



Revista Electrónica Iberoamericana-ALCUE



Revista Electronica Iberoamericana - ALCUE

Directores:

Cástor Miguel Díaz Barrado y
Carlos Fernández Liesa

Comité científico:

Francisco Aldecoa Luzárraga
Romualdo Bermejo García
Rafael Calduch Cervera
Celestino del Arenal Moyúa
Cesáreo Gutierrez Espada
Fernando Mariño Menéndez
Carlos Moreiro González

Secretaría:

M^a Belén Olmos Giupponi

Consejo de Redacción:

Flora Calvo Babío
M^a Angeles Cano Linares
Cintia Díaz Silveira
Yolanda Dutrey Guantes
Javier Esguevillas Ruiz
Omar España Arrieta
Cristina Fernández Tesoro
Vicente Garrido Rebolledo
Marta Gonzalo Quiroga
Enrique Navarro
Antonio Pastor Palomar

ÍNDICE

LA PROTECCIÓN JURISDICCIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS: UNA COMPARACIÓN ENTRE EL TRIBUNAL EUROPEO Y LA CORTE INTERAMERICANA	
Jose Antonio Pastor Ridruejo.....	5
DEMOCRACIA Y DERECHOS HUMANOS EN LAS RELACIONES UNIÓN EUROPEA-AMÉRICA LATINA	
Celestino del Arenal.....	15
EL PRINCIPIO DEMOCRÁTICO <i>EN</i> E Y LA UNIÓN EUROPA.	
Cesáreo Gutiérrez Espada.....	27
CRISIS POLÍTICA E INSTITUCIONES EN AMERICA LATINA Y EL CARIBE: IMPLICACIONES EN LOS DERECHOS HUMANOS	
Fernando Pérez Arévalo.....	47
ASILO DIPLOMÁTICO Y EL RÉGIMEN JURÍDICO DE LAS EMBAJADAS	
Antonio Pastor Palomar.....	59
LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DE LOS AFRODESCENDIENTES EN EL ESPACIO EURO-LATINOAMERICANO	
María Belén Olmos Giupponi.....	75
EL SPG+ COMO ELEMENTO DE LA COOPERACIÓN ENTRE EUROPA Y AMÉRICA LATINA	
Ana Manero Salvador.....	89
LA CLÁUSULA DE DERECHOS HUMANOS Y DEMOCRÁTICOS EN LAS RELACIONES ENTRE LA UE Y AMÉRICA LATINA Y EL CARIBE	
Cintia Díaz-Silveira Santos.....	101
EQUIDAD <i>v.</i> INEQUIDAD: LA DECLARACIÓN DEL MILENIO DE LAS NACIONES UNIDAS Y PROGRESOS EN LA CONSECUCCIÓN DE LOS OBJETIVOS DE DESARROLLO DEL MILENIO EN AMÉRICA LATINA Y EL CARIBE.	
M ^a Ángeles Cano Linares.....	117
LOS DERECHOS HUMANOS EN MÉXICO: LOS PUEBLOS INDÍGENAS	
Omar España Arrieta	137



LA PROTECCIÓN JURISDICCIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS: UNA COMPARACIÓN ENTRE EL TRIBUNAL EUROPEO Y LA CORTE INTERAMERICANA

Por JOSE ANTONIO PASTOR RIDRUEJO

Profesor Emérito de Derecho internacional en la Universidad Complutense

1.- La Declaración Universal adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948, puso en marcha la estrategia de la comunidad internacional para la protección de los derechos humanos. Permítaseme añadir en esta breve introducción que son tres los componentes de la referida estrategia, a saber, codificación, en primer lugar; mecanismos de control, en segundo lugar; y finalmente y prevención. Estamos ante elementos relacionados entre sí, por lo que cabe hablar de una estrategia integrada.

La presente comunicación va versar sobre aspectos particulares del segundo de esos componentes, a saber, los procedimientos de control. Mecanismos muy abundantes y modelados de forma realmente diversa, hasta el punto de que no es fácil elaborar sobre ellos una teoría general. Pero sí cabe distinguir entre los que tienen una naturaleza intergubernamental y los que poseen carácter independiente. Entre estos últimos destacan los de orden jurisdiccional, que en este momento, anclados en organizaciones internacionales de ámbito regional, son solo tres: el Tribunal europeo (en adelante TEDH), la Corte interamericana (en adelante CIDH y el Tribunal africano) Se me ha pedido que en la presente intervención haga una presentación comparativa del TEDH y la CIDH), apoyado el primero institucionalmente en el Consejo de Europa (en adelante CdE) y sustentada la segunda en la Organización de Estados americanos (en adelante OEA).

2.- Pero antes de este estudio comparativo, y a fin de ubicar debidamente el tema, quiero hacer una serie de consideraciones de orden más general, partiendo de la idea de que la protección de los derechos fundamentales que realizan en sus respectivas regiones las instituciones del CdE y las de la OEA es por fuerza tributaria de los distintos medios sociales y políticos en que se ejerce. Me explico.

Al menos hasta el inicio de la década de los noventa del siglo pasado -es decir, antes del desvanecimiento de la guerra fría- el ámbito del CdE. era homogéneo desde el punto de vista de la ideología política, en cuanto integrado por Estados respetuosos con las exigencias de la democracia parlamentaria, separación de poderes y respeto de los derechos humanos. En tales Estados se producían violaciones de estos derechos, pero no existían, propiamente hablando, situaciones de violaciones graves, masivas y sistemáticas de los derechos humanos. En tales condiciones, la protección de naturaleza jurisdiccional dispensada por la Comisión y el TEDH parecía la más adecuada.

La situación en el continente americano era y es distinta, pues por causas de orden estructural que tienen mucho que ver con el menor grado de desarrollo institucional, político y económico, las vulneraciones de los derechos humanos llegan a constituir en muchos casos situaciones de violaciones graves, masivas y sistemáticas. No es preciso que cite países y épocas concretas, porque están en el ánimo de todos. Situaciones en todo caso para cuyo tratamiento y erradicación no es una corte o tribunal la sola institución adecuada. Estamos ante realidades que necesitan otro tipo de control, no jurisdiccional sino intergubernamental, y que mediante el despliegue de presión política y moral tiendan a la mejora o erradicación de esas situaciones. Y así, en el sistema interamericano, ese control y esa presión los ejercen de modo combinado la Comisión -existente antes de la Convención de San José- y la Asamblea de jefes de Estado y de Gobierno de la OEA. La Comisión emite informes sobre las situaciones, en muchos casos después de visitas in situ, que transmite a la referida Asamblea para que adopte resoluciones. Resoluciones inevitablemente sometidas a avatares políticos, pero que tienen la ventaja de generar presión política y moral sobre los Estados incriminados a fin de mejorar o de erradicar las situaciones de violaciones graves, masivas y sistemáticas de los derechos humanos. Estamos ante mecanismo similares a los que pone en marcha la Comisión de derechos humanos de las NNUU -hoy el Consejo- a través de los llamados procedimientos públicos especiales. Procedimientos estos últimos que también se han aplicado por la organización mundial a países del continente como El Salvador, Chile, Guatemala y Bolivia.

Retornando al viejo continente, hay que decir que, desaparecida la guerra fría, y aceptado el ideario del C. de E. por los Estados del centro y del este de Europa, no todos

ellos han podido evitar la aparición de situaciones de violaciones graves, masivas y sistemáticas de los derechos humanos. Tampoco aquí hace falta citar ejemplos. Y aunque esos Estados se hayan adherido a la Convención de Roma y aceptado el control jurisdiccional del TE, ese control jurisdiccional no es suficiente para reparar y poner fin a las situaciones. De ahí que en el Consejo de Europa hayan aparecido nuevos métodos y mecanismos de control, adaptados a las situaciones, como son los que ejerce el Comisario europeo de derechos humanos, creado en 1999, o la desde 1993 y de manera interrumpida la Asamblea parlamentaria de la organización. Y todo ello con independencia de la vigilancia del respeto de los derechos fundamentales que tiene lugar en el seno de la Organización de Seguridad y Cooperación en Europa.

2.- E inicio ya, como se me ha pedido, el examen comparativo de las instituciones jurisdiccionales de derechos humanos que actúan en Europa y en América, a saber, el TE y la Corte interamericana.

Recuerdo que el TE fue creado por la Convención de Roma de 3 de noviembre de 1950 y la CI por la Convención de San José de 23 noviembre de 1969. La jurisdicción europea es por tanto anterior, lo que permitió a la americana inspirarse en el diseño institucional y procesal de aquella. A efectos de la comparación, hago una somera descripción de ambos sistemas, en el entendido de que en el europeo hay que hablar de dos fases: de la originaria, primeramente, y de la actual, después. La fase originaria es la instituida por la Convención de Roma de 3 de noviembre de 1950 y que dura hasta el 1º de noviembre de 1998, fecha de entrada en vigor del Protocolo num 11 a la Convención. Desde entonces está en vigor el sistema instaurado por ese Protocolo.

El mecanismo protector originario del TEDH descansaba en dos instituciones: la Comisión y el Tribunal. Era la Comisión la que recibía las demandas, que se dirigían contra el Estado presuntamente infractor de la Convención. Solo los Estados poseen, por tanto, lo que en el Derecho procesal español llamamos legitimación pasiva. En cuanto al llamado *ius standi* o legitimación pasiva, digamos que correspondía bien a los particulares víctimas de la violación, bien a otros Estados partes en la Convención. Rasgo importante a señalar de esta legitimación activa era el siguiente: la Comisión únicamente podía admitir demandas de particulares si el Estado demandado había aceptado a tal fin la competencia de la Comisión. Tratándose de las demandas de Estado

a Estado no era necesario sin embargo este consentimiento ad hoc. Por lo demás, la función principal de la Comisión era el examen de la admisibilidad de las demandas. Admitidas estas, intentaba un arreglo amistoso entre las partes, y de no conseguirlo, emití un informe -insisto informe, no una sentencia- sobre el fondo del asunto, con la conclusión de violación o no violación de la Convención..

En lo que atañe al sistema interamericano, hay que decir que se inspiró muy de cerca en modelo dual , puesto que la Convención de San José atribuyó funciones a dos órganos: a la antigua Comisión -que se revitaliza- y a la Corte. A la Comisión podían presentar demandas los particulares víctimas de violaciones y los Estados, pero con una inversión de las condiciones de competencia. Esta era automática para las demandas de los particulares. En cambio, tratándose de las demandas interestatales, la Comisión solo era competente si los dos Estados en liza había aceptado su competencia a estos efectos.

Y rasgo destacable en el sistema europeo y en el americano era la admisión del *ius standi* de los particulares víctimas de las violaciones; admisión más generosa entonces, como acabo de explicar, en el sistema americano. Rasgo que es una seña de identidad diferencial del Derecho internacional de los derechos humanos.

Por lo demás, en esa primera fase del sistema europeo y también ahora mismo, rigen en ambos sistemas los mismos requisito o condiciones de admisibilidad de las demandas, entre ellos, y como muy importante, el del agotamiento de los recursos internos. También en ambos sistemas eran básicamente las mismas las funciones de la Comisión: examen de admisibilidad de las demandas, intento de arreglo amistoso, y emisión de informe sobre el fondo.

Continuando la comparación de sistemas con la fase originaria de la Convención europea, hay que decir que en este último sistema el asunto podía ser llevado al Tribunal por la Comisión, el Estado parte demandado o o el Estado parte de nacionalidad de la víctima. Pero no por el particular demandante, aunque sí admitía esta legitimación activa de los particulares uno de los Protocolos facultativos. La Convención de San José también niega *ius standi* ante el Tribunal a los particulares. Pero si en esto había coincidencia entre los dos sistemas, no la encontramos en cuanto a la competencia del

órgano jurisdiccional, que en el sistema americano, necesita aprobación ad hoc del Estado demandado, no en el sistema europeo.

4.- Como es sabido, el sistema europeo experimenta una reforma de gran calado el 1º de noviembre de 1998 .-día en que entra en vigor el Protocolo de reforma de 14 de mayo de 1994-. Se suprime la Comisión y se mantiene al Tribunal, institución que con el fin de aumentar su productividad ha de funcionar en el futuro de modo permanente y al que se le asignan las funciones de admisibilidad de las demandas que ante desempeñaba la Comisión. Quizá el punto más interesante de la reforma , y el que supone la diferencia más relevante con la Corte de San José, es que se admite el ius standi o legitimación activa del particular que haya sido víctima de una violación. Y ello sin necesidad de ningún tipo de aceptación ad hoc del Estado demandado.

Otra importante diferencia entre los dos sistemas se refiere a la dedicación de los jueces, part time en el sistema interamericano, full time en el europeo. En este último, los jueces, que hoy son 46, tantos como Estados partes en la Convención, están obligados a residir en Estrasburgo y a trabajar todos los días laborables de la semana. En la institución de San José, solo el secretario tiene el deber de dedicación exclusiva y está obligado a vivir en San José. Los jueces, que son solo 7, se reúnen esporádicamente y por corto espacio de tiempo. Por ejemplo, para la segunda parte de 2006, solo se han celebrado dos reuniones: del 18 al 30 de septiembre de 2006; y del 20 de noviembre al 1 de diciembre del mismo año. Y en alguna ocasión ha habido que cancelar las reuniones por falta de presupuestos para las dietas y gastos de viaje de los jueces.

Y estoy evocando con la mención de este último dato otra diferencia importante entre las instituciones de Estrasburgo y San José. Y es la mejor y mayor financiación de la primera. Porque, en efecto, necesitados los mecanismos internacionales de protección de los derechos humanos de apoyo institucional , es manifiesto que el que presta al TEDH el CdE. es más sólido y seguro en todos los aspectos que el que dispensa a la CIDH la OEA. Son sin duda la debilidad y menor cohesión de esta última, y la falta de apoyo de todo tipo por parte de los Estados Unidos de América -por cierto, no Estado parte en la Convención ni sometido a la jurisdicción de la Corte- las causas fundamentales de esta situación. Y habría que preguntarse además hasta qué punto, los Estados que sí son partes en el instrumento, de América del centro y del sur y los

angloparlantes del Caribe, están realmente interesados en el funcionamiento eficaz de una institución que saca a la luz sus trapos sucios. Puede que esto ocurra también entre los Estados miembros del CdE, pero en cualquier caso en mucha menor medida y con menor intensidad..

5.- Una cuestión en que el sistema interamericano presenta clara ventaja sobre el europeo es la relativa las medidas provisionales o cautelares., que la Corte de San José puede adoptar “en casos de extrema gravedad y urgencia y cuando se haga necesario evitar daños reparables a las personas” (Art. 63.2. de la Convención) . No existe disposición equivalente en la Convención de Roma, ni siquiera en la versión enmendada por el Protocolo num. 11, ausencia debida a la oposición de los Estados cuando se elaboraban los instrumentos. Es el caso que en el sistema de Estrasburgo, la facultad para el Tribunal de adoptar medida tan importante para prevenir las violaciones, solo figura en el reglamento aprobado por los jueces. Y esta diferencia del grado de regulación es importante, porque está fuera de toda duda que en el sistema interamericano, las medidas cautelares son vinculantes desde el punto de vista jurídico, mientras que en el sistema europeo esa obligatoriedad se presta a todo genero de dudas, y ello en perjuicio de los derechos humanos. De hecho, las sentencias del Tribunal europeo han sido vacilantes sobre este punto. Así, si una jurisprudencia que parecía consolidada negaba eficacia jurídica vinculante a la indicación de medidas cautelares. una sentencia de la Gran Sala de 4 de febrero de 2005 (asunto Mamatkulov y Askarov c. Turquía) les atribuye tal eficacia. A mi entender, la sentencia es sumamente discutible desde el punto de vista de los principios generales de Derecho internacional, aunque sí creo y sostengo que existe obligación moral y jurídica de acatar las medidas provisionales indicadas por el TEDH, y que habría que establecer su eficacia jurídica vinculante en un Protocolo de reforma.

6.- Está también la cuestión de los efectos de las respectivas sentencias. Como no podía ser menos tratándose de instituciones jurisdiccionales, en los dos casos son obligatorias. Y en cuanto a la cuestión de si despliegan efectos, o en qué medida los despliegan, en los ordenamientos internos, ninguno de los dos sistemas ha llegado lejos. Ni las sentencias del TE ni las de la CI derogan leyes o anulan decisiones judiciales o actos administrativos internos. No estamos ante contenciosos de anulación. Hay que

decir con todo que en este punto son más explícitas y desarrolladas las disposiciones de la Convención de San José, ya que en ellas se dice e modo nítido que si la conclusión es de violación, el Estado demandado dispondrá que se garantice al lesionado el disfrute del derecho o libertad violada y, si fuera procedente, que conceda una justa indemnización; además esta indemnización se podrá ejecutar en el respectivo país por el procedimiento interno que se ocupe de la ejecución de las sentencias contra el Estado. La Convención de Roma es más parca, toda vez que se dispone que si el ordenamiento del Estado condenado solo permite una reparación imperfecta de la violación, el Tribunal concederá a la víctima, si procede, una satisfacción equitativa. Respecto al tema de quién vela por la ejecución de las sentencias, llega sin embargo más lejos el sistema del C. de E., en el que es el órgano intergubernamental, a saber el Comité de Ministros quien, en caso de incumplimiento llama la atención al Estado condenado sobre la necesidad de cumplir con el fallo y, cuando este se cumple, deja constancia de ese cumplimiento. Tiene sentido a mi juicio que sea el Comité de Ministros el que se encargue de ese cometido pues, pese al riesgo de politización de las decisiones inherentes a los comportamientos de toda institución intergubernamental, es un órgano de esa naturaleza el que está en mejores condiciones de desplegar presión moral y política para el cumplimiento de los fallos del Tribunal.

En cuanto a la ejecución de las sentencias de la Corte europea, no existe disposición semejante en la Convención de 1969.

7.- Tanto el TE como la CI están autorizados por sus respectivas condiciones a emitir opiniones consultivas (o dictámenes). Pero en este punto es mucho más activa la CI, que –hay que decirlo- emite dictámenes de gran calidad jurídica. Que la corte americana emita mayor número de dictámenes se debe, entre otras cosas, a que son menos estrictos los requisitos para su solicitud.

8.- Mayor interés que el precedente análisis comparativo, punto por punto, tiene la respuesta a la pregunta de cuál sea el peso específico que en orden a la protección de los derechos fundamentales tienen en sus respectivos continentes el TEDH y la CIDH. Y la respuesta parece clara. Sin desdeñar en absoluto la labor que lleva a cabo la CIDH, es mayor sin duda la importancia del TEDH. Y ello por dos razones fundamentales que explico a continuación.

Primeramente, porque el sistema europeo ha sido interiorizado en mayor medida por los habitantes del viejo continente y sus abogados, que por los pobladores del continente americano y sus asesores jurídicos. Aunque hay que añadir que esa interiorización, o si se quiere la cultura de la reclamación, es distinta según los países de Europa. Está más arraigada en los pases occidentales -los fundadores del sistema- que en los del centro y este del viejo continente. Un ciudadano francés, pongamos por caso, conoce el sistema mejor que uno ruso. Y en cualquier su grado de conocimiento es muy superior al que puede tener un nacional de un país de América central o meridional del sistema de la OEA.

En segundo lugar, porque el apoyo institucional y financiero que presta el CdH. al TEDH es muy superior al que dispensa la OEA a la CIDH. Este mayor apoyo permite muy particularmente pagar mejores honorarios a los jueces europeos, que además son mucho más numerosos -uno por país parte en la Convención, hoy 46. frente a siete de la CI-. Jueces los europeos a los que se les obliga a trabajar full time y a residir en la sede. Permite también crear un cuerpo numeroso de letrados y funcionarios de menor rango, cuya labor es esencial, y que trabajan asimismo a tiempo completo. En fin, el apoyo del CdE permite que el tribunal posea una sede permanente -en la ciudad francesa de Estrasburgo-. En suma, el TEDH está en condiciones de recibir y resolver un número de reclamaciones muy superior a las que puede sustanciar la CIDH.

Y permítaseme el siguiente incido. La productividad del TEDH de todos modos insuficiente para tramitar en tiempo razonable la avalancha de demandas que le llegan , hasta el punto de que se ha negociado y abierto a la firma un nuevo Protocolo de reforma, el décimo cuarto, de 14 de mayo de 2004. Instrumento sin embargo cuya entrada en vigor ha sido impedida por la negativa de la дума rusa de 20 de diciembre de 2006 a autorizar su ratificación. Y hasta el punto también de que aún antes de esa frustrada entrada en vigor se tenga la convicción de la insuficiencia del instrumento y se haya elaborado por un grupo de sabios un nuevo y definitivo texto de reforma. En fin, de momento y por muchos años, el régimen aplicable va a ser el establecido por el ya obsoleto e insuficiente Protocolo de 1994.

También la CIDH necesita reformas de todo tipo -nadie lo duda y se han hecho propuestas-, pero esas reformas necesitan un decidido apoyo institucional y financiero

por parte de la OEA. Apoyo al que no parecen dispuestos todos los Estados miembros , especialmente el gran contribuyente o pagador, que es Estados Unidos. Porque hay que decir que la no participación en el sistema de la hiperpotencia americana lastra sin duda alguna y desde muchos puntos de vista la labor de la CIDH.

Pero de ninguna de las maneras hay que desdeñar o menospreciar la labor de la Corte interamericana. En absoluto. Es cierto que ante la abundancia y gravedad de las violaciones de los derechos humanos que se perpetrán en el nuevo continente, la labor reparadora de la Corte es reducida e insuficiente. De ahí que esa labor deba de ser completada con mecanismos internacionales de naturaleza intergubernamental tendentes a la erradicación de situaciones de violaciones graves, masivas y persistentes de los derechos fundamentales, mecanismos a los que también hay que impulsar, mejorar y reforzar. De ahí igualmente la importancia de los procedimientos e instituciones de asistencia consultiva en la materia. Pero es alta en cualquier caso la importancia de la labor jurisdiccional de la Corte, más –entiendo- por la muy valiosa jurisprudencia que ha elaborado en sus funciones contenciosa y consultiva, que por los efectos propiamente reparadores de las violaciones. Esa jurisprudencia posee un valor didáctico de primer orden para la defensa de los derechos fundamentales en el continente americano.

Madrid, diciembre de 2006



DEMOCRACIA Y DERECHOS HUMANOS EN LAS RELACIONES UNIÓN EUROPEA-AMÉRICA LATINA

CELESTINO DEL ARENAL

Catedrático de Relaciones Internacionales de la Universidad Complutense

América Latina es la región del mundo en la que los principios de democracia y los derechos humanos han jugado un papel más importante desde el punto de vista de las relaciones exteriores de la Unión Europea (UE).

La razón explicativa de este hecho singular hay que encontrarla principalmente en razones históricas y culturales derivadas de la comunidad de intereses, valores y civilización que caracteriza la relación entre ambas regiones. Ambas son parte integrante de la civilización occidental, tanto desde un punto de vista histórico como actual, participando desde principios del siglo XIX en el sistema de Estados de civilización cristiana que se constituye a raíz de la independencia de las colonias españolas y portuguesa en el continente americano.

Ello explica que el tema de la democracia y los derechos humanos estuviese plenamente presente en las relaciones entre la UE y América Latina bastante antes de que el mismo se integrase en la agenda de las relaciones exteriores de la UE.

Lo anterior encuentra pleno sentido si se tiene en cuenta que los principios de democracia y derechos humanos son consubstanciales al propio proceso de integración europea, por cuanto que el mismo está impulsado por Estados democráticos, en cuyos ordenamiento los derechos humanos son objeto de pleno reconocimiento y vigencia.

