

El Derecho a:

Alimentación

Educación

Salud

Vivienda

Trabajo

La Declaración Universal encierra la esencia del significado de los derechos humanos. La Declaración está inspirada en el anhelo de un mundo en el que todos los seres humanos "liberados del temor y de la miseria, disfruten de la libertad de palabra y de la libertad de creencias", y se basa en el entendimiento de que esta aspiración sólo puede ser alcanzada a través de la realización de todos los derechos humanos- civiles, culturales, económicos, políticos y sociales.

Discurso de la Alta Comisionada para los Derechos Humanos, Louise Arbour, durante la 4ta Sesión del Grupo de Trabajo sobre el protocolo facultativo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Ginebra, julio 16 de 2007.

Índice

<i>Introducción</i>	v
<i>El derecho a la alimentación</i>	9
<i>El derecho a la educación</i>	13
<i>El derecho a la salud</i>	19
<i>El derecho a la vivienda</i>	27
<i>El derecho al trabajo</i>	33
<i>Discriminación e Igualdad</i>	37

"Los derechos humanos comienzan con el desayuno"

Este comentario del ex-Presidente de Senegal, Léopold Senghor, hace que muchos reaccionen con alarma. Algunos ven esta afirmación como parte de un argumento de que ciertos derechos, tales como el derecho a la alimentación, necesitan asegurarse adecuadamente antes de tener el lujo del derecho a votar o tener el privilegio de la libertad de expresión. Efectivamente, muchas personas se suscriben a la llamada "tesis de la barriga llena", de acuerdo con la cual hay que asegurar los derechos de subsistencia, alimentos y agua, antes de enfocarse en los derechos civiles y políticos relacionados con la participación política, la detención arbitraria, la libertad de expresión o

la privacidad. Dicho argumento no es tan generalizado como solía serlo (al menos en los círculos gubernamentales).

Actualmente, todos los gobiernos aceptan que no se debe asignar prioridad a los distintos tipos de derechos. Los diferentes derechos se ven como mutuamente reafirmantes: una mejor nutrición, salud y educación conducirán a mejoras en las libertades políticas y el estado de derecho; de forma similar, la libertad de expresión y asociación puede asegurar que se tomen las mejores decisiones para proteger el derecho a la alimentación, la salud y al trabajo.

A pesar de la lógica del deseo de asegurar "todos los derechos para todas las personas", aún persisten las suposiciones tradicionales sobre lo que constituyen los derechos humanos "apropiados". No se tiene que ir muy lejos para encontrar voces que declaran que estos derechos no son realmente derechos humanos. Este enfoque probablemente esconde un sentido de que dichos derechos se meten en el camino de la elección racional y la eficiencia económica. Alternativamente, aquellos que desean confinar los derechos humanos a temas tales como tortura y libertad de expresión, es posible que simplemente subestimen lo mucho

que ahora nos preocupan la pobreza y las enfermedades, no sólo cuando nos afectan a nosotros – sino también cuando afectan a otras personas.

La tradicional y cerrada lectura sobre derechos humanos es, hoy día, raramente defendida de manera explícita en las relaciones internacionales. La expresión "*derechos humanos*" cubre no sólo derechos civiles y políticos tales como la prohibición de la tortura, la esclavitud y la detención arbitraria, sino además los derechos económicos, sociales y culturales. En las palabras de la Declaración Universal:

Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene, asimismo, derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez y otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad.

Artículo 25, párrafo 1

El debate internacional ahora se ocupa primero de los mecanismos apropiados para hacer cumplir estos derechos, y segundo, del alcance exacto de los mismos.

Una preocupación importante es que las políticas económicas y sociales se determinan mejor por autoridades gubernamentales que sean políticamente responsables y no por jueces no electos que carecen del conocimiento especializado sobre cómo asignar prioridad a la distribución de los recursos limitados.

En un contexto como el de la salud, es claro que las autoridades y los hospitales tengan que negar tratamiento a algunas personas cuando esto representa una presión irrazonable en los limitados recursos. Aquellos que apoyan la 'justiciabilidad' de los derechos económicos, sociales y culturales, señalan que proteger los derechos civiles y políticos también involucra decidir sobre cuestiones con implicaciones para los recursos: el suministro de condiciones humanas para los detenidos tiene implicaciones sobre los recursos; el

establecer las condiciones previas para elecciones verdaderamente libres y justas también cuesta dinero. Pero permanece una tensión sobre lo adecuado que son los derechos económicos y sociales para la 'justiciabilidad'. El resultado es que, en aquellos casos en que las cortes han adjudicado derechos económicos, sociales y culturales, los jueces han sido cuidadosos en no interferir excesivamente en los roles de la legislación y el ejecutivo.

Por ejemplo, el poder judicial en África del Sur ha recordado al gobierno su responsabilidad de justificar las restricciones en el acceso a la asistencia médica y exigió que el gobierno desarrollara políticas para asegurar vivienda para la mayoría de marginados¹. Al igual que con los derechos civiles y políticos, el poder judicial puede recordar a los gobiernos que tienen responsabilidades de asegurar que se apruebe legislación que garantice que los derechos puedan gozarse y protegerse bajo un sistema legal efectivo.

¹ Soobramoney v Ministro de Salud, República de Sudáfrica, Corte Constitucional, Caso CCT 32/97, 27 de noviembre de 1997.

**Veamos ahora algunos de los
derechos económicos y sociales
más detalladamente.**

El Derecho a la Alimentación

El derecho a la alimentación no significa que el gobierno tiene que proporcionar alimentos sin costo para todos. El derecho a la alimentación es un término que se refiere a un grupo más complejo de obligaciones que se relacionan con la ***seguridad alimentaria*** y que involucran asegurar el acceso a la alimentación y la planificación para evitar problemas de escasez y distribución.

Podemos comenzar con las obligaciones inmediatas:

Primero, el gobierno debe evitar debilitar la seguridad alimentaria y debe planificar para las necesidades de la población. En particular, no debe existir violación al derecho a la alimentación por medio de la destrucción injustificada de cosechas o por expulsión de tierras. Es más, no debe existir discriminación con respecto al acceso a la alimentación. Estas obligaciones inmediatas se pueden considerar como parte del deber de respetar el derecho a la alimentación.

Un **segundo** nivel de obligación corresponde al deber de proteger el derecho a la alimentación. Aquí encontramos la obligación de proteger a las personas de la interferencia por parte de otros actores en su derecho a la alimentación. Por ejemplo, el Estado puede que tenga el deber de regular la seguridad alimentaria. En algunos contextos es posible que esto requiera que se garantice que el título de propiedad de la tierra esté asegurado para aquéllos que tienen un vínculo cultural con ella - como es el caso de los pueblos indígenas.

