REVISTA IIDH

INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS
INSTITUT INTERAMÉRICAIN DES DROITS DE L'HOMME
INSTITUTO INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS
INTER-AMERICAN INSTITUTE OF HUMAN RIGHTS

48

Edición especial de los estudios sobre pobreza y derechos humanos

Julio-Diciembre 2008

Asdi
AGENCIA SUECA DE COOPERACIÓN INTERNACIONAL PARA EL DESARROLLO

Embajada Real de Dinamarca

REAL EMBAJADA DE NORUEGA

REVISTA IIDH

Instituto Interamericano de Derechos Humanos
Institut Interaméricain des Droits de l'Homme
Instituto Interamericano de Direitos Humanos
Inter-American Institute of Human Rights

© 2009, IIDH. INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

Revista
341.481
Revista IIDH/Instituto Interamericano de Derechos
Humanos.-Nº1 (Enero/junio 1985)
-San José, C. R.: El Instituto, 1985-
v.; 23 cm.

Semestral

ISSN 1015-5074
1. Derechos humanos-Publicaciones periódicas

Las opiniones expuestas en los trabajos publicados en esta Revista son de exclusiva responsabilidad de sus autores y no corresponden necesariamente con las del IIDH o las de sus donantes.

Esta revista no puede ser reproducida en todo o en parte, salvo permiso escrito de los editores.

Coordinación editorial, corrección de estilo y diagramación: Marisol Molestina.

Portada y artes finales: Producción Editorial-Servicios Especiales del IIDH.

Impresión litográfica: Imprenta y litografía Lara Segura y Asociados.

La Revista IIDH acogerá artículos inéditos en el campo de las ciencias jurídicas y sociales, que hagan énfasis en la temática de los derechos humanos. Los artículos deberán dirigirse a: Editores Revista IIDH; Instituto Interamericano de Derechos Humanos; A. P. 10.081-1000 San José, Costa Rica.

Se solicita atender a las normas siguientes:

1. Se entregará un documento en formato digital que debe ser de 45 páginas, tamaño carta, escritos en Times New Roman 12, a espacio y medio.
2. Las citas deberán seguir el siguiente formato: apellidos y nombre del autor o compilador; título de la obra (en letra cursiva); volumen, tomo; editor; lugar y fecha de publicación; número de página citada. Para artículos de revistas: apellidos y nombre del autor, título del artículo (entre comillas); nombre de la revista (en letra cursiva); volumen, tomo; editor; lugar y fecha de publicación; número de página citada.
3. La bibliografía seguirá las normas citadas y estará ordenada alfabéticamente, según los apellidos de los autores.
4. Un resumen de una página tamaño carta, acompañará a todo trabajo sometido.
5. En una hoja aparte, el autor indicará los datos que permitan su fácil localización (Nº fax, teléf., dirección postal y correo electrónico). Además incluirá un breve resumen de sus datos académicos y profesionales.
6. Se aceptarán para su consideración todos los textos, pero no habrá compromiso para su devolución ni a mantener correspondencia sobre los mismos.

La Revista IIDH es publicada semestralmente. El precio anual es de US $35,00. El precio del número suelto es de US$ 21,00. Estos precios incluyen el costo de envío por correo regular.

Todos los pagos deben de ser hechos en cheques de bancos norteamericanos o giros postales, a nombre del Instituto Interamericano de Derechos Humanos. Residentes en Costa Rica pueden utilizar cheques locales en dólares. Se requiere el pago previo para cualquier envío.

Las instituciones académicas, interesadas en adquirir la Revista IIDH, mediante canje de sus propias publicaciones y aquellas personas o instituciones interesadas en suscribirse a la misma, favor dirigirse al Instituto Interamericano de Derechos Humanos, A. P. 10.081-1000 San José, Costa Rica, o al correo electrónico: lfallas@iidh.ed.cr.

Índice

Presentación 7
Roberto Cuéllar M.

Mensajes de inauguración del XXVI Curso Interdisciplinario en Derechos Humanos

La pobreza distorsiona la personalidad humana y es un profundo daño a la libertad..... 11
Roberto Cuéllar M., Director Ejecutivo del IIDH

Es hora de replantear las prioridades 17
Óscar Arias Sánchez, Presidente de la República de Costa Rica

Pobreza y derechos humanos

Los derechos humanos de los más pobres: una ruta por construir en el sistema interamericano..... 27
Roberto Cuéllar M.

Los derechos humanos desde la dimensión de la pobreza.... 43
Mónica Pinto

Los sistemas internacionales de protección de los derechos humanos: la perspectiva del acceso a la justicia y la pobreza..... 63
Pedro Nikken

Pobreza y derechos humanos en el sistema interamericano. Algunas aproximaciones preliminares 107
Ariel E. Dulitzky

Pobreza y derecho a la educación 135
Ricardo Hevia Rivas

Otros temas relacionados con la pobreza y los derechos humanos

Dimensiones conceptuales de la protección legal contra la discriminación.....157
Christian Courtis

Pobreza: cuestión de dignidad. Reflexión y propuesta para construir una visión regional sobre políticas para la reducción de la pobreza..... 203
Mayra Falck

Integración local de la población refugiada en Costa Rica 231
Rebeca Ng Feng

Los derechos humanos de los pueblos indígenas: desafíos y problemas..... 257
Rodolfo Stavenhagen

Crisis en los precios de alimentos, pobreza y seguridad alimentaria 269
Rafael A. Trejos

Derechos humanos de los migrantes: perspectiva global desde la dimensión de la pobreza..... 291
Santiago José Vázquez Camacho

Presentación

El Instituto Interamericano de Derechos Humanos presenta la 48 Revista IIDH, correspondiente al segundo semestre de 2008. En esta revista académica se editan mensajes y ponencias ofrecidas en el marco del *XXVI Curso Interdisciplinario en Derechos Humanos.* ***Los derechos humanos desde la dimensión de la pobreza*** *(18-29 de agosto de 2008-San José, Costa Rica)*, así como dos de los trabajos presentados por participantes que optaron por obtener el certificado académico.

A partir de 2000 el número de la revista correspondiente al segundo semestre de cada año adquiere este carácter monográfico; así es desde que la dirección del IIDH propuso la estrategia centrada en el enfoque en tres grupos de derechos: participación política, acceso a la justicia y educación en derechos humanos; a su vez analizados mediante tres ejes transversales: equidad de género, diversidad étnica y participación de la sociedad civil. Más adelante se agregaría otro grupo de derechos: los económicos, sociales y culturales; así como la centralidad que atiende hoy la estrategia institucional: la implementación de la justicia, la participación, la educación y los derechos sociales desde la dimensión de la pobreza.

La Revista 48 es una memoria del evento pedagógico de mayor relevancia en el calendario anual del IIDH, sin dejar de lado el objetivo central de esta publicación seriada: fomentar la discusión de temas centrales para la comunidad internacional de derechos humanos, con miras a seguir encontrando formas novedosas para enfrentar los desafíos que en esta materia supone el actual contexto regional e internacional. En ese sentido, se apunta a que todas y todos los actores tengan una comprensión profunda de factores históricos y de elementos nuevos en el panorama de los derechos humanos de las Américas y en el mundo globalizado.

Como sabemos, hasta hace poco tiempo la cuestión de la pobreza no se le interrelacionó con la perspectiva de los derechos humanos. Afortunadamente los Derechos Económicos, Sociales y Culturales (DESC), y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, han dictado decisiones y sentencias sobresalientes y muy singulares y han logrado importantes desarrollos teóricos y doctrinarios en estas dos décadas. Pero aún es preocupante que en este tiempo de modernidad tecnológica y judicial, a más de veinte años del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de DESC, solo 16 de 35 estados de América han ratificado el Protocolo de San Salvador. Resulta paradójico que aún hoy, gobiernos inclinados al enfoque de lo social en la democracia, muestren reservas cuando se trata de aceptar el enfoque de derechos y de sus derechos humanos específicos entre las personas y comunidades precarias y en condición de pobreza.

Los derechos humanos son universales y, como criterio más que universal es el más propio de la dignidad, son inherentes a toda persona humana de cualquier condición social. Esa es su enorme fortaleza, pero quedarnos solo con ese enfoque universal sin interrelacionarse desde la dimensión de la pobreza, sería aceptar una falsa universalización. Ahora hay muchos conflictos y reivindicaciones que tiene estrecha relación con

los derechos humanos: desde la seguridad hasta la salud, desde el trabajo informal hasta la crisis de vivienda, desde las elecciones hasta la justicia que no es pronta ni cumplida. En el IIDH, desde 2000, imaginamos que en un futuro, los tribunales de justicia serán el legítimo escenario para reclamar estos derechos ante necesidades imperantes y de actualidad. A la vez, aspiramos a que en tanto los derechos de los pobres no son admitidos ni justiciables en el plano local, sean al menos admisibles en el plano de la justicia interamericana para bien de nuestra democracia. El gran problema y desafío de esta injusticia es que nuestras sociedades se han acostumbrado y han tolerado la exclusión de los derechos humanos desde la dimensión de la pobreza, sin que se tenga en cuenta ni en la educación ni en la justicia. En consecuencia, es el poder de la democracia que no está funcionando o que solo se inclina hacia un lado de la sociedad. Tenemos que abrir un gran debate en que participe plenamente la opinión libre desde la esfera del mundo de los pobres. Hay que derribar esa muralla de exclusión que denigra y sin temores ni presiones se produzcan discusiones sinceras y propuestas razonadas y dignas en los niveles sociales más relegados de nuestras democracias.