Con todo, no se puede desconocer la influencia que en este tema ha tenido el proceso de humanización que han experimentado las relaciones internacionales y el derecho internacional, a partir del final de la segunda guerra mundial y muy especialmente a raíz del final de la guerra fría y de la bipolaridad, que se produce a finales de los años 80 del siglo XX. El nuevo escenario mundial que se conforma muy en concreto a partir de 1989 marcará de forma decisiva, como veremos, la creciente vigencia de la democracia y los derechos humanos en las relaciones internacionales y especialmente en las relaciones de la UE con terceros Estados.

De hecho, es a partir del momento en que, como consecuencia del Tratado de Maastricht, nace la UE, cuando los valores democráticos y los derechos humanos se incorporan con carta de naturaleza constitucional al proceso de integración europeo, pasando además a transformarse en principios inspiradores de las relaciones exteriores comunitarias.

Es desde esta perspectiva doble de la que hay que partir cuando se analizan las relaciones birregionales desde la óptica de la democracia y los derechos humanos. De otra forma no sería posible comprender el papel central que la democracia y los derechos humanos han tenido desde principios de los años setenta en las relaciones entre ambas regiones.

Nuestra aproximación a este tema va a adoptar, en consecuencia, una perspectiva diferente a la que tradicionalmente caracteriza el análisis de esta cuestión.

La abordaremos desde una perspectiva histórica, estudiando cómo se ha ido introduciendo el tema y con qué intensidad y centralidad en las relaciones entre la UE y América Latina desde 1957 hasta el momento actual. Ello nos permitirá valorar mejor el papel cambiante, aunque siempre importante, jugado por los principios de democracia y derechos humanos en dichas relaciones, así como su análisis en el momento actual.

En el periodo que va desde 1957, fecha en que se firma el Tratado de la Comunidad Económica Europea, a 1971, año en que se suscriben los primeros acuerdos de cooperación entre las UE y América Latina, las relaciones birregionales fueron muy limitadas y pobres, prestando la Comunidad Europea muy escasa atención política y económica a América Latina y sin que la democracia y los derechos humanos tuviesen, en consecuencia, incidencia significativa en dichas relaciones.

Sin embargo, a partir de principios de la década de los años setenta la situación empieza a cambiar, aunque sea tímidamente. Las relaciones entre Europa y América Latina recibirán un nuevo impulso, en el que influyeron por parte europea consideraciones tanto de orden económico, como la crisis económica que afectaba a Europa Occidental, como consecuencia especialmente de la crisis del petróleo de 1973, y la percepción de la vulnerabilidad externa del Viejo Continente, como de orden

político, como el mayor interés e incluso una cierta identificación que se va produciendo por parte de algunos sectores políticos europeos en relación con los procesos políticos latinoamericanos, haciéndose presentes, aunque todavía con un bajo perfil, los principios de democracia y derechos humanos.

Por primera vez, los principios de democracia y derechos humanos se hacían presentes en las relaciones entre ambas regiones, si bien todavía con un carácter periférico y secundario en relación a otros intereses.

En este nuevo contexto, la Comunidad Europea da sus primeros pasos de acercamiento real a América Latina, destacando en esta línea la firma de los primeros acuerdos de cooperación con países latinoamericanos, y aprobando, en marzo de 1976, y el primer programa de cooperación para los países en vías de desarrollo de Asia y América Latina.

La firma de los denominados acuerdos de primera generación a partir de 1971 pondrá claramente de manifiesto que las relaciones entre ambas regiones han entrado en una nueva etapa. Los acuerdos comerciales suscritos con Argentina en 1971, que se renovó en 1975, con Uruguay en 1973 y con Brasil en 1974, y el acuerdo de cooperación con México en 1975, serán los primeros acuerdos que la Comunidad Europea suscriba con países latinoamericanos.

Los principios de democracia y derechos humanos, aunque se hacían presentes en las relaciones birregionales, lo hacían de forma indirecta sin ser objeto de atención específica parte de las instituciones comunitarias.

Esta situación de las relaciones entre la Comunidad Europea y América Latina no variará substancialmente hasta principios de los años ochenta, cuando como consecuencia tanto de las demandas formuladas por los países latinoamericanos, como de la toma de conciencia por parte europea de que era necesario el establecimiento de unas relaciones más acordes con los intereses políticos, económicos, culturales y de seguridad comunes a ambas regiones, se producirán nuevos pasos, concretados sobre todo en la adopción en 1981 por la Comunidad Europea de un Reglamento que definía los criterios aplicables a la ayuda financiera y técnica en favor de los países en

desarrollo no asociados de Asia y América Latina, en el inicio de los encuentros semestrales entre representantes comunitarios y el Grupo Latinoamericano de Embajadores (GRULA), en la firma de nuevos acuerdos de cooperación y en la puesta en marcha de lo que se llamaría por los países latinoamericanos el "diálogo renovado" con la Comunidad Europea.

Ahora, por primera vez los principios de democracia y derechos humanos encontraban una presencia de primer plano en las relaciones entre la UE y América Latina

En este proceso de acercamiento, no sólo económico sino también político, influirán fuertemente toda una serie de acontecimientos que tienen lugar desde finales de los años setenta y principios de los ochenta. Fundamental para explicar el nuevo clima que se empieza a producir en las relaciones entre Europa y América Latina son las negociaciones y el posterior ingreso de España y Portugal en las Comunidades Europeas, que van a acelerar el proceso de acercamiento entre ambas regiones.

Además, a partir de 1981-1982 se producen una serie de acontecimientos que revitalizan el interés de la Comunidad Europea por América Latina. El conflicto centroamericano entre en un proceso de escalada y de amenaza de desestabilización de la región, que lleva a Europa a implicarse directamente en la búsqueda de soluciones pacíficas y negociadas. La crisis de la deuda que estalla en 1981-1982, con su impacto negativo en las relaciones económicas europeo-latinoamericanas, hará que Europa preste una mayor atención a los problemas de esa región. El conflicto de las Malvinas puso de manifiesto el grado de incomunicación que existía entre ambas regiones y la urgencia de tender puentes entre las mismas. El inicio del retorno a la democracia de los países del Cono Sur y su mayor presencia en la escena internacional atraerá la atención e interés de los países europeos, que volcarán su apoyo a las nuevas democracias.

La Comunidad Europea, por primera vez, empieza a tener un interés real en las relaciones políticas con América Latina. Todo ello apoyado en los avances que se han producido en el proceso de integración europea, mediante al Acta Unica Europea, y enmarcado en el creciente protagonismo que la Comunidad Europea pretende tener en el mundo.

La llamada segunda generación de acuerdos de cooperación con América Latina vendrá a reflejar perfectamente la aceleración de este proceso de acercamiento y profundización de las relaciones entre la Comunidad Europea y América Latina.

Esta segunda generación se inaugura con la conclusión de un Acuerdo de Cooperación con Brasil, en septiembre de 1980, y se desarrolla con las firmas del Acuerdo de Cooperación con el Grupo Andino, en diciembre de 1983, y del Acuerdo de Cooperación con Centroamérica, en noviembre de 1985, consecuencia éste último de la puesta en marcha de las reuniones del proceso de San José en septiembre de 1984.

Los principios de democracia y derechos humanos se erigían, de esta forma, en referentes fundamentales de las relaciones de la UE con América Latina. Ello se reflejará incluso, aunque todavía sin excesivo énfasis, en los acuerdos de cooperación de segunda generación que se firman con la región, que presentan ya novedades significativas, como el responder no sólo a intereses comerciales, sino también a intereses políticos y de cooperación al desarrollo, lo que explica que, en algún caso concreto, como Centroamérica, se firmen con subregiones marcadas por el conflicto y la problemática política, económica y social, tratando de incidir en la búsqueda soluciones pacíficas y negociadas al conflicto y en la democratización y vigencia de los derechos humanos.

A lo largo de toda la década de los 80, las relaciones entre la Comunidad Europea y América Latina progresan significativamente, desempeñando España un papel muy importante en dicho desarrollo. De hecho, se acrecienta de forma notable el interés mutuo entre ambas regiones, como se pone de manifiesto en toda la serie de avances y logros que se producen en las relaciones birregionales.

Las razones de este renovado interés mutuo hay que encontrarlo, sobre todo, en la serie de importantes transformaciones y cambios, políticos, económicos, científico-técnicos, sociales y culturales, que experimentan el escenario mundial, latinoamericano y europeo desde finales de los años ochenta, como consecuencia de las transformaciones experimentadas por el sistema político-diplomático imperante desde la Segunda Guerra Mundial, a raíz del derrumbamiento de la Unión Soviética y el fin de la bipolaridad y de la guerra fría y, consecuentemente, en las nuevas o renovadas

dinámicas de globalización y liberalización comercial, formación de espacios o bloques económicos regionales, crecimiento del comercio y la inversión a nivel mundial, avances tecnológicos y universalización de la democracia y los derechos humanos, que caracterizarán las relaciones internacionales y que incidirán de manera evidente en el impulso que conocen las relaciones entre ambas regiones.

En este proceso generalizado de reubicación internacional y de redefinición de políticas, América Latina y Europa realizarán un importante esfuerzo de adaptación, profundizando de manera importante en sus relaciones y haciendo de la democracia y los derechos humanos uno de los pilares de relación.

En concreto, Europa intensifica su proceso de integración, mediante la firma, en febrero de 1992, del Tratado de la Unión Europea, que inicia el proceso de mutación de la Comunidad Europea en Unión Europea, transformándose en un actor internacional con protagonismo creciente.

Ello traerá consigo importantes consecuencias desde el punto de vista de la afirmación de los principios de democracia y derechos humanos, que se incorporan con carta de naturaleza constitucional al proceso de integración, a través del Tratado de Maastricht (artículo F.1 y F.2) y del Tratado de Ámsterdam (art. 6.1. y 6.2 TUE).

Pero los principios de democracia y derechos humanos se incorporan también de forma expresa, a partir del Tratado de la Unión, en la proyección exterior de la UE. El propio TUE incluye entre los objetivos de la PESC “el desarrollo y la consolidación de la democracia y del Estado de Derecho, así como el respeto de los derechos humanos y de las libertades fundamentales (art. J. 1). Además, el TCE, tras las modificaciones introducidas por el Tratado de Maastricht, recogerá igualmente esta cláusula en relación con la política de cooperación al desarrollo, elevándola a la categoría de objetivo general de la misma. A lo que habría que añadir, finalmente, la incorporación de este mismo objetivo en el nuevo Título XXI relativo a la cooperación económica, financiera y técnica con terceros Estados (art. 181 A), introducido en el TCE por el Tratado de Niza.

Como consecuencia de esta “constitucionalización” de la democracia y los derechos humanos, la cooperación al desarrollo se replantea en base a la afirmación de valores globales, como el desarrollo sostenible, la democracia y los derechos humanos, y a la toma en consideración de intereses económicos, derivados del proceso de globalización. La democracia y los derechos humanos en concreto pasarán a transformarse en valores inspiradores de la cooperación en general y con América Latina en particular.

A este nuevo contexto, responderán los acuerdos de tercera generación que la Unión Europea suscribirá con Latina. Estos acuerdos de cooperación, de nivel bilateral o subregional, se firman, en 1990, con Argentina y Chile, en 1991, con Uruguay y México, en 1992, con Paraguay y Brasil, y finalmente, en 1993, con Centroamérica y el Grupo Andino, con particularidades según países y subregiones.

Su característica mas significativo desde el punto de vista de nuestro análisis es la fundamentación democrática de la cooperación, que se concretará en la inclusión de la "cláusula democrática", que expresa un compromiso común e institucionalizado con la democracia y los derechos humanos. Esta cláusula se introdujo por primera vez en el acuerdo marco de cooperación comercial y económica suscrito entre la Unión Europea y Argentina, el 2 de abril de 1990, a petición de la propia Argentina, y se ha repetido en todos los demás acuerdos de tercera generación suscritos posteriormente con los distintos países y subregiones latinoamericanas, con la única excepción del firmado con México, que no recoge dicha cláusula.

A partir de 1994, al reforzarse las dinámicas internacionales apuntadas desde finales de los años ochenta, sobre todo debido al éxito de las negociaciones multilaterales de la Ronda Uruguay del GATT y la creación de la OMC, y en consonancia, por un lado, con el progreso del proceso de integración europea y el desarrollo de la Política Exterior y de Seguridad Común y, por otro, el avance de los procesos de integración americanos, especialmente con la firma del Tratado de Libre Comercio de Norteamérica por México y el inicio de negociaciones con Chile, con el horizonte del establecimiento de una zona de libre comercio hemisférica, la consolidación del proceso de MERCOSUR y la proliferación de acuerdos multilaterales y bilaterales de libre comercio, la situación y el estatus de las relaciones birregionales

inician un cambio muy significativo, produciéndose una importante revalorización de América Latina en las relaciones exteriores de la Unión Europea.

De la atención prioritaria al diálogo político y a la cooperación al desarrollo, que había dominado la agenda de las relaciones birregionales durante los años anteriores y había sido la principal base sobre la que habían progresado esas relaciones, se pasará a centrar la atención prioritariamente en las relaciones económicas y en la liberalización del comercio. En consecuencia, a partir de 1994, se abre una nueva etapa en la relaciones entre la Unión Europea y América Latina.

Paralelamente a todo ello, como parte de la misma estrategia, también la cooperación comunitaria con América Latina conoce un nuevo impulso. En concreto, el 23 de octubre de 1995, la Comisión fija las nuevas orientaciones generales para la cooperación con América Latina, mediante una Comunicación al Consejo y al Parlamento Europeo, titulada "Unión Europea-América Latina. Actualidad y perspectivas del fortalecimiento de la Asociación (1996-2000)", que propone por primera vez una política de cooperación exclusiva para América Latina, separada de Asia y refuerza la apuesta europea por los principios de democracia y derechos humanos en las relaciones con América Latina.

Este documento establece tres ejes prioritarios de actuación, que serán la consolidación democrática, la lucha contra la pobreza y al apoyo a las reformas económicas, y tres temas transversales de interés común, el apoyo a la integración regional, la educación y la formación y la gestión de las interdependencias Norte-Sur. Destaca, por lo que se refiere a la democracia y los derechos humanos, la clara definición de una serie de objetivos de índole política como son la consolidación del Estado de derecho, el apoyo a la democratización, la promoción de la descentralización y el fomento del "buen gobierno".

En consecuencia, en este nuevo escenario y en base a estos nuevos planteamientos, la UE elabora a partir de 1994 una nueva estrategia de relación respecto de América Latina, que respondía a las realidades de la postguerra fría y la globalización, haciendo un especial hincapié en los principios de democracia y derechos humanos. Se trataba de una estrategia regionalista, que se planteaba como objetivo el

establecimiento de una “asociación birregional”, basada en los acuerdos de tercera generación existentes y especialmente en los nuevos acuerdos de cuarta generación que se suscribiesen en concreto con los mercados emergentes de la región.

La rapidez con la que se procederá a la firma de dichos Acuerdos marco expresará claramente el interés que la UE tiene en esos momentos por profundizar en las relaciones con los mercados emergentes latinoamericanos.

En este sentido, la UE firmará Acuerdos marco de cuarta generación con Mercosur, el 15 de diciembre de 1995, con Chile, el 21 de junio de 1996 y con México, el 8 de diciembre de 1997¹.

Estos acuerdos se fundamentan, como los de tercera generación en la "cláusula democrática" y se despliegan en tres líneas o apartados básicos, que son el diálogo político y económico regular, la liberalización progresiva y recíproca de los intercambios y la cooperación económica avanzada.

La novedad más significativa en lo relativo a la cláusula democrática reside en el Acuerdo con México. En esta ocasión, después de la negativa mexicana a aceptar la cláusula democrática en el Acuerdo de 1991 y tras unas negociaciones en las que esta objeción volvió a hacerse presente, la Unión Europea forzó la aceptación de la cláusula democrática por dicho país, como consecuencia de la entrada en vigor del Tratado de la UE.

Ahora bien, las elevadas expectativas suscitadas por estos Acuerdos marco no se han materializado completamente.

Sólo en los casos de México y Chile, debido en gran medida a que sólo una parte reducida de sus exportaciones son bienes agrícolas “sensibles” para la UE, ha sido posible alcanzar la firma de sendos Acuerdos de Asociación. No hay que olvidar, por otro lado, que tanto México como Chile han firmado acuerdos de libre comercio con

¹ 1 Para un análisis detallado de las negociaciones y del Acuerdo México-Unión Europea, *vid.* Sanahuja, José Antonio, **México y la Unión Europea, ¿Hacia un nuevo modelo de relación?**, Documentos de Trabajo 1-97, Madrid, Instituto Complutense de Estudios Internacionales, 1997.

Estados Unidos, lo que ha actuado como poderoso incentivo para la firma de dichos Acuerdos de Asociación.

En concreto, el Acuerdo de Asociación con México se firmó en Lisboa, el 23 de marzo de 2000, y el Acuerdo de Asociación con Chile se firmó en Bruselas, el 18 de noviembre de 2002.

Por el contrario, todavía en estos momentos, más de diez años después de la firma del Acuerdo marco, continua abierta la negociación con Mercosur.

La nueva estrategia que la UE pone en marcha en América Latina a partir de 1994, contemplaba a un tratamiento diferenciado en relación a Centroamérica y la Comunidad Andina, al que se proponía para Mercosur, México y Chile, que excluía la firma de acuerdos de cuarta generación y consiguientemente el avance hacia zonas de libre comercio, limitándose la UE a aplicar a estas dos subregiones el SPG-drogas, mejorado en 2005, con el SPG-plus.

Este modelo de relación fue desde el primer momento objetado tanto por Centroamérica como por la CAN, que lo consideraron mas desfavorable que el otorgado a los países y grupos con los que se firmaron los Acuerdos de cuarta generación.

Por todo ello, desde finales de los años noventa los Gobiernos de ambos grupos han reclamado la firma de “Acuerdos de asociación” de nueva generación, análogos a los ya que se suscribieron con México en 2000 o con Chile en 2002, o el que se negocia entre la UE y Mercosur. Al igual que en esos casos, esos nuevos acuerdos deberían incluir un área de libre comercio, aunque con un debido reconocimiento de las mayores asimetrías existentes.

A pesar de las buenas palabras que se expresan al respecto por parte de la UE en las Cumbres de Madrid, en 2002, y Guadalajara, en 2004, y a la firma, en diciembre de 2003 de nuevos Acuerdos de Asociación con Centroamérica y la Comunidad Andina, habrá que esperar a la Cumbre de Viena, en mayo de 2006, para que se abra la puerta al posible inicio de negociaciones de acuerdos de cuarta generación, que incluyan zonas de libre comercio.

En todo caso, más allá de estos avances, es evidente que la estrategia regionalista que la UE pone en marcha a partir de 1994, que revaloriza el papel de los principios de la democracia y los derechos humanos en las relaciones con América Latina, entra en crisis a finales de esa década, como consecuencia de la apuesta que la UE realiza por una nueva estrategia multilateralista, que hacia depender las relaciones con América Latina de la culminación con éxito de las negociaciones de la ronda de Doha. Sin embargo, lo más grave es que, una vez se hace evidente el fracaso de dicha negociación multilateral, en la Conferencia Ministerial de Hong-Kong, en diciembre de 2005, la UE no haya sido capaz de diseñar una nueva estrategia respecto de la región, adaptada a las nuevas realidades internacionales de principios del siglo XXI.

Este hecho se pondrá de manifiesto en la Cumbre de Viena, de mayo de 2006, entre la UE y América Latina y el Caribe, no sólo en el tratamiento que se ofrece a América Latina, que supone una simple vuelta a la estrategia regionalista de mediados de los años 90, con algunas adaptaciones, sino también en la nueva perspectiva con que desde la UE se plantean los principios de democracia y derechos humanos en las relaciones birregionales.

El cambio de signo político que ha acompañado a las elecciones celebradas en los últimos tiempos en muchos países latinoamericanos, que ha traído consigo gobiernos en algunos casos marcadamente populistas, cuya interpretación y práctica de la democracia dista de ajustarse estrictamente al modelo de democracia representativa y la defensa que de esa práctica realizan dichos gobiernos, ha hecho que se reabra el debate sobre la idea de democracia en la región, sin que la UE haya sido capaz de articular una posición sólida y convincente frente a tales perspectivas.

La consecuencia ha sido que la vigencia práctica de los principios de democracia y derechos humanos, tan especialmente presente en las relaciones birregionales en las últimas décadas, como acabamos de ver, más allá de la continuidad de su presencia formal, se haya debilitado en la relación entre la UE y América Latina, introduciéndose un relativismo en torno a los mismos, que simplemente viene a confirmar la clara disminución del interés de la UE en la región.

Esta nueva situación ha quedado reflejada de forma evidente en la Declaración final de la Cumbre de Viena, de mayo de 2006, en la que, además de no haber ni una sola crítica contra el populismo, se aborda el desarrollo democrático en términos que cuanto menos hay que calificar de confusos, si no en términos mucho más preocupantes. En concreto la Declaración afirma: “Reafirmamos... que si bien las democracias comparten características comunes, no existe un modelo único de democracia y que ésta no es exclusiva de ningún país o región”.

Este nuevo relativismo democrático pone en entredicho uno de los fundamentos sobre los que se habían afirmado los principios de democracia y derechos humanos en las relaciones entre ambas regiones. Me refiero a la comunidad de valores sobre la que tradicionalmente se han asentado sus relaciones. Una comunidad de valores que, a la vista de la tolerancia mostrada por la UE en relación a ciertas expresiones de la democracia en América Latina y, muy especialmente, a la vista de lo afirmado en la Declaración de Viena, plantea algunos nuevos interrogantes en relación a la vigencia de los principios de democracia y derechos humanos en las relaciones birregionales.

Esta preocupante situación debería obligar a la UE a la apertura de un nuevo diálogo político entre ambas regiones en torno a la vigencia de la democracia y los derechos humanos, que permitiese el abandono del relativismo, restaurase la comunidad de valores y aclarase el sentido y alcance de la democracia y los derechos humanos.

Madrid, 29 de noviembre de 2006.

EL PRINCIPIO DEMOCRÁTICO EN E Y LA UNIÓN EUROPA.

CESÁREO GUTIÉRREZ ESPADA

Catedrático de Derecho Internacional Público
y Relaciones internacionales en la Universidad de Murcia

y

MARÍA JOSÉ CERVELL HORTAL

Doctora en Derecho y Profesora Derecho internacional público y Relaciones internacionales en la Universidad de Murcia

I. LA “CONCEPCIÓN AMPLIA DEL PRINCIPIO DEMOCRÁTICO” PUNTO DE REFERENCIA DE LA UNIÓN: 1. Pues, en primer lugar aporta las referencias ineludibles para ingresar en el “club”. 2. Después de entrar, mantiene en él la plenitud del estatuto (...). 3. Y aún acaso el estatuto mismo (...).- II. MÁS AÚN: EL “PRINCIPIO DEMOCRÁTICO” ASÍ ENTENDIDO CONDICIONA EL EJERCICIO DE LA POLÍTICA EXTERIOR Y DE SEGURIDAD COMÚN (PESC) DE LA UNIÓN MISMA: 4. La cláusula democrática en la práctica reciente de la Unión. 5. Las posibles respuestas de la Unión conforme al Derecho internacional de la Responsabilidad en caso de violación de la cláusula. 6. Los “valores” de la Unión y su conexión con la acción exterior de la misma en el Tratado que establece una Constitución para Europa (2004). III. LA CUMBRE DE VIENA (2006).- IV. EPÍLOGO.

I. UNA CONCEPCIÓN AMPLIA DEL “PRINCIPIO DEMOCRÁTICO” COMO PUNTO DE REFERENCIA DE LA UNIÓN.

1. La Unión Europea (UE) reposa en la que podemos denominar concepción amplia del “Principio Democrático”: La Unión se basa, afirma el art. 6.1 del Tratado de Maastricht, de 7 de febrero de 1992, constitutivo de la Unión Europea (TUE [1992]): “en los principios de libertad, democracia, respeto de los derechos humanos y de las libertades fundamentales y el Estado de Derecho...”.

