

¿CRISIS EN EL SISTEMA UNIVERSAL DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS? RETOS PARA LOS ESTADOS Y LA SOCIEDAD CIVIL

por Salvador Tinajero Esquivel*

Los retos para la efectiva protección y promoción de los derechos humanos son enormes. Desde avances legislativos y el establecimiento de instituciones que garanticen los derechos, hasta lograr que las legislaciones se cumplan y que las instituciones funcionen. Los Estados, la sociedad civil y las propias víctimas de violaciones han buscado soluciones en el ámbito internacional cuando éstas no se encuentran en el ámbito local o nacional.

A pesar de los esfuerzos de muchos, la maquinaria internacional tampoco ha sido eficaz para proteger los derechos de las personas y a pesar de cambios y avances normativos e institucionales, año con año seguimos recibiendo información sobre violaciones a los derechos humanos en todo el mundo.

Por el contrario, al abrir un periódico o participar en redes sociales es fácil observar que los derechos humanos están en crisis en todo el mundo y que los espacios de protección internacional no son la excepción.

Un mundo multipolar y la elección de opciones populistas en muchos países hacen que las causas y naturaleza de las violaciones sean cada vez más complejas y los retos de la protección internacional cada vez mayores.

El presente trabajo se enfoca en el sistema universal de protección de los derechos humanos y en particular aborda algunas prácticas y retos actuales que impregnan las relaciones internacionales en su conjunto y, como consecuencia, inciden sobre la percepción y vigencia de los derechos humanos en la segunda década del siglo XXI.



Artículo elaborado en el marco de la mesa redonda sobre "Derechos humanos y realidad global: su efectividad más allá de las palabras" del 35º CURSO DE DERECHOS HUMANOS: DERECHOS HUMANOS POR UNA JUSTICIA GLOBAL

[13-30 marzo 2017, Barcelona]

* Cónsul en la Embajada de México, República Checa. Las opiniones aquí contenidas son a título individual y no necesariamente representan la visión de la Secretaría de Relaciones Exteriores de México, donde labora el autor.

Retos contemporáneos. La trivialización de los derechos humanos

Ejemplos de violaciones a los derechos humanos se documentan y denuncian a diario en todo el planeta y ningún país o región del mundo puede considerarse a salvo. Prueba de ello son los informes que se generan del Mecanismo de Examen Periódico Universal del Consejo de Derechos Humanos de la ONU, por el que ya han pasado dos veces la totalidad de los Estados. Ciertamente estas violaciones tienen muy variados matices, y en algunos sitios existen situaciones sumamente graves, mientras que otros enfrentan problemas relativamente aislados, no obstante todos los países, grandes, chicos, ricos y pobres tienen margen para mejorar.

Ahora bien, independientemente de la variedad de las situaciones, la afirmación de que existe una crisis de derechos humanos no parte necesariamente de la existencia de violaciones, ya que estas ocurren y han ocurrido siempre, sino de la forma en que son abordadas tanto por el Estado como por otros actores relevantes. Esto es, la crisis no está en la existencia misma de las violaciones, sino en que las mismas se acepten como válidas.

Las explicaciones sobre la crisis de la protección internacional de los derechos humanos pueden ser variadas, pero siendo simplistas podemos encontrar al menos tres detonantes:

- La existencia de un mundo multipolar y el surgimiento de regímenes populistas.
- El debilitamiento de los Estados frente a otros factores de poder (actores no estatales).
- La multiplicación de instrumentos normativos, ya sean tratados o declaraciones sobre muy variados temas.

La existencia de un mundo multipolar

El fin de la guerra fría marcó un buen momento para la protección internacional de los derechos humanos. La Conferencia de Viena de 1993 creó la figura del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos, lo que consolidó un marco institucional de protección, pero sobre todo, refrendó la universalidad e indivisibilidad de los derechos. En otras palabras, dejó atrás la batalla ideológica sobre los derechos humanos y reconoció que estos son inherentes a cualquier persona, independientemente del lugar en que se encuentre o de cualquier otra condición.

En la misma década, se presentan avances significativos en la rendición de cuentas por violaciones a los derechos humanos. Son detenidos Augusto Pinochet en Londres y Hiesene Habré en Senegal y se crea la Corte Penal Internacional, sólo por citar algunos ejemplos.

Este es el marco sobre el que años después se construye el Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas y sobre el que descansan sus mecanismos de protección.