El **tercer** nivel se expresa en varias formas, como una obligación de satisfacer, asistir, facilitar o proporcionar. Esto significa, por un lado, que para reforzar el acceso a la alimentación se asegure que las personas tengan los recursos para su seguridad alimentaria por medio del estímulo del empleo, la reforma agraria y el desarrollo de transporte e instalaciones de almacenamiento. Por otro lado, el Estado es posible que tenga que proporcionar alimentos o seguridad social para satisfacer las necesidades básicas en las situaciones referidas en la Declaración Universal, en las cuales la persona individual está sujeta a "desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez, o la falta de sus medios de subsistencia por circunstancias ajenas a su voluntad".

Estas obligaciones internacionales en algunos países han sido desarrolladas en *tándem* con los derechos constitucionales. Se ha logrado alcanzar progreso significativo con los pronunciamientos de la sociedad civil nacional sobre el

derecho a la alimentación en litigios de interés público ante la Corte Suprema de la India. Kamayani Bali Mahabal del *Centre for Enquiry into Health and Allied Themes* (CEHAT, el acrónimo significa salud en hindi) explica:

La Campaña para el Derecho a la Alimentación (la Campaña) opera sobre la premisa de que todos tienen el derecho fundamental a estar libres de hambre y desnutrición. Comprender este derecho requiere no sólo sistemas alimentarios equitativos y sostenibles, sino también una garantía de sustento seguro como el derecho al trabajo, a la tierra y a la seguridad social. La Campaña persigue sus metas a través de una amplia gama de actividades incluyendo el inicio de audiencias públicas, investigación con orientación a acciones, apoyo de los medios y cabildeo, al igual que la participación en litigios de interés público sobre el derecho a alimentación. En relación con esta última actividad, la Campaña tiene un pequeño "grupo de apoyo legal" que maneja las audiencias de la Corte Suprema de Justicia. También, el "movimiento de la comida del medio día" ha continuado en aumento. De acuerdo con datos oficiales, actualmente 50 millones de niños obtienen un almuerzo escolar sin costo, mientras otros 50 millones o más, aún no lo reciben.

En años recientes se ha puesto un enfoque considerable en el *derecho a tener agua*, ya que ésta se debe considerar como parte de un mercado globalizado de servicios. Con frecuencia incluido bajo el derecho a la alimentación, el derecho a tener agua se menciona cada vez

más en el contexto de la privatización de los servicios públicos, y en particular con respecto a compañías multinacionales que han sido acusadas de poner a parte de la población fuera del mercado, debido a los precios, lo que tiene como resultado la negación del derecho a tener agua.

El Derecho a la Educación

"La educación hace que la gente sea fácil de dirigir, pero difícil de conducir, fácil de gobernar, pero imposible de esclavizar."

Este comentario atribuido al miembro del Parlamento Inglés, Barón Brougham (1778-1868), nos recuerda que la educación es esencial en cualquier esfuerzo para subrayar los derechos humanos.

En este sentido, el derecho a la educación es crucial para facultar a las personas para que tengan la capacidad de gozar de sus otros derechos. El derecho a la educación involucra no sólo la obligación de abstenerse de interferir con el derecho por medio del cierre de escuelas, o la discriminación en contra de ciertas personas, sino también incluye obligaciones para satisfacer el derecho a la educación proporcionando educación primaria obligatoria, sin costo para todos.

El derecho a la educación se ha desarrollado a nivel de doctrina para abarcar lo que se conoce como el enfoque de las "4 As" (por sus primeras letras en inglés):

availability {disponibilidad},
accessibility {accesibilidad},
acceptability {aceptación}, y
adaptability {adaptabilidad}.

Es posible que algunos escuchen aquí el eco de las 3 Rs (por sus primeras letras en inglés): *reading* (lectura), *writing* (escritura), y *arithmetic* (aritmética).

Primero, la educación tiene que estar *disponible* en un sentido funcional, de manera que, en las palabras del Comité de las Naciones Unidas sobre los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, tiene que existir: "protección de las instalaciones sanitarias para ambos sexos, agua potable, maestros capacitados que reciben salarios competitivos domésticamente (y) materiales didácticos."² La ya fallecida experta de las Naciones Unidas, Katerina Thomasevski, indicó que para que la disponibilidad sea significativa y no formal, las escuelas tienen que atraer realmente a los niños. No sólo deben estar formalmente abiertas tanto a niños como a niñas, sino también deben ser supervisadas para asegurar que permanezcan en la escuela. La enseñanza inadecuada o la falta de libros escolares relevantes significará que los niños, las niñas y sus padres vean poca razón para usar las instalaciones disponibles, y el gobierno fallará en su obligación de brindar educación primaria obligatoria sin costo para todos.

² Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU, Observación General No. 13, sobre el derecho a la educación, 8 de diciembre de 1999.

En segundo lugar, el Estado debe asegurar que las escuelas y los programas sean *accesibles* para todos. Esto tiene tres dimensiones:

- Primero, la accesibilidad significa *no discriminación*. Esto es una obligación de los Estados con efecto inmediato. Acciones afirmativas o "medidas especiales temporales", con la intención de brindar igualdad para hombres y mujeres, o grupos en desventaja, no se considera una violación de la regla de no discriminación, siempre que no continúe innecesariamente. La discriminación en contra de las niñas es aún un problema real. Por ejemplo, un embarazo puede resultar en que la niña sea expulsada de la escuela en violación a su derecho a la educación. Adicionalmente, para algunos padres de familia, se considera irracional en términos económicos invertir en la educación de sus hijas; por lo tanto, dan a sus hijos varones el privilegio de la educación.
- La segunda dimensión de la accesibilidad es la *accesibilidad física*. Esto significa que no se excluya a los niños con discapacidades debido al diseño de las instalaciones educativas, y que la educación esté físicamente al alcance en términos geográficos.
- La tercera dimensión es la *accesibilidad económica*. Aunque la legislación internacional exige que la educación no tenga costo en las etapas primaria y fundamental, existe una obligación más débil en cuanto a la educación secundaria, así que debe existir una progresión hacia la educación secundaria sin costo. Esto significa que, aunque se debe dar prioridad a asegurar la educación primaria sin costo, los gobiernos también deben tomar pasos concretos para asegurar una educación secundaria y terciaria, sin costo.

Tercero: La *aceptabilidad* es el concepto utilizado para describir la importancia de asegurar que la educación se conduzca en una forma que sea aceptable para los niños, las niñas y los padres de familia. El ambiente educativo debe considerar las condiciones materiales y aspectos como la programación y prevención de la violencia, a la vez de propiciar el desarrollo y aprendizaje. Los castigos corporales en las escuelas son una violación a los derechos del niño, y la intimidación se puede considerar en el enfoque de derechos humanos como un tratamiento cruel, inhumano y degradante.

Desde la articulación internacional inicial del derecho a la educación, ha existido una segunda dimensión relacionada con los derechos de los padres de familia en la educación: los derechos de los padres a elegir el tipo de educación que se proporcionará a sus hijos. Los padres de familia también han utilizado este derecho humano para impugnar las leyes nacionales sobre el castigo corporal en las escuelas.

