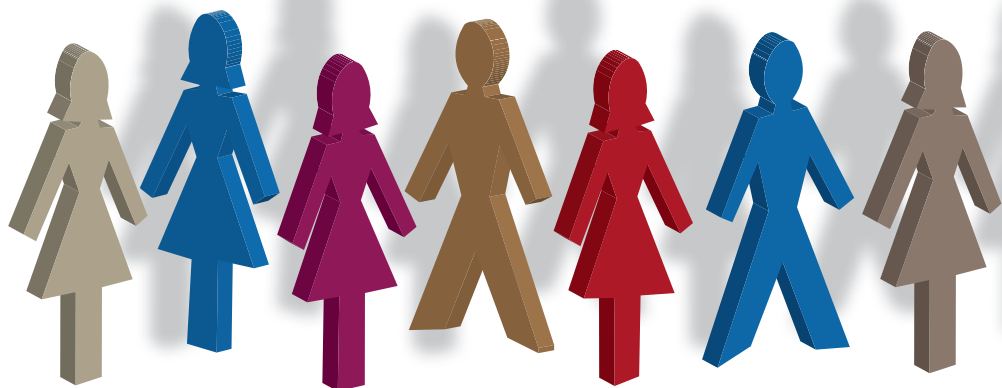


ECOS DE LA SERPIENTE

Experiencias de ida y vuelta en el Consejo de Derechos Humanos

- Monika Hernando (ed.)
- Maider Marañá (ed.)
- Marta Areitio
- Rosabel Argote
- Arantza Chacón
- Xabier Ezeizabarrena
- Liliana Zambrano
- Iker Zirion
- Usune Zuazo



Este libro ha recibido el apoyo de la Agencia Vasca de Cooperación para el Desarrollo.



Las opiniones expresadas en esta publicación no coinciden necesariamente con las de las personas y organizaciones que han participado en su elaboración.

Coordinación

Maider Maraña
Jessica Dominguez

Edición técnica

Monika Hernando
Maider Maraña

Edición gráfica, maquetación e impresión

Garcinuño Comunicación Gráfica

Autoras y autores de los artículos

Marta Areitio
Rosabel Argote
Arantza Chacón
Xabier Ezeizabarrena
Liliana Zambrano
Iker Zirion
Usune Zuazo

Copyright
UNESCO Etxea 2012 – Centro UNESCO del País Vasco
Isozaki Atea
Plaza de la Convivencia
Paseo de Uribitarte, 12
Local 2
48001 Bilbao

www.unescoetxea.org



Depósito legal: BI - 65 - 2013

Fotografías:

- © UNESCO Etxea / Reflexionando desde la Serpiente / Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas, Ginebra (Suiza) (pág. 2)
- © UN Photo / Eskinder Debebe / Secretary-General on Tour of Ethanol Plant (pág. 8)
- © Rosabel Argote / Escena callejera en Vitoria-Gasteiz. Festividad de La Blanca, patrona de la ciudad (pág. 20)
- © UNESCO / Eman Mohammed/ Beitlahia, Gaza (Palestina) (pág. 38)
- © UNESCO / Luigi Vignato / Imataca (Brasil) (pág. 50)
- © Liliana Zambrano / Región de Saiza, Parque Nacional Paramillo, Córdoba (Colombia) (pág. 66)
- © UNESCO / Schwarz, S. / Secondary school of Kouyou-Ganza (Congo) (pág. 80)
- © UNESCO / Eman Mohammed/ Beitlahia, Gaza (Palestina) (pág. 104)

Índice

Presentación

Monika Hernando

02

Capítulo 1

Los Derechos Humanos y las Empresas

Marta Areítio

06

Capítulo 2

Censuras al velo islámico y otras violaciones de derechos humanos culturales, aquí y ahora

Rosabel Argote

18

Capítulo 3

Los procedimientos especiales del sistema de derechos humanos de las Naciones Unidas: el Experto Independiente para los derechos humanos y la solidaridad internacional

Arantza Chacón

36

Capítulo 4

Derechos Humanos y Medio Ambiente: Información, participación y justicia en la Convención de Aarhus de 1998

Xabier Ezeizabarrena

48

Capítulo 5

Más allá de reconocer a las víctimas en Colombia: Retos del papel a la práctica, del discurso a los hechos

Liliana Zambrano

64

Capítulo 6

La Convención para la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW). Su aplicación en la República Democrática del Congo

Iker Zirion

78

Capítulo 7

Coherencia de Políticas para una Cooperación al Desarrollo eficaz: Desarrollo, Migración y Derechos Humanos

Usune Zuazo

102



UNESCO Etxea / Reflexionando desde la Serpiente/ Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas, Ginebra (Suiza)



Presentación

Monika Hernando

¿Son los mecanismos de protección de los Derechos Humanos suficientemente conocidos por la sociedad civil vasca?, o lo que es más importante, ¿son realmente utilizados para el fin para el que fueron creados? Desde UNESCO Etxea creemos que no, y por esa razón, fieles a nuestra misión de fomentar la interrelación transformadora entre la sociedad vasca y la comunidad internacional, trabajamos intensamente en la difusión y formación sobre el Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

Sin embargo, tras una amplia experiencia en el ámbito de la sensibilización y la formación, nos dimos cuenta de que muchas veces, el conocimiento teórico, por bueno que éste sea, no es garantía suficiente para la utilización de las múltiples oportunidades que el Sistema de Protección de los Derechos Humanos, con todos sus posibles defectos, nos ofrece a las organizaciones de la sociedad civil.

Por esta razón, hace ya 3 años, en el marco de un proyecto más amplio a través del cual tratamos de promover en las políticas públicas vascas de cooperación, sociales, culturales, educativas el enfoque basado en Derechos Humanos, potenciando también la incorporación del Enfoque en Derechos en las acciones de las organizaciones vascas de desarrollo, decidimos dar este paso de lo teórico a lo vivencial. Así fue como incorporamos una actividad que consistía en la realización de un Curso sobre Mecanismos de Protección de los Derechos Humanos, que combinara las sesiones teóricas con sesiones prácticas, destinado a 8 personas, representantes de diferentes organizaciones e instituciones de la Comunidad Autónoma Vasca.

Lo novedoso fue por tanto ese aspecto de vivencia, de proceso vivo, ya que el curso se desarrollaba en Ginebra, en el marco de una de las sesiones ordinarias del Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas. UNESCO Etxea, gracias a su estatus consultivo con el ECOSOC, acreditaba a las 8 personas becadas de manera que pudieran

acceder al interior del Consejo en un momento de pleno funcionamiento, y asistir tanto a los actos paralelos que estuvieran programados esa semana, como al plenario, lugar donde podían escuchar y vivir en directo, en primera persona, las discusiones y votaciones de los representantes de los Estados, así como las intervenciones de la sociedad civil que, por tener estatus consultivo ante el ECOSOC, tienen -tenemos- la opción de tomar la palabra en los propios plenos.

El proyecto, y por tanto esta actividad, cuenta con la financiación de la Agencia Vasca de Cooperación (entonces todavía Dirección de Cooperación) del Gobierno Vasco. Seleccionamos a 8 personas, tratando de buscar un equilibrio entre: hombres y mujeres (esto confieso que nos resultó complicado dada la gran diferencia de solicitudes realizadas por mujeres frente a los poquitos hombres que solicitaron la beca, circunstancia que es evidente en el resultado de la selección); entre los tres Territorios Históricos de la Comunidad Autónoma Vasca; entre organizaciones e instituciones que trabajan en el ámbito de la cooperación al desarrollo, de la paz y los derechos humanos, de la acción social, la incidencia, la inmigración, etc, dejando también un espacio para el ámbito empresarial y para la administración. Asimismo, tratamos de reservar al menos una plaza para una persona que, aunque residiendo en nuestro país, procediera de un país del sur, de un país empobrecido o de un país en conflicto.

Por último, tuvimos en consideración el interés mostrado y el potencial multiplicador de las personas seleccionadas, ya que les solicitábamos que además del compromiso de trasladar lo aprendido en sus respectivos entornos, tenían que redactar un artículo de opinión, sobre un tema de su elección pero a través del cual se trasladase también lo aprendido.

Viajamos a Ginebra entre los días 12 y 17 de junio de 2011, y el grupo, acompañado por Txabi, Maider y por mí, de UNESCO Etxea, aprovechó al máximo la oportunidad que la beca les brindaba.

Asistieron a las sesiones teóricas, impartidas principalmente por Antonius Tjahjono (Budi) del Centro Católico Internacional de Ginebra, mantuvieron reuniones con representantes de diferentes organizaciones internacionales y con representantes de la Oficina de la Alta Comisionada para los Derechos Humanos de las Naciones Unidas, y recorrieron los pasillos y las salas del Consejo. Asistieron entre otros, al debate en plenario sobre la "Flotilla", debate sobre buenas prácticas en lucha contra el racismo, y a las decisiones y conclusiones finales (votaciones) de todos los temas tratados en esa sesión, la 17ª sesión del Consejo de Derechos Humanos. Acudieron también a diferentes Actos Paralelos, en función de los intereses de cada una, destacando la asistencia de prácticamente todo el grupo a un Acto en el que la Experta Independiente en la esfera de los Derechos Culturales, Farida Shaheed, presentaba su informe anual; a un Acto sobre el Derecho Humano a la Paz, y otro sobre la situación de los derechos humanos en África (ese era el título pero estaba íntegramente centrado en la República Árabe Saharaui Democrática).

Fruto del compromiso y entusiasmo del grupo, en una de las reuniones de valoración que celebrábamos casi diariamente, y que tuvo lugar en la cafetería del Palais des Nations conocida como Bar Serpent, surgió la idea de esta publicación (en ese lugar se toman siempre decisiones importantes, pero esta vez la tomamos nosotros y no los delegados de los diferentes países).

A través de ella podréis profundizar en los conocimientos que cada una de las personas del grupo tenía y que, aderezadas por lo aprendido durante esa intensa semana, dan lugar a los siete artículos que os presentamos y ofrecemos. Pero a través de esta publicación también, espero que os contagiéis del entusiasmo de ese grupo por continuar trabajando en pro de un mundo más justo, a través de la promoción, protección y respeto de los Derechos Humanos, de todos los Derechos Humanos para todas las personas.- Y espero que también os acerque un poco más a los mecanismos de protección de estos Derechos Humanos que nos ofrece el Sistema de las Naciones Unidas, eliminando o al menos reduciendo la enorme distancia que a veces sentimos, cuando los percibidos como elementos extraños, ajenos y lejanos, y aprendiendo que están más abiertos a nuestra participación de lo que a menudo pensamos.

Nosotras estamos convencidas de que es así, y este convencimiento, unido al éxito de esta primera edición, nos ha llevado a repetir. El segundo grupo viajó a Ginebra el pasado mes de septiembre de 2012, en el marco del 21º periodo de sesiones, pero esto os lo contaremos en la próxima publicación.

Por último una aclaración. He hablado en todo momento de 8 personas y sin embargo, en la publicación aparecen 7 artículos (muy buenos, por cierto), con sus correspondientes autoras y autores. El octavo artículo, será incorporado en la siguiente publicación pues su autora, Virginia Basurto, aprovechó el viaje y lo disfrutó como los demás pero con una gran diferencia, ella venía con la maravillosa compañía de su hijo Ander en su panza, que nació poco tiempo después del viaje. Ander fue en cierto modo, la novena persona que asistió a todas las sesiones y acciones del curso, y que formal, escuchó desde la tripa de su ama y seguro que despertó inquietudes que le llevarán a crecer con los valores que nos aporta la Cultura basada en los Derechos Humanos.



© UN Photo / Eskinder Debebe / Secretary-General on Tour of Ethanol Plant

CV *Marta Areitio*

Marta Areitio Jiménez, licenciada en Ciencias Políticas y de la Administración, ha desarrollado su carrera profesional especializándose en relaciones internacionales y en gestión de proyectos a través de financiación multilateral, trabajando tanto en el ámbito privado como público en colaboración con Organismos Internacionales tales como la Comisión Europea, Naciones Unidas, Banco Mundial.

Capítulo 1

Los Derechos Humanos y las Empresas

Marta Areitio

«Nos hace falta una nueva manera de ver la ética y la gestión empresariales, con más compasión y menos fe ciega en la «magia» de los mercados...»

Ban Ki-moon, Secretario General de las Naciones Unidas
Discurso en el 63° período de sesiones de la
Asamblea General de las Naciones Unidas
Nueva York, 23 de septiembre de 2008

1. Introducción

Se ha tenido que esperar hasta el año 2003 para ver cómo las Naciones Unidas aprobaban las esperadas *“Normas sobre las responsabilidades de las empresas transnacionales y otras empresas en la esfera de los derechos humanos”*.

En el año 2005, por parte de la Comisión de Derechos Humanos de la ONU, se tomó la decisión de solicitar el nombramiento de un Representante Especial para estos temas¹. John Ruggie fue la persona elegida para el cargo.

Tanto la creación de las normas como el nombramiento del Representante Especial son hechos que obedecen a una necesidad cada vez más creciente de normativizar las responsabilidades de las actuaciones de las empresas en el ámbito de los derechos humanos.

En este artículo se pretende analizar las causas que han promovido la creación de las normas y el nombramiento del Representante Especial, analizando las razones por las que los derechos humanos deberían ser tenidos en cuenta por las empresas, analizando cuáles son los mecanismos y normas para la protección de estos derechos y exponiendo cuáles son los pasos que las empresas deberían tomar para integrar los derechos humanos en sus principios, políticas y actividades.

¹ El Mandato fue designado como Representante Especial del Secretario General para los Derechos Humanos y empresas transnacionales y otras empresas

2. Breve referencia histórica

No es ninguna novedad la creciente preocupación respecto del impacto de los poderosos intereses comerciales sobre la vida de las personas, sus gobiernos, el medio ambiente y los derechos humanos.

Tampoco lo son las constantes demandas para el establecimiento de normas internacionales con el fin de frenar y restringir todas las actividades nocivas de los actores económicos. Si miramos atrás, ya en la década de 1970 se producían respuestas internacionales debido al creciente malestar público respecto del papel de las empresas en relación con sus actividades en los ámbitos del medio ambiente y los derechos humanos.

Las Naciones Unidas fueron utilizadas como vía para presionar e intentar que se asumieran responsabilidades en caso de infracción. Como consecuencia, en 1973 se estableció la llamada Comisión de Naciones Unidas sobre Empresas Transnacionales, cuyo propósito es investigar los efectos de las actividades de estas empresas y su impacto en procesos de desarrollo. Dicha Comisión elaboró un Código de Conducta de Naciones Unidas para Empresas Transnacionales constituyendo así el primer intento de establecer pautas mundiales sociales y ambientales para tales empresas. Este Código, sin embargo, produjo una serie de reacciones adversas por parte tanto de gobiernos como de empresas. Debido a esta resistencia, el Código de Conducta de Naciones Unidas fue tristemente cayendo en desuso con el tiempo.

Un nuevo intento de regulación se produjo en el año 1977, cuando la Organización Internacional del Trabajo adoptó la Declaración Tripartita de Principios sobre las Empresas Multinacionales y la Política Social². Si bien esta declaración no es legalmente vinculante y se concentra específicamente en los derechos de los trabajadores, hace un llamamiento expreso a las empresas a respetar la Declaración Universal de Derechos Humanos³ y los correspondientes pactos internacionales sobre los mismos.

El final de la década de 1990 fue especialmente tenso, por las fuertes protestas generalizadas ante la creciente sensación de que en ciertos Organismos Intergubernamentales se promovía el interés de las empresas transnacionales frente a los derechos humanos individuales. Como consecuencia de la presión ejercida, en 1999 el entonces Secretario General de las Naciones Unidas, Kofi Annan, dio a conocer el Pacto Mundial de Naciones Unidas⁴, cuyo objetivo es conseguir un compromiso voluntario por parte de las empresas en temas de responsabilidad social, por medio de la implantación de Diez Principios basados en temas de derechos humanos, laborales, medioambientales, y de lucha contra la corrupción.

De ser aplicados estos principios, los abusos de derechos humanos podrían, indudablemente, reducirse. Sin embargo, los principios del Pacto Mundial fueron también criticados debido a que tampoco en esta ocasión eran legalmente vinculantes.

Tras años de duros debates internos y externos a través de consultas a sindicatos, empresas y organizaciones no gubernamentales acerca de cómo abordar este problema en aumento, en el año 2003, la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos, órgano asesor de la entonces Comisión de Derechos Humanos, aprobó un proyecto de instrumento, las Normas sobre las Responsabilidades de las Empresas Transnacionales y otras Empresas Comerciales en la esfera de los Derechos Humanos⁵.

² "Declaración tripartita de principios sobre las empresas multinacionales y la política social" véase: www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@ed.../wcms_124924.pdf

³ Declaración Universal de Derechos Humanos: <http://www.un.org/es/documents/udhr/>

⁴ Pacto Mundial de las Naciones Unidas: <http://www.un.org/es/globalcompact/>

⁵ Normas sobre las Responsabilidades de las Empresas Transnacionales y otras Empresas Comerciales en la esfera de los Derechos Humanos: <http://www.unhcr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/0/a389702baa023990c1256d59004814a4?Opendocument>

3. Las normas. breve análisis del documento

Las Normas aprobadas por la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos tienen un alcance global, abarcan a todos los sectores y muchos derechos, se ocupan de los gobiernos y de las empresas, y prevén para el futuro mecanismos internacionales de rendición de cuentas para asegurar su cumplimiento.

Pero sin embargo no constituyen un tratado que los Estados pueden ratificar y asumir de ese modo obligaciones legales vinculantes. No obstante, está claro que las Normas de la ONU tienen más autoridad que muchos códigos de conducta adoptados por las empresas, y representan un avance significativo con respecto a otras normas existentes.

Se dan una serie de características para que las Normas de la ONU tengan gran probabilidad de tener cierto efecto legal:

- Todas las disposiciones sustantivas de derechos humanos de las Normas de la ONU se han extraído de normas internacionales ya existentes. Lo novedoso de las Normas de la ONU es su aplicación al ámbito de las empresas privadas: las normas requieren que las empresas transnacionales eviten realizar actividades que violen directa o indirectamente los derechos humanos, o se abstengan de beneficiarse de las violaciones de los derechos humanos. Las Normas de la ONU, en otras palabras, tienen buenos principios jurídicos.
- Las Normas de la ONU poseen la ventaja de ser normas tomadas en buena consideración e infunden respeto; como consecuencia generan que sean tomadas en consideración por las personas y organizaciones defensoras de los derechos humano; a medida que sean nombradas y empleadas por los defensores de derechos humanos y, sobre todo, por las empresas transnacionales, este intento de normativa irá adquiriendo mayor fuerza. Además, si los tribunales nacionales e internacionales comienzan a referirse a ellas y a aplicarlas, el posible efecto legal de las Normas de la ONU aumentará.
- Las Normas de la ONU son producto de una consulta formal llevada a cabo desde las propias Naciones Unidas. La consulta produjo como resultado la adopción de las Normas de la ONU.

El documento se basa en 4 principios:

- Las empresas como tales tienen responsabilidades en virtud del derecho internacional.
- Estas responsabilidades se aplican de forma universal y son extensibles a una amplia gama de derechos.
- Los gobiernos de ámbito nacional deben actuar para proteger a las personas de los abusos cometidos por empresas.
- El problema de la infracción de los derechos humanos, al ser un problema de carácter transnacional, requiere que se ejecute un seguimiento sobre el comportamiento de las empresas más allá de las fronteras nacionales y que existan mecanismos de aplicación para asegurar que las empresas cumplan con las Normas y la correspondiente legislación nacional e internacional cuando operen fuera de sus fronteras.

Las Normas parten de unas obligaciones generales según las cuales *“Los Estados tienen la responsabilidad primordial de promover y proteger los derechos humanos consagrados en la legislación internacional y nacional, asegurar que se cumplan, respetarlos y hacerlos respetar, incluso velando por que las empresas transnacionales y otras empresas comerciales respeten*

los derechos humanos. Dentro de sus respectivas esferas de actividad e influencia, las empresas transnacionales y otras empresas comerciales tienen la obligación de promover, asegurar que se disfruten, respetar, hacer respetar y proteger los derechos humanos consagrados en el Derecho Internacional y en la legislación nacional, así como los derechos e intereses de los pueblos indígenas y otros grupos vulnerables”⁶.

El resto de disposiciones de este documento se centran en:

- El derecho a la igualdad de oportunidades y a un trato no discriminatorio. Las empresas transnacionales y otras empresas comerciales deberán garantizar la igualdad de oportunidades y de trato con el fin de eliminar toda discriminación por motivos de raza, color, sexo, religión, opinión política, nacionalidad, origen social, condición social, pertenencia a un pueblo indígena, discapacidad, edad (a excepción de los niños, que pueden recibir mayor protección), u otra condición de la persona que no guarde relación con su capacidad para desempeñar su trabajo.
- El derecho a la seguridad personal. Las empresas transnacionales y otras empresas comerciales no deberán cometer actos que constituyan crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad, genocidio, tortura, desapariciones forzadas, trabajo forzoso u obligatorio, toma de rehenes, otras violaciones del derecho humanitario u otros crímenes internacionales contra el ser humano definido en el derecho internacional.
- El reconocimiento de los derechos de los trabajadores que incluye
 - la prohibición del trabajo forzoso
 - la prohibición de la explotación económica de los niños
 - el reconocimiento de un entorno laboral seguro y saludable
 - el pago de una remuneración adecuada para el trabajador y su familia
 - la libertad de asociación y el derecho efectivo a la negociación colectiva
- El respeto a la soberanía nacional y de los derechos humanos. Las empresas transnacionales y otras empresas comerciales deberán observar y respetar las normas aplicables del derecho internacional, las leyes nacionales, reglamentos, prácticas administrativas, el imperio de la ley, los objetivos de desarrollo, las políticas sociales, económicas y culturales, incluyendo transparencia, responsabilidad en las cuentas, prohibición de actos de corrupción; y la autoridad de los países en los que operen.
- Ciertas obligaciones en materia de protección del consumidor. Las empresas transnacionales y otras empresas comerciales deberán actuar conforme las prácticas mercantiles, comerciales y publicitarias leales y adoptarán cuantas medidas sean necesarias para garantizar la seguridad y calidad de los bienes y servicios que suministren. No deberán producir, distribuir, comercializar ni promocionar productos dañinos o potencialmente dañinos para su uso por los consumidores.
- Protección del medio ambiente. Las empresas transnacionales y otras empresas comerciales deberán realizar sus actividades con arreglo a las leyes, reglamentos, prácticas administrativas y políticas nacionales relativos a la conservación del medio ambiente en los países en que operen, así como de conformidad con acuerdos, principios, objetivos y normas internacionales aplicables al medio ambiente y a los derechos humanos, la salud pública y la seguridad, y en general realizarán sus actividades de forma que contribuyan al logro y metas más amplias del desarrollo sostenible.

⁶ <http://www.unhcr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/0/a389702baa023990c1256d59004814a4?Opendocument>

4. Mecanismos que estipulan las normas de la ONU para su aplicación y la verificación de su cumplimiento.

Además de enunciar las obligaciones generales de las empresas en el ámbito de los derechos humanos, las Normas de la ONU también vigilan su aplicación y controlan la verificación de su cumplimiento. Como primera medida de aplicación las propias empresas deben crear una cultura más orientada a los derechos humanos.

Se anima a las empresas a:

- adoptar normas de funcionamiento interno acordes con las Normas de la ONU (por ejemplo, desarrollar de manera interna una política sobre derechos humanos);
- incorporar las Normas de la ONU en sus contratos y acuerdos con terceros;
- proporcionar formación eficaz sobre las Normas al personal empleado, las personas en cargos de administración, etc.;
- progresivamente hacer tratos únicamente con proveedores y otras empresas que cumplen las Normas de la ONU;
- garantizar la vigilancia en toda la cadena de relaciones comerciales;
- crear mecanismos confidenciales para que el personal empleado pueda presentar denuncias de incumplimiento, y realizar periódicamente una auto-evaluación; hacer público el informe sobre el cumplimiento de las Normas y aplicar planes y medidas de reparación.

Además, las Normas contemplan que su aplicación pueda ser objeto de control y verificación externos y animan a sindicatos, organizaciones no gubernamentales, y sobre todo empresas a hacer uso de las Normas de la ONU como base de sus actividades.

Se espera que sean las propias empresas las que implementen las medidas estipuladas en las Normas, que las difundan y que las incluyan en sus contratos y que, a su vez, autoricen a ser vigiladas para verificar la legalidad de sus actuaciones.

5. Acogida de las normas

La sociedad civil en general apoyó firmemente el proyecto de las Normas. Numerosas organizaciones dedicadas a la defensa de los derechos humanos manifestaron que las Normas representaban un importante paso para poder intentar implantar una base legal común para poder seguir en todo el mundo el comportamiento de las empresas transnacionales y enjuiciarlas en caso de incumplimiento.

Sin embargo, la reacción general de las empresas no fue tan positiva. Las Normas pasaron a ser rápidamente objeto de ataque y junto con las empresas, muchos gobiernos también mostraron su descontento con el documento.

Las críticas vertidas hacia las Normas por parte de las empresas transnacionales se pueden resumir en los siguientes puntos:

- No está clara la diferencia entre las responsabilidades de las empresas transnacionales y las obligaciones de derechos humanos de los Estados.
- El derecho internacional de derechos humanos es aplicable directamente sólo a los Estados y no a las empresas, como hacen pretender las Normas de Naciones Unidas. Mientras que éstas tienen obligaciones en el marco de la legislación nacional e internacional, el derecho internacional de derechos humanos todavía no impone obligaciones directas. Las Normas ponen en entredicho la autoridad y las obligaciones de los gobiernos al asegurar que las empresas tienen obligaciones relacionadas con los derechos humanos.

- A pesar de que el documento fue creado como borrador para que los gobiernos lo estudiaran y dieran su aprobación, muchas de las empresas disconformes con su contenido, tuvieron una reacción muy negativa debido al estilo con el que fue redactado, con un lenguaje propio de los tratados internacionales.

La Comisión de Derechos Humanos, tras un estudio de las Normas, decidió en el año 2004 que estas podían llegar a alcanzar un estatus legal gracias a sus acertadas aportaciones y encomendó una labor de consulta a la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos, que elaboró un informe, cuyo contenido examinaba al detalle el alcance y legalidad de las Normas.

La Comisión, por otro lado, afirmó en su resolución de 2004 que las Normas de la ONU no habían sido solicitadas por la Comisión y, como un proyecto de propuesta, carecía de autoridad legal.

Este hecho produjo que se restara importancia al documento de las Normas, y se elaborara una petición formal de un Representante Especial para tratar en tema de las empresas y los derechos humanos.

A pesar de los esfuerzos y apoyos de la sociedad civil e incluso de algunos gobiernos, no se consiguió dotar de estatus legal a las Normas.

El debate produjo dos posturas: la postura que defendían las empresas transnacionales, que abogaban por proseguir investigando sobre normativas ya existentes, y la postura defendida por la sociedad civil, que abogaba por dotar de carácter legal y por tanto vinculante al documento.

A pesar de las dificultades, el borrador de las Normas de Naciones Unidas ayudó a abrir un nuevo camino. De hecho, a pesar de los debates por el contenido, lenguaje y alcance legal de las Normas, la iniciativa sirvió para impulsar tres ideas principales:

- el reconocimiento cada vez más compartido de que las empresas tienen responsabilidades respecto de todos los derechos humanos en todas partes,
- que los gobiernos tienen la obligación de actuar para proteger a las personas de los abusos de las empresas,
- y que se necesitan mecanismos de seguimiento y rendición de cuentas nacionales y extraterritoriales o globales.

Así, el desarrollo del proyecto de Normas de Naciones Unidas estableció las bases para futuras medidas de cara a prevenir violaciones de los derechos humanos por parte de las empresas y obligar a estas a asumir responsabilidades.

Y es, en medio de este debate, cuando se impulsa la aparición de la figura del Representante Especial.

6. El representante especial

Tras una petición de la Comisión de Derechos Humanos de la ONU, en el año 2005, el por entonces Secretario General de las Naciones Unidas, Kofi Annan, designó al profesor John Ruggie como Representante Especial del Secretario General para los Derechos Humanos y empresas transnacionales y otras empresas.

El profesor Ruggie, de la Universidad de Harvard, ya había participado en la creación del Pacto Mundial de Naciones Unidas y la Declaración del Milenio como asesor de Kofi Annan. El mandato que asumió en 2005 tenía el objetivo de identificar y aclarar las normas de derechos humanos que afectaban a las empresas, el rol de los Estados en la regulación y evaluación de las empresas, y aclarar conceptos y metodologías.

En el año 2006, el Representante Especial dio a conocer su primer informe y las reacciones no se hicieron esperar.

La sociedad civil respondió enérgicamente ante la declaración de Ruggie al descartar por completo el proyecto de Normas como base de su trabajo. A pesar de reconocer en el texto la utilidad de las normas prefirió deshacer el proceso por completo, optando en general por dar la espalda a un enfoque global arraigado en principios legales y apuntar a marcos voluntarios, junto con soluciones “pragmáticas”. Numerosas organizaciones se manifestaron en contra y dieron una Respuesta Conjunta en la que le solicitaban al Representante Especial crear conciencia y apoyar normas internacionales de derechos humanos para aquellas empresas que fueran más allá de los marcos existentes.

En el año 2007, el Representante Especial presentó su segundo informe, denominado “*Mapeo de las normas internacionales de responsabilidad y rendición de cuentas por el accionar de las empresas*”⁷, un documento cuyo propósito era mostrar las normas e instrumentos internacionales existentes para regular la actividad y responsabilidad de las empresas. Si bien en el informe el Representante Especial Ruggie reconocía que los mecanismos de protección de los derechos humanos no habían evolucionado a la misma velocidad que los mercados, y que la voluntad de los Estados a la hora de defender estos derechos no siempre había sido proactiva ni positiva, numerosos grupos de la sociedad civil se manifestaron para poner en evidencia la tendencia de Ruggie de proponer soluciones de autorregulación.

En su tercer informe de 2008, “*Proteger, Respetar y Reparar: Un Marco para las Empresas y los Derechos Humanos*”⁸ presentado ante el Consejo de Derechos Humanos en junio de 2008, el Representante Especial esgrimió un marco conceptual de tres partes:

- Los Estados tienen obligación de dar protección contra los abusos de los derechos humanos por parte de terceros, incluyendo a las empresas
- Las empresas tienen la responsabilidad de respetar los derechos humanos
- Las víctimas deben tener mayor acceso a recursos efectivos

El contenido daba un giro en este tercer informe y por tanto tuvo una buena acogida por parte de los gobiernos, del sector empresarial, y por la sociedad civil. El marco se basa en normas y principios de protección de derechos humanos utilizados por todas las partes a nivel internacional desde hace tiempo.

Un punto a destacar es que el marco sostiene como base que las empresas tienen la responsabilidad de respetar los derechos humanos en cualquier parte del mundo. Muchos grupos de la sociedad civil observaron entonces que el marco “*Proteger, Respetar, Reparar*” marcaba una evolución en el pensamiento del Representante Especial.

En resumen, tras largos periodos de negociaciones, los gobiernos miembros del Consejo de Derechos Humanos decidieron en junio de 2008 extender el mandato del Representante Especial por otros 3 años, pidiéndole que hiciera que el marco fuera más “operativo” y que ofreciera recomendaciones a los gobiernos de los Estados sobre cómo fortalecer el cumplimiento del deber de proteger contra abusos por parte del sector empresarial, y brindar una orientación más concreta a las empresas sobre el alcance y contenido de la responsabilidad empresarial de respetar todos los derechos humanos. El Consejo de Derechos Humanos también pidió que el Representante hiciera recomendaciones para mejorar el acceso a recursos efectivos por parte de las víctimas.

La sociedad civil consiguió, tras largos períodos de negociación, numerosas mejoras a la resolución, entre otras:

⁷ http://www.observatoriorc.org/images/documentos/politicas_publicas/ue/Informe_Ruggie.pdf

⁸ www.ohchr.org/Documents/Issues/Business/A.HRC.14.27_sp.pdf

- Confirmación de la necesidad de contar con mecanismos legales para regular a las empresas y facilitar ayuda a las víctimas.
- Afirmar que las empresas deben evitar cometer abusos
- Reconocimiento de la necesidad de consolidar estas medidas legales de protección, con vistas a la posibilidad de desarrollar en el futuro un marco internacional integral.
- Reconocimiento de la necesidad de fortalecer a través de la cooperación a escala internacional el cumplimiento del deber de los Estados de proteger.
- La integración de la perspectiva de género al trabajo.
- Posibilidad de consulta de dos días con las víctimas, a través de la Oficina del Alto Comisionado.

En su cuarto y más reciente informe, en el año 2010, “*La empresa y los derechos humanos: La puesta en práctica del marco proteger, respetar y remediar*”⁹, el Representante Especial reitera el marco de tres pilares, y describe el tipo de trabajo específico que tiene por objeto iniciar en los dos últimos años del mandato.

7. Conclusión

La evolución de la economía mundial y su globalización ha modificado significativamente el mundo que nos rodea, poniendo de relieve múltiples retos para la protección de los derechos humanos.

La relación entre el sistema de las Naciones Unidas y las empresas internacionales se ha estrechado de un tiempo a esta parte a través del lento proceso de asociación entre la Organización de las Naciones Unidas y el sector privado. Como resultado, se ha producido un novedoso modelo de responsabilidad para con las empresas, consiguiendo que se produzca una cooperación entre estas y las Naciones Unidas con el fin de alcanzar los Objetivos de Desarrollo del Milenio.

Pero ¿qué es lo que ha provocado que el Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas haya impulsado estos principios? Los continuos abusos cometidos por el sector privado durante las últimas décadas han provocado un rechazo frontal por parte de una sociedad civil, cada vez más consciente de la implicación que las empresas deberían tener en materia de protección de los derechos humanos.

Las empresas, como cualquier otra organización, tienen obligación de respetar los derechos humanos, así como la responsabilidad de empezar a promover su protección dentro de su área de influencia.

Las empresas pueden y deben contribuir en la lucha por la defensa de los derechos humanos y también pueden tratar de presionar a los gobiernos para que se genere y se ponga en vigor una legislación acorde con ellos. Proteger, respetar y remediar, como apunta el marco del Representante Especial, no es una tarea única de los Estados; las empresas tienen también parte de su responsabilidad en la tarea de promover la protección. En suma, puede concluirse que hasta las empresas más avanzadas están más bien en una fase de interiorización, comenzando a expresar, aun de manera débil, su compromiso; pendiente queda, sin embargo, la tarea de elaborar planes y políticas empresariales en consonancia con este fin.

En junio de 2008, el Representante Especial nombrado en el año 2005, propuso al Consejo de Derechos Humanos de la ONU un marco político para las empresas y los derechos humanos. Denominado “*Proteger, Respetar y Remediar*”, dicho marco se basa en tres principios:

- el deber del Estado de proteger frente a los abusos contra los derechos humanos cometidos por terceros, incluidas las empresas;
- la responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos;
- y un mayor acceso de las víctimas a un remedio efectivo.

⁹ www.ohchr.org/Documents/Issues/Business/A.HRC.14.27_sp.pdf

Aprobado el establecimiento del marco por unanimidad por el Consejo, se amplió a su vez el mandato del representante especial hasta el año 2011, con el propósito de que este proporcionara orientación sobre la puesta en funcionamiento del mismo.

En mayo de 2011, el Representante Especial del Secretario General concluyó su segundo mandato y presentó al Consejo de Derechos Humanos los principios rectores para la aplicación del marco *“Proteger, Respetar y Remediar”*.

Durante el periodo de sesiones del Consejo de Derechos Humanos (del 30 de mayo al 17 de junio de 2011), los Estados miembros de la ONU han negociando un borrador de resolución para establecer un Procedimiento Especial con un mandato que suponga un seguimiento respecto al del Representante Especial.

El borrador de resolución, presentado por Noruega junto con Argentina, India, Nigeria y Rusia, prevé como Procedimiento Especial de seguimiento un Grupo de Trabajo ayudado por un foro asesor anual.

Los principios rectores junto con sus recomendaciones fueron presentados ante el Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas en la pasada sesión del mes de junio. El marco ha recibido ya el apoyo de varios Gobiernos, multitud de empresas y organismos internacionales así como organizaciones de la sociedad civil.

A pesar de los apoyos, se sigue señalando la necesidad de una mayor especificación de las obligaciones tanto de los Estados de proteger y de la responsabilidad de las empresas de respetar, así como de una mayor cobertura de los mecanismos de protección, incluida la posibilidad de aplicación de instrumentos de derecho internacional, sobre todo en relación con la actividad de las empresas transnacionales.

Asimismo, se sigue insistiendo en la necesidad de establecer mecanismos que faciliten la vigilancia y supervisión, de tal forma que estos se institucionalicen dentro del Sistema de derechos humanos de la ONU, en la creación de uno o más procedimientos especiales relativos a las empresas y los derechos humanos, con objeto de reforzar su alcance normativo.

En cualquier caso, la culminación del mandato del representante especial John Ruggie representa un cambio significativo, tanto en el desarrollo conceptual como en la aplicación práctica de la responsabilidad en materia de derechos humanos. Al comienzo de su labor, hace seis años, Estados, empresas y representantes de la sociedad civil, estaban enfrentados y sin principios sobre los que construir una base para el entendimiento en esta materia. A día de hoy y gracias a los esfuerzos realizados hasta la fecha, los gobiernos, empresas y las organizaciones de la sociedad civil disponen de conocimientos frutos del esfuerzo común, así como de una base para la acción concertada.

Como ha señalado el propio Representante Especial Ruggie, el objetivo estratégico del marco para proteger, respetar y remediar es: *“lograr la máxima reducción de daños ocasionados por los impactos negativos de la actividad económica en los derechos humanos, en el menor tiempo posible”*.

Nos urge por tanto, integrar el respeto por los derechos humanos en las políticas estratégicas empresariales, identificar los aspectos de la actividad empresarial que afectan a derechos básicos, diseñar prácticas de respeto, adoptar indicadores para evaluarlas y someterse al control de auditorías internas y externas. Todo ello que tiene que ser asumido por la empresa desde dentro.

Però queda mucho trabajo pendiente. Y armonizar el crecimiento económico con la protección de los derechos humanos es uno de los grandes desafíos a los que nos enfrentamos hoy.

Bibliografía



BUSINESS AND HUMAN RIGHTS, Portal del Representante Especial sobre Derechos Humanos y Empresas, <http://www.business-humanrights.org/>, consultado 2 septiembre 2011

CASADO CAÑEQUE, Fernando. Alianzas público-privadas para el desarrollo, Documento de Trabajo no 9, Fundación Carolina , 2007.

CAMPOS SERRANO, Alicia, Derechos Humanos y empresas: un enfoque radical, Relaciones Internacionales, núm 17, junio 2007, GERI-UAM

GAP, Social Responsibility Report, <http://ccbn.mobular.net/ccbn/7/645/696/index.html> Consultado el 18 de agosto, 2004.

ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DE EMPLEADORES (OIE), Empresa y Derechos Humanos: el Papel de la empresa en las zonas de gobernanza insuficiente, Ginebra, diciembre 2006.

PRADO LALLANDE, Juan Pablo, La condicionalidad de la ayuda y el enfoque de derechos humanos: propuestas prácticas para la Cooperación Española, Documentos para el Debate 1, Avances de investigación, Madrid, enero de 2010

QUINTEROS, Carolina y VALENCIA, Astrid, ¿Puede humanizarse el mercado? Globalización y sus efectos en la mejora de condiciones de trabajo en Centroamérica, Avances de Investigación, Fundación Carolina, Madrid

Un concepto más amplio de libertad: Desarrollo, seguridad y derechos humanos para todos. Informe del Secretario General ante la Asamblea General. Documento A/59/2005. Nueva York. (2005)



© Rosabel Argote / Escena callejera en Vitoria-Gasteiz. Festividad de La Blanca, patrona de la ciudad

CV *Rosabel Argote*

Rosabel Argote, periodista, es Doctora en Literatura y Cine Hispánicos por la Universidad de California (Santa Bárbara) y titulada experta en migraciones, extranjería y asilo por la Universidad Carlos III de Madrid. Desde el año 2003 trabaja en CEAR-Euskadi (Comisión de Ayuda al Refugiado en Euskadi), organización no gubernamental en la que coordina los proyectos y estudios en materia de convivencia intercultural. Asimismo participa en investigaciones sobre la representación fílmica y mediática de las minorías (inmigración, prostitución, mujeres, homosexualidad), sobre opinión pública, cine, arte y transformación social; y escribe como colaboradora en la revista MUGAK del Centro de Documentación contra el Racismo y la Xenofobia del País Vasco.

Capítulo 2

Censuras al velo islámico y otras violaciones de derechos humanos culturales, aquí y ahora

Rosabel Argote

Prohibir el velo islámico a nuestras conciudadanas musulmanas es violar su derecho humano a la identidad individual y colectiva. Pero, aun así, lo hacemos. Primero, disfrazamos esta violación de acción humanizadora, (alegando, con paternalismo eurocéntrico, estar defendiendo la dignidad de “las pobres mujeres”). Después, dejamos que nuestro sistema asimilacionista actúe y que engulla la amenaza de que esas conciudadanas musulmanas se conviertan en grupo social y político visible (desproveyéndoles, con el arma de la moda, del que es su distintivo social).

¿Cuánto tiempo queda para que el velo islámico plague los escaparates de las tiendas Zara, Stradivarius, Bershkas y demás marcas de moda? ¿Cuántas temporadas faltan para que el hiyab se erija en complemento indispensable en todo fondo de armario de las adolescentes, jóvenes y no tan jóvenes que se precien de estar a la moda? ¿Cuánto tiempo va tardar el sistema político, económico, cultural y social actual en hacer suya esta marca de identidad, que empieza ya a resultarle incómoda porque empieza a tener una presencia cada vez más visible y relevante en las calles de nuestros barrios, pueblos y ciudades? ¿En qué momento la moda, como instrumento sutil de salvaguarda del sistema, va a engullir el hiyab y lo va a trivializar, vaciándolo de contenido ideológico, diseñando su símil customizado, masificando su consumo entre la población que quiera estar “a la última” y dejando así, a las mujeres musulmanas, sin uno de sus símbolos identitarios colectivos más aglutinadores y poderosos?

Ese momento llegará previsiblemente cuando la identidad colectiva ligada al hiyab comience a amenazar (o, mejor dicho, sea percibida como amenazante para) los pilares ideológicos del sistema hegemónico actual. Y llegará cuando los otros mecanismos sistémicos de neutralización de “*identidades colectivas amenazantes*” no hayan logrado su erradicación (sirvan como ejemplo de estos mecanismos neutralizantes, los instrumentos legislativos o jurídicos, prohibitorios de los velos islámicos en colegios y otros espacios públicos).

Es ha sido, al menos, el patrón de comportamiento del “*sistema*” en situaciones similares pasadas, en las que ha tenido que gestionar la presencia en él de identidades colectivas “*incómodas*” (entendiendo por sistema la estructura social, política y económica dominante en la que vivimos, y entendiendo por identidades colectivas “*incómodas*” aquellas que cuestionan los pilares de esa estructura y la boicotean desde posturas oposicionales más o menos antisistema).

1. Identidades colectivas “incómodas”, amenazantes e inconformistas, vestidas con kufiyas, con pantalones de camuflaje o con hiyabs

Recordemos así cómo, durante la temporada otoño-invierno 2007-2008, saltaron a las pasarelas de moda los llamados “pañuelos palestinos”. Éstos rápidamente ocuparon portadas en las revistas del corazón, rodeando los cuellos de personajes famosos como Cameron Díaz, Colin Farrell, David Beckham o David Bisbal, como recogió la periodista Isabel Ibáñez en un reportaje sobre “La Intifada de moda”¹⁰.



Diario El Correo. Texto de Isabel Ibáñez. Fotografías de Borja Agudo y agencias. Reportaje publicado el jueves 29 de enero de 2009 por El Correo, en sus páginas 64-65 de la sección “Vivir”.

Tales pañuelos, en su versión customizada en diferentes colores y tamaños, no simbolizaban, para quienes los lucían o los veían lucir en otros, apoyo al pueblo palestino. Tampoco simbolizaban solidaridad con la Intifada o militancia en alguna suerte de activismo político. Sin embargo, al ser tan difícilmente distinguibles de los originales kufiyas, consiguieron lo que no estaban consiguiendo los poderes gubernamentales que querían frenar el movimiento popular pro-palestino (resurgido ante el recrudecimiento de los ataques de Israel en Gaza). Consiguieron que las y los activistas (con una identidad colectiva creciente y amenazante políticamente) vieran usurpado el símbolo de su revolución, que les había servido hasta entonces para reconocerse, reforzarse como grupo y visibilizar su contestación social.