A pesar de estos desarrollos positivos, los actores en el ámbito internacional se transformaron, y lejos de enfrentar dos visiones de desarrollo como en la guerra fría, apareció una multiplicidad de actores, muchos de ellos no estatales, que afectan negativamente el goce de los derechos humanos y que obligaron a los Estados, a los mecanismos de Naciones Unidas y a la sociedad civil a buscar nuevas fórmulas para enfrentar este escenario multipolar.

Un ejemplo claro de este fue la respuesta de Estados Unidos frente a los ataques del 11 de septiembre de 2001. Muchas de las medidas utilizadas, "flexibilizaban" los estándares de protección en aras de proveer mayor seguridad.

Así, frente a la amenaza del terrorismo, se puso en duda la universalidad de la vigencia de los derechos humanos. Estados que normalmente negaban hechos de tortura o detenciones arbitrarias (aunque los cometieran) comenzaron a justificar el uso de métodos de interrogación cercanos a la tortura, detenciones administrativas sin autorización judicial y en general cualquier violación que consideraran "necesaria" para garantizar un bien considerado mayor, como la seguridad nacional, las políticas migratorias o cualquier otra.

Otro tema en el que la universalidad es puesta en duda permanentemente es el de la migración. De acuerdo con algunos Estados, principalmente receptores de migrantes, los derechos humanos y en particular los de carácter económico y social, varían según la nacionalidad o el estatus migratorio de las personas. Se acepta así la idea de que en una misma jurisdicción, una persona tiene menos derechos humanos que otra, lo que pone en duda que estos derechos sean universales, o que los mismos sean inherentes a la persona.

Hoy en día es común en los foros de Naciones Unidas escuchar en las intervenciones de prácticamente todos los Estados, que ciertos derechos no son tan universales o que el estándar de protección debe ser más flexible. Asistimos así a una relativización de las obligaciones de los Estados frente a las personas sujetas a su jurisdicción.

La libertad, el debido proceso y la integridad personal dejan de ser derechos para convertirse en concesiones que ofrece el Estado, a su antojo, dependiendo de otras necesidades políticas.

El reciente surgimiento de movimientos nacionalistas y populistas que muchas veces llegan al poder, no hacen más que profundizar esta crisis.

El debilitamiento de los Estados frente a otros factores de poder

A diferencia de lo que ocurría en los años 70 y 80, los Estados no son la única fuente de vulneración de derechos de las personas. Existen actores no estatales, que operan tanto en la legalidad como en la ilegalidad y que muchas veces son más poderosos y cuentan con más recursos que los Estados y cuyo actuar queda fuera de escrutinio de los mecanismos internacionales en una visión clásica de los derechos humanos.

Ejemplos de actores no estatales hay muchos, desde los grupos criminales que operan en América Latina y Estados Unidos y que son responsables de trata de personas, tormentos y homicidios hasta empresas transnacionales con sede en Europa, América del Norte, Asia y América Latina pero que ejercer un enorme poder corruptor en los países menos desarrollados, o que contaminan impunemente sin hacerse cargo de las consecuencias para la salud de las poblaciones en los lugares en los que operan.

Cuando estos actores tienen más poder y capacidad económica que el mismo Estado, resulta un tanto irrelevante hablar de la responsabilidad estatal por omisión. En efecto el Estado debería poner un freno a estas actividades, pero no lo hace, ya sea por corrupción, por conveniencia política o porque los factores de poder en el mundo y al interior de los países no son necesariamente los mismos que hace 30 años.

Los derechos humanos surgieron para defender al individuo frente al abuso de poder. Por ello, es encomiable que en los ámbitos nacionales sea cada vez más frecuente encontrar organizaciones de la sociedad civil trabajando y discutiendo soluciones frente a esta multiplicidad de actores. Temas como seguridad ciudadana o responsabilidad de las empresas son cada vez más frecuentes en las discusiones nacionales.

En el ámbito de Naciones Unidas sin embargo, y pese a algunos esfuerzos más bien aislados, ni los Estados, ni los mecanismos ni las organizaciones parecen haberse dado cuenta de que deben buscarse soluciones que no necesariamente pasan por lanzar críticas a los Estados que caen en el olvido al cabo de unos pocos días.