Mientras que las escuelas cristianas en África del Sur reclamaban que prohibir el castigo corporal en las escuelas violaba los derechos humanos de los padres de familia de practicar su religión bajo la Constitución, la Corte de Constitucionalidad consideró como sopesar el respeto por este derecho con los intereses de los niños. La Corte inclinó la balanza a favor de mantener la prohibición general sobre el castigo corporal; la ley que prohíbe el castigo corporal se mantuvo para promover el respeto por la dignidad e integridad física de todos los niños. El uso de castigos corporales en Escocia también fue impugnado con éxito ante la Corte Europea de Derechos Humanos, que mantuvo que las convicciones filosóficas de los padres de familia en cuanto a la disciplina de sus hijos sólo se pueden proteger cuando son merecedoras de respeto en una sociedad democrática y son compatibles con la dignidad humana y el derecho a la educación del niño.

El cuarto aspecto del derecho a educación, el concepto de *adaptabilidad*, plantea preguntas fundamentales sobre educación: ¿Para qué sirve la educación? Y, ¿quién decide? Siempre que la educación sea dirigida únicamente para la admisión a la siguiente etapa (selectiva) de educación, algunos niños estarán mal preparados para la vida. El Artículo 29 de la Convención de los Derechos del Niño establece un número de objetivos para la educación. El énfasis está en desarrollar la personalidad del niño e inculcar el respeto por valores particulares, incluyendo la protección del medio ambiente *(ver Casilla 1)*.

Casilla 1: La Convención sobre los Derechos del Niño

Artículo 29 (1) 1. Los Estados Partes convienen en que la educación del niño deberá estar encaminada a:

- (a) El desarrollo de la personalidad, los talentos y la capacidad mental y física del niño hasta el máximo de sus posibilidades;
- (b) El desarrollo en el niño del respeto de los derechos humanos y las libertades fundamentales y de los principios consagrados en la Carta de las Naciones Unidas;
- (c) El desarrollo en el niño del respeto de sus padres, de su propia identidad cultural, de su idioma y sus valores, de los valores nacionales del país en el que vive el niño, del país del que es originario y de las civilizaciones distintas de la suya;
- (d) Preparar al niño para asumir una vida responsable en una sociedad libre, con espíritu de comprensión, paz, tolerancia, igualdad de los sexos y amistad entre todos los pueblos, grupos étnicos, nacionales y religiosos y personas de origen indígena;
- (e) El desarrollo en el niño del respeto hacia el medio ambiente natural.

El Derecho a la Salud

El derecho a la salud es definido por el experto de las Naciones Unidas, Paul Hunt³, como:
“El derecho a un sistema de salud efectivo e integrado, que abarque la asistencia médica y los determinantes subyacentes de salud, que responda a las prioridades locales y nacionales, y que esté al acceso de todos.”

³ Relator Especial sobre el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental

Él utiliza el prisma de *accesibilidad* para señalar que el derecho a salud significa que la asistencia médica:

El Comité de las Naciones Unidas sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha desarrollado una interpretación del derecho a salud, contenido en el Pacto Internacional de Derechos

Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas. Ellos utilizan el mismo tríptico de obligaciones, respeto, protección y satisfacción que discutimos anteriormente. Su interpretación⁴ se puede resumir de la siguiente forma:

Primero, la obligación de *respetar* requiere que los Estados eviten medidas que pudieran impedir el goce del derecho. Por lo tanto, los Estados están bajo la obligación de *respetar* el derecho a la salud, entre otros, absteniéndose de (i) negar o limitar igual acceso a todas las personas a servicios de salud preventiva, curativa y paliativa; (ii) prohibir o impedir asistencia médica preventiva, prácticas curativas y medicina tradicional; (iii) mercadeo de medicamentos inseguros; (iv) aplicación de tratamientos médicos coercitivos; (v)

⁴ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU, Observación 14 sobre el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud, 11 de agosto de 2000.

limitar el acceso a anticonceptivos y otros medios para mantener la salud sexual o reproductiva; y (vi) censurar, retener o tergiversar intencionalmente información relacionada con la salud, incluyendo información y educación sexual, al igual que prevenir la participación de las personas en asuntos relacionados con salud.

Segundo, la obligación de *proteger* requiere que los Estados tomen medidas para evitar que terceras partes interfieran con el derecho a obtener asistencia médica adecuada. Las obligaciones de *proteger* incluyen, por lo tanto, la responsabilidad de los estados de (i) adoptar legislación o tomar otras medidas que aseguren igual acceso a atención médica y servicios de salud relacionados, a ser proporcionados por terceras partes; (ii) asegurar que la privatización del sector de salud no constituya una amenaza a la disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad de las instalaciones, los bienes y los servicios de salud; (iii) controlar la comercialización de medicinas y equipo médico por terceras partes; (iv) evitar que terceras partes coaccionen a las mujeres para que se sometan a prácticas tradicionales, tales como la mutilación genital femenina; y (v) tomar medidas para proteger a todos los grupos vulnerables o marginados de la sociedad, en particular, las mujeres, los niños y adolescentes, y las personas mayores.

Finalmente, la obligación de *satisfacer* requiere que los Estados tomen medidas positivas que capaciten a las personas individuales y a los grupos para gozar del derecho a la salud. La obligación de *satisfacer* requiere que los Estados, por ejemplo, (i) otorguen suficiente reconocimiento al derecho a la salud en los sistemas nacional, político y legal, preferiblemente en forma de implementación legislativa; (ii) adopten una política de salud nacional con un plan detallado para realizar el derecho a salud; (iii) aseguren el suministro de atención médica, incluyendo programas de vacunación contra las principales enfermedades infecciosas; (iv) aseguren igual acceso a todos los determinantes subyacentes de salud, tales como alimentos nutricionalmente seguros y agua

potable, saneamiento básico y condiciones de vida y vivienda adecuada; (v) aseguren la capacitación adecuada de los doctores y otro personal médico y el suministro de un número suficiente de hospitales, clínicas y otras instalaciones relacionadas con salud, con la debida consideración a su distribución equitativa en todo el país; (vi) suministren un sistema de seguro de gastos médicos público, privado o mixto que sea asequible para todos; (vii) promuevan investigaciones médicas y educación en salud; y (viii) promuevan campañas de información, en particular con respecto al VIH/SIDA, la salud sexual y reproductiva, las prácticas tradicionales, la violencia doméstica, el abuso de alcohol, y el uso de cigarrillos, drogas y otras sustancias dañinas.