Similar trivialización de una prenda cargada de valor simbólico había ocurrido en el verano de 2003, cuando los países más poderosos de Occidente invadieron ilegítimamente Irak e intentaron convencer al resto del mundo de que la guerra tenía sentido. Pero el mundo no se dejaba convencer fácilmente; y el movimiento de contestación social anti-bélico pidió a la población de todo el planeta que gritara “no en mi nombre”. La ciudadanía no tardó en responder afirmativamente. Se sumó al llamamiento acudiendo masivamente a manifestaciones organizadas en diferentes

¹⁰ Reportaje publicado en el diario El Correo, el 29 de enero de 2009, pág. 64.

países, para pedir a los respectivos gobiernos su desmilitarización, así como el desmantelamiento y “desnudamiento” de las tropas militares. “Casualmente” no sólo las tropas militares no se desnudaron (la ocupación militar de Irak se llevó a cabo como se había planeado), sino que, en esa temporada de primavera-verano, todos los escaparates de las tiendas de moda y las calles de las ciudades se plagaron de pantalones militares y ropas de camuflaje, neutralizando la creciente visibilidad de las y los antimilitaristas.



Diario El País. Texto de Laura Lucchini. Reportaje publicado el miércoles 3 de octubre de 2007 por El País, en su página 49. Fotografías de portada y páginas de la Revista Vogue.

A la vista de tales antecedentes, como decía, parece previsible que pronto le toque el turno, para ser customizado, al hiyab o velo islámico, en un momento como el actual en el que su poder oposicional está creciendo y la alarma social se está disparando. De hecho, en el imaginario colectivo europeo existen en la actualidad varios temas que preocupan a la ciudadanía (y que le preocupan porque los considera amenazantes a su statu quo): la crisis económica, el paro, el terrorismo, la bolsa, las revoluciones árabes, los recortes sociales... y el hiyab, entre otros. Se cuentan en millones los comentarios colgados en la web que hacen referencia a las distintas prohibiciones de uso del velo islámico en instituciones educativas de diferentes países europeos, y a las distintas normativas aprobadas para limitar dicho uso en ese y en otros espacios públicos. Junto a esos comentarios, 351.000¹¹ entradas en Google y un incalculable número de notas volcadas en blogs, en plataformas como Twitter o Youtube o en redes sociales como Facebook, confirman que, definitivamente, el hiyab es para la opinión pública “del Norte” una preocupación (nótese que por países “del Norte” entendemos los países occidentales, integrantes y regentes del sistema capitalista del cual son los grandes beneficiarios).

Pero, ¿por qué resulta tan amenazante el hiyab? ¿Nos molesta y asusta su creciente presencia en nuestras calles, porque amenazan nuestra uniformidad, nuestro orden social hegemónico, nuestra estructura de valores y pensamiento único, nuestra legitimidad como mayoría para juzgar lo que está bien y lo que está mal?

¹¹ Dato extraído en septiembre de 2012.

Efectivamente un hiyab es algo más que un pañuelo que cubre el pelo y el cuello de las mujeres musulmanas. Un hiyab es un símbolo de identidad que contiene significados, irreverentes algunos, tradicionales otros, pero rara vez sumisos, defendidos abiertamente por las mujeres que voluntariamente (en la casi totalidad de las ocasiones) y con orgullo deciden llevar su velo. En unos casos, su uso es una expresión de religiosidad personal (como lo son las tocas de los hábitos de las monjas católicas). En otros casos, ese uso es una reivindicación feminista contra las imposiciones a la mujer-objeto (como lo fueron en Europa aquellos jerseys grandes y vestidos holgados puestos de moda en los años ochenta del siglo XX, diseñados como parapetos entre la mirada masculina y el cuerpo femenino). También hay ocasiones en las que su uso puede ser fruto de una obligación social o familiar (como fruto de una obligación social –consciente o inconscientemente asumida– es el que las mujeres occidentales opten por cubrirse los pechos en una piscina o playa, y los hombres no). Pero las más de las veces el hiyab es un signo oposicional de reivindicación cultural, sobre todo en espacios en los que hay cierto rechazo hacia la cultura islámica, y en los que las mujeres utilizan el velo como instrumento para visibilizarse y para oponerse a la cultura asimilacionista hegemónica, propia de los países de Norte.

Dedicaré la primera parte de este artículo al análisis del funcionamiento de dicho sistema hegemónico occidental (entendiendo por sistema, como decía, el entramado social, político y económico que lo sostiene, protege y salvaguarda). Más concretamente, me centraré en las estrategias y maneras con que todo sistema busca siempre eliminar cualquier elemento que ponga en peligro su permanencia, perpetuidad y supervivencia (y, en el caso que nos ocupa, refiriéndome en particular a las estrategias de neutralización de las identidades colectivas diversas “amenazantes” –como la islámica–, defensoras de valores no coincidentes con los propuestos por la identidad colectiva hegemónica). Veremos cómo esas eliminaciones las lleva a cabo el sistema a través de la activación de sus recursos jurídicos y normativos más sofisticados (por ejemplo, regulando y legislando las prohibiciones del hiyab en las escuelas) y a través de la activación de sus recursos mass-mediáticos (para promover el repudio social y generar corrientes de opinión favorables a esa eliminación). Y cuando ni las leyes, ni los tribunales, ni los repudios sociales logren que tales símbolos identitarios, amenazantes de la uniformidad cultural occidental, desaparezcan de nuestras calles, entonces el sistema activará mecanismos más sutiles e inaprensibles (como la moda, por ejemplo) dirigidos al propio debilitamiento y auto-desmembramiento de esas identidades colectivas diversas.

En la segunda parte del artículo, mencionaré que estas actuaciones del sistema efectivamente son avaladas por algunos sectores de la ciudadanía que optan por anestesiar su pensamiento crítico (y tranquilizar su conciencia denunciando los derechos humanos que se violan en otros sitios, y nunca los que se violan aquí). Sin embargo me centraré en esos otros sectores de la ciudadanía (organizada y no organizada) que, al contrario de los anteriores, no apoyan tales actuaciones. En torno a ellos, desarrollaré cómo existe una sociedad civil “opositora” que ubica sus reivindicaciones contestatarias en el llamado “*espacio de maniobrabilidad*” (espacio que el sistema tiene “*reservado*” para los discursos oposicionales, como vamos a analizar en el siguiente apartado). Desde ese espacio de oposición y contestación social, esta sociedad civil contestataria busca boicotear los recursos asimilacionistas del sistema y neutralizar las actuaciones sistémicas de eliminación de las identidades culturales diversas. Sus herramientas para hacerlo son, como veremos:

- la reivindicación de que los derechos culturales de las minorías (y, en particular, el derecho a la identidad individual y colectiva) sean aceptados y categorizados como derechos humanos universales y, por tanto, protegidos como tales;

- y la presión política o acciones de lobby a organismos internacionales (como el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos) para que obliguen a los Estados a deshacerse, en sus ordenamientos internos, de sus políticas asimilacionistas y a sustituirlas por políticas de promoción de la diversidad cultural diseñadas con la perspectiva de los derechos humanos.

Estos organismos supranacionales, al estar integrados por representantes de diferentes sistemas políticos, podrán agitar al sistema eurocéntrico, asimilacionista, cuyas políticas de inmigración en la actualidad sólo se preocupan por el control de los flujos migratorios y por las políticas de integración económico-laboral de su población migrante. Podrán presionar para que Estados como el español acepten, en la teoría y también en la práctica, los derechos culturales como derechos humanos esenciales para la dignidad de la persona. Podrán presionar, en resumidas cuentas, para que el sistema hegemónico de los países del Norte gestione éticamente la diversidad cultural de sus conciudadanas y conciudadanos culturalmente diversos, sin asimilarla ni aniquilarla simbólicamente, como vamos a ver a continuación.

2. El sistema político-social hegemónico del Norte y sus mecanismos para gestionar la diversidad cultural “amenazante”

2.1. Claves sobre el funcionamiento del sistema: Una explicación metafórica desde la biología y desde la mirada crítica

Empecemos por tratar de entender cómo funciona ese sistema hegemónico al que vengo refiriéndome (porque sólo si entendemos sus dinámicas de funcionamiento, podremos intentar transformarlas). Pensemos metafóricamente en un sistema social (la sociedad global) como en un organismo vivo de figura esférica que encierra dentro de sí todos los elementos que necesita para crecer, desarrollarse, sobrevivir y perpetuarse (como una célula). Siguiendo con la metáfora, este organismo biológicamente estaría revestido y separado del exterior por una doble membrana. La capa más interna de la membrana podría tener una consistencia blanda, así como unos pequeños orificios a través de los cuales los elementos envueltos pudiesen respirar (nótese que ese oxígeno respirable estaría ubicado entre una capa y otra de la membrana). La segunda capa, en contacto con el exterior, sería de un tejido fuerte, sólido e infranqueable, sin cavidades ni orificios, para proteger la estabilidad del sistema de posibles amenazas extrañas y aislarlo de potenciales invasiones externas.

La traducción de este símil al concepto que nos ocupa (el de sistema social) partiría de entender que, lo mismo que un organismo vital contiene dentro de sí sus órganos digestivos, circulatorios, depurativos, defensivos, etcétera, el sistema social está compuesto por unas instituciones políticas, económicas, morales, sociales, religiosas, éticas que lo componen, lo alimentan y lo sostienen. Y lo mismo que el organismo vital arriba referido necesita de un mecanismo y espacio de respiración (orificios en la primera membrana), todo sistema social necesita reservar un espacio porque todo sistema social que no permite cierto espacio de desahogo, de respiración, acaba explotando.

Efectivamente, todo sistema necesita que sus miembros integrantes tengan la sensación de que existe libertad para la “oposicionalidad” y para la “salida”, porque la claustrofobia de quienes se creen enjaulados en un espacio cerrado mueve a sus residentes a rebelarse, a amotinarse en búsqueda de vías de escape. Ante la sensación de asfixia provocada por la situación de encierro, estos integrantes del sistema cerrado se sublevan hasta hacer estallar el sistema. Y por ello, y para evitarlo, el sistema, como parte de sus estrategias de supervivencia, “reserva” ciertos “orificios” y cierto espacio de “libertad” para que los disidentes y outsiders respiren y se sientan “libres”. En este espacio “entre la membrana interna y la membrana exterior”, dichos disidentes cuestionan las corrientes mayoritarias de pensamiento, las normas del poder hegemónico, la “normalidad social”. En este espacio intermembranal se producen los discursos oposicionales y transgresores

(culturales, políticos, artísticos...) que, escapados por los “*orificios de la primera capa*”, intentan perturbar el sistema. En dicho espacio, de ilusoria libertad total (bautizado por el crítico Ross Chambers como “*espacio de maniobrabilidad*”¹²), sus habitantes, aun a sabiendas de estar dentro del sistema, maniobran en su contra y lo boicotean hasta que pueden.

Dentro de ese espacio, por poner un ejemplo, a principios de los años noventa el rap de los hispanos, negros o chavales del Bronx, Harlem o Vallecas descargaba su crítica ácida contra la sociedad. Cuando estos grupos opositores empezaban a tener una identidad demasiado definida, fuerte y grupal, el sistema vio que podían ser una amenaza. Activó entonces los mecanismos para absorber y aniquilar su oposición: es decir, el rap entró en los círculos comerciales de la industria musical; y, hoy en día, muchos adolescentes ricos y rebeldes se tatúan y visten con las mismas bandanas, vaqueros baggy y camisetas de colores de guerra que usaron las bandas callejeras para marcar sus territorios.

MailOnline

Bieber toughens up: Justin attempts to step away from his clean-cut teenybopper image by copying late rapper Tupac's 'thug lovin' style

by Cecile Metcalf

PUBLISHED: 12:25 GMT, 9 July 2012 | UPDATED: 04:22 GMT, 11 July 2012

s Justin turning gangsta? You better Believe it!

It seems now he has turned 18, he is determined to shake off any connection with his Disney tween star roots, and is looking to rap's most controversial characters for inspiration.

The latest indication he's having a coming-of-age image crisis can be seen by his choice of headgear as he arrives at Narita's International Airport in Japan with girlfriend Selena Gomez.



Daily Mail. Texto de Cecile Metcalf. © Fotografías: Wenn.com y AFP/Getty Images. Reportaje publicado el 9 de julio de 2012 en MailOnline del Daily Mail.

Al ponerse de moda estos signos opositores, se dejaba a los primeros raperos de barrio sin sus señas distintivas de identidad, con lo que el sistema lograba así aniquilar su poder amenazante. Lograba asimismo engullir un espacio en el que aquellos raperos ya habían empezado a organizarse y a materializar en programas políticos lo que inicialmente había sido visto como mera “*rebeldía vandálica de niños malos*”.

2.2. Argucias sistémicas para neutralizar los ataques de sus “*ovejas negras*”

Dicha capacidad del sistema para engullir lo amenazante está continuamente activada; y su *modus operandi* puede observarse con claridad si uno “*espía*” tal sistema con mirada crítica y cuestiona sus movimientos con minuciosidad.

En ejercicio de ese “*espionaje*”, recordemos, como mencionaba antes, la campaña mundial “*No a la guerra*”, organizada tras la invasión de Estados Unidos a Irak en 2003. Esta campaña, que logró convocar en manifestaciones simultáneas a millones y millones de personas en diferentes capitales del planeta, reivindicó que la sociedad civil no podía “*tragarse*” y permanecer inmóvil ante las imágenes constantes de militares norteamericanos asaltando las ciudades iraquíes. Reivindicó que no podíamos acostumbrarnos a ver diariamente en los telediarios imágenes de mujeres y

¹² Léase teoría completa en el libro *Room for Manuever. Reading (the) Oppositional (in) Narrative*, del autor Ross Chambers.

hombres con uniformes de guerra violando y humillando a los presos islamistas en la cárcel de Abu Ghraib. Reivindicó que la población no se acostumbrara a aquellos trajes de camuflaje y que no se insensibilizara ante su visión en unos informativos televisivos que día tras día transmitían imágenes de muertes, asaltos, bombardeos o fusilamientos, entre otras barbaries militares.

Así que en ello andábamos, peleando contra nuestra tendencia humana a acostumbrarnos a todo, cuando de repente los escaparates de todas las tiendas de moda se llenaron de ropa de camuflaje. Acababa de estrenarse la nueva temporada primavera-verano y las nuevas tendencias, en cuanto a vestimentas, venían marcadas por los pantalones militares, las camisetas de color caqui y las chamarras de trinchera. ¿No parecía aquello mucha casualidad? ¿No parecíamos estar siendo “víctimas” de una contraofensiva del sistema que, ante la amenaza de los movimientos antimilitaristas, había optado por vestir a la población mundial del color de la guerra? ¿Aquellos escaparates no parecían una jugarreta del sistema para “anestesiarse” y desactivar la resistencia?

Efectivamente eran una jugarreta sistémica. Sin duda, el lograr que las calles de Madrid, Londres y Nueva York se plagaran de gentes luciendo sus “ropajes militares de última moda” era una victoria del sistema que debilitaba los discursos antibélicos contra la guerra de Irak. Una vez más, el sistema había puesto en marcha una estrategia absorbente para neutralizar los ataques de “las ovejas negras” que le habían surgido. Una vez más, había logrado neutralizar el poder amenazante de un grupo oposicional que, inicialmente confinado en un controlado espacio de maniobrabilidad, había empezado a crecer de forma peligrosa. Una vez más, el sistema había habilitado un espacio para la expresión contestataria; pero más tarde se había visto obligado a desmantelarlo en un modus operandi que, como comentaba arriba, vimos activarse en aquel momento, de igual manera a como lo hemos seguido viendo operar y lo vemos operar cada vez que observamos el sistema minuciosamente y espiamos sus estrategias defensivas y contraofensivas.

2.3. Maniobras antisistema antes de su absorción

Sin embargo, lo importante es constatar que esta observación no puede llevarnos a la actitud derrotista de “¿para qué rebelarnos, si al final seremos engullidos?”. No puede llevarnos a ello y, de hecho, no lo hace. Por el contrario, la actitud resistente y contestataria se revitaliza al entender que cuenta con un breve periodo en el que tiene capacidad de impacto que hay que aprovechar mientras exista. Y así, en ese margen de tiempo, dicha resistencia se lanza “a contracorriente” a cruzar los límites del ordenamiento dominante del que surge (todo discurso oposicional surge de un sistema social y cultural determinado) encontrándose, al cruzar tales límites, con el arriba descrito “espacio de maniobrabilidad” (“room for maneuver”) reservado precisamente para cuestionar ese sistema social y cultural.

Así lo proponía el ya citado Ross Chambers en su trabajo Room for Maneuver. Reading Oppositional Narrative, al afirmar que “entre la posibilidad de disturbio y trastorno del orden que puede darse en un sistema y la capacidad del sistema para absorberlo y recuperar el orden, existe un espacio para maniobrar al margen del sistema, en el cual la oposicionalidad al sistema debe actuar” (pág. xi). Ese espacio de oposición, según él, es creado por

“tácticas de supervivencia individuales o grupales que no se enfrentan directamente al poder, sino que se sirven de circunstancias incluso propiciadas por ese poder para lograr objetivos que el poder ignora o niega... [Estas tácticas se sirven] de su potencial particular para cambiar el estado de las cosas, desde una promoción del cambio de mentalidad de las personas (sus ideas, actitudes, valores, y sentimientos)”¹³.

(Chambers, pág. 1)

Nos queda por preguntarnos, por tanto, cómo poner en acción tales “tácticas”. Nos queda por analizar si nuestros discursos de defensa del hiyab en términos de derechos humanos

¹³ Traducción de la autora del artículo. Texto original: “individual or group survival ‘tactics’ that do not challenge the power in place, but make use of circumstances set up by that power for purposes the power may ignore or deny... [These tactics make use of their] particular potential to change states of affairs, by changing people’s ‘mentalities’ (their ideas, attitudes, values, and feelings”.

fundamentales podrán “*hacer uso de su particular potencial [influyente] para cambiar el estado de las cosas y cambiar la mentalidad de las gentes (sus ideas, sus actitudes, sus valores y sus sentimientos)*” hacia la inmigración. Nos queda por preguntarnos, en resumidas cuentas, si al referirnos a la gestión de la diversidad cultural, lo hacemos oposicionalmente y a contracorriente, desde el espacio de maniobrabilidad del sistema actual.

2.4. El caso particular del sistema ASIMILACIONISTA europeo-occidental y su gestión de las identidades culturales diversas simbolizadas en el hiyab

El sistema actual desde el que este artículo es escrito, y al que me vengo refiriendo en el texto, es el integrado por los países económicamente desarrollados y políticamente democráticos (ubicados en concreto en el espacio europeo-occidental), bautizado con el nombre de “*civilización occidental*” o “*civilización del Norte*”.

Este sistema, como también he mencionado anteriormente, ha gestionado tradicionalmente sus políticas migratorias en base a dos ejes: el control de los flujos migratorios (para regular la mayor o menor afluencia de inmigración según las necesidades de los países receptores) y la inserción sociolaboral y económica de las personas migrantes (instrumentalizando la inmigración como mano de obra, contemplando a las personas migrantes como meras trabajadoras invitadas, definiendo la integración de las personas migrantes en términos de integración económica y no cultural, y relegando la identidad cultural de las personas a su esfera privada privándoles de cualquier proyección pública). Sólo en el momento en el que las identidades culturales de las personas migrantes han empezado a ser más visibles, el sistema ha añadido un tercer eje a sus políticas migratorias y ha buscado modelos “*de acomodo cultural*” con los que regular la presencia de culturas diversas en su territorio.

El modelo de acomodo cultural adoptado por este sistema ha sido, sin duda, el asimilacionista. Nótese, a modo de paréntesis, que los modelos de gestión de la diversidad cultural que se manejan hoy en día, según una tipología que categoriza y clasifica las políticas públicas en materia de inmigración, son básicamente tres.

- El *modelo asimilacionista* abarca a las políticas públicas que esperan de la población inmigrante que renuncie a sus particularidades culturales, se mimetice con la cultura dominante, adopte los usos y costumbres mayoritarios, y se integre en la “*sociedad de acogida*”, sin que ésta tenga que variar sus esquemas de funcionamiento ni sus estrategias de gestión.
- El *modelo diferencialista* no busca esta asimilación global de toda la ciudadanía a una única identidad colectiva (la hegemónica). Defiende la provisionalidad¹⁴ de la presencia migrante en el Estado (sólo residente durante su vida laboral activa); y ello hace irrelevante cualquier política de integración social o cultural. En este modelo se encuadran aquellas políticas que crean instituciones particulares para cada comunidad cultural, y que se limitan a intermediar para lograr una coexistencia armónica entre todas estas comunidades.
- El *modelo multiculturalista* es el que asume que vivimos en un espacio de confluencia de culturas diversas, en el cual todas las identidades colectivas culturales han de poder participar y desarrollarse (y ello con el apoyo de instituciones públicas comunes a todas ellas: instituciones preparadas para gestionar la diversidad cultural idóneamente, en coherencia con el marco de respeto a los derechos fundamentales). En este modelo, se enmarcan políticas que promocionan la interacción e interrelación entre los diferentes grupos culturales (de ahí que en ocasiones se autodenominen “*interculturalistas*” en vez de “*multiculturalistas*”), como única estrategia posible para la convivencia intercultural necesaria en sociedad democráticas y culturalmente plurales.

¹⁴ La provisionalidad contemplada en este modelo recuerda al caso de los españoles que emigraron a Alemania en la década de los setenta del siglo pasado. Dado que el objetivo de su proyecto migratorio era fundamentalmente económico y temporal, estando allí no buscaron la mezcla intercultural, sino que se aglutinaron en guetos que abandonaron sólo cuando decidieron volver a España.

De los tres modelos, sólo este último integra el concepto de identidad cultural como derecho humano universal. Las graves repercusiones de que los otros dos no lo hagan (y consecuentemente ignoren la dimensión identitaria de una parte importante de su ciudadanía –aquella cuya identidad cultural no se corresponde con la mayoritaria–) se deducen fácilmente si consideramos que todas y cada una de las personas poseemos una identidad individual, pero asimismo poseemos una identidad colectiva. Es nuestra identidad colectiva (marcada por nuestra lengua, nuestra religión, nuestra pertenencia a determinado grupo étnico o cultural) la que nos posibilita nuestro desarrollo y nuestra socialización (ya que condiciona nuestra personalidad y nuestras capacidades de comunicación, de expresión, de autoestima). Nuestra identidad colectiva es, por tanto, inherente a nuestra dignidad humana, protegida por la exigencia del respeto universal de los derechos humanos. Y, como se explicita en el artículo 4 de la Declaración Universal de la UNESCO sobre la Diversidad Cultural (aprobada por la Conferencia General el 3 de noviembre de 2001), ello supone *“el compromiso de respetar los derechos humanos y las libertades fundamentales, en particular los derechos de las personas que pertenecen a minorías”*.

Contraviniendo esta Declaración Universal, el sistema occidental-europeo actual ha optado, como comentaba arriba, por el modelo asimilacionista, a la vista de la gestión que ha realizado de la diversidad cultural identitaria simbolizada en el uso público de los velos islámicos, entre otras gestiones.

Como parte de esta gestión, dicho sistema occidental no ha dudado, y no duda, en *“solicitar”* a las mujeres musulmanas portadoras del velo islámico que renuncien a sus particularidades culturales, que se mimeticen con la cultura dominante y que adopten los usos y costumbres mayoritarios, los cuales no incluyen llevar el hiyab. No ha dudado en etiquetar al hiyab como *“elemento cultural peligroso”* con argumentos como los que siguen:

- 1] alegando que puede ser peligroso para las mujeres occidentales, en tanto la aceptación social del velo islámico puede provocar que la sociedad desande los pasos andados en materia de igualdad entre mujeres y hombres (como si el origen de cubrir el pelo de las mujeres difiriera en algo al origen de cubrir los pechos femeninos en público);
- 2] alegando que puede ser peligroso para las mujeres musulmanas, en tanto éstas, a ojos del sistema hegemónico del Norte, sólo utilizan el hiyab porque no saben (*“¡qué ingenuas las pobres!”*, parecen sugerir algunas voces feministas) que ello les oprime bajo el yugo patriarcal;
- 3] alegando que puede ser peligroso para el laicismo estatal, que incurriría en una incoherencia si permitiera los hiyabs como elementos religiosos en espacios públicos (incoherencia en la que, por otro lado, gran parte de la ciudadanía incurre con gusto cada cinco de enero, cuando los espacios públicos de cada ciudad son recorridos por las aplaudidas cabalgatas de los Reyes Magos, financiadas además con fondos públicos).

Es así como los velos islámicos quedan catalogados por el sistema como *“elementos identitarios amenazantes”*. El siguiente paso, en concordancia con la filosofía asimilacionista que preside todas sus actuaciones, consiste en activar los dispositivos correspondientes para su erradicación y/o erosión.

2.5. Dispositivos para eliminar/erosionar los símbolos “peligrosos” de las culturas diversas

Los resultados del análisis de cuáles y cómo son los dispositivos de eliminación/erosión instalados en el motor de funcionamiento del sistema sociopolítico europeo (y, en concreto, los instalados en el motor interno del Estado español) no contradicen la tesis inicial sobre el carácter asimilacionista

de las políticas culturales en los países del Norte. Más bien al contrario, la refuerzan, como vamos a ver a continuación en las descripciones de dichos dispositivos, clasificados categóricamente como sigue:

A) Dispositivos sistémicos cuya estrategia busca la prohibición/ eliminación de tales elementos culturales

A.1.) En el ámbito macro: político e institucional

- Recursos legislativos, para regular la erradicación de las amenazas al sistema (leyes, marcos normativos, directivas internacionales ...).
- Recursos ejecutivos, volcados sobre la aplicación de esas normas en los ámbitos educativo, sanitario...
- Recursos jurídicos, para sancionar el incumplimiento de las normas.

A.2.) En el ámbito micro: personal y relacional de la ciudadanía

- Recursos comunicativos mediáticos (prensa, radio, plataformas web 2.0...), para generar corrientes de opinión desfavorables a determinados símbolos identitarios.

B) Dispositivos sistémicos cuya estrategia busca el debilitamiento y auto-desmembramiento de los grupos que los cultivan

Ejemplo: la moda.

Efectivamente, el calificativo “*asimilacionista*” es el que describe los recursos legislativos y ejecutivos empleados por el Estado español en los últimos tiempos (sobre todo desde que el Parlamento del país vecino, Francia, aprobara en 2004, por amplia mayoría, una ley que prohíbe todo signo religioso “*ostensible*” en las escuelas francesas, y desde que ciertos sectores de la política española propusieran seguir sus pasos).

Así, en el Estado español no ha importado que la propia Constitución recoja en su articulado que “*garantiza libertad de culto en el marco de un Estado aconfesional, y los ciudadanos tienen, por tanto, derecho a manifestar sus orígenes, rasgos culturales y, en su caso, vocación religiosa también con la vestimenta, siempre y cuando no se atente a las normas de la convivencia ciudadana, respeto mutuo y mínimo decoro, y acorde también al tipo de trabajo o actividad que se desarrolle de manera pública*”¹⁵. Contraviniendo esta norma constitucional, todavía hoy hay escuelas que, en su régimen interno y con el aval de sus consejos escolares, prohíben el uso del velo islámico a sus alumnas. Casos como el de Najwa Malha (española de origen marroquí, expulsada en 2010 de un colegio público madrileño a la edad de 16 años por haber decidido voluntariamente llevar el hiyab) y los de otras chicas en similares situaciones (situaciones menos mediáticas pero igualmente sangrantes) lo confirman.

Con cierto cinismo, en dichos colegios se justifica la prohibición del hiyab alegando argumentos de igualdad. Se establece así que la igualdad identitaria y cultural es un requisito para la estabilidad social en el aula; pero, sin embargo, no se dice nada de que la igualdad económica haya de ser también requisito para esa estabilidad. ¿O acaso no produce desestabilidad el que, en el aula, haya alumnado procedente de familias sin recursos y haya alumnado que pueda lucir marcas de lujo en sus zapatillas de deporte? En ese sentido, el grito de “*¡homogeneidad cultural, sí! ¡homogeneidad económica, no!*” desbanca por sí solo el argumento de la igualdad esgrimido a la hora de impedir que una alumna pueda disfrutar del derecho fundamental a su identidad.

Más aún, si el único límite para el disfrute de un derecho humano es que este disfrute sea razonable en un contexto concreto y no implique la discriminación o perjuicio de otras identidades, nos podemos preguntar: ¿a quién perjudicaba Najwa Malha con el uso de hiyab y qué actividad pública desarrollaba de forma inapropiada, cuando ella misma declaró estar dispuesta a quitarse

¹⁵ Así lo recoge textualmente la “Carta sobre la tolerancia” firmada por Caldera y publicada en el diario Público el 27 de abril de 2010 en su pág. 7.

el pañuelo durante sus clases de gimnasia? O incluso, en ese mismo entorno y en ese mismo contexto, las preguntas serían: ¿se le habría prohibido a un niño ir a la escuela con un pequeño crucifijo colgado, regalo de su Primera Comunión? ¿Se les prohíbe a las monjas acudir a la universidad si llevan su hábito con su toca? ¿Se le prohíbe a una mujer de tercera edad, con el pelo cubierto con un pañuelo negro en señal de luto, asistir a sus clases de Educación Para Adultos? Las respuestas son muy probablemente negativas.

Lo que ocurre es que nuestra identidad colectiva dominante y asimilacionista está tan arraigada en el imaginario colectivo (en la mentalidad compartida por la ciudadanía), que, como dice Ruiz Vieytez en su ensayo *Juntos pero no revueltos*, generalmente es difícil pensarla como lo que es: *“una identidad colectiva más del juego multicultural”* (pág. 47). Vivimos en un sistema asimilacionista en el que la mayoría de la población comparte una identidad colectiva mayoritaria, *“oficial”*, institucionalizada, dominante, que es la del Estado. La comparte además sin ser consciente de ello, interiorizando que la forma de ser *“normal”* y *“natural”* es la suya propia, y que las únicas identidades colectivas que existen en su entorno son las que se diferencian de la oficial (esto es, las de grupos minoritarios, como los migrados, que tienen identidades colectivas basadas *“claramente en la cultura”*, cuando en realidad todas las personas poseemos una identidad colectiva basada en la cultura). El no ser conscientes de nuestra adscripción a la identidad colectiva dominante, y a la vez defenderla *“con uñas y dientes”* ante la más mínima amenaza, confirma el poder del aparato público y de su entramado político, massmediático y jurídico para preservar esa identidad dominante (que no duda en privilegiar determinados símbolos colectivos u oficializar determinados elementos lingüísticos o culturales).

El Derecho se suma a la labor de mantenimiento del sistema llevada a cabo por dicho aparato público. Y ello se traduce en una visión asimilacionista del concepto *“igualdad”* que el ordenamiento jurídico contempla y aplica. Esa visión le lleva al Estado a ampararse erróneamente en

“querer aplicar el principio formal de igualdad (‘la ley es la misma para todos’), sin entender la necesidad de intervenciones correctoras en función de las desigualdades culturales y de identidad. [...] Le lleva a ignorar que [l]a igualdad de y ante la ley implica necesariamente la diferenciación de trato para producirse realmente. [Pero el Derecho se ampara en defender que] para ser justo, debe también ser homogéneo, evitando hacer diferencias, distinciones o privilegios. Desde estas claves, el Derecho se convierte en un mero instrumento al servicio del asimilacionismo estatal dominante, y la idea de derechos humanos universales no puede desplegar su potencial transformador”

(Ruiz Vieytez, pág. 173)

A éste y otros instrumentos legislativos, ejecutivos y jurídicos al servicio del asimilacionismo del sistema, se unen los medios de comunicación (desde los más tradicionales hasta los más novedosos; desde la prensa, radio o televisión, hasta las más innovadoras plataformas de la web 2.0) en su conformación de corrientes de opinión pública. Así, con mayor o menor premeditación, artículos de opinión, twits en Twitter o posts en todo tipo de blogs van instalando (o, al menos, afianzando) en ciertos sectores de la ciudadanía miedos y rechazos a lo diverso, a las identidades individuales y colectivas diferentes.

Como resultado, vivimos imbuidos por un asimilacionismo dominante, que no nos deja ver el relativismo de nuestros cánones éticos y políticos, que creemos absolutos. Defendemos la homogeneización cultural y la eliminación de aquellas identidades colectivas que cuestionan la identidad dominante. Cuando criticamos las reivindicaciones culturales de nuestras conciudadanas y conciudadanos inmigrantes, nos aferramos a discursos del tipo *“nosotros estábamos aquí antes”*; y creemos que ello nos legitima para definir las *“normas del juego”* político-social (apuntemos, dicho sea de paso, que también estaban las y los indígenas latinoamericanos en sus tierras cuando

llegaron los españoles, y nada impidió a éstos imponer su poder, pese a haber llegado más tarde). En otras ocasiones, apoyamos a quienes abiertamente defienden el *“allá donde fueres, haz lo que vieres”*, y a quienes denuncian que las reivindicaciones por parte de la ciudadanía musulmana en materia de uso de símbolos religiosos en espacios públicos es tan absurda como que un invitado llegado a nuestra casa pretenda cambiar el color de las paredes de nuestro salón¹⁶ (apuntemos en este sentido que, teniendo en cuenta el nivel de aportación de la población inmigrante a las arcas públicas del Estado –mucho mayor que el gasto que esta población supone para dichas arcas–, ese argumento de *“invitado a nuestra casa”* se desmonta, porque obviamente el estar cotizando para que las calles, parques de nuestras ciudades y otras infraestructuras urbanas se mantengan, *“algún”* derecho de opinión sobre la gestión de esos espacios les otorga).

Estos prejuicios hacia la diversidad cultural se propagan por el sistema generando un repudio social que incluso, a veces, además de instalarse en los sentimientos y pensamientos de los miembros de la identidad mayoritaria, también es interiorizado como *“normal”* por los miembros de la identidad minoritaria, que ven *“natural”* el ser relegados a un espacio marginal del sistema. Si esta interiorización se extiende, el sistema triunfa en su objetivo asimilacionista de desgastar la fortaleza de lucha de dichas identidades minoritarias. Triunfa en su objetivo de erosionar los símbolos identitarios (como veíamos antes, a propósito del análisis de las modas) y de debilitar el activismo de las minorías en general, y de las mujeres musulmanas en particular, siguiendo con el ejemplo que estamos estudiando en este artículo.

2.6. Contestación crítica a los dispositivos de erosión y debilitamiento de las identidades culturales minoritarias

Sin embargo, y por fortuna, la interiorización del sentimiento de inferioridad no se extiende, porque existen esos espacios de maniobrabilidad que el sistema habilita y que la ciudadanía crítica ocupa (y ocupa) con sus respuestas contestatarias a tales intentos de desgaste y erosión.

Entre sus ocupantes se encuentran, por un lado, las muchas mujeres musulmanas que, incluso sin suscribir estrictamente la doctrina o religión musulmana, optan por el hiyab para expresar en voz alta y visibilizar que se identifican con la comunidad islámica y su tradición histórica, de la que se saben parte y cuya pertenencia defienden. Otras mujeres simplemente, ante los intentos externos de usurpación de sus símbolos religiosos y/o culturales, ven reforzada su voluntad de usar el hiyab y ven reforzada su decisión de no esconder ni ocultar sus diferencias identitarias a esa parte del sistema que intenta absorberlas. El espacio de maniobrabilidad y oposición se ve, por tanto, habitado por todas estas activistas que, con su hiyab (que, como se dice comúnmente, les sirve para lo contrario de lo que se les acusa), no expresan su pasividad sino su activismo, así como su reivindicación de una presencia en los espacios públicos.

Por otro lado, en ese espacio de maniobrabilidad también se ubican las reivindicaciones no asimilacionistas de la sociedad civil en general –no sólo de la musulmana (organizaciones de derechos humanos, grupos comunitarios, movimientos de carácter social, ciudadanía crítica...)- en materia de gestión pública de las identidades culturales diversas. Estas reivindicaciones demandan al sistema que sus políticas de gestión de la diversidad cultural rompan con sus esquemas convencionales de gestión de la inmigración. Le demandan que gestione la diversidad actual sin hacer diferencias entre quienes forman parte de la comunidad desde hace más tiempo, y quienes se han incorporado a ella más recientemente, miembros también de pleno derecho de la comunidad en la que residen (y cuyas particularidades identitarias han de ser gestionadas por políticas multiculturales/interculturales no alienantes para ningún grupo cultural mayoritario o minoritario integrante).

¹⁶ Para un conocimiento más detallado de ésta y otras metáforas interesantes ideadas para explicar la respuesta ciudadana a la (con) vivencia de diferentes culturas en un mismo espacio, consúltese el libro ya citado *Juntos, pero no revueltos*.

3. Ocupación del espacio de maniobrabilidad por nuevas reivindicaciones y por denuncias de las violaciones de derechos humanos culturales en el sistema

3.1. Del asimilacionismo expreso del sistema, al discurso políticamente correcto sobre la diversidad cultural

En dicho espacio de maniobrabilidad, como decía, se han ido instalando en los últimos tiempos discursos progresistas que defienden que la heterogeneidad cultural sea marca de identidad de nuestro sistema. Pero estos discursos, a medida que han ido dejando de ser “*meros exabruptos de ONG irreverentes*” y han empezado a resultar amenazantes para el status quo político (en tanto le han tildado, entre otras cosas, de reaccionario, de poco innovador y de poco preparado para dar respuesta a los nuevos contextos sociales multiculturales del siglo XXI), han ido siendo absorbidos por el propio sistema.

Esta absorción ha resultado en lo que hoy en día son los discursos políticamente correctos sobre la diversidad cultural, que defienden las bondades de esta diversidad como quien defiende las bondades gastronómicas del *cous-cous* y del arroz *basmati*. Prueba de ello son los muchos planes municipales, autonómicos o estatales de inmigración que hablan ya de convivencia intercultural. También las políticas de promoción de participación ciudadana, diferentes declaraciones parlamentarias y directivas europeas de diferentes ámbitos, etc., se han subido y siguen subiéndose al carro de los discursos que defienden la diversidad cultural “*de palabra*”.

Sin embargo, muchos de estos discursos suenan como si no se estuviesen creyendo de verdad que la diversidad cultural sea beneficiosa para el funcionamiento del sistema. De hecho, las clases institucional y política, a la hora de traducir esas palabras en hechos, diseñan políticas que, muchas veces, buscan minimizar el impacto de esa diversidad (argumentando, en aras de una cohesión social buscada, la necesidad de que la ciudadanía se homogeneice en cuanto a sus costumbres, usos de los espacios públicos, valores convivenciales...). En dichas políticas, a menudo se contempla la heterogeneidad cultural como un problema que ha de ser gestionado correctamente para que no estalle, o como una realidad que, en dosis pequeñas se puede manejar, pero que en dosis mayores puede desbordar el buen funcionamiento del sistema social.

En consecuencia, no podemos sino afirmar que el sistema sigue siendo asimilacionista, aunque se autoproclame multiculturalista en sus discursos políticamente correctos sobre la diversidad cultural. Y es que defiende con palabras la diversidad cultural y diseña estrategias para proteger el derecho de las minorías culturales “*a estar aquí*”; pero no se implica, ni invierte recursos, en ofrecer opciones culturales e identitarias que posibiliten a las y los integrantes de esos grupos culturales minoritarios desarrollarse como tales.

A la vista de este comportamiento asimilacionista del sistema, el contenido con el que ocupar (okupar) el nuevo espacio de oposicionalidad queda servido: exigir al sistema (y a sus instituciones) que se impliquen activamente en garantizar el disfrute del derecho humano a la identidad individual y colectiva de todas y todos sus integrantes, incluidas las mujeres musulmanas portadoras del *hiyab*.

3.2. Nuevo ataque al sistema asimilacionista, de mano de nuevos discursos oposicionales centrados en los derechos culturales como derechos humanos

En la línea de esta nueva exigencia al sistema lanzada desde el nuevo “*margen de maniobrabilidad*”, Alain Touraine decía, en una reciente entrevista¹⁷, que la lucha de los movimientos sociales de hoy en día es por los derechos culturales, igual que en los años de la Revolución Francesa fue por los derechos políticos y, un siglo después, fue por los derechos sociales de la clase obrera (de ahí las luchas sindicales, las huelgas, las leyes sociales y los convenios colectivos). Añadimos aquí que,

¹⁷ Entrevista recogida, bajo el titular “La lucha social hoy es por los derechos culturales”, en <http://enredando.com/cas/cgi-bin/entrevista/plantilla.pl?ident=71>.

en la andadura de estos principios del siglo XXI, el movimiento social ocupante del espacio de maniobrabilidad del sistema se está caracterizando, no sólo por defender esos derechos culturales como derechos, sino como derechos humanos, con toda la protección que esta categoría les confiere.

Nótese, en este sentido, que todo sistema político democrático ha de poder garantizar el respeto a los derechos humanos de todos sus integrantes, sin filtrarlos por el tamiz de su visión cultural dominante (los derechos humanos son universales y no pueden estar sujetos a la interpretación particular de cada Estado, que siempre defiende una identidad colectiva dominante frente a otras diversas). Nótese, también, que la postura asimilacionista es incompatible con un modelo de sociedad democrática cuya base es la defensa de los derechos humanos de todos sus integrantes. Y además, no nos equivoquemos: un sistema democrático no es aquel en el que las decisiones se toman por mayoría y en el que la cultura fomentada es la cultura mayoritaria. Un sistema democrático es aquel en el que se garantiza el respeto a los derechos humanos de toda su ciudadanía, mayorías y minorías (a través, entre otras cosas, del establecimiento de límites a la regla numérica de la mayoría para que no invisibilice y aliene a las minorías).

Consecuentemente, si todas las personas residentes en un Estado tienen que poder tener garantizado el disfrute de sus derechos humanos universales, estaremos de acuerdo en que, para garantizar ese disfrute, el Estado deberá poner en marcha mecanismos para que sus instituciones (parlamento, colegios, tribunales, policías...) sepan qué trato diferenciado dar a sus ciudadanas y ciudadanos pertenecientes a comunidades culturales minoritarias, para que el disfrute de sus derechos humanos esté tan garantizado como para la ciudadanía de la identidad colectiva dominante. El Estado no puede quedarse al margen y, en aras de no querer ser intervencionista en materia cultural, permitir que en el territorio existan grupos culturales cuyos derechos humanos están siendo ignorados/violados por la llamada *"tiranía de la mayoría"*. De hecho, lo mismo que el Estado, en materia social y económica, tiene la obligación de apoyar a la ciudadanía que está en situación minoritaria o vulnerable, igualmente en materia cultural debe posicionarse para defender las identidades colectivas minoritarias. El Estado y sus instituciones usan unas lenguas, establecen unos calendarios laborales, celebran determinadas festividades, diseñan pautas de actuación para determinadas políticas de sanidad o de educación... que refuerzan la identidad cultural dominante. Es su obligación el implicarse activamente en garantizar que otras festividades, otros calendarios laborales, otros usos y costumbres identitarios sean, si no promovidos, al menos no prohibidos, como el hiyab en las escuelas.

3.4. Apelación a los organismos internacionales para transformar el sistema: el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, como socio de la sociedad civil

Dicha obligación del Estado para con su ciudadanía perteneciente a minorías culturales está recogida en diferentes tratados internacionales firmados por España. Como consecuencia, España está obligada a garantizar que, en su territorio, los derechos humanos de las minorías culturales no sean vulnerados. Se desprende que, desde nuestro *"espacio de maniobrabilidad"*, como sociedad civil y como ciudadanía, podamos y tengamos que presionar para que el Estado cumpla con esas obligaciones.

Elo nos da una pauta sobre las alianzas que podemos buscar para que nos apoyen en nuestras *"maniobras de oposición"*. Recordemos así el papel político que tienen organismos internacionales, como el Alto Comisionado para los Derechos Humanos de Naciones Unidas, a la hora de velar por que cada Estado asuma una lectura multicultural de los derechos humanos universales, en su conversión de estos derechos en normas y políticas internas propias de cada Estado. Los organismos internacionales tienen que velar para que, dentro de cada territorio, sean sólo los

criterios de la razonabilidad y del no perjuicio de culturas terceras los que limiten el disfrute de los derechos humanos a las culturas minoritarias. Tienen que velar para que ningún Estado imponga en su territorio una jerarquía que divida a la ciudadanía en ciudadanía de primera, de segunda o de tercera, en función de cuán garantizado esté su disfrute de los derechos humanos. Tienen que velar para que las políticas e instituciones de cada Estado rompan con las dinámicas asimilacionistas: esto es, para que apuesten por políticas de gestión de la diversidad cultural honestas y no sólo políticamente correctas. (Véase una de estas actuaciones en el fallo inapelable del Tribunal Europeo de Derechos Humanos que, en marzo del 2011, instó a los Estados que se consideren laicos o aconfesionales a poder mantener símbolos religiosos en escuelas públicas. En esa sentencia, se definió el crucifijo como un símbolo identitario, que en ningún caso suponía una conducta de adoctrinamiento por parte de la escuela o el Estado, abriendo así las puertas a que en el futuro se definan como tales los hiyabs).