En el curso XXVI del IIDH se dijo que la pobreza es denigrante y dolorosa cuando llega al nivel más excluyente de la miseria. Desde esta perspectiva las interrelaciones con las situaciones extremas de violencia y de peligrosidad no se pueden tomar a la ligera. Por el contrario, **los derechos humanos de las personas más pobres hay que tenerlos muy en cuenta y en la más alta prioridad de nuestras democracias, y no utilizarles como una ventaja política coyuntural.** La meta del curso XXVI ha sido organizar un pensamiento amplio y abierto, basado en los principios y criterios del sistema interamericano que demuestre que en las democracias de hoy se pueden cumplir los derechos humanos desde la dimensión de la pobreza.

A modo de presentación, esta edición de la Revista incluye al inicio los mensajes de inauguración del XXVI Curso Interdisciplinario, a cargo del Presidente de la República de Costa Rica, Óscar Arias Sánchez, y de mi persona, como Director Ejecutivo de este Instituto Interamericano. Le sigue un artículo de introducción a la temática, que preparé como primera lección del Curso.

Las ponencias están divididas en dos grandes secciones. La primera está compuesta por cuatro reflexiones que tratan el tema de la pobreza desde una perspectiva de derechos humanos. En la segunda se incluyen seis aportes relativos a temas más específicos dentro del principal que nos ocupa.

Agradecemos a las autoras y autores por sus interesantes aportes y perspectivas; dejamos abierta la invitación a quienes deseen enviar sus trabajos a la consideración del Comité Editorial de la Revista IIDH. Aprovechamos la oportunidad para agradecer, asimismo, a las agencias internacionales de cooperación, agencias del sistema de Naciones Unidas, agencias y organismos de la Organización de Estados Americanos, universidades y centros académicos, sin cuyos aportes y contribuciones la labor del IIDH no sería posible en la Américas.

Roberto Cuéllar M.
Director Ejecutivo

Otros temas relacionados con la pobreza y los derechos humanos

Derechos humanos de los migrantes: perspectiva global desde la dimensión de la pobreza*

*Santiago José Vázquez Camacho***

"Estamos familiarizados, mediante los llamamientos a la caridad, con la aseveración de que está en nuestras manos salvar las vidas de muchos o, al no hacer nada, dejar morir a esas personas. Estamos menos familiarizados con la afirmación… de la existencia de una mayor responsabilidad: la afirmación de que la mayoría de nosotros no sólo deja morir de hambre a las personas, sino que también las mata de hambre. No puede sorprender que nuestra reacción inicial a esta aseveración más desagradable sea la indignación, incluso la hostilidad –que, en lugar de considerarla detenidamente o discutirla– deseamos olvidarla o dejarla a un lado como claramente absurda".

Thomas W. Pogge

Introducción

Este ensayo tiene la finalidad de presentar un criterio de justicia que dé racionalidad a la forma en que los derechos humanos valorarán las instituciones sociales de los Estados que estén dirigidas a regular el fenómeno de la migración y sus relaciones con la pobreza. Dicho criterio de justicia toma en cuenta el fenómeno de la pobreza y de la migración desde una perspectiva liberal igualitaria y global.

---

* Trabajo presentado para obtener el certificado académico, XXVI Curso Interdisciplinario en Derechos Humanos.

** Participante en el XXVI Curso Interdisciplinario en Derechos Humanos. Licenciado en Derecho por el Instituto Tecnológico Autónomo de México (ITAM) y Especialista en Argumentación Jurídica por la Universidad de Alicante. Es autor de la compilación *Libertad de Expresión. Análisis de casos judiciales.*Actualmente trabaja como abogado en la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

En el primer apartado se enuncia a grandes rasgos el criterio de justicia conforme a la teoría de Thomas Pogge, mismo que recoge la teoría de la justicia de John Rawls. No obstante, a diferencia de este último autor, Pogge considera que no deben aplicarse diferentes principios morales a esquemas nacionales e internacionales, ya que podría traducirse en una discriminación a favor de sociedades prósperas o en contra de los pobres globales. Por el contrario, propone un criterio nuclear universal de justicia básica, que no impide que las sociedades sometan sus instituciones nacionales a un criterio de justicia más estricto, que respete la autonomía de las diferentes culturas, pero que a través de los derechos humanos exija diseñar instituciones sociales de tal modo que todas las personas, en la medida de lo razonablemente posible, tengan un acceso seguro a los objetos de los derechos humanos.

En el segundo apartado, conforme a diversos autores se enuncia un criterio liberal igualitario de justicia cuya tesis central radica en que la pretensión de imparcialidad y universalidad de los derechos liberales, tanto individuales como sociales, constituye el mejor criterio del que disponemos para una sana convivencia entre las culturas, a diferencia de las perspectivas comunitaristas. Asimismo, se brindan algunas razones para sostener un nacionalismo débil a partir de ciertas consideraciones de Kymlicka que me parecen consecuentes con la postura de Pogge.

En el tercer apartado: i) se describen brevemente algunas de las relaciones causales entre migración y pobreza; y ii) se explicita la problemática de la migración y, conforme a algunos informes de la Relatoría sobre Trabajadores Migratorios y Miembros de sus Familias en el Hemisferio de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), se sostiene que los efectos macroeconómicos de la migración en los Estados receptores son más positivos que negativos y más marginales que relevantes.

Finalmente, en el último apartado se analiza, a manera de ejemplo, la opinión consultiva OC-18/03 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), conforme al criterio de justicia esbozado en el primer y segundo apartado y el papel que deben jugar los derechos

humanos en casos relacionados con migración de personas, sobre todo cuando es causada por la pobreza, y conforme algunos datos apuntados en el tercer apartado.

1. La pobreza desde un criterio de justicia más global

En la introducción de su libro *La pobreza en el mundo y los derechos humanos*, Thomas Pogge plantea dos cuestiones torales a las que da respuesta a lo largo del mismo:

1. ¿Cómo es posible que persista la pobreza extrema de la mitad de la humanidad a pesar del enorme progreso económico y tecnológico, y a pesar de las normas y de los valores morales ilustrados de nuestra civilización occidental enormemente dominante?

2. ¿Por qué nosotros, ciudadanos de los prósperos Estados occidentales, no hallamos moralmente preocupante, como mínimo, que un mundo enormemente dominado por nosotros y por nuestros valores proporcione unas posiciones de partida y unas oportunidades tan deficientes y tan inferiores a tantas personas?[1]

Ambas preguntas parten del reconocimiento de dos hechos: la existencia de la pobreza extrema y la existencia de una gran desigualdad global. La pobreza extrema es una realidad en el mundo perversamente obviada por los grupos dominantes y por cada uno de nosotros. En 2002, aproximadamente 2,800 millones de personas en el mundo, esto es, el 46% de la humanidad, vivía por debajo de la línea de pobreza que el Banco Mundial fija en menos de 2 dólares diarios. Cerca de 1,200 millones vivían con menos de la mitad, lo que significa sobrevivir con menos de 1 dólar al día[2]. Conforme al Informe sobre

---

1 Pogge, Thomas, *La pobreza en el mundo y los derechos humanos*. Paidós Estado Sociedad, Barcelona, 2005, pág. 15.

2 Estos datos fueron extraídos del libro de Thomas Pogge citado a lo largo de este ensayo, quien a su vez los extrajo del Informe Anual 2002 del Banco Mundial. En el libro el autor explica que las líneas de pobreza internacional se enuncian en dólares estadounidenses PPA (paridad de poder adquisitivo), que hinchan los ingresos de los pobres para reflejar el mayor poder adquisitivo que tiene el dinero en los países en desarrollo. En los países pobres típicos, los umbrales de pobreza que se suelen utilizar de 1 dólar/día y de 2 dólares/día corresponden aproximadamente a 1/3 de dólar día y 2/3 de dólar día con los tipos de cambio

Desarrollo Humano 2007-2008, aún existen aproximadamente 1,000 millones de personas que viven en los márgenes de sobrevivencia con menos de 1 dólar al día y 2,600 millones viven con menos de 2 dólares diarios[3]. Conforme a dicho informe, si bien la pobreza extrema disminuyó en 135 millones entre 1999 y 2004, gran parte de este progreso ha sido impulsado por Asia Oriental, en general, y por China, en particular. Es dudoso que, conforme a los Objetivos de Desarrollo del Milenio, entre 1990 y 2015 se reduzca a la mitad el número de personas que viven con menos de 1 dólar al día[4]. La pobreza extrema, en la línea de Amartya Sen y del mismo Pogge, no sólo implica un bajo o nulo ingreso, sino también un nivel muy reducido de capacidades básicas de millones de personas para poder acceder a ciertos bienes que cubran necesidades básicas hasta unos determinados límites cuantitativos, cualitativos y probabilísticos.