Estos principios, que como en el mismo texto citado se indica “son comunes a los Estados miembros”, constituyen el marco de referencia insoslayable de la identidad más profunda de la UE. Y que esto es así viene demostrado por las tres afirmaciones cuyo desarrollo vertebran la primera parte de este nuestro trabajo: Una, su respeto por un eventual Estado candidato es indispensable para ingresar en la Unión; dos, su escrupuloso mantenimiento es determinante para un ejercicio feliz, sin sobresaltos, de la

membresía en la Unión; y tres, el abandono en su caso de estos principios por uno de los Estados miembros de la Unión debería probablemente forzar su salida de la misma.

1. Pues, en primer lugar aporta las referencias ineludibles para ingresar en el “club”.

2. "Cualquier Estado europeo que respete los principios enunciados en el apartado 1 del art. 6 podrá solicitar el ingreso como miembro en la Unión", nos recuerda el TUE . Tres son, también, los requisitos exigidos. Hay que ser un Estado, hay que ser europeo, se debe ser, por emplear la terminología del profesor Remiro Brotons, virtuoso . Sólo la última condición nos interesa aquí.

3. El art. 49.1 del TUE exige a los Estados europeos que pretendan formar parte de la Unión que respeten los principios en los que se basa, esto es, los de "libertad, democracia, respeto de los derechos humanos y de las libertades fundamentales y el Estado de Derecho, principios que son comunes a los Estados miembros" (art. 6.1). Ya en los años sesenta, y respecto de la solicitud de ingreso que formulara el gobierno español, se exigió en una interpretación de conjunto de los Tratados y de su objeto y fin, que todo Estado miembro debía respetar el pluralismo democrático, el imperio del Derecho y los derechos fundamentales del ser humano; las Actas de Adhesión de Grecia (1979) y de España y Portugal (1985) se hicieron eco de este requisito; el TUE (1992) incluyó formalmente la exigencia genérica de que los Estados miembros de la Unión tuviesen gobiernos basados en principios democráticos y una declaración general sobre el respeto a los derechos humanos; y, finalmente, el Tratado de Amsterdam (1997) precisó las condiciones generales sobre el régimen político del gobierno de los Estados que integran la Unión en el sentido que puede leerse en el mencionado art. 6.1.

La virtud que deben demostrar los Estados europeos que pretendan ingresar en la Unión con el respeto de esos principios es objeto de una primera apreciación antes de que el Consejo decida iniciar o no negociaciones, como el caso de Turquía o el más reciente de Croacia revelan , y prosigue a lo largo de éstas ; por ejemplo, hace ya algunos años que se viene negociando con Bulgaria y Rumania, cuyo ingreso está previsto para el 1 de enero del 2007, y sin embargo seis meses antes de esa fecha el Parlamento Europeo (PE) que, por resolución de 14 de junio de 2006, ha felicitado a

ambos países por el enorme esfuerzo realizado no ha dejado empero de recordarles que antes de su ingreso deben resolver los problemas todavía pendientes, recordándoles que aunque en principio parece conveniente que ambos países entren “en la UE juntos y en la misma fecha”, la decisión final se adoptará sobre la base de sus propios méritos .

El compromiso con estos principios por parte de los eventuales candidatos no puede, además, ser meramente instrumental sino sincero y permanente, pues de no ser así y el ya Estado europeo miembro peca, tendrá como veremos su castigo .

4. La solicitud de adhesión debe dirigirse al Consejo, que solicita un dictamen a la Comisión. Recibido éste, el Consejo es el que debe decidir, por unanimidad, el inicio de las negociaciones. Estas suelen ser complejas y en ellas, dado que los candidatos tienen que asumir el acervo comunitario, más que del contenido de lo que se trata es de concretar los plazos en los que aquellos deben incorporarse plenamente al funcionamiento de la Unión, con sus derechos y obligaciones, y asimismo las modalidades a través de las cuales lo harán; naturalmente se recogerán si ha lugar las eventuales excepciones y/o regímenes especiales .

Finalizadas las negociaciones estas se plasman en un acuerdo entre los Estados miembros de la Unión y el o los candidatos con su Acta aneja (el Acta de Adhesión), documento que amén de las modalidades y plazos en las que la adhesión habrá de efectuarse incluye las adaptaciones que debe sufrir el Derecho primario a fin de acoger en las instituciones al nuevo miembro. Cerrado el acuerdo de adhesión, el Consejo solicita del PE su dictamen conforme, que este aprobará en su caso por mayoría de los miembros que lo componen (esto es, por mayoría absoluta).

Esta fase interna, por decirlo así, en el seno de la Unión no cierra el proceso. Como el Acta de Adhesión supone, en definitiva, una revisión de los Tratados constitutivos, los Estados miembros (y los candidatos también) tienen que proceder a la ratificación de dicho acuerdo en virtud de sus respectivas normas constitucionales. En el caso de España, el procedimiento constitucional es el que marca el artículo 93 de la Norma Fundamental, esto es, el Gobierno debe proceder a la ratificación del Acuerdo de Adhesión sólo después de haber obtenido la autorización de las Cortes Generales, en particular mediante una Ley Orgánica de autorización.

Repárese que todos y cada uno de los Estados miembros tienen en su mano un derecho de veto sobre la incorporación de un nuevo miembro; y en dos momentos procesales, además, uno a la hora de autorizar o no el inicio de negociaciones y otro a la hora de proceder a ratificar o no el Acuerdo de adhesión. Repárese también en que el PE goza igualmente de un derecho de veto. ¿Es razonable, teniendo en cuenta particularmente la necesidad de un dictamen conforme parlamentario, seguir condicionando la entrada en el club a que todos y cada uno de sus ya numerosos socios estén de acuerdo?; ¿no bastaría una mayoría reforzada?.

5. Ninguna modificación significativa introduce el Tratado que establece una Constitución para Europa (TC [2004]) en cuanto a los requisitos referidos . Podría si acaso matizarse que cuando la Constitución relaciona sus “valores” (los “principios” del actual TUE, art. 6.1), añade a los cuatro del Derecho vigente, es decir, libertad, democracia, derechos humanos y Estado de derecho, los de “respeto a la dignidad humana” e “igualdad” (art. 2).

Tampoco cambios de fondo sobre el procedimiento en sí aunque se percibe un matiz digno de mención aquí: De la solicitud de adhesión que se dirigirá al Consejo, éste “informará (...) al Parlamento Europeo y a los Parlamentos nacionales” (art. 58.2); de este modo, en particular los Legislativos de los Estados miembros y muy en concreto el del Estado cuyo Gobierno presentó la solicitud, sabrán de la misma y tendrán tiempo para “pensarlo” desde el comienzo.

No han querido los Estados que componen hoy la Unión Europea, obsérvese, renunciar a su derecho de veto sobre las nuevas incorporaciones.

2. Después de entrar, mantiene en él la plenitud del estatuto (...).

6. El Tratado de Amsterdam (1997), decidida ya la ampliación de la UE a los Estados del Centro y este de Europa, introdujo en el TUE (1992) una nueva disposición que regulaba la imposición de sanciones a aquellos Estados miembros culpables de violar "grave y persistentemente" los principios o valores en los la Unión reposa (art. 7 del TUE). El temor a la recaída de algunos de los nuevos miembros en vicios del pasado , que no se había sentido con las adhesiones de Grecia o de España y Portugal, aconsejó

el establecimiento del sistema; que el Tratado de Niza (2001) retocó. La violación requerida no basta con que sea grave, debiendo también ser continuada, con lo que se reúnen las exigencias que habían previsto la Carta de Naciones Unidas (1945) para justificar la expulsión de uno de sus Estados miembros y por el Estatuto del Consejo de Europa para su suspensión, retirada o expulsión .

El procedimiento a seguir para su aplicación reposa en dos fases: Constatación primero del pecado, para después la imposición de la penitencia.

El Consejo de la Unión, en su formación de Jefes de Estado o de Gobierno, debe por unanimidad, sin que pueda participar en la decisión naturalmente el imputado (TUE art. 7.2 y 7.4), constatar que, en efecto, tal o cual Estado ha violado de manera grave y persistente los principios apuntados en el art. 6.1 del citado Tratado . Antes de tomar su decisión, el Consejo requiere el dictamen conforme del PE, que este debe aprobar por dos tercios de los votos emitidos que representen la mayoría de los miembros que lo integran (TUE art. 7.2 y 7.6). El mecanismo se dispara a iniciativa de un tercio de los Estados miembros o de la Comisión. Tanto en un caso como en otro, la petición debe motivarse, incluyendo tanto el razonamiento jurídico como los supuestos de hecho que identifiquen de forma razonable la violación cometida. En la Conferencia de Niza, Bélgica propuso rebajar a la mayoría cualificada la unanimidad que el art. 7.1 del TUE requería para la constatación de la existencia de una violación grave y persistente. Se rechazó, justificándose la negativa en la importancia política y repercusión constitucional que tal declaración implicaba (CONFER 4739 de 2 de mayo de 2000).

Constatada la violación, el Consejo procede a imponer las sanciones pertinentes. El procedimiento a seguirse regula de manera formalmente diferente para el pilar comunitario y para los otros dos pilares. El fondo del procedimiento es en todo caso el mismo: El Consejo, por mayoría cualificada, “podrá decidir (...) que se suspendan determinados derechos derivados de la aplicación del presente Tratado al Estado miembro de que se trate, incluso los derechos de voto del representante del Gobierno de dicho Estado miembro en el Consejo”: en dicha votación, naturalmente, no interviene el Estado implicado, guardando la mayoría cualificada requerida la misma proporción de votos ponderados que en el TCE. Posteriormente, y por la misma mayoría, el Consejo puede modificar o revocar las medidas adoptadas. Pese a tener suspendidos sus

derechos, el Estado miembro tendrá que seguir cumpliendo las obligaciones contraídas para con la Unión, así como el deber de respetar los derechos que su ordenamiento jurídico atribuye a sus nacionales (TUE art. 7.3 a 7.5; TCE art. 309; TCEEA art. 204).

Llama la atención en el mecanismo sancionador previsto, y no poco, que no se haya otorgado al PE papel alguno, ni siquiera por la vía de su mero dictamen consultivo, en la imposición de las sanciones ni en su modificación o revocación.

7. La previsión de un sistema así, que se creía de difícil aplicación práctica, pronto reveló su conveniencia y aun su insuficiencia. Cuando a raíz de las elecciones generales celebradas en Austria el 3 de octubre de 1999, el Partido de la Libertad (FPÖ) formó gobierno en coalición con el Partido Popular (demócrata cristiano) se planteó un serio problema. El denominado Partido de la Libertad mantenía posiciones extremadas y xenófobas, con manifestaciones por lo menos ambiguas a cargo de sus dirigentes, en particular de su líder Jörg Haider, respecto del genocidio judío en la Alemania nazi, así como un comportamiento político de confrontación y radicalismo .

Ante la imposible aplicación, en esta fase de la situación, del sistema previsto en el art. 7 del TUE, pues no se había producido aún una violación grave y persistente de los principios básicos de la Unión, los otros catorce miembros adoptaron una posición común, la declaración de 31 de enero de 2000, que hizo pública la Presidencia del Consejo aunque al margen de sus funciones institucionales , y que abrió la adopción de sanciones unilaterales de los catorce contra Austria y la congelación de sus relaciones diplomáticas con ese país. La tensión fue importante, llegando a su cenit con el anuncio por el gobierno austriaco de su intención de convocar un referéndum respecto de su situación en la Unión si no se solucionaba el tema de las sanciones . Los catorce decidieron solicitar de tres personalidades la emisión de un Informe sobre el problema.

El “Informe de los Tres Sabios” recomendó levantar las sanciones, pero también establecer en el seno del sistema comunitario mecanismos institucionales capaces de supervisar la situación de los valores europeos en los Estados miembros, proponiendo en concreto (y entre otras medidas que no se aceptaron) la creación de un mecanismo preventivo, en el marco del art. 7 del TUE, susceptible de aplicarse desde un primer momento en situaciones análogas a las que tuvieron lugar en el caso de Austria .

8. A propuesta motivada de una tercera parte de los Estados miembros, de la Comisión o del PE, el Consejo puede constatar, por mayoría de cuatro quintos de sus miembros, y previo dictamen conforme del Parlamento, la "existencia de un riesgo claro de violación grave por parte de un Estado miembro de los principios enunciados en el apartado 1 del artículo 6"; y "dirigirle [en tal caso] recomendaciones adecuadas" (TUE art. 7.1). El Consejo comprobará periódicamente si los motivos que le llevaron a declarar la existencia de dicho "riesgo" siguen siendo válidos.

Obsérvese que la constatación de un "riesgo" solo se refiere al riesgo de violación "grave", no exigiéndose la nota de la "persistencia" presente en el régimen sancionador antes expuesto; repárese también en que para la constatación del "riesgo", y a diferencia de la relativa a la comisión de una violación grave, el Consejo decide por mayoría cualificada de cuatro quintos, no por unanimidad.

Según el TUE, antes de proceder a constatar si existe o no "riesgo" de una violación grave, el Consejo no sólo tiene que oír al Estado afectado sino que "podrá solicitar a personalidades independientes que presenten en un plazo razonable un Informe sobre la situación en dicho Estado miembro" (art. 7.1). Esta disposición ha merecido opiniones doctrinales divergentes: Para unos, el sistema "no es (...) satisfactorio, ya que parece destilar cierta desconfianza en la instituciones de la Unión, en particular en el PE (...)" ; para otros, se trata de una "mejora sustancial" , "puede aportar mayores garantías de objetividad e imparcialidad" , o "fortalece la capacidad de la Unión para garantizar el respeto de la homogeneidad constitucional de los Estados miembros" . En la medida en que el recurso a estas personalidades es facultativo ¿por qué debe descartarse el acceso a un mecanismo exterior como este que podría en ciertos supuestos, evitando tensiones en el seno de la Unión, ser de utilidad?.

9. El Tratado de Niza (2001) añadido al art. 46 del TUE su letra e) por la que otorga al Tribunal de Justicia (TJ) competencia para controlar la correcta aplicación de las "disposiciones exclusivamente procedimentales" del sistema establecido. Se trata, en definitiva, aunque no se explicita así en los Tratados, de un recurso de anulación específico exclusivamente para el control de normas de naturaleza procesal; el Tribunal no podrá en modo alguno controlar la valoración política de la situación, que corresponde en exclusiva al Consejo y al Parlamento.

10. El art. 59 del TC (2004) no establece modificación alguna de fondo sobre lo establecido en este asunto por el Derecho vigente, por más que sea más concreto en ciertos aspectos (vga. la determinación de qué deba entenderse por mayoría cualificada).

Y tampoco lo hace su art. 371 respecto de las competencias en el tema del TJ, quitando la razón a quienes apoyaban una profundización del control jurisdiccional en este ámbito, ampliando las competencias materiales del Tribunal y la posibilidad de presentación de recursos directos por los particulares

11. Un sistema este, escribía, que se creía de difícil aplicación práctica. ¡Ojalá solo siga siendo así!. El comisario de justicia e interior, Franco Frattini, ha recordado a quien pueda interesar que la política exterior de los Estados miembros de la Unión con amigos y aliados debe ser respetuosa de los principios que inspiran la Unión; en román paladino, que si algún Estado miembro mantiene pequeños Guantánamos de la CIA de los Estados Unidos en el interior de sus fronteras y permite el uso a tal efecto de sus aeropuertos, él no dudará en solicitar del Consejo la imposición de sanciones, incluida la suspensión del derecho de voto en dicho órgano del Estado miembro en cuestión

Más allá de la res. del PE de 12 de junio de 2006, en la que pide a los Estados Unidos que “cierre” el Centro de Detención de Guantánamo (en Cuba) y que el trato a los prisioneros debe ser conforme con el Derecho internacional humanitario y, los culpables, juzgados por un tribunal competente, independiente e imparcial o por un tribunal internacional, no parece haberse ido hasta el momento por parte de la UE. Más activo sí se ha mostrado el Consejo de Europa, cuyo Secretario General ha recabado datos, en los que profundiza, a no pocos de sus Estados miembros (que lo son también de la Unión) a propósito de las “escalas” en sus aeropuertos de “vuelos” de la CIA que llevan a sospechosos de terrorismo hacia o desde su ruin confinamiento.

Y aún acaso el estatuto mismo (...).

12. El Derecho de la Unión vigente no ha previsto expresamente, tampoco lo hace el TC (2004), la posibilidad de la expulsión de uno de los Estados miembros, como hacen otras Organizaciones internacionales. Pero sí nos parece posible la eventualidad de que uno de ellos se retire (...). Nos parece evidente que en la hipótesis en que uno de

los Estados miembros de la UE se colocara en una situación de enfrentamiento abierto e irreversible con los Principios o Valores en las que la Unión reposa, sólo quedaría como salida su retirada de la misma, su retirada voluntaria o forzada (...).

13. Los Tratados constitutivos de la Unión, tras su reforma por el Tratado de Niza (2001), no prevén la posibilidad de una retirada. El sentido común, en todo caso, nos dice que no es posible negar una retirada pactada entre la UE y el Estado miembro que desee abandonarla. Naturalmente, y en tanto en cuanto la salida de uno de sus miembros provocará per se una modificación de los Tratados, parece razonable entender que la denuncia exigiría, a quien tiene esa intención, seguir el procedimiento previsto para la revisión de los Tratados constitutivos (TUE art. 48).

¿Permite el Derecho vigente una retirada unilateral de la Unión?. Creemos que sí. A fin de cuentas esta reposa en una serie de tratados internacionales que, Derecho de los Tratados dixit, pueden ser denunciados, en defecto de cláusula expresa o que de otro modo conste que fue intención de las Partes permitir la retirada, cuando exista una causa de denuncia reconocida por el Derecho internacional: Por ejemplo, la imposibilidad de cumplimiento o un cambio de circunstancias que reuniesen todos los requisitos que los arts. 61 y 62, respectivamente, del Convenio de Viena sobre el Derecho de los Tratados (1969) exigen, facultaría a un Estado miembro de la Unión, tras seguir el procedimiento de verificación contenido en los arts, 65-66 y el anexo en dicho convenio, a retirarse de la misma; el art. 62 del CV (1969), por lo demás, recuérdese, fue calificado por el mismo TJ de la Unión como expresión del Derecho internacional general . De no ser así, habría que comprobar si los Tratados constitutivos de la Unión son o no “denunciables” por su naturaleza (art. 56 del Convenio de Viena): disposición ésta aprobada en la Conferencia de Viena por los pelos y criticada por su indeterminación, pero que, a juicio de una mayoría doctrinal, haría (de tenerse en cuenta) denunciables por su naturaleza, es decir, aún sin cláusula de denuncia o sin que conste que fue intención de las partes permitirla, los tratados constitutivos de organizaciones internacionales (...).

14. La decisión de regular eo nomine en el TC (2004) la figura de la retirada, aceptándola tanto pactada como unilateral (arts. 60 y 325), avalaría probablemente la interpretación que acabo de hacer favorable a esa posibilidad aún en el Derecho vigente.

II. MÁS AÚN: EL “PRINCIPIO DEMOCRÁTICO” ASÍ ENTENDIDO CONDICIONA EL EJERCICIO DE LA POLÍTICA EXTERIOR Y DE SEGURIDAD COMÚN (PESC) DE LA UNIÓN MISMA.

15. Desde el TUE (1992) se sabe que el desarrollo de la Política Exterior y de Seguridad Común (PESC) en general y, en particular, de la cooperación para el desarrollo de la Comunidad Europea deben estar guiadas, entre otros objetivos, por el desarrollo y consolidación de la democracia, del Estado de Derecho y el respeto de los derechos humanos y libertades fundamentales (TUE art. 11.1 y TCE art. 177.2).

Ya en su momento, la doctrina señaló que la introducción de estas nuevas disposiciones, tanto en el TUE como en el TCE, suponían el establecimiento de una cláusula de condicionalidad en el desarrollo de la PESC y del componente exterior de ciertas políticas comunitarias, en concreto de la de cooperación al desarrollo .

El instrumento por excelencia para llevar a cabo dicha tarea ha sido en la práctica de los últimos años la denominada “cláusula democrática”.

4. La cláusula democrática en la práctica reciente de la Unión .

16. La primera formulación de la cláusula no conectaba su violación con la suspensión o denuncia del tratado en cuestión, pues sus términos no establecían que la vulneración de la misma supusiera el incumplimiento de un elemento esencial del tratado cuando según el Derecho de los Tratados para poder alegar la violación de un tratado internacional por una de sus Partes como posible causa de suspensión de su aplicación debe tratarse de una violación grave del mismo, esto es, "la violación de una disposición esencial para la consecución del objeto o del fin del tratado" .

Y aunque el Convenio de Viena de 1969 se refiere únicamente a los tratados entre Estados y el de 1986, que regula los concertados entre Estados y Organizaciones internacionales o entre éstas, todavía no está en vigor, la aplicación a los acuerdos celebrados por la Comunidad Europea con terceros Estados de las normas relativas a las

causa de "crisis" de los tratados reguladas en la Parte V tanto del CV (1969) como del CV (1986) se justifica en cuanto normas de Derecho internacional general .

17. Poco después, empero, la cláusula adoptó una nueva formulación en la que el respeto de los derechos y libertades se consideró un elemento propio del tratado, como en el Acuerdo marco de cooperación entre la CEE y la República del Paraguay ; y sucesivamente la de determinar claramente que el respeto de los derechos humanos y la democracia constituye un elemento esencial del acuerdo, lo que permitiría en caso de violación invocar, ahora sí, el mencionado art. 60 del Convenio de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969 (CV [1969]), al menos como causa de suspensión de aplicación del tratado. A partir de 1992 se comenzó a utilizar este tipo de cláusulas , como por ejemplo la que se incluye en el Acuerdo marco de cooperación entre la Comunidad Económica Europea y la República Federativa de Brasil .

Esta cláusula "elemento esencial" se incluye sistemáticamente en los Acuerdos europeos de asociación, en los euromediterráneos, en los Acuerdos de colaboración y cooperación celebrados con las antiguas repúblicas soviéticas y en los Acuerdos más recientes con Latinoamérica, así como en algunos de los celebrados con Estados asiáticos y africanos, y en su virtud un incumplimiento de la misma por el país tercero facultaría a la Comunidad Europea a promover la suspensión como mínimo del Acuerdo en aplicación de las disposiciones previstas en el CV de 1969 comentado. No obstante, en algunos de estos tratados la cláusula va acompañada de una declaración complementaria que puede responder a dos modelos, las denominadas cláusulas "báltica" y "búlgara": Según esta última, como por ejemplo la incluida en el Acuerdo europeo de asociación entre las Comunidades Europeas y sus Estados miembros por una parte, y la República de Bulgaria por otra, la vulneración de la misma implicará, tras el agotamiento de un trámite de consultas, excepto en casos de especial urgencia, ante el Consejo de Asociación (en otros Acuerdos se trata del Comité mixto o de cooperación) el que las Partes tomen "las medidas apropiadas" , que pueden ir desde la suspensión del Acuerdo a otras, como la modificación del contenido de los programas de cooperación, su reducción, embargos, aplazamiento de las reuniones previstas en su texto (...) . La cláusula búlgara ha sido, por lo demás, ulteriormente completada con nuevos elementos.