Un aliado internacional poderoso al que acudir en nuestra búsqueda de estrategias de desmontaje del asimilacionismo del sistema es, sin duda, el citado Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. Su visión, según se explicita en el Manual para la sociedad civil editado por su Oficina, es la de *“un mundo en que imperen el respeto y el disfrute de los derechos humanos de todos”*; y la finalidad de su Programa es promover y proteger los derechos humanos internacionalmente reconocidos. Para ello cuenta, en primer lugar, con un Consejo de Derechos Humanos (cuya función principal, además de ocuparse de las violaciones de los derechos humanos, es *“revisar el cumplimiento por parte de cada uno de los 192 Estados Miembros de las Naciones Unidas de sus respectivas obligaciones y compromisos en el ámbito de los derechos humanos”*¹⁸). En segundo lugar, cuenta con unos Comités Internacionales de Expertos Independientes (órganos establecidos en virtud de tratados de derechos humanos) cuya función es la de velar particularmente por que las disposiciones de los nueve Tratados Internacionales que existen en materia de Derechos Humanos sean aplicadas por los Estados signatarios. (Para el caso que nos ocupa de los derechos culturales de las minorías, son de especial relevancia el *“Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales”*, el *“Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial”* y el *“Comité para la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares”*, si bien, en referencia a este último, recordamos que el Estado español no es signatario de la Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares, lo que le exime de ser supervisado en esta cuestión).

Sin que sea este el lugar para desarrollar el funcionamiento de todos y cada uno de los órganos y mecanismos tanto del Consejo como de los Comités Internacionales, lo reseñable de sus instrumentos es su apertura a la sociedad civil y a la ciudadanía crítica, la cual es invitada a comunicarse con ellos y a proporcionarles información complementaria relativa al cumplimiento o vulneración de los derechos humanos en cada Estado. Por ejemplo, todos los Estados signatarios de un Tratado Internacional sobre Derechos Humanos tienen la obligación de enviar periódicamente (cada 2-5 años) a su respectivo Comité de la ONU un informe sobre su grado de cumplimiento de las disposiciones contenidas en dicho Tratado. Una vez recibido, el Comité lo revisa y lo coteja con otros informes complementarios recibidos de otras fuentes (organizaciones de derechos humanos, coaliciones y redes de ONGs, grupos comunitarios o de carácter religioso, sindicatos, movimientos de carácter social...). Esta información remitida por tales fuentes es recogida, evaluada e incorporada en unas llamadas Recomendaciones Finales que los Comités hacen a los Estados para que, en el caso de que se vulneren derechos humanos en su territorio o no se cumplan las disposiciones recogidas en el tratado, se adopten las medidas correspondientes para su corrección.

A ese respecto puede generarnos dudas lo siguiente: el que el Estado adopte o no adopte dichas medidas correctoras ¿depende de la presión social de su propia ciudadanía que así lo demande? El que el Estado incorpore en su funcionamiento y normativa interna las Recomendaciones Finales

¹⁸ Véase el manual para la sociedad civil *Trabajando con el Programa de las Naciones Unidas en el ámbito de los Derechos Humanos*, editado por la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos de Naciones Unidas en Nueva York y Ginebra en 2008.

en materia de derechos humanos que recibe del Alto Comisionado ¿depende de que la ciudadanía le fuerce o no le fuerce a priorizar las cuestiones de derechos humanos en su agenda política? Lo indudable es que, por lo pronto, la sociedad civil y la ciudadanía crítica han podido intervenir en la formulación de esas Recomendaciones Finales. Y si, por el pequeño tamaño de esa capacidad de intervención no nos atrevemos a calificarla de *“puerta a la transformación social del sistema”*, no neguemos que al menos es una poderosa ventana, ubicada en su espacio de maniobrabilidad y oposición.

3.5. Una última denuncia desde ese espacio de maniobrabilidad: los derechos humanos también se violan aquí y ahora

Lo que la ciudadanía y la sociedad civil en ningún caso pueden olvidar es que, además del acceso a estas herramientas de presión internacional, el requisito más importante para entrar y actuar desde el espacio de oposición al sistema asimilacionista es la autocrítica.

La autocrítica nos llevará a ser conscientes de nuestro propio etnocentrismo, que nos hace descodificar cualquier realidad con nuestro código cultural propio. Es verdad que no podemos evitar interpretar la realidad desde nuestro prisma de observación, pero es importante no olvidar y ser conscientes de que lo que estamos observando está influido por ese etnocentrismo. Sólo si somos conscientes de ello, relativizaremos nuestras propias consideraciones. Sólo si entendemos que nuestra identidad dominante no puede ser parámetro de referencia para medir cuán dignificantes o no son los elementos identitarios de otras culturas, podremos analizar objetivamente los motivos de que, en este caso, el repudio social hacia los hiyabs haya sido y sea tan enervado.

Porque tampoco es cuestión de caer en la llamada *“xenofilia”*, que nos lleva automáticamente a aceptar todo lo diferente, cayendo en una suerte de ingenua idealización de lo culturalmente diverso, tan poco justa como las xenofobias. Pero lo que es imprescindible es respetar las identidades culturales diversas, sean minoritarias o no lo sean, (siempre y cuando no perjudiquen a terceras culturas, como hemos venido explicando). Si no estamos de acuerdo con el hiyab, podremos expresar nuestro desacuerdo, pero serán las propias comunidades identitarias (las mujeres musulmanas en concreto) las que irán desarrollando sus mecanismos de contestación o reafirmación de sus símbolos culturales según vayan evolucionando.

En ningún caso será la ideología dominante la que defina cómo tiene que ser la identidad de una tercera persona. Es cada persona la que debe definirse. *“En materia de identidad, no cabe sino que cada quien sea el único soberano de sí mismo. [...] Si nadie se empeña en creerse con más derechos y definir a los otros, todos podrán definirse a sí mismos libremente y ser lo que son o lo que quieran ser. La libertad absoluta de definirse uno mismo es correlativa a la prohibición absoluta de definir a los demás”* (Ruiz Vieyitez, págs. 182-83). En ese sentido, el mismo autor nos propone un símil interesante, para ayudarnos a entender los pensamientos y sentimientos que deben de estar pensando y sintiendo las mujeres musulmanas con hiyab, ante ciertas *“soflamas feministas” que intentan convencerles de que se liberen del yugo de su esclavitud al hombre simbolizada en ese pañuelo*. Lo que nos plantea es que imaginemos la hipotética situación de que alguien llegara a nuestra casa y, con una sonrisa amable pero sin pedirnos permiso, se pusiera a cocinar la cena, al presuponer nuestro cansancio tras el trajín de todo el día.

La sensación de violación de ese espacio íntimo y personal puede ser comparable a la experimentada por los grupos sociales culturalmente diversos con los que (con)vivimos, y cuyos símbolos identitarios y culturales inherentes a su dignidad son continuamente cuestionados e incluso prohibidos. Y es que, ¿somos conscientes de que la prohibición de dichos símbolos identitarios culturales en espacios públicos supone, tras lo visto, una vulneración del derecho humano a la identidad de la persona? ¿Somos conscientes de que cuando, en las conversaciones

de cafetería, de patio de colegio o de peluquería, se habla de censurar los elementos culturales y religiosos de determinadas minorías, se está hablando de vulnerar un derecho humano universal?

Cuesta aceptar que los derechos humanos se violan aquí y ahora. Resulta más sencillo calmar nuestras conciencias y mostrar nuestra indignación social ante las violaciones de derechos humanos que se producen en Sudán, Myanmar o Zimbabwe. La gente de a pie no duda en salir a la calle a gritar "*No a la guerra*" si se convoca una movilización para mostrar el repudio popular a los homicidios de civiles iraquíes o sirios. Pero, ¿qué ocurre cuando la movilización se convoca para mostrar repudio contra las violaciones de derechos humanos que se producen aquí? ¿Somos conscientes de que, sin salir de nuestras calles ni de nuestros barrios, vivimos en un territorio en el que diariamente se conculcan los derechos humanos culturales de nuestras conciudadanas y conciudadanos, entre ellas de quienes llevan hijab?

La denuncia de estas vulneraciones de derechos ocupa hoy el espacio de maniobrabilidad y oposición al sistema asimilacionista. Desde él reivindicamos que sean los derechos humanos los que guíen las políticas públicas de gestión de las diferencias culturales e identitarias. Por un lado, y a la vista del funcionamiento de la "*célula social*", podemos prever que, de alguna manera, nuestro discurso reivindicativo volverá a ser absorbido y engullido por el sistema, cuando le resulte amenazante para el mantenimiento de su statu quo. Pero, por otro lado, y hasta ese momento de erosión/debilitamiento/apropiación, explotaremos su potencial. Lo haremos sin dejar de seguir explorando nuevos espacios de maniobrabilidad sobre los que volcar más imágenes, más palabras, más discursos opositores, hasta que definitivamente la transformación social se materialice y el asimilacionismo que caracteriza a esta sociedad sea sólo una negra mancha en la historia de la evolución humana y cultural.

Bibliografía citada



Chambers, Ross. *Room for Maneuver. Reading (the) Oppositional (in) Narrative.* Chicago: University of Chicago Press, 1991.

Ibañez, Isabel. "*La intifada de moda*". *El Correo*, 29 de enero de 2009, pág. 64.

Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos de Naciones Unidas. *Trabajando con el Programa de las Naciones Unidas en el ámbito de los Derechos Humanos. Un manual para la sociedad civil.* Nueva York y Ginebra: OACDH, 2008.

Rey Martínez, Fernando. "*El problema constitucional del hijab*". *Revista general de derecho constitucional*, num. 10 (octubre 2010).
En <http://www5.uva.es/sifio/el%20problema%20constitucional%20del%20Hijab.pdf>

Ruiz Bieytez, Eduardo J. *Juntos pero no revueltos. Sobre diversidad cultural, democracia y derechos humanos.* Madrid: Maia Ediciones y Fundación Ellacuría, 2011.

Touraine, Alain. "*La lucha social hoy es por los derechos culturales*". Entrevista en <http://enredando.com/cas/cgi-bin/entrevista/plantilla.pl?ident=71>



© UNESCO / Eman Mohammed/ Beitlahia, Gaza (Palestina)

.....

CV *Arantza Chacón*

Arantza Chacón Ormazabal, es licenciada en Derecho, y responsable de proyectos de la Asociación de Amigas y Amigos de la RASD de Vitoria-Gasteiz. Coordinadora del libro *La situación de los derechos humanos en los territorios ocupados del Sahara Occidental* y miembro del colectivo GARAPEN BIDEAN, Taller para los Derechos Humanos y el Desarrollo, es co-autora de la *Guía metodológica para la incorporación de los derechos humanos en la cooperación al desarrollo* (Servicio Central de Publicaciones del Gobierno Vasco, 2009)

.....
.....
.....
.....
.....

Capítulo 3

Los procedimientos especiales del sistema de derechos humanos de las Naciones Unidas: el Experto Independiente para los derechos humanos y la solidaridad internacional

Arantza Chacón

Hoy en día nadie cuestiona la importancia de generar procesos conjuntos para emprender cualquier proyecto de erradicación de la pobreza, de las desigualdades o de protección de los derechos humanos que impliquen a Estados, gobiernos y pueblos y que lo hagan desde parámetros de solidaridad y justicia social. El tema ha sido debatido y tratado en foros nacionales e internacionales de todo tipo, con consensos claros que podrían o debieran poder marcar las pautas de actuación en ámbitos diversos de trabajo conjunto.

La Carta de las Naciones Unidas fue un paso clave hacia la protección internacional de los derechos humanos. Posteriormente, el primer texto que pretende ser la brújula de la cooperación entre Estados, la Declaración Universal de Derechos Humanos adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en Resolución 217 A (III) el 10 de diciembre de 1948, consideró esencial promover el desarrollo de relaciones amistosas entre las naciones, y afirmó ya el compromiso de los Estados Miembros de asegurar el respeto universal y efectivo de los derechos y libertades fundamentales de las personas. Este texto se refuerza con los Pactos Internacionales de Derechos Humanos de 1966 y sus Protocolos, que dada su condición de tratados, tienen carácter vinculante para los Estados firmantes.

Otros textos y acuerdos internacionales han recogido de forma expresa la preocupación por hacer efectiva la promoción de los derechos humanos y la dignidad de las personas, que se ve violada sistemáticamente cuando se vive en la pobreza extrema, entendida ésta como ausencia de las capacidades y opciones necesarias para vivir con dignidad. Baste citar, por ejemplo, la Declaración y Programa de Acción de Viena, celebrada entre los días 14 a 25 de junio de 1993, la Declaración del Milenio de 2000, la Declaración Ministerial de Doha de 2001 o las diferentes cumbres mundiales, en especial, la Cumbre Mundial de 2005, en cuyo documento final se reafirma la importancia de los derechos humanos para reducir la pobreza y alcanzar los objetivos de desarrollo expuestos en la Declaración del Milenio. También estos esfuerzos se observan en otros espacios de trabajo conjunto entre Estados, como la Unión Europea, el Comité de Ayuda al Desarrollo (CAD), la

Comisión Económica para América Latina (CEPAL) o la Liga Árabe.

Resulta, pues, evidente que los esfuerzos que se realicen para atajar los problemas actuales de pobreza y disparidad respecto al desarrollo humano entre países deben hacerse de forma conjunta, con el objetivo final de promover los derechos humanos de las personas y los pueblos. Por ello, es más importante que nunca buscar mecanismos para articular una solidaridad internacional real y efectiva. El sistema de las Naciones Unidas está o debe estar orientado a conseguir este objetivo último de erradicación de la pobreza y promoción de los derechos humanos. Se han citado con anterioridad acuerdos e instrumentos clave que demuestran esa apuesta, como la Declaración del Milenio, entre otras. Sin embargo, depende de la voluntad de los Estados soberanos respetar los principios universales a priori aceptados por la mayoría.

El reto es, así, generar mecanismos de seguimiento y control de los acuerdos alcanzados en torno a los derechos humanos, o aprovechar y potenciar los ya existentes, y que de alguna forma son desconocidos para una amplia mayoría de la sociedad civil (pueblos, organizaciones y colectivos), agentes clave en las tareas de denuncia y solicitud de rendición de cuentas a sus propios gobiernos y a la comunidad internacional en su conjunto.

El sistema de protección de derechos humanos de las Naciones Unidas ha ido desarrollado un conjunto de instrumentos y mecanismos de control con el fin de asegurar la supremacía del derecho sobre las violaciones y la arbitrariedad, que se pueden clasificar básicamente en dos: mecanismos convencionales (órganos o Comités creados en virtud de los propios tratados que vigilan la aplicación por parte de los Estados de las normas internacionales establecidas en dichos tratados) y mecanismos extra-convencionales o procedimientos especiales.

Este último sistema [procedimientos especiales], que se empezó a crear hace más de treinta años, ocupa un lugar esencial en el control internacional de las normas universales de derechos humanos, dada la independencia que les da el hecho de trabajar en grupos de trabajo multidisciplinares o a través de cargos de relator/a o experto/a independiente. Aunque nunca fue concebido como un auténtico “sistema”, este conjunto de procedimientos y mecanismos constituye hoy un auténtico sistema de protección de los derechos humanos, tal y como fue reconocido en la Conferencia Mundial de Derechos Humanos celebrada en Viena en 1993.

Este respaldo a los mecanismos extra-convencionales fue puesto de manifiesto de forma expresa por el propio Secretario General de la ONU, Kofi Annan, en diciembre de 2006:

*“Los Procedimientos Especiales son la joya de la corona del sistema. Éstos, juntamente con el Alto Comisionado y su personal, proporcionan la experiencia y el juicio independiente necesarios para una protección eficaz de los derechos humanos. No deben estar politizados ni sujetos al control del gobierno”*¹⁹.

Existe, además, un consenso generalizado respecto a la solidaridad internacional como un principio de Derecho internacional: *“la preservación del orden y la supervivencia misma de la sociedad internacional deben basarse en el principio de la solidaridad y asistencia mutua, en particular frente a los desastres naturales, la pobreza, el terrorismo o las situaciones posteriores a los conflictos”*²⁰. La solidaridad internacional se concreta en las políticas internas de los Estados, no sólo, pero sí de forma muy clara, en las políticas y programas de Cooperación Internacional para el Desarrollo, en las que articular mecanismos de control y disponer de herramientas que permitan hacer efectiva la rendición de cuentas es del todo necesario, sobre todo si queremos hacer de las organizaciones y el tejido social agentes activos y con una participación real en la vida política de los Estados. Pese

¹⁹ Discurso en el Time Warner Center. NY, 8 de diciembre de 2006.

²⁰ Informe del Experto independiente sobre los derechos humanos y la solidaridad internacional, Rudi Muhammad Rizki. A/HRC/15/32

a ello, debe recordarse que la cooperación internacional es un deber de los Estados, tal y como señalan la propia Carta de las Naciones Unidas en sus artículos 55 y 56, la Declaración Universal de Derechos Humanos, o la Declaración sobre el Derecho al Desarrollo, que, de forma literal señala en su artículo 3.3 lo siguiente:

«Los Estados tienen el deber de cooperar mutuamente para lograr el desarrollo y eliminar los obstáculos al desarrollo. Los Estados deben realizar sus derechos y sus deberes de modo que promuevan un nuevo orden económico internacional basado en la igualdad soberana, la interdependencia, el interés común y la cooperación entre todos los Estados, y que fomenten la observancia y el disfrute de los derechos humanos».

En este sentido, debe destacarse el papel que puede desempeñar la institución del Experto/a independiente sobre los derechos humanos y la solidaridad internacional, que analizamos a continuación, reflexionando sobre las aportaciones que puede ofrecer a quienes participamos desde lugares diversos en procesos y programas de Cooperación para el Desarrollo.

El mandato del/de la Experto/a independiente sobre los derechos humanos y la solidaridad internacional

El Mandato del/de la Experto/a Independiente sobre derechos humanos y solidaridad internacional fue establecido por la extinta Comisión de Derechos Humanos en virtud de su Resolución 2005/55, de 20 de abril, aprobada en su 58ª sesión (E/CN.4/RES/2005/55)²¹. La creación de esta institución es una respuesta a las demandas de los Gobiernos y Jefes de Estado reunidos en la Cumbre del Milenio, en la que se destacó el valor fundamental de la solidaridad en las relaciones internacionales del nuevo siglo, aunque ya en otras cumbres de alcance internacional que se mencionan de forma expresa en la Resolución se hacía un llamamiento a la cooperación y la solidaridad internacional entre Estados para hacer del desarrollo de los pueblos una realidad. Esta resolución recuerda el compromiso de los Estados con recursos económicos (se menciona el compromiso de asignación del 0,7% del PNB a la asistencia oficial al desarrollo) y técnicos, pero también con la promoción de medidas legislativas adecuadas para la promoción de los derechos humanos en su conjunto. Igualmente se recoge una referencia expresa a los derechos económicos, sociales y culturales, respaldando así una lectura de los derechos humanos como un todo indivisible, vinculado de forma directa con sistemas democráticos. Igualmente, plantea la necesidad de adoptar medidas concretas que hagan efectiva la solidaridad internacional y el principio de equidad tanto en la esfera interna de los países como a nivel internacional. Es por ello por lo que se propone el nombramiento de un/una Experto/a independiente para los derechos humanos y la solidaridad internacional.

En este mandato se trataron de incluir, desde un principio, los siguientes aspectos:

1. El desarrollo de directrices, criterios, normas y principios para fomentar y proteger los derechos estrechamente vinculados con el valor fundamental de la solidaridad.
2. El estudio y preparación de un proyecto de declaración sobre el derecho de los pueblos a la solidaridad internacional.
3. La consulta y solicitud de opiniones y contribuciones a los gobiernos, los organismos de las Naciones Unidas, a otras organizaciones internacionales pertinentes y a las organizaciones no gubernamentales, teniendo en cuenta los resultados de las principales cumbres mundiales y reuniones ministeriales de las Naciones Unidas en las esferas económica y social.

En los informes anuales vinculados al mandato²² cabe destacar el compromiso inicial del/ de la experto/a independiente por elaborar una sólida base teórica respecto a la solidaridad internacional

²¹ Texto íntegro en <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/3439.pdf?view=1>

²² Hasta la fecha, el mandato ha sido asumido por dos expertos independientes: Rudi Muhammad Rizki (Indonesia, entre junio de 2005 y junio de 2011), y Virginia Dandan (Filipinas, que ostenta el cargo desde julio de 2011). La renovación del mandato se aplazó en el mes de abril por el Consejo de Derechos Humanos, por lo que éste se prorrogó automáticamente.

y los derechos humanos²³ apoyada en ejemplos prácticos. Contar con conceptos bien definidos y unívocos facilita el diálogo y la búsqueda de herramientas de desarrollo consensuadas. Además, facilita dar contenido real a cuestiones planteadas en documentos internacionales tales como el Objetivo 8 de los ODM (Objetivos de Desarrollo del Milenio), centrado precisamente en el fomento de una asociación mundial para el desarrollo. Por otro lado, esta aclaración de conceptos facilitará la concreción de mecanismos internacionales suficientes en casos de desastres naturales o crisis humanitarias, o para promover los llamados derechos de tercera generación, que se empiezan a articular a través de mecanismos como el Protocolo Facultativo del PIDESC, pero que aún requieren de un desarrollo importante y un compromiso aún mayor.

En efecto, los diferentes informes anuales del Experto Independiente han ido ofreciendo definiciones concisas de los conceptos que vertebran su mandato²⁴ (derechos humanos, solidaridad internacional, etc.), atendiendo, en especial, al contexto de crisis económica actual a nivel mundial. Esto respalda la demanda que desde diferentes colectivos se lanza a los gobiernos y a la comunidad internacional de respeto a los derechos humanos también y especialmente en época de crisis.

Además, el Experto independiente recoge en sus informes la consolidación de los derechos de tercera generación, también llamados derechos de solidaridad, como parte del marco jurídico de los derechos humanos, si bien sin obviar la necesidad de articular mecanismos de control para su cumplimiento efectivo. Una labor importante para lograr dicho control es la coordinación y el trabajo conjunto con otros relatores/as y la implicación de nuevos agentes en el trabajo de elaboración de herramientas para la rendición de cuentas por los Estados. Sin entrar a analizar en profundidad todos los informes emitidos hasta la fecha, deben señalarse otros aspectos de interés que abordan, tales como el enfrentamiento a diversas pandemias, el apoyo a la formación y desarrollo de capacidades locales, la necesidad de implicación internacional para el disfrute del derecho a la salud o la educación por todos los pueblos del mundo, etc. Por otra parte, la Resolución 18/5 del Consejo de Derechos Humanos, aprobada el 13 de octubre de 2011 respalda la labor de la Experta independiente y le insta a celebrar un taller para el intercambio de opiniones y propuestas sobre la materia, y a que trabaje con el Comité Asesor en la preparación de una propuesta de declaración sobre el derecho de los pueblos a la solidaridad internacional.

Los resultados del trabajo abordado por la Experta independiente se recogen en su informe A/HRC/21/44. En el mismo ya aborda los resultados de una primera misión de estudio a Brasil. Resulta interesante el planteamiento que la Experta hace de estas sesiones, reconociendo primero la dificultad de aprehender un concepto tan abstracto como el de “*solidaridad internacional*” pero asumiendo la necesidad de partir de la realidad de los Estados, así como el reto de elaborar normas y estándares que permitan concretarlo y establecer parámetros para la rendición de cuentas. Se analizan, además, cuestiones tan interesantes como la cooperación Sur-Sur o la cooperación técnica triangular, que respaldan nuevos planteamientos respecto a la forma de articular la Cooperación para el Desarrollo. Además, el informe recoge las intervenciones de la Experta independiente en diferentes foros y cumbres internacionales. Esto permite sumarse al trabajo de otros titulares de mandatos, incluyendo en los debates la solidaridad internacional y los derechos humanos como preocupación colectiva. En todo momento la Experta independiente remarca la importancia de las “*acciones tangibles*” en el contexto de los actuales retos políticos, sociales, ambientales y financieros. Se van apuntando, además, las reflexiones que se pueden ir abordando, puesto que la Experta independiente plantea ya la necesidad de trabajar cuestiones de género y el empoderamiento de las mujeres, la influencia de la solidaridad en el logro de los ODM o la transversalidad del desarrollo sostenible en todos los procesos que se abordan.

²³ Informe del Experto independiente sobre los derechos humanos y la solidaridad internacional, Rudi Muhammad Rizki. Comisión de Derechos Humanos E/CN.4/2006/96, de 1 de febrero de 2006.

²⁴ Ver en la página oficial del Alto Comisionado para los Derechos Humanos los textos íntegros de dichos informes - http://ap.ohchr.org/documents/dpage_s.aspx?m=153

Algunas conclusiones y reflexiones

El sistema internacional de derechos humanos es seguramente una de las claves para poder dar respuesta a los problemas actuales a nivel internacional, tales como la extrema pobreza o las desigualdades entre los pueblos, que no hacen sino incrementar la inseguridad y la violación de los derechos fundamentales.

La comunidad internacional en su conjunto aboga, al menos en su discurso, por la “*solidaridad global*” (tal como prefiere denominar a la solidaridad internacional el Experto independiente Rudi Muhammad Rizki²⁵) como piedra angular de sus responsabilidades respecto a la Humanidad, para construcción de una sociedad mejor y más justa, y como respuesta también, de forma más concreta, a las elevadas cifras de pobreza extrema de la actualidad o a las desigualdades que se observan en el ejercicio de los derechos fundamentales.

La creación de una institución específica de derechos humanos y solidaridad internacional supone un avance en este sentido y ofrece una oportunidad más (¿con lagunas similares a otros instrumentos generados a nivel internacional, como los ODM, por ejemplo?) para abordar la cuestión y tratar de generar mecanismos de control para la rendición de cuentas por parte de los Estados, sin que el principio de soberanía sea un obstáculo insuperable, y tal como señala el profesor Ted Piconne, responde a la evolución que han experimentado los procedimientos especiales entre 2000 y 2010, con una clara tendencia a la creación de nuevos mandatos relacionados con los derechos económicos, sociales y culturales que son especialmente importantes para los países en vías de desarrollo (precisamente porque pueden permitir articular mecanismos de control respecto de los países desarrollados).

Pese a ello, el Experto independiente no cuenta con más recursos que otros relatores. Los estudios realizados respecto a esta cuestión ponen de manifiesto la insuficiencia de los mismos para abordar la misión que se les encomienda, lo que en ocasiones les lleva a tener que “*competir*” entre ellos por los recursos existentes. Atendiendo a su bagaje y trayectoria profesional, algunos relatores especiales con acceso a donantes externos pueden conseguir recursos adicionales o aprovechar los recursos de sus instituciones nacionales; además, algunos Estados asignan fondos a apoyar un subprograma concreto. Cabe preguntarse si entra la solidaridad internacional entre las prioridades de los Estados, especialmente de los países del Norte que se verían interpelados muy especialmente por las conclusiones de un informe del Experto/a independiente para los derechos humanos y la solidaridad internacional.

Aún con todas sus limitaciones, en apenas cuatro años el Experto independiente ha logrado crear un grupo de trabajo heterogéneo y multidisciplinar que aborda el tema de la solidaridad internacional y del que pueden surgir propuestas concretas que debemos ser capaces de articular a través de medidas de control medibles, tangibles. Como agentes de la cooperación internacional, las organizaciones no gubernamentales y los movimientos sociales pueden y deben exigir una rendición de cuentas adecuada a los mecanismos que se vayan diseñando. Se debe dar importancia y apoyar el trabajo del grupo asesor y del propio experto/a, aprovechando, por ejemplo, las sesiones del Consejo de Derechos Humanos en que rinda cuentas de su trabajo e informe de las acciones realizadas. Los Estados se preocupan por la imagen que transmiten de ellos mismos en dichas sesiones, se preocupan por su reputación y por la forma en que se trasladan sus avances en materia de derechos humanos o bien los retrocesos en los que se puede incurrir. Por ello son sensibles a las denuncias que se puedan hacer llegar al Consejo.

Igualmente, informar de la situación en el contexto local puede ayudar al Experto independiente a conocer mejor qué violaciones se están produciendo o qué lagunas es necesario cubrir, lo que

²⁵ Nota de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. Consejo de Derechos Humanos A/HRC/12/27, de 22 de julio de 2009.

no siempre puede conocer de primera mano, dadas sus limitaciones de tiempo y de recursos. A su vez, sus propuestas y el contenido de sus informes y su trabajo pueden respaldar las campañas de control y denuncia que muchas organizaciones realizan a nivel local o internacional, lo que tiene un claro reflejo en los esfuerzos que se realizan desde la sociedad civil por exigir políticas de cooperación para el desarrollo de primer orden evitando que sean políticas residuales en los programas gubernamentales, o por evitar que se restrinjan derechos fundamentales como el derecho a la educación o la salud como derechos universales como consecuencia de la situación de crisis económica. En definitiva, puede respaldar la exigencia de la coherencia como principio marco de las políticas de los gobiernos, tanto a nivel nacional como internacional.

Si apostamos por un enfoque basado en los derechos humanos para la cooperación al desarrollo, la comunicación y cooperación con el/la Experto/a independiente puede ser una de las claves para que el sistema de los derechos humanos cale en todas las estructuras, tanto nacionales como internacionales. Pero ello exige dedicación y recursos por parte de las organizaciones y colectivos, informando, aportando en las sesiones abiertas de trabajo, aplicando en las estrategias de denuncia y rendición de cuentas los indicadores que se vayan elaborando desde el procedimiento especial, tratando de promover el encuentro y la coordinación entre relatores especiales...

Así, el reto actual al que nos enfrentamos como organizaciones y solidaridad civil es seguir con atención los pasos que se vayan dando, e integrar en la medida de lo posible los avances de la Experta independiente y su Comité Asesor en las políticas locales y nacionales de cooperación al desarrollo. Precisamente una de las conclusiones y recomendaciones que enumera la Experta en su informe del mes de agosto dice expresamente: *"Emprender la tarea de describir las responsabilidades relacionadas con la rendición de cuentas dimanante de la solidaridad internacional y definir los actores en los planos local, nacional y transnacional (...)"*.

Igualmente, será necesario apoyar en el proceso de elaboración de la Declaración del derecho de los pueblos y las personas a la solidaridad internacional, siendo tan importante como el propio texto las cuestiones conexas que se vayan desarrollando en el propio proceso como aportaciones concretas a desarrollar y concretar para su aplicación por los Estados.

A modo de conclusión, reproduzco una breve cita del Proyecto final de los Principios Rectores sobre la extrema pobreza y los derechos humanos, presentado ante el Consejo de Derechos Humanos en julio de 2012, que señala con acierto lo siguiente:

"Los Estados tienen el deber de ofrecer asistencia y cooperación internacionales en consonancia con sus capacidades, recursos e influencia... Como parte de la cooperación y la asistencia internacionales, los Estados tienen la obligación de respetar y proteger el disfrute de los derechos humanos, lo que entraña evitar las conductas que puedan crear un riesgo previsible de menoscabo del goce de los derechos humanos por las personas que viven en la pobreza fuera de sus fronteras, y realizar evaluaciones de los efectos extraterritoriales de las leyes, políticas y prácticas."

OFICINA DEL ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS

Los derechos humanos y la solidaridad internacional
Resolución de la Comisión de Derechos Humanos 2005/55.

La Comisión de Derechos Humanos,

Subrayando que los procesos de promoción y protección de los derechos humanos deben desarrollarse de conformidad con los Propósitos y Principios de la Carta de las Naciones Unidas y con el derecho internacional,

Reafirmando que la democracia, el desarrollo y el respeto de los derechos humanos y de las libertades fundamentales son interdependientes y se refuerzan mutuamente,

Recordando que en la Conferencia Mundial de Derechos Humanos, celebrada en junio de 1993, los Estados se comprometieron a cooperar para lograr el desarrollo y eliminar los obstáculos al desarrollo, y subrayaron que la comunidad internacional debía propiciar una cooperación internacional eficaz para la realización del derecho al desarrollo y la eliminación de los obstáculos al desarrollo,

Reafirmando que en el artículo 4 de la Declaración sobre el derecho al desarrollo se dice que se requiere una acción sostenida para promover un desarrollo más rápido de los países en desarrollo y que, como complemento de los esfuerzos de los países en desarrollo, es indispensable una cooperación internacional eficaz para proporcionar a esos países los medios y las facilidades adecuados para fomentar su desarrollo global,

Teniendo en cuenta que en el artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales cada uno de los Estados Partes en el Pacto se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos reconocidos en el Pacto,

Convencida de que el desarrollo social puede promoverse mediante la coexistencia pacífica, las relaciones amistosas y la cooperación entre Estados con diferentes sistemas sociales, económicos o políticos,

Reafirmando que la creciente disparidad entre los países económicamente desarrollados y los países en desarrollo es insostenible y que obstaculiza la realización de los derechos humanos en la comunidad internacional, por lo que resulta aún más necesario que cada país, según sus capacidades, procure por todos los medios eliminar esa disparidad,

Expresando su preocupación porque los enormes beneficios resultantes del proceso de globalización e interdependencia económica no han llegado a todos los países, comunidades y personas, y porque esos beneficios están cada vez más fuera del alcance de varios países, particularmente los menos adelantados y los países africanos,

Expresando su profunda preocupación por el número y la magnitud de los desastres naturales, las enfermedades y las plagas agrícolas y su creciente impacto en los últimos años, que han causado una pérdida masiva de vidas y consecuencias sociales, económicas y ambientales negativas a largo plazo para las sociedades vulnerables de todo el mundo, en particular en los países en desarrollo,

Reafirmando la importancia crucial que tiene el aumento de los recursos asignados a la asistencia oficial para el desarrollo y recordando que los países industrializados se han comprometido a asignar el 0,7% de su producto nacional bruto a la asistencia oficial para el desarrollo,

Consciente de la necesidad de contar con recursos nuevos y adicionales para financiar los programas de desarrollo de los países en desarrollo,

Resuelta a seguir el camino trazado por la comunidad internacional para lograr grandes progresos en materia de derechos humanos mediante renovados y sostenidos esfuerzos en pro de la cooperación y la solidaridad internacionales,

Acogiendo con beneplácito la solidaridad y humanidad manifestada por la comunidad internacional hacia las víctimas y los gobiernos de los Estados que han sufrido enormes pérdidas de vidas y daños socioeconómicos y ambientales a raíz del desastre sin precedentes provocado por el tsunami que azotó la región del Océano Índico y el Asia sudoriental el 26 de diciembre de 2004,

Afirmando la necesidad de establecer nuevos vínculos equitativos y mundiales de colaboración y solidaridad intrageneracional y de promover la solidaridad entre las generaciones con miras a la perpetuación de la humanidad,

Considerando que no se ha prestado suficiente atención a la solidaridad internacional como componente fundamental de los esfuerzos que despliegan los países en desarrollo para que sus pueblos disfruten del derecho al desarrollo y para promover el pleno goce de los derechos económicos, sociales y culturales de todos,

Resuelta a actuar para que las generaciones actuales tomen plena conciencia de sus responsabilidades para con las generaciones futuras, y convencida de que es posible un mundo mejor para las generaciones actuales y venideras,

1. **Reafirma** que la democracia, el desarrollo y el respeto de los derechos humanos y las libertades fundamentales son conceptos interdependientes;
2. **Celebra** el reconocimiento expresado en la declaración adoptada por los Jefes de Estado y de Gobierno en la Cumbre del Milenio del valor fundamental de la solidaridad para las relaciones internacionales en el siglo XXI al afirmarse que los problemas mundiales deben abordarse de manera tal que los costos y las cargas se distribuyan con justicia, conforme a los principios fundamentales de la equidad y la justicia social, y que los que sufren, o los que menos se benefician, merecen la ayuda de los más beneficiados;
3. **Expresa** su determinación de contribuir a la solución de los problemas mundiales actuales mediante una cooperación internacional reforzada, a fin de crear las condiciones para que la carga del pasado no comprometa las necesidades ni los intereses de las generaciones futuras y legar a éstas un mundo mejor;
4. **Insta** a la comunidad internacional a que considere con urgencia medidas concretas para promover y consolidar la asistencia internacional a los países en desarrollo en sus esfuerzos por lograr el desarrollo y promover las condiciones que hagan posible el pleno disfrute de todos los derechos humanos;

5. **Reconoce** que los llamados “*derechos de la tercera generación*”, estrechamente vinculados al valor fundamental de la solidaridad, requieren un mayor desarrollo progresivo en el marco de los mecanismos de derechos humanos de las Naciones Unidas a fin de poder responder a los crecientes desafíos de la cooperación internacional en esta esfera;
6. **Decide**, teniendo en cuenta la urgente necesidad de seguir estableciendo directrices, criterios, normas y principios para fomentar y proteger los derechos estrechamente vinculados con el valor fundamental de la solidaridad, nombrar a un Experto independiente sobre los derechos humanos y la solidaridad internacional por un período de tres años;
7. **Pide** al Experto independiente que estudie la cuestión y que prepare un proyecto de declaración sobre el derecho de los pueblos a la solidaridad internacional;
8. **Pide** también al Experto independiente que tenga en cuenta los resultados de todas las principales cumbres mundiales y reuniones ministeriales, de las Naciones Unidas o no, en las esferas económica y social y que recabe la opinión y las contribuciones de los gobiernos, los organismos de las Naciones Unidas, otras organizaciones internacionales pertinentes y las organizaciones no gubernamentales en el desempeño de su mandato;
9. **Pide asimismo** al Experto independiente que informe anualmente a la Comisión sobre los progresos realizados en el cumplimiento de su mandato;
10. **Decide** seguir examinando esta cuestión en su 62º período de sesiones, en relación con el mismo tema del programa;
11. **Recomienda** al Consejo Económico y Social que adopte el siguiente proyecto de decisión:

“El Consejo Económico y Social, tomando nota de la resolución 2005/55, de la Comisión de Derechos Humanos, de 20 de abril de 2005, hace suya la decisión de la Comisión de nombrar, por un período de tres años, a un Experto independiente sobre los derechos humanos y la solidaridad internacional que estudie la cuestión y prepare un proyecto de declaración sobre el derecho de los pueblos a la solidaridad internacional, teniendo en cuenta los resultados de todas las principales cumbres mundiales y reuniones ministeriales, de las Naciones Unidas o no, en las esferas económica y social y recabando la opinión y las contribuciones de los gobiernos, los organismos de las Naciones Unidas, otras organizaciones internacionales pertinentes y las organizaciones no gubernamentales, así como la petición de que el Experto independiente informe anualmente a la Comisión sobre los progresos realizados en el cumplimiento de su mandato.”

58ª sesión,

20 de abril de 2005.

[Aprobada en votación registrada por 37 votos
contra 15 y 1 abstención. Véase cap. XVII, E/CN.4/2005/L.10/Add.17]

Bibliografía

Declaración Universal de Derechos Humanos, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 217 A (III) el 10 de diciembre de 1948.
<http://www.un.org/es/documents/udhr/>

Declaración del Milenio. UN.Doc. A/RES/55/2, de 13 de septiembre de 2000

Documento Final de la Cumbre Mundial 2005. UN. Doc. A/RES/60/1, de 24 de octubre de 2005

GARAPEN BIDEAN (Autoría: Chacón Ormazabal, Arantza; Oskoz Barbero, Josu; García Izquierdo, Bernardo) Guía metodológica para la incorporación de los derechos humanos en la cooperación al desarrollo, Vitoria-Gasteiz, Servicio Central de Publicaciones del Gobierno Vasco 2009

PICCONE, Ted, Catalysts for Rights: the unique contribution of the UN's Independent Experts on Human Rights. Washington, Instituto Brookings, octubre 2010)

Mandato e Informes relacionados con el Experto/a Independiente para los derechos humanos y la solidaridad internacional, página oficial del Alto Comisionado para los derechos humanos de Naciones Unidas
http://ap.ohchr.org/documents/dpage_s.aspx?m=153



© UNESCO / Luigi Vignato / Imataca (Brasil)

CV *Xabier Ezeizabarrena*

Xabier Ezeizabarrena, Abogado del Colegio de Gipuzkoa desde 1997. Doctor en Derecho (UPV/EHU, 2005) y Master en Derecho Ambiental. Profesor Visitante en las Universidades de Oxford, St. Antony's College (2003/04) y Edinburgh, Europa Institute (2009). Es Profesor del Master en Derecho Ambiental (UPV/EHU) y autor de diversas publicaciones y monografías sobre materias relacionadas con el Derecho y el Medio Ambiente. Ha sido letrado de la Corte Internacional de Arbitraje y Conciliación Ambiental y Premio Melchor Almagro de Derecho Público (Universidad de Granada).

Capítulo 4

Derechos Humanos y Medio Ambiente: Información, participación y justicia en la Convención de Aarhus de 1998

Xabier Ezeizabarrena

I. Introducción

En 2012 se cumplen 20 años desde la Cumbre de Río de Janeiro de 1992. Dos décadas parecen tiempo más que suficiente como para hacer un balance de situación sobre el paradigma del Desarrollo Sostenible en el contexto global y, particularmente, desde la perspectiva internacional de los Derechos Humanos. Lamentablemente, la reciente Cumbre de Durban 2011 y la Cumbre de Río + 20, no han supuesto avances sustanciales en la materia debido a la falta de compromisos y obligaciones reales por parte de los países industrializados más significativos.

La cuestión no es nueva ni especialmente sencilla. El planeta sigue sufriendo los impactos sistemáticos de la actividad humana en sus diversas manifestaciones. La globalización y la economía en su conjunto tampoco han contribuido a que el estado ambiental de la biosfera mejore de manera sustantiva. Más bien al contrario la pertinaz crisis económica ha subrayado un modelo de crecimiento que sigue apostando por una dinámica cuantitativa frente a los parámetros más humanizados y sociales de ratios como el Índice de Desarrollo Humano de la ONU, entre otros. De hecho, de manera prácticamente unánime, los gobiernos en su conjunto continúan apostando por dinámicas y políticas de activación económica y social que tienden a chocar abiertamente con la protección ambiental en su conjunto o, más en concreto, con la propia composición cuantitativa y cualitativa de la biosfera.

Pero, como decía líneas atrás, la cuestión no es nueva ni susceptible de abordarse en una, dos o varias décadas. La sostenibilidad, o su búsqueda, se ha encontrado presente en nuestra historia en la propia actividad diaria de los sectores primarios de manera implícita o explícita, fundamentalmente por que así lo exigía la propia viabilidad económica, social y ambiental de actividades como la pesca, la caza, la agricultura o la ganadería en todos los rincones del planeta.

A otra escala igualmente perceptible en casi todos los contextos sociales, la necesidad de alcanzar la sostenibilidad ha formado parte de las economías familiares, independientemente de su configuración específica o de sus diferentes orígenes.

Bien es cierto, no obstante, que la cuestión ha sido percibida con diferentes matices precisamente en las últimas décadas y, especialmente desde el sector público en su conjunto. Es decir, en la práctica, por primera vez en la historia el entramado político institucional global, regional y local es consciente de que el logro del Desarrollo Sostenible en nuestras sociedades constituye un requisito imprescindible siquiera para que nuestra especie continúe habitando el planeta tierra en condiciones de dignidad social, bienestar, paz y desarrollo.

Siendo esto así resulta cuando menos inexplicable que las distintas políticas se adapten al Desarrollo Sostenible en el nivel básico de concienciación requerido, pero que las mismas, en general, carezcan siquiera de mecanismos reales de cumplimiento, eficacia y coerción en el nivel global, mientras la reflexión política diaria se sustenta en estrechos márgenes políticos, casi siempre insuficientes, para abordar una cuestión de calado estructural como es la sostenibilidad de nuestras sociedades. Fundamentalmente, porque el tiempo de la política o, mejor dicho, los tiempos de la política, se enmarcan en calendarios electorales irrenunciables que poco o nada tienen que ver con el calendario real de la biosfera, de los mares, de la atmósfera, de los ríos o de la fauna y flora que componen la biodiversidad.

La sostenibilidad, como la naturaleza y los ecosistemas, necesita su propio tiempo. Un tiempo que no puede desligarse de la economía ni de la propia sociedad y sus necesidades básicas. La política, en general, discurre por otros derroteros y cronogramas diferentes en la forma y en los plazos. Así, mientras el nivel de concienciación social sobre la sostenibilidad no ha dejado de crecer en las últimas décadas, no podemos decir lo mismo de muchas acciones y políticas a la hora de su puesta en práctica.

En este complicado contexto, el paradigma del desarrollo sostenible se enfrenta a dificultades de muy distinta naturaleza, al tiempo que parte de parámetros y puntos de partida muy diversos e igualmente complejos dependiendo de las diferentes realidades políticas, geográficas, sociales e incluso culturales. Así, mientras el mundo occidental en su conjunto tiene aparentemente garantizadas las condiciones mínimas de dignidad que precisa el ser humano, lo cierto es que África, Sudamérica y buena parte de Asia sobreviven en circunstancias muy difíciles y con índices de pobreza extrema que, en muchos lugares, presentan signos alarmantes y ajenos a la propia dignidad del ser humano.

La economía, por otro lado, se ha mostrado como una ciencia flexible cuando no maleable en el momento de explicar los datos financieros y macroeconómicos a la sociedad, de tal forma que casi todo lo que no resulte medible en términos de crecimiento cuantitativo o Producto Interior Bruto acaba resultando ajeno al interés real de la sociedad y sus instituciones. Este fenómeno es perfectamente visible en nosotros mismos, en nuestras familias y en los propios niños tan pronto como asumen la propiedad de las cosas como algo factible y real en sus vidas. De este modo, parece evidente que asumimos con total naturalidad la necesidad de tener, poseer, disfrutar privadamente de cosas y objetos por el mero instinto o goce natural de ser titulares de las cosas y bienes. En algunas ocasiones, por evidente necesidad, pero, en otras muchas, sin necesidad real de tales cosas o bienes, más bien como necesidades artificialmente creadas que procuran satisfacer nuestra aparente necesidad biológica de acumular bienes o cosas sin mayor riqueza cualitativa.