Todo esto se ve perfecto en papel, y si se les dejara solos, la mayoría de los gobiernos declararían que están haciendo lo mejor para lograr progresivamente todo lo anterior, tomando en consideración sus recursos disponibles. Hunt y otros, por lo tanto, han comenzado a desarrollar un esquema de responsabilidad utilizando *indicadores y puntos de referencia*. Esto funciona así: **primero**, se eligen los indicadores claves. Estos indicadores se deben separar en género o raza, u otras características relevantes según sea apropiado. El desafío está en asegurar que todas las agencias y los organismos de derechos humanos se concentren en indicadores equivalentes. El **segundo** paso es que

el gobierno establezca puntos de referencia nacionales como metas con plazos de cumplimiento específicos. El gobierno propondría varios puntos de referencia nacionales. El organismo supervisor del tratado relevante debe aprobar o ajustar los puntos de referencia para asegurar que el Estado cumpla con sus obligaciones internacionales en este contexto. **Por último**, como parte de cualquier revisión periódica, estos puntos de referencia son revisados por varios actores nacionales e internacionales involucrados, y en esta forma, se puede supervisar el progreso o la regresión, y si fuera necesario, hacer correcciones. *(Ver Casilla 2 para más detalles).*

Casilla 2: Reporte del año 2006 del Relator Especial de los derechos de todos de gozar del nivel más alto posible de salud física y mental, Paul Hunt, párrafos 40-2.

La salud sexual y la salud reproductiva son elementos integrales del derecho a la salud. Por tanto, los Estados necesitan una forma para medir si están logrando progresivamente o no la salud sexual y reproductiva. Existen muchos indicadores relevantes, incluyendo la proporción de nacimientos asistidos por personal médico calificado. Es posible que un Estado seleccione este indicador como uno de aquellos que utiliza para medir el logro progresivo de los derechos de salud sexual y reproductiva.

Los datos nacionales puede que muestren que la proporción de los nacimientos asistidos por personal médico calificado sea 60 por ciento. Cuando se disgrega en base a áreas rurales/urbanas, es posible que los datos revelen que la proporción es del 70 por ciento en los centros urbanos, pero sólo del 50 por ciento en las áreas rurales. Cuando se disgrega aún más en base a etnia, es posible que los datos muestren que la cobertura en las áreas rurales no es pareja; el grupo étnico dominante disfruta de una cobertura del 70 por ciento mientras que el grupo étnico minoritario sólo del 40 por ciento. Esto destaca la importancia crucial de disgregar los datos como un medio para identificar la discriminación *de facto*. Cuando se disgrega, el indicador confirma que las mujeres miembros de la minoría étnica en las áreas rurales están especialmente en desventaja y requieren atención particular.

En consistencia con el logro progresivo del derecho a la salud, es posible que el Estado decida lograr una cobertura uniforme nacional del 70 por ciento, tanto en las áreas urbanas como en las rurales y para todos los grupos étnicos, en un plazo de cinco años. Por lo tanto, el indicador es la proporción de los nacimientos atendidos por personal médico calificado y el punto de referencia o meta es 70 por ciento. El Estado formulará e implementará las políticas y programas diseñados para alcanzar el punto de referencia de 70 por ciento en cinco años.

Los datos muestran que las políticas y programas tendrán que ser diseñados especialmente para alcanzar al grupo étnico minoritario que vive en las áreas rurales.

Aquí no estamos realmente en la presencia de soluciones que se pueden hacer cumplir judicialmente por violaciones a derechos; estamos en el dominio de pensamientos sobre temas tales como salud, o comercio, o desarrollo en términos de un enfoque basado en derechos que se concentran en conceptos tales como participación, responsabilidad, no discriminación, capacitación y vínculos con normas legales internacionales.

Una controversia contemporánea en el contexto del derecho a la salud es el choque percibido con los derechos de propiedad intelectual de compañías farmacéuticas multinacionales. Aunque los Estados puede que tengan la responsabilidad, bajo algunos regímenes legales, de proteger los derechos de propiedad intelectual en formas que aseguren el bienestar de la sociedad, los derechos de propiedad intelectual no son derechos humanos absolutos, como sí lo es el derecho a no ser torturado. Los intereses de las compañías de ganar lo suficiente de las ventas de sus productos farmacéuticos para que puedan financiar investigación y desarrollo adicionales, tienen que ser

sopesados por el Estado con los derechos humanos de aquellos que necesitan tener acceso a atención médica. Hasta ahora, el problema se ha mantenido como una cuestión de acción política más que una competencia. Una campaña popular exitosa se montó contra aquellas compañías farmacéuticas que intentaban demandar al Gobierno Sudafricano de Nelson Mandela por la falta del gobierno de proteger sus derechos de propiedad intelectual. En un avance relacionado, los Estados han acordado, en el contexto del régimen de comercio internacional de la Organización Mundial del Comercio (OMC), reglas legales comerciales [diseñadas para proteger los derechos de propiedad intelectual] que acomoden las obligaciones de los Estados de proporcionar atención médica accesible. Bajo un nuevo procedimiento, las medicinas genéricas fabricadas bajo licencias obligatorias pueden importarse y utilizarse en los Estados con necesidad. Sin embargo, el acceso a medicinas esenciales se mantiene como un enorme desafío. A finales de 2005, sólo el 17% de aquellas personas con necesidad de

tratamiento anti-retroviral VIH en África Sub Sahara tenían acceso a estas medicinas. Los líderes del G8 prometieron en Escocia en 2005 que para el año 2010 debería existir el acceso casi universal al tratamiento contra el VIH. Más tarde en ese mismo año, todos los Estados

acordaron en la Cumbre de las Naciones Unidas que todos, incluyendo las compañías farmacéuticas, deberían trabajar para asegurar dicho acceso y para proporcionar los medicamentos necesarios para librar al continente africano de la tuberculosis y la malaria *[ver casilla 3]*.

Casilla 3: Resultado de la Cumbre de la Asamblea General de las Naciones Unidas del año 2005, párrafo 68(i).

Proporcionar asistencia, con la meta de lograr una generación libre de SIDA, libre de malaria y libre de tuberculosis en África, para la prevención y el cuidado y para lograr tanto como sea posible la meta de acceso universal para el año 2010 de tratamientos para el VIH/SIDA en los países africanos, y promover que las compañías farmacéuticas fabriquen medicamentos, incluyendo anti-retrovirales asequibles y accesibles en África, y asegurar el aumento en la asistencia bilateral y multilateral, cuando sea posible en base a donaciones, para combatir la malaria, la tuberculosis y otras enfermedades infecciosas en África por medio del fortalecimiento de los sistemas de salud.

El Derecho a la Vivienda

El concepto de *adecuación* ha sido central al desarrollo del derecho a la vivienda desde su inclusión en la Declaración Universal de los Derechos Humanos en 1948. Este concepto nos lleva más allá de una noción mínima de albergue, del techo sobre la cabeza, y enfoca nuestra atención en la preocupación crucial de las personas titulares del derecho.

