es posible que en este curso, estemos muchas personas con la actitud de Mafalda. Ojalá seamos capaces de contagiar el entusiasmo de Mafalda sabiendo que en la universidad hay muchos Miguelitos.

En este tema vamos a ver cómo llevar adelante proyectos de APS, con el entusiasmo de Mafalda y con el realismo de Miguelito.

2. NIVELES DE INTEGRACIÓN CURRICULAR DEL APRENDIZAJE SERVICIO EN LA EDUCACIÓN SUPERIOR

Flor Cabrera (2009) diferencia cuatro niveles de integración de proyectos de Aprendizaje Servicio en el curriculum universitario. Puede ser una **actividad extracurricular** (nivel 1), en ese caso se aproximaría más a acciones de voluntario; Puede ser una **unidad curricular** de una asignatura (nivel 2), como parte de una asignatura o materia; Puede ser un **curso obligatorio u optativo**, que está organizado y concebido en torno al proyecto previamente articulado (nivel 3); o puede **estar integrado en el centro** (nivel 4).

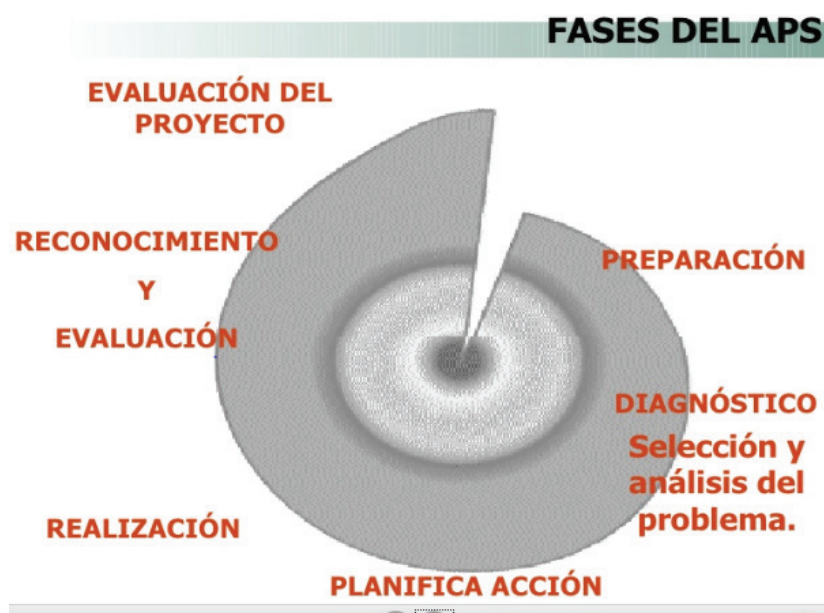
Podemos por tanto reconocer diferentes modelos y prácticas de integración de los proyectos de ApS. Esto dependerá fundamentalmente de quién promueve la iniciativa y del grado de consolidación del Aprendizaje Servicio en la institución.

Si el promotor de la iniciativa es el docente, su capacidad de actuación se limita a la responsabilidad de una asignatura. Si por el contrario, la iniciativa surge del equipo de gobierno del centro o de la universidad, entonces puede estructurarse como actividad curricular/extracurricular complementaria a otras asignaturas o como servicio estable del centro en el que pueden participar los estudiantes de forma voluntaria.

A efectos de este programa formativo, adoptamos el supuesto de nivel 2, es decir, la aplicación práctica del curso, se realizará pensando en una materia o asignatura como unidad curricular. En este nivel, la capacidad de decisión sobre el desarrollo del proyecto en el marco de la asignatura está principalmente en el docente responsable de la misma, en el marco de su libertad de cátedra.

3. FASES EN EL DISEÑO DEL PROYECTO DE APRENDIZAJE SERVICIO

Como se ha explicado en el módulo introductorio, el Aprendizaje Servicio consiste fundamentalmente en poner en marcha un trabajo con la comunidad, en torno a un proyecto relacionado con los contenidos curriculares de una asignatura, materia o plan de estudios. En la puesta en marcha de cualquier proyecto de ApS, se recorre un conjunto de fases en espiral, como cualquier proyecto de intervención social, o como cualquier trabajo de intervención en el entorno, como se ve en la figura:



Flor Cabrera (2009) Responsabilidad social universitaria y aprendizaje servicio

Todo proyecto de intervención en la realidad recorre un proceso en espiral, que comienza con la preparación previa y la toma de decisiones. La primera de las cuales implica la de querer participar de forma activa con la comunidad, implicarse y complicarse en el desarrollo del proyecto. A partir de esta primera decisión fundamental, deben tomarse decisiones en torno al contenido de la intervención, los actores implicados y las oportunidades del proyecto y las dificultades en torno a su puesta en marcha. Es lo que llamamos anteproyecto, que reafirma la decisión de emprenderlo o bien se desecha.

Si la decisión es la seguir adelante con el proyecto, comienza la fase de realismo. En la misma se debe identificar, seleccionar y definir el problema en el que se quiere intervenir, dando una opción de respuesta. Analizar el problema para hacer un diagnóstico de situación, planificar la acción a desarrollar, ejecutarle y finalmente evaluarla.

Cada una de estas fases, se desglosan en una secuencia de microfases, que podemos ver con más detalle, siguiendo las indicaciones de la Guía elaborada Puig, J.M; Martín, X y Battle, R. (2008) titulada *Cómo iniciar un proyecto de Aprendizaje Servicio Solidario*. En esta guía se diferencian tres momentos: A. Preparación; B. Realización; y, C. Evaluación. Todos ellos suponen el recorrido de siete etapas que permiten concretar, ejecutar y evaluar el proyecto.

En este tema veremos con más detalle las relativas al primer momento (PREPARACION), el del diseño del proyecto propiamente dicho y solo enunciaremos las otras fases (REALIZACION Y EVALUACION), que serán explicadas en los próximos temas de este módulo.

1. PREPARACIÓN

Etapa 1: **Elaboración del borrador**

Fases

1. Definir por dónde empezar
2. Analizar cómo está el grupo y cada de sus miembros
3. Determinar un servicio socialmente necesario
4. Establecer los aprendizajes vinculados al servicio

Etapa 2: **Establecimiento de relaciones con entidades sociales**

Fases

5. Identificar a las entidades con las que colaborar
6. Plantear la demanda y llegar a un acuerdo

Etapa 3: **Planificación**

Fases

7. Definir los aspectos pedagógicos
8. Definir la gestión y la organización
9. Definir los aspectos de trabajo con el grupo

2. REALIZACIÓN

Etapa 4: **Preparación**

Fases

10. Motivar al grupo
11. Diagnosticas el problema y definir el proyecto

12. Organizar el trabajo que se llevará a cabo
13. Reflexionar sobre los aprendizajes de la preparación

Etapa 5: **Ejecución**

Fases

14. Realizar el servicio
15. Relacionarse con personas y con entidades del entorno
16. Registrar, comunicar y difundir el proyecto
17. Reflexionar sobre los aprendizajes realizados

Etapa 6: **Cierre**

Fases

18. reflexionar y evaluar los resultados del servicio realizado
19. reflexionar y evaluar los aprendizajes conseguidos
20. proyectar perspectivas de futuro
21. Celebrar la experiencia vivida

3. EVALUACIÓN

Etapa 7: **Evaluación multifocal**

Fases

22. Evaluar el grupo y a cada uno de sus miembros
23. Evaluar el trabajo en red con las entidades sociales
24. Evaluar la experiencia como proyecto de Aprendizaje Servicio
25. Autoevaluarse como persona educadora

4. DE LA IDEA AL PROYECTO: EMPEZAMOS A CONCRETAR

La puesta en marcha de un proyecto de Aprendizaje Servicio implica prestar atención a sus dos ingredientes principales: el Aprendizaje y el Servicio, articulado en torno a un proyecto de acción en colaboración con el entorno. A continuación se explican brevemente cada una de las etapas y fases del Momento de Preparación de un Proyecto de Aprendizaje Servicio.

Etapa 1: **Elaboración del borrador**

Fases

1. Definir por dónde empezar
2. Analizar cómo está el grupo y cada de sus miembros
3. Determinar un servicio socialmente necesario
4. Establecer los aprendizajes vinculados al servicio

Lo primero que tenemos que **definir es por dónde empezar**. Para ello debemos concretar el tipo de proyecto que mejor se adecua a la materia o asignatura que nos interesa desarrollar con esta metodología. Definir el perfil de los estudiantes (curso y nivel); el contexto de la intervención según los estudios (Comunicación, Derecho, Educación o Trabajo Social); según

el ámbito al que se dirigirá el proyecto (universidad, comunidad local) y según el enfoque de derechos humanos (cuestiones generales o derecho específico...).

El segundo paso consiste en analizar **cómo está el grupo y cada uno de sus miembros**. Esto implica conocer la disposición de los participantes para desarrollar el proyecto. Conocer sus motivaciones, intereses. Identificar quiénes pueden apoyar el proyecto, empujando y contagiando entusiasmo y quiénes pueden actuar como rémora.

En el desarrollo de esta segunda fase, y previo a la puesta en marcha del proyecto concreto, puede resultar conveniente exponer un primer esbozo de la idea y recabar información sobre los intereses de los participantes. Esto permitirá que se sientas partícipes de todo el proceso, desde la fase de diseño.

El tercer paso consiste en la **determinación de un servicio socialmente necesario**. Este paso resulta crucial para evitar falsas expectativas entre los participantes. Hay que ser realista sobre las capacidades del grupo en el proceso de intervención. Es posible identificar una amplia gama de servicios socialmente necesarios cuya resolución excede la capacidad de actuación del grupo. Por tanto, se trata de identificar necesidades del entorno, en las que la actividad organizada del grupo pueda contribuir a mejorar algún aspecto identificado como carencia. Debe huirse de cualquier pretensión ambiciosa de cambios profundos. Siempre debemos tener en mente las coordenadas espacio temporales de la intervención que vamos a poder desarrollar. De lo contrario, el riesgo de frustración en los participantes es muy alto, y una dificultad a superar en próximas actuaciones tanto con la comunidad con la que trabajamos como con los estudiantes que participan en el proyecto.

El cuarto paso antes de tener un borrador de proyecto de aprendizaje servicio consiste en **establecer los aprendizajes vinculados al servicio**. Esto significa identificar previamente qué aprendizajes directos va a suponer para los estudiantes la puesta en marcha del proyecto. Todo proyecto de intervención con la realidad supone un conjunto de aprendizajes directos e indirectos, o dicho de otro modo, planificados y no planificados. La riqueza que supone el contacto directo con la realidad y con los problemas sociales implica el desarrollo de un aprendizaje significativo en todas las dimensiones de la educación: saber, saber hacer, saber ser. No obstante, no debemos perder de vista que el objetivo principal de la educación superior se centra en el aprendizaje y por tanto, debemos ser capaces de relacionar las competencias que los estudiantes deben desarrollar con la materia o asignatura y el proyecto de aprendizaje servicio que pretendemos realizar. No se trata de poner en marcha la acción por la acción, sino la suma positiva entre ambos ingredientes.