Asimismo, la desigualdad global ha aumentado considerablemente en los últimos años. En 2002, los 2,800 millones de personas más pobres tenían juntas cerca del 1.2% de la renta global agregada, mientras que los 908 millones de personas de las "economías de renta elevada" (que incluyen a 32 países además de Hong Kong) acaparaban el 79.7% con el 14.9% de la población. Con sólo transferir un 1% de la renta global agregada –es decir, 312,000 millones de dólares anuales– del primer grupo al segundo, se erradicaría la pobreza mundial extrema[5]. Como dato alarmante, los bienes de los tres máximos millonarios del mundo son mayores que el Producto Nacional Bruto (PNB) agregado de todos los países menos desarrollados y sus 600 millones de personas[6]. Conforme al informe de la Organización de

de mercado. Los 1,214 millones de personas que viven por debajo del umbral inferior viven por término medio un 30% por debajo del mismo: con alrededor de 23 centavos de dólar por persona al día. Ibídem, págs. 14 y 273.

3 La cifra de 2,600 millones de personas que viven con menos de 2 dólares diarios difiere de la cifra de 2,500 millones de personas que viven con dicha cantidad o menos extraída del Informe Anual 2008 del Banco Mundial.

4 Programa de la Naciones Unidas para el Desarrollo, *Informe sobre desarrollo humano 2007-2008. La lucha contra el cambio climático: solidaridad frente a un mundo dividido*. PNUD, Nueva York, 2007, págs. 2, 24, 25, 187 y 385.

5 Pogge, Thomas, *La pobreza en el mundo y los derechos humanos*…, págs. 14 y 132.

6 Ibídem., pág. 132.

las Naciones Unidas, *Situación mundial social, 2005: el predicamento desigual*, pese a que algunas regiones del mundo han registrado un crecimiento sin precedentes y han mejorado las condiciones de vida de sus habitantes en los últimos años, la desigualdad entre ricos y pobres es mayor hoy que hace una década[7].

La problemática de la poca disminución de la pobreza extrema y el aumento de la desigualdad global se complica aún más si tenemos en cuenta otras variables, como los efectos del calentamiento global, la proliferación de epidemias y el aumento del costo de los alimentos.

Conforme al *Informe sobre desarrollo humano 2007-2008*, entre los años 2000 y 2004 unas 262 millones de personas resultaron afectadas por desastres climáticos todos los años y más del 98% de ellas vivían en países en desarrollo. Por su parte, las principales epidemias mortales podrían ampliar su extensión: otros 220 a 400 millones de personas podrían verse expuestas al paludismo, enfermedad que ya cobra la vida de alrededor 1 millón de seres humanos todos los años[8]. Es por ese nivel reducido de capacidades básicas que los pobres extremos son los más propensos y vulnerables a contraer epidemias. Recientemente, la epidemia de cólera ha cobrado 2,000 muertes en Zimbabwe[9]. Ni que mencionar de los 28 millones de personas que han perecido a causa del VIH/SIDA, siendo la principal causa de fallecimiento en África subsahariana y representando la cuarta parte de todos los casos mortales, mientras que el paludismo sólo representa actualmente menos de una décima parte[10].

---

7 Véase http://www.un.org/spanish/News/daily/pdf/2005/25082005.pdf, página de internet donde se puede consultar la nota "ONU reporta mayor desigualdad económica mundial que hace diez años", Noticias de hoy de la ONU, 25 de agosto de 2005. Disponible al 9 de noviembre de 2009.

8 Programa de la Naciones Unidas para el Desarrollo, *Informe sobre desarrollo humano 2007-2008*..., págs. 8, 9 y 10.

9 Véase http://lta.reuters.com/article/topNews/idLTASIE50C0VB20090113, página de internet donde se puede consultar la nota "Cifra de muertos por cólera en Zimbabwe supera los 2000: OMS", Reuters, 13 de enero de 2009. Disponible al 9 de noviembre de 2009.

10 Véase http://www.undp.org/hiv/docs/alldocs/hivprsSpanish25oct02.pdf, página de internet donde se puede consultar el trabajo *VIH/SIDA y Estrategias para la reducción de la pobreza*, Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, agosto de 2002. Disponible al 9 de noviembre de 2009.

La crisis alimentaria afecta principalmente a los pobres e indigentes. Como lo reconoció recientemente el presidente del Banco Mundial, Robert B. Zoellick, los pobres gastan hasta el 75% de sus ingresos en alimentos. Asimismo, afirmó que "en apenas dos meses, los precios del arroz se dispararon hasta alcanzar niveles históricos: aumentaron alrededor del 75% en el mundo". En el último año, agregó, el precio del trigo se ha incrementado un 120%. El Banco Mundial estima que en los últimos tres años los precios de los alimentos en general han aumentado un 83%[11]. Según estimaciones del Banco Mundial, el 75% de los pobres mundiales viven en las zonas rurales y la mayoría de ellos tienen en la agricultura su actividad principal o principal medio de vida[12]. Conforme a la Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL), el alza de los precios acumulada en 2007 y 2008 estaría teniendo su mayor impacto sobre la indigencia en Bolivia, Chile, Ecuador, República Bolivariana de Venezuela y Uruguay, donde el número de personas en situación de indigencia es aproximadamente 50% superior al que se habría obtenido sin un alza del precio de los alimentos mayor a la de los demás productos. En estos mismos países, además de Costa Rica, el alza de los precios de los alimentos sería responsable de un incremento de 15% o más en el número de personas pobres[13].

Conforme a la Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación (FAO) la mayor parte de los 800 millones de personas que padecen hambre crónica tienen una dieta que es inferior entre 100 y 400 kilocalorías diarias a las necesarias. Esas personas no necesariamente están muriendo de inanición, pero sí tienen bajo peso, están más expuestas a enfermedades, y la falta de calorías es compensada por el cuerpo con la disminución de la actividad física (lo cual limita su aptitud para el trabajo y obtener

---

11 Véase http://web.worldbank.org/, página de internet donde se puede consultar la nota "El aumento del precio de los alimentos podría significar una "pérdida de siete años" en la lucha contra la pobreza", Banco Mundial, 11 de abril de 2008.

12 Banco Mundial, *Informe del desarrollo mundial 2008: Agricultura para el desarrollo*. BM, Washington, DC, 19 de octubre de 2007.

13 CEPAL, *Panorama social de América Latina 2008*. CEPAL/ONU, Santiago, Chile, diciembre de 2008.

mejores ingresos que lo saquen de la pobreza), y, por supuesto, los niños tienen un menor crecimiento y una menor capacidad para concentrarse en la escuela[14].

A pesar de la existencia de la pobreza extrema y el aumento de la desigualdad social, las dos preguntas formuladas al principio parten de considerar que ha habido un progreso económico y tecnológico, una "prosperidad occidental", así como un avance en nuestros valores y normas occidentales. Si bien la idea decimonónica de "progreso" es muy cuestionable dado que en pleno siglo XXI nos encontramos inmersos en una severa crisis económica mundial y ecológica, y la tecnología mal empleada ha causado enormes daños al medio ambiente además de las millones de muertes y pérdidas materiales, lo interesante de dichas cuestiones es que reconocen que el común denominador de las personas en esta realidad occidental percibe de una forma muy poco crítica que, por lo menos desde la segunda mitad del siglo XX hasta nuestros días ha habido un avance sustancial en los valores morales, normas e instituciones de nuestra civilización occidental.

Si se ha exaltado la dignidad inherente al hombre, si existe una Declaración Universal de Derechos Humanos, si se abolió la esclavitud, si la tortura no se justifica en ninguna de sus manifestaciones, si existen instituciones como el Banco Mundial y el Fondo Monetario Internacional, si existe un Sistema Interamericano de Promoción y Protección de los Derechos Humanos ¿cómo es posible que la pobreza extrema subsista a pesar de dichos valores, normas e instituciones? ¿Cómo es posible que millones de personas, principalmente niños, desde que nacen no tengan en pleno siglo XXI acceso a una porción mínimamente adecuada de bienes básicos para poder florecer humanamente?[15]

---

14 Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación, *El estado de la inseguridad alimentaria en el mundo 2000*. FAO, Roma, Italia, 2000.

15 El concepto de florecimiento humano de Pogge, de una vida comprehensivamente buena o valiosa para los seres humanos, parte de la distinción de un valor personal (que una vida sea buena para la persona que la vive) y de un valor ético (que la vida sea valiosa o éticamente buena en un sentido más amplio). La vida personal está relacionada con las nociones de experiencias, sean éstas placenteras, interesantes, ricas, y de éxito mundano, mientras que la vida ética con las nociones de buen carácter, asociado con máximas, sentimientos, intenciones o emociones nobles,

Thomas Pogge contesta todas estas preguntas reconociendo primeramente, que muchas de nuestras instituciones sociales tradicionales son defectuosas al ignorar o excluir de antemano los intereses de personas pasadas o futuras y los intereses de personas presentes no participantes o a quienes no se dirigen dichas instituciones (por ejemplo, se evalúan las políticas públicas de un país en función del trato que dan a sus ciudadanos sin evaluar los efectos que las mismas tienen sobre otros países o en otras personas dentro de su territorio no consideradas ciudadanos). Esta exclusión se debe a que nuestra comprensión de cómo se configuran las condiciones de vida de las personas es poco holística y no toma en cuenta la interacción de varios regímenes institucionales que se influyen recíprocamente y entrecruzan sus efectos.

