



“Apuntes acerca de derechos emergentes y su posible relación con la Declaración Universal de Derechos Humanos”, Sonia Picado

Introducción

Las notas siguientes encuentran sentido en el marco de un esfuerzo internacional por hacer una relectura de la Declaración Universal que, sin despojarla de su identidad ni mucho menos degradar su valor, escudriñe si su texto es útil para albergar posibles derechos emergentes de la persona humana. Un poco deben, estas líneas, entenderse más como una expresión, informada pero libre, de inquietudes generadas por una mirada atenta –y, por qué no, preocupada– al mundo que vivimos y a la eficacia de los principios fundamentales del ser humano. No son, claro está, una propuesta acabada y por ello su forma es, intencionalmente, la de un esquema en construcción.

Antes que agotar los temas tratados, estos pensamientos han querido hallar un punto de referencia en la evolución del cuadro normativo internacional en los últimos años, de manera que postulen una adición o complementación a partir de lo evidenciado en el plano universal o regional en materia de derechos humanos. Quizá, el motor principal en esta reflexión ha sido la Declaración y Plan de Acción resultado de la Conferencia Mundial de Derechos Humanos de Viena en 1993, que representan un consenso internacional acerca de las tendencias en materia de promulgación y protección de los derechos fundamentales de la persona humana.

Así, pues, entendemos que con estas notas rendimos homenaje, antes que restar sentido, al extraordinario instrumento que es la Declaración Universal de Derechos Humanos, que ha sido y sigue siendo punto obligado de referencia para la interpretación, el desarrollo y la acción en los temas y dilemas de los derechos humanos.

I. Una nueva visión de la igualdad (artículo 7 Declaración Universal)

Sin duda alguna, uno de los temas que ha merecido y requerido mayor desarrollo desde la promulgación de la Declaración Universal ha sido el de la igualdad. La lucha contra la discriminación ha sido motor de una abundante producción normativa, en el plano universal al igual que en el regional, que ha buscado ahondar en las múltiples facetas del trato desigual cuya noción está a la base del concepto mismo de discriminación.

Pero conforme esta tendencia a precisar y elaborar el pleno sentido de la discriminación ha evolucionado y se ha materializado en instrumentos e instituciones, se ha puesto énfasis en la vertiente de la equidad, esa que Aristóteles mismo postuló como esencial a la justicia, lo que significa subrayar que la búsqueda de la igualdad pasa, necesariamente, por el reconocimiento y superación de las desigualdades de hecho en que se han plasmado comportamientos y medidas discriminatorias y excluyentes a lo





largo de siglos. Este no es un aspecto central del artículo 7 de la Declaración Universal y debería ser prioritario en una consideración actualizada de su sentido y contenido.

Lo anterior es especialmente cierto si tenemos en cuenta que la Declaración producto de la Conferencia Mundial de Viena de 1993 dedicó espacios y esfuerzos particularmente destacados al reconocimiento de derechos colectivos (Viena I.20, por ejemplo) o bien, a la precisión de que derechos tales como los de la mujer y la niña (Viena I.18) son derechos humanos, lo que ha implicado otorgar un sitio preferente a la búsqueda de la verdadera igualdad de mujeres y hombres, de poblaciones indígenas y no indígenas. En especial, la indicación de que los temas de violencia contra la mujer son parte integrante de los derechos humanos ha significado el replanteamiento del concepto clásico de que el agente de violación de los derechos humanos era solamente el Estado.

Lo mismo cabe decir si se analiza el tema de las “necesidades particulares” involucrado en los instrumentos y resoluciones internacionales relativas a la mujer, a la niñez o a las personas con discapacidad, entre otros. En efecto, la existencia de necesidades que son propias de un grupo humano y la urgencia de su reconocimiento y satisfacción es uno de los aspectos centrales de la evolución actual del Derecho de los derechos humanos. En buena medida, este avance tiene también que ver con esa visión más integral de la igualdad, que admite, como los antiguos lo indicaron, que tan injusto es el trato desigual a los iguales como lo es el trato igual a los desiguales.

Por lo anterior, participo del criterio de que el artículo 7 de la Declaración Universal podría actualizarse con una segunda parte que rezase algo como:

“Artículo 7.... Para la realización de la igualdad, se tomará en cuenta la existencia y superación de las desigualdades de hecho que la menoscaban u obstaculizan, así como la importancia de identificar y satisfacer necesidades particulares de grupos humanos, derivadas de su condición o situación, siempre que ello no redunde en discriminaciones contra otros grupos humanos, inadmisibles si van en detrimento de su dignidad.”

2. De la justicia nacional a la justicia internacional (artículo 8 Declaración Universal)

En los más de cincuenta años de vida de la Declaración, una de las evoluciones más dramáticas es la que sufrido la protección de los derechos de la persona humana a nivel internacional.

