

Vigencia y futuro de la protección de los derechos humanos

Agradezco al Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro la oportunidad de publicar un volumen con una selección de los trabajos en materia de derechos humanos que he elaborado a lo largo de los últimos 25 años. Escribí estos trabajos en las diversas funciones que he desempeñado a lo largo de estos años, como académico, miembro de la sociedad civil y comisionado de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. He conservado las dedicatorias que ellos incluyeron al momento de su publicación, las que renuevo ahora que salen otra vez a la luz pública estos artículos.

En estas líneas introductorias no aspiro a sintetizar las principales ideas que atraviesan los trabajos que aquí se reúnen, sino que quisiera detenerme en un tema de carácter general y de permanente relevancia. Me refiero a que varios de los trabajos publicados en este libro, y en particular en el titulado “Modernidad, posmodernidad y derechos humanos” —publicado hace más de 20 años—, gira en torno a la cuestión del nivel de arraigo de tales derechos en la cultura de los países. Se trata de una cuestión central, puesto que de esa legitimidad interna depende en amplia medida que se sostengan las bases de la protección de los derechos humanos tanto a nivel nacional como internacional. El asunto mantiene plena vigencia, especialmente en un contexto de resurgimiento de los nacionalismos en diversas partes del mundo, a menudo cargados de racismo y xenofobia. El hecho de que algunos de los procesos electorales recientes en Europa hayan mantenido en vilo no solo a la ciudadanía de esos países, sino

ESTUDIOS DE DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

también al resto del globo, pone de manifiesto la contingencia del actual estado de cosas.

Lo cierto es que los nacionalismos nunca han desaparecido y ya al término de la Guerra Fría ello se apreció de manera dramática con el conflicto armado en la ex-Yugoslavia y en masivos crímenes contra la humanidad en varios países de África. Pero lo que ha sucedido en la presente década es que en aquellos países y culturas en los que se suponía que los derechos humanos se hallaban más arraigados también han comenzado a advertirse fisuras.

En términos normativos, resulta evidente que en los últimos 20 años se han producido avances de importancia en el derecho internacional de los derechos humanos. Ello se aprecia, en una parte, a nivel sustantivo de la consagración de dichos derechos y de la regulación de los mismos. Se han adoptado una serie de nuevos instrumentos, incluyendo tratados, protocolos adicionales que refuerzan tratados previos, declaraciones y resoluciones. También se trasunta de las transformaciones a nivel institucional, de entre las cuales resaltan, entre otras, la creación del Alto Comisionado de Derechos Humanos y de la Corte Penal Internacional, el acceso directo para las víctimas al Tribunal Europeo de Derechos Humanos y el establecimiento de la Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, así como de algunos mecanismos creados por los nuevos tratados, especialmente en las Naciones Unidas. En el caso del Consejo de Derechos Humanos de la ONU, que reemplazó a la antigua Comisión, si bien implicó un cierto progreso, en el balance aquel no ha satisfecho el nivel de las expectativas generadas.

Estas transformaciones han tenido también un impacto a nivel interno de muchos Estados: nunca antes existieron tantos regímenes democráticos como en la actualidad. Con todas las insuficiencias que muchos de ellos puedan tener, especialmente en términos de respetar a cabalidad las garantías propias de un Estado de derecho, no son comparables a las dictaduras que hasta no hace mucho asolaban gran parte del mundo.

De alguna manera, la intensa discusión que tuvo lugar en la Conferencia Mundial de Derechos Humanos organizada por las Naciones Unidas en 1993 —la cual se describe en el artículo de este libro arriba mencionado— ya contenía la dualidad que ha

Vigencia y futuro de la protección de los derechos humanos

marcado la evolución desde entonces. Si se recuerda, en dicha Conferencia, que tuvo en lugar en el contexto de los primeros años de concluida la Guerra Fría, quedó en evidencia que persistían diferentes visiones sobre el derecho internacional de los derechos humanos, ya no entre los antiguos bloques occidental y socialista, sino en otros sentidos. En particular, ello se reflejó en los fuertes debates que tuvieron lugar acerca de la cuestión de la universalidad de los derechos humanos *versus* el relativismo cultural.

Junto con los aspectos anteriores, no puede pasarse por alto que los problemas en materia de eficacia de los estándares internacionales de derechos humanos se han vuelto más patentes. Esto no quiere decir que la eficacia sea menor que en el pasado, sino que el fortalecimiento de los estándares internacionales y la difusión de los mismos no han ido de la mano con un mejoramiento de la misma magnitud en su implementación. Ello representa un problema de importancia, claro está, distinto al que se vivía en el pasado, pero serio sin lugar a dudas, al crearse expectativas en la ciudadanía de los países que no son satisfechas adecuadamente. En este sentido, en materia de derechos económicos, sociales y culturales, desde mediados de los años ochenta del siglo pasado, primero con la labor del Comité DESC de la ONU y luego con el trabajo de otros mecanismos de las Naciones Unidas y de los sistemas regionales, se ha visto fortalecida la tesis de su obligatoriedad. La misma Conferencia Mundial de 1993 ya mencionada vino a reforzar esta tarea, al proclamar la indivisibilidad de los derechos humanos, entendiendo que se trata de un continuo de derechos civiles, políticos económicos, sociales y culturales y no, como se asumía tradicionalmente, de una dicotomía entre derechos civiles y políticos por un lado, y derechos económicos, sociales y culturales por otro. Sin embargo, este desarrollo normativo no ha ido necesariamente acompañado de un progreso efectivo en la materia de similar entidad. Las experiencias de los países son dispares, aunque un rasgo común a muchos de ellos es que se han producido mejoras en la disminución de la pobreza, al tiempo que se aprecia en muchos de ellos niveles crecientes de desigualdad.