Para no caer en dicha exclusión, Pogge propone construir un único criterio universal de justicia a través del lenguaje de los derechos humanos que será la métrica del florecimiento humano a partir de una valoración de las instituciones sociales en su conjunto y no sólo de forma separada o referida a una única nación. La idea de justicia del autor no enjuicia a las instituciones sociales únicamente sobre la base de la calidad de vida que permiten a sus participantes presentes potenciales. El criterio de justicia propuesto no sólo debe definir las privaciones respecto de los bienes básicos simplemente como privaciones, institucionalmente evitables, de un acceso seguro a una porción mínimamente adecuada de bienes básicos (lo que presupondría responder ¿cómo se deben definir esos bienes básicos?, ¿cómo se deben integrar esos bienes escogidos en una sola medida de nivel de vida de una persona? y ¿cómo deberíamos integrar las medidas de nivel de vida de las diferentes personas afectadas en una única medida global de la justicia de las instituciones sociales?), sino que también debe tener en cuenta cómo se relacionan estas instituciones sociales con tales privaciones (cierta privación de bienes básicos, institucionalmente evitable, es un déficit de bienes básicos y, si es así, en cuan moralmente significativo se considere que es este déficit). Dicho criterio presupone

y con el logro ético o relevancia ética de la conducta de la persona. Véase Pogge, Thomas, *La pobreza en el mundo y los derechos humanos*…, págs. 46 y 47.

la comparación interpersonal, aunque también debe respetar la autonomía de las diferentes personas y culturas.

El criterio de justicia que propone el autor debe ser universal y operar desde una concepción tenue de florecimiento humano, centrándose más en los medios que en los componentes, es decir, la alimentación, la educación, algunas libertades básicas o la participación política constituyen medios importantes para alcanzar éxitos y logros que las instituciones justas deben garantizar, sin que exista la necesidad de definir cuáles son esos éxitos y logros, respetándose así la autonomía de cada persona, incluso, la autonomía de cada cultura. Ese criterio de justicia debe ser moderado e implicar un umbral razonable a alcanzar que sea compatible con una diversidad internacional de esquemas institucionales. Finalmente, ese criterio de justicia no debe ser exhaustivo, de manera que cada cultura pueda imponer requisitos más estrictos y evaluar a las instituciones globales y extranjeras a la luz de un criterio más ambicioso, pero sin que esos requisitos puedan socavar la universalidad, prevaleciendo ésta en caso de conflicto.

A partir de dicho criterio de justicia, el autor propone concebir los derechos humanos principalmente como demandas dirigidas a las instituciones sociales e indirectamente como demandas frente a quienes sostienen tales instituciones. En este sentido, un derecho humano a X equivale a la exigencia de que, en la medida de lo razonablemente posible, toda institución humana esté diseñada de tal modo que todos los seres humanos afectados por ella tengan un acceso seguro a X. Así, un derecho humano es una demanda moral ante cualesquiera instituciones sociales impuestas sobre uno mismo y, por consiguiente, una demanda moral contra cualquier persona implicada en su imposición. Para el autor lo que realmente importa es el acceso seguro a los objetos de esos derechos, independientemente de su realización a través de derechos jurídicos. A todos los bienes básicos se les debe reconocer la condición de objetos de derechos humanos pero sólo hasta unos determinados límites cuantitativos, cualitativos y probabilísticos, ya que lo que en verdad necesitan los seres humanos es un acceso seguro a una porción mínimamente adecuada de todos esos bienes.

¿Cómo imputar a instituciones sociales particulares la infrarrealización de los derechos humanos, y por consiguiente, cómo imputársela también a las personas particulares implicadas en el diseño y en el mantenimiento de estas instituciones? Para responder esta pregunta, el autor considera importante tener en cuenta diversas dificultades producto de la interdependencia global en la que las instituciones sociales se influyen unas a otras y sus efectos se entremezclan. El análisis que se haga debe considerar los factores instituciones globales que reproducen la miseria humana. La infrarrealización de los derechos humanos se produce por factores globales y nacionales, que deben remediarse a través de reformas tanto a instituciones nacionales como globales.

En este sentido, los gobiernos y los individuos tienen la responsabilidad de trabajar por un orden institucional y por una cultura pública que garantice a todos los miembros de la sociedad un acceso seguro a los objetos de sus derechos humanos. Si bien todas las personas tienen el derecho humano a que sus necesidades básicas sean satisfechas, este derecho no entraña que todos debamos ayudar a satisfacer las necesidades básicas de aquéllos que de otro modo no las satisfarían, sino que impone a las personas el deber de asegurar que cualquier orden social coercitivo que se impongan colectivamente a sí mismos, tanto nacional como global, sea tal que, dentro de lo razonablemente posible, todos ellos tengan acceso seguro a la satisfacción de estas necesidades.

Un único criterio de justicia universal que replantee el papel de los derechos humanos parte de responsabilizar moralmente a los países desarrollados cuando éstos alientan o sostienen a través del orden económico global factores causales nacionales –como la tiranía, la corrupción, los golpes de estado o las guerras civiles–, que contribuyen a que persista la pobreza extrema en los países poco desarrollados. De esta forma no sólo son responsables los caciques, los dictadores, los funcionarios corruptos, los narcotraficantes o los empresarios crueles de los países en vías de desarrollo, sino también cada una de las personas en países desarrollados que contribuyen de manera significativa a la persistencia de la pobreza severa al imponer el actual orden económico

global, por ejemplo, al momento de dictar resoluciones, crear políticas públicas o negociar acuerdos internacionales sin preocuparse por los intereses de los pobres globales y sin tomar en cuenta factores como la corrupción o los intereses egoístas de las élites de los países en vías de desarrollo. Como sostiene, Cruz Parcero:

> Es muy ingenuo pensar que algunos de los problemas de países pobres que afectan gravemente el cumplimiento de los derechos humanos como la corrupción de las élites, la desnutrición, el abuso de poder, etc. se puedan resolver sólo a través de reformas internas, sin que a nivel global cambien las condiciones de inequidad y desigualdad, sin que a nivel internacional se controlen los intereses de ciertos grupos y gobiernos del primer mundo relacionados con la expansión o restricción de los mercados, la explotación de mano de obra barata, el comercio de armas, la explotación del medio ambiente, el manejo irresponsable de desechos tóxicos, entre muchos otros problemas globales[16].

2. Los migrantes y las fronteras: entre los derechos liberales y los derechos comunitarios

Como señala Vázquez, desde los años setenta y a lo largo de los ochenta hasta nuestros días, se ha venido desarrollando el llamado comunitarismo que, en buena medida, centra sus críticas en el liberalismo igualitario de autores como John Rawls. Desde esa perspectiva se acusa al liberalismo de haber destruido valores comunitarios –solidaridad, patriotismo, fraternidad y virtudes cívicas en general– y debilitar la vida pública. Según Vázquez, contrariamente a la perspectiva liberal igualitaria, las concepciones que privilegian éticamente a la comunidad por encima del individuo terminan aceptando una forma de integrismo por la cual la existencia y el bienestar del individuo dependen de la existencia y del bienestar de la comunidad a la que el mismo pertenece[17].

El liberalismo igualitario a diferencia del comunitarismo descansa sobre una concepción objetivista de la moral, sin que ello implique

16 Cruz Parcero, Juan Antonio, "Derechos humanos y orden internacional", en: *Isonomía* No. 20. ITAM/Fontamara, México, 2004, pág. 109.

17 Vázquez, Rodolfo, *Entre la libertad y la igualdad. Introducción a la Filosofía del Derecho*. Trotta, Madrid, 2006, págs. 165 y 173.

absolutismos o subjetivismos morales. Siguiendo a Carlos S. Nino, Vázquez nos indica que el objetivismo moral parte de la idea de que los principios morales se apoyan en consideraciones que, *prima facie*, cualquier individuo podría aceptar. El liberalismo igualitario entiende al objetivismo moral a partir de la aceptación de premisas normativas derivadas de la práctica social de la discusión moral, asumiendo la perspectiva moral de la universalidad y de la imparcialidad. Dichas premisas pueden obtenerse a partir de constataciones empíricas, y las mismas deben ser aceptadas sin justificación ulterior aunque siempre podrán ser cuestionables, ya que a partir del consenso obtenido de la discusión moral real los principios que se deriven sólo tendrán una validez *prima facie* y, por lo tanto, no absoluta.

Dicha concepción parte del reconocimiento de "necesidades básicas" (concepto que sólo podría ser aplicable a países en vías de desarrollo; ¿qué puede ser hecho por la persona?) y, de forma más ambiciosa, del reconocimiento de "capacidades" (concepto que incluiría a países desarrollados; ¿qué puede hacer la persona?), como criterios objetivos y universales para fijar el límite inferior de la moral. Asimismo, dicha concepción parte del reconocimiento del ser humano como agente libre y autónomo, imponiendo un límite superior de la moral, y, por lo tanto, del reconocimiento de presupuestos formales del discurso moral –generalidad, imparcialidad, publicidad, y universalidad de los principios–, y de ciertos principios sustantivos como el de autonomía, el de dignidad y el de igualdad[18].