Lo anterior acaba siendo sostenible o no en función del nivel de ingresos de cada cual, de la capacidad previa de ahorro de una familia o conjunto social o, en su caso, del riesgo y ventura económica de la gestión previa de nuestros progenitores en muchos casos. Sin embargo, independientemente de una u otra situación, y salvando notables excepciones, el consumo social y familiar se ha convertido en un auténtico icono para el mundo occidental que otras culturas tienden a mimetizar en el tiempo, en sus políticas y en sus propios comportamientos diarios. Tanto es así,

que la receta central contra la crisis económica que vivimos se ha centrado, de forma general en dos topologías de acciones y políticas filosóficamente bien alejadas del concepto de Desarrollo Sostenible:

- El impulso o fomento del consumo y,
- La planificación y ejecución de nuevas infraestructuras.

Ambas recetas no tienen por qué ser necesariamente insostenibles, como tampoco hay razón para considerarlas sostenibles, per se. Sin embargo, salvo contadas excepciones, los gobiernos en general y sus respectivas sociedades sucumben al dictado de ambos parámetros de manera especialmente visible en momentos de severa crisis económica como la que vivimos en la actualidad.

De hecho, un consumo exclusivamente cuantitativo, sin mayor valor añadido que la adquisición de bienes y servicios de manera indiscriminada no aporta más que la puesta en circulación de ciertos flujos de capital, bienes y servicios cuyo servicio al bienestar real de una sociedad es, a priori, una mera hipótesis. Tampoco un consumo de esta naturaleza aporta sinergias o cadenas de valor suficientes que permitan encadenar elementos de conocimiento, valor singular o producción de bienes que puedan sostener el bienestar de un grupo, de una familia o de una determinada sociedad. En una palabra, consumir por el mero “placer” de consumir no deja de ser una conducta más bien pueril que no reporta bienestar alguno si no se le otorga al consumo algún valor material o inmaterial que satisfaga nuestras necesidades reales. Al mismo tiempo, si se nos invita al consumo generalizado, mientras al tiempo se imponen, con buen criterio, políticas de reutilización y reciclaje de los productos, más bien parece que el ciudadano medio acabará por preguntarse resignado cuál de los dos mensajes públicos es el que debe seguir. Todo ello sin entrar a valorar problemas tan serios como la obsolescencia programada de determinados productos que todos conocemos, cuyas vidas “naturales” se limitan premeditadamente por sus propios productores en contra de cualquier criterio de sostenibilidad, reducción, reciclaje y reutilización.

Algo ciertamente similar sucede con la manida proliferación de infraestructuras de vocación pública como elemento presuntamente tractor de la economía en un determinado contexto. Es decir, la planificación y desarrollo de infraestructuras públicas puede tener, indudablemente, un efecto económico y tractor positivo siempre y cuando las mismas se sostengan en parámetros razonables de rentabilidad económica, social y ambiental, una vez más en un determinado contexto y con una determinada gestión eficaz de las mismas en dicho entorno. La propia infraestructura en sí misma no tiene mayor valor material que el de la inversión en la obra civil correspondiente. Es evidente, aunque no siempre lo parezca, que a ello hay que añadir de manera obligatoria el necesario análisis y verificación de la rentabilidad final de cada proyecto de infraestructura y de su gestión eficaz posterior. Por poner un ejemplo evidente, en el caso de Euskal Herria, contar con hasta cinco aeropuertos operativos en un radio operativo de unos 150 Km puede ser una ventaja operativa y sostenible en clave económica, social y ambiental con una gestión eficaz y coordinada de sus servicios y comunicaciones o, más bien, convertirse en un auténtico dislate económico y ambiental si no existe relación, coordinación o siquiera análisis real de su rentabilidad social.

Por tanto, lo cierto es que el paradigma del Desarrollo Sostenible tiene, aparentemente, unos parámetros teóricos bastante claros y definidos, especialmente desde 1992. De dicho plano a la práctica real de la sostenibilidad en nuestras políticas y en nuestra vida diaria el trecho pendiente sigue siendo muy amplio en la práctica totalidad de materias que afectan al medio ambiente y los recursos que lo componen. La economía, además, hasta ahora ha preferido no internalizar en sus costes el valor, o mejor, el ahorro real que supone la opción por una determinada política ambiental frente a otra que genere mayores impactos. Y mientras esto no ocurra, el reto es más difícil si cabe. Por si ello fuera poco, una de las claves fundamentales de la sostenibilidad, el medio ambiente, se

enfrenta con otra dificultad adicional difícilmente reconciliable con la realidad de nuestros sistemas políticos y jurídicos. Estos se desarrollan y planifican a través de los estrechos límites que la soberanía de los Estados y Naciones han dibujado en territorios, propiedades de bienes, recursos naturales que se encuentran en la naturaleza, pero que el Derecho hace pertenecer a alguien, o, en nuestro caso, califica como bienes de dominio público. Por tanto, mientras la naturaleza y sus recursos responden al caprichoso pero sabio devenir de lo natural, ni la política ni el Derecho buscan ni pretenden dicha lógica. Y así establecemos regímenes de protección de cauces o de niveles de caudal ecológico de un cauce fluvial según su ubicación geográfica y su pertenencia geopolítica, sin reparar en que dicha protección pueda ser radicalmente diferente unos metros más allá cuando el cauce fluvial discurre por otro Estado con un régimen de protección diferente o, en su caso, sin nivel de protección alguno.

Tanto o más para las aguas marítimas, las pesquerías, la explotación de la biodiversidad o la conservación de una atmósfera en condiciones óptimas. Bien es cierto que cabe reconocer el esfuerzo armonizador en la materia a instituciones como la Unión Europea que practican otro concepto de la soberanía estatal, también en materias como la protección ambiental, que busca armonizar políticas y Derecho, aunque no siempre con el éxito deseado. Pese a ello, la realidad general nos demuestra que la naturaleza y sus recursos difícilmente se van a adaptar a la política y al Derecho que se dicta en los Parlamentos y Gobiernos; más bien al contrario, son la propia política y el Derecho quienes deberían aprender de la naturaleza y sus recursos para adaptar y adoptar regímenes de protección que no desconozcan la realidad física del medio, de sus recursos y de sus permanentes interacciones. Bien conocida fue, en este aspecto, la normativa dictada en Navarra con respecto al régimen de las aves que nidificaban en el espacio que hoy ocupa el embalse de Itoiz. Si el sentido común de la norma inicial debía proteger los lugares de nidificación de dichas aves, nada impidió que el Parlamento correspondiente acabara no protegiendo dichos lugares, si no dictando cuáles eran los lugares a proteger “*ex lege*”. En resumen, el legislador impuso a las aves su lugar de nidificación para posteriormente proteger los mismos. Obviamente aquellas aves nunca nidificaron en los lugares impuestos por aquella nueva legislación. La norma ambiental debía proteger los lugares de nidificación y no inventarlos como finalmente se hizo.

En conclusión, el mundo globalizado debe enfrentarse a dificultades endógenas y exógenas para siquiera acercarse a analizar la realidad de la sostenibilidad y las necesidades que suscita su logro en nuestros días y en nuestras sociedades. Y las dificultades están entrelazadas de manera compleja, cuando no enrevesada. La ecología tiene sus propias reglas: unas reglas de armonía y relación ajenas a límites y fronteras. La economía, generalmente, carece de reglas. O más bien sustentada su propio análisis político diario en la “*necesidad*” de crecimiento cuantitativo de las sociedades. Ambas tienen en común la práctica inexistencia de límites reales a su desarrollo. Sin embargo, la naturaleza se reorganiza, se revitaliza, se compensa con armonía incontestable, mientras la economía, justo al contrario, se desorganiza o se desata hasta límites irreconciliables con la dignidad de los seres humanos. Todo lo anterior debe armonizarse en busca del bienestar de la sociedad y, teóricamente, la redistribución de la riqueza hacia las personas más desfavorecidas. La sociedad sí tiene reglas; unas reglas muy distintas a las de la ecología o la economía y proyectadas sobre personas, naciones y Estados en base a principios de soberanía y Derecho coercitivo. Así, la necesaria armonía entre ecología, economía y sociedad es el gran reto de nuestro tiempo. Y, en ello, el papel del Derecho Internacional de los Derechos Humanos es un elemento fundamental.

II. La convención de aarhus de 1998

Tras su entrada en vigor, un instrumento digno de mención en la materia ambiental internacional es la Convención sobre el acceso a la información, la participación del público en la toma de decisiones y el acceso a la justicia en asuntos ambientales²⁶. Desde la propia proclamación del objetivo de la Convención (art. 1) se relaciona directamente la existencia de un derecho al medio

²⁶ Convención de Aarhus (Dinamarca) de 25-6-1998, cuya entrada en vigor se rige por la pertinente ratificación de los Estados firmantes de la misma, según los requisitos que al efecto estipula su art. 20.

ambiente adecuado con la posibilidad real, que ha de garantizar cada parte contratante, de acceso a la información ambiental, participación del público en la toma de decisiones y el propio acceso a la justicia en los asuntos relacionados con el medio ambiente. Además, el citado art. 1 reconoce que el antedicho derecho al medio ambiente adecuado no lo es tan sólo de cada persona en su dimensión actual como sujeto de derechos y obligaciones, sino también desde la perspectiva potencial de las generaciones futuras.

El art. 2.2 de la Convención de Aarhus delimita los distintos conceptos que serán utilizados a lo largo del texto, con algunos pronunciamientos del todo subrayables. En esta línea, el concepto de “Autoridad pública” presenta unos contornos de singular importancia, extendiéndose a todas y cada una de las siguientes posibilidades:

- La Administración pública nacional, regional o de cualquier otro nivel territorial;
- Las personas físicas o jurídicas con funciones administrativas públicas relacionadas con el medio ambiente;
- Cualesquiera otras personas físicas o jurídicas que ejerzan funciones públicas o presten servicios públicos relacionados con el medio ambiente, bajo instrucciones de un órgano o persona comprendidas entre las precedentes;
- Las instituciones de cualquier organización de integración económica regional a las que se refiere el propio art. 17 de la Convención, siempre que sea parte en la Convención de Aarhus²⁷.

El propio art. 2.2 de la Convención excluye expresamente la posibilidad de incluir en el citado concepto “a los órganos o instituciones que actúen en ejercicio de poderes judiciales o legislativos”. Se consume o reitera con ello la tendencia a reconocer este tipo de derechos y fórmulas de participación ciudadana directa sólo en el plano estrictamente administrativo, al margen generalmente de la posibilidad de participar directamente en los procesos legislativos ambientales.

La Convención de Aarhus también hace en su art. 2.3 una lectura ciertamente extensiva del concepto de “información sobre el medio ambiente”, al afirmar que se trata de “toda información disponible en forma escrita, visual, oral o electrónica o en cualquier otra forma material” que se refiera a alguna de las siguientes materias sectoriales:

- a) El estado de elementos del medio ambiente como el aire, la atmósfera, el agua, el suelo, las tierras, el paisaje²⁸ y los sitios naturales, la diversidad biológica y sus componentes, incluidos los organismos modificados genéticamente, así como la interacción existente entre los elementos citados;
- b) Factores como las sustancias, la energía, el ruido y las radiaciones y las actividades o medidas (particularmente las administrativas), los acuerdos ambientales, las políticas, leyes, planes y programas de contenido o consecuencias ambientales sobre los elementos contenidos en el párrafo anterior, sobre análisis económicos previos a una toma de decisión en materia ambiental;
- c) La salud y la seguridad humanas, sus condiciones de vida, además del estado de los sitios culturales y las construcciones, en tanto en cuanto puedan ser alteradas por causas ambientales o por causa de los factores o actividades recogidos en el apartado precedente.

No menos interés reviste el concepto que maneja el art. 2.4 del Convenio, al entender por “público” en sentido genérico aquel constituido por una o más personas físicas o jurídicas, incluyéndose en dicho concepto, según la ley o costumbre del Estado, las propias asociaciones, organizaciones o grupos constituidos por dichas personas. En cuanto al concepto de “público interesado”, el art. 2.5 del Convenio entiende que aquél estaría constituido por “el público que resulta o puede resultar

²⁷ Dichas instituciones son la Comisión Económica para Europa y las organizaciones de integración económica regional constituidas por Estados soberanos miembros también de la propia Comisión Económica para Europa.

²⁸ Respecto a la problemática del “paisaje” como objeto jurídico de protección dentro del medio ambiente, véase la aportación de R. PRIORE, “Derecho al paisaje, Derecho del paisaje. La evolución de la concepción jurídica del paisaje en el Derecho comparado y en Derecho internacional”, Revista de Gestión Ambiental nº 31, La Ley, Julio 2001.

afectado por las decisiones adoptadas en materia ambiental o que tiene un interés que invocar en la toma de decisiones". En este contexto, el propio precepto aclara que el citado interés se considera efectivo en el caso de las organizaciones no gubernamentales que trabajan a favor de la protección del medio ambiente, siempre que cumplan con los requisitos exigidos por el Derecho interno correspondiente. Basta pues, como ya viene siendo reconocido en otros ámbitos jurídicos ambientales, la existencia de un interés legítimo para estar legitimado como interesado, sin que resulte imprescindible la existencia de una afectación directa al interés de una persona física o jurídica.

Dentro de las disposiciones generales del Convenio de Aarhus, el art. 3.1 obliga a las Partes firmantes del mismo a la adopción de las medidas legislativas, reglamentarias o de otro tipo que resulten necesarias para lograr establecer un marco objetivo y preciso de aplicación de la Convención, en referencia a la información, participación y acceso a la justicia en materia ambiental, incluidas las medidas de ejecución apropiadas a tal fin. Estos aspectos incluyen necesariamente la colaboración de los funcionarios públicos y autoridades, en su relación con el público interesado en los distintos procedimientos (art. 3.2); así como el fomento de la formación y concienciación del público en la materia, también en relación con su acceso y derechos inherentes a tales procedimientos (art. 3.3)²⁹.

Respecto del papel a desarrollar por las personas jurídicas, el art. 3.4 afirma que *"cada Parte concederá el reconocimiento y el apoyo requeridos a las asociaciones, organizaciones o grupos que tengan por objetivo la protección del medio ambiente y procurará que sus sistema jurídico nacional sea compatible con esta obligación"*. Este reconocimiento será función básica, por tanto, del contenido real de los Estatutos o normas de funcionamiento interno homologables, en el seno de cada asociación, organización o grupo. Sin embargo, tampoco debiera resultar descartable la posibilidad de otorgar igualmente dicho reconocimiento a aquellas personas jurídicas que no contemplen como objetivo estatutario prioritario el de la protección del medio ambiente, pero sí recojan éste en el seno de alguna de sus actividades, aunque sea de forma tácita o implícita.

También dentro de estas disposiciones generales, el art. 3.5 de la Convención deja abierta la posibilidad de que las Partes continúen aplicando o, en su caso, adopten *"medidas que garanticen un acceso más amplio a la información, una mayor participación del público en la toma de decisiones y un acceso más amplio a la justicia en asuntos ambientales"*.

La primera manifestación sustantiva que recoge la Convención de Aarhus sobre el principio de participación en materia ambiental es la regulación sobre acceso a la información sobre medio ambiente (arts. 4 y 5). En este contexto la regulación no difiere demasiado de la que se encuentra vigente a nivel interno español, en aplicación de la Directiva comunitaria sobre el particular. Se incluyen, por tanto, las causas de denegación de información (arts. 4.3 y 4.4), así como una serie de pautas de regulación del procedimiento aplicable en general (art. 4.2), incluida la obligación administrativa de motivación de la denegación de la información conforme a la Convención (art. 4.7). Es de subrayar que a lo largo del art. 5 de la Convención, las Partes asumen todo un profuso listado de auténticas obligaciones para con sus administrados, de cara a la adecuada disponibilidad de las informaciones ambientales, así como sobre la elaboración periódica de informes públicos sobre la normativa aplicable, el estado y los impactos reales que sufre el medio en cada uno de sus elementos.

El nudo gordiano de la Convención de Aarhus se encuentra en los arts. 6, 7 y 8. Estos se dedican a regular respectivamente la participación pública en las decisiones sobre actividades particulares, la participación pública en los planes, programas y políticas ambientales, y la participación pública en la elaboración de disposiciones reglamentarias o normativas generales.

²⁹ En el caso de España mediante Ley 27/2006, de 18 de julio, por la que se regulan los derechos de acceso a la información, de participación pública y de acceso a la justicia en materia de medio ambiente (Ley que incorpora las Directivas 2003/4/CE y 2003/35/CE).

III. Participación pública en las decisiones sobre actividades particulares (ART. 6)

En este contexto la Convención se decanta por asociar las obligaciones de cada parte contratante respecto a la aplicación misma del precepto sobre las actividades que se especifican en el anexo I³⁰. En todo caso, el ordinal 20 del citado anexo I prevé la aplicación directa del art. 6 de la Convención a todas aquellas actividades no mencionadas en el propio anexo I, pero respecto de las cuales se prevea la participación del público dentro del procedimiento de Evaluación de Impacto Ambiental previsto por el Derecho interno.

El art. 6.1 b) permite la posibilidad de que cada parte aplique igualmente las disposiciones del propio art. 6 de conformidad con cada Derecho interno, cuando se trate de adoptar una decisión sobre actividades propuestas pero no enumeradas en el anexo I, siempre y cuando las mismas puedan tener un efecto importante sobre el medio ambiente³¹. Por su parte, el art. 6.1 c) permite que las Partes decidan, “*caso por caso, si el derecho interno lo prevé, no aplicar las disposiciones del presente artículo a las actividades propuestas que respondan a las necesidades de la defensa nacional*”³² *si esta Parte que considera esta aplicación iría (sic) en contra de esas necesidades*³³.

La importancia esencial de la información para el efectivo logro de la participación del público queda especialmente plasmada en el art. 6.1. 2 del Convenio de Aarhus. Según este precepto, “*cuando se inicie un proceso de toma de decisiones respecto del medio ambiente, se informará al público interesado como convenga*”³⁴, *de manera eficaz y en el momento oportuno, por medio de comunicación pública o individualmente, según los casos, al comienzo del proceso*”. El contenido puntual de la información a suministrar deberá referirse a los siguientes apartados:

- a) La actividad propuesta, incluyendo la solicitud sobre la misma;
- b) La naturaleza de las decisiones o del proyecto de decisión;
- c) La autoridad competente para adoptar la decisión;
- d) El procedimiento previsto, con particular atención a los casos en que las siguientes informaciones puedan facilitarse:
 - i) Fecha de comienzo del procedimiento;
 - ii) Posibilidades de participación del público;
 - iii) Fecha y lugar de cualquier audiencia pública prevista;
 - iv) Autoridad pública competente para la obtención de información;
 - v) Autoridad pública u organismo competente ante el que puedan presentarse solicitudes y plazos a tal fin previstos;
 - vi) Informaciones ambientales disponibles sobre la actividad o propuesta;
- e) En su caso, si la actividad en cuestión es susceptible de evaluación de impacto ambiental nacional o transfronterizo.

El art. 6.3 del Convenio termina de dibujar el panorama esbozado estableciendo que “*para las diferentes fases del procedimiento de participación del público se preverán plazos razonables que*

³⁰ Este anexo da un listado de categorías de actividades que abarca genéricamente las referidas al sector energético, las de producción y transformación de metales, las de la industria mineral, las de la industria química, las de gestión de residuos, las instalaciones de tratamiento de aguas, las de fabricación de papel y cartón, vías férreas y carreteras, vías navegables y puertos, dispositivos de captación de aguas subterráneas, trasvases hídricos, extracción de petróleo y gas, presas, canalizaciones de gas, petróleo o productos químicos; instalaciones de cría intensiva de aves o cerdos; canteras y minas a cielo abierto; líneas aéreas de transporte de energía eléctrica; instalaciones de almacenamiento de petróleo, productos petroquímicos o químicos; instalaciones de tratamiento de pieles, material textil y alimentario; así como otro tipo de instalaciones para tratamientos de materiales diversos.

³¹ Además, “*las Partes determinarán en cada caso si la actividad propuesta cae dentro del ámbito de estas disposiciones*” (art. 6.1 b in fine).

³² Véase el análisis realizado al respecto sobre los secretos de Estado por R. LASAGA SANZ, “*Secretos de Estado y Constitución: fundamentos y técnicas de control*”, Revista Vasca de Administración Pública nº 54, Mayo-Agosto 1999.

³³ Es de subrayar en este punto que, además de la penosa redacción del precepto en cuestión la ambigüedad que presenta el mismo no hace concebir demasiadas esperanzas sobre su adecuada aplicación e interpretación.

³⁴ La ambigüedad reaparece en este “*como convenga*” de forma muy poco clarificadora.

dejen tiempo suficiente para informar al público de conformidad con el párrafo 2 supra y para que el público se prepare y participe efectivamente en los trabajos a lo largo de todo el proceso de toma de decisiones en materia ambiental”³⁵. Además, el art. 6.4 obliga a cada Parte a la adopción de medidas para que la participación del público comience desde el inicio del procedimiento, esto es, en el momento en que todas las soluciones y opciones son todavía posibles y siempre que el público pueda ejercer una influencia real en el procedimiento. Este aspecto resulta especialmente destacable, pues el momento o la posibilidad real de participación suele demorarse en ocasiones a instantes o estadios posteriores del procedimiento, allí donde no sirve para fin alguno quedando la institución totalmente vacía de contenido real³⁶.

Según dispone el art. 6.6, “cada Parte exigirá a las autoridades públicas competentes que obren de forma que el público interesado pueda consultar cuando lo pida y cuando el derecho interno lo exija, de forma gratuita, desde que están disponibles, todas las informaciones que ofrezcan interés para la toma de decisiones a que se refiere el presente artículo que puedan obtenerse en el momento del procedimiento de participación del público, sin perjuicio del derecho de las Partes a negarse a divulgar determinadas informaciones con arreglo a los párrafos 3 y 4 del artículo 4”. Concretamente, el contenido mínimo de estas informaciones será el siguiente según el artículo 6 antedicho

- a) Descripción del lugar y de las características de la actividad proyectada, con inclusión de estimación sobre sus residuos y emisiones;
- b) Descripción de los efectos importantes de la actividad sobre el medio ambiente;
- c) Descripción de las medidas preventivas previstas, particularmente sobre emisiones;
- d) Resumen no técnico de lo precedente;
- e) Sinopsis de las alternativas estudiadas por el solicitante de autorización;
- f) De acuerdo con el derecho interno, los informes y dictámenes dirigidos a la Administración en el momento en que el público deba ser informado de acuerdo con el art. 6.2.

No menos importancia práctica reviste la previsión del art. 6.7 del convenio de Aarhus al prever la posibilidad de presentación por escrito, en audiencia o incluso mediante investigación pública “todas las observaciones, informaciones, análisis u opiniones” que sean consideradas pertinentes por el público sobre la actividad propuesta. En línea similar, el art. 6.8 obliga a las partes firmantes a velar por que los resultados del procedimiento de participación sean tomados en consideración. Lo mismo se predica del deber de información al público que ostenta la Administración, con acompañamiento de los motivos y consideraciones en los que se basa una determinada decisión (art. 6.9). En el art. 6.10 se contiene una mención de gran importancia práctica, en evitación de posibles revisiones de ejercicio de una actividad sin eventual información y/o participación del público: “cada Parte velará por que, cuando una autoridad pública reexamine o actualice las condiciones en que se ejerce una actividad mencionada en el párrafo 1, las disposiciones de los párrafos 2 a 9 del presente artículo se apliquen mutatis mutandis y como corresponda”.

Finalmente, el art. 6.11 del Convenio de Aarhus hace una mención explícita a la necesidad de aplicar dentro de cada Derecho interno el art. 6 in totum cuando se decida sobre la autorización para diseminar voluntariamente en el medio ambiente organismos modificados genéticamente³⁷.

³⁵ Indudablemente, el tema de los plazos es fundamental en este contexto. Los términos “plazos razonables” tampoco nos ayudan demasiado sobre el particular, aunque, aparentemente, una interpretación flexible del precepto debería permitir ampliar los plazos a tal fin existentes en el Derecho interno cuando estos no puedan considerarse “razonables” o suficientes como para facilitar realmente la participación del público.

³⁶ En términos más bien potestativos para cada Estado, el art. 6.5 afirma que “cada Parte debería, si procede, alentar a cualquiera que tenga el propósito de presentar una solicitud de autorización a identificar al público afectado, a informarle del objeto de la solicitud que se propone presentar y a entablar el debate con él al respecto antes de presentar su solicitud”.

³⁷ Sólo “en la medida en que sea posible y apropiado”, según el tenor literal del citado precepto.

IV. Participación del público en planes, programas y políticas ambientales (ART. 7)

Esta disposición obliga a que cada parte adopte las disposiciones necesarias para que el público en general pueda participar en los procedimientos de elaboración de planes y programas ambientales, bajo criterios transparentes y equitativos, y una vez facilitadas las informaciones a tal fin necesarias. En dicho marco resultarán aplicables los párrafos 3, 4 y 8 del art. 6. La elección del público susceptible de participar será llevada a cabo por la Administración competente, en línea con los objetivos del Convenio de Aarhus. En sentido mucho menos explícito este precepto afirma también que *“siempre que convenga, cada Parte se esforzará por dar al público la posibilidad de participar en la elaboración de las políticas relativas al medio ambiente”*.

La introducción de la variable participativa en el contexto de las políticas, planes y programas es fundamental para lograr un nivel mínimo de reflexión pública, previamente a cualquier estadio o procedimiento relativo a la toma global de decisiones que afecten al medio ambiente en general.

V. Participación del público durante la fase de elaboración de disposiciones reglamentarias o de instrumentos jurídicamente obligatorios de aplicación general (ART. 8)

Las obligaciones de cada Parte contratante se extienden en este ámbito a la promoción de la participación durante una fase apropiada del procedimiento, y siempre y cuando las opciones reales se mantengan abiertas. A tal fin, el precepto estima conveniente la adopción de las disposiciones siguientes:

- a) Fijación de un plazo suficiente para lograr una participación efectiva;
- b) Publicación de un proyecto de reglas o ponerlo a disposición del público;
- c) Permitir al público la formulación de observaciones, directamente o mediante órganos consultivos representativos³⁸.

VI. Participación del público en el acceso a la justicia (ART. 9)

El art. 9.1 busca garantizar que cada Parte, dentro de su legislación interna, posibilite la presentación de un recurso ante la jurisdicción correspondiente en aquellos casos de rechazo o denegación de acceso a la información sobre medio ambiente: *“cada parte velará, en el marco de su legislación nacional, por que toda persona que estime que la solicitud de informaciones que ha presentado en aplicación del artículo 4 ha sido ignorada, rechazada abusivamente, en todo o en parte, o insuficientemente tenida en cuenta o que no ha sido tratada conforme a las disposiciones del presente artículo, tenga la posibilidad de presentar un recurso ante un órgano judicial o ante otro órgano independiente e imparcial establecido por la ley”*.

Además, en aquellos casos en que ya se encuentre prevista la posibilidad de dicho recurso, se habrá de velar igualmente por el acceso a un procedimiento rápido legalmente establecido, gratuito o poco oneroso, de cara a su eventual tutela posterior por otro órgano jurisdiccional o autoridad pública imparcial. *“Las decisiones finales adoptadas en virtud del presente párrafo 1 serán obligatorias para la autoridad pública que posea las informaciones. Los motivos que las justifiquen se indicarán por escrito, por lo menos cuando se deniegue el acceso a la información en virtud de este párrafo”* (art. 9.1 in fine).

³⁸ Acaba afirmando el precepto en términos bastante poco esperanzadores que *“los resultados de la participación del público se tendrán en consideración en todo lo posible”*.

De todas formas, el núcleo duro sobre condiciones de acceso a la justicia en el Convenio de Aarhus se encuentra en el art. 9.2. Según esta disposición, las partes se obligan a velar por el acceso a la justicia del público interesado en base a dos categorías fundamentales:

- a) Quienes tienen un “*interés suficiente para actuar*”,
- b) Aquellos que invoquen la lesión de un derecho cuando el procedimiento administrativo de dicho Estado parte imponga tal condición como necesaria.

En ambos casos se pretende garantizar que, en atención a esta duplicidad de regímenes, los sujetos legitimados puedan recurrir jurisdiccionalmente o ante un órgano independiente, a fin de impugnar la legalidad material o formal de cualquier decisión, acción u omisión que se encuentre dentro del ámbito del art. 6 del Convenio de Aarhus y, si el Derecho interno lo permite, de otras disposiciones del propio Convenio. En todo caso, el concepto de “*interés suficiente*” y “*menoscabo a un derecho*” se determinarán siempre con arreglo a los Derechos internos. “*A tal efecto, el interés que toda organización no gubernamental que cumpla las condiciones previstas en el párrafo 5 del artículo 2 se considerará suficiente en el sentido del apartado a) supra. Se considerará igualmente que esas organizaciones tienen derechos que podrían menoscabarse en el sentido del apartado b) supra*”. De todas formas, las disposiciones existentes en este artículo 9.2 no limitan ni excluyen la posibilidad de presentar un recurso previo administrativo, ni tampoco eximen de la obligación de agotar la vía administrativa con anterioridad a los procedimientos jurisdiccionales cuando los derechos internos así lo tengan previsto (art. 9.2 in fine).

Finalmente, los arts. 9.3, 9.4 y 9.5 del Convenio de Aarhus garantizan toda una serie de posibles marcos o figuras de legitimación activa atenuada, que podemos resumir como sigue:

- Aquellas personas que reúnan los requisitos necesarios según su Derecho interno pueden entablar acciones administrativas o judiciales para impugnar posibles omisiones de particulares o de autoridades públicas, en violación del Derecho ambiental interno (art. 9.3).
- Todos los procedimientos mencionados en este contexto deben ofrecer recursos suficientes y efectivos incluyendo, en su caso, una orden de reparación. Además han de estar presididos por los principios de objetividad, equidad y rapidez. Se requiere igualmente que su costo no sea prohibitivo (art. 9.4)³⁹.
- Existe un deber de información por parte de los Estados hacia el público, sobre la posibilidad de iniciar procedimientos de recurso administrativo y/o judicial, con mecanismos apropiados que eliminen o reduzcan los obstáculos existentes para el acceso a la justicia.

VII. Resolución de controversias (ARTS. 15 Y 16)

El Convenio de Aarhus adopta una postura de flexibilidad, que apuesta decididamente por fórmulas de conciliación o acuerdo entre las partes, incluso abriendo los mismos a la participación del público. El art. 15 dispone en primer término que “*la Reunión de las Partes adoptará, por consenso, mecanismos facultativos de carácter no conflictivo, no judicial y consultivo para examinar el respeto de las disposiciones de la presente Convención. Esos mecanismos permitirán una participación apropiada del público y podrán prever la posibilidad de examinar comunicaciones de miembros del público respecto de cuestiones que guarden relación con la presente Convención*”⁴⁰.

El art. 16.1 incide igualmente en la resolución de controversias mediante fórmulas de negociación: “*si surge una controversia entre dos o más Partes respecto de la interpretación o de la aplicación*

³⁹ Este precepto exige igualmente que las decisiones adoptadas en virtud del mismo se pronuncien o consignen por escrito. Por su parte, las decisiones de los tribunales y, en lo posible, las de otros órganos han de ser accesibles al público.

⁴⁰ Esta previsión resulta de gran interés al apostar abiertamente por la participación de los individuos, incluso en cuanto al examen directo del respeto del Convenio, y a través de fórmulas extrajudiciales.

de la presente Convención, esas Partes se esforzarán por resolverla por medio de la negociación o por cualquier otro medio de solución de controversias que consideren aceptable”.

Para aquellos casos en los que la controversia no se haya resuelto mediante la fórmula del art. 16.1, el párrafo segundo de este precepto se decanta por la posibilidad de que cualquiera de las partes manifieste por escrito al depositario de la Convención su aceptación como obligatoria de uno o de los dos medios siguientes, en sus relaciones con cualquier otra parte que acepte la misma obligación:

- a) Sometimiento de la controversia a la Corte Internacional de Justicia;
- b) Arbitraje, de acuerdo con el procedimiento que se define en el anexo II del Convenio.

Finalmente, el art. 16.3 completa el cuadro normativo precedente con la previsión de que en aquellos casos en que resulten aceptados ambos medios de resolución de disputas, la controversia sea sometida a la Corte Internacional de Justicia, salvo acuerdo de las partes en sentido contrario a lo anterior.

VIII. Conclusiones

El Convenio de Aarhus de 1998 acomete una apuesta clara y valiente por la búsqueda de fórmulas de participación activa de la ciudadanía en el curso de los distintos procedimientos administrativos, jurisdiccionales, así como en la eventual resolución de las controversias suscitadas sobre los mismos. Falta, por último, que dicho esfuerzo se vea culminado por una auténtica manifestación de voluntad política y jurídica de los Estados firmantes del Convenio, para el logro de su cumplimiento real y efectivo, también en el nivel interno de cada una de las partes y en clave de Derechos Humanos, en línea con la doctrina pionera del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el asunto López Ostra⁴¹. Sin ello, el Derecho Internacional Público continuará presentando las dudas y vaivenes que se vienen observando en cada uno de los sectores normativos que se pretendan analizar en profundidad en el momento de ejecutar su propia normativa.

En este mismo contexto, y advertidas las deficiencias del sistema internacional, la Corte Permanente de Arbitraje de La Haya (PCA) parece haber asumido algunas de las previsiones sobre participación del público y acceso a la justicia en materia ambiental. A tal fin, la PCA ha adoptado las denominadas “*Optional Rules for Arbitration of Disputes Relating to Natural Resources and/or the Environment*”⁴². La novedad reside precisamente en las posibilidades de participación y legitimación ante la PCA de las entidades sub-estatales, las personas jurídicas e incluso los individuos⁴³. Esta tendencia novedosa puede abrir un hueco definitivo de posibilidades flexibles y abiertas de resolución de los conflictos ambientales internacionales, hueco hasta ahora sólo cubierto por la pionera Corte Internacional de Arbitraje y Conciliación Ambiental-International Court of Environmental Arbitration and Conciliation constituida en 1995 por expertos iusambientalistas de diversos países y regiones del mundo⁴⁴.

El balance que cabe hacer sobre la sostenibilidad y la participación pública en su conjunto es ciertamente asimétrico pese a los avances observados en el plano de la concienciación, en la educación, incluso en la formación existente en estas materias en muchos lugares y sectores de diferente naturaleza. Pese a ello, el tránsito de la concienciación a la práctica real de la sostenibilidad se encuentra pendiente de la adopción de decisiones que adopten un rumbo de globalización del Derecho, la Justicia y la gobernanza que las grandes potencias no parecen estar dispuestas a

⁴¹ TEDH, López Ostra v. Spain, Sentencia de 9-12-94, Serie A n.º 303-C.

Vid. LOPERENA D., OLAZONA I, y EZEIZABARRENA X. “El medio ambiente ante el TEDH”, Repertorio Aranzadi del Tribunal Constitucional, Octubre 2003 n.º 10.

⁴² Aprobadas en Asamblea Extraordinaria celebrada el 19-6-2001. <http://www.pca-cpa.org>

⁴³ Véase en este contexto el trabajo de A. REST, “An International Court for the Environment: The role of the Permanent Court of Arbitration”, Asia Pacific Journal of Environmental Law, n.º 4, 1999.

⁴⁴ <http://iceac.sarenet.es>

asumir. Bien es cierto que, tanto como las grandes potencias y los actores internacionales, los propios ciudadanos y sociedades siguen avanzando en el plano de la concienciación, mientras la puesta en práctica de decisiones y sacrificios diversos en el medio y largo plazo sigue siendo una mera posibilidad en las mentes de la mayoría de todos nosotros.

El reto ambiental o ecológico se sigue observando, por tanto, en una clave de sacrificio personal y colectivo que es equívoca, pero cuya realidad supera con creces nuestra capacidad personal de decisión. Así, nadie duda de los indudables beneficios que trae consigo el transporte en bicicleta en los ámbitos urbanos, por ejemplo, si bien es cierto que en nuestras ciudades proliferan las mismas en verano, mientras una amplia mayoría prefiere el vehículo privado durante el invierno, independientemente del terrible impacto económico que genera en nuestros bolsillos el tiempo perdido en el coche, el combustible consumido y la necesidad de abonar un aparcamiento urbano en la mayoría de los casos.

La cuestión, por lo tanto, no depende necesariamente de lo que dicten las leyes, los parlamentos y los gobiernos en cada uno de los casos. Más bien depende de nuestras voluntades individuales y colectivas a la hora de adoptar decisiones puntuales, pero importantes, acerca de nuestras formas de vida, de nuestras formas de transporte o de nuestro consumo familiar en relación con los ingresos y las capacidades de ahorro.

El Desarrollo Sostenible supone un cambio de paradigma que no tiene porqué ser incompatible con el modelo económico actual. Debe integrarse en el mismo con armonía y coherencia para que las cuentas públicas y privadas internalicen el impacto real de los costes ambientales que estamos generando y esos datos puedan explicarse a la ciudadanía con el mismo rigor y coherencia. De este modo, los propios datos de la economía facilitarán la toma de decisiones públicas y privadas con el conocimiento necesario sobre la gravedad de las situaciones que vivimos. En mi humilde opinión, sólo así seremos capaces de comenzar a acercarnos al logro del Desarrollo Sostenible. Este logro exige el reconocimiento real de muchos derechos individuales y colectivos que existen sobre el papel, pero que no se cumplen. Ello implica, igualmente, el cumplimiento de obligaciones individuales y colectivas.

En la misma línea, el sistema de protección de los Derechos Humanos en la ONU puede y debe contribuir en la tarea de codificación y aplicación efectiva de un derecho fundamental al medio ambiente adecuado, de acuerdo con la propia dignidad de los seres humanos.

Bibliografía

AA.VV. “Declaración de Bizkaia sobre el Derecho al Medio Ambiente”, Instituto Vasco de Administración Pública, 1999.

AA.VV. “Cases and Materials on International and Comparative Environmental Law”, Ed. Laguna & International Court of Environmental Arbitration and Conciliation, Mexico, 2000.

AZKONA, A. “La información medioambiental como base del Derecho al medio ambiente”, en Declaración de Bizkaia sobre el Derecho al Medio Ambiente, UNESCO, IVAP y Diputación Foral de Bizkaia, 1999.

BOSELTMANN, “Human Rights and the environment: the search for common ground”, Revista de Direito Ambiental n° 23, Editora Revista dos Tribunais, Julho-Setembro 2001.

CARRASCO GARCÍA, C. “Res communes omnium: ¿categoría jurídica del Derecho romano con vigencia en la actualidad?”, Revista de Gestión Ambiental n° 35, Noviembre 2001.

CARRILLO DONAIRE, J. A. y GALÁN VIOQUE, R. “¿Hacia un derecho fundamental a un medio ambiente adecuado?”, Revista Española de Derecho Administrativo, n° 86, 1995.

CHARNEY, J. I. “The impact on the international legal system of the growth of international courts and tribunals”, Journal of International Law and Politics Vol. 31, n° 4, New York University, 1999.

DUPUY, P. M. “The danger of fragmentation or unification of the international legal system and the International Court of Justice”, Journal of International Law and Politics Vol. 31, n° 4, New York University, 1999.

EZEIZABARRENA, X. “Some legal problems on transportation infrastructures in Spain and their Environmental Impact Assessment”, IUS FORI-Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad del País Vasco, n° 2, Segundo semestre 1999.

EZEIZABARRENA, X. “Problems and legal rules regarding fishing with driftnets, with particular reference to EC Law”, en Ocean Yearbook 15, Chicago University Press-Dalhousie Law School, 2001.

EZEIZABARRENA, X. “Un problema endémico en el Derecho Ambiental: el tránsito del Derecho Internacional a su aplicación como Derecho interno”, Revista del Ilustre Colegio de Abogados de Gipuzkoa n° 12, Julio 2002.

EZEIZABARRENA, X. “Algunas consideraciones jurídicas sobre el asunto “Prestige”, Revista Aranzadi de Derecho Ambiental, Diciembre 2003.

GARCÍA URETA, A. “Prevention rather than cure: The EC Environmental Assesment Directive and its Impact in Spain and the U.K.”. Environmental Liability, n° 1, 1993.

GARCÍA URETA, A. “Protección de hábitats y de especies de flora y fauna en Derecho Comunitario Europeo. Directivas 79/409 y 92/43”, Instituto Vasco de Administración Pública, 1997.

GARCÍA URETA, A. “Espacios naturales protegidos. Cuestiones jurídicas en la Ley 4/1989, de 27 de marzo”, IVAP, Oñati, 1999.

HILSON, H. “Community rights and wrongs: Greenpeace before the Court of Justice. Case C-32/95 P Stichting Greenpeace Council (Greenpeace International) and others v. EC Commission (1998) 3 CMLR 1”, Environmental Law Review Vol. 1, n° 1, Blackstone Press Limited.

JORDANO FRAGA, J. “*La protección del derecho a un medio ambiente adecuado*”, 1995.

KINGSBURY, B. “*Is the proliferation of International Courts and Tribunals a Systemic problem?*”, *Journal of International Law and Politics* Vol. 31, nº 4, New York University, 1999.

KISS, A. “*The Rights and Interest of Future Generations and the Precautionary Principle.*” Ob. Col. dirigida por D. **FREESTONE** y E. **HEY**: *The Precautionary Principle and International Law*. Kluwer. La Haya, 1996.

KISS, A. & SHELTON, D. “*Manual of European Environmental Law*”. Cambridge University Press. Cambridge, 1993.

KRÄMER, L. “*European Community Treaty and Environmental Law*”. Sweet & Maxwell. 2ª Edición. Londres, 1995.

KRÄMER, L. “*Directive 90/313 on the Freedom of Access to Information on the Environment. Origins and Prospects of Implementation*”, *Focus on European Environmental Law*. Sweet & Maxwell. London, 1992.

LOPERENA ROTA, D. “*El derecho al medio ambiente adecuado*”, CIVITAS, Madrid, 1996.

LOPERENA ROTA, D. “*Los principios del Derecho Ambiental*”, CIVITAS, Madrid, 1998.

LOPERENA ROTA, D. “*El Derecho Humano al medio ambiente adecuado y a su protección*”, en Declaración de Bizkaia sobre el Derecho al Medio Ambiente, UNESCO, IVAP y Diputación Foral de Bizkaia, 1999.

LOPERENA ROTA, D. “*La perplejidad del iusambientalista*”, en *El Derecho Administrativo en el umbral del siglo XXI. Homenaje al Profesor Dr. D. Ramón Martín Mateo, Tirant lo Blanch*, 2000.

LOPERENA ROTA, D. y EZEIZABARRENA SÁENZ, J. “*Reciente Jurisprudencia Constitucional sobre Medio Ambiente*”, *Repertorio del TC Aranzadi*, nº 2, 1998.

LOPERENA ROTA, D. “*El medio ambiente ante el TEDH*”, *Repertorio Aranzadi del Tribunal Constitucional*, Diciembre 2003.

MAGARIÑOS COMPAIRED, A. “*Dificultades instrumentales para el ejercicio de la libertad de acceso a la información sobre el medio ambiente*”, *Revista de Gestión Ambiental* nº 15, La Ley, Marzo 2000.

MARTÍN MATEO, R. “*El monopolio público de la tutela ambiental*”, en Declaración de Bizkaia sobre el Derecho al Medio Ambiente, UNESCO, IVAP y Diputación Foral de Bizkaia, 1999.

MARTÍN RETORTILLO BAQUER, L. “*El ruido de los grandes aeropuertos en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos*”, *Revista Vasca de Administración Pública* nº 40, Septiembre-Diciembre 1994.

MORITA-LOU, H. “*Right to the Environment*”, en Declaración de Bizkaia sobre el Derecho al Medio Ambiente, UNESCO, IVAP y Diputación Foral de Bizkaia, 1999.

PETERSMANN, E. U. “*Constitutionalism and international adjudication: how to constitutionalize the U.N. dispute settlement system?*”, *Journal of International Law and Politics* Vol. 31, nº 4, New York University, 1999.

PINTO, M. “*Fragmentation or unification among international institutions: Human Rights tribunals*”, *Journal of International Law and Politics* Vol. 31, nº 4, New York University, 1999.

PRIORE, R. “Derecho al paisaje, Derecho del paisaje. La evolución de la concepción jurídica del paisaje en el Derecho comparado y en Derecho internacional”, Revista de Gestión Ambiental nº 31, La Ley, Julio 2001.

RAZQUIN LIZARRAGA, J. A. “La constitucionalidad de la Ley Foral 9/1996, de 17 de junio, de espacios naturales de Navarra (Comentario a la STC 73/2000, de 14 de marzo)”, Revista Jurídica de Navarra nº 29, Enero-Junio 2000.

REST, A. “An International Court for the Environment: The role of the Permanent Court of Arbitration”, Asia Pacific Journal of Environmental Law, nº 4, 1999.

ROMANO, C. P. R. “The proliferation of international judicial bodies: the pieces of the puzzle”, Journal of International Law and Politics Vol. 31, nº 4, New York University, 1999.

