

XV CURSO INTERDISCIPLINARIO EN DERECHOS HUMANOS

JUNIO 1997

Materiales Preparados para Talleres de Trabajo

por

Dr. José Miguel Vivanco

Director Ejecutivo de Human Rights Watch/Americas

(Nota: Este documento ha sido preparado sobre la base de informes elaborados por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y comentarios de expertos)

MODULO II: DERECHO ECONOMICOS, SOCIALES Y CULTURALES. ANALISIS DE SU EFICACIA JURIDICA EN EL SISTEMA INTERAMERICANO

La Realización de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales en la Región

La premisa en que se sustenta el presente informe es el principio estipulado en la resolución de la Asamblea General AG/RES. 1213 (XXIII-0/93):

Que sólo puede realizarse el ideal de ser humano libre, exento de temor y de la pobreza, si se crean condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales, tanto como de sus derechos civiles y políticos (énfasis agregado).

Esta resolución se inspira en el compromiso de los Estados miembros con los principios establecidos en la Carta de la OEA, en cuyo artículo 33 se establece:

Que la igualdad de oportunidades, la distribución equitativa de la riqueza y del ingreso, así como la plena participación de sus pueblos en las decisiones relativas a su propio desarrollo son, entre otros, objetivos básicos del desarrollo integral.

Además, en el inciso f) del artículo 44 de la Carta, los Estados miembros acuerdan fomentar:

La incorporación y creciente participación de los sectores marginales de la población, tanto del campo como de la ciudad, en la vida económica, social, cívica, cultural y política de la nación, a fin de lograr la plena integración de la comunidad nacional, el aceleramiento del proceso de movilidad social y la consolidación del sistema democrático.

Estos principios están reafirmados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos ("la Convención Americana"), que en su artículo 1 obliga a los Estados signatarios a:

Respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su **libre y pleno ejercicio** a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, **sin discriminación** alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, **posición económica**, nacimiento o cualquier otra condición social (énfasis agregado).

El artículo 26 de la misma Convención expresa el principio del desarrollo progresivo de los derechos económicos, sociales. Dicho artículo dice textualmente:

Los Estados partes se comprometen a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para **lograr progresivamente** la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires, en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados.

La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre ("la Declaración") establece en su Preámbulo que los pueblos americanos "tienen como fin principal la protección de los derechos esenciales del hombre y la creación de circunstancias que le permitan progresar espiritual y materialmente...". La Declaración reconoce que el sistema inicial de protección que la misma estableció se adapta a "las condiciones sociales y jurídicas actuales, no sin reconocer (de parte de los Estados americanos) que deben afianzar cada vez más ese sistema en la esfera internacional a medida que las condiciones se tornen más favorables". La Declaración enumera una serie de derechos civiles y políticos, así como derechos económicos, sociales y culturales.

Teniendo en cuenta la necesidad de afianzar cada vez más el sistema, el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ("el Protocolo de San Salvador"), aprobado por la Asamblea General en 1988, indica un nuevo compromiso dentro del sistema interamericano de derechos humanos para hacer valer tales derechos. El Protocolo compila en forma de tratado los principios de igualdad social y los derechos individuales establecidos en anteriores

instrumentos de derechos humanos, incluida la Carta de la OEA y resoluciones de la Asamblea General.¹ El artículo 1 del Protocolo de San Salvador estipula que:

Los Estados partes en el presente Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos se comprometen a adoptar las medidas necesarias tanto de orden interno como mediante la cooperación entre los Estados, especialmente económica y técnica, hasta el máximo de los recursos disponibles y tomando en cuenta su grado de desarrollo, a fin de lograr progresivamente, y de conformidad con la legislación interna, la plena efectividad de los derechos que se reconocen en el presente Protocolo.

Los artículos 10, 11, 12 y 13 del Protocolo de San Salvador garantizan los derechos a la salud, a un medio ambiente sano, a la alimentación y a la educación, respectivamente. El respeto por estos derechos garantiza las necesidades básicas para la supervivencia que, combinados con los demás derechos estipulados en el Protocolo, a saber, el derecho al trabajo (artículo 6), a condiciones justas, equitativas y satisfactorias de trabajo (artículo 7), los derechos sindicales (artículo 8), a la seguridad social (artículo 9), a los beneficios de la cultura (artículo 14), a la constitución y protección de la familia (artículo 15) y otros, crean las condiciones “que permitan a toda persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales, tanto como de sus derechos civiles y políticos” (Preámbulo del Protocolo).