A diferencia de las concepciones comunitaristas, el liberalismo igualitario parte de que las entidades colectivas no poseen los atributos de individualidad, autonomía y dignidad que caracterizan al agente moral, de forma que los derechos liberales (tanto individuales como sociales) priman sobre los culturales con base en dos argumentos: el del individualismo ético y el de la imparcialidad. Conforme al primero, los individuos son más valiosos que los grupos a los que pertenecen de manera que las naciones están obligadas a posibilitar a todas las personas el goce de los derechos vinculados con la satisfacción

18 Ibídem, págs.127 a 140.

de sus necesidades básicas. Este argumento se complementa con el de la imparcialidad. Conforme al mismo, los posibles conflictos interculturales se deben resolver desde una perspectiva que sea pluralista culturalmente, de manera que existan "consensos profundos" respecto a los bienes primarios y necesidades básicas objeto de los derechos humanos, y "consensos variables" y tolerancias respecto a bienes secundarios contingentes a las diversas tradiciones culturales. En este sentido, las culturas que organizan su modo de vida a partir de la reiterada violación de los derechos individuales y sociales no tienen el mismo valor que aquellas en las cuales su organización política y su vida cultural no permiten tales violaciones y abusos de autoridad[19].

Ahora bien, desde una concepción liberal igualitaria es pertinente analizar el concepto de ciudadanía y de soberanía, así como el tema de las fronteras territoriales, los cuales están íntimamente relacionados con el fenómeno de la migración.

En el texto *El inmigrante como paria*, Owen Fiss responde que si bien es justificable a través de la categoría de ciudadanía que los nacionales de un determinado Estado tengan participación política y los inmigrantes no[20], pareciera que no lo es cuando a través de categorías y distinciones los Estados orillan a los inmigrantes a una suerte de discapacidad social a través de prohibiciones para trabajar, de exclusiones de las escuelas públicas o de la negación de servicios médicos, contrariando la garantía constitucional de igual protección de las leyes que prohíbe también la existencia de leyes o medidas que creen o perpetúen estructuras sociales de tipo "casta". Como lo menciona el autor:

> [l]as leyes que imponen discapacidades sociales a los inmigrantes implican una consiguiente estratificación o degradación de los muy pobres o, en palabras del Magistrado Brennan, agitan el fantasma de

19 Ibídem, págs. 176 a 179.

20 En mi opinión, Owen Fiss, al igual que la Corte IDH en su opinión consultiva OC-18/03, consideran que está justificada la limitación, incluso, la negación de los derechos políticos a los migrantes conforme a categorías la nacionalidad y la ciudadanía. Me parece que para Kymlicka o Ferrajoli la categoría de ciudadanía en algunos casos podría implicar una discriminación, al ser necesario que los migrantes participen de alguna forma en la toma de decisiones.

> la creación de "una casta permanente". No todos los inmigrantes son pobres, no todos los inmigrantes ilegales son pobres, pero este tipo de leyes[21] se ensañan con los pobres y multiplican las desventajas que se derivan de la pobreza. Además, aíslan a los inmigrantes pobres de los grupos dominantes de la sociedad y los hacen vulnerables de un modo que las leyes que privilegian la inteligencia o la riqueza no hacen. Aquellos inmigrantes que, por regla general, precisan un trabajo, o hacer uso de las escuelas públicas, o que puedan llegar a necesitar de la seguridad social, corren el riesgo de verse convertidos en parias[22].

Por otro lado, en su libro *Fronteras territoriales*, Will Kymlicka sostiene que los temas de las fronteras y de la diferencia entre derechos de ciudadanos y de extranjeros son obviados muchas veces por las teorías de la justicia, debiendo ser ampliamente discutidos. A través de las fronteras, los Estados realizan distinciones y elaboran categorías –como la de ciudadano, la de migrante, la de migrante ilegal, la de refugiado– cuya justificación es discutible conforme a concepciones liberales igualitarias. Como menciona Carbonell:

> [l]a distinción entre ciudadanos y no ciudadanos ha producido lo que Jürgen Habermas llama "el chauvinismo del bienestar", en la medida en que suele mantenerse en buena parte como intento por frenar los crecientes flujos migratorios que se están produciendo desde los países del Tercer Mundo hacia los países desarrollados; esto ha llevado a algunos autores a denunciar el escándalo que supone el hecho de que la "condición de nacimiento pueda esgrimirse como argumento

21 En el texto se discute un caso decidido por el Tribunal Supremo en 1982, *Plyler vs. Doe*, sobre una ley de Texas que denegaba a los niños inmigrantes ilegales la admisión en las escuelas primarias y secundarias. Dicha ley no se invalidó con base en el principio de no discriminación puesto que conforme a este principio podía justificarse racionalmente dicha ley como un medio para alcanzar un fin social legítimo, concretamente, desincentivar el flujo de inmigrantes ilegales a dicho estado sin que hubiera medios alternativos al alcance de Texas por ser la materia migratoria competencia federal. El caso se resolvió con base en el principio de igualdad, que además de prohibir la no discriminación prohíbe la creación de estructuras de tipo "casta", es decir, "prohíbe la creación de grupos social y económicamente desfavorecidos, condenados a vivir al margen del grueso de la sociedad, aislados, siempre en peligro, y considerados, ante su propia mirada y ante la de los grupos dominantes, como inferiores". Véase Fiss, Owen, "El inmigrante como paria", en: *Una comunidad de iguales. La protección constitucional de los nuevos ciudadanos*, trad. Antonio de Cabo y Gerardo Pisarello. Fontamara, México, 2008, págs. 29 a 44.

22 Ibídem, pág. 41.

> suficiente para negar la garantía efectiva de derechos reconocidos a todos los seres humanos… que sin embargo son condicionados hoy en no pocos países a un trámite administrativo (los 'papeles'), por importante que éste sea"[23].

En mi opinión, dichas distinciones o categorías parten muchas veces de una concepción que dista de ser liberal igualitaria y que es más cercana a las concepciones comunitaristas, ya que muchas veces aunque un Estado pueda ser liberal igualitario frente a sus nacionales, sus políticas públicas migratorias responden a una concepción comunitarista, en el sentido de que a las personas que no pertenezcan a la categoría "nacional" o "ciudadano" no se les considera como agentes morales en el sentido antes precisado y, por el contrario, su bienestar depende de la existencia y del bienestar de la comunidad nacional mayoritaria.

Cabe apuntar que un liberal igualitario como Kymlicka no estaría en contra de una construcción nacional, por ejemplo, para construir una identidad nacional que refuerce el sentido de solidaridad entre los habitantes de dicha nación, favoreciendo a los grupos más desaventajados. En palabras de Carbonell y en la misma línea que Kymlicka, ese liberalismo igualitario "supone que existen elementos razonables para aceptar una construcción estatal plurinacional de forma limitada, es decir, siempre y cuando cumpla con los requisitos del respeto a la dignidad, la autonomía (también colectiva) y los derechos fundamentales de las personas que conviven en el interior del Estado nacional"[24]. Para Kymlicka, en una nación liberal la cultura societaria es abierta y pluralista, adopta cualquier cosa que considera valiosa de otras culturas, integrándola en sus propias prácticas, y la transmite a las generaciones siguientes. Es más, esta clase de intercambio cultural se considera algo bueno. Los nacionalistas liberales rechazan una noción de cultura que ve en el proceso de interacción y aprendizaje de

---

23 Carbonell, Miguel, "Libertad de tránsito y fronteras: la gran cuestión del siglo XXI", en: Valadés, Diego y Miguel Carbonell (coordinadores), *El proceso constituyente mexicano. A 150 años de la Constitución de 1857 y 90 de la Constitución de 1917.* Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, México, 2007, págs. 108 y 109.

24 Ibídem, pág. 121.

otras culturas una amenaza a la "pureza" o "integridad", más que una oportunidad para el enriquecimiento. En definitiva, los nacionalistas liberales quieren llegar a ser cosmopolitas en la práctica, en el sentido de aceptar el intercambio cultural, pero sin aceptar la ideología cosmopolita que niega que el pueblo tenga vínculos profundos con su propia lengua y comunidad cultural[25].

En resumen, el criterio único, universal y global de justicia propuesto por Pogge, en mi opinión, debe ser de corte liberal igualitario, de preferencia en la línea de Fiss, Kymlicka, Nino o Vázquez. Dicho criterio de justicia es el que dará racionalidad a los derechos humanos que servirán de métrica para evaluar las instituciones sociales –entre ellas las categorías y distinciones jurídicas– que los Estados crean para regular fenómenos como la pobreza y la migración así como del nivel de florecimiento humano de cada persona –nacional o extranjera, ciudadano o migrante– en un determinado territorio. Conforme a este criterio de justicia se ponen en entredicho la idea de soberanía, la idea de ciudadanía, la idea de frontera y la idea de democracia procedimental como fuentes legitimadoras de la tiranía de las mayorías y de discriminaciones y violaciones a la dignidad de las personas, sobre todo de minorías vulnerables como los migrantes.

3. Migración y pobreza

¿La migración como causa o consecuencia de la pobreza?

En un mundo caracterizado por masivas desigualdades globales, la idea de que las libertades y oportunidades que se tienen estén circunscritas al Estado en que se nace significa que algunas personas nacen con un estatus legal que les garantiza seguridad personal, amplias oportunidades y un nivel de vida digno, mientras que otros (sin culpa alguna) nacen con un estatus jurídico que les condena a la pobreza e inseguridad[26].

---

25 Ibídem, pág. 57.

26 Kymlicka, Will, *Fronteras territoriales*. Minima Trotta, Madrid, 2006, pág. 37.

Esa pobreza e inseguridad a la que están condenadas alrededor de 2,800 millones de personas en el mundo, propicia que muchas de ellas estén dispuestas a cambiar toda su vida como la conocieron en su nación de origen por la esperanza de poder satisfacer, en muchos de los casos, al menos sus necesidades más básicas y las de su familia radicando temporal o permanentemente en otra nación. Un ejemplo relevante de ello fue la "Gran hambruna" en China entre 1959-1960, donde la pobreza extrema causó la migración de muchas personas.