18. El TJ de la Unión ha considerado válida la inserción de este tipo de cláusulas. Ya en 1996, dejó la Corte claro que la fijación en los Tratados constitutivos del objetivo de proteger y promover la democracia y los derechos humanos en el desarrollo exterior de una determinada política (en el caso se trataba del TCE, art. 130-U y de su política de cooperación al desarrollo) constituía base jurídica suficiente para justificar la validez de la inclusión por el Consejo en los tratados internacionales con terceros países (en el caso con la India) de la cláusula democrática; añadiendo que en tal supuesto la Comunidad tiene la obligación de desarrollar el ámbito exterior de esa política con sumisión al cumplimiento de dicho objetivo.

5. Las posibles respuestas de la Unión conforme al Derecho internacional de la Responsabilidad en caso de violación de la cláusula

19. En tanto en cuanto el Estado tercero con el que la Comunidad Europea o en su caso la Unión haya concertado un acuerdo con cláusula que deja perfectamente claro que la misma, es decir, el respeto de los derechos humanos y libertades fundamentales, forma parte del tratado, su incumplimiento por el tercero otorga a la Comunidad, en cuanto parte "lesionada", el derecho a invocar la responsabilidad internacional del autor del ilícito, pues en virtud del Derecho internacional general las Organizaciones internacionales pueden ser sujetos "activos" de la responsabilidad, y por lo que a la Comunidad Europea, en concreto se refiere, su cualidad de sujeto activo de la responsabilidad en general no es en la actualidad, siendo ya historia la posición de la Unión Soviética y los llamados Estados "socialistas, objeto de duda alguna; más aún, el propio TJ de la Unión, en particular por medio del Tribunal de Primera Instancia, ha aceptado sin el menor aspaviento que la Comunidad pueda asumir por medio de tratados la obligación de adoptar determinadas medidas si el Estado con el que se concierta digamos un Acuerdo de pesca procede a la captura irregular de un pesquero con pabellón de uno de sus Estados miembros y dando por sobreentendido la obligación jurídica que ello supone para la Comunidad de actuar frente a dicho Estado en defensa del pesquero y de sus tripulación, es decir, como sujeto "activo" de la responsabilidad

En este sentido no parecen existir en principio razones que propicien la aplicación a las Organizaciones internacionales en general y a la Comunidad Europea en particular de reglas distintas a las establecidas en el art. 42.a del Proyecto de la

Comisión de Derecho Internacional (CDI) sobre la responsabilidad de los Estados por hechos internacionalmente ilícitos , según el cual: "Un Estado tendrá derecho como Estado lesionados a invocar la responsabilidad de todo Estado si la obligación violada existe: a) Con relación a ese Estado individualmente (...)" . Los desarrollos habidos hasta el momento en el Proyecto de artículos de la CDI sobre la responsabilidad de las Organizaciones internacionales, aunque no se haya llegado aún desde luego a resultados concretos respecto de las “consecuencias” de los hechos ilícitos por ellas cometidos, soplan es la referida dirección, pues los artículos hasta el momento aprobados en primera lectura guardan respecto de los que pueden leerse en el texto sobre la responsabilidad internacional del Estado (2001) prácticamente la misma “extremadamente estrecha (en verdad casi incestuosa) relación” que el Convenio de Viena sobre los tratados entre Estados y Organizaciones internacionales de 1986 (CV [1986]) mantiene en relación con el CV (1969) que regula los tratados entre Estados .

Habida cuenta de la violación cometida, el incumplimiento de un tratado internacional, la Comunidad Europea podrá exigir al culpable el cese del hecho ilícito, y en mi opinión dada la naturaleza de la violación podrá exigirle asimismo que ofrezca seguridades y garantías adecuadas de no repetición y, además, la reparación por los perjuicios que la Comunidad haya ella misma sufrido, a causa del incumplimiento del Acuerdo, perjuicio que puede tener más que ver en cuanto, insisto, a la Comunidad Europea misma se refiere, con el daño moral que la violación de un elemento esencial del Acuerdo supone que con daño material alguno; formas de reparación hay previstas al efecto que podrían ser de aplicación al caso .

Item más. Si el culpable se negara a cesar en su comportamiento, a no ofrecer seguridades y garantías y/o a no prestar la reparación adecuada, la Comunidad podría adoptar contra él, a fin de que haga frente a las consecuencias del hecho ilícito cometido, contramedidas respetando los límites de fondo y los requisitos de forma que antes y en el momento de su desarrollo el Derecho internacional establece y que figuran en esencia recogidas en el Proyecto de la CDI (arts. 49-53).

20. Podría incluso haber algo más, y en dos sentidos: No es el momento de desarrollar aquí los detalles de la reflexión, aunque nuestro atento lector podrá encontrarlos en textos publicados en su momento ; baste ahora señalar que en los casos

de violación grave (“flagrante” o “sistemática”) de los derechos fundamentales del ser humanos (art. 40.2) el Proyecto de artículos de la CDI ya mencionado ha establecido un régimen de responsabilidad específico. Bien es verdad que dicho régimen no forma parte en su integridad del Derecho internacional general pero sí en algunos de sus aspectos, con lo que posiblemente la existencia del propio régimen "especial" también lo sea .

Uno de los componentes de dicho régimen permitiría a la Comunidad invocar, ante un tribunal internacional con jurisdicción sobre el asunto, la responsabilidad internacional del Estado que incumple la cláusula, exigiéndole que repare a las víctimas de su comportamiento

Más aún también: Puesto que la Comisión no ha prohibido las contramedidas de terceros y ha reconocido al menos la existencia de una tendencia en este sentido , la Comunidad Europea ¿podría contribuir a la clarificación del problema adoptando contramedidas para obligar en su caso al culpable a hacer frente a su responsabilidad?.

21. Por último, descartada la tesis de que la naturaleza "convencional" de la obligación violada exigiría la ineludible aplicación del Derecho de los Tratados, con exclusión de la normativa que rige la responsabilidad internacional , en los casos de violación grave de normas imperativas, como sería el caso de la vulneración flagrante o sistemática de derechos humanos fundamentales, poco importaría la presencia o no en un hipotético Acuerdo de la cláusula en cuestión; la Comunidad Europea debería poder invocar la responsabilidad existente (...).

Item más: En caso de existencia de la cláusula, su violación, esto es, la vulneración del principio democrático y/o de los derechos humanos, sin mayores calificativos, permitiría a la Comunidad como respuesta acudir ya al Derecho de los Tratados ya al de la Responsabilidad .

6. Los “valores” de la Unión y su conexión con la acción exterior de la misma en el Tratado que establece una Constitución para Europa (2004).

22. El TC (2004) afirma que la UE "se fundamenta" en una serie de "valores" (“principios” según el art. 6.1. del TUE [1992]), a saber: El "respeto de la dignidad

humana, libertad, democracia, igualdad, Estado de Derecho y respeto de los derechos humanos, incluidos los derechos de las personas pertenecientes a minorías" .

En su Tercera Parte, además, el TC (2004) conecta de manera expresa e inequívoca la defensa de estos valores en o con el desarrollo de su acción exterior. Y no es tan novedoso la conexión así sentada, que en definitiva viene a condicionar la acción exterior de la Unión, pues ya existe este en el Derecho vigente como sabemos , cuanto la amplitud y cohesión con que esta conexión se establece; lo veremos de inmediato.

23. El Título V de la Tercera Parte de la Constitución (...). El TC (2004) ha agrupado la mayoría de las disposiciones del Derecho vigente sobre la acción exterior de la Unión en el Título V de su Parte III. En él se aborda, precisamente, en el marco general de "las políticas y el funcionamiento de la Unión" su "acción exterior", incluyéndose, además de unas disposiciones de carácter general (cap. I: arts. 292-293), los siguientes ámbitos materiales: Política exterior y de seguridad común, Política comercial común, cooperación con terceros países y ayuda humanitaria, medidas restrictivas contra personas físicas o jurídicas, grupos o entidades no estatales, acuerdos internacionales, relaciones de la Unión con las Organizaciones internacionales, o con terceros países y delegaciones de la Unión, y, en fin, la denominada cláusula de solidaridad .

La agrupación realizada aumenta sin duda la claridad y refuerza la coherencia entre la acción exterior en el ámbito estrictamente político, bajo las reglas de la PESC, que incluye una PCSD, y de la acción exterior preferentemente económica sometida a las disposiciones relativas a los diferentes ámbitos de las relaciones exteriores; creándose además una herramienta institucional que puede ayudar en términos más concretos que los actuales a esa propugnada coherencia entre los distintos ámbitos materiales de la acción exterior: El Ministro de Asuntos Exteriores de la Unión.

Item más. El esfuerzo de claridad así como de evitar disfunciones para su acción exterior en el desarrollo de las diferentes políticas se ha encabezado con las disposiciones generales del capítulo I que inician el Título V en su conjunto y que, en esencia, establecen una firme cláusula de condicionalidad que abarca todos los ámbitos materiales en el Título incluidos. Según ordena el TC (2004) con carácter general la

Unión al llevar a cabo su acción exterior "en los distintos ámbitos que trata el presente Título" respetará los principios de "democracia, Estado de Derecho, la universalidad e indivisibilidad de los derechos humanos y de las libertades fundamentales, el respeto de la dignidad humana, los principios de igualdad y solidaridad (...)", es decir, los valores en los que de conformidad con el art. 2 de la Constitución la Unión se fundamenta, a los que se añaden los específicos de la acción exterior, básicamente el de "respeto de los principios de la Carta de las Naciones Unidas y del Derecho internacional" (art. 292.1 y 3) . Y sucesivamente, al tratar a lo largo del Título los diferentes ámbitos materiales que lo incluyen recuerda, en ocasiones, esa conexión o condición generalizada .

24. El condicionamiento de la acción exterior de la Unión a los valores en los que esta se fundamenta no sólo se establece respecto de los ámbitos materiales agrupados en el título V de la Parte III del TC (2004), sino en general, como en el mismo se dispone, de "los aspectos exteriores de sus demás políticas" .

25. El TC (2004) permite un cierto control jurisdiccional del condicionamiento de las Políticas a los Valores ; del mismo modo que, en aplicación del Derecho vigente, el TJ se ha pronunciado ya sobre la validez de la cláusula democrática y de su inclusión en los tratados concertados por la Comunidad con terceros Estados en el ámbito de su política de cooperación al desarrollo y en la que se establecía la sumisión de esta Política al objetivo de promoción y respeto de la democracia y los derechos humanos .

III. SOBRE LA CUMBRE DE VIENA (2006).

26. La llegada al poder en América Latina de regímenes de corte populista (tras Venezuela, Bolivia y luego Ecuador y acaso Nicaragua) en los que el principio democrático y el respeto de los derechos humanos es, digamos, "relativo", ha sido contestada asimismo por la Unión, parece, con una cierta dosis de relativismo.

La UE ha aceptado muy recientemente en el Documento Final de la Cumbre de Viena Unión Europea-América Latina (2006), sin establecer ni menos remarcar las líneas rojas que suponemos hay, que no existe ya un modelo único de democracia y que

por tanto el principio democrático, en el que está incluido el del respeto de los derechos humanos fundamentales, admitiría formulaciones diversas .

¿Cómo encaja dicha afirmación en un esquema en el que, tanto el Derecho vigente como la reforma que de él se hace en el TC (2004), se establece que en la ejecución de su PESC en general y en particular de sus Políticas la UE está condicionada por sus Principios/Valores (repárese, por los “suyos”, por como ella los entiende [...])?

IV. EPÍLOGO.

27. El Derecho vigente mantiene la tesis de que la UE reposa en unos “Principios” consustanciales con su manera de entender las relaciones internas e internacionales y aún ínsitos a su manera de ser; y de que no dudará en considerarlos como parámetros que inspirarán la aplicación de sus políticas de comercio y de cooperación y ayuda al desarrollo, utilizando dichas políticas en particular y la PESC en general como palancas para promover la democracia y el respeto de los derechos humanos en todos los países del Universo Mundo con los que negocie y/o se implique (...).

También el TC (2004) deja claro igualmente y aún generaliza, reforzando así el mensaje, que para conseguir que los Valores en los que se basa impregnen toda su acción exterior la UE no dudará en utilizar sus Políticas, imponiendo condiciones y adoptando medidas comerciales concretas; se advierte así a los países que no estén dispuestos a vivir según las reglas del juego que tendrán que pagar su precio por ello, en particular en sus relaciones con este importante ya operador internacional económico y político que conocemos como UE .

28. La efectiva puesta en práctica de esta voluntad anunciada de hacer de sus políticas la herramienta que sirva de portavoz al Mundo de cuales son los valores en los que la UE se fundamenta y de su decidido propósito de ajustar a ellos su comportamiento en el marco de las relaciones internacionales, podría apoyarse sin duda en ciertos desarrollos adoptados por la CDI en su Proyecto de artículos sobre la

responsabilidad internacional del Estado; sí, la Unión, porque también ella como las Comunidades Europeas forman parte además de los Estados de la comunidad internacional y como estos tienen derecho a que determinadas normas jurídicas no sean objeto de violaciones graves.

Si la Unión o la Comunidad Europea se decidieran a hacerlo así contribuirían además a clarificar el alcance de los desarrollos aludidos y su papel y naturaleza en el Derecho internacional contemporáneo, en particular de dos de ellos: El derecho de todo sujeto internacional a invocar la responsabilidad del autor de la violación grave de una norma imperativa, haya sido o no directamente afectado por ella (art. 48 del Proyecto de la CDI); y la adopción de contramedidas contra el Estado que comete contra su población una violación grave de sus derechos y libertades fundamentales (art. 54).

29. La defensa de las propias convicciones, sobre todo de las que como estas asignan a la libertad, la democracia y a los derechos fundamentales del ser humano un valor determinante en la conducta de los Estados en sus relaciones internacionales, no debe ser considerado como un baldón ni una provocación hacia nadie, como algunos de entre nosotros parecen pensar, sino como una muestra de coherencia y determinación en la lucha por un Mundo mejor. Una Coexistencia de las Civilizaciones, porque la pretendida Alianza nos parece, como al brillante poeta hispanoamericano, “la libélula vaga de una vaga ilusión”, debe pasar por reconocer el derecho que la UE en este caso tiene a hacer de los Valores en los que reposa el estandarte de su acción exterior.

La clave, claro, de todo el sistema está en aplicar siempre y a todos en momento útil la misma ley.

30. Desde este punto de vista es preocupante el relativismo con el que la UE parece conformarse hoy respecto de esa concepción amplia del Principio Democrático con la comenzábamos estas líneas. Parece como si la Unión no acabara de encontrar una estrategia de respuesta adecuada, en sus relaciones con América Latina, ante la llegada al poder en algunas de sus Repúblicas de regímenes “populistas”, que demuestran tener en ocasiones una concepción cuando menos “chocante” de lo que deba entenderse por Democracia y Respeto de los derechos humanos.

Incluso admitiendo que ambos conceptos pueden modularse en ciertas circunstancias, hay líneas rojas que no pueden lícitamente sobrepasarse en o por las interpretaciones de “cada quién”: Nadie podrá negarnos, creemos, por ejemplo, que el Principio Democrático que la UE ha venido defendiendo rechaza, por peligrosas y arriesgadas, “Democracias” basadas en la existencia de Presidencias vitalicias o Partidos Únicos (...).



CRISIS POLÍTICA E INSTITUCIONES EN AMERICA LATINA Y EL CARIBE: IMPLICACIONES EN LOS DERECHOS HUMANOS

FERNANDO PÉREZ ARÉVALO

INTRODUCCIÓN

En América Latina y El Caribe los Derechos Humanos, como es bien sabido, se hallan incorporados en las constituciones nacionales de los distintos países que en general han suscrito todos los tratados internacionales y protocolos que los instituyen y protegen. También existen las instituciones públicas y privadas que, abnegadamente e incluso con los máximos sacrificios, velan por su difusión y cumplimiento.

Desde la caída de las dictaduras, el estado de derecho y la democracia constituyen la forma casi unánime de gobierno que impera en la región. Podría afirmarse así, que en principio existe una evidente plataforma legal e institucional para que los Derechos Humanos se proyecten hacia todo el contexto social en una gran cobertura institucional incluyente y mayoritaria.

No obstante por debajo del entramado legal e institucional subyacen factores extra legales, extra institucionales, obstáculos estructurales, y poderes fácticos que impiden la concreción real, el cumplimiento, el imperio efectivo, de este gran acervo civilizatorio.

Los Derechos Humanos y las instituciones emergen desde dos constantes primordiales. Un contexto permanente, que postulare primero como una inconmensurabilidad multiforme. In commensura espacio temporal, cultural, social, y económica.

En segundo lugar, los Derechos Humanos y las instituciones en Latinoamérica están sobredeterminadas por un poder político desgarrado a través de toda una filogénesis política que siempre ha permanecido abierta.

PRIMERA CONSTANTE PRIMORDIAL

LA INCONMENSURABILIDAD MULTIFORME

Desde hace ya siglos, muchas imágenes literarias han propuesto y recreado un gran viaje imaginario que todavía hoy puede emprender cualquier persona en la realidad concreta. El trayecto va desde muchas capitales centro y suramericanas hasta el llamado país profundo que contiene cada una de las distintas naciones.

Desde Caracas, Bogotá, Brasilia, La Paz, Quito, Lima, desde Panamá y ciudad de Guatemala y aun desde ciudad de México y hasta Buenos Aires existe la posibilidad de viajar no solo a través de un espacio geográfico altamente diferenciado; sino también a través de un tiempo histórico pasado que yace ensimismado pero viviente en muchos de esos enclaves latinoamericanos que no son sólo museos naturales o culturales para turistas, sino realidades apremiantes que se pueden actualizar, revivir o padecer y sufrir, como una experiencia real e histórica concreta.

En las grandes urbes latinas se vive en tiempo real la actualidad del mundo y el ciberespacio, todos los efectos mediáticos globales relampaguean por doquier, estallan la revolución de la información, los juegos de la globalización financiera y la moda. Todos saben que viven, dentro y afuera, en una plena y chispeante modernidad periférica rodeada de cinturones de miseria y de todas las consabidas lacras del subdesarrollo.

Desde allí, los rumbos del viaje por este multiforme espacio-tiempo latinoamericano pueden ser diversos en cada país o en la región completa, pero sería muy adecuado elegir el tal vez más dramático, el más arquetípico de todos los viajes. Simultánea y paradójicamente sería tanto un viaje al paraíso terrenal como al mismísimo umbral de los infiernos: el llamado infierno verde: la selva Amazónica.

Este prodigioso enclave podría constituir una de las realidades más apremiantes y el símbolo más significativo de la persistente inconmensurabilidad económica, política, social y cultural del continente. Las dinámicas, procesos y desfases que acontecen en la selva, concebida como un espacio común latinoamericano, se pueden ver reproducidas con igual rigor y dramatismo en otros espacios análogos y en menor

pero significativa escala, cambiado de intensidad, en toda la configuración espacio temporal del continente.

Siendo el corazón continental de América Latina, la Amazonía no es una sola. Dentro de la Cuenca existen muchas Amazonías o muchas facetas geográficas y ecológicas distintas de la misma selva. Montañas y abismos con diferentes tipos de altitudes y climas, diversidad de paisajes y suelos, una gran variedad de formaciones vegetales y profusa biodiversidad.

Múltiples pueblos y grupos humanos la habitan alcanzando más de veinte millones de pobladores en alto porcentaje urbanos. Indígenas, pueblos errantes y tribus no contactadas, habitantes de villorrios, grandes ciudades y pequeñas, sociedades extractivistas, “garimpeiros” (buscadores de oro que viven en condiciones inhumanas), obreros y mineros de todo tipo e inmigrantes de todo origen y hasta vestigios de civilizaciones desaparecidas.

Desde antes, desde siempre, hasta hoy, a lo largo del viaje, se pueden desandar de manera viva la diversidad de tiempos históricos que sobre ella han transcurrido; que en ella se han detenido hasta los immaculados trayectos de un espacio natural, todavía virgen, donde el tiempo es finalmente, la edad del Universo.

La multiplicidad espacio temporal de la selva, que contiene una tremenda diversidad cultural y étnica, podría ser una simbiosis abierta para la civilización en una contemporaneidad de muchos presentes.

Sin embargo la Amazonía se encuentra desarticulada en todos estos distintos trayectos y dimensiones, que sin lograr integrarse, pugnan más bien entre sí, descontextualizados unos de otros, pero compartiendo no obstante una misma crisis perpetua.

La heterogeneidad política, social y económica es un conflicto generalizado de poderes que se superponen en una pugna compleja de intereses entre muchos bandos opuestos: desarrollistas, conservacionistas, pueblos de la selva, buscadores de oro, exploraciones mineras, concesiones y muchos agentes internacionales. Todas estas gentes: misioneros, caucheros, colonos, “garimpeiros”, no sólo se disputan el territorio

entre si, sino que han agredido y siguen agrediendo a los indígenas con el objeto de convertirlos, civilizarlos, esclavizarlos o quitarles sus tierras y recursos, y hasta despojarlos de su sabiduría.

Sólo hasta ahora empieza a descubrirse y conocerse lo que los pueblos amazónicos sabían desde siempre. Sabiduría con la que muchos de ellos han producido, milenariamente, una respuesta cultural a la medida de la selva, conmensurándola y modulando con maestría su indomable desafío.

Realidad poco evaluada y conocida casi siempre con superficialidad por la persistencia de un irracional bloqueo que ha impedido descubrir y detectar las auténticas posibilidades de la Amazonía. La riqueza imaginada y supuesta indujo a graves errores en la concepción de la verdadera riqueza de la región.

Sólo así puede entenderse el fracaso endémico de casi todos los grandes proyectos de desarrollo que implementados con apoyo y financiación internacional, fomentan la agricultura y la ganadería. Estos proyectos supusieron y suponen todavía, la tala y quema de bosques conscientemente planificada y promocionada por el Estado, sin previsión ambiental ninguna. La colonización está marcada, patéticamente, por los interminables ciclos viciosos, que se repiten y reinician una y otra vez, de tumbar-rozar-quemar-cultivar-abandonar hasta el agotamiento muy rápido de la fertilidad de los suelos.

La afluencia masiva, imprevista e incontrolable de colonos desborda y colapsa la infraestructura de servicios o cualquier planificación desarrollista, agotando así sus propias posibilidades. “La presión sobre los bosques amazónicos es creciente y arriesgada... Si se pretende seguir con la explotación forestal actual, extensiva y desordenada, la región corre el riesgo de saquear totalmente sus recursos forestales y llevar a la extinción comercial las especies más valiosas.”²

El crónico fracaso del desarrollo y muchos de sus proyectos originó actividades alternativas como el cultivo de la coca y el fenómeno “garimpeiro”, responsables de desórdenes internos de grandes repercusiones políticas y muy difíciles de controlar.

² COMISIÓN AMAZÓNICA DE DESARROLLO Y MEDIO AMBIENTE, “Amazonía sin mitos” Editorial Oveja Negra, Bogotá. 1994, página 130.

Si el desarrollo se ha logrado en algunas zonas de la selva, no ha podido, empero, solucionar el problema generalizado de la pobreza. La pobreza está inducida por las pautas del colonialismo interno y los sistemas productivos introducidos inadecuadamente. Gran parte de la población no ha sido integrada al mercado, y la que en efecto accedió alguna vez, fue integrada en desventaja.

Ahora bien, los beneficios producidos por el desarrollo eventual, son extraídos, sonsacados y exportados hacia el exterior de la cuenca sin que algún remanente conservado pueda recompensar a la Amazonía con mínima equidad. Acrecentando la deuda externa, casi nunca se han logrado recuperar las cuantiosas inversiones hechas, que debían ser cubiertas con el producto del pretendido desarrollo. “Ningún país de la Cuenca ha logrado hasta el presente estructurar políticas, estrategias y programas a largo plazo para el desarrollo...”³

Ocho países tienen jurisdicción sobre el dominio amazónico: Bolivia, Brasil, Colombia, Ecuador, Guyana, Perú, Suriname, Venezuela y el territorio de la Guyana Francesa. Cada cual gobierna según sus leyes e instituciones y peculiar estilo de gestión administrativa, con sus políticas propias y las prioridades de un desarrollo que es distinto en cada país.