Así, en el sistema universal como en sus similares regionales, lo que originalmente era poco menos que impensable, esto es, que un asunto de un individuo acaecido en el territorio de un Estado determinado sin involucrar ningún elemento de internacionalidad, pudiera constituir el objeto de un procedimiento internacional y de una resolución o sentencia dictada en sede internacional, en virtud de tratados dirigidos expresamente a la precisión y defensa de los derechos de la persona humana,





se ha convertido en una constante y se ha multiplicado hasta constituir hoy una rama propia del Derecho, sumamente compleja, con desarrollos propios en la forma y en el fondo.

La Declaración Universal no podía prever ni adelantarse a esta evolución, porque en realidad ella misma es un poco su génesis o al menos su inspiración. Los Pactos Internacionales de 1966, los instrumentos particulares y los sistemas regionales fueron configurando en tejido cada vez más denso de normas e institutos que, si bien ha mantenido el carácter “subsidiario” de la protección internacional de los derechos humanos frente a la doméstica, ha hallado criterios de interpretación y formas de aplicación que hacen más autónomo el funcionamiento de los mecanismos de protección internacional de los derechos humanos y, más aun, de la protección internacional de la persona humana.

En una relectura actualizada de la Declaración Universal, es válido y oportuno preguntarse si ese artículo 8 no debería contener una segunda parte, que postulase, por ejemplo:

“...ley. Para la plena protección de sus derechos humanos, la persona podrá acudir a instancias internacionales en los casos en que la protección nacional pudiera haber sido insuficiente. Los Estados se comprometen a acatar y ejecutar las resoluciones internacionales de carácter definitivo que se generen en este sentido.”

3. Las distintas esferas de la protección internacional de la persona humana (artículo 14 y más Declaración Universal)

Si la existencia y desarrollo de la protección internacional de los derechos humanos es indiscutible, también es cierto que en los últimos veinte años, ha crecido y se ha tornado más compleja su vinculación con otras ramas del Derecho Internacional orientadas también a la protección de la persona humana, fundamentalmente, el Derecho Internacional de Refugiados y el Derecho Internacional Humanitario.

En el primer caso, una mención a los derechos de quienes huyen por temor fundado de ser objeto de agresiones o persecuciones podría complementar el principio enunciado por el actual artículo 14 de la Declaración Universal, quizá como:

“Artículo 14...3. Toda persona que huya de su país en búsqueda de refugio tendrá derecho, en el extranjero, a un trato digno y estará protegida por normas que incluyen, como mínimo y entre otros, el derecho a no ser obligado a regresar al territorio del cual ha huido.”

En el segundo, las relaciones entre Derecho Internacional de los Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario han conocido importantes desarrollos, en especial a partir de la entrada en vigor del Estatuto de creación de la Corte Penal Internacional. En virtud de este instrumento y de la resultante instalación del primer tribunal, las





violaciones a principios y normas fundamentales de Derecho Humanitario se unen a las similares en caso de genocidio y de crímenes de lesa humanidad como causales para el ejercicio de la competencia de la Corte Penal Internacional. Sin que la Declaración Universal pueda pretender abarcar la complejidad de las instituciones del derecho a la guerra y en la guerra, sería oportuno considerar la adición de un nuevo artículo, quizá un artículo 8 bis, que pudiera rezar algo como:

“Artículo 8 bis. En caso de hostilidades abiertas, de conflicto armado interno o internacional, toda persona gozará de derechos que, como mínimo, establecerán límites al uso de métodos o armas de combate. La infracción de estas normas dará lugar al ejercicio de una jurisdicción penal internacional, que se extenderá asimismo, a los casos de violaciones graves y generalizadas de los derechos humanos.”

4. El desarrollo como tema de derechos humanos (artículo 28 Declaración Universal)

Aunque el tema no está exento de polémica, la cuestión de que los modelos de desarrollo y el orden económico internacional tienen importantes consecuencias para la vigencia y goce efectivo de los derechos humanos, sobre todo de los económicos, sociales y culturales previstos en los artículos 22 ss de la Declaración Universal, gana cada día más espacio, ante la evidencia de que la búsqueda del cumplimiento de estos derechos debe ser explícita y directa y no puede esperarse que sea simplemente el resultado espontáneo de un determinado nivel económico en un país determinado.

No en vano la Declaración incluye un artículo 28, a menudo soslayado en las menciones e interpretaciones que de ella se hacen y que claramente indica que hay un derecho de la persona a que el orden social internacional que se establezca sea congruente con el ejercicio y disfrute de los derechos proclamados por la declaración. Y hay la intención de que este artículo, ubicado inmediatamente después del cuadro de derechos económicos, sociales y culturales, sea un criterio para la interpretación y aplicación, precisamente, de estos derechos.