Como lo menciona el *Segundo informe de progreso de la Relatoría sobre Trabajadores Migratorios y Miembros de sus Familias en el Hemisferio* de la CIDH, de acuerdo con la Organización Internacional de Migraciones, en el 2000 existían 150 millones de migrantes, y uno de los factores que más ha incidido en el aumento de la migración ha sido la creciente disparidad en los niveles de vida y beneficios sociales y laborales (acceso a educación, servicios de salud y pensiones) entre los países desarrollados y los países en desarrollo[27].

No obstante, la pobreza como causa de la migración no es la única perspectiva. Como opina Ronald Skeldon, la pobreza puede ser el resultado de la migración. Para este autor, mientras la pobreza como causa de la migración se refiere a la pobreza como privación absoluta, la pobreza como resultado de la migración está más asociada con el "sentirse pobre" y la mejora de condiciones de vida. Por ello, la migración puede crear:

> las condiciones que llevan a la gente a sentirse pobre, lo que a su vez lleva a más migración conforme se mudan para satisfacer sus recién encontradas aspiraciones. Este proceso está, quizá en el origen de la mayor parte de la migración, dando la impresión de que la pobreza es la fuerza que guía el fenómeno, pero en realidad es el producto de un deseo de mejorar las condiciones propias conforme a nuevos estándares en vez del resultado de la privación absoluta. La migración es, por tanto, tanto la creadora como el producto de la pobreza[28].

---

27 CIDH, *Segundo informe de progreso de la Relatoría sobre Trabajadores Migratorios y Miembros de sus Familias en el Hemisferio*, http://www.cidh.org, 16 de abril de 2001, párrs. 36 y 40. Disponible al 9 de noviembre de 2009.

28 Véase Skeldon, Ronald, "Migración y pobreza", en: *Asia Pacific Population Journal* Vol. 17, No. 4. UNESCAP, Bangkok, Tailandia, 2002.

Otros, como Daniel Delaunay, consideran que la mayoría de las veces no es la pobreza extrema la causa de los movimientos migratorios, sino otras causas relacionadas con la misma como la discriminación étnica (como el caso de la población de origen indígena en México). Conforme a este autor, los migrantes pocas veces son los pobres extremos, ya que la pobreza extrema es un obstáculo para transitar a un medio económicamente más exigente[29].

Ahora bien, la migración puede ser causa de la pobreza y no solo consecuencia de ella. Desde esta perspectiva, la migración es la creadora de pobreza, sobre todo en el Estado emisor de migrantes. Como menciona Ronald Skeldon, un supuesto que puede aumentar la cantidad de pobres absolutos es la reubicación forzada sin planeación o apoyo adecuado, como en la India, donde aproximadamente 20 millones de personas han sido desplazados durante más o menos 40 años, la mayoría de las cuales se empobrecieron. Otro supuesto más aceptado es la "fuga de cerebros" o de personas más calificadas o emprendedoras. Como menciona el autor, Ghana perdió al 60% de los doctores capacitados en los años ochenta y se estima que un total de aproximadamente 60,000 trabajadores calificados huyeron de las economías africanas durante la segunda mitad de los años ochenta[30].

Aunque existan estas posibles relaciones entre pobreza y migración, como afirma Ronald Skeldon, en la mayor parte de las áreas la migración parece, en general, traer una probabilidad mejorada de supervivencia y frecuentemente el alivio de la pobreza[31]. Si bien es posible que el fenómeno de la migración no tenga su causa principal en la pobreza extrema, considero que la migración tiene su causa en una ausencia de capacidades básicas de las personas que les permita en sus países de origen tener acceso a libertades y bienes básicos que, a su vez, les permita, en términos de Pogge, florecer humanamente.

---

29 Véase Delaunay, Daniel, *Relaciones entre pobreza, migración y movilidad: dimensión territorial y contextual*. Notas de Población No. 84, CEPAL, Santiago, Chile, 2006.

30 Skeldon, Ronald, "Migración y pobreza"...

31 Ibídem.

Problemática y efectos económicos de la migración

Sobre todo en los Estados receptores, los efectos económicos de la migración se perciben de manera negativa y no de manera positiva; se perciben como un problema relevante y no como un problema marginal. Los argumentos más comunes para sostener ello son que la migración: i) afecta negativamente las tasas de empleo y las remuneraciones de los países receptores; ii) sobrecarga los servicios de seguridad social, y iii) aumenta la delincuencia.

Contrariamente a lo que el común denominador de la sociedad piensa, de conformidad con el *Tercer informe de progreso de la Relatoría sobre Trabajadores Migratorios y Miembros de sus Familias en el Hemisferio* de la CIDH (en adelante "la Relatoría), pareciera que los efectos económicos de la migración tanto en los países receptores son más positivos que negativos, pero lo más destacable es que son más marginales que relevantes.

Con relación al efecto que tiene la migración respecto a los salarios y empleos en los países receptores, dicho informe concluye que: i) en términos macroeconómicos, el impacto de la migración sobre el empleo y la remuneración en el mercado de trabajo es más bien exiguo, y sólo en ciertos sectores o industrias específicas tiene un impacto negativo; y ii) no existe evidencia que indique que la migración aumenta las tasas de desempleo durante ciclos recesivos. Esto se debe a que: i) las tasas de desempleo y el nivel de salarios están más bien relacionados con ciclos económicos y con la estructura de la economía, y no con el número de personas o la densidad poblacional; ii) los argumentos que indican que la migración repercute de forma negativa en las tasas de empleo y salarios parten de la premisa falsa de que trabajadores nacionales y extranjeros son siempre sustituibles; iii) los migrantes no sólo quitan puestos de trabajo sino que también los crean; iv) al asumir ciertas labores domésticas, en particular el cuidado de los niños, los trabajadores migratorios pueden indirectamente ayudar a los trabajadores locales a insertarse en el mercado laboral, y v) la presencia de trabajadores migratorios dispuestos a aceptar una baja remuneración ayuda a mantener a flote a ciertas empresas locales que

necesariamente deberían invertir en tecnología para mantener líneas de producción competitivas[32].

Respecto a su incidencia en los sistemas de seguridad social de los países receptores, el informe concluye que: i) si bien en los primeros años los migrantes contribuyen a incrementar los costos del sistema de bienestar, sobre todo en educación, en el largo plazo (20 años) estas personas se convierten en contribuyentes netos a través del pago de impuestos. En otras palabras, a través del pago de impuestos los migrantes contribuyen al largo plazo más de lo que gastan al sistema social o de bienestar del país receptor, y ii) los trabajadores migratorios contribuyen a mejorar la estructura demográfica de los países receptores, ya que en muchos países son los trabajadores migrantes la fuerza laboral que sostiene a los nacionales jubilados y a las personas discapacitadas y, por lo tanto, un sostén importante del sistema de seguridad social. Incluso, los trabajadores migrantes generan más consumo y en muchas ocasiones contribuyen a mejorar la productividad de la economía (por ejemplo, al crear economías de escala en la producción), además de que contribuyen al ahorro, ya que en general tienen una fuerte propensión marginal a ahorrar[33].

Con relación a la delincuencia, me parece que el problema no es que el migrante potencialmente desarrolle actividades ilícitas o delictivas dentro del país receptor. De hecho, esa situación es más bien marginal y muchas veces es usada como argumento que enmascara actitudes o ideologías xenófobas o racistas[34]. No obstante, el problema grave está constituido por la delincuencia organizada alrededor del fenómeno

---

32 CIDH, *Tercer informe de progreso de la Relatoría sobre Trabajadores Migratorios y Miembros de sus Familias en el Hemisferio*, http://www.cidh.org, 16 de abril de 2002, párrs. 83 a 93.

33 Ibídem, párrs. 94 a 103.

34 Véase http://migracion.jornada.com.mx/migracion/noticias/la-mentira-de-los-migrantes-delincuente, página de internet donde puede consultarse la nota "La mentira de los migrantes delincuentes", periódico *La Jornada*, 28 de agosto de 2008. Disponible al 9 de noviembre de 2009. En dicha nota se asienta que la organización Médicos del Mundo entrevistó a 1,535 migrantes deportados de Estados Unidos al estado de Baja California entre 2006 y 2007: el 64% nunca estuvo detenido antes de su deportación y del 36% restante el 48% estuvo detenido menos de 6 meses, concluyendo que sólo el 22% de los deportados podrían ser considerados delincuentes.

de la migración que aprovecha la vulnerabilidad de los migrantes para desarrollar actividades ilícitas como tráfico de drogas, tráfico de personas y contrabando de mercancías. Como lo señala la Relatoría, conforme a algunos estudios realizados en México, Singer y Massey estimaron que alrededor de 3/4 de los migrantes mexicanos que por primera vez intentan ingresar a territorio estadounidense y 2/3 de los que intentan entrar subsecuentemente recurren a los servicios de contrabandistas o traficantes[35].