Etapas 2: Establecimiento de relaciones con entidades sociales

Fases

5. Identificar a las entidades con las que colaborar
6. Plantear la demanda y llegar a un acuerdo

Los proyectos de Aprendizaje Servicio implican la relación con el entorno. Para ello, se debe **identificar a las entidades con las que colaborar**. Todo proyecto de APS implica salir del aula y conectar las materias con los problemas reales de la sociedad en la que la universidad está inmersa. La actividad de servicio puede desarrollarse dentro del centro educativo, como proyecto interno de mejora de algún aspecto concreto, como por ejemplo, dinamizar la participación de estudiantes; o promover el diálogo intercultural entre miembros de la comunidad universitaria o bien realizarse en contacto con entidades sociales del entorno. En cualquier caso, se debe identificar a los actores con los que vamos a trabajar en el proyecto que nos ayudará a definir y dar realismo a la dimensión de la intervención. En esta labor de identificación resulta útil considerar el papel que pueden desempeñar en los proyectos cada uno de los actores⁶⁵⁰.

650. Vid. la sección partenariado ASC - Funciones y responsabilidades, en el sitio web de la [Alianza canadiense para el aprendizaje de servicio comunitario](#).

Tanto se trate de una entidad externa a la universidad o bien sea interna, la relación con los líderes de las mismas, quienes serán los interlocutores del proyecto, es un elemento clave para el buen desarrollo del mismo. En este paso es fundamental estar abierto a escuchar el punto de vista de los interlocutores. Cómo definen el problema y cómo valoran las acciones planteadas. Asimismo es imprescindible conocer sus prioridades, sus dinámicas internas y las posibilidades de la colaboración propuesta.

En la relación con las entidades externas, es frecuente que desde la universidad se trate de imponer los ritmos y el calendario académico sin tomar en consideración las características de la entidad. Es importante ser sensible a estas cuestiones para garantizar un buen partenariado en el desarrollo del proyecto.

El siguiente paso, consiste en plantear la demanda y llegar a un acuerdo de colaboración. Este acuerdo no tiene por qué ser necesariamente un documento escrito, a modo de convenio de colaboración. Puede basarse en documentos de trabajo internos y sobre todo en la relación de confianza entre los actores implicados que lideran el proyecto: profesorado e interlocutores de las entidades implicadas.

En este documento de trabajo, es importante que se precise en qué va a consistir la colaboración y qué se espera conseguir con ello. También establecer el marco de actuación, en cuanto a calendario, horarios, plazos y demás aspectos que impliquen una interacción directa entre ambos actores (universidad y entidad social).

Etapa 3: **Planificación**

Fases

7. Definir los aspectos pedagógicos
8. Definir la gestión y la organización
9. Definir los aspectos de trabajo con el grupo

La etapa de Planificación permitirá evitar la improvisación a lo largo de la puesta en marcha del proyecto. Con ello, se le da seriedad y rigor a la vez que se muestra el respeto a todos los participantes.

Una vez definido el servicio, en conexión de la materia objeto de estudio, es importante definir claramente los **aspectos pedagógicos del proyecto**. ¿Qué deben aprender los estudiantes para poder desarrollar el proyecto? Esto vendrá determinado en función de la materia y el proyecto establecido. El aprendizaje de los contenidos resultará más motivador cuando los estudiantes son capaces de identificar la relación entre ellos, la actividad a desarrollar y a la utilidad de la misma para responder a una necesidad del entorno.

En paralelo a la fase anterior es preciso **definir la gestión y la organización** para el desarrollo del servicio. Esto dependerá de la naturaleza del proyecto. Si es un diagnóstico de una realidad concreta (por ejemplo identificar la vulneración del derecho a una vivienda adecuada en un barrio concreto); si es la prestación de un servicio determinado (apoyar la escolarización de menores de familias en situación de extrema pobreza) o el desarrollo de una campaña de sensibilización (realizar spots sobre la acción en defensa de los derechos humanos de organizaciones del entorno).

En función del proyecto, la siguiente fase consiste en **definir los aspectos de trabajo con el grupo**. Se trata de establecer con el mayor nivel de concreción posible en que va a consistir el trabajo a realizar por los actores implicados. En esta fase es preciso responder al mayor número posible de cuestiones relativas a la puesta en marcha de un proyecto de intervención, teniendo en cuenta que, en este caso, además se añaden los ingredientes de aprendizaje. Para ello, puede resultar útil el siguiente esquema:

ELEMENTOS	PREGUNTAS PARA RESPONDER
Justificación	¿Por qué lo hacemos? Análisis de la realidad; Necesidades sociales...
Participantes	¿Quiénes lo vamos a realizar y a quiénes va dirigido? Alumnado, profesorado, agentes socioeducativos, representantes de entidades sociales, destinatarios...
Objetivos	¿Qué queremos conseguir con esta acción? ¿Qué necesitamos aprender para realizar las actividades?
Actividades	¿Qué vamos a hacer para conseguir los objetivos? Aprendizajes curriculares y acciones relacionadas con el servicio
Metodología	¿Cómo vamos a realizar las actividades? Pasos a seguir
Temporalización	¿Cuándo vamos a realizar las actividades? Número de sesiones, días, horarios...
Recursos: humanos, materiales, económicos...	¿Qué recursos necesitamos? ¿Con qué recursos contamos? ¿Cómo podemos conseguirlos recursos que nos faltan?
Difusión	¿Qué, a quién y cómo queremos comunicar? Alumando, familias, población en general... Medios de comunicación: Prensa, radio, TIC: internet, Redes sociales...
Celebración	¿Cómo queremos festejar nuestro trabajo? Actividades festivas de reconocimiento al trabajo realizado
Evaluación	¿Qué, cómo y por qué hemos aprendido? En relación a los aprendizajes curriculares y en relación al servicio Debilidades, potencialidad y propuestas de mejora.

Fuente: Mayor, D. (2013) Aprender realizando una actividad de utilidad social.

[Guía Básica para el diseño de proyectos de Aprendizaje Servicio, en Revista de Educación Social.](#)

En este primer momento de los proyectos de Aprendizaje Servicio, debemos considerar los aspectos de Buenas Prácticas que recoge en su página web [L'Alliance Canadienne pour l'apprentissage par le service communautaire.](#)

REFERENCIAS CITADAS

Mayor, D. (2013) [Aprender realizando una actividad de utilidad social. Guía Básica para el diseño de proyectos de Aprendizaje Servicio, en Revista de Educación Social.](#)

Flor Cabrera (2009) [Responsabilidad social universitaria y aprendizaje servicio.](#)

Puig, Josep M^a; Martín, Xus y Battle, Roser (2008) [Cómo iniciar un proyecto de Aprendizaje Servicio Solidario.](#) Ed. Zerbikas, Bilbao.

El ABC del ApS Imaginar otras formas de hacer y enseñar

Actividad: Planificando Proyecto APS

Instrucciones para el diseño de un proyecto de ApS

Hay múltiples formas de diseñar un proyecto de Aprendizaje y Servicio, también hay muchos proyectos y acciones cerca y dentro de nuestros entornos educativos, que se acercan y que tienen muchos elementos comunes con un proyecto de Aprendizaje y Servicio.

Para identificarlos o transformar estas experiencias en ApS, partamos de identificar 5 elementos claves:

- **El aprendizaje:** lo que sus protagonistas aprenden antes, durante y después de su realización.
- **El servicio:** que responde a las necesidades reales del entorno, con un objetivo claro de mejora.
- **El proyecto:** la planificación y evaluación de todo el proceso.
- **La Participación activa:** el protagonismo del alumnado.
- **La Reflexión:** la toma de conciencia de los pasos que se están dando.

Para iniciar el trabajo se os propone los siguientes pasos:

1º Identificar el contexto donde se inscribirá el proyecto de APS

Título:

Módulo:

Materia:

Asignatura:

Tema/Unidad didáctica:

Curso:

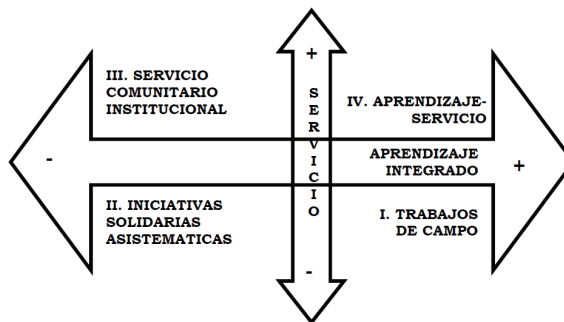
2º Profesorado implicado

3º Describir brevemente la idea (máx. 5 líneas)

4º A partir de la experiencia seleccionada, que servicio generará el proyecto. Contestar en términos de respuesta a necesidades sociales de una situación real

5º Si se parte de una experiencia previa, relacionada con APS, ubicarla experiencia en el cuadrante de Aprendizaje y Servicio

Los cuadrantes del aprendizaje y el servicio¹



6º Qué elementos se podrían introducir para obtener suma positiva de Aprendizaje y Servicio	
7º ¿Qué aporta el proyecto de APS al aprendizaje del estudiante? Responder en términos de competencias.	
COMPETENCIAS GENERALES	
COMPETENCIAS ESPECÍFICAS	
PREPARACIÓN	
<p>Seguramente hay varios puntos de partida, como por ejemplo:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Una buena práctica educativa señalada. • Un contenido de aprendizaje que lo queremos llevar a un servicio. • O podemos conocer una necesidad social importante. <p>¿Explica brevemente los motivos para iniciar este proceso?</p>	
Identifica cómo se va a llevar a cabo el proyecto, en cuanto a los siguientes aspectos:	
Horario y tiempo semanal y total necesario	
Entidades internas o externas implicadas	
Motivación e implicación de los estudiantes	
Balance para la puesta en marcha del proyecto:	
Dificultades	Oportunidades

LECCIÓN 2:

DISEÑO DE PROYECTOS DE APRENDIZAJE SERVICIO

Horas: 5h

Unidad didáctica 3.2 Ejecución de proyectos de Aprendizaje Servicio

Esther Raya Díez
Profesora de Trabajo Social y Servicios Sociales
Correo electrónico: esther.raya@unirioja.es

SÍNTESIS DEL TEMA

Intervenir en la realidad social es un proceso que implica.

COMPETENCIAS GENERALES Y ESPECÍFICAS

Con carácter general para los tres Módulos que constituyen el Programa Formativo de EBDH, y en sintonía con los principios rectores del plan de acción para el desarrollo del Programa Mundial para la educación de los derechos humanos aprobado por las Naciones Unidas (Asamblea General, 2010, p. 8; 2012, pp. 26 y 27), al finalizar el curso los profesores participantes deberán ser capaces de reconocer el potencial pedagógico de las *competencias generales y específicas* que se describen a continuación para lograr un aprendizaje significativo de los derechos humanos, así como de incorporar dichas competencias en sus planificaciones docentes desde un planteamiento integrador y orientado a la aplicación efectiva de los conocimientos adquiridos.