Acabamos de ver que el derecho a la salud no significa que un individuo pueda demandar recursos ilimitados del gobierno. En forma similar,

Scout Leckie, en una de sus contribuciones principales sobre el t3pico, comenz3 aseguando al lector que:

*"Los textos legales que establecen las normas de derecho a la vivienda obviamente no fueron creados para asegurar el derecho de todos a habitar en una mansi3n de lujo, rodeada de jardines bien cuidados."*⁵

El concepto de *adecuaci3n* ha sido central al desarrollo del derecho a la vivienda desde su inclusi3n en la Declaraci3n Universal de los Derechos Humanos en 1948. Este concepto nos lleva m3s all3 de una

noci3n m3nima de albergue, del techo sobre la cabeza, y enfoca nuestra atenci3n en la preocupaci3n crucial de las personas titulares del derecho *[ver Casilla 4]*.

Casilla 4: Conferencia de las Naciones Unidas sobre Asentamientos Humanos de 1994 (Agenda H3bitat) p3rrafo 60.

Una vivienda adecuada significa m3s que un techo sobre la cabeza. Tambi3n significa privacidad adecuada; espacio adecuado; accesibilidad f3sica; seguridad adecuada; seguridad de propiedad; estabilidad estructural y durabilidad; iluminaci3n, calefacci3n y ventilaci3n adecuadas; infraestructura b3sica adecuada, como el suministro de agua, saneamiento e instalaciones para el manejo de la basura; calidad ambiental adecuada y factores relacionados con salud; y una ubicaci3n adecuada y accesible con respecto al trabajo y facilidades b3sicas; todo lo cual debe estar disponible a un costo asequible. La adecuaci3n se debe determinar junto con las personas involucradas, teniendo en mente el prospecto de desarrollo gradual. La adecuaci3n con frecuencia var3a de pa3s a pa3s, ya que depende de factores culturales, sociales, ambientales y econ3micos espec3ficos. En este contexto se deben considerar los factores espec3ficos de g3nero y edad, tal como la no exposici3n de ni3os y mujeres a sustancias t3xicas.

⁵ S. Leckie, 'El Derecho a la Vivienda', en DESC: Un Manual, 2da ed., A. Eide, C. Krause y A. Ross (eds) La Haya, 2001.

A nivel mundial la situación de vivienda es terrible y las Naciones Unidas estiman que 600 millones de habitantes urbanos y más de un billón de habitantes rurales viven en viviendas sobrepobladas y de mala calidad, con suministro inadecuado de agua, saneamiento, drenajes y recolección de basura.

El Comité de las Naciones Unidas sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha puesto particular atención al derecho a la vivienda adecuada (tal y como se encuentra en el Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales) y ha tratado la cuestión de *adecuación* en algún detalle, destacando los aspectos siguientes: (i) seguridad jurídica de la tenencia; (ii) disponibilidad de servicios, materiales, instalaciones e infraestructura; (iii) asequibilidad; (iv) habitabilidad; (v) accesibilidad; (vi) ubicación; (vii) adecuación cultural.⁶ Con respecto a la obligación inmediata de los gobiernos, existe claramente una obligación de abstenerse de prácticas que son discriminatorias, o que

involucran expulsiones forzadas ilegales.

Veamos el punto de seguridad jurídica de la tenencia. La tenencia es una institución flexible, que puede tomar diversas formas en diferentes contextos. El Comité incluye: "el alquiler (público o privado) de alojamiento, viviendas en cooperativa, arrendamiento, ocupación por el propietario, vivienda de emergencia y asentamientos informales, incluyendo la ocupación de tierras o propiedades. También ha existido un interés en la seguridad de tenencia de parte de economistas y aquellos que trabajan en el área de desarrollo. Este derecho no sólo se trata de la protección de la dignidad, sino además puede verse como instrumental en el desarrollo económico. Sin embargo, tenemos que considerar que las leyes de propiedad posiblemente sean parte del problema y no una simple solución. Por ejemplo, en muchos países, la propiedad está registrada sólo a nombre del hombre, lo que con

⁶ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU, Observación General 4 sobre el derecho a una vivienda adecuada, 13 de diciembre de 1991.

frecuencia limita el acceso de la mujer a vivienda en caso de muerte o divorcio.

Tal vez el enfoque mayor en esta área ha sido en las protecciones legales y de procedimientos que se han desarrollado en el contexto de

desalojos forzosos según se definen en legislación sobre derechos humanos. La prohibición general sobre los desalojos forzosos es una deber de obligación inmediata. El Comité ha definido los desalojos forzosos como sigue:

La expulsión permanente o temporal contra su voluntad de personas individuales, familias y/o comunidades de los hogares y/o tierras que ocupan, sin el suministro de, y acceso a, formas apropiadas de protección legal o de otro tipo. La prohibición de desalojos forzosos, sin embargo, no aplica al desahucio llevado a cabo por la fuerza de conformidad con la ley y de conformidad con las disposiciones de los Pactos Internacionales sobre Derechos Humanos.⁷

Esta obligación inmediata se ha convertido en el objetivo clave de los activistas del derecho a la vivienda. Parte del enfoque está dirigido a los proyectos de desarrollo a gran escala. A la vez, esto ha resultado en la adopción de lineamientos sobre reasentamiento por parte de la Organización para la Cooperación y

el Desarrollo Económico⁸ así como del Banco Mundial.⁹

En algunos casos, estos lineamientos, normas y recomendaciones han sido usados para evitar o impedir desalojos forzosos y para recordar a los gobiernos que el derecho a la vivienda es un derecho de cualquier

⁷ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU, Observación General 7 sobre el derecho a una vivienda adecuada: los desalojos forzosos, 20 mayo 1997.

⁸ OCDE: Lineamientos para las Agencias de Ayuda sobre Desplazamiento y Reubicación Involuntarios en caso de proyectos de desarrollo, 1992.

⁹ Banco Mundial, Políticas Operacionales 4:12: Reasentamiento involuntario, diciembre 2001.

ser humano. Pero no todo es tan simple como parece. Al igual que con los otros derechos, como el derecho a la privacidad por ejemplo, el derecho a la vivienda es motivo de conflicto cuando se compara con otros derechos fundamentales. Por ejemplo, el derecho de los habitantes de Gujarat a tener agua y los derechos de aquéllos que están a punto de ser desalojados de sus casas en las áreas identificadas como propensas a ser inundadas por el

embalse de Narmada en India. Invocar los derechos humanos no resuelve el dilema. Sin embargo, los principios de derechos humanos aportan las herramientas que contribuyen a la evaluación en el proceso de toma de decisiones. La mayoría de votantes en la Corte Suprema de India tuvo cuidado de no reemplazar las decisiones del gobierno con una resolución judicial por un número de demandas de derechos.