Los Estados no son partidarios de abordar estos temas en foros de derechos humanos, ya que en cierta forma es aceptar su debilidad, mientras que para las organizaciones y los mecanismos resulta más sencillo dejar de lado los factores reales de poder que facilitan las violaciones y enfocarse en "obligaciones estatales" aunque ello difícilmente represente alguna solución para las víctimas.

La multiplicación de instrumentos normativos, ya sean tratados o declaraciones sobre muy variados temas

Ante la aparición de escenarios cambiantes, una de las soluciones que se han buscado en el ámbito internacional ha sido la creación de nuevos instrumentos que aborden las situaciones violatorias de los derechos humanos.

Así, el sistema internacional de protección los derechos humanos comenzó a ver una multiplicidad normativa, con nuevos e innovadores instrumentos internacionales, tanto vinculantes (tratados) como no vinculantes (declaraciones).

Algunos tratados que se refieren a población específica, como el relativo a las personas con discapacidad, ya que deja claro que no está creando una nueva categoría de derechos, sino que proveen herramientas de política pública, que generan la equidad necesaria para garantizar los derechos de las personas con discapacidad en un plano de igualdad.

Sin embargo, estos instrumentos que plantean políticas afirmativas son la regla general. Sólo en los últimos 10 años, el Consejo de Derechos Humanos ha producido o trabaja en producir declaraciones y tratados sobre: derechos humanos de los campesinos; protección de periodistas; derechos humanos de las personas con albinismo; normas complementarias sobre racismo; represalias; empresas y derechos humanos; protección de minorías romaníes; derecho al desarrollo; comercio de armas, entre otros temas.

Cualquiera podría pensar que esta multiplicidad habría representado un avance en la protección internacional de los derechos humanos y así es en tanto ponen énfasis en áreas o temas que deben atenderse. Sin embargo también tiene un lado negativo: la fragmentación del derecho internacional de los derechos humanos y de su promoción y protección.

Los efectos negativos de esta proliferación de instrumentos tal vez no fueron evidentes en su momento, pero han cobrado fuerza en los últimos años. En algunos casos se dispersa la protección de los derechos o genera divisiones nocivas respecto de los sujetos de protección, ¿Quiénes tienen más derechos que otros? Esta categorización también ha tenido el efecto negativo derivado del trato diferenciado, de justificar la restricción de derechos a estas personas.

Para ilustrar esta problemática abordaré algunos ejemplos:

Migrantes - La Declaración Universal de Derechos Humanos y los Pactos internacionales de Derechos Civiles y Políticos y de Derechos Económicos, Sociales y Culturales parten de la premisa de que los derechos humanos son inherentes a la persona, y su obligatoriedad frente al Estado no está condicionada por su nacionalidad.

Los pactos, redactados en 1969, dejan claro que derechos están reservados para ciudadanos y cuales para residentes legales.

El Pacto de Derechos Civiles y Políticos en su artículo 25 garantiza los derechos políticos sólo a los ciudadanos, mientras que el artículo 13 garantiza el derecho de audiencia frente a una deportación sólo a aquellos extranjeros que se encuentren legalmente en el territorio de un Estado. El resto de los derechos se garantizan para todos los individuos que se encuentren en el territorio del estado Parte y que estén sujetos a su jurisdicción (artículo 2)

Por su parte el Pacto de Derechos Económicos Sociales y Culturales permite una aplicación diferenciada de los derechos entre nacionales y extranjeros, aunque claramente señala que dicha diferenciación es solamente válida en los países en desarrollo, "teniendo debidamente en cuenta los derechos humanos y su economía nacional".

Al no hacer otras excepciones, todos los demás derechos son para todas las personas, no queda a criterio del Estado Parte quien sí y quien no tiene derechos, como se recoge en el artículo 3.

La Convención para la protección de los Trabajadores Migrantes y miembros de sus familias se adoptó en 1990. Lejos de crear nuevos derechos, recoge los derechos humanos que todo migrante debe tener de acuerdo con La Declaración Universal y con los Pactos, estableciendo claramente una diferenciación entre los derechos que tienen quienes están legalmente en el territorio de un Estado y quienes se encuentran en forma indocumentada. Esto es, la Convención, buscando proteger, hace una diferenciación entre los sujetos de derechos, diferenciación que ambos Pactos prohíben.

27 años después de la adopción de la Convención, muchos países de destino niegan la protección de derechos humanos a los migrantes y argumentan no estar obligados al no ser parte de la Convención de 1990, siendo que la base de los derechos de estas personas son los Pactos de los que sí son Parte.