De forma más concreta, en este tema se trabajarán las competencias generales y específicas siguientes:

GENERALES:

- **Trabajar en equipo:** Integrarse y colaborar de forma activa en la consecución de objetivos comunes con otras personas, áreas y organizaciones.
- **Adaptación al entorno:** Afrontar situaciones críticas del entorno psicosocial, manteniendo un estado de bienestar y equilibrio físico y mental que permite a la persona seguir actuando con efectividad.

- **Comunicación interpersonal:** Relacionarse positivamente con otras personas a través de una escucha empática y a través de la expresión clara y asertiva de lo que se piensa y/o siente, por medios verbales y no-verbales.
- **Sentido y compromiso ético:** Inclinar positivamente hacia el bien moral de uno mismo o de los demás (es decir, hacia todo lo que es o significa bien, vivencia de sentido, realización de la persona, sentido de justicia) y perseverar en dicho bien moral.

ESPECÍFICAS:

- A partir de una situación determinada en el contexto universitario, planificar la actividad educativa desde un enfoque de competencias centradas en el aprendizaje de los derechos humanos.
- Identificar, analizar, argumentar y evaluar las desviaciones críticas y las brechas de capacidad y de responsabilidad de los titulares de derechos y de obligaciones que impiden la acción o la transformación de una situación determinada en la que se están violando los derechos humanos.
- Constrastar y evaluar situaciones, prácticas, legislaciones, políticas locales y nacionales de acuerdo con los instrumentos jurídicos de derechos humanos ratificados por su país; así como proponer y planificar alternativas eficientes.
- Diseñar y orientar un proyecto de aprendizaje servicio vinculado a la defensa o promoción de los derechos humanos con relación al campo de conocimiento
- Valorar, evaluar y reflexionar sobre los procesos y resultados de la acción desarrollada en contacto con la realidad y de los aprendizajes adquiridos por parte de los estudiantes en proyectos de aprendizaje servicio.
- Evaluar las necesidades y opciones posibles mediante métodos participativos para orientar una estrategia de intervención y de gestión encaminada a asegurar que las actividades realizadas se ajustan a los resultados deseados (modelos gestión participativa basada en resultados).
- Identificar, interpretar y actuar para resolver las situaciones de riesgo

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DIDÁCTICOS OBLIGATORIOS

Lectura del Tema

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DE CARÁCTER COMPLEMENTARIO

Puig, Josep M^a; Martín, Xus y Battle, Roser (2008) [Cómo iniciar un proyecto de Aprendizaje Servicio Solidario](#). Ed. Zerbikas, Bilbao.

RESULTADOS DE APRENDIZAJE

Al finalizar el tema, el alumno será capaz de:

- Identificar y describir una situación de vulneración de derechos humanos como punto de partida para diseñar un proyecto de aprendizaje servicio.
- Comprender las implicaciones de cada fase del ciclo de proyecto de aprendizaje servicio.

- Diseñar un proyecto de aprendizaje servicio orientado al ámbito de conocimiento en el marco de una asignatura o materia curricular del plan de estudios.

METODOLOGÍA

Metodología	Herramientas didácticas
Elaboración de proyectos	Blog /Foro / Wiki
Contrato de aprendizaje	Blog/ Foro/ Wiki

Este tema es de carácter eminentemente práctico. El estudiante deberá aplicar los contenidos vistos utilizando las plantillas de diseño y ejecución de proyectos provistas en este tema.

PROGRAMACIÓN DE ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

- En anexo señalamos un listado de actividades del que se pueden elegir las que prefiera

Actividades:

1º) Lectura de la Guía didáctica del tema (duración: 15 minutos)

Leer detenidamente la guía del tema.

2º) Lectura del texto del tema (duración 45 minutos)

Leer detenidamente el contenido del tema2, donde se explican los aspectos relativos al diseño y ejecución de proyectos de aprendizaje servicio.

3º) Elaboración Actividad “Concretando el proyecto APS” (duración: 8 horas)

Cada participante elaborará la ficha “Concretando el proyecto APS” que complementa a la actividad iniciada en el tema 1. Para el desarrollo de esta actividad deberá utilizar la bibliografía suministrada en la materia 4 (Análisis de libertades y Derechos específicos) del Módulo 2 (EBDH) y cualquier otra información del entorno que permita definir concretamente la situación de vulneración de derechos y la acción a desarrollar.

La ficha se entregará a través del Blog personal del aula virtual. En el plazo de 30 días desde la finalización del tema.

4º) Participación y seguimiento del foro de dudas (1 hora)

Durante la fase de aplicación práctica se abrirá un foro para aclarar las dudas que puedan surgir durante el desarrollo de la actividad. En conveniente que los participantes lean el foro y las respuestas dadas a los compañeros.

CRONOGRAMA DE ACTIVIDADES DEL TEMA

Identificación actividad	Tiempo estimado de trabajo	Criterios de evaluación
Actividad 1: Lectura de ficha del tema 1	15 minutos	--
Actividad 2: Lectura del tema	45 minutos	--
Actividad 3: Actividad Concretando el proyecto	8 horas	Blog personal
Actividad 4: seguimiento foro de dudas	1 hora	

Concretando el Proyecto ApS	
Título (qué se atractivo y se identifique con el tema del proyecto)	
Promotores del proyecto:	
Nombre del docente:	Nombre del responsable entidad:
Titulación:	Entidad:
Materia /Asignatura:	Ámbito de intervención:
Tema/Unidad didáctica:	
Curso:	
Derecho humano seleccionado (¿qué derecho humano está implicado?)	
Describir la situación de vulneración del derecho objeto del proyecto (incluir el análisis causal, análisis de roles y análisis de brecha de capacidades)	
¿Qué podemos hacer desde nuestro contexto o área de conocimiento?	

Definición operativa del proyecto	
Justificación	
Participantes	
Objetivos	
Actividades	
Metodología	
Temporalización	
Recursos	
Difusión	
Celebración	

LECCIÓN 2:

3.2 EJECUCIÓN DE PROYECTOS DE APRENDIZAJE SERVICIO

1. INTRODUCCIÓN

Intervenir en la realidad social, a través de proyectos de aprendizaje servicio, requiere una orientación a la acción. Como nos recuerda [Mafalda en una viñeta](#) en la que escucha a dos señores hablando, en la que uno le dice al otro “¡Cambiar el mundo! ¡Jah! ¡Cosas de juventud! También yo cuando era adolescente tenía esas ideas y ya ve...” Mafalda ve cómo se alejan en su coche de lujo y comenta a sus amigos: “¡Sonamos muchachos!” ¡Resulta que si uno no se apura a cambiar el mundo, después es el mundo el que lo cambia a uno!”. Esta idea puede ser aplicada a muchos ámbitos de la vida y también a nuestra función docente en el ámbito universitario

La puesta en marcha en los procesos de enseñanza aprendizaje de metodologías activas requiere implicación, entusiasmo, interés, y todo un conjunto de habilidades y cualidades que permitan al docente liderar el proceso, recurriendo las diferentes fases incluidas en el segundo momento del ciclo de proyecto.

2. ETAPAS Y FASES DEL MOMENTO DE EJECUCIÓN DEL PROYECTO

Tal como se explicaba en el tema 1, podemos dividir los proyectos de aprendizaje servicio en tres momentos: Preparación, Realización y Evaluación. Cada una de estas fases, se desglosan en una secuencia de microfases, que podemos ver con más detalle, siguiendo las indicaciones de la Guía elaborada Puig, J.M; Martín, X y Battle, R. (2008) titulada *Cómo iniciar un proyecto de Aprendizaje Servicio Solidario*.

En el primer tema, se explicaron las fases del primer momento (PREPARACION). Ahora nos ocupamos de las fases del segundo momento de REALIZACION o Ejecución. En la siguiente tabla, se presentan las etapas y fases presentes en este segundo momento.

Realización⁶⁵¹

Etapas 4 Preparación

Fases

10. Motivar al grupo
11. Diagnosticas el problema y definir el proyecto
12. Organizar el trabajo que se llevará a cabo
13. Reflexionar sobre los aprendizajes de la preparación

651. En la enumeración de las Etapas y fases se utilizan los números correlativos al proceso de ciclo de proyecto, siguiendo el cuadro presentado en el tema 1, con la propuesta elaborada Puig, J.M; Martín, X y Battle, R. (2008) titulada *Cómo iniciar un proyecto de Aprendizaje Servicio Solidario*.

Etapa 5 **Ejecución**

Fases

14. Realizar el servicio
15. Relacionarse con personas y con entidades del entorno
16. Registrar, comunicar y difundir el proyecto
17. Reflexionar sobre los aprendizajes realizados

Etapa 6: **Cierre**

Fases

18. reflexionar y evaluar los resultados del servicio realizado
19. reflexionar y evaluar los aprendizajes conseguidos
20. proyectar perspectivas de futuro
21. Celebrar la experiencia vivida

3. DESCRIPCIÓN DE LOS ASPECTOS CRÍTICOS DE LAS ETAPAS Y FASES DEL SEGUNDO MOMENTO

El segundo momento comienza una vez que se ha tomado la decisión de llevar a cabo un proyecto en contacto con la realidad que sirva para atender una situación que desea motivación de cambio. Con ello, el docente de estar dispuesto a implicarse y complicarse con la realidad y estar convencido de que el proyecto supone un cambio o mejora con respecto a una situación que se ha definido como carencia, necesidad o vulneración de un derecho humano. En este segundo momento hay tres etapas: preparación del proyecto; ejecución y cierre de la intervención. A continuación comentamos los aspectos a considerar en cada una de estas fases, que sirvan como reflexión para la puesta en práctica del propio proyecto de Aprendizaje Servicio.

Etapa 4 **Preparación**

Fases

10. Motivar al grupo
11. Diagnosticar el problema y definir el proyecto
12. Organizar el trabajo que se llevará a cabo
13. Reflexionar sobre los aprendizajes de la preparación

El primer aspecto a considerar es el de **Motivar al grupo**. Para ello, en la planificación de la asignatura, el docente puede establecer qué repercusión tendrá en la nota final del estudiante la participación en el proyecto.

Intervenir en la realidad requiere altas dosis de motivación, por ello, es importante considerar la cuestión de voluntariedad u obligatoriedad con respecto al programa del curso. Si se trata de acciones sencillas, con bajo nivel de implicación para el estudiante, podría plantearse como actividad obligatoria. Si por el contrario, el proyecto requiere una alta motivación, se puede plantear como tarea complementaria o para quienes aspiran a conseguir mejor nota. En cualquier caso, debemos considerar que los objetivos marcados en el proyecto deben ser realistas respecto al marco temporal de la asignatura y al esfuerzo que se les pide a los estudiantes.