Nos adherimos a la posición de que el respeto, aplicación y expansión de los derechos económicos, sociales y culturales debe ser un fin expreso y prioritario de las estrategias de desarrollo y que para que estas sean eficaces, debe buscarse un orden internacional justo que brinde las condiciones mínimas para que ellas tengan éxito.

En este sentido, podría considerarse una adición al artículo 28 que indicase algo como:

“Artículo 28....La búsqueda del desarrollo tendrá por fin la observancia y expansión de los derechos económicos, sociales y culturales en cada orden nacional. Los Estados crearán condiciones mínimas de equidad para que las naciones menos desarrolladas puedan avanzar hacia un estadio que les permita asumir esta estrategia de desarrollo basada en el cumplimiento pleno de todos los derechos humanos.”





5. El medio ambiente y los derechos humanos

Una de las materias centrales en el debate internacional acerca de las condiciones de vida y la posibilidad de disfrutar plenamente de los derechos humanos es la preservación del medio ambiente y de la biodiversidad.

En los años que han pasado desde la adopción de la Declaración Universal, la degradación de nuestro entorno y la masiva pérdida de especies animales y vegetales se han convertido en uno de los fenómenos más alarmantes y han estado y siguen estando a la base de importantes acuerdos y desacuerdos internacionales. Cualquiera que sea la posición que se asuma acerca de cómo evitar que esta destrucción continúe, nadie puede negar que la cuestión ambiental tiene un fuerte impacto en las posibilidades para el disfrute pleno de los derechos humanos.

Si de derechos emergentes se trata, el derecho de todo ser humano de disfrutar de un medio ambiente equilibrado y sustentable es uno de los más indiscutibles. No es poca la jurisprudencia nacional e internacional que ha relacionado el medio ambiente con la factibilidad de la vigencia de los derechos humanos, en particular, el derecho a la vida o los derechos económicos, sociales y culturales.

Por ello, nos atrevemos a postular la adición de un artículo, quizá 28 bis, que dispusiese algo como:

“Artículo 28 bis. Toda persona tiene derecho a vivir en un medio ambiente equilibrado y a disfrutar de la biodiversidad presente en el mundo y a defender el sustento y continuidad de su entorno para las futuras generaciones. Para que este derecho sea efectivo, todo ser humano, los Estados y la comunidad internacional asumirán la responsabilidad de que sus actos sean protectores y no dañinos del medio ambiente y de biodiversidad.”

6. La identidad cultural (artículo 27 Declaración Universal)

Sin duda, uno de los temas de nuestro tiempo que pueden implicar una relectura de las disposiciones de la Declaración Universal es la identidad cultural y el verdadero valor de la diversidad en este campo.

Si bien el texto adoptado en 1948 hace referencia expresa en su artículo 27 al derecho a participar libremente en la vida cultural de la comunidad, esto parece poco para abarcar el ámbito de la identidad cultural en su justa dimensión.

En efecto, para postular con amplitud en esta materia, cabría pensar en un párrafo tercero de este artículo que rescatara con fuerza esta idea, de un modo tal vez como el siguiente:





“Artículo 27... 3. Toda persona tiene derecho a conocer, vivir y preservar su identidad cultural. La diversidad de culturas es una riqueza que merece ser protegida y difundida.”

7. Algunas inquietudes finales

Si bien el estado actual de la cuestión o nuestra propia certeza jurídica e intelectual no nos permiten en este momento postularlos con la misma claridad de los que anteceden, no es posible dejar de pensar en los siguientes asuntos, cuando se trata de contemplar a la luz de la actualidad el sentido de la Declaración Universal:

- a) ¿Estará configurado un “derecho a la democracia” (en posible relación con el artículo 21 de la Declaración Universal) de un modo similar al que plantean instrumentos como la Carta Democrática Interamericana, de tal forma que pueda ser incluido en una actualización?
- b) ¿Bastará con una reformulación de la igualdad para que sea explícito que todos y cada uno de los derechos corresponden a todo hombre, toda mujer, todo niño y toda niña?
- c) ¿Son adecuadas a la realidad actual las expresiones que informan el artículo 16 en materia de familia o se quedan cortas para albergar derechos reconocidos de manera más amplia por muchos ordenamientos?
- d) ¿Cómo puede plantearse el “derecho a la intimidad” de una forma más integral que la prevista por el artículo 12 de la Declaración Universal?
- e) ¿No será preciso incluir una referencia expresa a que la diversidad cultural no puede justificar violaciones a derechos fundamentales de la persona?

El debate en marco de las jornadas sobre el valor y actualidad de la Declaración Universal pueden contribuir a despejar o precisar algunas de estas cuestiones, pero no parece que pueda soslayarlas.