Todo este complejo institucional que pretende administrar y mantener bajo las soberanías de los respectivos poderes nacionales, sin embargo no llega a constituir, en verdad, una red de conmensurabilidad, de acción racional y se despeña contra la selva e implosiona más bien en su interior, como un agujero por donde se transfieren y descentralizan todas las crisis que ya viven los centros urbanos. El poder público en la Amazonía es un verdadero foco de inconmensurabilidad que fomenta, además, la desmesura de los poderes privados y el desbocamiento de la ilegalidad.

“La mayor parte de las instituciones gubernamentales amazónicas y relacionadas con la Amazonía se encuentran en crisis más o menos aguda en los aspectos financiero, de infraestructura y de personal, como un reflejo de la crisis económica y social que

³ COMISIÓN AMAZÓNICA DE DESARROLLO Y MEDIO AMBIENTE, *ob. cit.*, página 76.

agobia a los diferentes países”.⁴ Los recursos necesarios para afrontar la compleja problemática superan en mucho la precaria capacidad actual de los gobiernos.

Dentro y fuera de la Amazonía existen muchas instituciones relacionadas con ella, de diferentes niveles, alcances y competencias: tanto regionales como nacionales, internacionales, gubernamentales y no gubernamentales, sectoriales, intersectoriales, privadas, representativas de base y apoyo, universidades e institutos.

Instituciones sobrepuestas en sus objetivos, sin jurisdicciones claras, con funciones duplicadas y con lineamientos distintos producen confusión, entorpecen cualquier orden, generan y profundizan conflictos en lugar de solucionarlos, ya sea por falta de infraestructura, incompetencia, o por estar unilateralmente al servicio de intereses de grupos como los “garimpeiros”, transnacionales, “siringueiros” (extractores de látex del árbol de la seringa) o concesiones forestales.

La falta de continuidad en las instituciones obedece, desde siempre a la variabilidad de las prioridades políticas de los sucesivos gobiernos nacionales. La institucionalidad amazónica aparece y desaparece según las prioridades políticas. Sucesión y cambio permanente es la consigna pública que se sigue en todas partes.

Las agencias internacionales no se han adecuado, mayormente, a una realidad amazónica que desconocen en sus necesidades locales y actúan y operan más bien, concentrándose en aspectos globales de alta prioridad en los países desarrollados. Enfocados desde allí, se proyectan con una visión del Norte, que no asume la realidad de la Cuenca misma.

Existe un conflicto básico entre el modelo occidental de ordenamiento jurídico, que en los países instituye la propiedad como un derecho individual y las formas nativas de propiedad comunal, íntimamente relacionadas con usos y costumbres de los pueblos indígenas y las comunidades extractivitas, tales como los derechos ancestrales al usufructo de los recursos naturales. Las instituciones públicas operantes en la zona, desconocen los derechos tradicionales porque tampoco la Ley los ha reconocido nunca.

⁴ COMISIÓN AMAZÓNICA DE DESARROLLO Y MEDIO AMBIENTE, *ob. cit.*, página 76.

Entre un despilfarro descomunal y las usurpaciones de todo tipo, - en confusión y desorden -, entre vacíos legales y corrupción, sin control oficial ni ordenamientos claros, cunden permanentes antagonismos y problemas agenciados por el Estado y toda un horda de actores sociales en conflicto, a los que no pude responder o proteger ningún orden ni sistema, porque la institucionalidad completa de la Amazonía está en crisis crónica. Endémicamente ha estado colapsando desde siempre.

SEGUNDA CONSTANTE PRIMORDIAL LA FILOGENESIS ABIERTA

Que la filogénesis de los procesos políticos esté abierta en América Latina significa que las instituciones públicas padecen una perenne crisis de desinstitucionalización crónica. Los ciclos de articulación-desarticulación del poder público retornan incesantemente sin ocluirse jamás, irrumpiendo aquí y allá, por todas partes en el espacio político de una institucionalidad siempre deficitaria en su legitimidad, en su legalidad, siempre desafiada y en inminente peligro. Siempre así, en alto grado, el poder ha permanecido arcaico, entendido éste en su sentido psicoanalítico⁵ y salvaje tal cual lo caracteriza L. Ferrajoli⁶.

En América del Sur la historia, desde tiempos prehispánicos muestra la faz terrible de poderes arcaicos. “Los Aztecas, raza militar, dominaban por el terror a un conjunto de pueblos heterogéneos, y sólo escapaban a su imperio los muy alejados o los muy bravos... () Los aztecas vivían sobre el despojos de civilizaciones vetustas y misteriosas... () que... () ni física ni moralmente podían resistir el encuentro con el europeo. Su colisión contra los hombres que venían de Europa, vestidos de hierro, armados con pólvora y balas y cañones, montados a caballo y sostenidos por Cristo fue el choque del jarrón contra el caldero. El jarro podía ser muy fino y muy hermoso, pero era el más quebradizo.”⁷

Hernán Cortés, encarnando al hombre de los destinos, se aprovecho de la superstición que lo hacía aparecer como emisario de los Hijos del Sol, verdaderos amos

⁵ MARCAUSE, Hebert, Eros y Civilización, Editorial Ariel, S.A. Barcelona. 1984

⁶ FERRAJOLI, Luigi, Para una teoría general del Garantismo, s/d.

⁷ REYES Alfonso, Última Tule y otros ensayos, Biblioteca Ayacucho, Caracas, Venezuela, 1991, página 173.

del suelo mexicano que, según los oráculos, un día volverían para reclamar lo suyo, y amparado por la feliz aparición del cometa, triunfó sin lucha en el ánimo asustadizo del Emperador Moctezuma. Cortés movilizó finalmente, contra los aztecas y su formidable poder central, el odio de cien pueblos postergados, ejecutando así con los mismos indios la conquista del Imperio Azteca, que sin estas circunstancias favorables hubiera sido irrealizable. Los herederos de aquella catástrofe aún sobreviven “mil veces vencidos por regímenes que parecían calculados para arruinarlos...”⁸

Desde entonces el régimen colonial había mantenido el orden por medio de una fuerza que residía distante en la capital europea. Los pueblos habían permanecido sin organización ni educación política hasta la rebelión emancipadora.

“Larga y sangrienta fue la lucha para conquistar la independencia. Cuando terminó, los países estaban arruinados, diezmada su población, trastornada su vida social toda. Al iniciarse las campañas libertadoras, hombres de alta inteligencia y firme carácter, capaces de osadía y sacrificio, se pusieron al frente de ellas y les dieron forma y cauce: las multitudes acataron sus normas, porque compartían sus aspiraciones de libertad. Pero consumada la independencia, se desataron las fuerzas anárquicas, y se inició un largo período de inquietud política, oscilando entre la guerra civil y el despotismo. Ni siquiera se mantuvo la unidad de todas las naciones recién fundadas... (). A veces se ha supuesto que el remedio para esta situación caótica habría sido, o la monarquía, como en el Brasil, o el gobierno dictatorial de los caudillos, debidamente establecido por la ley. La verdad es que todo se ensayó - monarquía, dictadura, democracia, sistema unitario, sistema federal - y todo fracasaba. Los tiranos como Rosas en Buenos Aires y Santa Ana en México, caían del poder, no menos que los gobernantes democráticos... (). Las agitaciones no desaparecieron enteramente y subsisten todavía; los estallidos son violentos en ocasiones...”⁹.

“En los intervalos entre la anarquía y el despotismo, o haciéndoles frente con decisión, se legislaba, tratando de imponer normas. La ley se adelantaba; a veces demasiado, a los hechos; representaba el ideal y no la realidad; de todos modos, a la

⁸ REYES A., página 173.

⁹ HENRIQUEZ UREÑA Pedro, Historia de la Cultura en la América Hispánica, Fondo de Cultura Económica, México 1997, páginas 67 y 68.

larga ha impuesto formas a la convivencia política.”¹⁰. Surgieron así las constituciones, cuyos modelos iniciales fueron la española de 1812, la francesa y la estadounidense. “Se proponían como ideal sustantivo la libertad, la de los pueblos y la de los individuos.”¹¹ El sufragio universal fue la aspiración general, mientras la igualdad ante la ley quedó consagrada en toda la legislación que introdujo, también, el recurso de amparo para garantizar los derechos individuales y la vida, tal cual el dispositivo del habeas corpus.

Resurgen movimientos de reforma política en México y Argentina donde disienten, entre sí, la capital con las provincias. Lucha armada en México entre liberales modernizadores y los conservadores que intentaban mantener el sistema colonial. Derrotas y triunfos mutuos. Las Reformas liberales terminan como regímenes conservadores.

En los albores del novecientos las discordias civiles no han desaparecido. “...hay todavía gobiernos demasiado autoritarios, pero hay respeto para las formas legales, y donde no lo hay se finge.”¹² Y si la organización política da sensación de estabilidad, es porque se respetan, - tan sólo o al menos -, sus formas. En este contexto irrumpe la revolución mexicana que repercutiría por toda América Latina.

“En el periodo que comienza alrededor de 1920 se manifiestan en la América Hispánica dos tendencias contradictorias: una es la defensa del proletariado que en países como México y el Perú se llama comúnmente <la redención del indio>; otra es la reaparición de las dictaduras, en países que se habían librado de ellas, como la Argentina y el Brasil.”¹³

Después del triunfo de la revolución cubana en 1959 y con el advenimiento de los nuevos tipos de democracias, - como en la Chile socialista de Salvador Allende cuyo gobierno de Unidad Popular fue derrocado en 1973 -, resurgen otra vez las dictaduras bajo la impronta de la Guerra Fría, y reaparecen nuevamente procesos de redemocratización en América Latina y el Caribe.

¹⁰ HENRIQUEZ UREÑA P., página 69.

¹¹ HENRIQUEZ UREÑA P., página 71.

¹² HENRIQUEZ UREÑA P., página 89.

¹³ HENRIQUEZ UREÑA P., página 128.

Después de las primeras oleadas globalizadoras y del llamado período de transición a la democracia, casi todos los pactos políticos de la modernización y la democratización han entrado o están entrando nuevamente en crisis que implican nuevas alianzas y reacomodos.

Resurgen por todas partes nuevas fuerzas políticas y sociales que plantean otra vez, redefinirlo todo nuevamente de frente a lo que nunca ha sido, de frente a un diagnóstico de crisis en el que todos, más o menos, convergen. En la actualidad un consenso total de todos los sectores pide más y mejores reformas. Más reformas neoliberales, reformas de las reformas neoliberales, otras reformas basadas en consensos nuevos y distintos al de Washington, refundaciones y revoluciones.

Para Mario Vargas Llosa¹⁴ a propósito de los recientes procesos electorales, lo que caracteriza al subdesarrollo es vivir saltando, más hacia atrás que hacia delante, o en el mismo sitio, sin avanzar.

Reconoce Vargas Llosa en la totalidad de la realidad peruana la misma estructura inconmensurable que fragmenta y desguaza el espacio-tiempo internacional, expuesto antes en el ejemplo, de la Amazonía. El Perú, contiene comunidades muy diversas que coexisten en el desconocimiento recíproco, distanciadas unas de otras por la geografía, por la interpretación del entorno en que habitan, por la educación, las costumbres, los prejuicios y el resentimiento.

La educación, el acceso al mercado de trabajo, a la salud, a la propiedad y el crédito, en vez de igualar y crear oportunidades tienden a agravar o apuntalar desigualdades entre andinos y costeños, provincianos y capitalinos; ciudadanos del campo y de las ciudades; entre quechua hablantes e hispano parlantes; entre pobres y ricos. La marginación es estructural. Se debe a la escasa y casi nula movilidad de la sociedad peruana.

¹⁴ VARGAS LLOSA Mario, artículos en prensa: Bostezos Chilenos (El País, 2006), publicado en El Nacional (Venezuela), 5 de febrero de 2006; Razones para una alianza, (El País, 2006), publicado en El Nacional (Venezuela), 30 de abril de 2006; Piedra de Toque. Voluntad de morir, (El País, 2005), publicado en El Nacional (Venezuela), 29 de mayo de 2006; Corrido Mexicano, (El País, 2006), publicado en El Nacional (Venezuela), 24 de septiembre de 2006.

Es así como amplios sectores de la sociedad peruana han permanecido distantes y no han recibido el menor beneficio del importante crecimiento económico de los últimos años, encontrándose una vez más frustrados en sus anhelos, tan marginados y pobres como siempre.

El crecimiento económico sólo ha beneficiado a sectores reducidos de la población, incrementando así el odio y el resentimiento hacia el sistema, lo que explicaría los nuevos fenómenos electorales tanto en el Perú con Ollanta Humala, como en la Bolivia de Evo Morales y en los demás casos de nuevo resurgimiento de las viejas fuerzas, que Vargas Llosa denomina populistas y autoritarias, tanto de izquierda como de derecha, de arcaica, tradicional y fatal presencia en una América Latina sumida en la pobreza, y sin verdaderos consensos que sustenten su gobernabilidad democrática.

Desde una perspectiva histórica, una vez más para Vargas Llosa, el Continente oscila, en estos momentos, entre dos modelos radicalmente enfrentados. De un lado el modelo que pregona la democracia y el mercado. Modelo concebido en integración abierta con el mundo, mediante un gran acuerdo con radicales y realistas programas de reforma, donde las fuerzas democráticas podrían ir cerrando los abismos, quemando etapas para encoger la pobreza y recuperar el tiempo perdido.

Del otro lado, el modelo de la revolución y el populismo, la demagogia y el autoritarismo con una perspectiva hacia adentro. Esgrimiendo una retórica a veces de derecha o de izquierda. Esta misma visión ha sido puesta en práctica por incontables gobiernos en países en desarrollo. Supone un siempre quedarse atrás, una clara preferencia por el estancamiento, la involución histórica, y hasta el suicidio económico y social. Naturaleza ésta reaccionaria y antimoderna que se enraíza en algunas sociedades.

Así, piensa Vargas Llosa que en este tipo de elecciones, típicamente tercermundistas, todo parece estar en cuestión y siempre volver a fojas cero. Con estos eventos periódicos cada país se juega el modelo político, la organización social, y hasta la simple supervivencia. Se enjuician desde la naturaleza misma de las instituciones hasta la política económica y las relaciones entre el poder y la sociedad. Todo puede revertirse de acuerdo al resultado electoral. Los países pueden retroceder de golpe,

perdiendo de la noche a la mañana todo lo ganado a lo largo de los años o seguir perseverando infinitamente en el error.

Los ciclos de articulación-desarticulación del poder público de esta filogénesis abierta que tejen y destejen el poder político con sus instituciones en crisis eterna y la inconmensurable realidad económica, social y cultural, de cada país se proyectan y sobre determinan la viabilidad del estado de derecho, la democracia y el imperio efectivo de los Derechos Humanos.

BIBLIOGRAFIA

- COMISIÓN AMAZÓNICA DE DESARROLLO Y MEDIO AMBIENTE, “Amazonía sin mitos” Editorial Oveja Negra, Bogotá. 1994, página 130
MARCAUSE, Hebert, Eros y Civilización, Editorial Ariel, S.A. Barcelona. 1984
FERRAJOLI, Luigi, Para una teoría general del Garantismo, s/d.
REYES Alfonso, Última Tule y otros ensayos, Biblioteca Ayacucho, Caracas, Venezuela, 1991, página 173
HENRIQUEZ UREÑA Pedro, Historia de la Cultura en la América Hispánica, Fondo de Cultura Económica, México 1997, páginas 67 y 68
VARGAS LLOSA Mario, artículos en prensa: Bostezos Chilenos (El País, 2006), publicado en El Nacional (Venezuela), 5 de febrero de 2006; Razones para una alianza, (El País, 2006), publicado en El Nacional (Venezuela), 30 de abril de 2006; Piedra de Toque. Voluntad de morir, (El País, 2005), publicado en El Nacional (Venezuela), 29 de mayo de 2006; Corrido Mexicano, (El País, 2006), publicado en El Nacional (Venezuela), 24 de septiembre de 2006.



Asilo diplomático y el régimen jurídico de las Embajadas

Prof. Dr. Antonio Pastor Palomar
Universidad Rey Juan Carlos de Madrid

Noviembre de 2006

1

Planteamiento

1. Gran contexto del asilo: protección internacional DD.HH., en situación de peligro.
2. Asilo y refugio.
3. Relación asilo-embajadas:
 - Distinción asilo territorial/diplomático.
 - El presupuesto del dcho. asilo diplomático son los privilegios e inmunidades diplomáticos.

2

Asilo territorial: concepto 1

1. Protección de un Estado a no nacionales y perseguidos política o ideológicamente por autoridades de otro Estado (de la nacionalidad u otro).
 - 1.1. Fundamentos jurídicos: Arts. 13 y 14 Declaración Universal DD.HH. Declaración 2312 (XXII) sobre asilo territorial AGNU, de 14 diciembre de 1967.
 - 1.2. Concedente/asilante: Implica ejercicio de soberanía. Es un dcho. del Estado. Califica las causas. Acto humanitario, no inamistoso.
 - 1.3. Beneficiarios: personas perseguidas. Derechos:
 - Ser admitidos.
 - No expulsión o devolución a Estado que persiga.
 - Excepciones: seguridad nacional o salvaguarda de la población del Estado (Ej: afluencia masiva de personas). Cabe asilo provisional, que permita a persona trasladarse a otro Estado.
 - 1.4. Obligaciones asilados: no actividades contrarias CNU
2. Falta tratado universal: sí Convención Caracas 1954 (IB)

3

Concepto 2: asilo territorial v. protección de refugiados

3. Estatuto de refugiado, mejor entramado institucional y normativo:
 - Creación del Alto Comisionado de NN.UU. (Res AGNU 319 (IV), de 3 de diciembre de 1949).
 - Convenio de Ginebra de 1951 y Protocolo de 1967 (España es parte en ambos).
- 3.1. Refugiado es según CV 1951:
 - "la persona que
 - debido a fundados temores de ser perseguida
 - por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas,
 - se encuentre fuera del país de su nacionalidad y hallándose, a consecuencia de tales acontecimientos, fuera del país donde antes tuviera su residencia habitual,
 - no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera regresar a él" (art. 1.A.2).

4

Concepto 3: asilo territorial v. protección de refugiados

3.2. Distinción asilo-refugio:

- Estatuto de refugiado:

- + causas de concesión tasadas;
- + el reconocimiento del estatuto no implica efectiva protección territorial (permiso de residencia o trabajo)
- + sino sólo derecho de no devolución al territorio del Estado que persigue (desestimando peticiones de extradición);
- + si cabe devolución a otro Estado 'seguro'.

- Elementos comunes:

- + Persecución política, ideológica.
- + Excluyen persecución por razones económicas, sociales o bélicas.
- + Persecución individual. No entran en los estatutos los desplazados en masa.

5

Concepto 4: asilo territorial v. protección de refugiados

3.3. Aproximación conceptual a través Derecho UE: Adopción en 1990 de dos tratados

- Convenio de Dublín sobre la determinación del Estado responsable del examen de las solicitudes de asilo presentadas en los Estados ms. CC.EE.(objeto: evitar solicitudes múltiples)
- y Convenio de Aplicación del Ac. de Schengen (objeto: evitar refugiados en órbita, de un Estado a otro sin examinar solicitud)
- + Consecuencia de aplicación de los Convenios UE: el concepto de asilo se remite a las causas que justifican el estatuto de refugiado, de acuerdo con el CV 1951. Estatuto de asilo más restrictivo.
- + Actualmente, en UE existe en el marco del ELSJ una incipiente POLÍTICA COMÚN DE ASILO (Tit. IV TUE).

El asilo y el refugio se han comunitarizado pero las competencias atribuidas guardan menos intensidad comunitaria que en otros casos.

Cláusula general de protección de las competencias estatales en materias de orden público y seguridad interior.

El TJUE (art. 68.2 TUE) no competente sobre medidas de orden pbco. y seguridad interior, adoptadas en esta materia.

6

Concepto 5: asilo territorial v. protección de refugiados

3.4. Derecho español:

- Art. 13.4 Constitución: no lo incluye estrictamente entre los DD. FF.. (Sí, Francia, Alemania, Bélgica, Holanda).
 - + En España es una FACULTAD DISCRECIONAL DEL ESTADO TERRITORIAL.
 - + La concepción diversa no impide armonización de legislaciones europeas.
- Desarrollo legislativo y reglamentario: Ley 9/1994: aproximación asilo y refugio (asilo es la protección de España al no nacional que tenga el estatuto de refugiado, según CV 1951).
- Legislación española se adapta a las obligaciones internacionales y europeas.
- Un fin principal es impedir uso fraudulento de los estatutos de asilo y refugio, a través de la confusión con la inmigración económica.

7

Asilo diplomático 1

4. Fundamento jurídico:

- La práctica y el Derecho convencional iberoamericano (Convención de Caracas de 1954 sobre asilo diplomático).
 - + Protección sobre la base de los privilegios e inmunidades diplomáticas,
 - + aunque la CV de 1961 sobre RR. diplomáticas no lo regula.
- No existe el derecho de asilo diplomático en el Derecho internacional general.
 - + España no ha prestado el consentimiento en obligarse: consuetudinario o convencional.

8

Asilo diplomático 2

- 4.1. La protección otorgada por un Estado a través de su misión diplomática acreditada en otro Estado (protección extraterritorial).
- Ejemplos típicos:
 - + Haya de la Torre: en 1949 el Jefe del Partido Aprista solicita asilo en la Embajada de Colombia en Lima. Se necesitó acuerdo bilateral 1954 para la salida de la Embajada.
 - + Sargento guineano Mikó: en 1983 se refugia en la misión diplomática de España en Malabo. Fue entregado a las autoridades territoriales, al entender España que no le vinculaba la institución del asilo diplomático. Se calificó como REFUGIO TEMPORAL humanitario. España exigió GARANTIAS DE RESPETO DD.FF.
 - + Presidente de Ecuador Lucio Gutiérrez: tras destitución 2005 solicita asilo en Embajada de Brasil en Quito. Lula concede asilo territorial. Vivió un mes en Brasil y renunció a asilo viajando a EE.UU (OEA). Posteriormente, consigue asilo en Colombia. Vuelve a Ecuador y es arrestado/liberado. Intenta presentarse elecciones octubre 2006, al impedirlo Tribunal Electoral se presenta su hermano y queda tercero. En noviembre gana las elecciones Rafael Correa.

9

Asilo diplomático 3

- 4.2. Notas características:
- Dos requisitos básicos: persecución política (no por delitos comunes) y situación de urgencia.
 - El Estado territorial debe permitir la salida del país al asilado, ¿o asilo perpetuo?
 - España (Estados UE) lo ha practicado o reconocido: no obligatoriedad.

10

Asilo diplomático 4

4.3. Lugares de concesión: CV Caracas 1954

- Legaciones: “ toda sede de misión diplomática ordinaria, la residencia de los Jefes de Misión, y los locales habilitados por ellos para habitación de los asilados cuando el número de éstos exceda de la capacidad normal de los edificios”.
- Campamentos militares, navíos de guerra o aeronaves militares, salvo si están en reparación en astilleros, arsenales o talleres.
- NO se admite el asilo en CONSULADOS.

11

Asilo diplomático 5

4.4. Calificación unilateral de los requisitos básicos del asilo:

- Lógicamente, corresponde al Estado asilante la calificación del delito por el que se persigue (arts. IV y IX)
 - + Se tendrá en cuenta las informaciones del Gob. territorial.
- La situación de urgencia: tbn. Estado asilante.
 - + Casos de urgencia (art. VI): lista no cerrada (crisis revolucionaria, quiebra del ppio. de autoridad, persecución de autoridades –típica de los Gobs. de facto respecto a la oposición-).