Asimismo, hay que presentar la vinculación entre el proyecto y los contenidos curriculares y competenciales del plan de estudios. El proyecto, desde el punto de vista del aprendizaje, es un medio y no un fin. Si se plantean objetivos excesivamente ambiciosos es muy probable

que el grupo se frustre y no se consigan los objetivos ni de aprendizaje ni de servicio. Sin embargo, en la medida que se interviene en contacto directo con la realidad, no debemos olvidar los objetivos de intervención y de los socios del proyecto (entidades sociales, destinatarios de la intervención) para quienes el proyecto es un fin, y esperan conseguir, al menos, los resultados planteados.

Un elemento motivador es que los propios estudiantes puedan participar en la fase de diseño. Para ello, se puede plantear una dinámica de brainstorming o lluvia de ideas y orientar el proyecto hacia los intereses del grupo. Se recomienda también empezar por pequeñas actividades, que sean abordables en el marco temporal disponible y progresivamente plantearse proyectos más ambiciosos.

Finalmente, respecto a la motivación también se debe prestar atención a cuáles son los intereses y motivaciones de los socios del proyecto. No toda acción bienintencionada produce resultados positivos en los receptores. Se trata de buscar un acuerdo de suma positiva entre el ámbito universitario y las entidades colaboradoras en las que todos los actores perciban que el proyecto conjunto supone una mejora en algún aspecto o dimensión. La motivación ha de cuidarse a lo largo de todo el proceso del proyecto. Generalmente, en las fases iniciales hay una alta motivación, las personas se ilusionan imaginando los logros que van a conseguir y es un fuerte estímulo para la acción.

La siguiente fase, consiste **Diagnosticar el problema y definir el proyecto**. Esto requiere por parte de los líderes del proyecto determinar claramente la formulación del problema y concretar el proyecto. Se trata de responder a dos cuestiones básicas: ¿Qué pasa? Y ¿Qué podemos hacer? En esta fase empezamos a hablar de los líderes del proyecto, que son por una parte del docente y por otra el responsable de la entidad colaboradora. A ellos corresponde establecer y consensuar cuál es el problema sobre el que se va a intervenir y qué acciones se van a llevar a cabo, de la manera más operativa posible.

Desde un enfoque de Derechos Humanos, y para la parte práctica de este curso de formación, esto supone seleccionar un derecho humano sobre el que trabajar; identificar una situación de vulneración de derechos, describirla y establecer qué acción se va a desarrollar con relación a la rama de conocimiento (Comunicación, Derecho, Educación y Trabajo Social).

Para ello, conviene recordar el análisis de tres etapas que incorpora el enfoque de derechos humanos:

Análisis causal	<p>1 ¿Por qué? ¿Qué derechos están implicados que expliquen por qué hay un problema?</p>
Análisis de roles	<p>2 ¿Quién tiene que hacer algo al respecto? ¿Quiénes son los portadores de deberes? ¿Quiénes son los titulares de derechos? ¿Quién tiene que hacer algo al respecto?</p>
Análisis de brechas de capacidades	<p>3 ¿Qué? ¿Qué deficiencias de capacidad impiden a los portadores de deberes de cumplir sus funciones? ¿Qué deficiencias de capacidad impiden a los titulares de derechos de reclamar sus derechos? ¿Qué es lo que necesitan para actuar?</p>

La respuesta a la mayor parte de las cuestiones anteriores, de la forma más concreta posible, facilita el trabajo en la siguiente fase de **organización del trabajo que se llevará a cabo**. Para ello, se trata de determinar los objetivos generales y específicos, las actividades, el calendario de ejecución. Y ponerse con todo ello manos a la obra.

Puig, Martín y Battle (2008) y en general todos los autores que han trabajado en torno a la metodología de Aprendizaje Servicio, ponen énfasis en **reflexionar sobre los aprendizajes de la preparación**. No hay que perder de vista que estamos ante un proyecto formativo y por

ello, analizar desde una perspectiva de mejora continua, cómo se ha llevado a cabo esta fase preparatoria ayuda a comprender el sentido de la acción que se va a desarrollar.

Etapa 5 **Ejecución**

Fases

14. Realizar el servicio
15. Relacionarse con personas y con entidades del entorno
16. Registrar, comunicar y difundir el proyecto
17. Reflexionar sobre los aprendizajes realizados

La Ejecución del proyecto es la etapa deseada por todos los participantes. La primera fase de la etapa, supone entrar en acción, **realizar el servicio**, llevar a cabo aquello para lo que se ha estado trabajando durante un tiempo, que ha generado expectativas y deseos de cambio y tener la oportunidad de trascender haciendo una acción imaginada, proyectada y ahora llevada a la práctica.

En esta fase, se deben tomar en cuenta las especificidades de cada rama de conocimiento y la naturaleza del proyecto para adoptar las medidas de gestión necesarias para llevar el cumplimiento de los objetivos planteados. Intervenir en la realidad implica **relacionarse con personas y con entidades del entorno**, y ello pone en juego la mayor parte de las competencias generales de la educación universitaria, sobre todo las de comunicación y las de trabajo en equipo.

Por ello, en esta esta fase es importante **registrar, comunicar y difundir**, todo ello necesario para evaluar y transferir la experiencia mediante la sistematización. Sobre este aspecto se trabajará con mayor detalle en el tema 4 de sistematización. Y finalmente como en el apartado anterior, es importante **reflexionar sobre los aprendizajes realizados** con la puesta en práctica del proyecto e identificar los aspectos de mejora.

Etapa 6: **Cierre**

Fases

18. reflexionar y evaluar los resultados del servicio realizado
19. reflexionar y evaluar los aprendizajes conseguidos
20. proyectar perspectivas de futuro
21. Celebrar la experiencia vivida

La última etapa de este segundo momento corresponde con el Cierre de la intervención. Una buena despedida es el mejor de los encuentros. Por ello, reflexionar y evaluar de forma conjunta entre universidad y entidad colaborada sobre los resultados y aprendizajes conseguidos, es la simiente de una futura colaboración. A partir de la experiencia compartida, se puede proyectar las perspectivas de futuro. Si la experiencia ha sido exitosa se pueden ampliar los objetivos o explorar nuevas acciones. Y finalmente es importante celebrar la experiencia vivida, dando la oportunidad a los actores de expresar su vivencia, que le ha supuesto, tanto en sentido positivo como en sentido negativo, siempre desde una perspectiva de mejora continua.

LECCIÓN 3:

DISEÑO DE PROYECTOS DE APRENDIZAJE SERVICIO

Horas: 5h

Unidad didáctica 3.3 Evaluación de proyectos de Aprendizaje Servicio

Neus Caparrós Civera. Profesora Trabajo Social y Servicios Sociales.
 Universidad de La Rioja
 Correo electrónico: caparros@unirioja.es

SÍNTESIS DEL TEMA

En la actualidad, en el entorno académico, nos encontramos en un momento de cambio y transformación profunda sobre el papel y la función que la Educación tiene que desempeñar en la sociedad, y más en concreto, en la Educación Superior. En la última década desde diferentes ámbitos académicos y también institucionales, a través de la adecuación al Espacio de Educación Europea, se ha declarado que el papel de la Universidad y de los docentes, debe de realizar un cambio radical para adaptarse a la sociedad del conocimiento (Alonso y Arandia, 2013; Caride, 2008; Rizvi, 2010; Rodicio, 2010) Por ello habrá que responder a las nuevas necesidades y aprovechar las potencialidades de los alumnos utilizando para ello metodologías activas que den sentido a la formación que van a recibir y que les capacite como futuros profesionales. En este sentido la metodología de Aprendizaje Servicio, como se ha visto en los temas precedentes a este, entronca con esa necesidad de cambio y transformación del espacio de estudios superiores y las competencias que deben adquirir los estudiantes.

Así pues el Aprendizaje Servicio, tal como señala Puig et al. (2003) será una práctica compleja en la que converjan dinanismos interdependientes que se refuerzan entre sí. Cada experiencia muestra una realidad poliédrica, que habrá que valorar, siendo éste un punto fundamental dentro de todo el proceso de un proyecto de aprendizaje servicio.

Valorar, reflexionar y evaluar el proyecto llevado a cabo con metodología de APS, es una de las fases del propio proyecto y se constituye en fundamental, puesto que valorar no solo el resultado sino también el proceso desarrollado ayudarán a futuras actuaciones y la réplica del proyecto en otros posibles escenarios. En este tema, por tanto, se abordará la fase de evaluación en un proyecto de APS y se presentarán las diferentes herramientas con las que se puede llevar a cabo.

El proceso de mejora de una actividad de aprendizaje servicio no concluye con el análisis de sus dinanismos, sino que exige considerar las relaciones que se establecen entre ellos; ver

la globalidad de la experiencia, visualizar la complejidad de la actividad para posteriormente optimizarla.

En la etapa de la evaluación es la que se rinden cuentas de las acciones realizadas, de los compromisos adquiridos, de los objetivos alcanzados y evidentemente del aprendizaje conseguido y el servicio desarrollado.

COMPETENCIAS GENERALES Y ESPECÍFICAS

Con carácter general para los tres Módulos que constituyen el Programa Formativo de EBDH, y en sintonía con los principios rectores del plan de acción para el desarrollo del Programa Mundial para la educación de los derechos humanos aprobado por las Naciones Unidas (Asamblea General, 2010, p. 8; 2012, pp. 26 y 27), al finalizar el curso los profesores participantes deberán ser capaces de reconocer el potencial pedagógico de las competencias generales y específicas que se describen a continuación para lograr un aprendizaje significativo de los derechos humanos, así como de incorporar dichas competencias en sus planificaciones docentes desde un planteamiento integrador y orientado a la aplicación efectiva de los conocimientos adquiridos.

De forma más concreta, en este tema se trabajarán las competencias generales y específicas siguientes:

GENERALES:

- **Razonamiento crítico:** Analizar y evaluar la consistencia de los planteamientos, en especial aquellas afirmaciones o ideas que la sociedad acepta como verdaderas en el contexto inmediato donde se desarrolla la vida de la persona.
- **Sentido y compromiso ético:** Inclinar positivamente hacia el bien moral de uno mismo o de los demás (es decir, hacia todo lo que es o significa bien, vivencia de sentido, realización de la persona, sentido de justicia) y perseverar en dicho bien moral.

ESPECÍFICAS:

- Valorar, evaluar y reflexionar sobre los procesos y resultados de la acción desarrollada en contacto con la realidad y de los aprendizajes adquiridos por parte de los estudiantes en proyectos de aprendizaje servicio.