Se consideraron los derechos que ocasionaban conflicto. Si para un grupo de personas, específicamente los habitantes de Gujarat, había únicamente una solución, esto era la construcción de la represa, la misma habría tenido un efecto adverso en otro grupo de personas cuyas viviendas y terrenos agrícolas serían inundados por el agua. La Corte no puede apelar una decisión del Gobierno cuando éste ha tomado la misma después de considerar cuidadosamente todos los efectos y beneficios.¹⁰

Para terminar esta sección sobre vivienda, deberíamos señalar que algunas acciones en contra del derecho a la vivienda se comparan

con el crimen internacional y dan lugar a la responsabilidad penal individual. Comenzando con los crímenes enumerados en el Estatuto

¹⁰ Marmada Bachao Andolan v Unión de la India AIR (2000) SC 3751-3827.

de Roma para la Corte Penal Internacional, podríamos mencionar que un ataque sistemático o amplio en contra de la población civil que involucra la deportación o el desplazamiento forzado de personas, constituye un crimen en contra de la humanidad. De relación directa con

este derecho son los crímenes de guerra que involucran la destrucción de viviendas. La ley aquí es compleja y reconoce que los conflictos armados necesariamente ocasionarán algún tipo de daño, entre los cuales podrían mencionarse tres crímenes internacionales de guerra.

- **Primero**, el crimen de guerra de destrucción extensa y apropiación de propiedad por un Poder Invasor, no justificado por la necesidad militar y ejecutado de forma cruel e ilegal;
- **Segundo**, en un conflicto armado internacional, el crimen de guerra de lanzar un ataque en forma intencional a sabiendas que el mismo ocasionará pérdidas humanas o heridas y daños a la población civil y su propiedad, y el cual claramente sería un exceso en relación con la ventaja militar concreta y general anticipada;
- **Tercero**, en el contexto de las guerras civiles, destruir o incautar la propiedad de un adversario a menos que dicha destrucción o incautación sea una demanda imperativa como resultado de las necesidades del conflicto.

Aquellos que ordenan, facilitan, o ejecutan dicha destrucción de viviendas, cometen crímenes de guerra y podrían ser procesados, no

sólo en las cortes criminales internacionales sino en las cortes de cualquier Estado dispuesto a procesar a dichos criminales.

El Derecho al Trabajo

Las diferentes campañas nacionales y locales a favor de los ***derechos de los trabajadores*** han incluido la lucha en contra de la esclavitud y el trabajo forzado, demandas por condiciones laborales decentes y salarios justos, el derecho a formar y constituir sindicatos y, el derecho a las huelgas. De alguna forma, estos movimientos preceden a los movimientos de derechos humanos.

Los estándares y procedimientos internacionales se elaboraron a través de la labor de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), establecida en 1919 al final de la Primera Guerra Mundial para hacer frente a la Revolución Rusa. En ese entonces, existía un enfoque internacional para traer un equilibrio al aumento en el comunismo que prometía reivindicar los derechos de los trabajadores. La justicia social era vista en el contexto de ambas Guerras Mundiales como esencial para alcanzar la paz duradera. La OIT desarrolló Convenciones detalladas y elaboró mecanismos para supervisar el cumplimiento de los diferentes estándares.

Una nueva era comenzó en 1998 con la discusión para proteger los derechos de los trabajadores a través del régimen legal del comercio internacional de la OMC. Había una inquietud considerable en cuanto a que introducir los derechos laborales a través de una cláusula social en el

régimen de comercio, permitiría que los Estados más ricos excluyeran las importaciones de los países en vías de desarrollo, bajo la excusa que los trabajadores en esos países no estaban recibiendo un pago adecuado ni gozaban de los mismos derechos laborales de los que disfrutaban los obreros en el mundo occidental. De esta forma, los países en vías de desarrollo serían excluidos de disfrutar los beneficios económicos de su ventaja comparativa en mano de obra barata. Se decidió que el asunto de los derechos laborales debería ser excluido del área de comercio y dejado en manos de la OIT. Ésta respondió considerando en forma diferente los derechos laborales internacionales. Estos derechos fueron modernizados e incluidos en la Declaración de la OIT sobre Principios Fundamentales y Derechos en el Trabajo¹¹, los cuales incluyen:

- *libertad de asociación y reconocimiento efectivo del derecho a la organización colectiva;*

¹¹ OIT: Declaración relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo, 1998.

- *la eliminación de toda forma de labor forzada u obligatoria;*
- *la abolición efectiva del trabajo infantil; y*
- *la eliminación de la discriminación en respeto al empleo y la ocupación.*

Este enfoque, reducido inicialmente de casi cien Convenciones a tan sólo algunos estándares, y luego de derechos a “principios”, se ha cumplido con recelo en algunas instancias. Los defensores de este nuevo enfoque responden que los otros derechos no han sido disminuidos en ninguna forma; resaltar los estándares laborales centrales simplemente los hace más visibles y efectivos.

¿Qué es exactamente el derecho al trabajo? El Comité de las Naciones Unidas sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha advertido: “El derecho al trabajo no debería comprenderse como un derecho absoluto e incondicional para obtener empleo”.¹² Al igual que los otros derechos que hemos considerado en este documento, la idea

invocada por el derecho no significa una apropiación inmediata del mismo. El paquete de derechos que lo componen es complejo. El primero es el derecho a no estar sujeto al trabajo forzado. Un segundo derecho demanda que el mercado de empleo debería ser accesible. Tercero, las condiciones laborales deberían ser seguras y la remuneración justa. Cuarto, se debería reconocer el derecho a formar sindicatos; y quinto, los trabajadores deberían tener derecho a no ser discriminados y la protección en contra de los despidos injustos. Finalmente, todas las personas tienen el derecho a la seguridad social en caso de desempleo.

En tanto que los principios de libertad de asociación en el trabajo y la protección contra el despido injusto pueden ser reconocidos universalmente, el detalle de cómo se implementan estos derechos depende de la ideología, el poder político y el contexto cultural. Algunos países gozan de una larga tradición en la que reconocen la importancia

¹² Observación general 18, El Derecho al Trabajo, 6 de febrero de 2006.

de la función central que los sindicatos tienen en la negociación de condiciones laborales; otros ven a los sindicatos como un obstáculo a la flexibilidad y la competitividad. Dichos enfoques no son permanentes y pueden cambiar en respuesta a los cambios sociales y al surgimiento de nuevas mayorías a través del proceso democrático. El principio de libertad de asociación permanece intacto. El desafío surge en particular de los argumentos que la globalización ha colocado sobre dichas entidades (Estados y negocios) que consideran los derechos laborales como no favorables a la competitividad. Existe el temor que el compromiso hacia los derechos laborales puede desmotivar la inversión extranjera. En algunos países, la respuesta ha sido crear “zonas especiales para el procesamiento de exportaciones”. De hecho, la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico ha concluido, con base en estudios publicados en los años 1996 y 2000, que los “países con estándares laborales bajos carecen de un buen rendimiento de exportaciones en comparación con los países con

estándares altos”. Podríamos señalar que los consumidores e inversionistas éticos se están volviendo sensibles a las condiciones laborales de aquéllos en la cadena de oferta de ciertos artículos en los sectores de calzado y vestuario. Este interés en las condiciones laborales también se ha extendido a los sectores de producción de café, té, cacao, azúcar y minería.