12

Asilo diplomático 6

4.5. Terminación del asilo:

- Controversia interestatal: por decisión judicial o por acuerdo (caso Haya de la Torre).
- Por petición de Estado territorial o de Estado asilante, con garantías para vida e integridad del asilado.
- No imputable a asilante el retraso en la evacuación.



13

Refugio temporal e inviolabilidad de las misiones diplomáticas 1

5. Inviolabilidad MD: norma consuetudinaria universalmente aceptada. Presupuesto del dcho. de asilo y del refugio temporal.
 - 5.1 Alcance de la inviolabilidad:
 - Personal: cualquier persona refugiada dentro MD.
 - MD: los locales de la Misión, las residencias del personal diplomático.
 - Consecuencia: imposibilita entrada de los agentes del Estado receptor, de masas o grupos incontrolados.
 - Para > Estados, la inviolabilidad no se extiende al asilo diplomático, sí al REFUGIO TEMPORAL.

14

Refugio temporal 2

5.2. RTemp. no es una institución jurídica sino una SITUACIÓN DE HECHO.

- Circunstancias del RTemp.:
 - + Extremas o excepcionales: peligro para la vida e integridad de personas.
 - + Razones humanitarias.
- Permanencia duradera en MD: podría significar abuso del estatuto diplomático por el Estado de la MD. Resp. Intrnac. Represalias, retorsiones.

15

Privilegios e inmunidades MD 1

6. Eje de la regulación internacional: la MD en sí, no las personas físicas que la integran. Convención 1961.
- Los privilegios e inmunidades se conceden sobre base FUNCIONAL, no personal.
 - Esto es el principio *ne impediatur legatio*: “con el fin de garantizar el desempeño eficaz de las funciones de las misiones diplomáticas en calidad de representantes de los Estados.
 - Domina el ppio. del mutuo acuerdo: tanto el reconocimiento de Estados cuanto las rr.dd. son actos voluntarios.

17

Privilegios e inmunidades MD 2

6.1. Funciones de la MD:

- En art. 3 CV 1961 *numerus apertus* (para no impedir otras funciones):
 - + Representar Estado. Por ello RR.DD. implican reconocimiento de Estados.
 - + Proteger intereses estatales y de nacionales, dentro de límites DI. Diferencia con protección consular: la reclamación se presenta directamente ante órgano del acto ilícito, no ante el Gob. No exige previo agotamiento recursos internos. Puede coexistir con reclamación interna del particular afectado. Asistencia consular.
 - + Negociar y desarrollar r.r. con receptor.
 - + Información y observación. Si rebasa límites: persona *non grata*.

18

Privilegios e inmunidades MD 3

- Límites en ejercicio funciones (art. 41):
 - + Respeto de leyes y reglamentos locales.
 - + No injerencia en asuntos internos
(Embajador que toma partido en campaña electoral, subvención a partido político, fomentar inestabilidad, críticas al Gob....)
 - + Casuismo.

19

Privilegios e inmunidades MD 4

6.2. Inviolabilidad de los LOCALES de la MD (art. 22 Cv1961): esta disposición no equivale al reconocimiento del asilo diplomático.

- Lo característico del asilo es la CONCESIÓN DE SALVOCONDUCTO para salir desde MD a país extranjero.
- La Cv1961 no prevé el salvoconducto sino su presupuesto fáctico: la inviolabilidad de los locales de la MD.

20

Privilegios e inmunidades MD 5

- Art. 22 contiene:
 - + Obligación de omisión: los agentes del Estado receptor no podrán penetrar en locales MD, sin consentimiento del Jefe de la MD.
 - + Obligación de resultado: protección por el Estado receptor de los locales contra intrusión o daño.

21

Privilegios e inmunidades MD 6

6.3. Práctica: asaltos y ataques

- 1975 particulares asaltan el edificio de la cancillería, consulado y residencia del Embajador de España en Lisboa;
- 1980 la policía de Guatemala ataca la Embajada de España.
- Epifenómeno: los atentados son accesorios y suelen responder a crisis estructurales de algunos sectores del DI: no intervención, DD.HH., libre determinación.

22

Privilegios e inmunidades MD 7

6.4. Inembargabilidad y prohibición de medidas de ejecución sobre bienes de MD:

- Comporta que, en casos de jurisdicción del Estado receptor sobre MD (contratos laborales), la sentencia no se ejecutaría en aquellos bienes.
- Tampoco ejecución contra C/Corriente de la MD, con uso oficial.

23

Privilegios e inmunidades MD 8

6.5. Libertad e inviolabilidad de las comunicaciones (art. 27).

- En la práctica se abusa del correo y valijas diplomáticos: la CDI ha permitido la inspección o registro con restricciones.
¿Cómo incide la lucha c. terrorismo?

6.6. Privilegios fiscales y aduaneros de la MD: salvo impuestos y gravámenes por pago de servicios particulares.

24

Privilegios e inmunidades MD 9

6.7. Las personas de la MD (arts. 29 y ss.):

- Agentes diplomáticos y familiares:
- + Inviolabilidad personal, de residencia, de documentación.
- + Inmunidad de jurisdicción: penal (absoluta-persona *non grata*), civil y administrativa (excepto casos art. 31.1).
Cabe renuncia expresa a la inmunidad de jcción.
- + Inmunidad fiscal, aduanera y exención de leyes sobre seg. social.
- + Límites: respeto de Leyes y Reglamentos Est. receptor (ej: normativa de tráfico: deben pagar multas pero no se les puede imponer coactivamente el pago).

25

Conclusiones

1. El derecho de asilo tiene dos manifestaciones: territorial y diplomático.
2. Instituciones vinculadas a la protección DD.HH.
3. Asilo territorial y refugio tienden a converger.
4. Asilo diplomático presupone inviolabilidad de la MD: se define por la concesión de salvoconducto.
5. Asilo diplomático de raíz IB, no obliga a España.
6. En casos concretos, priman las situaciones y respuestas políticas.



**FORO “DIEZ AÑOS EN LA COOPERACIÓN
EURO-LATINOAMERICANA PARA LA DEFENSA Y
PROTECCIÓN DE LA DEMOCRACIA Y DE LOS
DERECHOS HUMANOS: RETOS CONSEGUIDOS Y
POR CONSEGUIR”**



LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DE LOS AFRODESCENDIENTES EN EL ESPACIO EURO-LATINOAMERICANO

Dra. MARÍA BELÉN OLMOS GIUPPONI

Profesora Ayudante Universidad Carlos III de Madrid

i. Introducción.

El tratamiento de la cuestión relativa a la protección de los afrodescendientes dentro del espacio de cooperación euro-latinoamericano se inserta en un marco más amplio, que es el del reconocimiento específico de una categoría propia para los afrodescendientes desde el punto de vista del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, con la correlativa atribución de derechos.

Nos hallamos, por tanto, ante un proceso de reconocimiento jurídico incipiente que trae aparejada una dificultad adicional relativa a la determinación del número de personas que pueden ser consideradas “afrodescendientes” en el ámbito de América Latina y el Caribe. Según estimaciones de la CEPAL, que poseen como fuente los datos recogidos en los últimos censos poblacionales de los Estados de la región de América Latina y el Caribe, el número de población negra y mestiza-afro americana ascendería aproximadamente a 150 millones, es decir que estimativamente un 30% de la población total puede ser considerado afrodescendiente¹.

En la esfera de América Latina y el Caribe, el panorama de la tutela de los derechos de los afrodescendientes adquiere una connotación particular por cuanto en la mayoría de los casos nos encontramos con personas pertenecientes a un grupo vulnerable que, junto con aquellas que forman parte de las comunidades indígenas, se encuentran en situación de pobreza, permanecen excluidas de la sociedad y presentan dificultades notables en la situación de empleo, en el que sufren discriminación laboral que se acentúa en el caso de las mujeres, tal como lo revelan los estudios realizados en diferentes Estados de América Latina². Además de ello, existe una situación que ha sido

¹ Dicha población total se encuentra ubicada mayoritariamente en Brasil (50%), Colombia (20%) y Venezuela (10%) en Hopenhayn, M., Bello, A. y Miranda, F., Documento “Los pueblos indígenas y afrodescendientes ante el nuevo milenio”, CEPAL- Serie Políticas Sociales, Santiago de Chile, abril de 2006.

² Ver el estudio de la CEPAL sobre “La incidencia de la extrema pobreza de indígenas y afrodescendientes como múltiplo de la incidencia en el resto de la población”, en Hopenhayn, M., Bello,

calificada como de “vulnerabilidad educativa y sanitaria”, para significar la dificultad en el acceso a los servicios educativos y sanitarios proporcionados por los Estados y, en especial, se habla de “vulnerabilidad territorial e identitaria” tanto de las comunidades de afrodescendientes, como de las comunidades indígenas.

A todo ello, debemos indicar que en el espacio euro-latinoamericano, institucionalizado a través de las Cumbres birregionales que se vienen realizando por más de un decenio, la protección de los afrodescendientes ha sido objeto de atención al hilo del tratamiento de las cuestiones sobre derechos humanos y que se le ha otorgado una atención cada vez mayor dentro de la cooperación establecida en torno a las Cumbres.

ii. La configuración de los afrodescendientes como grupo vulnerable susceptible de protección.

En primer lugar, hay que poner de manifiesto que hasta hace unos años el grupo de los afrodescendientes en América Latina y el Caribe, constituido por los descendientes de africanos existentes en dicho espacio y considerado como un grupo diferenciado dentro de los grupos vulnerables, no había sido objeto de reconocimiento explícito.

Es en el marco de la lucha contra el racismo, la discriminación racial, la xenofobia y otras formas conexas de intolerancia, donde surge la necesidad de un reconocimiento expreso a través de las conferencias preparatorias a la Conferencia de Durban (2001). En concreto, fue en la “Conferencia Preparatoria de las Américas contra el racismo, la discriminación racial, la xenofobia y formas conexas de intolerancia” de Santiago de Chile (2000), en la que los representantes de ONG’s y asociaciones de

A. y Miranda, F., Documento “Los pueblos indígenas y afrodescendientes ante el nuevo milenio”, CEPAL, Serie Políticas Sociales, Santiago de Chile, abril de 2006.

afrodescendientes latinoamericano-caribeños propugnan un tratamiento particular desde el punto de vista jurídico³.

En idéntica dirección se manifestaron los Estados y así, en 2001, también celebrada en Chile, los Cancilleres del Grupo de Río procedieron a acoger con "satisfacción" los resultados de dicha Conferencia Preparatoria. La cuestión más importante de este reconocimiento se plasmó en la Declaración emanada en dicha reunión en la que los mandatarios reconocieron que era necesario dirigir su atención a la importancia y a los aportes de los diversos pueblos indígenas, y de las comunidades de afrodescendientes, de los grupos mestizos y de migrantes, para lograr el objetivo de fomentar la "construcción de una sociedad basada en la diversidad y en el respeto y tolerancia mutuas". Expresaron también su preocupación por la existencia de formas agravadas de racismo y discriminación racial con relación a las mujeres, un grupo doblemente vulnerable⁴.

Podemos decir que, el concepto y la protección de los "afrodescendientes" en América Latina y el Caribe, se encuentran en vías de configuración dentro de la asignación de un estatuto jurídico específico como grupo vulnerable diferenciado. En ocasiones se los ha asimilado en cuanto al tratamiento jurídico a las poblaciones indígenas, por ejemplo en el caso Aloeboetoe, en el que se vieron involucrados miembros de la comunidad de cimarrones (maroons/bushnegroes) los que pertenecen a la categoría de grupos de afrodescendientes⁵.

En este momento, se tiende a reconocerles un estatuto jurídico asimilable al de las minorías, que garantice, el respeto de sus derechos, en particular:

* Protección de su identidad y el derecho a su cultura.

³ La Conferencia Regional de las Américas de Santiago de Chile se realizó del 5 a 7 de diciembre de 2000, adoptándose la denominada "Propuesta de Santiago" de Chile puede consultarse en el sitio: <http://www.hri.ca/racism/meetings/declarsantiago.shtml>. Consultado el 04/01/2007.

⁴ Dicha Declaración fue proclamada durante la Reunión del Grupo de Río, llevada a cabo en Santiago, Chile, el 27 de marzo de 2001, disponible en: <http://www.sre.gob.mx/dgomra/grio/Documentos/01-racismo.htm>. Consultado el 04/01/2007.

⁵ Ver Caso Aloeboetoe y Otros, se pueden consultar las diversas fases del procedimiento y, sobre todo, la interesante Resolución relativa a las reparaciones, a través del sitio: <http://www.iidh.ed.cr>. Consultado el 04/01/2007.

* Asegurar la igualdad y el acceso a todas las instancias y los recursos económicos, sociales, políticos y culturales.

Dentro de la acción para la promoción de sus derechos, como acciones positivas se incluyen, entre otras, las muy importantes de:

* Incorporar perspectivas de carácter etno-racial.

* Propiciar la participación plena de las comunidades afrolatinoamericanas y caribeñas.

A estas acciones de afirmación de los derechos de las comunidades de afrodescendientes, se deben agregar la no menos importante labor de lucha contra la discriminación, el racismo y la xenofobia, frente a formas modernas de racismo y nuevas maneras de discriminación.

iii. Acciones emprendidas en la tutela de los derechos de los afrodescendientes en los diversos ámbitos.

A nivel universal, y en el marco de la lucha contra la discriminación racial, la Asamblea de la Organización de Naciones Unidas (ONU) proclamó, como se sabe, en 1963, la Declaración de las Naciones Unidas sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación racial. La cual fue seguida en 1965 por la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial, que tiene fuerza vinculante para los Estados que son partes en la misma y que establece un mecanismo de control propio que es el Comité⁶. A ello hay que añadir varios instrumentos pertenecientes al Derecho Internacional de los Derechos Humanos que abordan también cuestiones conexas, como son los Pactos Internacionales de 1966 y la Convención Internacional sobre Represión y el Castigo del Crimen del Apartheid de 1973. A partir de allí la ONU ha promovido la celebración de Conferencias mundiales para tratar los temas vinculados a la lucha contra la discriminación racial, proclamando “decenios” en la lucha contra el racismo y la discriminación racial con la fijación de objetivos a lograr dentro del transcurso de cada uno de ellos.

⁶ La Convención entró en vigor en 1969.

Desde el punto de vista institucional, en la ONU, existe el mencionado Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, con funciones de contralor de los informes que le suministran los Estados partes, el Grupo de Trabajo sobre afrodescendientes y el Relator Especial sobre Discriminación Racial⁷.

En la actualidad, se encuentra bajo estudio, dentro de las medidas para fortalecer y asegurar el respeto del principio de no discriminación, el establecimiento de un “índice de igualdad racial” destinado a determinar el grado de respeto a dicho principio en los diferentes Estados que son parte en la Convención adoptada a tal efecto.

Dentro del ámbito regional americano, la Organización de Estados Americanos (OEA), también ha emprendido acciones específicas referidas a los afrodescendientes en primer término por medio de los órganos encargados de la defensa y promoción de los derechos humanos en el continente: la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Asimismo los instrumentos de protección de derechos humanos adoptados en el seno de la OEA, la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre (1948) y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969) contienen el principio de no discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento y cualquier otra condición social.

No obstante la existencia de estos mecanismos y canales de protección de los derechos humanos tradicionales, dentro de la esfera interamericana también se ha producido una especialización en lo que hace a los derechos de las comunidades de afrodescendientes, lo que se verifica en la adopción de la decisión de establecer en 2004 la Relatoría Especial para pueblos Afrodescendientes de las Américas dentro de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, acogiendo así una propuesta presentada por la organización Global Rights Partners for Justice y delegaciones de América Latina. Posteriormente, en febrero de 2005, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos estableció efectivamente la Relatoría Especial para los Derechos de los afrodescendientes y contra la discriminación racial. Dicha relatoría posee como

⁷ Ver la página del Comité: http://www.unhcr.ch/spanish/html/menu2/6/cerd_sp.htm. Consultada el 05/01/2007.

funciones estimular, sistematizar, fortalecer y consolidar la acción de la Comisión en la materia, y, en particular:

- Preparar informes y estudios especiales sobre los derechos de los afrodescendientes y, más ampliamente, estudios sobre las materias referentes a la eliminación de la discriminación racial;
- Analizar quejas sobre racismo y discriminación racial recibidas por la Comisión Interamericana e informar a dicho órgano la correspondiente opinión y recomendaciones;
- Formular recomendaciones a la Comisión Interamericana respecto a las audiencias a ser otorgadas durante las sesiones ordinarias y participar en la discusión de las presuntas violaciones. La Relatoría Especial trabajará igualmente con las partes para buscar la solución amistosa a los asuntos sometidos a la CIDH en esta materia;
- Preparar consultas y recomendaciones a los Estados miembros sobre la modificación de normas vigentes y disposiciones referentes a los derechos de los afrodescendientes y la discriminación racial;
- Acompañar a la Comisión Interamericana en sus visitas de investigación in loco a los países de la región. Durante las visitas, la Oficina del Relator Especial recopilará la información e investigará los problemas más relevantes respecto a los afrodescendientes y la discriminación racial;
- Preparar, según el caso, proyectos de informe sobre admisibilidad, fondo, solución amistosa; y colaborar en la preparación de informes temáticos, sobre la situación en países de la región, y en los informes anuales de la CIDH⁸.

Por lo demás, existen otros instrumentos jurídicos proclamados en el seno de otras organizaciones internacionales en el ámbito americano, como la Carta Andina para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos de 2002, emanada del proceso de integración andino que representa la Comunidad Andina de Naciones, que menciona

⁸ Extraído del Documento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, elaborado con ocasión del establecimiento de la Relatoría Especial para la Protección de los Derechos de los Afrodescendientes, disponible en: <http://www.cidh.oas.org/Comunicados/Spanish/2005/3.05.htm>. Consultado el 04/01/2007.

expresamente la protección de los derechos de los afrodescendientes de la subregión andina (afroandinos) como grupo vulnerable⁹.

Por otra parte, en el Sistema de las Conferencias Iberoamericanas, se han incluido los temas relacionados con los afrodescendientes a partir de la elaboración de la Carta Cultural Iberoamericana.

Así en la Declaración de la VIII Conferencia Iberoamericana de Cultura se trató la cuestión de los derechos de los afrodescendientes a través de la denominada “Declaración de Córdoba” que incluye el proyecto de Carta Cultural Iberoamericana, al que alude, precisando que “6. Para consolidar el espacio cultural iberoamericano, la Carta promoverá la consecución, entre otros, de los siguientes fines: (...) Promover el respeto, la protección y el mantenimiento de los conocimientos, innovaciones y prácticas de las comunidades tradicionales, indígenas y afrodescendientes, y la repartición equitativa de los beneficios de su utilización”¹⁰.

En idéntica dirección, la Declaración de la XV Cumbre Iberoamericana de Salamanca (2005), tomando en consideración la labor de las conferencias preparatorias de las Bases para la Carta Cultural Iberoamericana, incluyó la protección de los afrodescendientes. Asimismo y a nivel de la sociedad civil, en el I Foro de la Sociedad Civil, paralelo a la XV Cumbre Iberoamericana de Salamanca, se incluyó a los afrodescendientes como grupo vulnerable necesitado de protección especial.

Finalmente, la XVI Conferencia Iberoamericana de Montevideo que adoptó definitivamente dicha Carta Cultural Iberoamericana con el contenido antes descrito. La importancia de la adopción de dicha Carta radica en la incorporación al importante acervo iberoamericano forjado mediante las Declaraciones de las Cumbres y demás instrumentos proclamado en su seno, de la protección de los afrodescendientes principalmente dentro del espectro de actuación de la Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura. Con lo cual se introduce

⁹ Ver al respecto Díaz Barrado, C. M. y Olmos Giupponi, M. B., *La Carta Andina para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos, en Libro Homenaje al Prof. J. M. Castro Rial*, Madrid, 2002. Además, en Colombia se ha tratado el tema de los afrodescendientes y el conflicto armado colombiano.

¹⁰ La Declaración de Córdoba se haya disponible en la siguiente dirección electrónica: http://www.mcu.es/jsp/plantilla_wai.jsp?id=423&area=cooperacion. Consultado el 29/11/2006.

también en las líneas de acción centrales y en los programas de cooperación puestos en funcionamiento.

Como otras manifestaciones relevantes para un tratamiento diferenciado de los derechos de los afrodescendientes, podemos citar que en Madrid el 28 de septiembre de 2006, la Secretaria de Estado de Cooperación Internacional, y el Director Regional para América Latina y el Caribe de UNICEF, presentaron en Casa de América la Guía de los Afrodescendientes de las Américas y el Caribe. El aporte de dicho documento, al margen de su valor jurídico, se halla constituido por la incorporación dentro de la educación integral en derechos humanos de un importante capítulo dedicado a la historia, diversidad y realidad actual de los afrodescendientes.

En resumen y hasta el momento, podemos afirmar que se ha ido produciendo una aproximación a los aspectos que se refieren a la protección de los afrodescendientes en cuanto a la lucha contra el racismo. Y, en este sentido las comunidades de afrodescendientes, recibirían un tratamiento similar al de una minoría de carácter cultural con una raíz étnica, reconociéndoseles derechos colectivos.

Desde el punto de vista de los Estados, tal reconocimiento requiere la definición de un modelo de Estado pluricultural y multilingüe y el desarrollo de políticas afirmativas para la protección de los afrodescendientes.

Es ese ámbito, el de la ejecución de políticas afirmativas, el que ha sido tratado en el espacio euro latinoamericano, en el marco de la cooperación de la Unión Europea con América Latina a través de la ejecución de programas en materia de derechos humanos los que han incidido en la promoción y protección de los derechos de los afrodescendientes.

iv. La protección de los afrodescendientes en el espacio euro-latinoamericano.

Ante todo, al tratar ahora la protección de los afrodescendientes en el seno de la cooperación euro-latinoamericana, debemos señalar la importancia asignada en la constitución y desarrollo de los vínculos interregionales al principio de protección y

promoción de los derechos humanos, el cual ha sido cardinal en el espacio birregional y ha constituido la base para el desarrollo de importantes sectores dentro de dicha cooperación¹¹.

La cuestión de la protección de los afrodescendientes ha sido reconocida dentro de la agenda social de las relaciones euro-latinoamericanas, vinculada al objetivo de lograr la cohesión social en el marco de la asociación estratégica entre la UE y América Latina y el Caribe.

Ya la Estrategia Regional para América Latina para el periodo 2002-2006 de la Comisión Europea aprobada en abril de 2002, se refiere al objetivo de lanzar una “iniciativa social” euro-latinoamericana. Mas, como se recordará, es a partir de la Cumbre de Guadalajara, México, 2004, donde se incluye formalmente la cohesión social como objetivo central de las relaciones euro-latinoamericanas, haciéndose efectiva la cooperación en este sector en 2005 a través de l establecimiento de EuroSociAL, Programa Regional para la cohesión social en América Latina¹².

Es precisamente en el marco de los logros y retos socio-culturales, donde se han implementado instrumentos de la Unión Europea que favorecen la denominada “estrategia socio-cultural”, dentro de los que podemos encontrar aquellos que tienen relevancia en el sector de protección que analizamos¹³.

En este sentido y dentro del ámbito socio-cultural, de la solidaridad birregional se vienen realizando reuniones ministeriales en las que se tratan asuntos vinculados al logro de la cohesión social y a la consecución de mayores niveles de equidad. De este modo, el 24 de marzo de 2006, se llevó a cabo en Bruselas la conferencia de alto nivel denominada “América Latina y el Caribe luchan juntos por unas sociedades más solidarias”.