El argumento no resiste el más mínimo análisis jurídico, pero ha servido como elemento discursivo en foros internacionales para deslindar la responsabilidad del Estado frente a las violaciones a los derechos humanos de los migrantes, en particular aquellos que se encuentran indocumentados.

Defensores de derechos humanos – La Declaración de las Naciones Unidas sobre el derecho y el deber de los individuos, los grupos y las instituciones de promover y proteger los Derechos Humanos y las libertades fundamentales universalmente reconocidos se adopta en 1998 como una herramienta para la protección de todas las personas cuando defienden derechos humanos. Del propio título se desprende que el instrumento protege una actividad, a la cual se puede dedicar cualquier individuo en un momento determinado. No obstante, tanto Estados como organizaciones de la sociedad civil y los propios mecanismos de Naciones Unidas han interpretado que el instrumento está dirigido a proteger a personas específicas que se dedican o tienen como actividad principal la defensa de los derechos humanos.

Este error de percepción ha traído consigo la idea generalizada de que existe un grupo de personas con derechos específicos que son los defensores de derechos humanos. Los debates en Naciones Unidas se han enfocado en la forma en que los Estados y los

mecanismos de Naciones Unidas deben proteger a ciertas personas, dejando en segundo plano las medidas generales para proteger la actividad, para que cualquier persona pueda defender los derechos humanos lo haga sin problemas.

Incluso hay quienes han buscado “un esquema similar para periodistas” cuando un esquema similar es precisamente el que da la libertad de expresión.

Lo que está en riesgo cuando sufre un ataque alguien que defiende derechos humanos o un periodista es la participación ciudadana y la libertad de expresión, además de los derechos a la vida y la integridad. Derechos que todos los ciudadanos tienen por igual.

Es cierto que estas actividades requieren de protección especial, pero hay que insistir que la protección debe darse siempre a la actividad y no a quien porte un gafete o credencial que lo acredite como sujeto de protección.

Los esfuerzos deben centrarse en los aspectos de implementación y en particular de políticas públicas, incluyendo aspectos particulares que deban observarse en situaciones determinadas (cuando una persona emigra o cuando defiende derechos humanos) y en su caso del desarrollo de derechos, no en la generación de instrumentos normativos, sea cual sea su naturaleza, porque estos grupos de personas deben gozar de los mismos derechos que gozan todos los individuos.

Existen otras dificultades prácticas, como la visión reducida y compartimentada de los derechos humanos que aún prevalece en varias organizaciones y que genera una tendencia a alejar los movimientos de derechos humanos de otros aspectos sociales.

La proliferación de mecanismos de protección es en general benéfica, pues se enfocan en la instrumentación de disposiciones existentes, aunque puede resultar problemática en tanto acentúa la fragmentación, lo que ocurre cuando estos mecanismos se asumen como fuentes del derecho internacional y no como mecanismos independientes de monitoreo.

Dificultades prácticas en la defensa de los derechos humanos. El papel de la sociedad civil

En un mundo multipolar el Estado y los organismos internacionales requieren, por fuerza, apoyar sus labores de protección en la sociedad. Es imposible encontrar soluciones sin el involucramiento completo de quienes padecen las violaciones o quienes enfrentan los problemas que las generan. En este contexto, las organizaciones de la sociedad civil juegan un papel clave y fundamental, aunque no único, en el efectivo cumplimiento de las normas de derechos humanos.

Además de las complejidades y retos que presenta el panorama internacional de los derechos humanos para los Estados y para los mecanismos internacionales, las organizaciones de la sociedad civil enfrentan dificultades prácticas para su operación.

Algunas de estas dificultades se vinculan con el cambiante escenario internacional y otras han existido siempre. Lo que tienen en común es que por lo general representan retos importantes para su operación. Las principales dificultades en las que se enfoca este trabajo son:

- La posibilidad de desarrollar actividades sin temor a **represalias** y;
- La subsistencia a mediano y largo plazo, es decir, la cuestión de **financiamiento**

Represalias

En toda sociedad democrática es imprescindible que la libertad de expresión y las tareas de defensa de los derechos humanos se den sin limitaciones indebidas y que quien decida llevar a cabo estas actividades lo haga sin temor a perder la vida, la libertad o a sufrir ataques a su integridad.