RUIZ-RICO RUIZ, G. “El Derecho constitucional al medio ambiente”, Tirant, Valencia, 2000.

RUIZ VIEYTEZ, E. J. “El derecho al ambiente como derecho de participación”, Ararteko, Vitoria-Gasteiz, 1993.

SAIZ ARNAIZ, A. “El Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas como Tribunal Constitucional”, Revista Vasca de Administración Pública, nº 53 II, Enero-Abril 1999.

SALADO OSUNA, A. “El Protocolo de enmienda número 11 al Convenio Europeo de Derechos Humanos”, Revista de Instituciones Europeas, nº 3, 1994.

SÁNCHEZ MORÓN, M. “El principio de participación en la Constitución Española”, Revista de Administración Pública, nº 89, 1979.

SÁNCHEZ MORÓN, M. “El Derecho de Acceso a la Información en Materia de Medio Ambiente”, Revista de Administración Pública, nº 137, 1995.

SÁNCHEZ MORÓN, M. “Transposición y Garantía del Derecho de Acceso a la Información sobre el Medio Ambiente”, en Transposición y control de la normativa ambiental comunitaria, IVAP, 1998.

SÁNCHEZ MORÓN, M. “La participación del ciudadano en la Administración Pública”, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1980.

SANCY, M. (ed.) “Résolution extrajudiciaire des litiges en droit de l'environnement / Non-judicial Resolution of Disputes in Environmental Law”, en “Mécanismes de plaintes et de recours nationaux non juridictionnels pour manque de respect des règles communautaires relatives à la protection de l'environnement”, DG ENV.3, Blue Series, Madeira, Vol. 2, 2001.

SANDER, F. “Alternative methods of disputes resolution: an overview”, University of Florida Law Review, Vol. XXXVII, 1985.

SILGUERO ESTAGNAN, J. “La tutela jurisdiccional de los intereses colectivos a través de la legitimación de los grupos”, Dykinson, Madrid, 1995.

TORROJA, H. “El reconocimiento internacional del derecho al medio ambiente en el ámbito universal”, en Declaración de Bizkaia sobre el Derecho al Medio Ambiente, UNESCO, IVAP y Diputación Foral de Bizkaia, 1999.

TREVES, T. “Conflicts between the International Tribunal for the Law of the Sea and the International Court of Justice”, Journal of International Law and Politics Vol. 31, nº 4, New York University, 1999.



© Liliana Zambrano / Región de Saiza, Parque Nacional Paramillo, Córdoba (Colombia)

CV *Liliana Zambrano*

Liliana Zambrano Q., Politóloga de la Universidad Javeriana de Bogotá. Especialista en Políticas y Asuntos Internacionales de la Universidad Externado de Colombia y Master Europeo en Acción Internacional Humanitaria de la Universidad de Deusto - España con ciclo de énfasis en resolución de conflictos y construcción de la paz de la Universidad de Uppsala - Suecia. Actualmente se desempeña como consultora internacional en temas de cooperación al desarrollo en la Comunidad Autónoma del País Vasco y análisis de conflicto armado en Colombia.



Capítulo 5

Más allá de reconocer a las víctimas en Colombia: Retos del papel a la práctica, del discurso a los hechos

Liliana Zambrano

“Entonces ¿cómo resolver ese dilema, entre el derecho a la reparación y que todo el dinero es poco para restituir una vida? Siempre será simbólico, porque la vida ya no está, ya se ha perdido. Es irreparable”.

Sofía Macher

Colombia lleva casi 50 años en conflicto armado, 20 de estos en procesos de paz. Cinco guerrillas, entre ellas, el Movimiento 19 de abril (M-19), el Ejército Popular de Liberación (EPL), el Partido Revolucionario de los Trabajadores (PRT), el Movimiento Revolucionario Quintín Lame (MRLQ), y la Corriente de Renovación Socialista, han dejado las armas en algunos de esos procesos. Pero los dos grupos insurgentes más consolidados, las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia (FARC), y el Ejército de Liberación Nacional (ELN), aún se mantienen en la lucha armada.

A la violencia política guerrillera se han sumado nuevos actores y otras manifestaciones de violencia. El fenómeno del paramilitarismo aquejó al país durante las últimas dos décadas dejando dramáticas consecuencias. A pesar de su aparente desarme y desmovilización bajo la administración del ex presidente Álvaro Uribe Vélez (2002 - 2009), los grupos de autodefensa se transformaron en múltiples bandas criminales conocidas como Bacrim, que gravitan alrededor del narcotráfico y de las economías de la guerra y que, hoy en día, son consideradas como la principal amenaza a la seguridad nacional y responsables de la mayoría de las víctimas recientes en Colombia.

Las Bacrim son grupos de crimen organizado con alcance transnacional. Su principal fuente de financiamiento es el narcotráfico, la minería ilegal y la extorsión. Carecen de pretensiones de orden político o ideológico, generan alianzas temporales con otros grupos armados organizados al margen de la ley, y no constituyen una estructura nacional unificada. La multiplicidad de grupos que existían en su inicio en el 2006, se han venido reagrupando en grandes estructuras dentro de las cuales Los Rastrojos, Los Urabeños, Los Paisas, el Ejército Revolucionario Popular Anticomunista de Colombia (ERPAC), las Águilas Negras y la Oficina de Envigado son las estructuras responsables del 90% de las acciones delictivas⁴⁵.

Por su parte, las causas estructurales del conflicto aún se mantienen, la confrontación armada se degrada, la guerra se deshumaniza y el número de víctimas crece cada día más. Casi cuatro millones de personas, hombres, mujeres, niños y niñas-, es decir el 10%⁴⁶ de la población colombiana es víctima directa del conflicto armado.

⁴⁵ INDEPAZ, Sexto Informe sobre presencia de grupos narcoparamilitares. Primer Semestre 2011.

⁴⁶ PROGRAMA DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DESARROLLO (PNUD). Boletín Hechos de Paz No. 61, Edición Especial. El ABC de la Ley de Víctimas. Agosto-Septiembre de 2011.

En 2011 el secuestro extorsivo aumentó un 8%⁴⁷. Aunque la denuncia es muy baja, por miedo o falta de confianza en las autoridades, las vacunas⁴⁸ y el “*boleto*”⁴⁹ son frecuentes en varias regiones del país. En los primeros seis meses del año 2011, hubo 23 masacres, 21 por ciento más que el mismo periodo de 2010. Han aumentado los homicidios de alcaldes (6 asesinados entre enero y mayo), 47 indígenas y 14 candidatos a las pasadas elecciones regionales de octubre de ese año también fueron asesinados. 22 líderes sociales, muchos de ellos por la restitución de tierras, han muerto en lo que va de Gobierno del presidente Juan Manuel Santos (2009 – 2012)⁵⁰.

A eso habría que sumar las amenazas contra periodistas y defensores de derechos humanos. En el primer semestre de 2011, fueron asesinados 29 personas defensoras de derechos y líderes sociales en el país, y tres más fueron desaparecidos. Según el informe del “*Programa Todos somos Defensores*”, hubo 145 agresiones graves contra estos líderes. Los investigadores de este programa de defensores de derechos humanos señalan que este tipo de muerte o desapariciones responde muy probablemente al trabajo comunitario que ejercen líderes y lideresas a través de sus organizaciones, demostrando así una clara intencionalidad por parte de los diferentes actores: bandas criminales, guerrillas o, en algunos casos, miembros de la fuerza pública; de atacar a estos líderes sociales para frenar y amedrentar su trabajo en la reivindicación y protección de derechos⁵¹.

El pasado 10 de junio de 2011 el Presidente de la República, con el acompañamiento de la comunidad internacional, sancionó la Ley 1448 o Ley de Víctimas y Restitución de Tierras en Colombia. Este acto ha sido interpretado por muchos como un paso histórico en la nación. La Ley no sólo reconoce que hay un conflicto armado interno en Colombia, sino que éste ha dejado millones de víctimas a quienes el Estado se compromete a reparar e indemnizar. Así mismo, ubica el tema de tierras como eje central del debate y principal punto de confrontación y origen de esta y otro tipo de violencias en el país.

Este artículo pretende hacer una aproximación a la Ley de Víctimas en Colombia desde la mirada de los derechos humanos, haciendo especial énfasis en los esfuerzos que serán necesarios para su operatividad real. Esto es, que sea posible pasar del papel a la práctica, del discurso a los hechos y promover una plena reparación de las víctimas, restitución de sus derechos y garantías sólidas de no repetición.

En primer lugar se hará una breve descripción de la Ley, mencionando sus principales elementos. En un segundo apartado, se hará una reflexión de la norma desde un enfoque de los derechos humanos, destacando sus principales problemáticas. Finalmente, se planteará la discusión en torno a los retos para la implementación, de aquello que va más allá del reconocimiento, que supera incluso la voluntad política, y que tiene que ver con los riesgos y obstáculos que aún persisten por estar todavía en medio de una guerra, y que son claros impedimentos para el cumplimiento de los compromisos adquiridos en la Ley.

⁴⁷ Seguridad ¿Cuál es la verdad?, Revista Semana No. 1523, 9 de julio de 2011. Consultado en la Web: <http://www.semana.com/nacion/seguridad-cual-verdad/160027-3.aspx>

⁴⁸ “*Cobrar vacuna*” es un término que se acuñó sobre todo entre los hacendados bananeros y ganaderos, y posteriormente se extendió a todos los que ejercían alguna actividad productiva (comercial) en Colombia para explicar los métodos de financiación de los actores irregulares armados en el conflicto interno del país (guerrilla y paramilitares). “*Cobrar la vacuna*” es la manera de amenazar y de obtener dinero so pena de atentar contra la vida, bienes o el secuestro.

⁴⁹ El *boleto* es un “*impuesto*” clandestino que se cobra a cambio de la tranquilidad y protección de la víctima. Generalmente está asociado a delincuencia organizada o grupos subversivos.

⁵⁰ Seguridad ¿Cuál es la verdad?, Revista Semana No. 1523, 9 de julio de 2011. Consultado en la Web: <http://www.semana.com/nacion/seguridad-cual-verdad/160027-3.aspx>

⁵¹ Desangre de líderes, Revista Semana No. 1527, 6 de Agosto de 2011. Consultado en la Web: <http://www.semana.com/nacion/desangre-lideres/161818-3.aspx>

I. Ley de víctimas y restitución de tierras (LEY 1448/2011)

La promulgación de la Ley 1448 del 10 de junio de 2011 “*por la cual se dictan medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno y se dictan otras disposiciones*”, es un acto de reconocimiento que tiene un fuerte componente simbólico: visibiliza y reconoce la dignidad de las víctimas y la injusticia de los hechos; así como, representa compromisos públicos del Estado en materia de reparación y prevención. A pesar de no ser perfecta y de tener varios reparos y limitaciones, ha sido interpretada por la sociedad colombiana en general, por investigadores y defensores de derechos humanos; así como, por agentes de la comunidad internacional, como un gran avance hacia la construcción de la paz en Colombia. A continuación se señalan los principales puntos de la Ley:

1. Reconocimiento de los derechos de las víctimas

Un primer punto a resaltar de la Ley es que pone en el centro de la política pública los derechos de las víctimas, hace un reconocimiento público de su sufrimiento y señala la obligación del Estado de darles protección, reparación e indemnización.

Las víctimas de violaciones de derechos humanos no siempre han estado visibilizadas. Han sido vistas como un daño colateral de los conflictos armados, como un mal menor de las guerras, como parte de los costos que hay que pagar por defender unas ideas políticas o, en ocasiones, como seres desconocidos o lejanos que tuvieron la mala suerte de verse afectados por la violencia directamente. En Colombia las víctimas eran un dato más para las estadísticas, no eran reconocidas como sujetos de derechos.

La Ley 387 de 1997 de atención a población desplazada y el posterior desarrollo de jurisprudencia de la Corte Constitucional (Sentencia T-025), así como el trabajo de varias organizaciones nacionales e internacionales, son el principal antecedente del reconocimiento de las víctimas como sujeto de derechos. La visibilidad, la denuncia, el reconocimiento, empiezan a vislumbrarse como mecanismos de protección, como estrategias contra el silencio, el miedo y el terror que se tiene acostumbrado.

Sin embargo, aún queda mucho para una plena identificación y reconocimiento de las víctimas en Colombia. La Ley 1448, la Ley 975 de Justicia y Paz y con ella la creación de la Comisión Nacional de Reconciliación y Reparación y del Grupo de Memoria Histórica; sumado a un cada vez mayor levantamiento, organización y lucha por las reivindicaciones por parte de las víctimas; son tan sólo los primeros pasos para ir creando las condiciones para un mayor reconocimiento de las mismas, no únicamente para el ejercicio de los derechos que han de ser restituidos, sino como una oportunidad para recopilar los casos, las voces, las memorias e historias de las víctimas, reconstruir su verdad y recordar la tragedia ocurrida.

2. Reconocimiento de la existencia de un conflicto armado

Un segundo aspecto a señalar es que la Ley 1448/2011, reconoce que en Colombia sí hay un conflicto armado de carácter interno, según lo establece el artículo 3º común a los Convenios de Ginebra de 1949. Además reconoce que ese conflicto ha dejado víctimas, razón por la cual se dictan las medidas de atención, asistencia y reparación integral contempladas en esta normativa. Agrega además, que esta definición, en ningún caso podrá interpretarse o presumir reconocimiento alguno de carácter político sobre los grupos terroristas y/o armados ilegales. Es decir, que con esto no se modifica el estado jurídico de las Partes.

Reconocer el conflicto armado en Colombia no significa legitimar a las guerrillas. El Derecho Internacional Humanitario no entra, en ningún caso, a evaluar las razones de la confrontación

ni a considerar si los fines de quienes la libran son o no legítimos. Reconocerlo, por el contrario, significa imponer a todos los combatientes las obligaciones jurídicas humanitarias. En este caso las establecidas en el artículo 3º común y el Protocolo II de 1977, previstas para los conflictos armados de índole no internacional. Por otro lado, reconocer la existencia de un conflicto armado tampoco significa conferir estatus de beligerancia a los guerrilleros. Tal condición sólo podría reconocerse, si éstas, como resultado de su acción armada lograran adquirir y mantener los atributos de un Estado, lo cual no es el caso⁵².

Durante la administración del Álvaro Uribe Vélez (2002 – 2009) se negó la existencia de un conflicto armado en Colombia. Para el ex presidente lo que había en Colombia eran un grupo de “bandidos narco terroristas”⁵³, que desestabilizaban el orden público, desconociendo con ello las causas estructurales del conflicto o lo que en su momento el ex presidente Belisario Betancur, con el inicio de los procesos de paz con las guerrillas en 1982, llamó “*las causas objetivas del conflicto*”. La opción militar y el temor a un reconocimiento de beligerancia de las guerrillas estaban detrás de esta interpretación y del uso de este tipo de lenguaje.

3. Reconocimiento del territorio como centro de gravedad de conflicto

Un tercer punto de gran importancia de la Ley es que define la restitución de tierras como parte de la reparación integral, eje central del conflicto y, en consecuencia, elemento clave para su resolución.

El conflicto en Colombia se desarrolla dentro una lógica de territorialización. Durante los años 60 y 70 del pasado siglo XX, con el origen de los movimientos guerrilleros, se peleaba por una reforma agraria, por una redistribución de la tierra entre el campesinado. Hoy en día, después de casi cincuenta años de lucha, el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) sigue ubicando al país entre los lugares con mayor desigualdad en Latinoamérica (indicador de Gini del 0,85), con una elevada concentración de la tierra. Según el Informe de Desarrollo Humano de Colombia 2011 del PNUD, el 52% de la gran propiedad está en manos del 1,15 por ciento de la población, mientras que el resto tiene sólo pequeñas y medianas posesiones⁵⁴. Es así como la democratización de la tierra sigue siendo una pendiente.

En la década de los 80 y en adelante, la irrupción del fenómeno del narcotráfico transformó la lógica de la guerra al pasar de ser esencialmente una lucha por la igualdad de derechos a mezclarse con intereses propios de las economías de la guerra. Las Farc adoptaron el negocio de las drogas ilícitas como una de sus principales fuentes de financiación cayendo así en una lógica perversa en donde la lucha revolucionaria empieza a confundirse con el negocio lucrativo de las guerra. Este hecho trae consigo dos tipos de distorsiones: tiende a cambiar la guerra política por una guerra económica, y tiende a que las convicciones sean desplazadas por el afán de lucro⁵⁵.

La confrontación por el territorio se mantiene, pero ya no como forma de control social y político, sino a manera de control estratégico, de control funcional en donde lo prioritario no es tanto la influencia sobre la población, sino las ventajas asociadas a las lógicas de guerra⁵⁶.

La realidad actual es la de una competencia constante, con disputas y alianzas, entre todos los actores armados ilegales: guerrillas, bandas y narcotraficantes, por el control de zonas estratégicas para el cultivo, el procesamiento, el control de rutas claves y áreas de paso para el transporte y la salida hacia el exterior de las drogas ilícitas. La población civil que vive en medio de esa guerra de intereses y que poco se beneficia de sus réditos, representan a la mayoría de víctimas recientes

⁵² BORDA, Ernesto. Precisiones al ex presidente Uribe. En Revista Dinero, 19 de Mayo de 2011.

⁵³ A finales de su primer presidencial, pero fundamentalmente en el segundo mandato el ex presidente Uribe recrudesció su lenguaje hacia las guerrillas refiriéndose a ellas como bandidos y narcoterroristas en la mayoría de sus discursos, Para una primera aproximación del discurso ver: POSADA, Carbo Eduardo. El lenguaje del presidente Uribe frente al terrorismo. En Ideas para la paz. Sin fecha.

⁵⁴ Colombia, uno de los países más desiguales por concentración de tierras, Revista Dinero, 25/09/2011. Consultado en la Web: <http://www.dinero.com/actualidad/pais/articulo/colombia-paises-mas-desiguales-concentracion-tierras/136124>

⁵⁵ Para mayor información sobre economías de la guerra ver estudios de Paul Collier sobre economías de la guerra.

⁵⁶ ECHANDÍA, Camilo; BECHARA, Gómez Eduardo. “Conducta de la guerrilla durante el gobierno Uribe Vélez: de las lógicas de control territorial a las lógicas de control estratégico”, Revista Análisis Político No.57, Bogotá, 2006, pp. 31-54.

en Colombia. Es claro que mientras no se aborde de manera profunda esta lógica territorial de la guerra no será posible hablar de una verdadera reparación.

La llegada del siglo XXI ha traído consigo también nuevos conflictos relacionados con la dicotomía entre desarrollo y territorio. Una de las “*locomotoras*”, tal como les ha llamado el presidente Santos a los sectores de la economía que jalonaran el crecimiento económico en los próximos años, es la locomotora de la minería y la explotación de hidrocarburos que va de la mano de la entrada de grandes multinacionales. Esta política ha suscitado nuevas dinámicas en donde de nuevo el territorio se convierte en un bien preciado, donde incluso bajo la justificación del progreso se vulneran otro tipo de derechos, como el derecho ambiental o los derechos de territorio de las comunidades indígenas, afro descendientes o campesinas. Las tierras que se deben restituir en el país están ubicadas muchas de ellas en zonas en donde se están llevando a cabo grandes proyectos agroindustriales, y preocupa que a última hora se haya incluido en la Ley la figura jurídica de “*contratos de uso*”, que abre la puerta para que se mantenga el estatus quo del despojo en zonas donde están funcionando este tipo de proyectos de agroindustria o de explotación minera.

4. Reconocimiento de medidas especiales con enfoque diferencial

Un último punto que merece mención especial es que las organizaciones de mujeres y de derechos humanos lograron que la Ley incorporara el enfoque diferencial como uno de sus principios, consagrando garantías especiales y medidas de protección para los grupos expuestos a mayor riesgo de violaciones a los derechos humanos, incluidas las mujeres.

En el año 2001 la relatora especial de Naciones Unidas sobre la violencia contra la mujer, Radhika Coomaraswamy, estuvo en Colombia para investigar las consecuencias del conflicto armado sobre los derechos humanos de las mujeres; el resultado de la investigación arrojó que la situación era grave, sistemática y generalizada. Diez años después la situación no ha mejorado, las mujeres siguen siendo víctimas de secuestro, de violaciones como humillación personal, como botín de guerra, de violencia y esclavitud sexual, así como de la utilización sexual para infiltrar a los enemigos⁵⁷.

La Ley de Víctimas contempla medidas en materia de violencia sexual, acciones positivas dirigidas a las mujeres víctimas cabeza de familia, medidas especiales para la restitución de tierras y la promoción de la titularidad compartida, entre otros aspectos. Sin embargo, es evidente que legislar no resuelve por sí mismo la situación de violencia y discriminación contra las mujeres, y requiere de serios compromisos del Estado para su reglamentación, difusión y aplicación efectiva.

II. Una mirada a la ley desde los derechos humanos

Una Ley de Víctimas está directamente relacionada con las violaciones a los derechos humanos en el marco de los conflictos armados y la justicia transicional. El siguiente cuadro presenta una clasificación de algunos de esos derechos.

DERECHO HUMANO	TIPO DE VIOLACIONES
• Derecho a la vida	• Ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias • Defensores de derechos humanos y líderes comunitarios
• Derecho a la integridad personal	• Desapariciones forzadas o involuntarias • Torturas • Violencia Sexual
• Derecho a la libertad	• Detenciones arbitrarias • Secuestros • Libertad de opinión y de expresión

⁵⁷ MESA DE TRABAJO MUJER Y CONFLICTO ARMADO, IX Informe sobre violencia sociopolítica contra mujeres, jóvenes y niñas en Colombia, Bogotá, diciembre de 2009.

GRUPOS DE POBLACIÓN ESPECÍFICOS
<ul style="list-style-type: none"> • Derechos de la Niñez (Reclutamiento forzado) • Derechos de las Mujeres • Derechos de los pueblos indígenas • Derechos de las personas en situación de desplazamiento forzado

Adicional a este conjunto de derechos, merece la pena resaltar aquellos que están directamente relacionados con la Justicia Transicional: Derecho a la verdad, justicia, reparación y no repetición.

Según los patrones e instrumentos internacionales⁵⁸, las víctimas de violaciones graves de los derechos humanos y de crímenes de guerra tienen derecho a la verdad, la justicia y la reparación. Esto es, *“a saber qué paso, en qué circunstancias se perpetraron los crímenes y cuál fue la suerte de las personas fallecidas o desaparecidas. Así mismo, tienen derecho a solicitar y obtener, mediante el ejercicio de acciones y recursos eficaces, que las autoridades nacionales o internacionales investiguen los hechos constitutivos de delitos graves para el derecho internacional, procesen, juzguen y condenen con penas apropiadas a los responsables de los mismos. Y finalmente, a medidas individuales de restitución, indemnización y rehabilitación, medidas de satisfacción de alcance general y garantías de no-repetición de las violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario”*⁵⁹.

Si bien la normativa reconoce una serie de derechos como los expuestos en el cuadro anterior, hay aspectos de la Ley, así como de su futura reglamentación, sobre los que organizaciones de víctimas y defensores de derechos humanos han expresado preocupación. Algunos de ellos se señalan a continuación.

1. Definición del universo de víctimas

Si bien la Ley reconoce a la totalidad de las víctimas del conflicto, sólo son titulares de derechos aquellas personas que individual o colectivamente hayan sufrido un daño por hechos ocurridos a partir del 1 de enero de 1985, y en el caso de restitución de tierras, por situaciones presentadas a partir del 1 de enero de 1991 y hasta la vigencia de la ley (Art.3). Esta delimitación de las víctimas ha sido objeto de controversia y sobre este punto se ha interpuesto una demanda de inconstitucionalidad fundamentada en que es violatorio del principio de igualdad, pues deja por fuera 25 años de criminalidad guerrillera que deben ser igualmente reparados. Los demandantes señalan que la ley debe cobijar al universo de víctimas del conflicto armado y reconocer los derechos de todas las personas afectadas por lo menos desde el año 1960, cuando se consolidan las guerrillas en Colombia y se empieza a hablar acciones armadas en el marco de un conflicto.

⁵⁸ Las experiencias internacionales han generado un amplio espectro de mecanismos para la justicia en procesos de transición: Amnistías, indultos Comisiones de Verdad, Tribunales internacionales, entre otros: Por mencionar algunos textos oficiales:

- South Africa, Truth and Reconciliation Commission, Truth and Reconciliation Commission of South Africa report, Ciudad del Cabo, The Commission, 1998.
- Naciones Unidas, Misión en Sierra Leona, Verdad y reconciliación en Sierra Leona [en inglés], Freetown, octubre de 2001.
- Naciones Unidas, Consejo de Seguridad, Informe del Secretario General sobre la administración transicional de las Naciones Unidas en Timor Oriental, UN Doc. S/2002/80, 17 de enero de 2002.
- Naciones Unidas, Informe final del relator especial, Sr. M. Cherif Bassiouni, sobre el derecho de restitución, indemnización y rehabilitación de las víctimas de violaciones graves de los derechos humanos y las libertades fundamentales, E/CN.4/2000/62, de 18 de enero de 2000.
- Naciones Unidas, Commission on the Truth. From madness to hope: the 12-year war in El Salvador”, Nueva York, Consejo de Seguridad, Organización de las Naciones Unidas, 1993.

⁵⁹ FRÜHLING, Michael. *“Como presupuesto básico para alcanzar una paz sostenible y una sociedad reconciliada, los procesos de negociación con grupos armados ilegales necesitan un marco jurídico que respete los derechos de las víctimas a la verdad, a la justicia y a la reparación”*. Ponencia presentada ante la Audiencia Pública convocada por la Comisión Primera del Senado de Colombia, Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Bogotá, D.C., 1º de marzo de 2005. Consultado en la Web: <http://www.hchr.org.co/publico/pronunciamientos/ponencias/po0562.pdf>

2. La sostenibilidad fiscal

Un segundo aspecto problemático, que está directamente relacionado con lo anterior, es el debate en torno a la sostenibilidad fiscal. Varios partidos políticos le han solicitado al Gobierno Nacional que proyecte con exactitud el costo de la implementación del proyecto de ley, con el fin de analizar el impacto que tendría sobre las finanzas de la Nación. Este asunto es bastante complejo pues genera interrogantes sobre el alcance y viabilidad del cumplimiento de los compromisos políticos adquiridos. Al respecto, hay que decir que no cabe duda que serán necesarios múltiples esfuerzos presupuestales internos y externos, privados y públicos, locales, nacionales e internacionales para dotar de operatividad esta ley; sin embargo, la disponibilidad presupuestal no es, ni debe ser, la que establezca los límites y alcances en el reconocimiento de los derechos de las víctimas.

3. La justicia no se negocia a cambio de mayores indemnizaciones económicas

Un tercer elemento tiene que ver con el concepto de reparación integral. El derecho a la reparación está basado en términos morales y legales, y se fundamenta en cinco dimensiones:

- i) La restitución, que busca restablecer la situación previa de la víctima. Incluye entre otros, el restablecimiento de derechos, el retorno a su lugar de residencia, la devolución de bienes y empleo, etc.
- ii) La indemnización se refiere a la compensación monetaria por daños y perjuicios. Incluye tanto daño material, como físico y moral (miedo, humillación, estrés, problemas mentales, reputación).
- iii) La rehabilitación alude a medidas tales como atención médica y psicológica, así como servicios legales y sociales que ayuden a las víctimas a readaptarse a la sociedad.
- iv) Las medidas de satisfacción se refieren a la verificación de los hechos, conocimiento público de la verdad y actos de desagravio; las sanciones contra perpetradores; la conmemoración y tributo a las víctimas.
- v) Las garantías de no-repetición pretenden asegurar que las víctimas no vuelvan a ser objeto de violaciones. Incluyen también reformas judiciales, legales, institucionales, cambios en los cuerpos de seguridad, promoción y respeto de los derechos humanos, para evitar la repetición de las violaciones⁶⁰.

No cabe la menor duda de que la reparación económica es una de las formas en que se materializa la responsabilidad del Estado y posee un fuerte componente simbólico y práctico para las víctimas y las familias. Como señala Carlos Martín Beristain, *“para algunas víctimas es una esperanza para cambiar sus vidas después de las violaciones o la impunidad, pero otras ven en ello una forma de valorar su dolor o de sustituir la justicia”*⁶¹.

La indemnización, reparación y restitución genera costos enormes. A esto se suma que un contexto de amplia desigualdad y pobreza como en el que viven muchas víctimas en Colombia, la reparación económica es una especie de alivio y mejora de sus condiciones de vida. Sin embargo esto no puede sustituir las otras medidas que contempla la reparación integral desde el punto de vista de lo jurídico, lo psicológico y lo social. La Ley avanza en entender la reparación integral más allá de la compensación económica y establece un conjunto de medidas individuales y colectivas en busca de la verdad, justicia y reparación, pero surgen dudas con relación a un elemento incluido al final del proceso referido a *“contratos de transacción”*, que pueden afectar el derecho a la justicia.

La Oficina del Alto Comisionado de las Naciones para los Derechos Humanos, al referirse a la Ley, hace un comentario especial relacionado con el derecho a tener acceso a la vía judicial. Según

⁶⁰ BERISTAIN, Carlos Martín. Diálogos sobre la reparación. Qué reparar en los casos de violaciones de derechos humanos, Ecuador, Ministerio de Justicia y DDHH, 2009, p.174

⁶¹ BERISTAIN, Carlos Martín (2009) Op.Cit. p. 248.

esta Oficina de Naciones Unidas, es muy positivo que la Ley incluya mecanismos para hacer efectivo este derecho a través del establecimiento de servicios de información y asesoría legal y de representación judicial, y de medidas para aliviar los gastos de participación en los procesos. Sin embargo, manifiestan sus reservas con relación a las implicaciones de la inclusión de la figura del llamado “*contrato de transacción*”, según el cual las víctimas que reciben indemnización por vía administrativa renunciarían a demandar judicialmente al Estado⁶².

4. Confusión entre políticas de desarrollo y medidas de reparación

Otro de los temores es que en la legislación no queda claro que no se deben confundir las acciones de reparación con las iniciativas de desarrollo, política social o atención humanitaria. Esto es, si bien la promoción de la política social contribuye de una u otra manera a la mejora de las condiciones de las víctimas, para que éstas realmente contribuyan a la justicia, cicatrización y reconciliación han de ser explícitamente identificadas como reparaciones, o sea como reconocimiento público del sufrimiento de las víctimas⁶³. La diferencia entre la prestación de servicios sociales, dar ayuda humanitaria y reparar a las víctimas debe ser clara. La población en general tiene derecho a gozar de la prestación de servicios sociales que el Estado debe proporcionar para una vida digna. La asistencia humanitaria debe proporcionarse cuando por circunstancias de emergencias naturales, guerra o violencia se requiera y por un período limitado. Por su parte la reparación de las víctimas implica reparar el daño causado por acciones en el marco de un conflicto armado, significa reconocer sus derechos y restituir las pérdidas ocasionadas. La reparación trasciende al goce de los servicios que per se deben ser garantizados y va más allá de la asistencia que sólo se limita a una situación de emergencia humanitaria. El cuadro a continuación ilustra claramente la diferencia:

Medidas de Reparación	Medidas de Desarrollo
Se relaciona con evaluación de impacto y necesidades de reconstrucción	Medidas genéricas basadas en necesidades y derechos básicos
Específica para las víctimas o comunidad afectada, aunque puede tener beneficios locales más amplios	Similar a otros contextos locales. Condicionada por los criterios políticos habituales
Criterios de la reparación acordados en el marco de la justicia transicional	Criterios de medidas generales incluidas en políticas del Estado
Sentido de reparación como obligación del Estado por violaciones sufridas	Sentido de obligación genérica del Estado por su deber con los ciudadanos
Relación directa con otras medidas como reconocimiento, memoria, justicia o educación	Sin relación con otras medidas
Sistema de gestión incluye participación de las víctimas y su capacidad de decisión	Sistema de gestión incluye canales organizativos habituales. Capacidad de decisión según contexto.
Mecanismos de cumplimiento con supervisión internacional y valoración de derechos humanos	Sistemas de control nacional de políticas públicas
Mayor concentración de recursos en comunidades específicas	Según financiación de políticas públicas

Fuente: BERISTAIN, Carlos Martin (2009), pp.401 – 402.

⁶² OACNUDH, Declaración de la Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la Ley de Víctimas y Restitución de Tierras, Bogotá, 7 de junio de 2011.

⁶³ OSORIO, Tamara; AGUIRRE, Mariano. Después de la Guerra. Un manual para la reconstrucción posbélica, Barcelona, Icaria, 2000, p. 9

5. Reparación en medio de la guerra

Finalmente una última preocupación tiene que ver con la implementación de una Ley de esta índole en medio de un conflicto armado que aún continúa, que se complejiza y que genera nuevas víctimas, hecho que no puede ser obviado. Esta realidad exige que se contemplen medidas de protección y seguridad para las víctimas, así como mecanismos de prevención y garantías de no repetición.

Dos aspectos son especialmente preocupantes con este último punto. El primero de ellos se refiere a la restitución de tierras y retorno de las poblaciones desplazadas sin plenas garantías de seguridad y protección para el ejercicio de sus derechos. La restitución de tierras crea situaciones de extrema vulnerabilidad porque toca fuertes intereses que aún siguen vigentes y es necesario asegurar que los campesinos y campesinas que “*entusiasmados*” con estos nuevos marcos jurídicos empiezan su lucha por la reclamación de sus tierras no sean objeto de amenazas y muerte.

El segundo aspecto problemático es que la Ley reconoce a las víctimas sin importar su victimario: guerrillas, paramilitares o agentes del Estado; pero no reconoce a las víctimas de las nuevas bandas criminales o de la delincuencia organizada, puesto que no se identifica a estos grupos como actores del conflicto armado en términos jurídicos. Este hecho deja por fuera un gran número de las víctimas recientes que son objeto de amenaza y vulneración de sus derechos por parte de estos nuevos grupos armados. Las complejidades recientes del conflicto armado colombiano, su multiplicidad de formas de violencia y de actores, representan un desafío para la interpretación jurídica de los conflictos armados. No obstante, esto no debería ser una limitación para la garantía de derechos de las víctimas que generan otro tipo de actores que más allá de las guerrillas en Colombia, alimentan y se alimentan del conflicto armado.

III. Retos para la implementación de la ley

El reconocimiento de los derechos de las víctimas a través de esta Ley es un hito histórico muy importante, es un paso más hacia la búsqueda de la paz y una muy buena herramienta para la promoción y defensa de los derechos humanos en Colombia. Sin embargo tiene grandes retos. El más importante es lograr que ese reconocimiento no solo se plasme en leyes o se manifieste con discursos de voluntad política; sino que se traduzca en acciones concretas, en programas específicos y en restitución efectiva de derechos con gran impacto y sostenibilidad. Para ello debe tener en cuenta varios aspectos, siendo los más relevantes los recogidos en los siguientes puntos:

- ✓ Garantizar el derecho a la justicia

El procesamiento legal es crucial para la erradicación de la impunidad, la prevención de futuros brotes de violencia y la restauración de la fe en los procesos democráticos. Una condición elemental de cualquier proceso de negociación de paz es que las víctimas sean reconocidas, que su dignidad sea restablecida y que los victimarios asuman su responsabilidad frente a ellas y frente al país”⁶⁴.

Es preciso asegurar que los futuros jueces y magistrados especializados en restitución de tierras cuenten con las medidas de seguridad, la independencia y la competencia para llevar adelante los procesos con prontitud y eficacia; los procesos de selección de jueces y magistrados y la asignación de recursos suficientes son requisitos necesarios para su adecuado funcionamiento.

⁶⁴ GALLÓN Gustavo; DÍAZ, Catalina. “*Justicia simulada: Una propuesta indecente. Reflexiones de la Comisión Colombiana de Juristas sobre el proceso de negociación con los grupos paramilitares y sobre el proyecto de Ley No. 85 de 2003 – Senado por el cual se dictan disposiciones en procura de la reincorporación de miembros de grupos armados que contribuyan de manera efectiva a la consecución de la paz nacional*”. Ponencia para el Seminario Internacional “*Experiencias de alternabilidad penal en procesos de paz*”. Escuela de Cultura de Paz de la Universidad Autónoma de Barcelona, Barcelona, 27 y 28 de febrero de 2004. Consultado en la Web: <http://www.pangea.org/unescopau/img/programas/colombia/seminario/seminario009.pdf>, p. 1.

✓ Garantizar el derecho a la verdad

El reconocimiento de la verdad está directamente relacionado con los aspectos psicológicos de la reparación, fundamentales para cicatrizar las heridas, reconstruir el tejido social y minimizar brotes de venganza. La recuperación de la memoria, la celebración del recuerdo, la socialización de la verdad y el reconocimiento público de lo sucedido son cuatro aspectos esenciales en este sentido.

✓ Garantizar el derecho a la no-repetición

La justicia por sí sola no garantiza una reconciliación sostenible o una paz duradera, es necesario avanzar también en crear las condiciones favorables para el mantenimiento de la misma. No sólo es importante el esclarecimiento de los hechos y la judicialización de los crímenes, también se deben promover cambios estructurales en términos de institucionalidad, desarrollo y seguridad, de manera tal que haya una garantía total de no repetición de los hechos.

✓ Garantizar el derecho de participación de las víctimas

Las víctimas no son un bloque unificado. Entre ellas hay intereses, expectativas, necesidades diversas. Por ello es necesario contar con sus aportes y puntos de vista desde el momento de la reglamentación y más aún en el diseño de políticas y programas específicos y su implementación. Es necesario el establecimiento de espacios y mecanismos de participación y socialización para todas las víctimas, previendo sus particularidades, y con especial atención al caso de las comunidades indígenas y afro descendientes, y de las mujeres, para que sean incluidas sus necesidades específicas.

✓ Garantizar protección y seguridad a las víctimas en su labor de defensa de derechos

¿Es posible avanzar en procesos de reconciliación en medio de una guerra? La Ley de Víctimas parece ir orientada en este sentido y por ello debe prever los mecanismos de protección y de prevención suficientes para no poner en riesgo a las víctimas, garantizar su seguridad y evitar su revictimización. Es necesario acompañar el entusiasmo que este tipo de legislación y de proyectos genera con las garantías de seguridad durante la labor en la defensa de sus derechos.

✓ Garantizar la protección efectiva de los derechos de las mujeres en materia de restitución

El proceso de reglamentación debe dar cuenta del principio de enfoque diferencial contemplado en la Ley, al igual que desarrollar y dar efectividad a las medidas dirigidas especialmente a las mujeres en materia de restitución. A fin de que las acciones de restitución sean adecuadas a la situación particular de las mujeres víctimas del desplazamiento y el despojo, es necesario que en todas las fases de la restitución de los bienes se garantice una adecuada consideración a la forma especial en que las violaciones afectan a las mujeres y al estado de vulnerabilidad en que las pone. El proceso de reglamentación debe promover la igualdad entre mujeres y hombres en la restitución de bienes a través del reconocimiento de los derechos que ambos tienen en relación con la tierra y la vivienda⁶⁵.

✓ Garantizar el reconocimiento a la dignidad de las víctimas

Los medios de comunicación tienen un importante rol que jugar en este aspecto. La información que sobre el conflicto armado y sobre las víctimas, en concreto, se transmita debe dignificarlas, visibilizarlas y movilizar las conciencias de los indiferentes para involucrar a todos y a todas en un proceso de defensa y promoción de los derechos humanos.

⁶⁵ COMISIÓN COLOMBIANA DE JURISTAS. Observaciones al proceso de reglamentación de la "Ley de Víctimas" en lo relativo al derecho de las víctimas a la restitución, Agosto 31 de 2011. Consultado en: http://www.coljuristas.org/documentos/pronunciamentos/pro_2011-08-31_02.html

- ✓ Garantizar los recursos económicos necesarios para la implementación de la Ley y velar por la distribución de los mismos

La garantía y restitución de derechos no puede ni debe estar sujeta a la consecución de los recursos monetarios. El Estado colombiano, la sociedad civil organizada, incluso, la población en general, debe movilizar todos los esfuerzos que sean necesarios para inyectar los fondos suficientes para la puesta en marcha de políticas públicas y programas sostenibles orientados a la restitución de derechos de las víctimas. Esto debe ir acompañado de una optimización de los recursos y articulación de los diferentes actores estatales y no estatales para el desarrollo de una respuesta integral y de impacto. Menos inversión en la guerra y más para la paz puede ser una apuesta del Gobierno Nacional. Los empresarios y comerciantes en Colombia también tienen mucho que aportar en este sentido. Y por último, el apoyo de la cooperación internacional es crucial a través de proyectos regionales, locales, estatales que puedan impulsar los procesos.

La cooperación al desarrollo debe partir de un análisis detallado de los contextos y características de las poblaciones en Colombia para poder aportar con las necesidades específicas de las víctimas de la violencia. En todos los proyectos, pero en estos fundamentalmente, el punto de vista debe ser el enfoque de derechos humanos. Las actuaciones deben ser de largo alcance y sostenidas en el tiempo y las comunidades. Las acciones deben apuntar hacia la construcción de la paz en todos los niveles: locales y nacionales, político y comunitarios. Las víctimas, hombres y mujeres, han de ser los protagonistas y las futuras generaciones, niños, niñas y jóvenes los principales constructores de paz.

IV. Reflexiones finales

Durante la actual administración del presidente Juan Manuel Santos se ha vuelto a hablar de la resolución del conflicto armado en Colombia por la vía negociada. Sin embargo, las violaciones a los derechos humanos persisten, las políticas se mantienen y los cambios por el momento sólo están plasmados en el papel.

Los discursos y normas dicen una cosa pero las prácticas todavía siguen siendo otras. Las expectativas que genera esta Ley se combinan con la necesidad de empezar a ver hechos concretos, que vayan más allá de los reconocimientos públicos y de las palabras y que avancen hacia la promoción y respeto de los derechos humanos en Colombia.

En el entre tanto, merece la pena ir reflexionando sobre una serie de interrogantes ante los cuales los colombianos y colombianas nos tendremos que enfrentar:

- ¿Es posible conciliar las exigencias de justicia con las necesidades de alcanzar la paz?
- ¿Cuál es la dosis de impunidad que estamos dispuestos a aceptar?
- ¿Cuál es el momento oportuno para esclarecer las verdades del pasado sin caer en pasar la página como si nada hubiese ocurrido?
- ¿Qué tenemos que hacer para lograr el equilibrio y complementariedad entre las diferentes dimensiones de la reparación integral?
- ¿Tiene sentido seguir hablando de paz en medio de la guerra?

En definitiva, pensar en derechos humanos, y en concreto en garantizar la justicia, buscar la verdad, diseñar la reparación y garantizar la no repetición tal y como se plantea en esta Ley de Víctimas es, entre otras cosas, reconocer que ya es suficiente, que la guerra ya no tiene sentido y que es hora de empezar a actuar y crear las condiciones para la paz definitiva en Colombia.

Bibliografía

BERISTAIN, Carlos Martín. Diálogos sobre la reparación. Qué reparar en los casos de violaciones de derechos humanos, Ecuador, Ministerio de Justicia y DDHH, 2009.

BORDA, Ernesto. Precisiones al ex presidente Uribe. En Revista Dinero, 19 de Mayo de 2011. Consultado en: <http://www.dinero.com/opinion/opinion-on-line/articulo/precisiones-expresidente-uribe/119530>

COMISIÓN COLOMBIANA DE JURISTAS. Observaciones al proceso de reglamentación de la “Ley de Víctimas” en lo relativo al derecho de las víctimas a la restitución, Agosto 31 de 2011. Consultado en: http://www.coljuristas.org/documentos/pronunciamientos/pro_2011-08-31_02.html

CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA, Ley No. 1448 “por la cual se dictan medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno y se dictan otras disposiciones, Bogotá, 10 de junio de 2011.

ECHANDIA, Camilo; BECHARA, Gómez Eduardo. “*Conducta de la guerrilla durante el gobierno Uribe Vélez: de las lógicas de control territorial a las lógicas de control estratégico*”, Revista Análisis Político No.57, Bogotá, 2006, pp. 31-54.

FRÜHLING, Michael. “*Como presupuesto básico para alcanzar una paz sostenible y una sociedad reconciliada, los procesos de negociación con grupos armados ilegales necesitan un marco jurídico que respete los derechos de las víctimas a la verdad, a la justicia y a la reparación*”. Ponencia presentada ante la Audiencia Pública convocada por la Comisión Primera del Senado de Colombia, Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Bogotá, D.C., 1º de marzo de 2005. Consultado en la Web: <http://www.hchr.org.co/publico/pronunciamientos/ponencias/po0562.pdf>

GALLÓN Gustavo; DÍAZ, Catalina. “*Justicia simulada: Una propuesta indecente. Reflexiones de la Comisión Colombiana de Juristas sobre el proceso de negociación con los grupos paramilitares y sobre el proyecto de Ley No. 85 de 2003 – Senado por el cual se dictan disposiciones en procura de la reincorporación de miembros de grupos armados que contribuyan de manera efectiva a la consecución de la paz nacional*”. Ponencia para el Seminario Internacional “*Experiencias de alternatividad penal en procesos de paz*”. Escuela de Cultura de Paz de la Universidad Autónoma de Barcelona, Barcelona, 27 y 28 de febrero de 2004. Consultado en la Web: <http://www.pangea.org/unescopau/img/programas/colombia/seminario/seminario009.pdf>.