La Indivisibilidad de los Derechos Civiles y Políticos y los Derechos Económicos, Sociales y Culturales

La Comisión siempre ha reconocido la relación orgánica entre la violación de los derechos a la seguridad física, por una parte, y la negación de los derechos económicos y sociales y la supresión de la participación política.² Toda distinción que se establezca entre los derechos civiles y políticos y los derechos económicos, sociales y culturales constituye una formulación categorizante que se aparta de la promoción y garantía de los derechos humanos.

Una vida libre del temor y la necesidad comporta inevitablemente garantizar los derechos civiles y políticos puesto que a través de la participación popular, quienes son objeto de la negación de sus derechos económicos y sociales, pueden participar en las decisiones que se relacionan con la asignación de los

¹ A diciembre de 1993, sólo Ecuador, Panamá y Suriname habían ratificado el Protocolo de San Salvador.

² CIDH, “Ten Years of Activities 1971-1981”: 321.

recursos nacionales y el establecimiento de programas sociales, educativos y de salud.³ La participación popular, objetivo de la democracia representativa, garantiza que todos los sectores sociales participen en la formulación, aplicación y revisión de los programas nacionales. Y, aunque podría afirmarse que la participación política fortalece la protección de los derechos económicos, sociales y culturales, también es verdad que la aplicación de esos derechos crea las condiciones para que la población en general sea capaz, es decir, saludable y educada, para participar activa y productivamente en el proceso de toma de las decisiones políticas.

Las formalidades de la democracia, la elección de presidentes y parlamentarios, no es un cimiento lo suficientemente firme para garantizar sistemas políticos y económicos estables y duraderos. Ello queda demostrado por el hecho de que, pese a la transición de la región, en el último decenio, al imperio de la democracia, en el mismo período se ha presenciado también un marcado aumento de la incidencia de la pobreza que pone en peligro la estabilidad política de numerosos Estados de la región. En 1980, el 41% de la población total de América Latina vivía por debajo del umbral de pobreza y para fines del decenio, la cifra superó el 45%.⁴

La pobreza es en parte resultado de la insuficiente dedicación y organización del Estado para proteger y promover los derechos económicos, sociales y culturales. Como se señaló antes, cuando el Estado no garantiza los derechos económicos, sociales y culturales, se está indicando también una falta de garantías civiles y políticas. La capacidad de participar en la sociedad conlleva derechos civiles y políticos, conjuntamente con derechos económicos, sociales y culturales. De ello se desprende que, sin progreso en el área de los derechos económicos y sociales, los derechos civiles y políticos logrados con gran esfuerzo y sacrificio humano, siguen siendo una mera aspiración para los sectores de menos recursos y más bajo nivel de educación.⁵ En última instancia, la consolidación de la democracia representativa, meta de todos los Estados

³ Véase Turk, Danilo, "The Realization of Economic, Social and Cultural Rights," E/CN.4/Sub.2/16, párr. 19 (3 de julio de 1992).

⁴ "Economic and Social Rights and Productive Transformation with Equity in Latin America and the Caribbean", documento de la ONU A/Conf.157 PC/61/Add.3, 11 de marzo de 1993, párr. 9.

⁵ Véase Id., párr. 11.

miembros, comporta el ejercicio de una participación plena por parte de todos los integrantes de la sociedad.

Al respecto, la Comisión recuerda el artículo 33 de la Carta, que establece “que la igualdad de oportunidades, la distribución equitativa de la riqueza y el ingreso y la plena participación de sus pueblos en las decisiones relacionadas con su propio desarrollo son, entre otros, objetivos básicos del desarrollo integral”.

Cuando los sectores más vulnerables de la sociedad no tienen acceso a los elementos básicos para la supervivencia que les permitirían salir de su situación, se está contraviniendo voluntariamente o se está condonando la contravención del derecho a ser libre de toda discriminación y los consiguientes principios de igualdad de acceso y equidad en la distribución, y el compromiso general de proteger a los elementos vulnerables de la sociedad. Además, si no se satisfacen esas necesidades básicas, se ve amenazada directamente la propia supervivencia del individuo, lo que implica el derecho a la vida, la seguridad personal y, como se indicó antes, el derecho a participar en los procesos políticos y económicos.