Por otro lado, existe menos controversia entre los países respecto a los efectos económicos de la migración en los países emisores. Al respecto, la Relatoría considera que el efecto puede ser mixto en lo relativo a las remesas que se generan, aunque pareciera que existen más argumentos para considerar que éstas son una importante fuente de crecimiento económico del país emisor y que tienen un efecto positivo en la economía en términos macroeconómicos.

Desde una perspectiva más global, como indica Ronald Skeldon en su nota, conforme a un documento presentado por la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) en la Cumbre de la Tierra 2002, si la Unión Europea, Canadá, Japón y Estados Unidos permitieran que los migrantes fueran sólo 4% de su fuerza laboral, las remesas hacia sus áreas de origen serían de alrededor de 160 a 200 mil millones de dólares al año, una suma mucho mayor que cualquier tipo de ayuda potencial para el alivio de la deuda de esos países[36].

Finalmente, respecto al impacto del éxodo de los trabajadores en el país emisor, el informe de la Relatoría considera que en ese aspecto la migración afecta negativamente al mismo más que beneficiarlo, sobre todo porque las personas que migran son personas más emprendedoras y, en muchas ocasiones, mano de obra calificada[37].

---

35 CIDH, *Tercer informe de progreso de la Relatoría sobre Trabajadores Migratorios*…, párr. 117.

36 Skeldon, Ronald, "Migración y pobreza"...

37 CIDH, *Tercer informe de progreso de la Relatoría sobre Trabajadores Migratorios*…, párrs. 104 a 115.

4. Los derechos de los migrantes desde una perspectiva liberal igualitaria más global

Si los efectos de la migración en las economías nacionales son más positivos que negativos y no tan relevantes en términos macroeconómicos, principalmente en el Estado receptor, y si una de las principales causas de la migración de personas nacionales de países en vías de desarrollo a países más desarrollados es la pobreza, y la pobreza, como sostiene Pogge, tiene su causa en la preservación de instituciones sociales por parte de países desarrollados y de élites en países en vías de desarrollo que contribuyen a que el orden económico global desfavorezca y excluya a casi la mitad de la población del mundo de un acceso seguro a la satisfacción de sus necesidades básicas, ¿qué razones morales y económicas son las que justificarían la adopción de medidas u omisiones de los Estados para evitar o desincentivar la migración y para distinguir "fuertemente" entre los derechos humanos de los nacionales, de los migrantes legales y de los migrantes ilegales? ¿Es justificable que los Estados receptores de migrantes adopten categorías y medidas que hagan distinciones entre los derechos humanos de los nacionales, de los migrantes legales y de los migrantes ilegales, sobre todo cuando se trata de la satisfacción de necesidades básicas como la educación, la salud o el trabajo? ¿Cuándo se considerarían discriminatorias o contrarias al principio de igualdad dichas categorías o distinciones y cuándo no? ¿Qué tan "duras" deben ser las regulaciones nacionales con relación al migrante, sobre todo, con el migrante ilegal? ¿Qué papel juegan los derechos humanos al crear el legislador o los jueces instituciones sociales que regulen el fenómeno de la migración? ¿Qué criterio de justicia dará racionalidad al papel que jugarán los derechos humanos en la valoración de esas instituciones sociales? ¿Será un criterio de justicia inspirado mayormente en una racionalidad comunitarista que privilegie menos a los migrantes y más a los nacionales o en una racionalidad más liberal igualitaria que les otorgue más ventajas a los migrantes que las que actualmente tienen en las llamadas democracias liberales? Considero que estas preguntas generales debieran formularse previamente al enfrentar un operador jurídico cualquier problema jurídico relacionado con la migración.

Conforme al criterio de justicia referido en los primeros apartados, no sólo habría que revisar si las políticas públicas nacionales en materia de migración son contrarias al principio de igualdad, al principio de no discriminación o al principio de no sometimiento propuesto por Owen Fiss en su ensayo[38], sino que también habría que examinar si son contrarios a estos principios los criterios interpretativos de derecho internacional utilizados para evaluar y justificar las políticas públicas de los Estados. Asimismo, dichas políticas públicas nacionales debieran ser analizadas desde un punto de vista macroeconómico, tomando en cuenta los factores instituciones globales que reproducen la miseria humana e inciden en los flujos migratorios.

A modo de ejemplo, revisaré algunos criterios contenidos en la opinión consultiva OC-18/03 emitida por la Corte IDH sobre la condición jurídica y los derechos de los migrantes documentados a solicitud de los Estados Unidos Mexicanos, conforme al criterio de justicia apuntado.

La Opinión Consultiva OC-18/03 de la Corte IDH, aunque no hace un desarrollo explícito de un criterio de justicia, en principio me parece acorde con una racionalidad liberal igualitaria. No obstante, considero que ésta se queda corta al no desarrollar tantos parámetros generales y objetivos para poder concluir cuándo una distinción de trato entre ciudadanos, migrantes documentados y migrantes indocumentados es o no es discriminatoria. Como señalamos, desde la perspectiva liberal igualitaria, habría que partir de que la misma categoría de "migrante" es sospechosa. Adicionalmente, creo que la opinión no le da la suficiente importancia a la dimensión de la pobreza desde una perspectiva global como la de Pogge, lo cual permitiría "poner en la mesa" la discusión sobre si los trabajadores migrantes que huyen de

38 Para Fiss el principio de no sometimiento es un principio que ofrece más ventajas que el principio de no discriminación, ya que según éste último principio el demérito del grupo excluido sólo puede resultar relevante desde la cuestionable presunción de que al gobierno le está permitido otorgar prestaciones sólo a quienes "moralmente merezcan", o a los no culpables de ilícitos. Para el principio de sometimiento el demérito carece de relevancia, ya que lo que dicho principio evalúa no es la justicia de la regla de distribución, sino la estructura social que dicha regla crea. Véase Fiss, Owen, "El inmigrante como paria"…, págs. 37 y 38.

su país, sobre todo por causa de la pobreza, podrían ser considerados como refugiados[39].

La Corte IDH concluye su opinión consultiva con la afirmación de que "los Estados no pueden subordinar o condicionar la observancia del principio de la igualdad ante la ley y la no discriminación a la consecución de los objetivos de sus políticas públicas, cualesquiera que sean éstas, incluidas las de carácter migratorio. Este principio de carácter general debe respetarse y garantizarse siempre. Cualquier actuación u omisión en sentido contrario es incompatible con los instrumentos internacionales de derechos humanos"[40]. El Tribunal agrega que los Estados son responsables por sí mismos tanto cuando funcionan como empleadores como por actuación de terceros que actúen con su tolerancia, aquiescencia o negligencia, o respaldados por alguna directriz o política estatal que favorezca la creación o mantenimiento de situaciones de discriminación[41]. Finalmente, sostiene que "la calidad migratoria de una persona no puede constituir, de manera alguna, una justificación para privarla del goce y ejercicio de sus derechos humanos, entre ellos los de carácter laboral"[42].

No obstante dicho criterio, que por cierto comparto, la misma opinión consultiva indica que si bien "[l]os Estados… no pueden

39 Estoy conciente que establecer parámetros para determinar cuándo una distinción legal o administrativa puede considerarse discriminatoria o no supone un análisis propio de la resolución de un caso concreto, pero ello no implica que el Tribunal pudiera haber establecido más parámetros generales y objetivos desde un criterio universal de justicia para efectos de la opinión consultiva. Por otro lado, también estoy conciente de que un estudio desde la dimensión de la pobreza podría exceder el alcance de la opinión consultiva de conformidad con lo solicitado por los Estados Unidos Mexicanos. Considero que si bien esto es así, la Corte IDH podría tener más presente esta dimensión desde una perspectiva global como la propuesta en este ensayo, ya que la pobreza es una de las principales causas de migración de trabajadores mexicanos a los Estados Unidos de América, además de que las políticas públicas estadounidenses a lo largo del siglo XX han incidido sensiblemente en la economía mexicana. Finalmente, considero que la Opinión Consultiva OC-18/03 constituye un gran avance para la realidad migratoria de México y, en general, de Latinoamérica.

40 Corte IDH, *Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados*, opinión consultiva OC-18/03 del 17 de septiembre de 2003, Serie A No. 18, párr. 172.

41 Ibídem, párr. 152.

42 Ibídem, párr. 134.

discriminar o tolerar situaciones discriminatorias en perjuicio de los migrantes…, el Estado [puede] otorgar un trato distinto a los migrantes documentados con respecto de los migrantes indocumentados, o entre migrantes y nacionales, siempre y cuando este trato sea razonable, objetivo, proporcional, y no lesione los derechos humanos"[43]. Me pregunto, ¿qué parámetros o criterios, aunque generales, servirían para poder determinar si una distinción legal entre un migrante documentado y un migrante indocumentado, o un migrante y un nacional, es discriminatoria o no? ¿Bajo qué criterios la categoría de "migrante" estaría justificada y no sería contraria al derecho humano fundamental que permite a las personas transitar libremente por el espacio y escoger el lugar donde quieren asentarse?