Hay dos grandes áreas en las que se han experimentado avances de magnitud, tanto en términos normativos como de efecti-

ESTUDIOS DE DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

vidad. Me refiero a la justicia transicional y a la protección de los derechos humanos de los colectivos en situación de vulnerabilidad. En la primera materia, son especialmente destacables las iniciativas de las Naciones Unidas mediante la creación, a partir de los años noventa, de una serie de tribunales penales para encarar las graves violaciones a los derechos humanos ocurridas en varios Estados, lo que desembocó en la creación de la Corte Penal Internacional. Estos desarrollos, junto con la adopción de nuevos instrumentos internacionales y el establecimiento de una serie de mecanismos han venido a consolidar el trabajo en la materia, con el objeto de alcanzar la verdad y la justicia respecto de las violaciones graves a los derechos humanos. A nivel regional, este fortalecimiento también ha tenido lugar, destacando particularmente al respecto el desarrollo en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, a través de la jurisprudencia de la Corte y la Comisión Interamericana. Conforme al derecho internacional, la confrontación de crímenes graves ya no está más entregada a la discreción de los regímenes democráticos sobrevivientes, sino que estos poseen la obligación de asumir esa tarea. Desde luego, se está todavía lejos de alcanzar un pleno cumplimiento de esta obligación por parte de los Estados, pero las experiencias recientes dan cuenta de que, en la práctica, ellos no pueden simplemente desentenderse al respecto y son sujetos a un escrutinio internacional e interno significativo.

En cuanto a la protección de los derechos humanos de los colectivos en situación de vulnerabilidad, a primera vista, la afirmación de que ha habido avances importantes pudiera resultar controvertida, ya que continúan viendo gravemente afectados tales derechos en muchos países. Sin embargo, si se observa el asunto con mayor detenimiento, se advertirá que lo que sucede es que muchas prácticas que en la actualidad son apreciadas —correctamente— como violaciones a los derechos de dichos colectivos, anteriormente no eran consideradas en absoluto como tales. En diversos ámbitos, tales como la situación de las mujeres, niños y niñas, pueblos indígenas, personas que viven con discapacidades y otros colectivos, se solían asumir como legítimas normas y prácticas que los colocaban en una situación de abierta desigualdad (normativa y práctica), bajo el argumento de que con ello se les protegía; así, una visión paternalista dotaba de invisibilidad

Vigencia y futuro de la protección de los derechos humanos

a las extensas violaciones que tenían lugar. Asimismo, especialmente en lo que se refiere a mujeres y a niños y niñas, se asumía que muchas prácticas quedaban circunscritas al ámbito de lo privado, excluidas por tanto del escrutinio público, con lo cual tampoco entraban en el ámbito de los mecanismos de garantía de sus derechos humanos. La evolución que ha tenido lugar a nivel de los sistemas internacionales de protección, así como en muchos Estados, han conducido a una creciente visibilidad de la situación de los colectivos en situación de vulnerabilidad, así como al reconocimiento de que la antigua concepción “protectora” resulta incompatible con los estándares internacionales. En este sentido, se han adoptado numerosos instrumentos y creado o reforzado diferentes mecanismos tanto en la ONU como en los sistemas regionales. Todo ello ha redundado en que los colectivos vulnerables hoy tengan voz ante la comunidad internacional, voz de la cual carecían antiguamente.

La situación de los migrantes y refugiados, sin embargo, parece apartarse de la descripción recién hecha a propósito de otros colectivos vulnerables. La magnitud que han alcanzado las migraciones y las solicitudes de asilo y refugio han conducido a no pocos Estados a reacciones contrarias al derecho internacional. Ello ha ocurrido incluso en países en los que se supone que la concepción de los derechos humanos se halla bien asentada en la cultura interna. Más aún, esas reacciones han atizado tendencias xenofóbicas que ponen en entredicho valores humanistas que parecían incuestionables en dichas sociedades.

Es muy importante tener en cuenta que el trato que se dé a los migrantes y refugiados puede ser la antesala del que se otorgue el día de mañana a los propios nacionales más débiles. Es el propio Estado de derecho el que puede verse amenazado.

De allí la relevancia de mantener en alto la concepción de los derechos humanos, de reforzar su consagración a nivel internacional e interno y de fortalecer su eficacia a través de mecanismos operativos. Este es el gran desafío para las organizaciones internacionales, para los Estados y para la sociedad civil.

FELIPE GONZÁLEZ MORALES

Mayo de 2017