INDEPAZ, Sexto Informe sobre presencia de grupos narcoparamilitares. Primer Semestre 2011.

MESA DE TRABAJO MUJER Y CONFLICTO ARMADO, IX Informe sobre violencia sociopolítica contra mujeres, jóvenes y niñas en Colombia, Bogotá, diciembre de 2009.

OACNUDH, Declaración de la Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la Ley de Víctimas y Restitución de Tierras, Bogotá, 7 de junio de 2011.

OSORIO, Tamara; AGUIRRE, Mariano. Después de la Guerra. Un manual para la reconstrucción posbélica, Barcelona, Icaria, 2000.

POSADA, Carbó Eduardo. El lenguaje del presidente Uribe frente al terrorismo. En Ideas para la paz. Sin fecha.

PROGRAMA SOMOS DEFENSORES. Informe enero - junio 2011 del Sistema de Información de Agresiones contra defensores y defensoras de derechos humanos en Colombia – SIADDHH, Bogotá, Agosto de 2011.

PROGRAMA DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DESARROLLO (PNUD). Boletín Hechos de Paz No. 61, Edición Especial. El ABC de la Ley de Víctimas. Agosto-Septiembre de 2011.

Desangre de líderes, Revista Semana No. 1527, 6 de Agosto de 2011. Consultado en la Web: <http://www.semana.com/nacion/desangre-lideres/161818-3.aspx>

Seguridad ¿Cuál es la verdad?, Revista Semana No. 1523, 9 de julio de 2011. Consultado en la Web: <http://www.semana.com/nacion/seguridad-cual-verdad/160027-3.aspx>

Colombia, uno de los países más desiguales por concentración de tierras, Revista Dinero, 25/09/2011. Consultado en la Web: <http://www.dinero.com//actualidad/pais/articulo/colombia-paises-mas-desiguales-concentracion-tierras/136124>.



© UNESCO / Schwarz, S. / Secondary school of Kouyou-Ganza (Congo)

CV *Iker Zirion Landaluze*

Iker Zirion Landaluze trabaja en el área de investigación del Instituto Hegoa (Instituto de Estudios sobre Desarrollo y Cooperación Internacional) donde participa en el Grupo de investigación del Gobierno Vasco sobre seguridad humana, desarrollo humano local y cooperación Internacional. Asimismo imparte clases de Derecho Internacional Público y Derecho de la Unión Europea en la Facultad de Derecho de la UPV/EHU.

Capítulo 6

La Convención para la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW). Su aplicación en la República Democrática del Congo

Iker Zirion

“Un grupo de mujeres vestidas con uniformes confeccionados con ocasión del Día Internacional de la Mujer se agrupa en una parada de autobuses, esperando un medio de transporte para concurrir al Palacio del Pueblo, donde está previsto un programa de actividades.

Un hombre, atraído sin duda por el uniforme, se acerca y les pregunta: ¿Adónde van tan bien vestidas, madres?

Las mujeres, muy contentas, responden: Vamos al Palacio del Pueblo; hoy es el día de la mujer, es nuestra fiesta.

Y el señor les contesta: ¿Una fiesta en honor de qué? Después de todo, siempre seguirán siendo mujeres”.

(Recogido en el cuarto y quinto informe combinados de la República Democrática del Congo ante el Comité de la CEDAW, página 53)

“...para lograr la plena igualdad entre el hombre y la mujer es necesario modificar el papel tradicional tanto del hombre como de la mujer en la sociedad y en la familia”

(Preámbulo de la CEDAW).

1. Introducción

1.1. Objeto de estudio

Este texto pretende poner en relación un instrumento internacional de protección de los derechos humanos –la Convención para la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW, en sus siglas en inglés)– y un Estado –la República Democrática del Congo (RDC)– para analizar el grado de cumplimiento de dicho instrumento jurídico en ese país.

Para ello, el texto se divide en cuatro puntos principales. En este primer punto introductorio se realizan algunas apreciaciones importantes sobre este estudio y se contextualiza de manera breve y simple el instrumento jurídico a analizar. En segundo lugar, se profundiza en el análisis de la Convención para la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, especialmente en relación con su contenido y con el Comité encargado de su aplicación y vigilancia. En tercer lugar, se analiza la documentación proveniente de este Comité y de la RDC para intentar presentar el panorama de la situación de la aplicación de la CEDAW en este país. Finalmente, en cuarto lugar, se recopilan las conclusiones más importantes extraídas del análisis.

Antes de continuar, es importante señalar una cuestión que, aún resultando evidente, debe expresarse. Aunque mucha de la documentación analizada así lo haga, difícilmente podemos referirnos a la mujer congolesa en singular, como si fuese un todo, como si existiese una única realidad. Por ello, la referencia a las mujeres a lo largo del texto será siempre en plural, excepto cuando se citen los informes redactados por la propia RDC para el Comité –en los cuales esta referencia suele aparecer en singular–, momento en el que se respetará la redacción original. Asimismo, debe quedar claro que no es objetivo principal de este texto –aunque quizás si se haga de forma indirecta y limitada– analizar la situación de los derechos humanos de las mujeres en la RDC sino, principalmente, valorar el grado de aplicación de la CEDAW en este país.

1.2. Mecanismos de protección de los derechos humanos en el marco del sistema de las Naciones Unidas: los Órganos de los Tratados

La Organización de las Naciones Unidas trabaja en defensa de los derechos humanos a través de una multiplicidad de instituciones y organismos. Entre ellos, destaca especialmente la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, encargada de promover y proteger, para todas las personas, todos los derechos humanos, tanto los incluidos en la Carta de los Derechos Humanos de 1948 como el derecho internacional de los derechos humanos que se ha desarrollado desde entonces.

Existen una pluralidad de mecanismos de protección de los derechos humanos basados en la propia Carta de las Naciones Unidas, entre ellos, los Procedimientos Especiales, el Examen Periódico Universal o el Consejo de Derechos Humanos (que sustituye desde 2006 a la antigua Comisión de Derechos Humanos).

Junto a estos mecanismos de protección basados en la Carta de las Naciones Unidas, el sistema de Naciones Unidas reconoce otro importante mecanismo de protección de los derechos humanos: los órganos creados en virtud de tratados de derechos humanos. Estos Órganos de los Tratados son comités de expertos independientes que velan por el cumplimiento, por parte de los Estados partes⁶⁶, de las disposiciones de los nueve tratados internacionales específicos de protección de los derechos humanos⁶⁷.

Todos estos tratados recogen disposiciones específicas de protección de los derechos humanos de las mujeres –y de las niñas, en el caso de la Convención para los derechos del niño– y, por ello, todos los comités realizan observaciones a los Estados partes sobre cuestiones relacionadas específicamente con estos derechos⁶⁸. Sin embargo, en virtud de su especial importancia, en este capítulo analizaremos exclusivamente la incidencia de la Convención para la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer y de su órgano de tratado –el Comité de las Naciones Unidas para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (en adelante, el Comité)– en la protección de los derechos humanos de las mujeres en la República Democrática del Congo.

2. Convención para la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW)

2.1. Introducción. Evolución y estado actual de la Convención

Aunque en el marco de las Naciones Unidas ya existían organismos⁶⁹ e instrumentos de protección de los derechos humanos donde quedaba patente el compromiso de esta organización en favor de la igualdad de derechos entre mujeres y hombres, en la medida en que las situaciones de discriminación persistían –y persisten todavía hoy– en todas las sociedades, la Asamblea General de Naciones Unidas aprobó la Convención para la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer en 1979. El texto de esta Convención recoge diferentes ámbitos

⁶⁶ Estos tratados internacionales de derechos humanos crean obligaciones específicas única y exclusivamente a los Estados partes, esto es, a los Estados que bien han firmado y ratificado internacionalmente la Convención bien no la han firmado pero se han adherido a ella posteriormente, quedando en ambos casos jurídicamente vinculados por la misma.

⁶⁷ Cada uno de estos Órganos de Tratado está vinculado al tratado internacional de protección de los derechos humanos al que hace referencia. Estos órganos son los siguientes (entre paréntesis se incluye la fecha de establecimiento del mismo y la fecha de aprobación del tratado al que hace referencia): Comité de derechos humanos (1977) para el Pacto Internacional de derechos civiles y políticos (1966); Comité de Derechos económicos, sociales y culturales (1985) para el Pacto Internacional de derechos económicos, sociales y culturales (1966); Comité para la eliminación de la discriminación racial (1970) para la Convención Internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial (1965); Comité de las Naciones Unidas para la eliminación de la discriminación contra la mujer (1982) para la Convención para la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (1979); Comité contra la tortura (1987) para la Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (1984); Comité de los derechos del niño (1991) para la Convención sobre los derechos del niño (1989); Comité para la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares (2004) para la Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares (1990); Comité sobre los derechos de las personas con discapacidad (2008) para la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad (2006); Comité contra la desaparición forzada (2011) para la Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas (2006).

tradicionalmente discriminatorios contra la mujer, e indica objetivos y medidas específicas para la creación de una sociedad más igualitaria.

Este tratado internacional entró en vigor el 3 de septiembre de 1981, una vez se produjeron las 20 ratificaciones de Estados necesarias de acuerdo con el propio texto de la Convención (artículo 27). Más tarde, en 1982, se creó el Comité de las Naciones Unidas para la eliminación de la discriminación contra la mujer, órgano establecido en virtud del propio tratado y encargado de velar por la aplicación de sus disposiciones en los Estados partes.

Posteriormente, en 1999, se aprobó el Protocolo Facultativo de la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer. Este Protocolo, que consta de 21 artículos, entró en vigor el 22 de diciembre del año 2000, y permite que particulares o grupos de personas de los Estados partes presenten denuncias al Comité por violación de sus derechos, tal y como están consignados en la Convención (artículo 2 del Protocolo). Estas denuncias pueden ser presentadas por terceros en nombre de los particulares. Sin embargo, solo pueden ser presentadas cuando se haya agotado la jurisdicción interna y después de haber cumplido el resto de requisitos de admisibilidad (artículo 4). Asimismo, el Protocolo Facultativo también permite al Comité iniciar investigaciones (denominadas indagaciones) cuando reciba información fidedigna sobre violaciones graves o sistemáticas de las disposiciones de la Convención. El procedimiento de investigación es confidencial y se lleva a cabo con el consentimiento y la colaboración del Estado parte (artículo 8).

Los Estados partes deben aceptar el Protocolo Facultativo como un documento autónomo a la Convención, aunque vinculado a ella. Es posible, por tanto, que un Estado se encuentre vinculado por la Convención pero no, en cambio, por el Protocolo. Esto es muy importante porque el Comité no puede examinar las denuncias realizadas contra un Estado parte ni realizar indagaciones en ese Estado si este no ha manifestado expresamente su voluntad de quedar jurídicamente vinculado también por el Protocolo Facultativo⁶⁸.

En septiembre de 2011, la CEDAW tenía 187 Estados partes. Estados Unidos firmó la Convención en 1980, pero no la ha ratificado posteriormente por lo que no le es jurídicamente vinculante. Otros seis Estados (Irán, Palau, Somalia, Sudán, el recientemente creado Sudán del Sur y Tonga) tampoco son Estados partes porque ni han firmado la Convención ni se han adherido a ella. Por su parte, el Protocolo Facultativo, que debe ser aceptado por los países como un documento autónomo, tiene 102 Estados partes, un número sensiblemente menor al de Estados partes de la Convención.

La República Democrática del Congo firmó la CEDAW el 17 de julio de 1980 y la ratificó el 17 de octubre de 1986. Finalmente, su entrada en vigor (momento en que la Convención pasa a ser jurídicamente vinculante para el Estado), se produjo el 16 de noviembre de ese mismo año. Por el contrario, la RDC no ha aceptado el Protocolo Facultativo, por lo que la población congoleña no tiene la posibilidad de remitir al Comité denuncias por la violación de los derechos recogidos en la Convención ni tampoco el Comité puede realizar indagaciones sobre posibles violaciones graves o sistemáticas cometidas por este Estado sobre disposiciones de la Convención.

⁶⁸ Un Comité que se ha mostrado especialmente activo en el ámbito de la discriminación de la mujer ha sido el Comité de derechos humanos.

⁶⁹ De hecho, en el marco de Naciones Unidas, la elaboración de la CEDAW fue la culminación de más de 30 años de trabajo de la Comisión de la Condición Jurídica y Social de la Mujer, órgano creado en 1946 para analizar la situación de la mujer y promover sus derechos. Además de esta Comisión, el sistema de Naciones Unidas ha contado históricamente con otros instrumentos de promoción de la igualdad entre los géneros (División para el Adelanto de la Mujer-DAW; Instituto Internacional de Investigaciones y capacitación para la Promoción de la Mujer, INSTRAW; Oficina del Asesor Especial en cuestiones de género, OSAGI; Fondo de Desarrollo de las Naciones Unidas para la Mujer, UNIFEM). En julio de 2010 se fusionaron todos sus mandatos y recursos con la creación de ONU Mujeres, con el objetivo de centrar todos los esfuerzos en la igualdad y el empoderamiento de las mujeres.

⁶⁸ De hecho, en el caso de la CEDAW, puede darse el caso incluso de que un país que haya aceptado el Protocolo Facultativo, excluya la competencia del Comité para realizar indagaciones. Para ello, simplemente debe formular una declaración en este sentido sobre la base del artículo 10 del Protocolo.

2.2. Contenido de la Convención y formulación de reservas por los Estados partes

En términos generales, el principio básico que subyace tras el contenido de la Convención no es únicamente la prohibición de todas las formas de discriminación contra la mujer. La CEDAW pretende dar un paso más allá y, para ello, define el significado de la igualdad, identifica y analiza ámbitos concretos en los que existe una discriminación continuada contra la mujer y establece objetivos y medidas específicas para la consecución del objetivo de la igualdad real –y no solo jurídica– entre mujeres y hombres. La Convención, por tanto, no es solo un tratado internacional que recoge los derechos de las mujeres, sino que se trata sobre todo de un programa de acción para que los Estados partes garanticen el respeto y disfrute de esos derechos.

La Convención consta de 30 artículos que pueden dividirse en dos bloques claramente diferenciados: el primero (artículos 1 a 16 inclusive), recoge las disposiciones sustantivas, esto es, los objetivos y medidas específicas necesarias para una sociedad más igualitaria; el segundo (artículos 17 a 30), detalla, por un lado, la estructura y funcionamiento del Comité y, por otro, las implicaciones de la Convención en el ámbito nacional e internacional.

Asimismo, el primer bloque dedicado a las cuestiones sustantivas suele subdividirse –así lo suelen hacer los Estados partes en los informes y el propio Comité en sus observaciones finales– en las siguientes cuatro partes: parte I, igualdad entre mujeres y hombres y prohibición de discriminación basada en el sexo (artículos 1 a 6); parte II, igualdad en la vida pública y política (art. 7-9); parte III, igualdad de derechos económicos, sociales y culturales (art. 10-14); parte IV, igualdad de derechos en materia de derecho civil y derecho de familia (art. 15 y 16).

La primera parte comienza con la definición detallada del significado de *discriminación* (artículo 1), que deja de manifiesto que no toda diferenciación por razón de sexo constituye discriminación sino que debe atenderse también al resultado de dicha diferenciación. En ese sentido, solo si el resultado de dicha diferenciación es la anulación o el menoscabo de la igualdad de derechos de la mujer se trata de una situación susceptible de protección por parte de la Convención.

Los Estados partes de la Convención están obligados a adoptar un papel activo en la búsqueda de la igualdad entre mujeres y hombres. No es suficiente con que velen por la inclusión de normas no discriminatorias, sino que deben proteger de manera efectiva los derechos de las mujeres y, al mismo tiempo, deben crear instrumentos que permitan a las propias mujeres exigir dicha protección frente a situaciones de discriminación (artículo 2). Asimismo, el Estado debe adoptar estas medidas en todas las esferas –política, social, económica, cultural, etcétera– (artículo 3).

Sin embargo, resulta evidente que el reconocimiento explícito de la igualdad a través de normas nacionales o internacionales no garantiza que dicha igualdad se traslade automáticamente a los comportamientos y dinámicas de una determinada sociedad. Dicho de otra forma, el reconocimiento de la igualdad jurídica (*de iure*) no garantiza inmediatamente la igualdad real (*de facto*). Consciente de esta fractura entre la legislación y la realidad, la CEDAW permite a los Estados aplicar “*medidas especiales de carácter temporal encaminadas a acelerar la igualdad de facto*” (artículo 4) como, por ejemplo, la acción positiva, el trato preferencial o los sistemas de cuotas. En todo caso, estas medidas “*cesarán cuando se hayan alcanzado los objetivos de igualdad de oportunidad y trato*” y, en ningún caso supondrán “el mantenimiento de normas desiguales o separadas” para mujeres y hombres.

Asimismo, la Convención exige tanto cambios legislativos como socioculturales, ya que los Estados deben actuar también sobre los usos y prácticas sociales, culturales y tradicionales que perpetúan los estereotipos del papel que corresponde a cada sexo, generando de este modo situaciones de discriminación (artículo 5). Entre estas prácticas se encuentran la trata de mujeres y la explotación de la mujer, cuestiones a las que la CEDAW dedica su artículo 6.

A continuación, la CEDAW inicia la parte dedicada a la igualdad en la vida pública y política con la exigencia a los Estados partes de que adopten medidas adecuadas para garantizar la participación de las mujeres —en condiciones de igualdad con los hombres— en la vida política y pública nacional (derecho de voto, derecho a ser elegible y a ejercer funciones públicas, artículo 7) e internacional (posibilidad de representar a su país como participantes en las delegaciones de sus Estados en foros internacionales y como trabajadoras en las diferentes organizaciones internacionales, artículo 8). Asimismo, exige que los Estados otorguen a las mujeres *“iguales derechos que a los hombres para adquirir o conservar su nacionalidad”* y la de sus hijos (artículo 9). Se trata, en este punto, de reconocer a las mujeres como personas por derecho propio, respetando, de manera autónoma, su condición jurídica nacional (nacionalidad) que, con frecuencia, suele vincularse a la del esposo.

Posteriormente, los artículos 10 a 14 establecen la obligación del Estado parte de asegurar la igualdad de derechos económicos, sociales y culturales. El artículo 10, dedicado a la educación no solo exige asegurar la igualdad de acceso y reducir las tasas de abandono femenino, sino que obliga a los Estados a utilizar la propia educación para *“desafiar las tradiciones y creencias que refuerzan la desigualdad entre los sexos”*, contribuyendo a *“hacer desaparecer el legado de la discriminación transmitido de una generación a otra”*.

La igualdad de derechos en materia de empleo y trabajo que se recoge en el artículo 11 solo es aplicable a aquellas mujeres que trabajan en el sector formal, por lo que no se aplica a un gran número de mujeres que trabajan en el hogar, en el campo o en otros sectores informales. Al menos, el artículo 14 reconoce el *“importante papel que desempeña en la supervivencia económica de su familia”* la *“mujer rural”* (tal y como la denomina la Convención), y la especial protección que merece, en la medida en que forma parte de un grupo que debe afrontar problemas específicos.

El artículo 12 recoge la eliminación de discriminación en los *“servicios de atención médica, inclusive los que se refieren a la planificación de la familia”* y en *“los servicios apropiados en relación con el embarazo, el parto y el periodo posterior al parto”*. Finalmente, en esta parte de disposiciones relacionadas con el ámbito socioeconómico, el artículo 13 hace referencia a la obligación del Estado parte de eliminar la discriminación contra las mujeres en otras esferas de la vida económica y social, garantizando tanto la independencia económica de las mujeres (acceso a prestaciones familiares, a préstamos, hipotecas y otras formas de crédito financiero, etcétera) como su derecho a participar en actividades de ocio, deporte y en la vida cultural.

Finalmente, la última parte del bloque que recoge las disposiciones sustantivas de la CEDAW se refiere a la igualdad de derechos en materia de derecho civil y derecho de familia. Por un lado, el artículo 15 exige a los Estados partes el reconocimiento de la igualdad jurídica y civil entre mujeres y hombres, así como una capacidad jurídica igual para contratar, administrar bienes o acudir a la justicia.

Por otro lado, el artículo 16 se refiere al matrimonio y la familia. Esta disposición es particularmente importante, porque gran parte de la discriminación ejercida contra la mujer tiene lugar en su entorno más cercano y es ejercida por su marido, su familia —entendida esta en un sentido amplio— y su comunidad. Por ello, no basta con exigir la igualdad en el plano vertical (en la esfera pública) sino que los Estados partes deben redoblar sus esfuerzos por asegurar también la no discriminación en el plano horizontal (en la esfera privada). Sin duda, el esfuerzo a realizar en la esfera privada es aún mayor en la medida en que esta discriminación se fundamenta en prácticas culturales, religiosas o tradicionales todavía más arraigadas y, por tanto, la capacidad de incidir en ella es menor y la resistencia a modificar actitudes y comportamientos, en cambio, mayor. Paradójicamente, este artículo no se refiere a la violencia contra las mujeres ejercida en el ámbito doméstico. Sin embargo, el Comité, en cumplimiento de su función de velar por la aplicación de la

CEDAW ha dejado claro a través de sus recomendaciones generales que la violencia y los malos tratos en el hogar constituyen un problema de derechos humanos que debe ser afrontado por los Estados partes.

Tras el bloque dedicado a las disposiciones sustantivas de la Convención analizado hasta aquí, el segundo bloque de la CEDAW detalla, por un lado, la estructura y funcionamiento del Comité de las Naciones Unidas para la eliminación de la discriminación contra la mujer (artículos 17 a 22) –que analizaremos en el siguiente apartado– y, por otro, las implicaciones de la Convención en el ámbito nacional e internacional (artículos 23 a 30).

Especialmente interesante en relación con las implicaciones jurídicas de la CEDAW es la posibilidad que tienen los Estados partes de la misma de formular una declaración oficial de que no se consideran vinculados por una o varias disposiciones de la Convención. Es decir, los Estados partes, en virtud del artículo 28 de la CEDAW, tienen la posibilidad de evitar la aplicación de aquellas disposiciones que no les satisfagan, simplemente formulando reservas a las mismas. El derecho de los Estados a formular reservas forma parte de lo que se denomina el Derecho de los Tratados y, en todo caso, tiene un límite obvio: *“No se aceptará ninguna reserva incompatible con el objeto y el propósito de la presente Convención”* (artículo 28.2 de la CEDAW).

El problema que plantean las reservas es que imponen limitaciones –que pueden llegar a ser muy importantes– a las obligaciones contraídas por los Estados partes cuando se vincularon jurídicamente a la Convención. De hecho, en la práctica, la formulación y mantenimiento de las reservas está completamente en manos de los Estados partes, porque no se ha puesto en marcha el procedimiento establecido en la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados de 1969 para determinar la validez de las reservas, procedimiento que permitiría aclarar, por ejemplo, si una determinada reserva realizada por un Estado parte de la CEDAW sobre alguna de sus disposiciones es incompatible o no con el objeto y el propósito de esta Convención.

Este problema, que afecta a todos aquellos tratados multilaterales que autorizan la formulación de reservas (la práctica totalidad), es especialmente grave en el caso de la CEDAW porque esta Convención *“ha sido objeto de más reservas que cualquier otro importante tratado internacional de derechos humanos”*⁷¹. Aunque el Comité anima sistemáticamente a los Estados partes a revisar y retirar sus reservas, esta decisión queda al arbitrio de los propios Estados partes que las formularon.

En lo que hace referencia al objeto de estudio de este texto, la República Democrática del Congo no ha formulado reserva alguna a la CEDAW, por lo que está jurídicamente vinculado por el contenido íntegro de la misma.

2.3. El Comité de las Naciones Unidas para la eliminación de la discriminación contra la mujer

En virtud del artículo 17 de la CEDAW, en 1982 se creó el Comité de las Naciones Unidas para la eliminación de la discriminación contra la mujer (en adelante, el Comité). Está integrado por 23 expertas⁷² independientes elegidas para 4 años (con posibilidad de reelección) por sufragio secreto de una lista de personas propuestas por los Estados partes.

Su función principal es examinar los progresos realizados por los Estados partes en la aplicación de la Convención. Para demostrar sus esfuerzos en este sentido, los Estados partes deben

⁷¹ OFICINA DEL ALTO COMISIONADO PARA LOS DERECHOS HUMANOS, Folleto informativo número 22. Discriminación contra la Mujer. La Convención y el Comité, p. 23.

⁷² Desde su creación, y aunque no existe ninguna disposición en este sentido, las personas integrantes del Comité han sido mujeres casi en su totalidad: únicamente 4, entre las más de 130 personas expertas que han formado parte del Comité en algún mandato desde 1982 hasta la fecha, han sido hombres. Asimismo, ninguna persona de la RDC ha formado parte del Comité durante todos estos años: <http://www2.ohchr.org/english/bodies/cedaw/membership.htm>

presentar al Comité informes periódicos sobre las medidas legislativas, judiciales, administrativas o de otra índole que hayan adoptado para hacer efectivas las disposiciones de la CEDAW y sobre los progresos realizados en su aplicación. Asimismo, “se podrán indicar en los informes los factores y las dificultades que afecten al grado de cumplimiento de las obligaciones impuestas por la presente Convención” (artículo 18). De acuerdo con este mismo artículo, los Estados partes deben presentar el primer informe (informe inicial) ante el Comité en el plazo de un año a partir de la entrada en vigor de la Convención en dicho Estado y los siguientes informes por lo menos cada cuatro años (además de cuando así se lo solicite el propio Comité).

Ha sido relativamente frecuente que los Estados partes hayan incumplido la obligación de presentar sus informes o lo hayan hecho con retraso y/o de manera incompleta o inadecuada. La elaboración de los informes supone cierta dificultad y algunos Estados deben hacer frente a dificultades estructurales relacionadas con la falta de personal, de experiencia, de información pertinente o incluso de recursos en el organismo, departamento o ministerio competente para la redacción del informe⁷³. En todo caso, si un Estado incumple su obligación de presentar informes, el Comité puede decidir analizar la situación del Estado sin dicho informe, basando su examen en informaciones recibidas de otras fuentes (procedimiento de revisión).

Según el texto de la CEDAW (artículo 20), el Comité se reúne una vez al año por un periodo de dos semanas. Sin embargo, a causa del ingente volumen de trabajo y del retraso en el examen de los informes de los Estados partes, desde 1997 comenzó a reunirse dos veces al año y, en fechas más recientes algunos años se ha reunido incluso hasta tres veces el mismo año. Asimismo, el periodo de sesiones ha pasado de ser bisemanal a trisemanal y el Comité da preferencia a los informes que están pendientes desde hace más tiempo.

Entre dos periodos de sesiones, la CEDAW convoca un grupo de trabajo para preparar el siguiente periodo de sesiones y las preguntas que deben transmitirse a los Estados antes del inicio del mismo. Las respuestas por escrito enviadas por los Estados partes complementan y actualizan el informe original (lo que es especialmente interesante teniendo en cuenta el tiempo –años, generalmente– que suele transcurrir desde la presentación del informe hasta su examen por el Comité). Asimismo, el Comité recibe información sobre la aplicación de la CEDAW de otras fuentes como, por ejemplo, organismos de Naciones Unidas, otras organizaciones internacionales, ONG nacionales e internacionales y otros actores de la sociedad civil (especialistas independientes, instituciones académicas, asociaciones profesionales, etcétera).

Durante el periodo de sesiones, el procedimiento de análisis del informe o informes de un determinado Estado parte es el siguiente: tras la presentación oral del informe por el Estado, se establece un diálogo entre este y el Comité. Por un lado, las integrantes del Comité formulan comentarios sobre la forma y el contenido de los informes y nuevas preguntas; por otro, el Estado responde a esas intervenciones. Finalmente, en una sesión a puerta cerrada, el Comité elabora las observaciones o comentarios finales. A excepción de esta última, las sesiones son públicas y a ellas pueden asistir actores de la sociedad civil, aunque solo en calidad de observadores, pudiendo incluso reunirse y presentar ponencias ante el Comité.

En la medida en que el objetivo de este órgano es fomentar un creciente grado de aplicación de la Convención en los Estados partes, la relación entre el Comité y el Estado parte no es de enfrentamiento (aunque evidentemente se realicen críticas) sino que permanece en el terreno de lo políticamente correcto⁷⁴ y del diálogo constructivo.

⁷³ Para paliar estas limitaciones, el Comité realiza actividades de asistencia técnica y capacitación en los Estados partes de la CEDAW, especialmente, en relación con la presentación de informes, el seguimiento de las observaciones finales del Comité o los mecanismos previstos en el Protocolo Adicional. Esta capacitación está dirigida tanto a funcionarios gubernamentales e instituciones nacionales de derechos humanos como a ONG, integrantes de parlamentos nacionales y medios de comunicación.

⁷⁴ De hecho, el Comité nunca declara abiertamente que un Estado haya incumplido la Convención, sino que se limita a sugerir las carencias identificadas a través de las preguntas y las observaciones finales: OFICINA DEL ALTO COMISIONADO PARA LOS DERECHOS HUMANOS, op. cit., p. 26.

Además de su función principal de examen de los informes de los Estados partes, el artículo 21 de la CEDAW otorga al Comité la posibilidad de *“hacer sugerencias y recomendaciones de carácter general basadas en el examen de los informes y de los datos transmitidos por los Estados partes”*. En virtud de este artículo, el Comité ha realizado importantes propuestas para la mejora de su labor, de los informes de los Estados y, por supuesto, de la aplicación de las disposiciones de la Convención.

Asimismo, y aunque esta disposición no reconoce expresamente la facultad del Comité para interpretar la Convención, esto es lo que ha ocurrido en la práctica. Como hacen el resto de Órganos de los Tratados con las Convenciones de las que dependen, el Comité para la eliminación de la discriminación contra la mujer comenzó a realizar interpretaciones de las disposiciones de la CEDAW con el objeto de clarificar la parte sustantiva de la misma. El Comité considera la Convención como un documento dinámico que, al mismo tiempo que conserva su espíritu, debe ser flexible a las transformaciones que se producen en el contexto internacional. Aunque estas interpretaciones, que en el caso de la CEDAW reciben el nombre de *“recomendaciones generales”*, no son vinculantes para los Estados partes – únicamente el texto de la Convención lo es –, constituyen una interesante aportación para el desarrollo del derecho sustantivo de los derechos humanos.

Inicialmente, estas recomendaciones eran breves y se ocupaban de temas como el contenido de los informes o las reservas. Sin embargo, posteriormente, el Comité comenzó a formular recomendaciones generales sobre disposiciones concretas de la Convención y sobre la relación de estas disposiciones con otros temas. Estas recomendaciones posteriores, más detalladas y exhaustivas, se han ido convirtiendo en orientaciones claras para la aplicación de la Convención en situaciones concretas.

Hasta septiembre de 2011, el Comité ha aprobado 28 recomendaciones generales, entre ellas, varias relacionadas con la violencia contra la mujer (recomendaciones 12 y 19). En lo que respecta a este capítulo y en atención a la específica situación de conflicto que vive la RDC desde la década de los noventa del siglo XX, destaca especialmente una recomendación general –todavía no aprobada– sobre la protección de los derechos humanos de las mujeres en contextos de conflicto y posconflicto. Esta recomendación se encuentra en una primera etapa de diálogo en la que participan organismos especializados y demás órganos del sistema de Naciones Unidas, ONG y otras entidades y personas expertas en este tema. El primer debate sobre esta recomendación general se produjo en la 49ª sesión del Comité, celebrada entre el 11 y el 29 de julio de 2011, y versó sobre los siguientes cuatro aspectos: el acceso de las mujeres a la justicia; la participación de las mujeres en los procesos de construcción de la paz; la violencia ejercida contra las mujeres; y las oportunidades económicas de las mujeres en contextos posconflicto.

Una vez finalizada esta primera etapa de debate, una integrante del Comité redactará un proyecto de recomendación que será examinado por el Comité en un posterior periodo de sesiones. Finalmente, en otro periodo de sesiones, el Comité aprobará el proyecto revisado de recomendación general.

3. Informes presentados por la República Democrática del Congo y observaciones finales del Comité

Este epígrafe, está dividido en tres partes. La primera, describe la participación de la RDC ante el Comité de la CEDAW, analizando tanto el contexto histórico en el que se presentaron los informes como la dinámica de las dos sesiones –en 2000 y 2006– en las que este país ha participado ante el Comité; la segunda parte profundiza en el contenido sustantivo de diferentes documentos –informes presentados por la RDC; preguntas realizadas por el Comité y respuestas del Estado

parte; intervenciones de las integrantes del Comité–; finalmente, la tercera parte desarrolla los principales obstáculos a la aplicación de la CEDAW y las recomendaciones realizadas por el Comité en sus dos documentos de observaciones finales (nuevamente, 2000 y 2006).

3.1. Contexto histórico y procedimiento de participación de la RDC ante el Comité de la CEDAW

Como hemos comentado más arriba, la República Democrática del Congo firmó la CEDAW el 17 de julio de 1980, pero su entrada en vigor no se produjo hasta el 16 de noviembre de 1986. De acuerdo con el artículo 18 de la Convención, que establece que los Estados partes deben presentar el informe inicial ante el Comité en el plazo de un año a partir de la entrada en vigor de la Convención en dicho Estado, el Comité estableció la fecha de 16 de noviembre de 1987 para que la RDC presentase su informe inicial. Sin embargo, dicha presentación no se produjo hasta el 1 de marzo de 1994.

El retraso en la presentación de informes por parte de los Estados es una constante en el funcionamiento del Comité y la RDC no ha sido una excepción en este sentido. De hecho, como puede verse en la Tabla 1, este retraso inicial en la presentación de informes ha sido arrastrado por la RDC en sus posteriores informes.

Tabla 1
Fecha de presentación prevista y efectiva de los informes por parte de la RDC, y de examen de los mismos por parte del Comité

Tipo de informe	Fecha de presentación prevista	Fecha de presentación efectiva	Periodo de sesiones y año de examen del informe por el Comité
Informe inicial	16 de noviembre de 1987	1 de marzo de 1994	22º (2000)
Segundo informe	16 de noviembre de 1991	24 de octubre de 1996 27 de agosto de 1998	22º (2000)
Tercer informe	16 de noviembre de 1995	18 de junio de 1999	22º (2000)
Cuarto informe	16 de noviembre de 1999	11 de agosto de 2004	36º (2006)
Quinto informe	16 de noviembre de 2003	11 de agosto de 2004	36º (2006)
Sexto informe	16 de noviembre de 2007	Sin presentar	Sin decidir
Séptimo informe	16 de noviembre de 2011	Sin presentar	Sin decidir

Fuente: elaboración propia, basado en datos de Naciones Unidas.

Debido al retraso acumulado en el examen de los informes de los Estados partes, el Comité adoptó hace años la práctica de esperar a la presentación de varios informes del mismo país para realizar un examen común de todos ellos. Esta es la razón por la cual el Comité solo ha realizado dos exámenes a informes de la RDC (años 2000 y 2006).

Tras la presentación del primer informe en 1994 y del segundo el 24 de octubre de 1996, el Comité había decidido examinar ambos en su 16ª sesión, en enero de 1997. Sin embargo, por problemas de comunicación entre el gobierno de la RDC y el Comité los meses previos a la sesión, finalmente se decidió retirar su examen del calendario.

En la RDC, la situación era crítica en aquel momento. En 1996, un movimiento rebelde liderado por Laurent Kabila y apoyado por Uganda y Ruanda se había levantado en armas en contra de la dictadura de Mobutu⁷⁵. Como consecuencia, además de la crisis política y económica, el país

⁷⁵ La RDC se independizó de Bélgica en 1960. En 1965, un golpe de Estado apoyado por Estados Unidos y Bélgica condujo a Mobutu al poder hasta 1997. Desde 1971 el país pasó a denominarse Zaire, nombre oficial hasta la caída del régimen de Mobutu. En este artículo, sin embargo, no utilizaremos en ningún momento esta denominación –ni siquiera cuando se haga referencia a ese periodo histórico– sino la que tiene el país en la actualidad, República Democrática del Congo.

estaba sumido en una grave crisis humanitaria, con cientos de miles de congoleños y congoleñas desplazadas junto con cientos de miles de nacionales de Ruanda y Burundi refugiados en el país desde 1994, año del genocidio hutu contra los tutsi y de la posterior respuesta violenta de estos últimos.

El gobierno congoleño no tuvo noticia de la retirada del examen de sus informes del calendario del Comité y se presentó en la sesión el 16 de enero de 1997. El Comité decidió entonces que la representación congoleña hiciera, a título excepcional, una presentación oral, pero no sobre el contenido de los informes ya presentados sino sobre la situación de la mujer en el país, especialmente sobre la situación de las mujeres desplazadas y refugiadas. Asimismo, el Comité decidió aplazar el examen de los informes de la RDC para un periodo de sesiones posterior.

Unos meses más tarde, el 17 de mayo de 1997, Laurent Kabila se hizo definitivamente con el control del país. Este hecho no trajo la paz, porque en 1998 los antiguos aliados en la guerra contra Mobutu (Ruanda y Uganda) junto con Burundi declararon la guerra a la RDC, iniciando un conflicto bélico que se desarrolló íntegramente en territorio congolés y en el que también participaron otros países de la región (Angola, Chad, Namibia, Sudán y Zimbabue).

En agosto de 1998, el nuevo gobierno congoleño envió al Comité de la CEDAW un documento que complementaba el segundo informe, presentado en 1996 por el anterior régimen. En este breve documento se enumeran las acciones –políticas, legales, económicas, sociales e institucionales– implementadas por el nuevo gobierno en el marco de la Convención. Finalmente, el tercer informe, previsto para 1995, fue presentado en junio de 1999.

Todos estos informes -informe inicial, segundo informe, complemento al segundo informe y tercer informe- fueron finalmente examinados por el Comité en su 22º periodo de sesiones, celebrado en tres sesiones (de aproximadamente dos horas cada una) en enero del año 2000. En las dos primeras sesiones, celebradas el día 25 de enero, la RDC realizó una breve presentación oral de los informes. Posteriormente, intervinieron varias integrantes del Comité que, como suele acontecer, comenzaron su intervención destacando los aspectos positivos de los informes para, seguidamente, referirse a aquellas cuestiones a mejorar, demandar más información –o aclaraciones– sobre determinados aspectos de los mismos o realizar preguntas concretas. En la tercera sesión, celebrada el 31 de enero, la representación de la RDC tuvo un nuevo turno de palabra para responder tanto a las cuestiones a mejorar apuntadas como a las preguntas y demandas de información. Una vez finalizada esta última sesión con el Estado parte, el Comité celebró una sesión a puerta cerrada para aprobar las observaciones finales.

La guerra regional iniciada en 1998 estaba siendo devastadora. Se calcula que, en los cinco años que duró (1998-2003), esta guerra en territorio congolés provocó, de manera directa o indirecta, la muerte de cuatro millones de personas. Otros tres millones y medio se vieron obligados a desplazarse dentro del país o a refugiarse en los países vecinos⁷⁶.

Para los dos siguientes informes (cuarto y quinto) que debía presentar la RDC en 1999 y 2003 respectivamente, el Comité aplicó una práctica según la cual solicita a los Estados partes cuyos informes llevan varios años pendientes que presenten todos sus informes atrasados en un único informe combinado en una fecha determinada. Esto motivó que el cuarto y quinto informes de la RDC fuesen presentados, finalmente, en un informe combinado en agosto 2004.

Antes de esta fecha, en diciembre de 2002, la RDC firmó en Pretoria (capital de Sudáfrica) el Acuerdo Global y Comprensivo que puso fin a la guerra regional y permitió iniciar el proceso de reconstrucción del país. A pesar del tiempo transcurrido desde la firma de este acuerdo, los efectos perversos de la guerra son evidentes todavía hoy. La inestabilidad durante toda la década

⁷⁶ Estas cifras convierten a esta guerra en el conflicto armado con mayor número de víctimas desde la Segunda Guerra Mundial.

de los noventa del pasado siglo y, especialmente, las dos guerras (1996-1997 y 1998-2003) que ha sufrido la RDC han provocado un proceso de militarización del país y de la región que ha alimentado la continuidad de la violencia incluso después del fin de la guerra. El aumento de los gastos militares, la creación de milicias de autodefensa y de grupos armados nacionales y extranjeros, el reclutamiento de jóvenes y niños, el aumento del tráfico de armas ligeras y la violencia sexual cometida contra las mujeres son dinámicas que, impulsadas por aquellas guerras, siguen marcando todavía hoy el destino del país.

Los informes cuarto y quinto combinados, que habían sido presentados en 2004, fueron analizados por el Comité en su 36º periodo de sesiones, en agosto de 2006. En este caso, y a diferencia del primer examen del año 2000, el grupo de trabajo del Comité que prepara el trabajo antes del periodo de sesiones había redactado una lista de preguntas que la RDC tuvo que responder antes de la presentación oral de los informes. Estas preguntas –claras, directas, en número no superior a 30 y ordenadas en virtud del articulado de la CEDAW– prestan especial atención al seguimiento, por el Estado parte, de las observaciones finales realizadas por el Comité en los anteriores exámenes de informes de ese país⁷⁷ –en el caso de la RDC, en el examen realizado el año 2000–. Las respuestas del Estado parte son muy importantes para complementar y actualizar la información debido al retraso en el examen de los informes –en este caso, por ejemplo, los informes presentados en 2004 no fueron examinados hasta 2006–.

A excepción de esta lista de preguntas previas remitidas por el Comité a la RDC, el procedimiento de examen realizado el 8 de agosto de 2006, en una doble sesión de mañana y tarde, fue muy similar al que había tenido lugar seis años antes. Tras la breve presentación oral de los informes por parte de la RDC, intervinieron las integrantes del Comité para identificar los aspectos positivos y las cuestiones a mejorar, demandar más información –o aclaraciones– sobre determinados aspectos y realizar nuevas preguntas. La representación de la RDC tuvo su turno de palabra para responder todos estos extremos. Posteriormente, el Comité celebró una sesión a puerta cerrada para aprobar las observaciones finales.

Los siguientes informes (sexto y séptimo), debían ser presentados por la RDC en noviembre de 2007 y 2011 respectivamente, pero el propio Comité solicitó en las observaciones finales realizadas en 2006 que, nuevamente, ambos informes fuesen presentados de forma combinada en 2011. En septiembre de 2011 la RDC no había presentado dicho informe y, como ha sucedido con todos los anteriores, es probable que este también sea presentado con retraso. Con independencia de su fecha de presentación, este informe sexto y séptimo combinado no será analizado por el Comité antes de 2013 porque ya están establecidos tanto el calendario de sesiones para el año 2012 como los países a examinar⁷⁸ en cada una de las tres sesiones (febrero, julio y octubre) y la RDC no está entre ellos.

3.2. Contenido de los informes presentados por la RDC y examen ante el Comité

El análisis del contenido de los informes y del examen de los mismos por el Comité⁷⁹ resulta muy útil, por un lado, para identificar cómo percibe la RDC su propio proceso de aplicación de la CEDAW y, por otro, para confrontar esa percepción con la opinión de las integrantes del Comité. A continuación, se divide este análisis de acuerdo con las cuatro partes en las que se clasifica el bloque sustantivo de la CEDAW, tal y como se ha indicado al analizar su contenido.

⁷⁷ En 2008, el Comité decidió introducir un nuevo procedimiento de seguimiento de las observaciones finales según el cual los Estados partes deben informar, antes de dos años, sobre las medidas adoptadas para aplicar las recomendaciones específicas que el Comité realizó en sus anteriores observaciones finales.

⁷⁸ El Comité invita habitualmente a ocho Estados partes a presentar sus informes en cada periodo de sesiones, dando preferencia a aquellos informes pendientes desde hace más tiempo.

⁷⁹ En este apartado se analiza el contenido de diferentes documentos. Por un lado, los cinco informes presentados hasta la fecha por la RDC; por otro, las preguntas realizadas por el Comité a la RDC –tanto las realizadas durante los dos exámenes de los informes como las enviadas a la RDC antes del examen del cuarto y quinto informe combinados– y las respuestas del Estado parte; finalmente, las intervenciones de las integrantes del Comité durante el examen de los informes.

Asimismo, es necesario recordar que el estudio de estos documentos nos circunscribe a un marco temporal limitado, que va desde 1986 (fecha de entrada en vigor de la CEDAW en la RDC) hasta 2004 (fecha de presentación del cuarto y quinto informe combinados)⁸⁰.

La primera parte del bloque sustantivo de la CEDAW (artículos 1 a 6), que hace referencia a la igualdad entre mujeres y hombres y la prohibición de discriminación basada en el sexo exige, en primer lugar, el análisis de la legislación de la RDC en la búsqueda de posibles disposiciones discriminatorias.