La Comisión toma nota de que la pobreza tiene sus mayores efectos en los niños. De acuerdo con el Instituto Interamericano del Niño, el 45% de la población de América Latina está compuesta por niños, y alrededor del 50% de ellos viven en condiciones de pobreza extrema. Esta se describe como una condición de vida tan limitada por la desnutrición, la enfermedad, el analfabetismo, la escasa expectativa de vida y la elevada mortalidad infantil que está por debajo de la definición racional de decencia y dignidad humanas.⁶ Sin alimentos ni acceso a servicios básicos de salud, y con escasa o ninguna educación, o sin tiempo para recibir instrucción, ya que deben ganarse la vida o ayudar a sus familias, estos niños quedan atrapados en la lucha diaria por la supervivencia.

El Principio del Desarrollo Progresivo

El principio de que los derechos económicos, sociales y culturales deben alcanzarse progresivamente no significa que los gobiernos no tengan la obligación inmediata de empeñarse por lograr la realización plena de tales derechos. El fundamento del principio de la realización progresiva de los derechos es que los gobiernos tienen la obligación de asegurar condiciones que, de acuerdo con los

⁶ Banco Mundial, “Poverty and Basic Needs”, septiembre de 1980, extracto reimpresso en el Informe sobre la situación de los derechos humanos de la República de Nicaragua (aprobado por la Comisión en la 713a. reunión, celebrada el 30 de junio de 1981), OEA/Ser.L/V/II.53, Doc.25: 253, (30 de junio de 1981).

recursos materiales del Estado, permitan avanzar gradual y constantemente hacia la más plena realización de tales derechos.

Además, el desarrollo progresivo de los derechos no se limita a los económicos, sociales y culturales. El principio de la progresividad es inherente a todos los instrumentos de derechos humanos a medida que se elaboran y amplían. Los tratados sobre derechos humanos con frecuencia incluyen disposiciones que implícita o explícitamente prevén la expansión de los derechos en ellos contenidos. El método de expansión puede depender de la aplicación directa de las disposiciones previstas en el propio tratado, o mediante enmiendas o protocolos adicionales que complementen, elaboren o perfeccionen los derechos ya establecidos en el tratado.⁷ Sirvan de ejemplo la evolución y expansión de los instrumentos interamericanos de derechos humanos. Los principios formulados en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre fueron elaborados y ampliados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Análogamente, el Protocolo de San Salvador es una extensión de las normas y principios establecidos en los dos textos anteriores y en la Carta.

De manera que de ello se desprende que la obligación de los Estados miembros de observar y defender los derechos humanos de los individuos dentro de sus jurisdicciones, como lo establecen la Declaración Americana y la Convención Americana, los obliga, independientemente del nivel de desarrollo económico, a garantizar un umbral mínimo de esos derechos. El nivel de desarrollo podría ser un factor que entre en el análisis para la puesta en vigor de esos derechos pero no se debe entender como un factor que excluya el deber del Estado de implementar estos derechos en la mayor medida de sus posibilidades. El principio de progresividad exige más bien que, a medida que mejora el nivel de desarrollo de un Estado, mejore el nivel de compromiso de garantizar los derechos económicos, sociales y culturales. Y, ello, porque garantizar los derechos económicos, sociales y culturales exige en la mayoría de los casos un gasto público destinado a programas sociales.

En teoría, la idea es que, cuanto más recursos tenga un Estado, mayor será su capacidad para brindar servicios que garanticen los derechos económicos, sociales y culturales. Esta idea se reafirma en el artículo 32 de la Carta de la

⁷ Por ejemplo, véanse los artículos 76 y 77 de la Convención Americana que establecen los procedimientos para enmiendas o para crear protocolos adicionales a la misma.

OEA, donde se describe el desarrollo como la "responsabilidad primordial de cada país y debe constituir un **proceso continuo e integral** para el establecimiento de un orden económico y social **más justo...**" (énfasis agregado). Sin embargo, la Comisión toma nota de que, en vista de la desigual distribución de la riqueza en los Estados de la región y de otras deficiencias estructurales (como veremos más adelante), un incremento del ingreso nacional no se traduce automáticamente en una mejoría del bienestar general de la población. El compromiso de los Estados de tomar medidas con el objetivo de alcanzar progresivamente la realización plena de los derechos económicos, sociales y culturales exige el uso efectivo de los recursos disponibles para garantizar un nivel de vida mínimo para todos.