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DIDÁCTICOS OBLIGATORIOS

Lectura del tema de Evaluación de un Proyecto APS

- [L'Alliance canadienne pour l'apprentissage par le service communautaire](#)
- [Maruqette University South Africa. Service Learninf Program](#)
- [University of Missouri. Office of Service Learning](#)
- [Mary Lou Fulton Teachers College](#)
- [The Ohio State University. Office os Service-Learning](#)
- About Human Rigth: [African Institute of Corporate Citizenship](#)

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DE CARÁCTER COMPLEMENTARIO

- Grem (2013) Rúbrica para la autoevaluación y la mejora de proyectos de APS Fundación Jaume Bofill. Barcelona (disponible en pdf)
- Rubio; Puig; Martín; Palós (2015) Analizar, repensar y mejorar los proyectos: Una rúbrica para la autoevaluación de experiencias de aprendizaje servicio en *Revista de curriculum y formación del profesorado. Profesorado*, vol 19, nº 1 (enero-abril. 2015) (disponible en pdf)
- Alonso; Arandia; Martínez; Martínez; Geruzuaga (2013) El aprendizaje –servicio en la innovación universitaria, una experiencia realizada en la formación de educadores y educadoras sociales en *Revista Internacional de Educación para la Justicia Social* Vol. 2, nº 2. (disponible en pdf)
- Puig, JM; Martín, X; Batlle, R ¿Cómo empezar una experiencia APS? Centro Promotor de Aprendizaje Servicio. Barcelona. (disponible en pdf)

RESULTADOS DE APRENDIZAJE

Al finalizar el tema, el alumno es capaz de:

- Identificar herramientas e instrumentos adecuados para la evaluación de un proyecto de aprendizaje servicio.
- Aplicar al menos una de las herramientas propuesta al proyecto de APS trabajado.
- Elaborar un informe sobre la aplicación de las herramientas de evaluación en el proyecto trabajado.

METODOLOGÍA

Metodología	Herramientas didácticas
Método expositivo	Lectura de textos y/o visionado de material audiovisual
Aprendizaje cooperativo	Foro
Excursiones sobre el terreno	

La metodología pretende combinar una parte expositiva para conocer los aspectos necesarios para llevar a cabo la evaluación de un proyecto APS, así como los instrumentos para realizar la misma y práctica, con la aplicación de los conceptos aprendidos en este tema en un proyecto concreto de aprendizaje servicio.

PROGRAMACIÓN DE ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

Descripción detallada de las actividades a desarrollar por el estudiante, a nivel individual o en grupo, con especificación de los resultados esperados y, en su caso, de los criterios de evaluación.

Actividad 1.

Lectura del tema de Evaluación, entresacando las ideas fundamentales para después utilizarlas en el diseño de las herramientas de evaluación en el proyecto de APS (documento en pdf)

Actividad 2

Consulta de las siguientes direcciones web, para conocer las diferentes experiencias que llevan a cabo otras universidades a partir de la metodología de APS, para conocer qué proyectos realizan poniendo especial atención en la fase de evaluación de la experiencia

- [L'Alliance canadienne pour l'apprentissage par le service communautaire](#)
- Maruqette University South Africa. [Service Learninf Program](#)
- University of Missouri. [Office of Service Learning](#)
- Mary Lou Fulton [Teachers College](#)
- The Ohio State University. [Office os Service-Learning](#)

Actividad 3

A partir de toda la información del tema pensar en qué herramientas pueden ser útiles para el proyecto APS que quiero evaluar y en la siguiente actividad (Actividad 4) ver cómo las voy a aplicar

Actividad 4

Una vez conocidas, seleccionadas y aplicada al menos una de las herramientas para la evaluación de un proyecto APS, plasmarlo en un Informe con la siguiente estructura:

- Título del proyecto (descripción en tres líneas)
- Objetivos del proyecto
- Fase de Evaluación del proyecto: Herramienta/s y análisis
- Conclusiones

Extensión: Entre 800 y 1200 palabras

CRONOGRAMA DE ACTIVIDADES DEL TEMA

Identificación actividad	Tiempo estimado de trabajo	Criterios de evaluación
Actividad 1: Lectura del tema	60 minutos	
Actividad 2 Consulta de las web seleccionadas recabando en la fase de evaluación de los proyectos APS	60 minutos	
Actividad 3 Selección de los instrumentos para la evaluación	60 minutos	
Actividad 4 Aplicación de, al menos, un instrumento seleccionado/s para la evaluación del proyecto de APS	60 minutos	
Actividad 5 Informe de la evaluación	60 minutos	Informe final

LECCIÓN 3:

3.3 EVALUACIÓN DE PROYECTOS DE APRENDIZAJE SERVICIO

1. INTRODUCCION

Tal como señalan Rubio et al (2015: 113) es reconocido que la evaluación representa un elemento clave en el desarrollo de cualquier proceso, programa o proyecto educativo. Evaluar supone obtener información, valorar y analizar los procesos y resultados y, finalmente, tomar decisiones para su optimización. Por todo ello, la evaluación es una tarea imprescindible para mejorar la práctica educativa ya que permite trazar un plan, priorizar tareas y revisar el papel de cada participante.

La evaluación está presente a lo largo de todo el proceso, con ello se evita que pase como le ocurre a Manolito, en las [tiras de Mafalda](#), cuando la profesora pregunta “Y el que no haya entendido que levante la mano”. Manolito la levanta y la profesora le pregunta “Veamos Manolito, ¿qué es lo que no has entendido?” y él contesta “Desde marzo hasta ahora ¡Nada!”

Una primera cuestión a definir en un proceso de evaluación es qué se va a evaluar. En el caso de los proyectos de aprendizaje servicio, son múltiples los aspectos susceptibles de ser evaluados. Además, no existe una única vía para evaluar un proyecto, sino que su sentido vendrá definido según cuál sea el momento (inicial, formativa o sumativa), la posición institucional (externa o interna), la relación por parte del evaluador con el objeto evaluado (distante, participativa, cooperativa, capacitadora o empoderadora), el objetivo de evaluación (necesidades, diseño o producto), el diseño metodológico de la misma (desde las propuestas experimentales hasta las de carácter cualitativo), o los instrumentos utilizados (cuestionarios, observaciones, entrevistas, grupos de discusión, vídeos o fotografías). Todo ello hace de la evaluación uno de los temas más complejos pero también más imprescindibles y con mayor campo por recorrer en el estudio de los proyectos de aprendizaje servicio (Campo, 2015).

2. SIGNIFICADO DE LA EVALUACIÓN

Evaluar significa describir, estimar o apreciar el valor de algo. La evaluación es la elaboración de un juicio sobre alguna actividad o tarea realizada, por lo que supone reflexionar sobre la acción desarrollada. La evaluación es poner valor lo realizado, es visibilizar las acciones llevadas a cabo y también revisar lo ejecutado. Por ello será necesario elaborar un sistema adecuado, un sistema de evaluación que recoja la información que se estime necesaria para dar cuenta de lo hecho, y así poder emitir, finalmente, un juicio valorativo.

La evaluación es una valoración, a partir de criterios y referencias pre-especificados, de la información técnicamente diseñada y sistemáticamente recogida y organizada, sobre factores relevantes que integran los procesos educativos para facilitar la toma de decisiones de mejora (Pérez Juste, 2006: 32).

El diseño de la evaluación es fundamental para poder hacer una buena valoración del proyecto. Por ello habrá que decidir si la recogida de información se va a llevar a cabo durante la ejecución del proyecto o al acabarlo. Y se tendrán que pensar con qué instrumentos se va a contar.

La evaluación cumple una función de mejora continua y es una herramienta formativa. Y esta función de mejora implica tener en cuenta todos aquellos elementos del proyecto y a

todos los agentes implicados, es decir a todos aquellos que tengan información relevante del proyecto. La evaluación forma parte del propio proyecto, no es algo aparte, sino que está integrado en el mismo y es un proceso de mejora, a partir de la reflexión de lo realizado. Es importante recordar, en este punto, que en un proyecto de aprendizaje servicio – más aún realizado con enfoque de derechos humanos- serán tan importantes los Resultados (cambio conseguido) como el Proceso (camino seguido).

Tal como señala Puig et al (2008: 17), rendir cuentas del compromiso contraído es una acción con un gran potencial educativo a la que no se debe renunciar. Para ello será necesario equilibrar la valoración del proceso y la del resultado teniendo en cuenta que, a veces, un proceso muy interesante puede, a pesar de todo, ir acompañado de unos resultados pobres, y también al revés.

La evaluación ofrece información para comprender mejor los fenómenos educativos y nos ayuda a entender las prácticas educativas. También nos ayuda a desarrollar procesos y estrategias educativas adecuadas a nuestros estudiantes y a su contexto. La evaluación comprueba la utilidad de los procedimientos propuestos, la adecuación de los objetivos y sus resultados para mejorar las propuestas de programas, objetivos, metodologías, etc.

Las actividades y los instrumentos de evaluación, que podrán ser diversos, tendrán que ser coherentes con los elementos del proyecto educativo y con los objetivos que éste se plantea. Campo, L. (2015: 96).

Una vez recogida la información, para evaluarla, se debe valorar a partir de unos criterios y referencias previamente definidos y compartidos por todos los participantes. Los criterios de evaluación permiten atribuir valor a las actividades, los trabajos, las actitudes de los participantes del programa (Pérez Juste, 2006:32). Tener los criterios planificados desde el planteamiento de la propuesta ayuda a hacer valoraciones con mayor grado de objetividad y a orientar las decisiones que se deban tomar para la mejora del programa en cualquiera de sus aspectos

En un proyecto APS hay que evaluar el Aprendizaje y el Servicio teniendo en cuenta que:

Evaluar el *Servicio* significa:

- Poner a reflexionar a los equipos de trabajo sobre el rendimiento conseguido
- Consultar los instrumentos de registro que hayamos utilizado
- Implicar a la comunidad en la evaluación del servicio

Evaluar el *Aprendizaje* significa

- Ver qué competencias se han adquirido
- Qué nuevos conocimientos
- Qué destrezas se han mejorado (actitudes y valores)

El valor que le damos a la evaluación es como proceso de mejora y de búsqueda de alternativas de mejor calidad. Así, la evaluación que planteamos en los proyectos de aprendizaje servicio no es estática, sino dinámica y continuada. Proponemos una evaluación que se dé a lo largo de todo el proyecto, en la planificación y la ejecución del mismo con el objetivo que ésta nos proporcione una retroalimentación que permita ir haciendo los ajustes necesarios. La evaluación será una parte más a planificar en el desarrollo del proyecto. La evaluación se considerará multifocal y se tendrá en cuenta la dimensión pedagógica y la dimensión social de los proyectos de aprendizaje servicio. Así, se evaluarán los aprendizajes, cómo se ha llevado a cabo el servicio y la propia experiencia en general. Campo, L. (2015:97)

3. FASE DE EVALUACIÓN PROPIAMENTE DICHA

Siguiendo las explicaciones de los temas anteriores de este módulo la etapa de evaluación se sitúa tal como muestra el siguiente cuadro:

Cuadro. Etapas y fases en los proyectos de APS

ETAPA		FASES
I	Esbozar el Proyecto	1 Definir por dónde empezar 2 Analizar cómo está el grupo y cada miembro 3 Determinar un servicio socialmente necesario 4 Establecer los aprendizajes vinculados al servicio
II	Establecer relaciones con entidades sociales	5 Identificar las entidades sociales para colaborar 6 Plantear la demanda y llegar a un acuerdo
III	Planificar el proyecto	7 Definir los aspectos pedagógicos 8 Definir la gestión y la organización 9 Definir las etapas del trabajo con el grupo
IV	Preparar el proyecto con el grupo	10 Motivar al grupo 11 Diagnosticar el problema y definir el proyecto 12 Organizar el trabajo que se llevará a cabo 13 Reflexionar sobre los aprendizajes de la planificación
V	Ejecutar el proyecto con el grupo	14 ejecutar el servicio 15 Relacionarse con las personas y entidades del entorno 16 Registrar, comunicar y difundir el proyecto 17 Reflexionar sobre los aprendizajes de la ejecución
VI	Finalizar el proyecto con el grupo	18 evaluar los resultados del servicio 19 Evaluar el conjunto de los aprendizajes adquiridos 20 Proyectar perspectivas de futuro 21 Celebrar la experiencia compartida
VII	Evaluación mutifocal	22 Evaluar el grupo y cada chico/a 23 Evaluar el trabajo en red con las entidades 24 Evaluar la experiencia en tanto que proyectos APS 25 Autoevaluarse como educador en el proceso vivido

Fuente: Puig et al. (2013:2)

De acuerdo con el esquema expuesto, la última la fase de evaluación estaría integrada por los elementos descritos a continuación:

ETAPA VII EVALUACIÓN MUTIFOCAL	
<p>Una vez cerrado y evaluado el proyecto con el grupo de chicos y chicas, los educadores necesitaremos un tiempo para reflexionar sobre la experiencia vivida, teniendo en cuenta también otras valoraciones complementarias a la nuestra: la de la propia escuela o entidad, la de las familias, la de las entidades con las cuales hemos sido trabajando o que nos han proporcionado el servicio...</p> <p>Al final de esta etapa sería conveniente elaborar un informe o memoria sencilla y práctica de la experiencia realizada, a fin de que no se olvide fácilmente y pueda servir de inspiración a otros educadores y grupos a la hora de emprender nuevos proyectos.</p>	
22. Evaluar el grupo y cada chico/a	
<p>Podríamos reflexionar sobre los cuatro factores que habíamos tomado en el análisis inicial del grupo:</p> <ul style="list-style-type: none"> *¿Cómo han evolucionado los intereses y motivaciones de los chicos/as? *¿Cómo ha evolucionado el nivel académico e intelectual y la adquisición de experiencia? *¿Cómo ha evolucionado la dinámica del grupo, liderazgo, roles y manera de gestionar los conflictos? *¿Cómo ha evolucionado el clima moral del grupo, las actitudes y los valores consensuados? 	
23. Evaluar el trabajo en red con las entidades	
<p>Puesto que el trabajo en red es uno de los elementos más significativos en los proyectos de APS, deberíamos poder evaluar:</p> <ul style="list-style-type: none"> *La idoneidad de las entidades/instituciones con las cuales hemos compartido la experiencia *La forma en que nos hemos organizado y coordinado con ellas *La valoración que estas entidades hacen de nuestra colaboración y *El balance global y conclusiones que podemos hacer del trabajo en red 	
24. Evaluar la experiencia en tanto que proyecto de APS	
<p>La experiencia vivida merece una evaluación como proceso de Aprendizaje-Servicio. Por ello merece la pena elaborar un pequeño informe final que exprese claramente si se trata de un buen proyecto que sería bueno repetir o no; si ha sido un buen comienzo, pero hay muchas cosas en mejorar para una próxima vez o si nos equivocamos y es preciso rectificarlo. Para tener ideas claras al respecto nos puede ayudar:</p> <ul style="list-style-type: none"> *Revisar todo cuanto planificamos: identidad del proyecto, objetivos educativos, relación con las familias, requisitos de tipo formal, aspectos organizativos, balance económico, etapas de trabajo con el grupo *Plantearnos la sostenibilidad del proyecto, en clave de recursos económicos, inversión en recursos humanos, satisfacción efectiva de la necesidad social que había que atender... 	
25. Autoevaluación del educador	
<p>Para completar esta etapa podemos destinar un tiempo a autoevaluar nuestro trabajo a lo largo del proceso:</p> <ul style="list-style-type: none"> *¿Hemos contado con los conocimientos necesarios? *¿Hemos contado con las capacidades didácticas necesarias? *¿Hemos sabido resolver los aspectos organizativos del proyecto? *¿Hemos sabido alimentar una buena dinámica relacional en el grupo? *¿Hemos acertado en la relación y la comunicación con el entorno *¿Cuál ha sido nuestra vivencia personal y profesional de la experiencia? 	

Fuente: Puig et al (2013: 9)

Con carácter previo a la evaluación, existen una serie cuestiones que pueden ayudar a centrarla. A modo de ejemplo, presentamos el siguiente cuadro:

Cuadro. Cuestiones previas a la Evaluación

<p>Fase 1: Planteamiento de la evaluación</p> <p><i>¿Quién solicita la evaluación?</i> <i>¿Para qué se solicita?</i> <i>¿Qué se pretende evaluar?</i> <i>¿Qué obstáculos pueden surgir durante la evaluación?</i> <i>¿Qué recursos va a conllevar la evaluación?</i></p>
<p>Fase 2: Elaboración del diseño de evaluación</p> <p>Determinación de objetivos Especificación de variables a medir: dimensiones e indicadores Selección de las unidades de evaluación Determinación de la periodicidad de los momentos evaluativos Elección de los instrumentos para la recogida de información Descripción de los recursos necesarios</p>
<p>Fase 3: Recogida de información</p> <p>Determinar los instrumentos para la recogida de información</p>
<p>Fase 4: Análisis de la información</p> <p>A partir de la información recabada</p>
<p>Fase 5: Formulación de conclusiones y presentación de resultados</p> <p>Primero: Formulación de las conclusiones provisionales Segundo: Presentación y discusión de las mismas Tercero: Elaboración del informe final</p>
<p>Fase 6: Medidas de retroalimentación y posible aplicación</p> <p>Excede de la responsabilidad del equipo evaluador, pero hay que pensar que si se quiere que los resultados sean tenidos en cuenta deberán hacerse llegar a quienes solicitaron la evaluación y las conclusiones y recomendaciones han ser prácticas, factibles, fácilmente realizables y aplicables</p>

Fuente: Elaboración propia a partir de Gómez Serra, M. (2004)

4. HERRAMIENTAS PARA LA RECOGIDA DE INFORMACIÓN

Existen diferentes herramientas para la recogida de información. El uso de cada una de ellas dependerá de la finalidad que se persiga.

Pruebas escritas	Encuestas
Rúbricas	Feedback-Peer Evaluation
Cuestionarios	Videos
Dibujos simbólicos	Desmostraciones
Control de asistencia	Check list
Reflexión individual escrita	Word-café
Control de puntualidad	Diarios de campo
Programaciones	Informes y/o memorias

A continuación se muestran algunos ejemplos de las herramientas enumeradas.

5. EJEMPLOS PARA LA EVALUACIÓN

Autoevaluación. Ejemplo aplicado a un Taller de Comunicación en Público

Objetivos de Comunicación en público	Mucho	Bastante	Poco	Nada
¿Has mejorado en la exposición oral en general? ¿Tienes ahora más "tablas"?				
¿Has mejorado concretamente las habilidades en la forma? (mirada, sonrisa, estructura, contenido, vocalización, entonación...)				
¿Has mejorado la empatía como elemento clave en la comunicación?				
¿Has adquirido y aplicado nociones sobre control de nervios y mejora de la seguridad?				
Objetivos de liderazgo social y servicio a la comunidad	Mucho	Bastante	Poco	Nada
¿Consideras que el haber hecho un servicio a la comunidad te ha permitido aplicar tus aprendizajes?				
¿Has mejorado tu capacidad de liderazgo, inspirando y motivando a jóvenes para que valoren y mejoren sus habilidades comunicativas?				
¿Crees que la mejora de la comunicación oral de los chicos/as es una necesidad educativa y social sobre la que es necesario actuar?				
¿Has mejorado tu capacidad de planificar, desarrollar y evaluar en equipo un proyecto concreto, a través de la actividad desarrollada?				

Objetivos de Trabajo en equipo y Trabajo individual	Mucho	Bastante	Poco	Nada
¿Has mejorado tu capacidad de trabajar en equipo, colaborando activamente y respetando a los compañeros del grupo?				
¿Has desarrollado autoconocimiento y autoconfianza en tus propios recursos comunicativos y de liderazgo?				
¿Has fortalecido tu compromiso personal? En todas las etapas de la asignatura?				

Fuente: Battle, 2014

Cuestionario de valoración de trabajo en equipo

- ¿Te parece qué se organizó bien?
- ¿Has percibido buena sintonía y respeto entre los miembros?
- ¿Qué función/funciones asumió cada uno? ¿Cómo viste a los demás? ¿Cómo te viste a ti mismo? ¿Cómo te vieron los demás?
- ¿Qué faltó en el equipo? ¿Qué mejorarías del trabajo en equipo?
- ¿Qué fue lo mejor de este equipo? Buscad una frase que lo defina
- Poned una nota a cada miembro del equipo

Diario de campo

Fecha	Tiempo dedicación	Demanda/ situación necesidad/ actividad	Intervención/ desarrollo	Observaciones

Raya, E.; Caparrós, N. (2014)

Hoja de observación

INDICADORES					
Nº ORDEN	Estudiante	Espera turno para a hablar	Participa activamente	Presenta trabajo a tiempo	Escucha a sus compañeros
1					
2					
3					
4					
5					
6					
...					

Fuente: Elaboración propia

RÚBRICA PARA LA AUTOEVALUACIÓN DE PROYECTOS DE APS

Categoría	Componente básico	Componente intermedio	Componente avanzado	Componente sobresaliente

Fuente: Elaboración propia

VIDEO

Posible guión para la elaboración de un video

Objetivos

- Transmitir cuál ha sido el Derecho Humano trabajado. Qué necesidades sociales hay
- Transmitir cómo se ha trabajado para cumplir los objetivos marcados
- Explicar cuáles han sido los resultados (aprendizajes, servicio, valoración de la experiencia, conclusiones...)

Fuente: elaboración propia

WORLD CAFÉ

La conversación del World Café es una forma intencional de crear una red viva de conversación en torno a asuntos que importan. Una conversación de Café es un proceso creativo que lleva a un diálogo colaborativo, en donde se comparte el conocimiento y la creación de posibilidades para la acción en grupos de todos tamaños.