Los propios informes de la RDC reconocen fuertes contradicciones en su legislación. En las diferentes Constituciones –la Constitución de 1967 fue sustituida por la Constitución de Transición en 2003⁸¹– se ha reconocido jurídicamente la igualdad entre mujeres y hombres. En este sentido, el artículo 51 de la Constitución de 2003 se acerca mucho más al espíritu de la CEDAW, entre otras cuestiones, porque reconoce el papel activo que debe jugar el gobierno de la RDC en este ámbito (*“El Estado tiene el deber de velar por la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer y asegurar el respeto y la promoción de sus derechos”*). Sin embargo, ese reconocimiento formal recogido tanto en la Constitución como en otros textos legislativos –entre ellos, el Código de Familia, el Código Penal o el Código del Trabajo– se contradice con el contenido de dichos textos, muchos de los cuales incluyen disposiciones discriminatorias para la mujer.

El caso más llamativo es el Código de Familia que, a pesar de tratarse de un texto relativamente reciente –fue aprobado en 1987– recoge, según los diferentes informes, más de treinta artículos con normas discriminatorias entre mujeres y hombres, entre ellas, las siguientes: preeminencia del padre en caso de disenso sobre el nombre de los hijos o hijas (artículo 59); ejercicio de la patria potestad de los hijos o hijas, en solitario, por el marido en caso de ausencia o defunción de la madre y, conjuntamente con una persona de la familia del marido, la madre, en caso de ausencia o defunción del padre (art. 199 y 200); reconocimiento del pago de la dote a la familia de la mujer por parte de la familia del marido como requisito imprescindible para el matrimonio (art. 361); obligación de la esposa de seguir a su marido allá donde este desee residir (artículo 454); reconocimiento del marido como *“jefe de la familia”* (art. 444); gestión del marido de todos los bienes, conjuntos e individuales, y con independencia del régimen económico matrimonial elegido (art. 490); etcétera.

A pesar de la gravedad de estas disposiciones, la norma del Código de Familia que más críticas ha recibido durante este tiempo ha sido, sin duda, el principio de incapacidad jurídica de la mujer casada, recogido en el artículo 448, que dispone que la esposa *“debe obtener la autorización de su esposo para todos los actos jurídicos en los que ella se obligue a una prestación que deba efectuar en persona”*. Una mujer casada no puede, por ejemplo, firmar un contrato, abrir una cuenta bancaria, viajar o adquirir un bien si no cuenta con la autorización del marido. Esta disposición, que traslada la tutela de la mujer del padre al marido, lleva a la absurda situación de considerar incapaz para realizar ciertos actos jurídicos a la mujer casada, mientras su hija de 18 años dispone de plena capacidad jurídica.

Con respecto al Código Penal, la discriminación más notoria es la relativa al delito de adulterio (recogido en el artículo 3 de las disposiciones complementarias), que castiga severamente a la mujer en todos los casos mientras que el hombre solo será condenado con la misma gravedad en caso de que las circunstancias sean tales que pueda considerarse delito grave, circunstancia que, además, debe ser apreciada por el juez. Esta discriminación, como recoge el informe inicial de la RDC (pág. 9), se basa en que *“la mujer es el pilar de la familia y, por ello, debe encarnar los valores morales de la sociedad”*.

⁸⁰ En cuestiones puntuales, este marco temporal puede verse ampliado hasta 2006, en la medida en que, en el segundo examen de los informes de la RDC que tuvo lugar en 2006, el Comité realizó preguntas relativas a la evolución que se había producido, en determinado ámbitos, entre 2004 (fecha de presentación de ese informe combinado) y 2006 (fecha de examen del mismo).

⁸¹ Posteriormente, en diciembre de 2005 el pueblo congolés ratificó en referéndum una nueva Constitución que fue promulgada por el Presidente electo Joseph Kabila (hijo de Laurent Kabila) en marzo de 2006. Evidentemente, los informes presentados por la RDC hasta 2004 no hacen referencia a dicha Constitución.

Aunque el nuevo Código del Trabajo, aprobado en 2002, elimina algunas discriminaciones anteriormente existentes—como la prohibición de realizar un contrato a una mujer casada si existía oposición expresa de su marido o el establecimiento de un límite de horas de trabajo semanal diferente para hombres y mujeres—, mantiene otras como, por ejemplo, la que prohíbe el trabajo nocturno a mujeres en establecimientos industriales públicos o privados o la que, obviando el hecho de que los contratos laborales son individuales, niega a las trabajadoras casadas el disfrute de beneficios sociales como seguros sanitarios, complementos familiares y de casa, etcétera⁸².

La mayoría de estas disposiciones discriminatorias están vigentes desde que la RDC presentó su primer informe en 1994 y todos los informes presentados posteriormente reconocen su permanencia. Aunque los informes también afirman que la Comisión de Reforma del Derecho del Ministerio de Justicia conoce dichas distorsiones, la RDC siempre ha justificado su inacción en la necesidad de priorizar otras cuestiones, principalmente la gestión de la guerra hasta 2003 y la organización de la reconstrucción y la transición del país una vez acabada esta.

Junto a la existencia de disposiciones discriminatorias, otro problema legal es que ciertas normas jurídicas tendentes a la promoción de la igualdad no tienen mecanismos ni de evaluación ni de aplicación que permitan exigir su cumplimiento. Entre ellas se encuentra la disposición de la ley electoral que establece la necesidad de que exista el mismo número de candidatos que de candidatas en las listas electorales pero, sin embargo, no prevé ninguna medida ni sanción en el caso de que esto no se respete.

A nivel institucional, tras una evolución llena de vaivenes⁸³, en 2003 se constituyó el “*Ministerio de la condición femenina y la familia*”, cumpliendo de este modo el compromiso adoptado en la Conferencia Mundial sobre la Mujer celebrada en Pekín en 1995 que exigía que el mecanismo nacional para el avance de la mujer debía tener el más alto nivel en el gobierno, rango ministerial, en el caso de la RDC. Sin embargo, el presupuesto de este Ministerio fue del 0,69% y 0,56% del presupuesto nacional en 2005 y 2006, respectivamente, lo que resulta totalmente insuficiente de acuerdo a sus objetivos y necesidades.

Asimismo, desde julio de 1998, la RDC dispone de un órgano consultivo del Gobierno para la promoción, la protección y la defensa de los derechos de la mujer—Consejo Nacional de la Mujer⁸⁴— y, desde 1999 (aunque no comenzó sus actividades hasta 2002), un Programa Nacional de Promoción de la Mujer Congoleña, creado, nuevamente, como respuesta a las recomendaciones de la Conferencia de Pekín de 1995. Nuevamente, un grave problema de estos organismos y programas ha sido, sin duda, la falta de financiación.

Por otro lado, en lo que hace referencia a la modificación de patrones sociales y culturales (artículo 5 de la CEDAW), una de las mayores dificultades identificadas por el propio gobierno congolés para la aplicación efectiva de la Convención es la fuerza que todavía tienen los prejuicios, los estereotipos y las prácticas y tradiciones consuetudinarias discriminatorias. Aunque también se manifiestan en el medio urbano, estos tabúes y prohibiciones para las mujeres, con un trasfondo esencialmente cultural y mantenidos por el hombre para proteger su estatus y mitificar su superioridad, están especialmente arraigados en el medio rural. Asimismo, dada la extensión del país (casi cuatro veces el tamaño de Francia) y la existencia de realidades culturales muy dispares (más de 400 etnias) las costumbres varían mucho de una zona a otra del país.

⁸² Aunque pueden recibir estos beneficios sociales simplemente justificando que ganan más dinero que su marido, muy pocas mujeres se benefician de esta posibilidad, porque puede resultar socialmente humillante para el esposo hacer público que gana menos que su mujer.

⁸³ En 1980 se creó la “Secretaría permanente de la oficina política encargada de la condición de la mujer” que, un año más tarde, se convertiría en “Secretaría general encargada de la condición de la mujer”. En 1983, surgió el “Ministerio de la condición femenina y de asuntos sociales”, renombrado en 1985 como “Ministerio de la condición femenina y la familia”. Posteriormente, y desde 1992 hasta 2003, la “Secretaría general de la familia”, dependiente del Ministerio de Asuntos Sociales, Salud y Solidaridad Nacional, se convirtió en el mecanismo nacional encargado de la promoción de la mujer.

⁸⁴ Este Consejo está compuesto por representantes de instituciones públicas, ONG confesionales y laicas, sindicatos y organismos del sistema de Naciones Unidas, aunque estos últimos únicamente en calidad de observadores. Asimismo, a nivel provincial—división territorial y administrativa inmediatamente inferior al Estado— también se han creado Consejos Provinciales de la Mujer con este mismo objetivo.

Algunos ejemplos de discriminación amparados por las costumbres y tradiciones son los siguientes: prohibiciones alimenticias –prohibición para las mujeres de ingerir determinados alimentos (huevo, carne, hígado)–; la dote; los ritos relacionados con la viudedad; la manipulación de los órganos genitales femeninos ya sea a través de la mutilación genital femenina o del estiramiento de los labios mayores; el levirato –obligación de la mujer viuda de esposarse con el hermano del marido fallecido–; el matrimonio a prueba, en casa de la familia del marido, que puede romperse por la (supuesta) esterilidad de la mujer; el matrimonio por predestinación o concertado, etcétera.

La consideración social inferior de la niña frente al niño comienza desde el nacimiento, en el que el niño es recibido con orgullo y felicidad mientras que la niña recibe indiferencia e incluso desdén. El prejuicio que subyace tras este comportamiento es que el niño puede ayudar a sus padres en el futuro mientras que la niña no puede. Las mujeres, a lo largo de su proceso de crecimiento, no solo tienen una mayor carga de trabajo sino que sufren un mayor control social, por ejemplo, sobre su libertad sexual, tanto en la adolescencia –para las chicas existe una fuerte presión sobre su virginidad (ligada incluso al honor de su familia) antes del matrimonio frente a la exaltación del libertinaje sexual masculino en esas mismas edades– como durante toda su vida.

Estos esquemas y patrones de comportamiento sociocultural imperantes y fuertemente discriminatorios han sido, con frecuencia, alimentados también por la presión de la comunidad, de la propia familia –no solo la familia nuclear sino sobre todo la familia extensa– y por ciertas prácticas religiosas. A pesar de la importancia de estos estereotipos y prácticas y tradiciones consuetudinarias para el mantenimiento de la situación de desigualdad entre mujeres y hombres en la RDC, el gobierno congolés reconoce abiertamente en su tercer informe (pág. 22) que no se ha adoptado ninguna medida apropiada para combatirlos.

El único ámbito en el que el gobierno congolés ha actuado tímidamente –a través de la Alta Autoridad de los Medios de Difusión– ha sido el de los medios de comunicación (radio, televisión, video, etcétera), que juegan un importante papel en la diseminación de estos prejuicios y estereotipos discriminatorios a través de imágenes, canciones y publicidad que explotan de forma abusiva y denigrante la imagen de la mujer y de la niña, mostrándolas como objetos de placer y meros reclamos publicitarios.

Con respecto a la explotación de la mujer (artículo 6 de la Convención), el tercer informe de la RDC (1999) denunció deportaciones de mujeres y niñas congoleñas a otros países por parte de combatientes de Uganda, Ruanda y Burundi en el contexto de la guerra. Sin embargo, en su cuarto y quinto informe combinados (2004) señaló que *“la trata de mujeres no constituye un fenómeno corriente”* en el país, afirmación que fue cuestionada por el Comité, sobre la base de informaciones de la Relatora Especial de la Comisión de Derechos Humanos –en 2006, se convertiría en Consejo de Derechos Humanos– sobre la violencia contra la mujer y la niña. A pesar de que el Comité demandó aclaraciones sobre este punto, no obtuvo satisfacción a su demanda por parte de la representación de la RDC.

Asimismo, la prostitución es un fenómeno nebuloso ya que, aunque no existe ninguna disposición penal que castigue su ejercicio, sí existe, en cambio, castigo para aquellas personas que la fomentan (artículo 174 del Código Penal). Debido a la situación de pobreza que vive el país –y a la creciente feminización de la pobreza–, la RDC conoce un gran incremento de la prostitución, que afecta cada vez más a adolescentes y niñas. No existe tampoco ningún seguimiento sanitario, lo que ha provocado un aumento de casos de VIH/SIDA y embarazos no deseados.

La segunda parte del bloque sustantivo de la CEDAW (artículos 7 a 9) se refiere a la igualdad entre mujeres y hombres en la vida pública y política. En este ámbito, aunque la mujer tiene reconocido el derecho de elegir (sufragio activo) y ser elegida (sufragio pasivo) desde la Constitución de 1967, la práctica es muy diferente. Por un lado, el derecho de voto no se ejerce debidamente, con frecuencia,

a causa del bajo nivel de alfabetización femenina. Por otro, la representación de las mujeres es casi nula en los puestos de toma de decisiones, según los informes, debido a las siguientes causas: la mentalidad retrógrada que cuestiona la capacidad de las mujeres para gestionar los asuntos públicos (alimentada, según se repite en los informes, por las propias mujeres); el mantenimiento de disposiciones legales discriminatorias; la ignorancia de sus derechos; el menor nivel educativo; y la propia renuencia de las mujeres a postularse como candidatas.

Asimismo, la participación de las mujeres en embajadas, consulados, foros u organizaciones internacionales en representación de la RDC sigue siendo mínima⁸⁵ y casi siempre circunscrita a actividades y organismos específicamente relacionados con los derechos de las mujeres.

Con respecto a la igualdad en las leyes de nacionalidad, el artículo 30 del Código de Familia congolés vulnera la Convención al establecer la pérdida de nacionalidad congoleña solo en el caso de la mujer al contraer matrimonio con un extranjero.

La tercera parte del bloque sustantivo de la CEDAW (artículos 10 a 14), referida a la igualdad de derechos económicos, sociales y culturales, comienza reivindicando la igualdad en el ámbito de la educación. En la RDC, existe un evidente desequilibrio entre la creciente demanda de educación y la cantidad cada vez menor de recursos destinados por el gobierno a este fin lo que ha provocado, junto con las consecuencias de las diferentes guerras, un gran deterioro de la educación pública. Asimismo, existe una consideración cada vez peor del diploma escolar frente al trabajo.

Por otro lado, no solo las tasas de escolarización son superiores entre los chicos, sino que la mayor diferencia se da en las cifras de abandono escolar de las chicas tanto en primaria como en secundaria. Según los informes, esto se debe a las siguientes causas: embarazos precoces; prejuicios socioculturales que inferiorizan a la mujer (por ejemplo, cuando los padres, ante la dificultad de sufragar los gastos escolares, priorizan los estudios de los hijos a los de las hijas); mayor carga de trabajo doméstica y agrícola asignada a las niñas; etcétera. El esfuerzo de recuperación de las niñas que han abandonado la escuela es inexistente por parte de la Administración pública e insuficiente y sin medios en el caso de las ONG. Como resultado, los índices de analfabetismo son muy desiguales y, según datos recogidos en el cuarto y quinto informe combinados (pág. 34), pasaron, entre 1995 y 2001, del 18% al 19% en los hombres y del 46% al 44% en las mujeres.

La disposición de la CEDAW en materia de empleo y trabajo (artículo 11) se refiere fundamentalmente al sector formal de la economía y, por el contrario, la gran mayoría del trabajo desarrollado por las mujeres congoleñas –agricultura, ganadería a pequeña escala, comercio– tiene lugar en el sector informal. Asimismo, la situación económica del país durante la guerra y la posguerra ha impuesto una responsabilidad mayor a las mujeres, que se han visto obligadas a contribuir todavía más al sostenimiento económico de la familia.

En este ámbito, resultan discriminatorias algunas disposiciones, por ejemplo, del Código del Trabajo que, bajo pretexto de defender los intereses de las mujeres –aunque más bien parecen basarse en una presunción de debilidad e incluso inferioridad– regulan condiciones de trabajo específicas para las mujeres, entre ellas, la prohibición del trabajo nocturno en ciertos sectores o de realizar ciertos trabajos en virtud de su peligrosidad o su exigencia física.

Otra cuestión que resulta especialmente preocupante es el acoso sexual en el trabajo, ya sea para acceder, para mantenerse o para promocionar. Según el segundo informe (pág. 23), “*está mucho más extendido de lo que se cree*” y, de hecho, muchas veces se entiende como un derecho del empleador. El Código Penal congolés interpreta el acoso sexual laboral como una forma de violación pero, al igual que ocurre con este delito, las víctimas de acoso suelen ser reacias a denunciarlo.

⁸⁵ Según el cuarto y quinto informe combinados (pág. 31), de 64 embajadores y jefes de misión diplomática, solo 8 eran mujeres (4 embajadoras y 4 encargadas de negocio), es decir, un 12,5% del total.

Como reconoce nuevamente el segundo informe (pág. 40), el trabajo doméstico, realizado exclusivamente por las mujeres, *“implica gran cantidad de tareas que contribuyen no sólo al desarrollo de la familia sino también, y por encima de todo, a la mejora de la economía nacional”*. De este modo, aunque todas las personas dependen del trabajo desarrollado por las mujeres en el hogar, este trabajo está valorado de forma insignificante. Este informe señala el caso según el cual un funcionario casado que cobre 65.000 nuevos zaires (NZ)⁸⁶ solo recibe un complemento de 5.000 NZ por el trabajo que su esposa realiza en el hogar.

En este ámbito, la legislación —especialmente el Código de familia y el Código del Trabajo— organiza la vida conyugal sobre una base discriminatoria que apoya las mentalidades retrógradas y, con ello, dificulta todavía más que la igualdad sea asimilada por las parejas en el hogar. Por ello, la mujer, que se ha ido incorporando a la economía —principalmente a través del sector informal— en la búsqueda de ingresos adicionales para la familia, sigue también realizando todo el trabajo doméstico.

En el ámbito de la salud (artículo 12), durante todos estos años se ha producido un empeoramiento del sistema sanitario público y un grave deterioro del estado de salud de la población, lo que ha producido una fuerte caída de la esperanza de vida. Según el cuarto y quinto informe combinados de la RDC, las principales causas de mortalidad y morbilidad de las mujeres son las siguientes: malnutrición; enfermedades de transmisión sexual y SIDA; cáncer de mama y de útero; embarazos múltiples y con intervalos breves; diabetes, hipertensión arterial; y cardiopatías.

El acceso a servicios apropiados durante el embarazo, el parto y los días siguientes ha aumentado, pero las cifras de mortalidad materna siguen siendo muy elevadas. Asimismo, aunque no existen datos (ya sean desagregados por sexo o no) sobre el porcentaje de población infectada por VIH/SIDA en la RDC, las mujeres están más expuestas como consecuencia de las violaciones, sobre todo en las zonas de conflicto. Además, el aumento de las tasas del VIH/SIDA lleva aparejado consigo una severa estigmatización de las mujeres, ya que son consideradas un foco de infecciones y una amenaza tanto para los hombres como para los fetos, razón por la que pueden llegar incluso a ser rechazadas por sus familias y/o esposos.

El artículo 65 del Código Penal castiga a la mujer, al autor o autora del aborto y a los posibles cómplices, si los hubiera. Esta misma ley prohíbe asimismo la utilización, venta y difusión de anticonceptivos. De hecho, el uso de anticonceptivos no está ni legalmente permitido por el Código Penal ni socialmente aceptado por las costumbres tradicionales y las creencias religiosas pero, paradójicamente, varios Programas Nacionales —de salud reproductiva, de lucha contra el VIH/SIDA— lo apoyan. A pesar de ello, su uso no está extendido.

En el ámbito de la seguridad económica y social (artículo 13 de la Convención), existen numerosos obstáculos que dificultan el acceso de las mujeres a los créditos, sobre todo, porque no pueden satisfacer las condiciones generalmente duras exigidas para su concesión a causa de su bajo nivel de instrucción (analfabetismo; carencia de conocimientos mínimos de contabilidad) y a la falta de bienes inmuebles que avalen el préstamo. En este contexto, los sistemas de microcréditos y de cooperativas de crédito informales suponen una de las escasas posibilidades de acceso al mismo.

Como han hecho históricamente, junto al trabajo doméstico, las mujeres rurales (artículo 14) de la RDC realizan la mayor parte de las tareas agrícolas. De hecho, especialmente en las zonas rurales, permanece la visión tradicional que limita el trabajo de la mujer a las tareas domésticas y agrícolas⁸⁷. Según datos de 1998 de la Organización Mundial de la Salud (OMS) citados en el tercer informe (pág. 31), el 86% de las mujeres de la RDC trabajan en el campo. No sorprende, por

⁸⁶ El nuevo zaire, moneda oficial del Zaire en la última etapa de la dictadura de Mobutu fue sustituido por el franco congoleño cuando la rebelión impulsada por Laurent Kabila tomó el poder en 1997.

⁸⁷ Un dicho de la Provincia de Kasai Oriental dice mukaji mbutji wa kuswikila pa bwipi (la mujer es una cabra que debe estar amarrada muy cerca de la casa), dejando de manifiesto las resistencias que existen a que la mujer trabaje fuera de casa.

tanto, que la mujer congoleña obtenga el 75% de la producción alimentaria en el medio rural (cuarto y quinto informe combinados, pág. 41). Sin embargo, aunque las mujeres siembran, recogen y comercializan las cosechas, no son ellas quienes gestionan el dinero obtenido, al mismo tiempo que tienen serias dificultades para acceder al derecho de propiedad de la tierra y para participar en las reuniones de la comunidad. Por otro lado, además de las implicaciones físicas que tiene el exceso de trabajo –con jornadas que se extienden hasta las 14 y 16 horas–, los propios informes reconocen que las condiciones de vida en las que se realiza este son extremadamente penosas⁸⁸.

La cuarta y última parte del bloque sustantivo de la CEDAW (artículos 15 y 16), se refiere a la igualdad de derechos en materia de derecho civil y derecho de familia. En cuanto a la igualdad jurídica y civil (artículo 15), ya hemos comentado más arriba que, a pesar de las repetidas disposiciones (incluso constitucionales) que reconocen la igualdad jurídica entre mujeres y hombres, muchas disposiciones del Código de Familia vulneran este principio de igualdad. Especialmente grave en este caso es el artículo 448 del Código de Familia, ya analizado, que limita la capacidad jurídica de las mujeres al contraer matrimonio.

En la sociedad congoleña está profundamente interiorizado el estereotipo de la mujer como esposa, madre y ama de casa, lo que limita el desarrollo del potencial de las mujeres, las desalienta a desarrollar una carrera profesional y a tomar parte en las decisiones importantes junto con sus esposos. Como señala el segundo informe presentado por la RDC (pág. 45): *“La mayoría de las mujeres...no son conscientes de que tienen todos esos derechos..., en general, están resignadas y dejan que las decisiones sean adoptadas de forma unilateral por los hombres”*.

En el ámbito familiar (artículo 16), cuanto más alta ha sido la dote, más tiende a considerar el hombre que la mujer es su propiedad o su *“niña”*. Eso hace que muchas mujeres sean sometidas a humillaciones y malos tratos en el hogar. A pesar de ello, las denuncias son muy escasas porque después de interponerla deben continuar conviviendo con el agresor. *“En la mayoría de las familias, aunque hay excepciones, la relación entre el hombre y la mujer no es de verdadero compañerismo o igualdad sino más bien una relación entre un superior y una inferior, incluso cuando se trata de decidir el número de descendientes”* (segundo informe, pág. 45).

Aunque el sistema matrimonial oficial es la monogamia, es relativamente frecuente el fenómeno conocido como *“segunda oficina”*, por el cual el hombre casado disfruta de relaciones extramatrimoniales con otras mujeres que, con frecuencia, se consideran a sí mismas las legítimas esposas. Legalmente solo la primera esposa tiene tal consideración, pero las repercusiones sociales son aún mayores en la medida en que esta situación suele provocar conflictos entre familias, abandono de la descendencia y destrucción de la solidaridad entre mujeres.

3.3. Principales obstáculos a la aplicación de la CEDAW y recomendaciones realizadas por el Comité

Como ya se ha comentado más arriba, el proceso de examen de los informes presentados por los Estados partes finaliza con la aprobación de las observaciones finales por parte del Comité de la CEDAW. En el caso de la RDC, han tenido lugar dos exámenes, en 2000 y 2006, por lo que existen dos documentos de observaciones finales del Comité sobre informes de la RDC.

Estas observaciones finales, que suelen ser breves (10-15 páginas), tienen una estructura sencilla que permite identificar los elementos clave en la aplicación de la CEDAW en ese Estado parte. Actualmente incluyen los siguientes apartados: *“Introducción”*; *“Aspectos positivos”*; y *“Principales esferas de preocupación y recomendaciones”*.

⁸⁸ Según datos de la OMS de 1998 citados en el tercer informe (pág. 36), solo un 27% de las mujeres rurales vive en locales seguros y favorables para la salud; un 7% tiene protección contra los mosquitos; un 12% dispone de letrinas; un 42% acceso a agua potable; y un 31% acceso a agua potable a menos de un kilómetro. Asimismo, en el medio rural, una mujer de cada tres debe recorrer más de 15 kilómetros para llegar al centro de salud más próximo (cuarto y quinto informe combinados, pág. 41).

En la parte introductoria, el Comité hace referencia a las cuestiones protocolarias y formales. Por ejemplo, en el caso de la RDC, el Comité ha agradecido en ambas observaciones finales al gobierno congoleño el panorama sincero de la situación de la igualdad entre mujeres y hombres que presenta en los informes. También en este punto, le ha recordado, en ambas ocasiones, que los informes presentados deben respetar las directrices sobre preparación de informes incluidas por el Comité en sus recomendaciones generales. Asimismo, en las observaciones finales de 2006, el Comité señaló que el cuarto y quinto informe combinados no hacían referencia a las recomendaciones generales realizadas por el Comité en sus observaciones finales del año 2000 y le reprochó la escasa cantidad de datos estadísticos desagregados por sexo que aparecían en él.

A continuación el Comité, en las observaciones finales, destaca los aspectos positivos. En el caso de la RDC, el Comité siempre ha encomiado los esfuerzos del gobierno congoleño por implementar la Convención tanto en tiempo de guerra (año 2000) como tras el conflicto armado (2006). Asimismo, menciona los principales avances que se han producido en el Estado en la aplicación de la CEDAW, por ejemplo, la creación del Programa Nacional de Promoción de las Mujeres Congoleñas en 1999 o las disposiciones sobre la igualdad incluidas en la Constitución de 2003.

Finalmente, el apartado “*Principales esferas de preocupación y recomendaciones*” es al que el Comité presta máxima atención. Aunque, anteriormente, este punto analizaba los problemas y recomendaciones de acuerdo, nuevamente, al contenido sustantivo de la Convención (siguiendo el orden de los artículos), actualmente se centra en identificar obstáculos y plantear recomendaciones en términos más generales, siguiendo un orden según el cual, tras identificar un obstáculo en un párrafo, propone recomendaciones para enfrentarlo en el siguiente.

A continuación, sin embargo, se hará referencia exclusivamente a las cuestiones que se consideran más interesantes de este apartado de las observaciones finales del Comité, analizando primero los obstáculos y, una vez finalizados estos, las recomendaciones, sin que necesariamente exista relación entre unos y otros.

Entre los obstáculos identificados destaca el desequilibrio manifiesto entre el reconocimiento jurídico de la igualdad entre mujeres y hombres— a pesar de que todavía subsisten ciertas disposiciones discriminatorias— y su escasa aplicación en la práctica. Asimismo, ante la inacción del gobierno en la subsanación de discriminaciones contenidas durante años en ciertas disposiciones —especialmente, el Código de Familia— alguna integrante del Comité llegó incluso a sugerir en el examen de 2006 que falta voluntad política real para la implementación de la CEDAW. No en vano, a respuesta de preguntas formuladas por el Comité, la propia RDC reconoció en ese mismo examen que, en el momento de transición en el que estaba inmerso el país, la modificación de la legislación discriminatoria no era un objetivo prioritario.

Asimismo, las graves necesidades económicas en múltiples ámbitos han dificultado la movilización de recursos humanos, materiales y financieros en esta dirección como demuestra, por ejemplo, el presupuesto del Ministerio de la condición femenina y la familia. De hecho, se repite en todos los documentos lo imprescindible que resulta el apoyo de la cooperación bilateral y/o multilateral para avanzar en este ámbito⁸⁹.

Por otro lado, el contexto bélico y posbélico que ha sufrido la RDC durante todo este periodo, también merece ser destacado como un obstáculo fundamental. Sus consecuencias han sido penosas en todos los ámbitos pero, sin duda, la peor secuela ha sido la perpetuación y reproducción de la violencia contra las mujeres. La violencia era un problema recurrente en la RDC que ha sido exacerbado por los conflictos armados, provocando tanto que formas de violencia ya conocidas hayan adquirido una magnitud inimaginable —la violación, empleada como un instrumento para ejercer un control efectivo de la población civil durante la guerra, sigue muy

⁸⁹ De hecho, la RDC reitera en sus informes su agradecimiento al Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) cuyo apoyo financiero ha permitido la realización y presentación de los mismos.

presente en el contexto posbélico— como que aparezcan otras nuevas (amputación de miembros, mutilación de órganos genitales, entierro de mujeres vivas, etcétera). La violencia, sin embargo, no es monopolio del contexto bélico. La violencia física, moral y psicológica forma parte de la vida cotidiana de las mujeres y las niñas en la RDC. Sin embargo, las víctimas no denuncian, sino en un escaso porcentaje, por vergüenza, por miedo, para proteger las instituciones familiar y matrimonial o por la arraigada cultura de impunidad existente en este tipo de delitos. La falta de estadísticas y estudios en este ámbito dificulta aún más la búsqueda de soluciones a este grave problema.

Existe, además, una falta de concienciación general no solo sobre el contenido de la CEDAW sino también sobre las disposiciones internas —incluida la propia Constitución u otras leyes— que reconocen y protegen los derechos de las mujeres. La desigualdad permanece instalada en la cabeza de los hombres y, en muchos casos, también de las mujeres. A la fuerte resistencia al cambio de mentalidades y prácticas tradicionales discriminatorias profundamente arraigadas se une, según los informes de la RDC, cierta pasividad por parte de muchas mujeres, que bien todavía no son conscientes de sus propios derechos, bien están resignadas y asumen el rol de víctimas.

En cuanto a las recomendaciones incluidas en las observaciones finales, a nivel legislativo, el Comité anima a influir al gobierno a través de grupos de presión de la sociedad civil, de redes informales y de otras medidas legales para que este se vea impelido a cumplir con los compromisos adquiridos en materia de derechos humanos, tanto a nivel nacional como internacional. En este sentido, sería especialmente interesante que se redactase una Ley sobre igualdad de género que desarrolle las disposiciones de la CEDAW a nivel nacional.

Más aún, en la medida en que la mera aprobación de leyes se ha demostrado insuficiente para garantizar la igualdad real entre mujeres y hombres, las observaciones finales recomiendan a la RDC que adopte medidas especiales temporales, con objetivos concretos, encaminadas a acelerar el logro de la igualdad entre mujeres y hombres. A pesar de que el uso de estas medidas —sistemas de cuotas, trato preferencial, acción positiva— está reconocido en el artículo 4 de la CEDAW, la RDC no ha utilizado este instrumento hasta la fecha. Podrían resultar muy útiles, por ejemplo, para eliminar el actual desequilibrio en la distribución de los puestos de poder y responsabilidad, tanto públicos como privados. Esta incorporación a puestos de responsabilidad contribuiría, asimismo, a prestar mayor atención a las necesidades específicas de las mujeres en el periodo posbélico y a asegurar su participación en pie de igualdad en la toma de decisiones, de acuerdo a la resolución 1325 (2000) del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas sobre la mujer, la paz y la seguridad.

Las costumbres y mentalidades tradicionales reacias a la igualdad, todavía muy presentes en la sociedad congoleña, deben enfrentarse con educación —reduciendo la elevada tasa de analfabetismo, especialmente entre las mujeres— y con la divulgación de los derechos de las mujeres, por ejemplo, disseminando el contenido de la CEDAW en un formato simple —y traducido no solo al francés, idioma oficial, sino también a los 4 idiomas nacionales (lingala, kikongo, swahili y tshiluba)— para que toda la población pueda tener acceso a la misma y las mujeres analfabetas también puedan tomar conciencias de sus derechos. El objetivo no debe ser solo sensibilizar a las mujeres sobre sus derechos sino, sobre todo, alentarlas a hacerlos valer. La educación, asimismo, debe comenzar por los propios progenitores —no solo con la madre, que ha asumido históricamente la responsabilidad de la educación en el hogar, sino también con el padre—, principales responsables de una enseñanza igualitaria.

En las observaciones finales, tras incluir las recomendaciones, el Comité siempre ha exhortado a la RDC a ratificar el Protocolo Facultativo de la Convención (que todavía no ha firmado). Finalmente, como ya se ha comentado más arriba, en el caso de las observaciones finales del año 2006, el Comité invitó a la RDC a presentar el sexto y séptimo informes periódicos en un informe combinado en 2011.

4. Conclusiones

Este texto hace balance de la aplicación de la Convención para la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer en la República Democrática del Congo desde la entrada en vigor de la Convención en el país en 1986 hasta 2006, fecha del último examen del Comité sobre la aplicación de la CEDAW en la RDC. Durante esos 20 años, la RDC presentó, además del informe inicial (1994), un segundo (1996), tercer (1999) y cuarto y quinto informe combinados (2004). Todos estos informes fueron presentados con retraso y, formalmente, ninguno de ellos respetó las directrices sobre presentación de informes establecidas por el propio Comité. Asimismo, la RDC todavía no ha ratificado el Protocolo Facultativo de la Convención, instrumento que podría permitir, por un lado, a particulares, presentar denuncias ante el Comité por violación de los derechos reconocidos en la CEDAW y, por otro, al Comité, iniciar indagaciones cuando reciba información fidedigna sobre violaciones graves o sistemáticas de las disposiciones de la Convención.

Por otro lado, el Comité ha destacado repetidamente la franqueza con la que los informes presentan la situación del país en los ámbitos de la igualdad entre hombres y mujeres y del respeto de los derechos de las mujeres. Tanto el examen de los informes como las observaciones finales redactadas por el Comité, a pesar de expresar ciertas críticas, se mantienen en el terreno de lo políticamente correcto. La realidad, sin embargo, es menos agradable que las palabras del Comité. Tras analizar el contenido de los informes se puede concluir que la situación de los derechos de las mujeres no solo era mala en 2006 sino que, a la vista de la evolución durante los 20 años anteriores, los avances habían sido demasiado tenues, muy poco significativos.

No se puede obviar la incidencia de la situación política y económica del país desde la década de los noventa en el estancamiento e incluso deterioro de los derechos de las mujeres congoleñas. La entrada de millones de refugiados ruandeses y burundeses en 1994, primero, la rebelión que derrocó a Mobutu y otorgó el poder a Laurent Kabila en 1997, después, y la cruenta guerra regional que tuvo lugar en territorio congolés entre 1998 y 2003, finalmente, han tenido consecuencias desastrosas para el país, para su población, en general, y para sus mujeres, en particular. El proceso de transición iniciado con el acuerdo Global y Comprensivo en 2003, tuvo sus mayores hitos con la elección democrática de Joseph Kabila como Presidente de la República y con la promulgación de una nueva Constitución en 2006. Es deseable que ambos hechos, junto con el proceso de progresiva pacificación, especialmente de la parte este del país, permitan una mejora sustantiva de los derechos de las mujeres.

A la espera de dicha mejora, la realidad que muestran los informes presentados por la RDC hasta 2004 es, como se comenta más arriba, muy poco satisfactoria. Desde el punto de vista normativo, aunque tanto la Constitución como la legislación más importante (Código de la Familia, Código del Trabajo y Código Penal, entre otras) reconocen de iure la igualdad entre mujeres y hombres, ni algunas de sus disposiciones ni, por supuesto, su aplicación en la práctica, favorecen la igualdad real. Sorprendentemente, estas situaciones de discriminación se han mantenido desde 1986 – incluso se han hecho constar en los sucesivos informes– pero no han sido retiradas ni modificadas para adecuarlas a la CEDAW.

Esta inacción ha sido justificada por la RDC en el periodo posbélico sobre la base de que las modificaciones legislativas de disposiciones discriminatorias no entran dentro de las prioridades establecidas para la etapa de transición. Sin embargo, siendo precisamente la transición un momento de transformación y creación de nuevas dinámicas más constructivas, podría defenderse que este periodo es, de hecho, un momento idóneo para impulsar la igualdad entre mujeres y hombres, evitando con ello que la discriminación se arraigue todavía más en este periodo. Asimismo, otra excusa recurrente del gobierno congolés para no actuar con mayor determinación a favor de la igualdad entre mujeres y hombres ha sido la escasez de dinero. Sin restar importancia a la grave crisis económica que afecta al país desde hace décadas, no es menos cierto que la elaboración del presupuesto nacional es una decisión política que permite priorizar determinadas

cuestiones —la seguridad militar, por ejemplo— frente a otras —sanidad, educación o igualdad—. El gobierno congolés ha dejado manifiestamente claro con sus decisiones presupuestarias que la eliminación de la discriminación entre mujeres y hombres no está entre sus prioridades.

Más complicado que revisar la legislación o incluso que animar la voluntad política del gobierno en este ámbito será, sin duda, transformar los patrones sociales y culturales extremadamente discriminatorios que impregnan completamente la sociedad congoleña. El trabajo que queda por realizar en este terreno es inmenso. El problema debe enfrentarse de manera holística, de modo que afecte a todas las estructuras sociales tanto públicas como privadas —con especial incidencia en el seno de las familias— y ser encabezado con firmeza por el gobierno, junto con actores de la sociedad civil, ONG nacionales e internacionales y medios de comunicación.

La participación de la mujer en la vida pública y política a nivel nacional e internacional ha aumentado tímidamente hasta 2006. La situación de desigualdad es especialmente evidente en este ámbito y, además, existen fuertes resistencias a su incorporación a puestos de responsabilidad por lo que será complicado que la situación cambie si no se establecen medidas especiales de carácter temporal (sistemas de cuotas, discriminación positiva, etcétera) recomendadas por la propia CEDAW. De hecho, frente a las 4 mujeres —de 33 candidaturas aceptadas— en las elecciones presidenciales de 2006, en noviembre de 2011 no existe ninguna mujer entre las 11 candidaturas aceptadas para estas mismas elecciones.

Con frecuencia, los informes de la RDC transmiten una visión de la mujer como víctima, e identifican repetidamente la actitud de pasividad —e incluso la insolidaridad mutua— de las mujeres congoleñas como un obstáculo para la consecución de una sociedad más igualitaria. Al mismo tiempo, estos informes apenas destacan al papel activo que juegan las mujeres congoleñas a favor de los derechos de las mujeres con su trabajo en organizaciones de mujeres y feministas. Por el contrario, el Comité, en sus observaciones finales, valora muy positivamente —e invita al gobierno de la RDC a hacer lo mismo— la aportación de estas organizaciones.

Por último, en lo que respecta a los servicios sociales, el descenso en la esperanza de vida durante los últimos veinte años, los bajos niveles de acceso a atención sanitaria y la elevada tasa de analfabetismo (superior al 40%) presentan un panorama desolador. Además, la progresiva disminución de recursos y la creciente delegación de la prestación de estos servicios al sector privado y la cooperación internacional no auguran una mejoría. Especialmente grave es, asimismo, la situación de las mujeres que habitan en el medio rural, cuyas condiciones son significativamente peores en comparación con las mujeres que viven en el medio urbano.

El Comité invitó a la RDC a presentar su sexto y su séptimo informes periódicos (previstos para 2007 y 2011, respectivamente) de manera combinada, en 2011. Al redactar estas líneas, en diciembre de 2011, dicho informe todavía no había sido presentado y es probable que, como ha sucedido con los anteriores, se presente con retraso. Una vez la RDC presente este nuevo informe, el Comité establecerá una fecha para su examen en un periodo de sesiones posterior (aunque ya es seguro que no tendrá lugar antes de 2013, teniendo en cuenta el retraso acumulado por el Comité en el examen de los informes de los Estados partes es probable que se produzca incluso más tarde).

Superada la fase de transición en la RDC —aunque persiste la actividad de ciertos grupos armados en el este del país y el nivel de violencia sigue siendo alto en todo el territorio— y establecidas ya instituciones democráticas, es previsible que dicho informe ofrezca un balance más completo de la situación de la aplicación de la CEDAW en la RDC y permita observar la situación con mayor perspectiva. Se deberá prestar atención, especialmente, a la información incluida en dicho informe sobre la magnitud y las formas de violencia ejercida contra las mujeres, cuestión especialmente preocupante estos últimos años.

Bibliografía

ASAMBLEA GENERAL (2000), Informe del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la mujer. 22º y 23º período de sesiones. Informe inicial e informes periódicos segundo y tercero. República Democrática del Congo. Suplemento No. 38 (A/55/38), pp. 22-26. Disponible en: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N00/611/55/PDF/N0061155.pdf?OpenElement>

ASAMBLEA GENERAL (2009), Situación de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer. Informe del Secretario General (A/64/342). Disponible en: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N09/504/15/PDF/N0950415.pdf?OpenElement>

CEDAW (1994), Examen de los informes presentados por los Estados partes en virtud del artículo 18 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer. Informes iniciales de los Estados partes. República del Zaire (CEDAW/C/ZAR/1). Disponible en: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N94/436/04/IMG/N9443604.pdf?OpenElement>

CEDAW (1996), Consideration of reports submitted by States parties under article 18 of the Convention on the Elimination of all forms of Discrimination Against Women. Second periodic reports of States parties. Zaire (CEDAW/C/ZAR/2).

CEDAW (1999), Examen des rapports présents par le États parties conformément a l'article 18 de la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination á l'égard des femmes. Troisièmes rapports périodiques des États parties. République Démocratique du Congo (CEDAW/C/COD/1). Disponible en: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N99/223/06/IMG/N9922306.pdf?OpenElement>

CEDAW (2000), Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la mujer. 22º periodo de sesiones. Acta resumida de la sesión 454ª sesión (CEDAW/C/SR.454). Disponible en: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N00/258/61/PDF/N0025861.pdf?OpenElement>

CEDAW (2000), Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la mujer. 22º periodo de sesiones. Acta resumida de la sesión 455ª sesión (CEDAW/C/SR.455). Disponible en: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N00/259/75/PDF/N0025975.pdf?OpenElement>

CEDAW (2000), Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la mujer. 22º periodo de sesiones. Acta resumida de la sesión 463ª sesión (CEDAW/C/SR.463). Disponible en: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N00/269/69/PDF/N0026969.pdf?OpenElement>

CEDAW (2004), Examen de los informes presentados por los Estados partes en virtud del artículo 18 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer. Informes periódicos cuarto y quinto de los Estados partes. República Democrática del Congo (CEDAW/C/COD/4-5). Disponible en: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N04/672/05/PDF/N0467205.pdf?OpenElement>

CEDAW (2006), Lista de cuestiones y preguntas relativas al examen de los informes periódicos. República Democrática del Congo (CEDAW/C/COD/Q/5). Disponible en: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N06/249/21/PDF/N0624921.pdf?OpenElement>

CEDAW (2006), Réponse à la liste de questions suscitées par le rapport périodique unique (valant quatrième et cinquième rapports périodiques). République Démocratique du Congo (CEDAW/C/COD/Q/5/Add.1). Disponible en: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N06/352/72/PDF/N0635272.pdf?OpenElement>

CEDAW (2006), Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la mujer. 36º periodo de sesiones. Acta resumida de la sesión 739ª sesión (CEDAW/C/SR.739 (B)). Disponible en: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N06/459/16/PDF/N0645916.pdf?OpenElement>

CEDAW (2006), Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la mujer. 36º periodo de sesiones. Acta resumida de la sesión 740ª sesión (CEDAW/C/SR.739 (B)). Disponible en: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N06/459/28/PDF/N0645928.pdf?OpenElement>

CEDAW (2006), Informes periódicos cuarto y quinto combinados. República Democrática del Congo (CEDAW/C/COD/CO/5). Disponible en: http://www2.ohchr.org/english/bodies/cedaw/docs/co/CEDAW_C_COD_CO5_sp.pdf

OFFICE OF THE HIGH COMMISSIONER FOR HUMAN RIGHTS (2011), 2010 Report, United Nations. Disponible en Internet: http://www2.ohchr.org/english/ohchrreport2010/web_version/ohchr_report2010_web/index.html#/home

OFICINA DEL ALTO COMISIONADO PARA LOS DERECHOS HUMANOS (2008), Trabajando con el Programa de las Naciones Unidas en el ámbito de los Derechos Humanos. Un manual para la sociedad civil. Nueva York y Ginebra, Naciones Unidas.

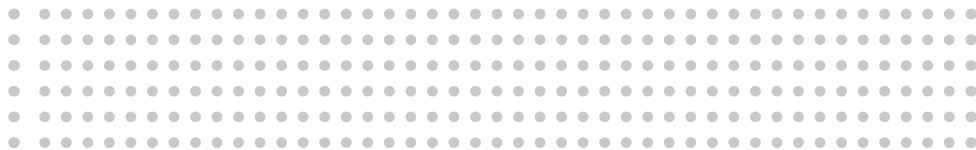
OFICINA DEL ALTO COMISIONADO PARA LOS DERECHOS HUMANOS, Folleto informativo número 22. Discriminación contra la Mujer. La Convención y el Comité. Disponible en Internet: <http://www.ohchr.org/Documents/Publications/FactSheet22sp.pdf>



© UNESCO / Eman Mohammed/ Beitlahia, Gaza (Palestina)

CV *Usune Zuazo*

Usune Zuazo, Licenciada en Sociología y Magíster en Estudios Políticos y Sociales Latinoamericanos, realiza un doctorado sobre la Unión Europea. Ha trabajado en la UNESCO y en diversas ONG. Actualmente es responsable de la Secretaría Técnica de Bizkaia dentro de la Coordinadora de ONGD de Euskadi.