La integración regional, en contextos como la Unión Europea, ha conducido hacia un grado de armonía de los derechos laborales para garantizar la competencia justa en el mercado internacional. La lógica económica de garantizar un campo uniforme de operaciones en Europa ha conducido, no sólo al establecimiento de reglas concretas que garanticen la igualdad de salario para hombres y mujeres, sino a la protección en contra del acoso en el lugar de trabajo. Además, las leyes de la Unión Europea han evolucionado al punto de exigir prohibiciones en contra de la discriminación racial y religiosa, y la discriminación por incapacidad, edad, y orientación sexual.

Discriminación e Igualdad

Como hemos visto en este ensayo, la discriminación es prohibida con respecto al goce de todos los derechos. Hemos descubierto la obligación inmediata de evitar la discriminación, no sólo en el contexto del goce de los derechos civiles y políticos, sino en las áreas de alimentación, educación, salud, vivienda y trabajo. Ahora consideraremos las áreas en que se prohíbe la discriminación, qué ámbitos nuevos pueden estar surgiendo, y hasta qué punto la distinción entre personas se considera como razonable y por lo tanto legítima.

Como hemos visto en este ensayo, la discriminación es prohibida con respecto al goce de todos los derechos. Hemos descubierto la obligación inmediata de evitar la discriminación, no sólo en el contexto del goce de derechos civiles y políticos (como libertad personal de la detención arbitraria, libertad de expresión, participación política y asociación), sino en las áreas de alimentación, salud, educación, vivienda y trabajo. Ahora consideraremos las áreas en que se prohíbe la discriminación, qué ámbitos nuevos pueden estar surgiendo, y hasta qué punto la distinción entre personas se considera como razonable y por lo tanto legítima.

Para algunos, el fundamento de los derechos humanos puede tener su origen en las ideas gemelas que los seres humanos nacen siendo iguales en cuanto a dignidad y derechos, y que todos los seres humanos merecen el mismo cuidado y respeto. Los filósofos morales aún se preguntan por qué deberíamos tratar a las demás personas en esta forma y exactamente hasta dónde

deberíamos esforzarnos por garantizar que todas las personas reciban el mismo respeto. Estas discusiones generalmente se aproximan al punto de admitir que existe algo “sagrado” acerca de cada ser humano individual, y que a pesar de la existencia de desigualdades obvias al momento del nacimiento, la justicia exige que diseñemos un sistema para permitir que todas las personas tengan el mismo acceso a las oportunidades y redistribuyamos los recursos para garantizar que los menos favorecidos tengan la prioridad en nuestros intentos por alcanzar la igualdad de resultados. Estos enfoques filosóficos en el tema de los derechos humanos constituyen el juicio para las disposiciones de derechos humanos sobre la discriminación, y añaden el ingrediente moral para desarrollar las reglas que permitan alcanzar mayor justicia social a una escala global.

Otra forma de ver la no discriminación es a través de los lentes de las campañas y los activistas que construyen los movimientos de derechos humanos: la lucha contra la esclavitud, la lucha por los derechos

de la mujer, la lucha contra el colonialismo, la lucha contra la segregación, contra el racismo, etc. La discriminación también es importante para el concepto de genocidio. La injusticia que surge de ser tratado adversamente como

consecuencia del género, el color o la religión, dio lugar al derecho a la no discriminación en su forma actual. La Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948 establece que:

Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición.

Artículo 2, párrafo 1

Lo primero a notar es que la prohibición a la discriminación se limitaba al goce de otros derechos contenidos en la Declaración. Desde entonces, las reglas internacionales y nacionales han procurado que la obligación de no discriminación se extienda a la mayoría de áreas de la vida y que esta obligación sea adoptada tanto por los actores privados como por los gubernamentales. Se debe prohibir que restaurantes, patronos, compañías de transporte, proveedores de servicios de electricidad y agua, parques, piscinas

y compañías de seguros practiquen cualquier forma de discriminación en las áreas enumeradas anteriormente. Lo segundo que hay que notar es que la lista no debe estar limitada para prohibir otras formas de discriminación. Hasta el momento, se ha alcanzado un consenso universal muy pequeño, pero los Comités de las Naciones Unidas responsables de supervisar las obligaciones legales contenidas bajo los Pactos de 1966 han extendido la obligación a la no discriminación a prohibir ésta con respecto a los derechos en esos tratados en áreas de orientación

sexual, condición de salud (incluyendo SIDA), incapacidad mental o física y nacionalidad¹³. El tercer punto es comprender que en algunos casos, una distinción entre las personas en un área en particular puede justificarse como razonable, por ejemplo, las escuelas con una orientación religiosa en particular pueden limitar la condición de empleo a las personas que practican dicha religión.

El razonamiento de los derechos humanos también tiene efectos en nuevas demandas sobre la

igualdad de derechos en áreas como el matrimonio entre personas del mismo sexo. Incluso antes que cualquier desarrollo pudiera realizarse en el derecho internacional de los derechos humanos, la Corte Constitucional de África del Sur declaró a favor de dos mujeres que deseaban contraer matrimonio. Por un lado, el caso se basa en la aplicación de la ley y por el otro, la decisión es una extensión lógica de la filosofía de derechos humanos. En sus escritos a la Corte, el Juez Albie Sachs explicó:

Una sociedad democrática, universalista y con aspiraciones igualitarias acepta a todas las personas por ser quienes son. Castigar a las personas por ser quienes son atenta profundamente en contra de la personalidad humana y viola los derechos de igualdad. La igualdad significa otorgar el mismo respeto y atención a pesar de las diferencias. La igualdad no presupone la eliminación o supresión de la diferencia. El respeto por los derechos humanos requiere la afirmación del ser, no la negación del mismo. Por lo tanto, la igualdad no implica la categorización u homogenización de la conducta, o señalar una forma de conducta como suprema y la otra como inferior, sino reconocer y aceptar la diferencia. En conclusión, la igualdad afirma que la diferencia no debería ser la base para la exclusión, marginalización y estigma, a la vez que celebra la vitalidad que la diferencia añade a la sociedad¹⁴.

¹³ Comité de Derechos Humanos, Observación General 18 sobre el principio de la no discriminación.

¹⁴ Ministro del Interior v Fouri, Corte de Constitucionalidad de Sudáfrica (2005).

El asunto de una mayor igualdad involucra las restricciones que son permitidas con respecto a los no nacionales. De un lado de la balanza, la discriminación en contra de los no nacionales es una forma de racismo o xenofobia la cual es ofensiva e irracional. En el otro lado, se acepta que los Estados puedan controlar la migración, limitar a las personas elegibles para votar y para participar en el proceso de elecciones, así como limitar el acceso al empleo, educación o la atención de salud. No obstante, los principios de derechos humanos demandan que estas distinciones se justifiquen en proporción a un objetivo legítimo. Entonces, una regla que impide que los extranjeros obtengan

empleo con los servicios secretos podría considerarse en proporción al objetivo de garantizar la seguridad nacional. Las reglas que exigen cuotas universitarias más altas para los extranjeros podrían considerarse como proporcionales al objetivo de garantizar el acceso a la educación para toda la población local contribuyente. Por el otro lado, los trabajadores inmigrantes no sólo están protegidos por una Convención especializada (en efecto para algunos Estados), sino a través de una serie de opiniones internacionales y declaraciones interpretativas. El Comité de las Naciones Unidas para la Eliminación de la Discriminación Racial recientemente declaró que se debe:

Reconocer que, mientras los Estados se rehúsen a ofrecer empleo a no ciudadanos que carezcan de un permiso de trabajo, todas las personas son titulares de derechos laborales y de empleo, incluyendo la libertad de reunión y asociación, una vez la relación laboral haya iniciado y hasta su debida terminación¹⁵.