Factores que Contribuyen a la Negación de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales

En un informe conjunto de 1993 publicado por el Banco Mundial y el Fondo Monetario Internacional (FMI), América Latina es señalada como la región del mundo con la distribución de riqueza más desigual, situación que ha venido empeorando desde los años de 1950. El informe explica que el 20% más pobre de la población de América Latina y el Caribe recibe el 4% del ingreso nacional, mientras que el 10% más rico de la población de la región recibe entre el 42% y el 43% del ingreso. De manera similar, el informe de 1992 sobre desarrollo humano, preparado por el PNUD, señala que, pese a que América Latina tiene una de las economías más avanzadas del mundo en desarrollo, los países de la región presentan algunos de los contrastes más notorios entre las clases sociales y en ellos viven millones de personas por debajo del umbral de pobreza.⁸

Algunos ejemplos señalados en el informe del PNUD son los siguientes: en Brasil, que tiene una de las distribuciones de ingreso más desiguales del mundo, el 20% más rico de la población recibe un ingreso 26 veces superior al del 20% más pobre;⁹ en Chile, entre 1970 y 1988, el ingreso real del 20% más pobre bajó 3%, mientras que el del 20% más rico aumentó 10%.¹⁰ De manera similar, el informe del PNUD señala que en Estados Unidos, desglosando las comunidades

⁸ Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, "Human Development Report 1992". Oxford University Press, 1992: 34.

⁹ Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, "Human Development Report 1993." Oxford University Press, 1993:17.

¹⁰ Ibid, 25.

blanca, negra e hispana por poder adquisitivo, educación y salud, existe una marcada diferencia que refleja el acceso no equitativo a la educación y a los servicios básicos de salud. La población blanca de Estados Unidos, tomada aisladamente, figuraría como la número uno del mundo en cuanto a desarrollo humano, en tanto que la población negra figuraría en el lugar 31 y la hispana en el lugar 35.¹¹

De acuerdo con el Informe del PNUD de 1991, Costa Rica tiene un buen antecedente en la garantía de la atención de las necesidades básicas de su población. Las reformas sociales comenzaron en los años de 1940, cuando se eliminó el ejército y se crearon instituciones de salud, educación y seguridad social. A comienzos de los años de 1970, se prestó especial atención a la atención primaria de la salud, poniéndose en práctica programas de salud rurales y comunitarios.¹²

Se argumenta que la recesión económica mundial de los años 80, sumada a la crisis de la deuda externa que afecta a la mayoría de los Estados miembros, es la causa de la incidencia de la pobreza. Sin embargo, los ajustes económicos y estructurales que muchos Estados de la región han aplicado para acceder al crédito financiero internacional han exigido drásticas reducciones precisamente en la esfera del gasto público en momentos en que los grupos vulnerables de esas sociedades tienen una acuciante necesidad de programas sociales.¹³ De manera que el resultado involuntario de esos programas de ajuste económico ha sido en los hechos un agravamiento de la situación de pobreza. Son los pobres los que soportan la mayor parte de la carga económica y social causada por la restricción del gasto público.¹⁴

Los ajustes económicos no deben comportar una menor observancia de los derechos humanos, sino que más bien deben utilizarse para corregir los desequilibrios sociales y las violaciones estructurales intrínsecas de las estructuras económicas y sociales de los países de la región. De hecho,

¹¹ "Human Development Report 1993", *supra*, notas 9 a 16.

¹² Programa de Desarrollo de las Naciones Unidas, "Human Development Report 1991". Oxford University Press, 1991:59.

¹³ Véase Conroy, Hubert Wieland, "On the Relation Between Development and the Enjoyment of all Human Rights: Recognizing the Importance of Creating Conditions Whereby Everyone May Enjoy These Rights". ONU, Doc. A/Conf.157/PC/60/Add.2, párr. 107.

¹⁴ Banco Mundial y FMI, *supra*, nota 7.

recientemente se ha modificado la opinión prevaleciente respecto del ajuste. El Banco Mundial y, en alguna medida, el Fondo Monetario Internacional han empezado a incorporar programas sociales y de alivio de la pobreza en su política y sus programas de ajuste.¹⁵

De acuerdo al Profesor Antonio Cançado Trindade:

..... la Convención Americana no contiene más que un artículo consagrado a los derechos económicos, sociales y culturales (artículo 26), limitándose a disponer sobre su “desarrollo progresivo” a la luz de las normas pertinentes de la Carta enmendada de la OEA no tenían como objeto la protección o la garantía de los derechos humanos, sino más bien a definir para los Estados miembros objetivos y líneas de conducta en materia económica, social y cultural....

... El Protocolo de 1988 estipula inicialmente (artículo 1º) la obligación de los Estados Partes de adoptar medidas (de orden interno y por medio de la cooperación internacional) “hasta el máximo de los recursos disponibles y teniendo en cuenta su nivel de desarrollo”, con el fin de obtener “progresivamente y de acuerdo con la legislación interna” la “plena efectividad” de los derechos consagrados por el Protocolo.