El Café como Metáfora

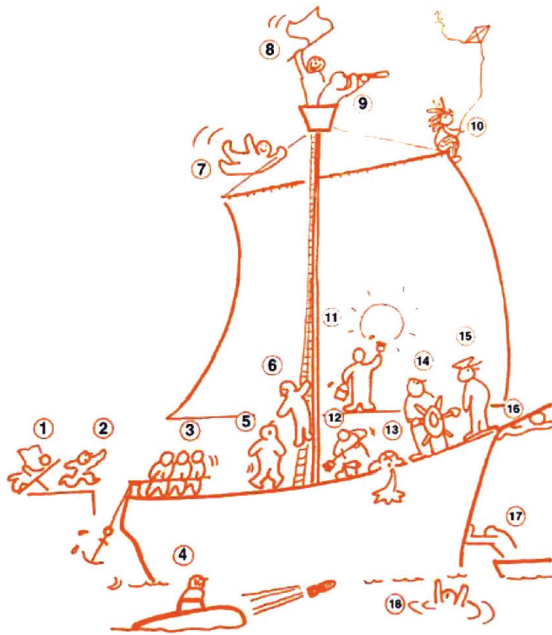
El World Café es una metáfora. Es una imagen que sirve como guía, un escenario de posibilidades y un conjunto innovador de herramientas y métodos para desarrollar inteligencia colectiva y futuros creativos.

Como imagen guía, el World Café nos ayuda a apreciar la importancia y conexión de las redes informales de conversación y el aprendizaje social a través de los cuales:

- Descubrir el significado compartido
- Tener acceso a la inteligencia colectiva
- Impulsar el futuro hacia adelante

DIBUJO SIMBÓLICO sobre el Trabajo en equipo.

¿Dónde me sitúo yo?



Fuente: Fuente: Batlle (2014: 6).

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Batlle, R. (2014) Entrenamiento al Liderazgo Social. ESADE, Barcelona.

Campo, L. (2015). Evaluar para mejorar los proyectos de aprendizaje servicio en la universidad. *RIDAS, Revista Iberoamericana de Aprendizaje y Servicio*, 1, 91-111.

Gómez Serra, M. (2004) Evaluación de los servicios sociales, Gedisa, Barcelona: Human Rights Education Program (2007) Service Learning. Lesson, plans and projects.

Pérez Juste, R. (2006). *Evaluación de programas educativos*. Madrid: La Muralla.

Puig, J; Martín, X; Batlle, R (2008) ¿Cómo empezar una experiencia APS?, Centre Promotor aps, Barcelona.

Raya, E; Caparrós, N (2014) Prácticas externas y Trabajo Fin de Grado. Guía de aplicación en el Grado en Trabajo Social Universidad de La Rioja. España.

Rubio, L; Puig, JM; Martín, X; Palos, J (2015) Analizar, Repensar y Mejorar los proyectos: Una rúbrica para la autoevaluación en *Revista de curriculum y formación del profesorado*. Vol 19, nº 1 (enero-abril).

LECCIÓN 4:

DISEÑO DE PROYECTOS DE APRENDIZAJE SERVICIO

Horas: 5h

Unidad didáctica 3.4 Sistematización de la experiencia

Esther Raya Diez. Profesora Trabajo Social y Servicios Sociales.
 Universidad de La Rioja
 Correo electrónico: esther.raya@unirioja.es

SÍNTESIS DEL TEMA

La sistematización es una herramienta metodológica que permite aprender de la práctica con el objetivo de mejora continua. La sistematización es más que la descripción del proyecto ejecutado. Es un proceso de análisis y reflexión de la experiencia que implica preguntarse sobre diferentes aspectos, tales como: *¿Qué funcionó bien y que no funcionó?, ¿Cuáles fueron los factores claves de éxito?, ¿Qué se podría haber hecho de otra manera y por qué? y ¿Cuáles son las recomendaciones derivadas de la práctica?* La sistematización es un proceso de reconstrucción y reflexión analítica sobre la experiencia observada. Se considera como un proceso de aprendizaje, que comparte con la investigación y la evaluación algunos procedimientos metodológicos básicos. Cada una de ellas cumple una función diferenciada en la gestión del ciclo de proyecto.

La sistematización tiene un doble objetivo: analizar para mejorar y para difundir y transferir el conocimiento adquirido con la experiencia. Una de las primeras cuestiones a responder por parte de los promotores de un proyecto es respecto al alcance de la sistematización. Esta puede focalizarse en un aspecto del proyecto o en la totalidad del mismo. Si bien, hay que ser realistas, sabiendo *que no se puede analizar todo, y tampoco es útil hacerlo*. Y por ello *se recomienda centrarse en lo que es factible hacer con el tiempo y los recursos disponibles*, y que a su vez permita obtener los resultados esperados de acuerdo a los propósitos de la sistematización y al público al cual va dirigida.

En el tema se explica brevemente el proceso de sistematización y el contenido de la misma. Todo ello con el objetivo de que sirva como toma de contacto con el tema y la importancia de la sistematización de la propia experiencia práctica.

En la bibliografía complementaria se ofrece material de apoyo para profundizar en el tema. Y se ofrece un registro orientativo para la sistematización de la aplicación práctica, a partir de la situación de vulneración de derechos seleccionada.

COMPETENCIAS GENERALES Y ESPECÍFICAS

Con carácter general para los tres Módulos que constituyen el Programa Formativo de EBDH, y en sintonía con los principios rectores del plan de acción para el desarrollo del Programa Mundial para la educación de los derechos humanos aprobado por las Naciones Unidas (Asamblea General, 2010, p. 8; 2012, pp. 26 y 27), al finalizar el curso los profesores participantes deberán ser capaces de reconocer el potencial pedagógico de las competencias generales y específicas que se describen a continuación para lograr un aprendizaje significativo de los derechos humanos, así como de incorporar dichas competencias en sus planificaciones docentes desde un planteamiento integrador y orientado a la aplicación efectiva de los conocimientos adquiridos.

De forma más concreta, en este tema se trabajarán las competencias generales y específicas siguientes:

GENERALES:

- **Razonamiento crítico:** Analizar y evaluar la consistencia de los planteamientos, en especial aquellas afirmaciones o ideas que la sociedad acepta como verdaderas en el contexto inmediato donde se desarrolla la vida de la persona.
- **Sentido y compromiso ético:** Inclinarsé positivamente hacia el bien moral de uno mismo o de los demás (es decir, hacia todo lo que es o significa bien, vivencia de sentido, realización de la persona, sentido de justicia) y perseverar en dicho bien moral.

ESPECÍFICAS:

- Valorar, evaluar y reflexionar sobre los procesos y resultados de la acción desarrollada en contacto con la realidad y de los aprendizajes adquiridos por parte de los estudiantes en proyectos de aprendizaje servicio.

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DIDÁCTICOS OBLIGATORIOS

Lectura Tema Sistematización

BIBLIOGRAFÍA Y OTROS RECURSOS DE CARÁCTER COMPLEMENTARIO

Imberechts, Cécile (2011) *Systematiser les expériences: Manuel pour apprendre de nos pratiques*, [Quinoa asbl, Belgique](#).

PNUD (2013) *Systematization for knowledge Transfer*, [Methodological Series on Knowledge Management, n.3. UNDP Regional Centre for Latin America and the Caribbean](#).

CREAS (2012) *Guía de Orientación para Sistematización de experiencias de Aprendizaje Servicio en la Universidad Alberto Hurtado*.

[ITECO.be](#). Centre de formation pour le développement et la solidarité internationale.

RESULTADOS DE APRENDIZAJE

Al finalizar el estudio del tema, el alumno es capaz de:

- Identificar la importancia de la sistematización en el proceso de construcción del conocimiento a partir de la práctica

Aplicar una herramienta de sistematización a un proyecto de aprendizaje servicio

METODOLOGÍA

Metodología	Herramientas didácticas
Método expositivo	Lectura de textos y/o visionado de material audiovisual
Aprendizaje cooperativo	Foro

La metodología combina una parte expositiva mediante la lectura del tema y el material de referencia y la aplicación práctica con la sistematización del propio proyecto.

PROGRAMACIÓN DE ACTIVIDADES DE APRENDIZAJE

Descripción detallada de las actividades a desarrollar por el estudiante, a nivel individual o en grupo, con especificación de los resultados esperados y, en su caso, de los criterios de evaluación.

Actividad 1. Lectura del tema de Sistematización

Actividad 2. Consultar la bibliografía complementaria para comprender el tema

Actividad 3. Cumplimentar la ficha de sistematización del propio proyecto

CRONOGRAMA DE ACTIVIDADES DEL TEMA

Identificación actividad	Tiempo estimado de trabajo	Criterios de evaluación
Actividad 1: Lectura del tema	1 hora minutos	
Actividad 2 Consulta documentación complementaria	1 hora minutos	
Actividad 3 Complimentación de la ficha de sistematización del proyecto	3 horas minutos	Portfolio

LECCIÓN 4:

3.4 SISTEMATIZACIÓN DE LA EXPERIENCIA

1. INTRODUCCIÓN

El tema de la sistematización nos recuerda a la [reflexión de Mafalda](#) cuando se afirma que “Si, ya sé, hay más problemólogos que solucionólogos, pero ¿qué vamos a hacerle?”. Con esta frase introducimos un nuevo elemento en la reflexión. Con ella se está afirmando que se dedica más tiempo y esfuerzo a analizar los problemas que a solucionarlos. También cabe señalar que la investigación que se realiza sobre un determinado problema o situación de vulneración de derechos deja evidencia, a través de informes, memorias, investigaciones, etc. Sin embargo, la intervención que se realiza para solucionarlo se orienta a la acción y los documentos que se generan en el proceso se quedan en el plano interno. Por ello, es preciso sistematizar la experiencia práctica para transferir el aprendizaje y los resultados obtenidos como instrumento de mejora.

2. DEFINICIÓN DE SISTEMATIZACIÓN

La Sistematización como herramienta de construcción de conocimiento, una vez producida una experiencia práctica, se vincula a los proyectos de educación popular de Paulo Freire, de finales de la década de los años 70. Como ha señalado Martinic (1984), el valorizaba la recuperación de saberes, opiniones y percepciones de los sujetos que intervenían en procesos de transformación social, contraponiéndose en cierta medida, a la posición academicista que entendía como única fuente de generación de conocimiento la producción teórica. La sistematización vincula la teoría con la práctica desde una perspectiva dialéctica.

Para Martinic (1984) la sistematización de experiencias es un proceso de reflexión, que permite ordenar u organizar procesos, resultados de un proyecto, buscando en esa dinámica las dimensiones que puedan explicar el curso que asumió el trabajo que se hizo. En el documento Sistematización para transferir conocimiento del PNUD, se afirma que una sistematización no termina con la descripción de la evolución y de los resultados del proyecto, sino que implica un análisis profundo sobre cómo fue posible lograr lo que se logró: *¿Qué funcionó bien y que no funcionó?, ¿Cuáles fueron los factores claves de éxito?, ¿Qué se podría haber hecho de otra manera y por qué? y ¿Cuáles son las recomendaciones derivadas de la práctica?* (PNUD, 2013: 11). La sistematización es un proceso de reconstrucción y reflexión analítica sobre la experiencia observada (PNUD, 2013: 22).