¹⁵ Recomendación general 30 sobre Discriminación contra no-ciudadanos.

El mismo Comité les recuerda a estos Estados:

Tomar medidas efectivas para prevenir y reparar serios problemas usualmente enfrentados por trabajadores no-ciudadanos, en particular por trabajadores domésticos no-ciudadanos, incluyendo obligación de deuda, retención del pasaporte, confinamiento ilegal, violación o ataque físico;

Esto nos trae al fenómeno del tráfico humano.

El tráfico ilustra cómo el marco de derechos humanos se está alejando de un enfoque simple sobre la igualdad para desarrollar nuevas protecciones. El tráfico expone a sus víctimas a otra clase de abusos en el país de destino, incluyendo violaciones al derecho a no ser sometido a trabajo forzado y el derecho de ser protegido del tratamiento inhumano. En el año 2000, se adoptó un nuevo tratado para “Evitar, Suprimir y Castigar el Tráfico de Personas”.¹⁶ El tratado se enfoca en los traficantes que usan el engaño y la coacción en el reclutamiento, el transporte, la transferencia, el

alojamiento y la recepción de personas. Su propósito es combatir “como mínimo, la explotación o prostitución de otros o cualquier otra forma de explotación sexual, labor o servicios forzados, esclavitud o prácticas similares, servidumbre o trasplante ilegal de órganos”. El tratado indica que el consentimiento por parte de la víctima es irrelevante. En vez de considerar a las víctimas del tráfico, el tratado se enfoca en la creación de una jurisdicción criminal para los traficantes. Sin embargo, el destino de las mujeres traficadas queda relegado a disposiciones vagas en las cuales los países destino deben adoptar medidas para permitir que las mujeres permanezcan en el país. Los Estados siempre están

¹⁶ Protocolo de Naciones Unidas para Prevenir, Reprimir y Sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, 2000.

dispuestos a usar la opción de deportar a las mujeres traficadas, desanimándolas de esta forma a buscar protección y en algunos casos, exponiéndolas a otro tipo de peligros en su país de origen. La promesa de los derechos humanos para todos los hombres y mujeres no funciona para las víctimas del tráfico. El principio de igualdad prueba ser inefectivo cuando se compara con la regla que permite que los no-nacionales sean deportados.

El asunto del derecho a la no discriminación presenta en sí algunos problemas que es necesario considerar. Por ejemplo, los trabajadores inmigrantes y las víctimas de tráfico no tienen derecho de ingresar a un país o tener acceso al mercado de empleo. Además, los principios de discriminación descansan en la idea de la comparación. Los derechos humanos se violan cuando una persona está siendo tratada en una forma menos favorable que alguien más en su misma posición. Pero, ¿qué sucede si no existe un parámetro obvio de comparación? Las mujeres embarazadas que son discriminadas, o las minorías cuyas culturas están en

riesgo de extinción, pueden considerar poco útiles los principios de discriminación. Otro problema tiene que ver con la acción afirmativa [también conocida como discriminación positiva]. Los principios de derechos humanos permiten la discriminación positiva en el contexto de discriminación racial y de género, pero dichas medidas claramente corren el riesgo de verse desafiadas como nuevas formas de discriminación. La aceptación de cualquier programa de acción afirmativa dependerá completamente del contexto. Nuevamente, cada sociedad tendrá prioridades diferentes para alcanzar la representación de ciertas minorías o grupos en desventaja en los diferentes sectores de la sociedad.

A pesar de estas dificultades fundamentales con el concepto de la no discriminación, el marco de los derechos humanos y la noción de igualdad han sido adaptados para crear una campaña poderosa para tratar con la violencia en contra de las mujeres. Los asuntos de igualdad formal y las acciones del Estado han dado un giro para señalar la falta de acción y las responsabilidades privadas.

Declaración Universal de Derechos Humanos

Artículo 22

Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social, y a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, habida cuenta de la organización y los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad.

Artículo 23

1. Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo.

2. Toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna, a igual salario por trabajo igual.

3. Toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social.

4. Toda persona tiene derecho a fundar sindicatos y a sindicarse para la defensa de sus intereses.

Artículo 24

Toda persona tiene derecho al descanso, al disfrute del tiempo libre, a una limitación razonable de la duración del trabajo y a vacaciones periódicas pagadas.

Artículo 25

1. Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, vejez y otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad.

2. La maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especiales. Todos los niños, nacidos de matrimonio o fuera de matrimonio, tienen derecho a igual protección social.

Artículo 26

1. Toda persona tiene derecho a la educación. La educación debe ser gratuita, al menos en lo concerniente a la instrucción elemental y fundamental. La instrucción elemental será obligatoria. La instrucción técnica y profesional habrá de ser generalizada; el acceso a los estudios superiores será igual para todos, en función de los méritos respectivos.

2. La educación tendrá por objeto el pleno desarrollo de la personalidad humana y el fortalecimiento del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales; favorecerá la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones y todos los grupos étnicos o religiosos; y promoverá el desarrollo de las actividades de las Naciones Unidas para el mantenimiento de la paz.

3. Los padres tendrán derecho a dársele a sus hijos.

El 10 de diciembre 2008 se conmemorará el 60º aniversario de la Declaración Universal de Derechos Humanos. La Declaración Universal, que fue aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1948, cuenta con un preámbulo y 30 artículos en los que se establece una amplia gama de derechos humanos y libertades fundamentales a los cuales todos los hombres y mujeres tienen derecho, independientemente del lugar donde vivan y sin distinción de ningún tipo. La Declaración Universal fue redactada por representantes de todas las regiones y todas las tradiciones jurídicas. Con el tiempo ha sido aceptada como un contrato entre los gobiernos y sus pueblos; prácticamente todos los Estados la han aceptado. La Declaración Universal también ha servido de fundamento a un sistema de protección de derechos humanos en expansión, que hoy se extiende a grupos vulnerables como personas discapacitadas, pueblos indígenas y trabajadores migratorios. Casi sesenta años después de su aprobación, la Declaración continúa siendo un documento vivo que tiene importancia no sólo en momentos de conflicto y en sociedades que sufren de represión, sino que también aborda la injusticia social y el logro de la dignidad humana en tiempos de paz en democracias establecidas.