Los conceptos contenidos en las expresiones “máximo de los recursos disponibles” y “progresivamente” fueron tomadas del artículo 2 del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas. El artículo 1º recubre una nueva dicotomía, en el campo de los derechos reconocidos por el Protocolo, entre los derechos económicos, sociales y culturales de “exigibilidad inmediata” y los de “realización progresiva”. Los trabajos preparatorios del Protocolo nos indican además que “la obligación de adoptar medidas...”, contenida en este artículo 1º está destinada a la segunda categoría. (Estudios Básicos de Derechos Humanos. Antonio A. Cançado Trindade Primera Edición, San José, 1994).

La Protección de los Derechos de las Pueblos Indígenas

La Comisión ha dicho en 1972 que “la protección especial de los pueblos indígenas es un compromiso sagrado de los Estados”. Desde entonces en varias ocasiones la Comisión cumplió con su mandato general al concentrar sus esfuerzos y buscar soluciones a las violaciones de derechos contra los indígenas, como individuos o como entidades colectivas. La Comisión recibió denuncias

¹⁵ ONU, documento E/CN.4/Sub.3/1991/17, párr. 202.

sobre asesinatos, torturas y genocidio de poblaciones indígenas, violaciones que provenían de invasiones de tierras, construcciones de caminos, proyectos de colonización, explotaciones que atentaban contra el hábitat, ataques y masacres a poblaciones indígenas civiles durante acciones militares contra guerrillas, discriminación y ataques a la libertad de expresión y cultos. La CIDH realizó investigaciones, publicó informes, presentó resoluciones a la Asamblea General. La más importante fue, probablemente, la resolución emitida en 1985 reivindicando el derecho de los Yanomami a su propia existencia y a las tierras que habitaban.

Mediante resolución AG/RES. 1022(XIX-O/89) la Asamblea General solicitó, a propuesta de la Comisión, que se iniciara la preparación de un instrumento legal interamericano sobre los derechos de las poblaciones indígenas. Sobre la base de numerosos aportes técnicos de gobiernos, organizaciones nacionales e internacionales, y expertos, la Comisión iniciará en 1995 una amplia consulta respecto de un primer borrador de "Declaración Americana de los Derechos de las Poblaciones Indígenas" que espera elevar a la Asamblea General en 1996.(OEA/Ser.LV/II.88; Doc.9 rev; 17 febrero 1995: 231-232, Original: Español)

La Comisión Frente a la Situación de los Trabajadores Migrantes

La información preliminar que recibió el Grupo de Trabajo pareciera indicar que a los trabajadores migrantes se les adjudica calificativos y son rotulados como "documentados" "indocumentados", "regulares" e "irregulares". La información indica, asimismo, el desplazamiento de trabajadores migrantes que se trasladan, con o sin sus familias, a países de las Américas en busca de empleo y de un mejor nivel de vida. A continuación se ofrece un resumen, que no pretende ser exhaustivo, de los desplazamientos de trabajadores migrantes en el hemisferio: de México a los Estados Unidos; de Guatemala a México y luego a los Estados Unidos; de Haití a la República Dominicana; de Haití y la República Dominicana a Puerto Rico, a fin de obtener ingreso a los Estados Unidos; de Haití a Las Bahamas; de El Salvador y Guatemala a Belice; de Cuba a los Estados Unidos; de Cuba a Las Bahamas y Jamaica; de Bolivia y Perú a la Argentina; de Nicaragua a Costa Rica; y de Colombia a Venezuela y Panamá.¹⁶

¹⁶ La Comisión realizó una visita *in loco* a la República Dominicana, del 12 al 14 de agosto de 1991, y preparó un informe sobre la "Situación de los haitianos en la República Dominicana" con énfasis en la

situación de los trabajadores de la caña de azúcar. Este informe se incluyó en el Informe Anual de la Comisión de 1991, páginas 269 a 297.

La Comisión también llevó a cabo una visita a Las Bahamas, del 22 al 27 de mayo de 1994. En esa época, se le informó que había en ese país entre 50.000 y 60.000, aproximadamente, refugiados y trabajadores migrantes haitianos. Esta cifra puede haber disminuido por efectos de un acuerdo al que llegaron los Gobiernos de Haití y Las Bahamas, para repatriar a los haitianos que hubieran ingresado a Las Bahamas.