Capítulo 7

Coherencia de Políticas para una Cooperación al Desarrollo eficaz:
Desarrollo, Migración y Derechos Humanos

Usune Zuazo

1. Cooperación al desarrollo: evolución del concepto

La cooperación al desarrollo es un tema que aparece con relativa frecuencia en los medios de comunicación, bien sea para mostrar el trabajo altruista de ONGD y organismos internacionales, bien para sacar a la luz algunos casos tristemente célebres de mal uso de fondos. A menudo confundida con la acción humanitaria, la conciencia sobre la necesidad de la ayuda a los países empobrecidos pasa a primer plano de la actualidad cuando ocurren desastres (naturales o provocados por la acción humana), que movilizan al mundo rico -gobiernos, grandes empresas, personajes famosos y ciudadanía en general-, a contribuir con aportes que en muchos casos son solo pequeños remedios a situaciones puntuales, pero que difícilmente abordan la raíz del problema del llamado subdesarrollo.

Sin embargo, y a pesar de las muestras de solidaridad para con aquellos colectivos que menos tienen, es en situaciones de crisis económica como la que estamos viviendo en la actualidad, cuando se pone en cuestión la voluntad real de atacar las causas de la pobreza. En los últimos años, cuando las economías de los países más ricos se han visto debilitadas, se ha reavivado el debate sobre la necesidad de dedicar mayor atención a la ayuda al desarrollo o, por el contrario, relegarla a un plano secundario para concentrar los esfuerzos en reactivar nuestras economías. Así, no son pocas las voces que defienden la opción de apostar por *los de aquí* frente a hacerlo por *los de allí*, dado que los recursos disminuyen y no hay para todos; otros, por el contrario, ven la crisis como resultado de los excesos de un capitalismo que ha acrecentado las desigualdades y por ello consideran que es ahora cuando la ayuda al desarrollo es más necesaria, pues la pobreza golpea con mayor dureza a los sectores menos favorecidos.

La noción de cooperación al desarrollo no es única ni estática, sino que ha ido variando con el tiempo, en función del *"pensamiento y los valores dominantes sobre el desarrollo y del sentido de corresponsabilidad de los países ricos con la situación de otros pueblos"* (Pérez de Armiño, 2002. p. 125). En consecuencia, la propia concepción del desarrollo y sus prioridades son las que van a determinar la manera de hacer cooperación.

El concepto de ayuda al desarrollo se introdujo al final de la Segunda Guerra Mundial, cuando los EEUU establecieron una serie de planes de apoyo a los países del bloque capitalista para su reconstrucción tras el conflicto. Una ayuda interesada, pues de esta manera contribuían a atraer a estos países *“hacia su esfera de influencia”* (Pérez de Armiño. p. 125). Por otro lado, la descolonización llevó a las antiguas metrópolis europeas a prestar su apoyo a sus excolonias para facilitar su acceso a la industrialización, convertida en símbolo del desarrollo. Es el caso de la CEE, que en su tratado fundacional, el Tratado de Roma (1957), contempla a los países y territorios de ultramar vinculados a los Estados miembros como los beneficiarios de su política de desarrollo (Art. 3.s). En esta primera etapa, la cooperación al desarrollo se expresa en relaciones asimétricas, al haber una dependencia de los países receptores para con los donantes.

Tras el fin de la Guerra Fría y la caída del bloque comunista, comienza a replantearse el concepto de desarrollo. Por una parte, se produce una toma de conciencia sobre los límites del crecimiento y la necesidad de hacer un uso racional de los recursos naturales que permita alcanzar niveles satisfactorios de bienestar, no solo a las sociedades del presente sino también a las futuras. Se introduce así la noción de desarrollo sostenible, recogida en la Conferencia de Desarrollo y Medio Ambiente de Río de Janeiro (1992). Por otro lado, el Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) plantea el debate sobre el desarrollo humano, poniendo el énfasis en la ampliación de las capacidades de las personas frente a la noción de desarrollo de las décadas anteriores, que se había centrado en la producción de bienes (Pérez de Armiño, 2002). El diseño del Índice de Desarrollo Humano en 1990 y los informes anuales del Programa, van a hacer que en la medición del desarrollo, además del PIB, se introduzcan nuevos indicadores como la esperanza de vida al nacer, los años esperados de instrucción o los años de educación promedio, rompiendo con la concepción puramente economicista de las décadas anteriores. Este nuevo enfoque del desarrollo ha centrado el debate desde finales del siglo XX hasta culminar en la Declaración del Milenio y el compromiso de alcanzar, para 2015, los Objetivos de Desarrollo del Milenio (ODM).

Con anterioridad al establecimiento de los ODM, la noción del ser humano como sujeto central del desarrollo ya había sido recogida en la Declaración sobre el Derecho al Desarrollo (Naciones Unidas, 1986) al proclamar que: *“La persona humana es el sujeto central del desarrollo y debe ser el participante activo y el beneficiario del derecho al desarrollo”*. De este modo, el desarrollo es reconocido como un derecho humano inalienable e inseparable del resto de los derechos humanos. Así mismo, entre desarrollo y derechos humanos se establece una relación bidireccional, en la que ambos conceptos *“se refuerzan mutuamente combatiendo la discriminación, la exclusión, la carencia de poder y la mala rendición de cuentas, que están en la raíz de la pobreza”* (CONCORD, 2006. p. 6).

En lo que respecta a los Objetivos de Desarrollo del Milenio, la necesidad de un enfoque de derechos humanos también se hace patente, incluso cuando algunas voces han criticado su ausencia o, al menos, que no aparezcán mencionados de forma explícita. Así, para el FNUAP (2005), *“un enfoque de los ODM basado en los derechos humanos puede contribuir a subsanar la discrepancia en materia de equidad que impide que personas y grupos postergados disfruten de sus derechos humanos fundamentales”*. Precisamente, como apunta Amnistía Internacional, el hecho de que estos derechos no se respeten es lo que está impidiendo que los sectores más desfavorecidos se beneficien de la iniciativa global. De este modo, los ODM *“sólo se podrán alcanzar si los gobiernos trabajan para proteger los derechos de los más pobres del mundo”*⁸⁹.

2. Cooperación al desarrollo y ayuda oficial al desarrollo

En la opinión pública es frecuente que el concepto de cooperación al desarrollo aparezca asociado al trabajo de las organizaciones no gubernamentales, las ONG. Si bien es cierto que la actuación de la sociedad civil es absolutamente necesaria y su importancia cada vez más reconocida, los

⁸⁹ De hecho, la RDC reitera en sus informes su agradecimiento al Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) cuyo apoyo financiero ha permitido la realización y presentación de los mismos.

Estados no quedan eximidos de responsabilidad. La Declaración sobre el Derecho al Desarrollo establece que los primeros responsables en el ejercicio del derecho al desarrollo son los gobiernos nacionales. Con todo, en el panorama de la cooperación tienen cabida múltiples actores, como los organismos internacionales bi y multilaterales, la empresa privada, el ámbito intelectual y la sociedad civil en su conjunto. La propia Declaración sobre el Derecho al Desarrollo reconoce que “...los Estados deben alentar la participación popular en todas las esferas como factor importante para el desarrollo y para la plena realización de todos los derechos humanos” (Art. 8.2).

Identificados los agentes del desarrollo, procede hacer la distinción entre la ayuda oficial al desarrollo (AOD) y la cooperación, como un todo en el que tienen cabida una multiplicidad de actores. El Comité de Ayuda al Desarrollo (CAD) de la OCDE, define la AOD como aquellos flujos a países y territorios contenidos en la lista de receptores, así como a instituciones multilaterales de desarrollo, que tienen las siguientes características: a) son proporcionados por instancias oficiales – incluyendo gobiernos estatales y locales o agencias gubernamentales; b) cada transacción es administrada teniendo en cuenta el objetivo principal del desarrollo económico y el bienestar de los países en desarrollo; y c) su carácter es concesional e implica una subvención de al menos un 25%. Se ha creído conveniente hacer esta precisión, porque no toda la ayuda pública es necesariamente cooperación al desarrollo, aunque a menudo se confundan ambos conceptos.

Según datos publicados por el CAD⁸⁹, la Ayuda Oficial al Desarrollo ascendió en 2010 a 129.000 millones de dólares, su máximo histórico, incrementándose en un 6,5% con respecto a la del año anterior. A pesar de la crisis, se espera que la ayuda aumente, si bien lo hará a un ritmo menor que en los últimos años. Las previsiones del Comité de Ayuda al Desarrollo apuntan a que la ayuda crecerá un 2% por año entre 2011 y 2013, frente al promedio de crecimiento del 8% de los tres años anteriores.

3. Eficacia de la ayuda al desarrollo

El mero hecho de la existencia de la ayuda al desarrollo no garantiza que el resultado sea eficaz. La Cumbre del Milenio y el compromiso por alcanzar los ocho ODM trajeron consigo una reflexión sobre la calidad y la eficacia de la ayuda: no basta con destinar recursos, sino que hay que utilizarlos de manera que reviertan en un desarrollo efectivo, humano y sostenible. Producto de esa reflexión es la Declaración de París sobre la Eficacia de la Ayuda⁹⁰, emanada del II Foro de Alto Nivel sobre Eficacia de la Ayuda, promovido por el CAD. La Declaración de París supone el intento de reformar las relaciones entre países donantes y socios (receptores de ayuda) a través de cinco principios: armonización, alineación, apropiación, gestión orientada a resultados y responsabilidad mutua.

Aunque se reconoce que la Agenda de París constituye un avance hacia una ayuda más efectiva y coordinada, tampoco está exenta de críticas, debido a sus escasos resultados “en términos de eficacia”⁹¹. Entre otras cosas, se ha criticado su carácter estatocéntrico y poco participativo, que relega a las organizaciones de la sociedad civil (OSC) a un segundo plano (CONGDE, 2009, p. 51). Así mismo, se ha criticado que dé una visión estrictamente técnica y burocrática de la ayuda y notables ausencias como la de la perspectiva local, la del enfoque de derechos humanos (Ribero Rodríguez, 2011) y la del principio de coherencia de políticas (Alianza Española contra la Pobreza Mundial, 2007, p. 30).

La Declaración de París tiene su continuación en el Programa de Acción de Accra⁹², cuyos objetivos apuntaban en tres direcciones: el fortalecimiento del liderazgo del país receptor del desarrollo para una mayor apropiación; la construcción de asociaciones más eficaces e inclusivas para el desarrollo; y el logro de resultados en términos de desarrollo y su rendición de cuentas (Coordinadora Galega, 2010, pp. 21 y 22).

4. Coherencia de políticas para el desarrollo

Uno de los elementos sin apenas presencia en la Declaración de París, y sin embargo imprescindible para una ayuda eficaz, es la coherencia de políticas (CPD). Su importancia viene siendo puesta de manifiesto de manera creciente en los marcos que orientan la cooperación al desarrollo. Así por ejemplo, para el CAD la coherencia de políticas para el desarrollo constituye uno de los cinco aspectos centrales de las directrices para la reducción de la pobreza (OCDE, 2001), mientras que el ECOSOC (2010) destaca la promoción de una mayor coherencia como uno de los temas principales del Foro de Cooperación para el Desarrollo. Por su parte, también la sociedad civil se hace eco de la CPD y así por ejemplo, en el Encuentro sobre Objetivos del Milenio y Coherencia de Políticas celebrado en Madrid en mayo de 2010, se destacó su relación con la consecución de los ODM.

La coherencia de políticas para el desarrollo puede definirse como: *“la confluencia de los objetivos de las distintas políticas implementadas por los donantes en los países receptores, así como la consistencia de los impactos perseguidos”* (FRIDE, 2007).

La coherencia de políticas supone un instrumento para contrarrestar los riesgos de que la cooperación al desarrollo atienda a unos intereses diferentes a los de la erradicación de la pobreza. Para la Coordinadora de ONGD de Euskadi, estos intereses pueden ser diversos: desde el establecimiento de alianzas geoestratégicas al acceso a mercados y recursos extranjeros, pasando por el deseo de mantener la gobernabilidad en los países periféricos dentro de los parámetros impuestos por los países donantes, la promoción del capitalismo o simplemente la proyección de una buena imagen internacional. En todos estos casos se trata de interferencias negativas que conducen a la antiooperación, puesto que los fines son contrarios a los de la cooperación al desarrollo⁸⁹.

El CAD⁸⁹ identifica los siguientes tipos de coherencia de políticas: coherencia interna entre las políticas de desarrollo; coherencia intra-país, entre las políticas de un único donante, sean o no políticas de ayuda; coherencia entre donantes; y coherencia donante-socio para lograr unos objetivos de desarrollo compartidos. Por su propia naturaleza, la coherencia de políticas para el desarrollo no puede ser abordada de manera aislada, sino teniendo en cuenta otros elementos como son la relación entre las políticas de desarrollo y otras políticas, la influencia que puede ejercer la cooperación al desarrollo a la hora de reformar las políticas internas de los países receptores, o la necesidad de paz y estabilidad política para alcanzar el desarrollo. Por otro lado, el CAD hace hincapié en la responsabilidad de los países en desarrollo a la hora de asegurar políticas internas coherentes.

Una reflexión realista compartida por distintos organismos⁸⁹, concluye que es imposible que se dé una coherencia de políticas plena, si bien existen mecanismos para lograr buenos resultados, como el trabajar de manera interinstitucional e intersectorial, examinar sistemáticamente la legislación o elaborar directrices de políticas de reducción de la pobreza aplicables a todas las instancias gubernamentales. Para algunos, la complejidad de la coherencia pasa por actuar de manera pragmática y *“definir metas concretas y precisas, alcanzables y medibles”* (CONGDE, 2010. p. 12), evitando la retórica y la ingenuidad. Otros, de una manera más resignada, simplemente asumen la existencia de un cierto grado de incoherencia, justificado por la multiplicidad de intereses y dimensiones de la acción pública⁸⁹.

⁸⁹ De hecho, la RDC reitera en sus informes su agradecimiento al Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) cuyo apoyo financiero ha permitido la realización y presentación de los mismos.

En la reunión ministerial de la OCDE celebrada el 4 y 5 de junio de 2008, se adoptó la Declaración Ministerial de la OCDE sobre Coherencia de Políticas para el Desarrollo, reafirmando su compromiso con la CPD y la importancia de lograr las metas de desarrollo internacionalmente acordadas, incluyendo las contenidas en los ODM. En esta Declaración se pone de manifiesto:

“... Que el éxito en la reducción de la pobreza requiere políticas sobre un amplio rango de temas económicos, sociales y medioambientales, que se apoyen mutuamente [...] Esta es la base de la Coherencia de Políticas para el Desarrollo [...] Reafirmamos nuestro fuerte compromiso con la CPD y enfatizamos su importancia para alcanzar los objetivos de desarrollo acordados internacionalmente, incluyendo los ODM”⁸⁹.

En lo que respecta a la Unión Europea, la coherencia de políticas para el desarrollo ha adquirido una importancia creciente desde que fuera introducida en el Tratado de Maastricht (1993). En el marco del actual Tratado de Lisboa, en vigencia desde diciembre de 2009, la coherencia entre políticas y acciones está contemplada en el artículo 7 del Tratado de la Unión Europea⁸⁹. En lo referente a la cooperación al desarrollo, que tiene como objetivo final la erradicación de la pobreza, la UE aboga por la complementariedad, la coordinación y el refuerzo mutuo⁸⁹.

Con anterioridad al Tratado de Lisboa, en 2005, los Presidentes de la Comisión, del Parlamento y del Consejo habían firmado una declaración de política de desarrollo de la UE, el llamado Consenso Europeo⁸⁹. Este documento define el contexto de principios comunes en el que la Unión y sus Estados miembros aplicarán sus respectivas políticas de desarrollo con un espíritu de complementariedad. El Consenso define el principio de coherencia como el compromiso por que las políticas distintas de las de Ayuda al Desarrollo contribuyan a que los países en desarrollo alcancen los Objetivos del Milenio⁸⁹. A partir de aquí se identificaron doce áreas prioritarias, cada una de las cuales fue puesta en relación con uno o más de los ODM.

De la lectura de los informes realizados por la Comisión Europea en 2007 y 2009 se infiere que, si bien desde las instituciones europeas existe conciencia del impacto de las políticas de la UE más allá del desarrollo, el proceso hacia la coherencia de políticas está todavía en una etapa temprana. Estos informes también ponen de manifiesto que los avances han sido mayores a nivel de la UE que en los países. Una de las conclusiones del informe de 2009 es que la coherencia de políticas para el desarrollo es un concepto complejo y difícil de poner en práctica. Para tratar de reducir esta complejidad, las doce prioridades iniciales se redujeron a cinco: cambio climático, comercio y finanzas, seguridad alimentaria, migración y paz y seguridad.

En el Estado Español, la base legal del principio de coherencia de políticas se sustenta en el artículo 4 de la Ley 23/1998 de la Cooperación Internacional para el Desarrollo. En virtud de este artículo, los objetivos y principios de la política de cooperación internacional para el desarrollo prevalecen sobre el resto de políticas estatales, tanto de ámbito interno, como externo. Así mismo, la coherencia de políticas está contenida en los Planes Anuales de Cooperación (PACI) y en los Planes Directores de la Cooperación Española. Por su parte, el III Plan Director 2009-2013, actualmente vigente, reconoce la importancia de la coherencia de políticas para el desarrollo a la hora de poner en práctica distintas políticas para luchar contra la pobreza:

“La CPD, pues, supone tratar de minimizar el riesgo de producir efectos negativos sobre la pobreza, los ODM y resto de objetivos internacionales, buscando la existencia del mejor impacto posible de cada política o de cada intervención en cualquiera de sus ámbitos[...] La CPD supone también la incorporación en las distintas políticas sectoriales del objetivo de contribuir a los Objetivos de Desarrollo. Ello facilitará que las consideraciones sobre la repercusión de cada política sobre el desarrollo de los países más pobres no impidan la consecución de sus objetivos sectoriales tradicionales. Esta transversalidad de los objetivos de desarrollo responde a la necesidad de considerar el compromiso por lograr los objetivos de desarrollo como una política de gobierno”

(Cap. 6.3. pp. 59 y 60).

En lo que respecta a la CAPV, la coherencia de políticas está recogida en la Ley 1/2007 de 22 de febrero de Cooperación para el Desarrollo en su artículo 3.11. Por su parte, el Decreto 158/2008 de 16 de septiembre (Art. 2d) establece que una de las funciones del Consejo Vasco de Cooperación, es la de emitir un informe sobre el grado de cumplimiento del principio de la coherencia de las políticas.

5. Migración y desarrollo: un ejemplo de (in) coherencia de políticas

5.1 Relación entre migración y desarrollo

Como se ha indicado, la migración es una de las cinco áreas preferentes en las que la UE se planteó centrar sus esfuerzos para el cuatrienio 2010-2013. A ello no es ajeno el hecho de que Europa Occidental esté recibiendo enormes contingentes de personas provenientes de otros países como nunca antes en su historia.

Se ha hablado mucho sobre la relación entre migración y desarrollo, aunque no puede establecerse una correlación causa-efecto clara entre ambos factores. Sutcliffe (1998) recoge cuatro posiciones diferentes sobre esta interrelación. La primera aboga por que la migración supone un freno al desarrollo, al provocar que la gente mejor formada abandone su país de origen en busca de mejores oportunidades; es lo que se ha dado en llamar *fuga de cerebros*. La segunda teoría plantea que el desarrollo frena la migración, al generar mejores y mayores condiciones para el empleo y por ende la no necesidad de emigrar. Una tercera corriente asegura que la migración fomenta el desarrollo; aquí se encontrarían las teorías del codesarrollo⁸⁹, según las cuales las personas migrantes contribuyen al desarrollo de sus países de origen, no solo mediante el envío de remesas sino también aportando capital social y cultural. Por último, otros teóricos defienden que el desarrollo fomenta la migración al ofrecer mayores contactos e ingresos, lo que facilitaría el flujo de personas de unos países a otros.

Para Sutcliffe, todos estos argumentos ofrecen una visión parcial de la realidad, pero ninguno logra dar una respuesta plenamente satisfactoria a la cuestión migratoria debido a su enorme complejidad. El fenómeno migratorio no es una novedad, ocurre desde el principio de los tiempos y no hay razones para pensar que dejará de existir. No es cierto que el desarrollo vaya a poner freno a la migración, como tampoco que la falta de desarrollo sea la única causa de la migración, pues intervienen muchos y muy complejos factores.

En el plano de las políticas, migratorias y de cooperación al desarrollo, la relación entre ambas puede ser abordada desde diferentes perspectivas. Una de ellas es la responsabilidad compartida para lograr objetivos comunes⁸⁹. La coherencia se entiende, entonces, como un beneficio mutuo para estas dos políticas. En el otro extremo otro enfoque advierte de que, lejos de lograr el beneficio mutuo, la política migratoria pueda llegar a perjudicar a la política de cooperación al desarrollo, por lo que la vía de actuación tendría que ser el respeto y la no interferencia entre las políticas⁸⁹. Finalmente, un tercer enfoque hace que se solapen ambas políticas "al incorporar a la política migratoria comunitaria una dimensión exterior, que amplía el ámbito de la CPD a las políticas migratorias [...] La política migratoria puede [entonces] actuar favoreciendo el desarrollo en origen, compartiendo, así, objetivos con la cooperación al desarrollo (Azkona y Sagastagoitia, 2011. p. 22). Para los autores, la existencia de esta relación entre las políticas, con independencia del enfoque, amerita que el tema sea abordado desde un marco interministerial.

5.2. Migración: legislación y políticas

La normativa internacional dispone de diversos marcos para proteger los derechos de las personas migrantes, aunque su aplicación en la práctica deje bastante que desear. Entre otros, pueden citarse el Convenio del Consejo de Europa relativo al Estatuto del Trabajador Migrante de 1977, la Convención de la Migración para el Empleo de la OIT (1949, revisada), distintas Recomendaciones,

⁸⁹ De hecho, la RDC reitera en sus informes su agradecimiento al Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) cuyo apoyo financiero ha permitido la realización y presentación de los mismos.

también de la OIT, o la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de los Trabajadores Migrantes y sus Familias (1990). Esta última no ha sido ratificada por ningún estado europeo a excepción de Albania, Bosnia-Herzegovina y Turquía, ninguno de ellos miembro de la UE.

La Unión Europea, especialmente sus estados occidentales, es uno de los principales núcleos de atracción de inmigrantes. Esto plantea una disyuntiva, ya que por una parte Europa necesita importar mano de obra, mientras que por la otra se ve incapaz de hacer frente a unos volúmenes de inmigración nunca vistos antes. Resultado de ello es una política migratoria orientada a atraer a personas trabajadoras destinadas a sectores específicos (agricultura, construcción, servicios o áreas técnicas muy especializadas) e impedir la entrada al resto. El Estado español, hasta hace pocas décadas emisor de migrantes es, por su situación geográfica, una de las puertas de acceso, y por ello su política no constituye una excepción. Con todo, no puede hablarse de una política migratoria común al conjunto de la UE, aunque se hayan hecho importantes avances desde el Consejo de Tampere⁸⁹. La razón es que continúan prevaleciendo los intereses nacionales frente a los comunitarios (Bertrand, 2010). A ello también ayuda el principio de Atribución de Competencias recogido en el Tratado de Lisboa, que hace recaer sobre los estados aquellas competencias no atribuidas a la Unión Europea.

En la actualidad, la política migratoria de la UE se rige por el Pacto Europeo sobre Inmigración y Asilo (Bruselas, octubre de 2008). El Pacto se estructura en torno a cinco ejes, que no introducen demasiadas novedades con respecto a los marcos normativos que le precedieron: organizar la inmigración regular teniendo en cuenta las prioridades, necesidades y capacidad de acogida de cada Estado miembro; combatir la inmigración irregular, garantizando el retorno al país de origen de las personas extranjeras sin papeles en regla; fortalecer la eficacia de los controles fronterizos; construir una Europa del asilo; y establecer una colaboración global con los países de origen y tránsito que favorezca las sinergias entre migración y desarrollo.

En la práctica, estos cinco ejes se plasman en la puesta en marcha de diversos mecanismos, algunos de apoyo a las personas migrantes, como los programas de migración circular o los programas de ayuda al retorno, y otros menos amables, como la aplicación de la Directiva de retorno⁸⁹ o los centros de internamiento de extranjeros (CIE), instrumentos que han sido repetidamente criticados por no respetar los derechos vinculados a principios básicos de la dignidad humana.

El marco más reciente en la UE sobre migración, lo constituye la llamada Directiva de permiso único, aprobada por el Parlamento Europeo el 13 de diciembre de 2011. Esta normativa, que había sido rechazada un año antes al ser considerada discriminatoria, *“complementa otras medidas de inmigración legal, como la tarjeta azul, y está diseñada para facilitar este tipo de inmigración al tiempo que satisface las necesidades del mercado laboral europeo”*⁸⁹. En virtud de esta directiva, los países dispondrán de un plazo de cuatro meses para aprobar o rechazar las solicitudes de permiso único, de trabajo y residencia.

Diversas organizaciones han denunciado que esta normativa deja sin cobertura a las personas migrantes que se encuentran en situación de mayor vulnerabilidad: *“si bien en principio, pretendía facilitar la movilidad de los trabajadores de terceros países, dentro de la Unión Europea y garantizarles unos derechos mínimos, ha terminado cediendo a las presiones económicas, excluyendo de la misma a grandes colectivos de trabajadores, los más vulnerables, y permitiendo las restricciones nacionales a los derechos básicos que promulga, en la mayoría de los casos”*⁸⁹.

5.3. Externalización de fronteras y políticas europeas de vecindad (PEV)

Un rasgo que caracteriza a la política migratoria europea es la externalización de las fronteras, es decir, el establecimiento de mecanismos de control de entrada a la UE fuera de sus límites. Fernández Bessa (2008) lo entiende como una *desterritorialización* del concepto de frontera, que

progresivamente va dejando de estar en los confines físicos que delimitan un país. Ahora las fronteras pasan a situarse en los propios países de origen de las personas que pretenden migrar, recayendo en ellos la responsabilidad de controlar la migración y el asilo; y no solo esto: además de a las autoridades, también se hace responsables a agentes privados como los transportistas (Pisarello y Aparicio, 2006).

Pisarello y Aparicio identifican cuatro ejes principales en torno a los que se ha estructurado la externalización de las fronteras: el rechazo a la entrada de personas, el refuerzo del control en los países de tránsito, la intercepción antes de la llegada y los acuerdos de readmisión.

a) El rechazo a la entrada de personas, mediante la exigencia de visados y la contratación de trabajadores en el país de origen

Junto con el incremento del número de países a los que se exige visado de entrada, aumentan también las trabas para obtenerlo. España exige visado a las personas provenientes de 134 estados y territorios, dentro de los que se encuentran los 53 Estados de África (CEAR, 2010). Por su parte, el Pacto Europeo sobre Inmigración y Asilo contempla la incorporación de indicadores biométricos a los visados a partir de 2012. Por otro lado, cada vez es más selectivo el sistema de reclutamiento de trabajadores extranjeros y así, junto con la de Directiva de permiso único se contempla implantar la concesión de la *Tarjeta Azul* para inmigrantes altamente cualificados, al estilo de la *Green Card* estadounidense.

b) El refuerzo del control en los países de tránsito

Otra de las vías de externalización, aplicada a los solicitantes de asilo, es el reenvío de estas personas a *países de tránsito seguros*. De este modo, se fomentan zonas de protección regional en las que externalizar el control. Sin embargo, como apuntan los autores, algunos *países seguros* no lo son tanto y se han denunciado detenciones prolongadas, maltratos físicos y devoluciones inmotivadas de solicitantes de asilo a sus países de origen.

c) La intercepción antes de la llegada

La UE diseñó un sistema conjunto de vigilancia y control de las fronteras marítimas y terrestres que incluye el intercambio de información, la identificación de la nacionalidad de los inmigrantes y la formación de funcionarios de frontera, entre otros mecanismos. Producto de este sistema es la Agencia Europea para la Gestión de Fronteras (Frontex), creada en 2004, que implica la coordinación de operaciones policiales -e incluso militares- de los países de tránsito y destino, con el fin de impedir el cruce de fronteras de las personas en situación irregular. Además, la presión europea ha llevado a que países de origen y tránsito de migrantes accedan a la instalación de centros de detención para impedir la salida hacia Europa de personas en situación irregular.

d) Acuerdos de readmisión

La UE suscribe acuerdos de readmisión con terceros países que obligan a estos a readmitir no sólo a sus propios nacionales, sino a todos aquellos que se considere que entraron en territorio comunitario a través de sus fronteras. Ello fuerza a estos países a controlar a su vez la entrada de personas extranjeras, provocando un efecto multiplicador en la externalización de las fronteras.

Los cuatro ejes mencionados van acompañados de las llamadas Políticas Europeas de Vecindad (PEV), que imponen a terceros países la gestión de las migraciones como condición determinante para adoptar acuerdos económicos y comerciales (Fernández Bessa, 2008). De este modo, estos países se ven obligados a aceptar la devolución de nacionales que emigraron y a controlar la entrada de extranjeros que pretenden llegar a Europa. A cambio, la UE establece cuotas de migración legal para trabajadores.

Para CEAR, estos ejes y políticas suponen una trampa para los países de origen y tránsito de migrantes y constituyen la otra cara de la moneda de la cooperación al desarrollo al condicionar *“la ayuda al desarrollo a la lucha contra la inmigración irregular”* (2010. p. 22). Esto viene unido a la penetración de empresas transnacionales en estos países. En el caso de España es notorio: *“se une la progresiva conversión de la cooperación al desarrollo en inversión empresarial al servicio de los intereses privados españoles”* (CEAR. 2010. p. 22). El Plan Director de la Cooperación Española 2009-2012, es un fiel reflejo de esta afirmación: basta con revisar la lista de países con los que se quiere establecer relaciones de cooperación para entender el interés, comercial y estratégico, que España tiene en ellos. Llama la atención el hecho de que los países africanos se hayan convertido en países prioritarios a la hora de hacer cooperación, cuando tradicionalmente esta prioridad la tenía América Latina, debido a los lazos coloniales. A este interés por África no es ajeno el gran peso que tiene la migración procedente de los países subsaharianos. Azkona y Sagastagoitia⁸⁹ concluyen en su estudio que el foco de los acuerdos de cooperación con esta región está puesto en el control migratorio, ya que la política migratoria tiene mucha más importancia en términos políticos y estratégicos y por ende puede penetrar en la esfera de la cooperación, ello a pesar de que los fines de ambas políticas sean distintos.

5.4. Coherencia entre desarrollo y política migratoria desde un enfoque de derechos

El creciente interés de la ayuda oficial al desarrollo por los países de los que se recibe más migración no significa necesariamente que haya una mayor coherencia entre las políticas. Al contrario, supone una atención interesada para frenar la llegada de población migrante de esos países, algo que muchas veces se traduce en acciones que atentan contra los derechos humanos, una cuestión que continúa siendo un tema pendiente en la política migratoria europea (Bertrand, 2010. p. 7). La protección de los derechos humanos a menudo pasa a segundo plano al cruzarse otras prioridades o intereses, como la seguridad y la defensa contra el terrorismo y la delincuencia que, de manera más o menos infundada, se ponen en relación con la inmigración, comúnmente asociada a ciertos tópicos.

Las recomendaciones que hace la OCDE (2011. pp. 57-59) para una mayor coherencia consisten en facilitar el envío de remesas, promover la transmisión de habilidades y destrezas, incluyendo la que puedan realizar las personas migrantes retornadas, y limitar la fuga de cerebros. Sin embargo, a la hora de abordar cuestiones más delicadas, como puede ser un análisis de las políticas vigentes y sus implicaciones, se queda a medio camino.

Otras instancias examinan las consecuencias de la política migratoria de una manera más crítica, poniendo el foco en los derechos humanos. Así por ejemplo, en el informe que el Universal Periodic Review hace sobre España (2004)⁸⁹, además de denunciar actitudes xenófobas y racistas, expresa su preocupación por las personas indocumentadas y recomienda su legalización para proteger el pleno ejercicio de sus derechos económicos, sociales y culturales.

Un informe del Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial⁸⁹ (2011), recomienda revisar la legislación que puede dar lugar a interpretaciones que deriven en detenciones indiscriminadas y en la restricción de los derechos de las personas extranjeras que se encuentran en el Estado español (Recomendación 10). El informe recomienda, así mismo, que el funcionariado responsable de la aplicación de la ley reciba formación intensiva en derechos humanos para *“garantizar que, en el cumplimiento de sus funciones, respeten y protejan los derechos fundamentales de todas las personas, sin discriminación alguna por motivos de raza, color u origen étnico o nacional”* (Rec. 10). Por otro lado, el informe se hace eco de la falta de reglamentación de los centros de internamiento para personas extranjeras, los CIE, con la consiguiente arbitrariedad a la hora de establecer las condiciones de vida de las personas internas, prestar asistencia, legal o sanitaria, o permitir el acceso de las ONG a su interior, entre otros aspectos; también preocupa la situación

⁸⁹ De hecho, la RDC reitera en sus informes su agradecimiento al Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) cuyo apoyo financiero ha permitido la realización y presentación de los mismos.

de vulnerabilidad de quienes, tras haber cumplido el periodo de permanencia legal en un CIE, son puestos en libertad con una orden de expulsión pendiente (Rec. 13). Otros aspectos sobre los que llama la atención el informe del Comité son la situación de especial indefensión y vulnerabilidad de las mujeres extranjeras en situación irregular que son víctimas de la violencia de género y que no se atreven a denunciar a sus agresores por miedo a la expulsión (Rec. 12), así como la xenofobia, el racismo y la discriminación, muchas veces alentada por la información sesgada que proporcionan los medios de comunicación (Rec. 14).

Conclusión

La coherencia de políticas es vista como una condición indispensable para el logro del desarrollo. El IV Foro de Alto Nivel sobre la Eficacia de la Ayuda, celebrado a finales de 2011 reivindica la necesidad de *“examinar la interdependencia y coherencia de todas las políticas públicas – no solo las políticas de desarrollo – para posibilitar que los países hagan pleno uso de las oportunidades de inversión y comercio internacional, a la vez que expandan sus mercados de capital”*⁸⁹. Un aspecto valorado positivamente es el giro hacia una agenda más política y centrada en los resultados de desarrollo basados en derechos⁸⁹: un nuevo enfoque que reemplaza la noción de eficacia de la ayuda por la de eficacia del desarrollo. Desde la sociedad civil se celebra que en Busán, por primera vez desde la Declaración de París, se reconozca *“la apropiación democrática como un principio básico de la cooperación al desarrollo”*, a la vez que se contemple *“a los actores de la cooperación Sur-Sur”*⁸⁹. Sin embargo, un aspecto menos tranquilizador es el reconocimiento de un nuevo actor, el sector privado, cuya entrada en escena arropada por los países participantes en el Foro hace temer una cooperación guiada por los intereses comerciales de las empresas transnacionales. Las ONG denuncian que a este sector no se le exijan responsabilidades en lo referente a los principios de la eficacia del desarrollo, como tampoco un compromiso para adoptar enfoques basados en los derechos humanos.

En lo que respecta a las políticas migratorias, la tendencia a corto y medio plazo no parece que vaya a variar con respecto a la situación existente, máxime teniendo en cuenta que la economía europea se encuentra en situación crítica. El endurecimiento de las condiciones de entrada y permanencia, una apertura de fronteras altamente restrictiva y la criminalización de la inmigración irregular, continuarán marcando la pauta en los próximos años. El Programa de Estocolmo (2010 -2014) de la UE mantiene como líneas de acción la admisión selectiva de mano de obra y la lucha contra la inmigración ilegal, lo que continuará sirviendo de excusa para endurecer las fronteras.

En la práctica, las dificultades a las que tienen que hacer frente las personas inmigrantes son cada vez mayores. Recientemente, Holanda y Finlandia han vetado en el Consejo Europeo la entrada en el espacio Schengen de Bulgaria y Rumanía que, no hay que olvidar, son miembros de la Unión Europea; los ciudadanos y ciudadanas de Rumanía, además, pueden ser expulsados de otros estados europeos si no cuentan con permiso de trabajo, tal como lo contempla el tratado de adhesión de ese país a la Unión; en la CAV en 2010 se eliminó el servicio *Heldu*, que desde 2002 proporcionaba asesoría legal a las personas extranjeras en situación irregular. Estos son solo algunos ejemplos ilustrativos.

La coherencia de políticas para el desarrollo pasa por no condicionar la ayuda a la resolución - o *“parqueo”* como parece ser el caso- del problema migratorio. Una política de cooperación al desarrollo eficaz y coherente no debe imponer condiciones que además se han revelado como ineficaces a la hora de poner freno a la entrada de inmigrantes. El altísimo coste que supone la contención de la migración (Frontex, construcción de centros de internamiento, etc.) podría destinarse a una ayuda más eficaz que cree las condiciones para un desarrollo humano y sostenible allí donde más se necesita.

⁸⁹ De hecho, la RDC reitera en sus informes su agradecimiento al Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) cuyo apoyo financiero ha permitido la realización y presentación de los mismos.

El reconocimiento del papel del sector privado en cooperación puede ser la oportunidad para promover la creación de empresas locales sostenibles, generadoras de empleo y de mejores condiciones de vida en los países empobrecidos. Sin embargo, también puede ser la trampa que facilite que las grandes empresas del Norte puedan expandirse con total libertad, en detrimento de los medios de producción locales: expropiación de tierras, imposición de nuevos productos y formas de cultivo, desplazamientos de la población, son con frecuencia las consecuencias de la penetración productiva y comercial de los países ricos. Queda por ver si gobiernos y sector empresarial aprovecharán la oportunidad para hacer, ahora sí, un ejercicio de cooperación verdadera.

Bibliografía

ALIANZA ESPAÑOLA CONTRA LA POBREZA MUNDIAL, PLATAFORMA 2015 Y MÁS, SOCIAL WATCH. La agenda pendiente de nuestra cooperación. El perfil social del desarrollo: situación y perspectiva de la lucha contra la pobreza mundial en 2007. Icaria. 2007. pp. 27-32.

Alianza Mundial para una cooperación al desarrollo eficaz. Documento final. IV Foro de Alto Nivel sobre la eficacia de la ayuda. Busán, Corea del Sur. 29 de noviembre - 1 de diciembre, 2011.

ALONSO, José Antonio y otros. Coherencia de políticas para el desarrollo en cinco donantes del CAD: lecciones para el caso español. Documento de trabajo nº 42. Fundación Carolina-CeALCI. Madrid, mayo, 2010.

AZKONA, Nerea y SAGASTAGOITIA, Jon. Políticas de control migratorio y de cooperación al desarrollo entre España y África Occidental durante la ejecución del primer Plan África. Alboan – Entreculturas. Bilbao – Madrid, 2011.

BERTRAND, Christine. Les conditions d'une politique commune d'immigration: apport et limites du traite de Lisbonne. Europe: Actualité du droit de l'Union Européenne. Lexis Nexis JurisClasseur. Nº 2, febrero 2010.

CEAR. Desplazamientos forzados: los derechos humanos desde la perspectiva del derecho de asilo. Reivindicaciones y propuestas de cambio. Comisión Española de Ayuda al Refugiado. Bilbao, 2010.

CONCORD. Policy debate "Rising Trends in Development". Discussion Paper. Asamblea General. 1-2 junio, 2006.

CONGDE. Apropiación, armonización y alineamiento en las organizaciones de la sociedad civil. Transformación y retos del sector en una sociedad en cambio. II Encuentro de las ONG en desarrollo. CONGDE. Madrid, 2009.

CONGDE. Coherencia de políticas para el desarrollo: una agenda inaplazable. Madrid, 2010.

CONGDE. Manifiesto: Encuentro Objetivos del Milenio y Coherencia de Políticas. Madrid, 5-7 de mayo, 2010.

COORDINADORA DE ONGD DE EUSKADI. Coherencia de políticas públicas para el desarrollo. Documento Marco para la incidencia política. Bilbao- Donostia-Vitoria-Gasteiz, 2011.

COORDINADORA GALEGA DE ONG PARA O DESENVOLVEMENTO. Eficacia de La ayuda y sociedad civil. Declaración de París sobre Eficacia de la Ayuda. Agenda de Acción de Accra. Santiago de Compostela, junio, 2010.

Declaración de Better Aid sobre la Alianza Mundial para una cooperación al desarrollo eficaz. IV Foro de Alto Nivel sobre la eficacia de la ayuda. Busán, Corea. 29 de noviembre – 1 de diciembre, 2011.

FERNÁNDEZ BESSA, Cristina. Los límites del control. En Frontera Sur. Nuevas políticas de gestión y externalización del control de la migración en Europa. Virus, 2008. pp. 7 – 12.

FNUAP. “*La promesa de los derechos*”. En Estado de la población mundial 2005.

FRIDE. Coherencia. Documento base. Madrid, 2007.

OCDE. Better Policies for Development: Recommendations for Policy Coherence. Better Policies for Better Lives. Paris, 2011.

OCDE. The DAC Guidelines: Poverty Reduction. Paris, 2001.

PÉREZ DE ARMIÑO, Karlos. (Dir.). Diccionario de acción humanitaria y cooperación al desarrollo. Hegoa – Icaria. Bilbao, 2002.

PISARELLO, Gerardo y APARICIO, Marco. Multiplicar las fronteras, externalizar el control. En Viento Sur. Nº 89. nov. 2006. pp. 111 – 116.

RIBERO RODRÍGUEZ, Juan. Los debates sobre la eficacia de la ayuda. En Ruiz-Giménez Arrieta, I. (Coord.). El Camino de arena: crear redes para la vinculación entre migración y desarrollo. Catarata. Madrid, 2011. Pp. 40 – 71.

SUTCLIFFE, Bob. Nacido en otra parte: un ensayo sobre la migración internacional, el desarrollo y la equidad. Hegoa. Bilbao, 1998.

DISPOSICIONES LEGALES Y ACUERDOS INTERNACIONALES

COMISIÓN EUROPEA. EU Report on Policy Coherence for Development. 20 septiembre, 2007.

COMISIÓN EUROPEA Policy Coherence for Development - Establishing the policy framework for a whole-of-the-Union approach. 15 septiembre, 2009.

CONSEJO EUROPEO. Pacto Europeo sobre Inmigración y Asilo. Consejo Europeo. Bruselas. 15 y 16 de octubre, 2008.

Declaración conjunta del Consejo y de los Representantes de los Gobiernos de los Estados miembros reunidos en el seno del Consejo, del Parlamento Europeo y de la Comisión sobre la política de desarrollo de la Unión Europea titulada «El consenso europeo sobre desarrollo», de 20 de diciembre de 2005. [Diario Oficial C 46 de 24.2.2006].

Declaración de Río sobre Medio Ambiente y Desarrollo. Conferencia de Desarrollo y Medio Ambiente. Río de Janeiro. 3-14 de junio, 1992.

Decreto 158/2008 de 16 de septiembre del Consejo Vasco de Cooperación al desarrollo.

Directiva 2008/115, de 16 de diciembre, del Parlamento Europeo y del Consejo «relativa a normas y procedimientos comunes en los Estados miembros para el retorno de los nacionales de terceros países en situación irregular.

ECOSOC. Informe del Foro de cooperación para el desarrollo 2008. Nueva York, 20 y 30 de junio. 2010.

GOBIERNO DE ESPAÑA. Ley 23/1998 de 7 de julio, de Cooperación Internacional para el Desarrollo.

GOBIERNO VASCO. Ley 1/2007 de 22 de febrero de Cooperación para el Desarrollo.

NACIONES UNIDAS. Convención del Consejo de Europa sobre trabajadores inmigrantes. 1977.

NACIONES UNIDAS. Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de los Trabajadores Migrantes y sus Familias. 1990.

NACIONES UNIDAS. Convenio del Consejo de Europa relativo al Estatuto del Trabajador Migrante de 1977.

NACIONES UNIDAS. Declaración del Milenio. 8 sept. 2000.

OACDH, COMITÉ PARA LA ELIMINACIÓN DE LA DISCRIMINACIÓN RACIAL. Observaciones finales del Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial. Examen de los informes presentados por los Estados partes de conformidad con el artículo 9 de la Convención. 10 de marzo, 2011.

OACDH. Declaración sobre el derecho al desarrollo. 4 diciembre, 1986.

OIT. Convención de la Migración para el Empleo. 1949 (revisada).

Plan Director de la Cooperación Española 2009-2012. Aprobado por el Consejo de Ministros el 13 de febrero de 2009.

Tratado Constitutivo de la Comunidad Económica Europea. Roma, 1957.

Tratado de Lisboa. Versiones consolidadas del Tratado de la Unión Europea y del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea. Consejo de la Unión Europea. Bruselas, 30 de abril de 2008.

Tratado de la Unión Europea. Maastricht. 7 de febrero, 1992.

UNIVERSAL PERIODIC REVIEW. Concluding observations of the Committee on Economic, Social and Cultural Rights : Spain. Junio, 2004.