Me parece que si bien la Corte IDH señala que la interpretación de las regulaciones de los derechos laborales a nivel interno e internacional debe realizarse conforme a la aplicación de la norma que mejor proteja a la persona humana y conforme a los principios de inalienabilidad de los derechos humanos y dignidad humana[44], la opinión consultiva no brinda más parámetros o criterios –materiales o estructurales– de corrección[45] para poder determinar si una regulación en materia migratoria es discriminatoria o no, de manera que sea razonable, objetiva y proporcional. A manera de ejemplo, la

43 Ibídem, párr. 119.

44 Ibídem, párrs. 156 y 157.

45 Aplicando lo dicho por Carlos Bernal Pulido al derecho internacional de los derechos humanos, existen tanto criterios estructurales como criterios materiales de corrección. Los primeros entienden que la fundamentación de las normas de derecho internacional que resuelvan el caso concreto se construye con base en premisas y argumentos que responden a una determinada concepción de justicia. Por su parte los criterios estructurales de corrección entienden que la fundamentación de las normas de derecho internacional que resuelvan el caso concreto puede ser reconstruida, ser inteligible y controlable, mediante la aclaración de cuál es la estructura de las normas de derechos humanos y cuál es la incidencia que las normas de derecho interno y los criterios del tribunal internacional tienen en esa estructura. Un ejemplo de este tipo de criterio podría ser la teoría del contenido esencial de los derechos humanos, el test tradicional usado por la Corte IDH para determinar si una ley es contraria a la Convención, o el principio de proporcionalidad desarrollado en la teoría de Robert Alexy. Véase Bernal Pulido, Carlos, *El principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales. El principio de proporcionalidad como criterio para determinar el contenido de lo derechos fundamentales vinculante para el legislador.* Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2003, págs. 251, 399 y 400.

Corte IDH pudo explicitar un criterio estructural como el examen de proporcionalidad desarrollado en la teoría de Robert Alexy, mediante el cual se determina si la regulación de los migrantes en un determinado Estado cumple los requisitos de idoneidad, necesidad y proporcionalidad en términos de la Convención[46]. Un criterio material estaría conformado por una determinada teoría de la justicia, como la liberal igualitaria combinada con la propuesta de Pogge, que dé racionalidad a la forma de aplicación de los derechos humanos en un caso concreto donde se pondere la regulación de los migrantes con intereses o derechos de los nacionales.

Incluso, al final de la opinión consultiva OC-18/03, la Corte IDH reconoce que "es lícito que los Estados establezcan medidas atinentes a su ingreso, permanencia o salida de personas migrantes para desempeñarse como trabajadores en determinado sector de producción de su Estado, siempre que ello sea acorde con las medidas de protección de los derechos humanos de toda persona… Con el fin de cubrir esta necesidad, los Estados pueden tomar diversas medidas, tales como el otorgamiento o denegación de permisos de trabajo generales para ciertas labores específicas, pero deben establecerse mecanismos para asegurar que ello se haga sin discriminación alguna, atendiendo únicamente a las características de la actividad productiva y la capacidad individual de las personas"[47]. Me cuestiono, ante esta excepción, ¿no será que la Corte IDH dejó muy abierta la puerta a los Estados para que éstos limiten los derechos de los migrantes, al indicar que en ciertos sectores de producción las distinciones laborales entre migrantes y nacionales no son discriminatorias, o que están permitidas ciertas distinciones laborales entre migrantes y nacionales en razón de las características de la actividad productiva?

Me parece que uno de los retos principales en la OC-18/03, independientemente de las positivas e importantes conclusiones a las que llega la Corte IDH, era tratar de brindar esos parámetros desde

46 Véase Alexy, Robert, *Teoría de los derechos fundamentales*, segunda edición. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2007.

47 Corte IDH, *Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados*..., párr. 169.

un determinado y explícito criterio de justicia, desde los que se evalúe la razonabilidad, objetividad y proporcionalidad de las distinciones que hagan los Estados en cuanto a los derechos de los migrantes y los derechos de nacionales, y discutir, incluso, si la categoría misma de "migrante" está justificada y no responde más bien a un resquicio derivado de una concepción comunitarista donde las personas queden subordinadas a entes abstractos como lo son los Estados o las naciones. Incluso, tal vez sí sean válidas esas distinciones y categorías en alguna medida, posiblemente en lo concerniente a los derechos políticos (pero sin llevar a los migrantes a una anomia política). Lo que para mí es muy dudoso es que estén justificadas dichas distinciones cuando entramos a la zona de los derechos individuales y de los derechos sociales que, como se observó, tienen un carácter universal y, con mayor razón, si concedemos que muchas veces la causa de la migración se debe a muchos factores provenientes del actual orden económico global cuya permanencia conviene a los países más desarrollados y a la elites de los países en vías de desarrollo. Como señala Ferrajoli:

> Tomar en serio estos derechos [individuales, sociales y políticos] significa hoy tener el valor de desvincularlos de la ciudadanía como "pertenencia" (a una comunidad estatal determinada) y de su carácter estatal. Y desvincularlos de la ciudadanía significa reconocer el carácter supra-estatal –en los dos sentidos de su doble garantía constitucional e internacional– y por tanto tutelarlos no sólo dentro sino también fuera y frente a los Estados, poniendo fin a este gran *apartheid* que excluye de su disfrute a la gran mayoría del género humano contradiciendo su proclamado universalismo[48].

Asimismo, hubiera sido interesante que la Corte IDH se hubiera pronunciado en su opinión consultiva sobre algunas de las causas de la migración con la finalidad de evaluar si es factible clasificar a algunos migrantes de otra forma, por ejemplo, como refugiados cuando esté probado un temor fundado por estar en peligro su vida de forma inminente, como podría serlo en el caso de que la migración haya sido causada por un estado de pobreza extrema en el país de origen y tolerado, incluso, fomentado por el país receptor.

---

48 Ferrajoli, Luigi, *Derechos y garantías. La ley del más débil*, quinta edición. Trotta, Madrid, 2006, pág. 117.

Finalmente, si bien la Corte IDH en la opinión consultiva OC-18/03 es conciente de la pobreza y de la enorme desigualdad social como causas de la migración[49], el Tribunal no elabora la opinión consultiva desde ese enfoque, el cual podría haber sido útil para llegar a otras conclusiones. Es importante tener en cuenta la dimensión de la pobreza porque desde mi punto de vista, es discriminatorio elaborar categorías de personas que limiten los derechos individuales y sociales de las personas que migran, si consideramos que en la mayoría de los casos éstos abandonan su país por no tener acceso seguro a porciones mínimamente adecuadas de participación y de libertades fundamentales, a porciones mínimamente adecuadas de alimentos, vestido, cobijo, educación, atención médica y trabajo, debido en gran parte a un orden económico global que contribuye sustancialmente al hambre que padecen; más aún si dichas privaciones y falta de capacidad son potenciadas por instituciones sociales internacionales y no solo nacionales.

Conclusión

En este ensayo intenté desarrollar un criterio de justicia global desde la dimensión de la pobreza al que se refiere Thomas Pogge, y un criterio objetivo de justicia desarrollado por diversos autores liberales igualitarios. Mi intención era apuntar que, conforme a dichos criterios de justicia y de algunos datos empíricos y consideraciones macroeconómicas que permiten sostener que los efectos de la migración son más positivos que negativos, se puede evaluar críticamente desde otra perspectiva, quizá más amplia, tanto la normatividad e instituciones sociales nacionales de los Estados que regulen la migración, sobre todo cuando ésta es consecuencia de la pobreza, así como los tratados internacionales y la jurisprudencia de los organismos internacionales en materia de derechos humanos utilizados para valorar y justificar dichas regulaciones e instituciones.

49 Corte IDH, *Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados*..., párrs. 115 y 116.

Instituto Interamericano de Derechos Humanos

Asamblea General
(2007 - 2009)

Thomas Buergenthal
Presidente Honorario

Sonia Picado S.
Presidenta

Mónica Pinto
Vicepresidenta

Margareth E. Crahan
Vicepresidenta

Pedro Nikken
Consejero Permanente

Mayra Alarcón Alba
Line Bareiro
Lloyd G. Barnett
César Barros Leal
Allan Brewer-Carías
Marco Tulio Bruni-Celli
Antônio A. Cançado Trindade
Gisèle Côté-Harper
Mariano Fiallos Oyanguren
Héctor Fix-Zamudio
Robert K. Goldman
Claudio Grossman
María Elena Martínez
Juan E. Méndez
Sandra Morelli Rico
Elizabeth Odio Benito
Nina Pacari
Máximo Pacheco Gómez
Hernán Salgado Pesantes
Wendy Singh
Rodolfo Stavenhagen

Comisión Interamericana de Derechos Humanos

Paolo G. Carozza
Luz Patricia Mejía
Felipe González
Florentín Meléndez
Víctor E. Abramovich
Clare Kamau Roberts
Paulo Sérgio Pinheiro

Corte Interamericana de Derechos Humanos

Cecilia Medina-Quiroga
Diego García-Sayán
Manuel E. Ventura Robles
Sergio García-Ramírez
Leonardo Franco
Margarette May Macaulay
Rhadys Abreu Blondet

Roberto Cuéllar M.
Director Ejecutivo

REVISTA IIDH

La Revista IIDH es una publicación semestral
del Instituto Interamericano de Derechos Humanos

Los programas y actividades del Instituto Interamericano de Derechos Humanos son posibles por el aporte de agencias internacionales de cooperación, fundaciones, organizaciones no gubernamentales, agencias del sistema de Naciones Unidas, agencias y organismos de la Organización de los Estados Americanos, universidades y centros académicos.
Las diferentes contribuciones fortalecen la misión del IIDH, reforzando el pluralismo de su acción educativa en valores democráticos y el respeto de los derechos humanos en las Américas.