¹¹ Ver las líneas de acción prioritarias y las Declaraciones Finales de las Cumbres UE-ALC, disponibles en: http://ec.europa.eu/comm/external_relations/la/rio/sum_06_99.htm. Consultado el 29/11/2006

¹² El Programa EurosociAL posee cinco sectores estratégicos: Justicia, Educación, Empleo, Fiscalidad y Salud, se puede consultar en: <http://www.programaeurosociAL.eu>.

¹³ Cfr. Martín Arribas, J. J. (coord.), *La asociación estratégica entre la Unión Europea y América Latina*, Ed. Los libros de la Catarata, Madrid, 2006.

En esta línea, la estrategia de la Unión Europea toma especialmente en consideración el carácter complejo de la desigualdad en América Latina, ya que la región no sólo se enfrenta a la desigualdad “clásica” de ingresos (la llamada desigualdad vertical) sino también sufre de lo que se denomina desigualdad horizontal que se refiere a la inequidad entre colectivos (por cuestión de raza, etnia, cultura, edad, discapacidad, etc.).

Partiendo de esta distinción se han elaborado políticas diferenciadas para atender a uno y otro tipo de desigualdad. Así, mientras en el primer caso, el enfoque que puede dársele al tratamiento de la desigualdad puede ser universal a través de políticas públicas que optimizan la situación de todos, eventualmente reduciendo las desigualdades, en el segundo es necesaria la formulación de medidas especialmente dirigidas hacia los colectivos excluidos (como los pueblos indígenas, afrodescendientes, etc.) porque se enfrentan a desventajas adicionales.

Además, la cuestión de la protección de los afrodescendientes se ha tratado desde el enfoque de la sociedad civil interregional¹⁴. Así, en la Declaración de las organizaciones de la sociedad civil reunidas en el II Foro Euro-Latinoamericano-Caribeño de la Sociedad Civil, ante la III Cumbre de Jefes de Estado y de Gobierno de la Unión Europea, América Latina y el Caribe se hace referencia a “políticas de inclusión para los indígenas y afrodescendientes”, proponiendo la inclusión de la protección de los afrodescendientes en los siguientes términos:

“Reconocer el carácter multiétnico, multilingüe y pluricultural de nuestras sociedades para implementar políticas de inclusión social y participación efectiva en el desarrollo de nuestros pueblos.

Ante el rezago en el cumplimiento de los derechos elementales de las comunidades y pueblos indígenas y afrodescendientes, es indispensable que los gobiernos de ALC y la UE realicen las acciones necesarias para su desarrollo.

¹⁴ Sobre las organizaciones de la sociedad civil que se reúnen de manera paralela a las Cumbres, ver el análisis de Freres, Ch., *¿De las Declaraciones a la Asociación Birregional? Perspectivas de las Cumbres entre la Unión Europea y América Latina y el Caribe*, disponible en: http://www.nuso.org/upload/anexos/foro_1_99.pdf. Consultado el 05/01/2007.

Garantizar los derechos de los pueblos indígenas y afrodescendientes sobre sus territorios y sus recursos naturales, así como el respeto al derecho a la autodeterminación de los pueblos indígenas, mestizos y afrodescendientes.

Exigir el respeto a los derechos básicos de las comunidades y pueblos indígenas y afrodescendientes, en particular la ratificación del convenio 169 de la OIT.

Incorporar una visión de la interculturalidad con un enfoque no sólo cultural sino que abarque una visión global, es decir política, económica y social, con lo cual se refuercen los procesos autonómicos de las comunidades y pueblos indígenas y afrodescendientes que se están produciendo en la región.

Denunciar y rechazar la manipulación que ocasionalmente se hace sobre las demandas y necesidades de las comunidades y pueblos indígenas y afrodescendientes como mecanismo para atraer recursos de cooperación y que son canalizados a través de gobiernos o de agencias, convirtiéndose en instrumento de corrupción y de manejos demagógicos; es necesario establecer mecanismos integrales de control y con una visión más completa de la problemática.

Exigir que no se excluyan a las comunidades y los pueblos en el diseño de programas de desarrollo y de tratados internacionales de comercio e inversión que los involucra o afectan; en particular se rechaza el llamado Plan Puebla Panamá por esa razón.

Garantizar el derecho y el usufructo colectivo de las comunidades y los pueblos sobre la tierra y sus recursos naturales, así como el respeto al derecho y la autonomía de las comunidades indígenas y mestizas, y los pueblos afrodescendientes, para decidir el mejor aprovechamiento de sus recursos.

Se demanda el tratamiento transversal de la situación de los afrodescendientes y la adopción e implementación de políticas afirmativas para promover su plena inclusión económica, política y social”¹⁵.

¹⁵ Dicho Foro se reunió en Patzcuaro, Michoacán, México los días 24-26 de marzo de 2004. El texto de la Declaración completa “Por una Asociación Unión Europea – América Latina y el Caribe que promueva la

A través de la ejecución de proyectos concretos con recursos económicos procedentes de la Unión Europea sobre una serie de líneas temáticas en base a las cuales la Comisión Europea efectúa las convocatorias. La ayuda humanitaria de la Unión Europea se gestiona a través de la Oficina de Ayuda Humanitaria (ECHO).

Estos proyectos se refieren a temas que atañen a la tutela de los afrodescendientes como son:

- * Lucha contra la Pobreza;
- * Reducción de las Desigualdades;
- * Reducción de la Exclusión Social;
- * Participación de la sociedad civil.

En el caso del espacio euro-latinoamericano se ha establecido el denominado “Fondo de Solidaridad Birregional” cuyos recursos se destinan a financiar proyectos de cooperación en materia de salud, educación, lucha contra la pobreza y desigualdad. La Ayuda Oficial Directa (AOD) de la Unión Europea destinada a América Latina y el Caribe representa el 10,5 % del total de la cifra mundial. De este modo, la Unión Europea y sus Estados miembros representan la primera fuente de AOD en América Latina y el Caribe.

Dentro de ello encontramos manifestaciones importantes para la defensa de los derechos de las comunidades de afrodescendientes, entre las que podemos citar:

- * La Delegación de la Comisión Europea para Colombia y Ecuador, ha lanzado acciones concretas destinadas a grupos de afrodescendientes, como la Campaña 2: “Fomentar una cultura de los derechos humanos” Referencia Europeaid/123-633/L/ACT/CO, la cual está dirigida a proyectos en los que el Solicitante Principal y sus

Socios, correspondan a la categoría de "una organización constituida por afrodescendientes, o conformada con participación mayoritaria de afrodescendientes"¹⁶.

* Dentro de la Iniciativa Europea para la Democracia y los Derechos Humanos IEDDH -Convocatoria de propuestas Microproyectos Colombia 2005-2006, la Campaña nº 4, tiene como objeto el fomento de la igualdad, la tolerancia y la paz para el logro de la promoción, defensa y exigencia de derechos de afrodescendientes y la lucha contra el racismo y la discriminación.

Como otras acciones de cooperación emprendidas en la esfera euro-latinoamericana de especial repercusión para los afrodescendientes, podemos mencionar que la Comisión Europea ejecuta en Nicaragua programas a cargo de sus líneas presupuestarias llamadas "temáticas" por lo que permiten atender a prioridades políticas específicas. En particular, se está apoyando proyectos en las áreas de (...) derechos humanos y democracia. Cabe destacar al respecto proyectos de salud reproductiva, promoción y defensa de los pueblos indígenas y afrodescendientes de la costa caribe (...). Además, el Colectivo de Organizaciones de Afrodescendientes Pacífico – Darién, ha sido beneficiario de ayudas de la Unión Europea para la difusión de la cultura de las organizaciones interesadas¹⁷.

v. Consideraciones Finales.

Del examen de la cuestión de la protección de los derechos de los afrodescendientes y su especial consideración en el espacio euro-latinoamericano podemos extraer diversas consideraciones:

En primer lugar, al referirnos al grupo de los "afrodescendientes", nos encontramos ante un nuevo estatuto de protección de un grupo vulnerable, que se encuentra en un momento que calificamos de "cristalización" en cuanto a los derechos

¹⁶ Tanto la Convocatoria de las acciones comentadas, como otras iniciativas relevantes en relación con la tutela de los derechos de los afrodescendientes en la región pueden consultarse a través del sitio de internet específico: http://www.delcol.ec.europa.eu/es/novedades/boletin_379.htm. Consultado el 29/11/2006.

¹⁷ Pueden consultarse los detalles del proyecto mediante la página de difusión realizada con la ayuda financiera de la Unión Europea: <http://www.colectivopacificodarién.org>.

reconocidos y las medidas para la protección de los mismos, a la vez que asistimos a un proceso de institucionalización de mecanismos de tutela especializados.

En segundo lugar, y en lo que concierne a las medidas afirmativas de dichos derechos, los Estados latinoamericanos y caribeños involucrados deben reconocer el carácter multicultural de sus sociedades y adoptar instrumentos de acción positiva para combatir la discriminación y asegurar el respeto de los derechos de los afrodescendientes.

En tercer lugar, en cuanto respecta a América Latina y el Caribe, la cuestión de la protección de este grupo debe insertarse dentro de las estrategias para la reducción de la profunda desigualdad que aqueja a las sociedades de dichos Estados.

Finalmente, y en cuarto lugar, por lo que se refiere al rol de la Unión Europea dentro del espacio de solidaridad generado a través de las Cumbres birregionales UE-ALC, ésta ha intervenido en su rol de cooperante principal aportando el desarrollo de proyectos concretos sobre el terreno con el fin de reducir la desigualdad e incorporar a los grupos de afrodescendientes en el seno de las sociedades, disminuyendo la exclusión social, dentro del marco más amplio de promoción de los derechos humanos.

EL SPG+ COMO ELEMENTO DE LA COOPERACIÓN ENTRE EUROPA Y AMÉRICA LATINA

ANA MANERO SALVADOR

Profesora de Derecho Internacional Público de la Universidad Carlos III de Madrid e investigadora posdoctoral MEC en el Centro de Derecho Internacional de la Universidad Libre de Bruselas.

1. Introducción.

La reforma del Sistema de Preferencias Generalizado (SPG) comunitario como consecuencia del Informe del Órgano de Apelación de la Organización Mundial del Comercio (OMC) en el asunto Comunidades europeas-condiciones para la concesión de preferencias arancelarias a los países en desarrollo¹ ha dado lugar al llamado SPG+².

Este nuevo sistema preferencial, cuyas directrices fueron presentadas por la Comisión el 7 de julio de 2004 a través de la comunicación “Países en desarrollo, comercio internacional y desarrollo sostenible: la función del Sistema de Preferencias Generalizadas (SPG) de la Comunidad para el decenio 2006/2015”³, da lugar a un nuevo régimen de estímulo del desarrollo sostenible y el buen gobierno, que sustituye a los antiguos regímenes preferenciales de estímulo social y medioambiental, así como al régimen droga.

Para analizar cómo el SPG+ se configura en un elemento de la cooperación entre Europa y América Latina para la defensa y protección de los derechos humanos, es

¹ El 1 de diciembre de 2003 fue hecho público el Informe del Grupo Especial del Asunto Comunidades europeas- condiciones para la concesión de preferencias arancelarias a los países en desarrollo (WT/DS246/R). El Informe del Órgano de Apelación se publicó el 7 de marzo de 2004 (WT/DS246/AB/R)

² Vid. MANERO SALVADOR, A. “La incompatibilidad de las preferencias UE-América Latina con el sistema multilateral de comercio”, *REE*, 2005, vol. 39. p. 69 y ss. CEBADA ROMERO, A. “El sistema de preferencias generalizadas comunitario y la obligación de no discriminación en el marco de la OMC”, *Boletín europeo de la Universidad de La Rioja*, 2005, vol. 14 y LOPEZ BARRERO, E. “La revisión del régimen droga de las Comunidades Europeas por el sistema de solución de diferencias de la OMC: por fin un límite al abuso de los sistemas de preferencias”, *Anuario Euro-Peruano de Derecho del Comercio*, 2004, vol. 1. p. 421 y ss.

³ COM (2004) 461 final.

preciso aludir, en primer lugar, a sus antecedentes, para, a continuación, analizar su formulación y alcance en el marco de la cooperación entre ambos lados del Atlántico.

2. Antecedentes.

Los SPG tienen su fundamento jurídico en la cláusula de habilitación de la OMC. Este instrumento jurídico, establecido a través de la Decisión de 28 de noviembre de 1979 – Trato diferenciado y más favorable, reciprocidad y mayor participación de los países en desarrollo-, supone una excepción a la cláusula de la nación más favorecida (NMF)⁴ en la medida en que contempla el otorgamiento de unas ventajas comerciales por parte de los países desarrollados (PD) a los países en desarrollo (PVD), sin esperar reciprocidad y sin tener que extenderlas a los demás miembros de la organización⁵.

Europa ha desarrollado una importante acción preferencial, aunque ésta no siempre se ha llevado a cabo en el marco del SPG. En este sentido, se han distinguido las preferencias especiales y las adicionales.

Las primeras son aquéllas que se han concedido en el marco de los Acuerdos de Lomé con los países de África, Caribe y Pacífico (ACP), cuya última manifestación ha sido el Acuerdo de Cotonou de 2000. Estas preferencias tienen un origen histórico basado en los lazos coloniales que unían a las metrópolis europeas con sus colonias⁶.

⁴ La cláusula NMF establece que un “Estado Contratante se compromete a otorgar a otro u otros Estados Contratantes y a personas o cosas que se hallen en determinada relación con éste, un trato no menos favorable que el concedido por el Estado concedente a un tercer Estado o a personas o cosas que se hallen en la misma relación con el tercer Estado.” ÁVILA, A. M. CASTILLO URRUTIA, J. A. y DÍAZ MIER, M. A. *Regulación del comercio internacional tras la Ronda Uruguay*, Tecnos, Madrid, 1994. p. 44.

⁵ *Vid.* MANERO SALVADOR, A. OMC y desarrollo. Evolución y perspectivas del trato desigual en el Derecho del Comercio Internacional, Tirant lo Blanch, Valencia, 2006. p. 129 y ss.

⁶ El Acuerdo de Cotonou goza de una derogación adoptada en la Conferencia ministerial de Doha - Decisión Comunidades europeas- Acuerdo de Asociación ACP-CE de 14 de noviembre de 2001 (WT/MIN(01)/15)- que establece que “[c]on sujeción a los términos y condiciones que a continuación se enuncian, se suspenderá la aplicación de las disposiciones del párrafo 1 del artículo I del Acuerdo General hasta el 31 de diciembre de 2007, en la medida necesaria para permitir que las Comunidades europeas concedan el trato arancelario preferencial a los productos originarios de los Estados ACP conforme a lo exigido en el párrafo 3 del artículo 36 y el Anexo V y sus Protocolos del Acuerdo de Asociación ACP-CE sin que estén obligadas a extender ese mismo trato preferencial a productos similares de cualquier otro Miembro.” Párr. 1 de la Decisión Comunidades europeas- Acuerdo de Asociación ACP-CE de 14 de noviembre de 2001 (WT/ MIN(01)/15).

Por su parte, las preferencias adicionales son aquéllas que si bien comparten el objetivo previsto en la cláusula de habilitación, esto es, la promoción del desarrollo de los PVD, van más allá, en la medida en que se articulan como un mecanismo de condicionalidad positiva⁷, para estimular a una serie de PVD con problemas específicos a que los superen. Es aquí donde se encuentran los antecedentes del SPG+.

Con anterioridad a la regulación actual de los SPG, la UE había establecido cinco SPG diferentes: el régimen general, el régimen para los países menos avanzados (PMA)- también conocido como Todo menos armas o iniciativa EBA (Everything but Arms)-, los dos regímenes de estímulo – derechos laborales y medioambiental- y el régimen de apoyo a la lucha contra la producción y el tráfico de drogas.

Tras el informe del Órgano de Apelación de la OMC, que consideró que el régimen droga no se adecuaba a la cláusula de habilitación, en la medida en que no establecía criterios transparentes que permitieran la extensión de los beneficiarios de los regímenes preferenciales adicionales, la UE decidió adecuar su regulación, a través del establecimiento de criterios claros que limitaran su discrecionalidad para seleccionar a los Estados susceptibles de ser beneficiarios de un régimen adicional.

Así pues, actualmente el sistema comunitario de preferencias arancelarias generalizadas abarca tres regímenes: el régimen general, el régimen para los PMA, esto es, la iniciativa EBA, y el régimen especial de estímulo del desarrollo sostenible y la gobernanza, conocido como SPG+⁸.

El primero de ellos, tiene un alcance muy amplio, en la medida en que se concede, con carácter general, a los PVD, siempre que el Banco Mundial no los considere como países de ingresos elevados y cuando sus exportaciones no estén suficientemente diversificadas⁹.

⁷ Vid. BARTELS, L. "The WTO enabling clause and positive conditionality in the European Community's GSP Program". *JIEL*. 2003, vol. 6 (2) p. 509.

⁸ Vid. Reglamento (CE) No 980/2005 del Consejo de 27 de junio de 2005, relativo a la aplicación de un sistema de preferencias arancelarias generalizadas.

⁹ Id. Párr. (6)

El régimen general "mantiene la exención arancelaria total para los productos no sensibles y la reducción de 3,5 puntos porcentuales respecto al arancel normal para los productos clasificados como sensibles, excepto para productos textiles y de confección, cuya reducción será del 20 por 100. La novedad es la

Por su parte, la iniciativa EBA beneficia a los PMA, ya que se les concede un arancel cero para todos los productos provenientes de ellos, con excepción de aquellos que puedan ser calificados como armamento.

A continuación, me centraré en el SPG+, objeto primordial de este trabajo.

3. El SPG+.

El SPG+ se configura como un mecanismo preferencial condicional, en la medida en que establece un trato preferente para una serie de productos provenientes de países considerados vulnerables, que deben cumplir con una serie de criterios, consistentes en la ratificación de un conjunto de instrumentos internacionales, su respeto y aplicación, para poder ser beneficiarios de sus ventajas.

Así de expresivas resultan las siguientes palabras:

“Los países en desarrollo que son vulnerables por su falta de diversificación y su insuficiente integración en el comercio mundial y, al mismo tiempo, asumen responsabilidades especiales como consecuencia de la ratificación y aplicación efectiva de los convenios internacionales sobre derechos humanos y laborales, protección del medio ambiente y gobernanza, deben poder contar con preferencias arancelarias adicionales, destinadas a fomentar el crecimiento económico y, de este modo, responder positivamente a la necesidad de desarrollo sostenible.”¹⁰

El SPG+ engloba a los anteriores regímenes droga y de estímulo de derechos laborales y medioambiental. Como señala Álvarez Casanova “los productos cubiertos por este esquema son los mismos que se beneficiaban del SPG-droga, es decir, casi todos los industriales y un grupo importante de productos agrícolas y pesqueros, que coinciden ahora con los del régimen general. A diferencia del régimen general, el SPG+ concede exención arancelaria para todos ellos, igual que ocurría con el SPG-droga.

ampliación del beneficio arancelario a 300 nuevos productos agrícolas y pesqueros que antes sólo figuraban en el SPG droga.” ALVAREZ CASANOVA, J. “El nuevo sistema de preferencias generalizadas de la Unión Europea”, *BICE*, 2005, nº 2825. p. 4

¹⁰ Reglamento (CE) No 980/2005 Párr. (7).

Además, mejora el beneficio de los antiguos regímenes social y medioambiental, que otorgaban una reducción arancelaria de 8,5 puntos porcentuales.”¹¹

Estamos, pues, ante un sistema que simplifica el panorama anterior, al tiempo que lo clarifica. Dos son los tipos de requisitos que debe cumplir un PVD para poder ser incluido en el SPG+: ser considerado un país vulnerable y haber ratificado y cumplir una serie de tratados internacionales.

Por lo que respecta al primer grupo de condiciones, el artículo 9.3 del Reglamento especifica qué se entiende por país vulnerable.

“Serán países vulnerables aquellos que:

a) no estén clasificados por el Banco Mundial como países con ingresos elevados durante tres años consecutivos y cuyas cinco principales secciones de sus exportaciones a la Comunidad acogidas al SPG representen más del 75 % del valor del total de sus exportaciones acogidas al SPG, y

b) cuyas exportaciones a la Comunidad acogidas al SPG representen menos del 1 % del valor del total de las exportaciones a la Comunidad acogidas al SPG.

Los datos que se utilicen para establecer la media de tres años consecutivos serán los disponibles a 1 de septiembre de 2004.”

Estamos ante un criterio meramente cuantitativo, y, por tanto, transparente. La misma conclusión podemos deducir del segundo grupo de condiciones, esto es, la ratificación y cumplimiento de instrumentos convencionales.

En este sentido, el que los Estados que deseen ser beneficiarios del SPG+ tengan que cumplir con una serie de obligaciones internacionales relativas al respeto de los derechos humanos, tanto civiles y políticos, como económicos, sociales y culturales – con especial incidencia en los sociales-, y de protección del medio ambiente y gobernanza, consolida el recurso a la condicionalidad en el SPG comunitario como instrumento en la defensa tanto de los derechos humanos, como del buen gobierno.

¹¹ ÁLVAREZ CASANOVA, J. *op. cit.* p. 5.

En la siguiente tabla, se recogen los instrumentos internacionales de obligado cumplimiento para ser beneficiario del SPG+:

Convenios de la ONU y la OIT referentes a los derechos humanos y de los trabajadores¹².

1. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos
2. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales
3. Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial
4. Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer
5. Convenio para la prevención de la tortura y de las penas o tratos inhumanos o degradantes
6. Convención sobre los Derechos del Niño
7. Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio
8. Convenio relativo a la edad mínima de admisión al empleo (No 138)
9. Convenio relativo a la prohibición de las peores formas de trabajo infantil y la acción inmediata para su eliminación (No 182)
10. Convenio sobre la abolición del trabajo forzoso (No 105)
11. Convenio relativo al trabajo forzoso u obligatorio (No 29)
12. Convenio relativo a la igualdad de remuneración entre la mano de obra masculina y la mano de obra femenina por un trabajo de igual valor (No 100)
13. Convenio relativo a la discriminación en materia de empleo y ocupación (No 111)
14. Convenio sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación (No 87)
15. Convenio relativo a la aplicación de los principios del derecho de sindicación y de negociación colectiva (No 98)
16. Convención Internacional sobre la Represión y el Castigo del Crimen de Apartheid

- Convenios referentes al medio ambiente y los principios de gobernanza¹³.
17. Protocolo de Montreal relativo a las sustancias que agotan la capa de ozono
 18. Convenio de Basilea sobre el control de los movimientos transfronterizos de los desechos peligrosos y su eliminación
 19. Convenio de Estocolmo sobre contaminantes orgánicos persistentes
 20. Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres
 21. Convenio sobre la Diversidad Biológica
 22. Protocolo de Cartagena sobre Seguridad de la Biotecnología
 23. Protocolo de Kioto de la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático
 24. Convención única de las Naciones Unidas sobre estupefacientes (1961)
 25. Convenio de las Naciones Unidas sobre sustancias psicotrópicas (1971)

¹² Parte A del Anexo III del Reglamento (CE) No 980/2005.

¹³ Parte B del Anexo III del Reglamento (CE) No 980/2005.

26. Convención de las Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas (1988)
27. Convención de México de las Naciones Unidas contra la corrupción

Como se puede observar, los instrumentos se dividen en dos grupos: los referentes a los derechos humanos, con alusión especial a los de los trabajadores, y, por otro lado, los relativos al medio ambiente y a la gobernanza. Estamos, pues, ante una relación que recoge los instrumentos convencionales más relevantes en su ámbito, y su cumplimiento se configura en una suerte de aliciente para los Estados que los ratifiquen y cumplan, en la medida en que facilita el acceso al mercado europeo a una serie de sus productos.