Se considera como un proceso de aprendizaje, que comparte con la investigación y la evaluación algunos procedimientos metodológicos básicos de investigación cualitativa y cuantitativa, entre los que se incluye la revisión documental, encuestas, trabajo de campo, entrevistas, grupos de discusión, etc. Si bien, el objetivo de la investigación es analizar una situación concreta; el de la evaluación el de valorar el grado de cumplimiento de los planteamientos del proyecto; y la sistematización “describe, ordena y reflexiona analíticamente el desarrollo de una experiencia práctica” (Morgan, Quiroz, 1988:14). Con la sistematización se pretende captar los elementos clave en el desarrollo de la práctica.

3. ¿POR QUÉ SISTEMATIZAR PROYECTOS DE APRENDIZAJE SERVICIO?

Como se ha visto en temas anteriores, en todo proyecto de Aprendizaje Servicio, la reflexión es un elemento clave. La sistematización se orienta también a ese objetivo. Dos son los objetivos destacados por el Centro de Reflexión y Acción Social de La Universidad Alberto Hurtado, respecto a la sistematización de proyectos de Aprendizaje Servicio (2012:6):

- Recuperar saberes, opiniones y percepciones de los actores que han participado de las experiencias de Aprendizaje Servicio.
- Detectar elementos que contribuyan a una adecuada implementación de futuras experiencias de Aprendizaje Servicio.

Por su parte, en la guía del PNUD (2013: 12) se destacan los siguientes motivos para sistematizar las experiencias:

- Facilitar el intercambio, transferencia y adaptación de conocimiento para el fortalecimiento de capacidades, la mejora de la eficacia y promover la innovación.
- Facilitar la visibilidad, comunicación de conocimiento y su incidencia en agendas públicas.

En suma, la sistematización es un proceso (participativo) que permite ordenar la experiencia de aprendizaje servicio, recuperar la memoria histórica, interpretarla y aprender nuevos conocimientos que puedan ser difundidos y compartidos.

En los proyectos de Aprendizaje Servicio un elemento clave es la reflexión de los participantes. La sistematización permite ordenar los aspectos clave del proceso y la reflexión realizada durante el mismo. Asimismo, una vez sistematizada la experiencia es un instrumento para la reflexión de todos los implicados.

Es importante que este proceso sea participativo, permitiendo a todos los actores aportar su percepción, su vivencia, su interpretación y el impacto que le ha producido el proyecto, tanto a nivel personal, como de contexto. Si bien, hay que ser realista en cuanto al tiempo disponible para ejecutar la acción y la sistematizar la experiencia. Si esta sistematización no puede ser llevada a cabo con un algo nivel de participación, al menos, es importante que se haga una memoria de lo acontecido, aunque su elaboración no sea totalmente participativa.

4. ALCANCE DE LA SISTEMATIZACIÓN

El primer elemento a despejar en el proceso de sistematización es la cuestión del alcance de la misma: ¿qué se va a sistematizar? Puede ser todo el proyecto o una parte, focalizando un aspecto del mismo. Siguiendo la premisa propuesta en la guía del PNUD "no se puede analizar todo y tampoco es útil hacerlo" se recomienda "centrarse en lo que es factible hacer con el tiempo y los recursos disponibles, y que a su vez permita obtener los resultados esperados de acuerdo a los propósitos de la sistematización y al público al cual va dirigida" (2013: 17).

El siguiente elemento consiste en determinar el momento oportuno de la sistematización. Puede realizarse durante todo el ciclo del proyecto o en la fase final (PNUD, 2013: 19):

Sistematización durante todo el ciclo del proyecto: la sistematización puede ser concebida desde el inicio del proyecto. Para tal fin, se incorporan espacios de reflexión como "hitos de análisis y sistematización" durante la implementación.

Sistematización al cierre del proyecto o después de su evaluación: El conocimiento como resultado de un proceso de sistematización al final del ciclo del proyecto tiene como objetivo establecer directrices, desarrollar

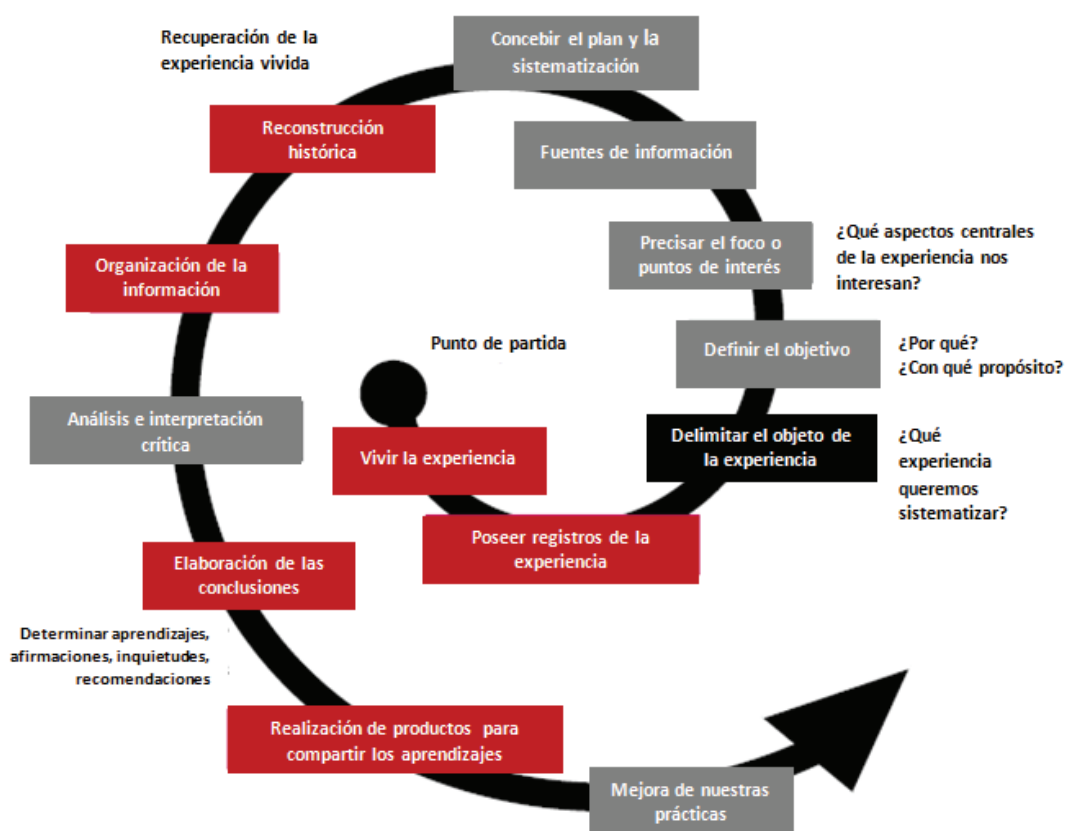
herramientas y/o productos de conocimiento que orienten la formulación e implementación de nuevos proyectos, o una nueva fase del proyecto.

Como en la cuestión anterior sobre el alcance, aquí debemos aplicar la misma premisa. En todo caso, al menos, al final del proyecto interesa realizar una sistematización de los elementos clave del proceso

5. PROCESO DE SISTEMATIZACIÓN

Independientemente de que se opte por focalizar la sistematización en una parte del ciclo del proyecto (diagnóstico, planificación, ejecución o evaluación) o en su conjunto, el desarrollo de la misma recorre una serie de etapas. En el gráfico 1 se muestra el recorrido del proceso de sistematización:

Gráfico 1: Proceso de sistematización



Fuente: Imberechts (2011: 28)

A partir de la vivencia de la experiencia la sistematización busca documentarla para transferirla a otros actores y situaciones. El PNUD diferencia tres grandes etapas en el proceso de sistematización: Preparatoria, Desarrollo y Transferencia.

En la primera o **preparatoria** se selecciona el proyecto objeto de sistematización; se define el propósito de la misma y se establece el equipo de sistematización. En la segunda o **Desarrollo**, comienza el trabajo propiamente dicho. Para ello se recomienda realizar lo que llaman taller de arranque, o formación del equipo encargado de llevar la sistematización a la práctica. A partir de ahí se elaboran los productos de conocimiento (memorias, informes, relatos...) y se presentan a la audiencia para comentarios y revisión. En la tercera etapa o **transferencia** se establece la estrategia de comunicación, se divulga la experiencia y se desarrolla el plan de trabajo para la transferencia, mediante la presentación en diferentes foros.

6. CONTENIDO DE LA SISTEMATIZACIÓN

El contenido de la sistematización va a estar determinado por el objetivo de la misma y el público destinatario. En términos generales, se pueden establecer una serie de elementos, a modo de esquema general. A continuación se presenta la propuesta de Morgan y Quiroz (1988:14) del Centro Latinoamericano de Trabajo Social (CELATS):

- Descripción del desarrollo de la experiencia
- Marco Teórico-conceptual en el que se inscribe la experiencia
- Contexto en que se inscribe la experiencia y su relación con el ámbito del proyecto
- Intencionalidad de la experiencia
- Estrategia metodológica utilizada
- Análisis del desarrollo de la experiencia
- Resultados de la experiencia
- Conclusiones hipótesis y perspectivas generales que abre el trabajo

Por su parte en la guía del PNUD propone como herramienta para la reflexión después de la acción una sencilla ficha de trabajo:

Formato para la reflexión después de la acción

<p>Identificación del Proyecto Componente: Actividad: Fecha: Participantes:</p>
<p>¿Cuál es el propósito y los objetivos de esta reflexión? ¿Qué actividad estamos revisando?</p>
<p>¿Qué se esperaba que pasara? En relación con los objetivos del proyecto</p>
<p>¿Qué pasó en la práctica?</p>
<p>Analizando los resultados ¿Qué funcionó bien y por qué? ¿Qué podría haber funcionado mejor? ¿Qué podemos hacer diferentes la próxima vez?</p>
<p>Conclusiones</p>

Fuente: Guía PNUD (2013: 71)

REFERENCIAS CITADAS

CREAS (2012) Guía de Orientación para [Sistematización de experiencias de Aprendizaje Servicio en la Universidad Alberto Hurtado.](#)

Imberechts, Cécile (2011) Systematiser les expériences: Manuel pour apprendre de nos pratiques, [Quinoa asbl, Belgique.](#)

Martinic, Sergio. (1984) [Algunas categorías de Análisis para la Sistematización](#).

Morgan, M^a de la Luz y Quiroz, Teresa (1988) Acerca de la sistematización en [V.V.AA.](#) (1988) La sistematización de la práctica, ed. Humanitas – Celats, Buenos Aires, Argentina, pág. 7 -16

PNUD (2013) Systematization for knowledge Transfer, *Methodological Series on Knowledge Management*, n.3. [UNDP Regional Centre for Latin America and the Caribbean](#).

OTROS RECURSOS DE INTERÉS

[ITECO.be. Centre de formation pour le développement et la solidarité internationale.](#)



ABDEM



Organización
de las Naciones Unidas
para la Educación,
la Ciencia y la Cultura



Cátedra UNESCO
Ciudadanía
democrática
y libertad cultural



**UNIVERSIDAD
DE LA RIOJA**