En la última década en distintas partes del mundo hemos sido testigos de ataques en contra de activistas, periodistas, abogados, fiscales y jueces que buscan la protección de derechos de las personas. Estos ataques incluyen homicidios, acoso, persecución, encarcelamiento y ataques a la honra y dignidad.

Diversos organismos en los ámbitos nacional e internacional han constatado que estos ataques no necesariamente provienen del Estado en sus distintas esferas, sino que participan también actores no estatales tan variados como grupos terroristas, delincuencia organizada, traficantes, empresas, grupos armados, guardias de seguridad privada y un largo etcétera.

Estas represalias se dan no sólo cuando los individuos denuncian públicamente alguna actividad, sino cuando acuden a los mecanismos e instituciones de rendición de cuentas, ya sean nacionales o internacionales. En América Latina por ejemplo, una denuncia ante la fiscalía o la labor misma de investigación de los fiscales puede llegar a representar un verdadero riesgo, especialmente cuando se tocan intereses particulares. En Estados Unidos o en Europa, las organizaciones de migrantes y los propios migrantes llegan a enfrentar deportaciones y detenciones cuando levantan la voz para reclamar sus derechos.

Los mecanismos del Consejo de Derechos Humanos y los órganos de tratados han sido enfáticos y han reiterado su preocupación frente a estas amenazas. Desafortunadamente en los hechos el tema no ha pasado de la denuncia pública y en el mejor de los casos al establecimiento de mecanismos de excepción cuya eficacia es sumamente cuestionable.

Financiamiento

Además de las amenazas, represalias y estigmatización, quienes buscan proteger los derechos humanos en el ámbito local se enfrentan a retos de subsistencia ligados a la disponibilidad de recursos. No es un secreto que el financiamiento es uno de los principales problemas que enfrentan las organizaciones de la sociedad civil, tanto en países desarrollados como en países en desarrollo.

La búsqueda de fuentes de financiamiento llega a distraer tiempo y recursos humanos de las organizaciones, pero además los esquemas de financiamiento, enfocados a proyectos específicos, de interés del donante y generalmente a corto plazo (anuales o bianuales), hacen imposible o muy difícil la autosuficiencia de las organizaciones, poniendo incluso en riesgo planes y proyectos de trabajo a largo plazo, principalmente si en el trabajo se llega a dar un eventual conflicto de intereses entre quien da financiamiento y la agenda que promueve la organización.

El trabajo en foros internacionales requiere de muchos años de esfuerzo antes de mostrar resultados concretos en la realidad local, y el cambio de prioridades o de interés de los donantes puede generar que trabajo muy importante se quede a medias, lo que llega a minar el trabajo de los defensores.

La falta de financiamiento adecuado también genera dificultades para la presencia permanente frente a organismos internacionales, ya que muchas de las agencias financiadoras son renuentes a destinar recursos que serán erogados en países desarrollados que fungen de sede como Suiza, Austria o Estados Unidos.

Por ello es indispensable que los donantes se comprometan con esquemas de financiamiento que permitan la sustentabilidad de las organizaciones sin necesidad de renovar los financiamientos. La compra de franquicias comerciales cuyos ingresos vayan directamente a las organizaciones o la compra de locales de trabajo son sólo algunos ejemplos de estrategias de financiamiento a largo plazo que han funcionado.

Existen además inercias relacionadas con el financiamiento, y es que el mismo suele estar acotado a algún tema o país. Esto es particularmente cierto en el apoyo que se da a organizaciones de países en desarrollo. Lo anterior genera poca actividad de organizaciones de estos países respecto de los muy distintos temas de la agenda internacional de derechos humanos y respecto de situaciones que ocurren en otras partes del mundo.

Con lo anterior se genera la percepción, muy equivocada, de que temas particulares y situaciones específicas son sólo del interés de organizaciones del propio país o aquellas con sede en países desarrollados en el país concernido o en los países desarrollados de donde provienen las organizaciones con mayor presencia internacional.

Por otro lado, las organizaciones con sede en países desarrollados y que trabajan en el ámbito local, no suelen ser beneficiarias de las grandes financiadoras, lo que les dificulta conseguir los fondos necesarios para sus actividades.

Para un trabajo efectivo se requiere visión a largo plazo de las propias organizaciones, que haga uso de estrategias innovadoras que hagan frente a los retos que presenta el escenario internacional de los derechos humanos.