La división que se realiza entre instrumentos relativos a derechos humanos y medioambientales y de buen gobierno es significativa, ya que se establece una diferenciación entre ambos, de lo que se deduce el doble objetivo de este requisito: por un lado se fomenta el respeto por los derechos humanos, con especial incidencia en los derechos de los trabajadores, y, por otro, el cumplimiento de normas medioambientales, así como de buen gobierno, fundamentalmente por lo que atañe a la lucha contra la corrupción.

Ahora bien, el SPG+ establece una diferencia en cuanto a la exigencia de ratificación y cumplimiento entre las dos categorías. Así, el artículo 9 del Reglamento dispone:

“1. El régimen especial de estímulo del desarrollo sostenible y la gobernanza podrá concederse a los países que:

a) hayan ratificado y aplicado efectivamente los convenios indicados en la parte A del anexo III, y

b) hayan ratificado y aplicado efectivamente, como mínimo, siete de los convenios indicados en la parte B del anexo III, y

c) se comprometan a ratificar y aplicar efectivamente, a más tardar el 31 de diciembre de 2008, los convenios indicados en la parte B del anexo III que aún no hayan ratificado y aplicado efectivamente, y

d) se comprometan a mantener la ratificación de los convenios y sus disposiciones de aplicación y acepten la supervisión y revisión periódicas de su aplicación de conformidad con tales disposiciones, y

e) se consideren países vulnerables de conformidad con el apartado 2.

2. No obstante lo dispuesto en las letras a) y c) del apartado 1 respecto a los países con obligaciones constitucionales específicas, el régimen especial de estímulo del desarrollo y la gobernanza podrá ser concedido a los países que no hayan ratificado ni apliquen efectivamente, como máximo, dos de los dieciséis convenios indicados en la parte A del anexo III, siempre que:

a) el país de que se trate haya contraído un compromiso formal de que firmará, ratificará y aplicará cualquiera de los Convenios pendientes, si es que no hay incompatibilidad con su constitución, a más tardar el 31 de octubre de 2005, y

b) en caso de incompatibilidad con su constitución, el país de que se trate haya contraído el compromiso formal de firmar y ratificar cualquiera de los Convenios pendientes, a más tardar el 31 de diciembre de 2006.

Antes de finalizar el año 2006, la Comisión informará al Consejo sobre si el país de que se trata ha cumplido los compromisos antes mencionados. La concesión del régimen especial de estímulo del desarrollo sostenible y la gobernanza a dicho país más allá del 1 de enero de 2007 estará supeditada a la decisión del Consejo. Cuando sea conveniente y sobre la base del informe mencionado, la Comisión propondrá al Consejo tal prórroga.”¹⁴

Se da una mayor relevancia a los instrumentos recogidos en la Parte A, esto es, los relativos a la protección de los derechos humanos, con especial incidencia en aquellos que recogen derechos laborales, que a los contemplados en la Parte B, esto es, los referentes a la protección del medio ambiente y el buen gobierno, respecto de los

¹⁴ Cursivas añadidas.

cuales se permite una mayor flexibilidad en cuanto a los requisitos de firma y ratificación¹⁵.

En definitiva, estamos ante un interesante instrumento cuyo objetivo es múltiple: el fomento del desarrollo, el respeto de los derechos humanos, dotando de especial relevancia a los laborales, la promoción de la protección del medio ambiente, así como el buen gobierno.

4. El SPG+ y su influencia en América Latina y el Caribe.

Si bien el sistema comunitario de preferencias tiene un alcance universal, esto es, todos los PVD son, en principio, susceptibles de ser beneficiarios del mismo, no es menos cierto que el hecho de que tras el informe del Órgano de Apelación en el asunto Comunidades europeas- condiciones para la concesión de preferencias arancelarias a los países en desarrollo, se permite una diferenciación entre Estados a la hora de establecer preferencias más beneficiosas para algunos que cumplan con determinadas exigencias. En este sentido, se establece el SPG+, diferenciándose, pues, del sistema general.

¿Quiénes son los beneficiarios del SPG+? La gran mayoría son países latinoamericanos. Así, figuran en la lista Bolivia, Colombia, Costa Rica, Ecuador, Guatemala, Honduras, Nicaragua, Panamá, Perú, El Salvador y Venezuela¹⁶.

El que la mayoría de Estados latinoamericanos sean considerados beneficiarios de este sistema preferencial, implica que este mecanismo forma parte de la cooperación entre la UE y América Latina. Si bien, los acuerdos de asociación y de diálogo político y de cooperación son la cara más visible de esta dimensión, no es menos cierto que el

¹⁵ Existen, pues, dos posibilidades para ser beneficiario del SPG+:

1. haber ratificado y aplicado los convenios de la Parte A (DDHH), al menos 7 de la Parte B, y se comprometa a ratificar y aplicar para el 31 de diciembre de 2008 los que le faltan de la Parte B.
2. será necesario que no sean Estados parte como máximo en 2 de los 16 instrumentos de la Parte A, y que haya contraído el compromiso formal de ratificarlos y aplicarlos a más tardar el 31 de octubre de 2005, o que, en caso de conflicto constitucional, se contraiga el compromiso de firmar y ratificar como muy tarde el 31 de diciembre de 2006.

¹⁶ Junto a Estos países latinoamericanos, también son beneficiarios Georgia, Sri Lanka y Mongolia. Vid. Anexo I del Reglamento (CE) No 980/2005.

SPG+ sirve de complemento a esta acción, en la medida en que permite el establecimiento de una relación comercial más estrecha entre ambos lados del Atlántico.

Asimismo, esta relación comercial tiene objetivos compartidos con los instrumentos convencionales de asociación y de diálogo político y de cooperación. Aparte de tener como objetivo fundamental el fomento del desarrollo de los PVD, en este contexto, latinoamericanos, comparte otros retos como el respeto de los derechos humanos y gobernanza.

Esta coincidencia de retos se evidencia en la enumeración de objetivos de la asociación estratégica birregional establecidos en la Cumbre de Río de Janeiro de 1999, entre los cuales figuran el desarrollo de “diálogos sectoriales (por ejemplo, sobre la cohesión social o el medio ambiente) eficaces para reducir de forma duradera las desigualdades y promover el desarrollo sostenible” o la adaptación de “la ayuda y la cooperación a las necesidades de los países en cuestión”¹⁷; o en la Cumbre de Guadalajara, ya que “la gobernanza, el fortalecimiento del sistema democrático, es el principio que preside lo que podríamos denominar como “estrategia de Guadalajara”, que se centra en el desarrollo de capacidades humanas a través de programas de educación, de salud, de nutrición, de vivienda, de justicia (respeto de los derechos humanos, etc...) y de seguridad, de promoción de empleos dignos, de creación de redes de protección y solidaridad social para las personas y las familias más vulnerables.”¹⁸

Sin embargo, lo que diferencia el sistema de preferencias comunitario, o, más concretamente, el SPG+, de los instrumentos convencionales, en la ausencia de reciprocidad en las relaciones comerciales. Esta cuestión es la clave y el elemento más característico y singular de las preferencias. Por todo ello, no resta sino concluir afirmando que las relaciones entre la UE y los países latinoamericanos se sirven de diferentes instrumentos, y que, dentro de ellos, el SPG+ se caracteriza por establecer preferencias comerciales no recíprocas con una serie de países latinoamericanos que cumplan con determinadas obligaciones internacionales.

¹⁷ COMISIÓN EUROPEA, Una asociación reforzada entre la Unión europea y América Latina, COM (2005) 636 final. p. 6.

¹⁸ ESTRELLA, R. “Europa y América Latina”, *Quórum*, 2006. p. 44.

5. Reflexión final.

Uno de los mayores retos a los que se enfrenta Latinoamérica en la actualidad es la reducción de las desigualdades, en la medida en que la democracia se ha extendido por todo el continente. Ahora bien, tristes lacras como la corrupción y la ausencia de respeto de algunos derechos humanos son problemas que siguen atenazando a estos países.

En este sentido, los textos convencionales de diálogo político, la cooperación y la promoción del libre comercio, son los instrumentos más relevantes. Ahora bien, como complemento a ellos, la existencia de las preferencias comerciales se configura como un elemento valioso. Dentro de ellas, la existencia del SPG+, que tiene como principales beneficiarios a una serie de países latinoamericanos, se consolida como una interesante herramienta de desarrollo, en la medida en que prevé una profundización del régimen preferencial, por tanto, no recíproco, siempre que el Estado beneficiario observe una serie de requisitos relativos al cumplimiento de obligaciones internacionales relativas al respeto de los derechos humanos, con especial incidencia en los derechos laborales, y en la protección del medio ambiente y el buen gobierno.

Bibliografía.

- ALVAREZ CASANOVA, J. “El nuevo sistema de preferencias generalizadas de la Unión Europea”, *BICE*, 2005, nº 2825.
- ÁVILA, A. M. CASTILLO URRUTIA, J. A. y DÍAZ MIER, M. A. *Regulación del comercio internacional tras la Ronda Uruguay*, Tecnos, Madrid, 1994.
- BARTELS, L. “The WTO enabling clause and positive conditionality in the European Community’s GSP Program”. *JIEL*. 2003, vol. 6 (2)
- CEBADA ROMERO, A. “El sistema de preferencias generalizadas comunitario y la obligación de no discriminación en el marco de la OMC”, *Boletín europeo de la Universidad de La Rioja*, 2005, vol. 14.
- ESTRELLA, R. “Europa y América Latina”, *Quórum*, 2006.
- LOPEZ BARRERO, E. “La revisión del régimen droga de las Comunidades Europeas por el sistema de solución de diferencias de la OMC: por fin un límite al abuso de los sistemas de preferencias”, *Anuario Euro-Peruano de Derecho del Comercio*, 2004, vol. 1.
- MANERO SALVADOR, A. “La incompatibilidad de las preferencias UEAmérica Latina con el sistema multilateral de comercio”, *REE*, 2005, vol. 39.
- MANERO SALVADOR, A. *OMC y desarrollo. Evolución y perspectivas del trato desigual en el Derecho del Comercio Internacional*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2006.



LA CLÁUSULA DE DERECHOS HUMANOS Y DEMOCRÁTICOS EN LAS RELACIONES ENTRE LA UE Y AMÉRICA LATINA Y EL CARIBE

CINTIA DÍAZ-SILVEIRA SANTOS

Universidad Rey Juan Carlos

SUMARIO

Consideraciones Introdutorias A.- LA CLÁUSULA DE DERECHOS HUMANOS Y PRINCIPIOS DEMOCRÁTICOS: UN RETO CONSEGUIDO B.- LA CLÁUSULA DE DERECHOS HUMANOS EN EL MARCO JURÍDICO DE LAS RELACIONES ENTRE LA UNIÓN EUROPEA Y AMÉRICA LATINA Y EL CARIBE B.1.- La promoción de los derechos humanos en la Asociación Estratégica Birregional entre la Unión Europea y América Latina y Caribe B.2.- Los derechos fundamentales como prioridad a los intereses comerciales de los Acuerdos de Asociación Interregionales B.3.- La cláusula de derechos humanos en los acuerdos bilaterales C.- LA VULNERACIÓN AL RESPETO DE LOS DERECHOS HUMANOS EN EL ESPACIO LATINOAMERICANO Y CARIBEÑO Consideraciones Finales.

Consideraciones Introdutorias.

Once años después de su primera formulación, la cláusula de derechos humanos y democráticos se ha convertido en un importante instrumento de la política exterior europea. Teniendo en cuenta que la cláusula es jurídicamente vinculante y que ya ha sido introducida en más de cincuenta acuerdos internacionales -que engloban a más de ciento veinte Estados-, es preciso hacer balance de su aplicación, especialmente en el espacio latinoamericano y caribeño.

A continuación examinaremos, no solo el significado de la cláusula, sino su marco jurídico en las relaciones entre la Unión Europea y América Latina y el Caribe en cada uno de sus tres niveles: el birregional –entre la regiones de UE y América Latina-, el subregional –entre la UE y los diversos procesos de integración- y, el bilateral –entre la UE y terceros Estados. En último lugar analizaremos la aplicabilidad de la cláusula en ciertos casos de vulneración de derechos humanos y democráticos en el espacio latinoamericano y la consiguiente respuesta de la Unión Europea a los mismos.

A.- LA CLÁUSULA DE DERECHOS HUMANOS Y PRINCIPIOS DEMOCRÁTICOS: UN RETO CONSEGUIDO.

Desde finales de los ochenta, coincidiendo con el final de la Guerra Fría, la Unión Europea se ha caracterizado por su decidido impulso en las cuestiones referentes

a los derechos humanos y principios democráticos en el mundo. Considerando la necesidad de mantener y promover la universalidad, individualidad e indivisibilidad de estos derechos, la Unión ha fijado como objetivo global o piedra angular¹⁹ de su Política Exterior y de Seguridad Común el desarrollo y la consolidación de la democracia y del Estado de Derecho, así como el respeto de los derechos humanos y libertades públicas.

La necesidad de consolidar la democracia en los países de la Europa central y oriental y las perspectivas de democratización de una gran parte de América Latina y del continente africano crearon un impulso político que brindó a la Comisión europea (en adelante, Comisión) la oportunidad de emprender esta iniciativa. Así, el 25 de marzo de 1991, adoptó la Comunicación sobre los derechos humanos, democracia y política de cooperación al desarrollo. Pronto la siguieron dos resoluciones del Consejo de la Unión Europea (en adelante, Consejo). La primera²⁰, de junio de 1991, reafirmaba dicha Comunicación, y la segunda, de noviembre de 1991, confería un mandato específico para la inclusión de una cláusula sobre los derechos humanos y principios democráticos²¹ en los acuerdos con terceros países²².

La cláusula democrática y de derechos humanos tiene por objeto el condicionamiento de la prestación de la cooperación económica, técnica y financiera de la Comunidad tanto al respeto efectivo de los derechos humanos, los principios democráticos y el Estado de Derecho como a la buena gobernanza y la buena gestión de los asuntos públicos en los países receptores de la ayuda. Incluso permite la suspensión o terminación del Tratado en aquellos supuestos en que se produzcan graves violaciones en los procesos democráticos o de los derechos humanos²³. De este modo, las Partes se

¹⁹ En lo que se refiere específicamente a los objetivos relacionados con los derechos humanos, fueron las modificaciones introducidas por el Tratado de Maastricht las que los recogieron, en relación con la política de cooperación al desarrollo, y la elevaron a la categoría de “objetivo general”. Este mismo objetivo también se añadió con el Tratado de Niza a la cooperación económica, financiera y técnica con terceros Estados en su Título XXI, Art. 181 A. De esta manera, la defensa de los Derechos Humanos se convirtió en un elemento que mostraba la “identidad de la Unión en la esfera internacional”.

²⁰ Resolución del Consejo y sus Estados Miembros de junio de 1991, Declaración sobre los Derechos humanos, Anexo V, Bol. CE nº6-1991.

²¹ Con el propósito de simplificar la exposición, la llamaremos “cláusula de derechos humanos”, sin olvidar que tal condición se refiere en todo momento, no solo a los derechos humanos, sino también a los principios democráticos.

²² Resolución del Consejo y de los Estados miembros reunidos en el seno del Consejo sobre derechos humanos, democracia y desarrollo, el 28 de noviembre de 1991, Bol. CE 11/1991, 122-3.

²³ *Vid.* Comunicación de la Comisión sobre la inclusión del respeto de los principios democráticos y de los derechos humanos en acuerdos entre la CE y terceros Estados, COM (95) 216, de 23 de mayo de

comprometen con ella a promover los derechos fundamentales tal y como se definen en la Declaración Universal de los Derechos Humanos aprobada por las Naciones Unidas, de 1948, las dos Convenciones de las Naciones Unidas de 1996 sobre los derechos civiles y políticos, y sobre los derechos económicos, sociales y culturales.

Partiendo de la iniciativa anterior, la Comunidad Europea incluyó esta cláusula en todos los acuerdos firmados con terceros Estados, comenzando por el Convenio de Lomé IV de 1989 y el Acuerdo de Cooperación con Argentina en 1990, y continuando con los demás acuerdos marcos y de asociación, tanto de comercio como de cooperación. Más tarde, con la Resolución sobre la Comunicación de la Comisión sobre la inclusión de respeto de los derechos humanos en los acuerdos entre la Comunidad y terceros países, de 20 de septiembre de 1996, la cláusula se incorporaría de manera sistemática en todos los nuevos acuerdos.

Finalmente, con la firma del Acuerdo de Asociación entre los miembros del grupo de Estados de África, del Caribe y del Pacífico y la UE, firmado en Cotonou en junio de 2000, la cláusula se introdujo por vez primera como un “elemento esencial” del Acuerdo, otorgándole así un valor jurídicamente vinculante. No obstante, el pasado 25 de junio de 2005 este Acuerdo fue revisado y ahora Cotonou se concibe como un instrumento que precisa de un desarrollo ulterior a través de acuerdos comerciales y de cooperación. Con esta revisión, y en pro de una mayor claridad, el artículo 9 se renombra como “Elementos esenciales en materia de derechos humanos, principios democráticos y el Estado de Derecho y elemento fundamental en materia de buena gobernanza”²⁴.

De este modo, en caso de producirse una violación grave y persistente de los derechos humanos y, por lo tanto, una vulneración de la cláusula, el Anexo 2 de la Comunicación enumeró una serie de medidas a contemplar, para ajustarlas a cada circunstancia²⁵.

1995; así como, el Acuerdo de Asociación 2000/483/EC entre los miembros del Grupo de Estados africanos, caribeños y del Pacífico (ACP) por una parte, y la Comunidad europea y sus Estados miembros, por la otra, firmado en Cotonou el 23 de junio de 2000, [Diario Oficial L 317 de 15.12.2000].

²⁴ DO L, núm. 209, 11 de agosto de 2005, p.37.

²⁵ Así, se podría producir: a) modificación del contenido de los programas de cooperación o de los canales utilizados c) reducción de los programas de cooperación cultural, científica y técnica, d)

Sin embargo, conviene puntualizar que la cláusula de derechos humanos no indica necesariamente un enfoque negativo o punitivo sino que, sobre todo es un instrumento positivo que igualmente sirve para fomentar el diálogo y la cooperación entre socios, incentivando actuaciones conjuntas de democratización y derechos humanos. Ello incluye la aplicación efectiva de los instrumentos internacionales de derechos humanos y la prevención de crisis, mediante la instauración de una relación de cooperación sistemática y a largo plazo. De hecho, el enunciado de la cláusula advierte que la suspensión servirá, exclusivamente, como último recurso²⁶.

En lo que corresponde a su aplicación, lamentamos que la imposición o el levantamiento de sanciones no correspondan siempre a criterios objetivos, como lo ha demostrado la reanudación parcial de la cooperación con Sudán en enero de 2005, a pesar de que persistían las violaciones extremadamente graves de los derechos humanos en región de Darfur.

Hemos observado un análisis regional²⁷ aplicado a cerca de veintidós países para investigar la aplicación de la cláusula según regiones, que ha mostrado que las sanciones a la ayuda han tenido mayor cabida en el África Subsahariana, donde los Estados miembros tienen poco que perder. En países como Turquía, Nigeria o China, tras observar graves abusos a los derechos humanos y reveses a los procesos democráticos, se han sucedido ejemplos de medidas sin fuerza o parciales; y en otros casos, como Argelia, Egipto, Colombia o Rusia, donde persistentes violaciones de derechos humanos, las sanciones han brillado por su ausencia.

aplazamiento de la reunión de la Comisión mixta, e) suspensión de los contactos bilaterales al más alto nivel, f) aplazamiento de nuevos proyectos, g) negativa a responder a las iniciativas del asociado, h) embargos comerciales, i) suspensión de las ventas de armas, interrupción de la cooperación militar o, por último, j) suspensión de la cooperación.

²⁶ *Cfr.* Informe del Parlamento Europeo de 23 de enero de 2006 sobre la cláusula de los derechos humanos y democracia en los acuerdos de la Unión Europea (2005/2057 (INI)).

Cabe destacar la importancia y la obligación de penalizar lo menos posible a las poblaciones en caso de sanciones por incumplimiento de la cláusula. Al contrario, el espíritu de la misma trata de desarrollar una ayuda que beneficie directamente a la población, por medio, incluso, de las Naciones Unidas y de las ONG en caso de necesidad. En cualquier caso, la ayuda humanitaria debe ser siempre neutral desde el punto de vista político y debe facilitarse siempre que sea necesaria, a pesar de la violación de los derechos humanos y libertades públicas.

²⁷ Análisis realizado por A. Ward, Frameworks for cooperation between the European Union and third states: a viable matrix for uniform human rights standards?, en *European Foreign Affairs Review*, nº3, 1998, p.514.

Así, la cláusula de derechos humanos ha sido invocada en doce ocasiones desde 1995 como base para consultas, suspensión de la ayuda y otras medidas, que han afectado a diez Estados ACP²⁸: Níger, Guinea Bissau, República Centroafricana, Togo, Haití, Comoras, Costa de Marfil, Fiyi, Liberia y Zimbabwe²⁹.

Por todo lo anterior, podemos concluir que la habitual falta de correlación entre el grado de las violaciones de los Derechos Humanos y el nivel de sanción determina el fracaso en la aplicación de las políticas de derechos humanos sobre la base de criterios objetivos.

B.- LA CLÁUSULA DE DERECHOS HUMANOS EN EL MARCO JURÍDICO DE LAS RELACIONES ENTRE LA UNIÓN EUROPEA Y AMÉRICA LATINA Y EL CARIBE.

Desde comienzos de la década de los ochenta y a instancias del Grupo de Contadora, la Comunidad Europea decidió prestar su apoyo a América Central a través de la Iniciativa de paz y desarrollo, una plataforma política y económica negociada con los países de la subregión y de éstos entre sí. Esta iniciativa marcó el inicio del Diálogo de San José, el cual sentó las bases para una identidad específica de la cooperación europea en esa región: la combinación de “democracia, paz y desarrollo” con garantía de una asociación duradera.

Merece la pena resaltar de nuevo, que las relaciones entre la UE y América Latina y el Caribe se dividen, actualmente, en tres niveles: i) el nivel regional, con el establecimiento de la Asociación Estratégica entre la UE y América Latina y el Caribe por la que se celebran las Cumbres de Jefes de Estado y de Gobierno cada dos años; ii) el nivel subregional, mediante los acuerdos marcos de cooperación y de asociación entre la UE y los procesos de integración, como son, el MERCOSUR, la Comunidad Andina,

²⁸ Comunicación de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo y al Comité Económico y Social Europeo – Gobernanza y desarrollo, de 20 de octubre de 2003, COM (2003) 0615 final.

²⁹ *Vid.* Regulación del Consejo (CE) nº 310/2002 sobre ciertas medidas restrictivas a Zimbabwe, DOCE L 50 de 21 de febrero de 2002; Decisión 131/2001/ce del Consejo sobre la suspensión parcial de ayudas a Haití, de 29 de enero de 2001, DOCE L 48 de 17 de febrero de 2001. Decisión 334/2001/CE del Consejo sobre la suspensión y/o reorientación de las ayudas a la República de las Islas Fiyi, DOCE L 120 de 28 de abril de 2001.

el Sistema centroamericano y CARICOM; iii) el nivel bilateral, formado por acuerdos entre la UE y terceros Estados latinoamericanos y caribeños. En los tres niveles desde el Acuerdo de Cotonou la UE ha incluido en sus acuerdos la cláusula de derechos humanos, sin excepción y a modo de cláusula búlgara.

B.1.- La promoción de los derechos humanos en la Asociación Estratégica Birregional entre la Unión Europea y América Latina y Caribe.

La Unión Europea comparte con América Latina y el Caribe no solo lazos culturales e históricos, sino también un compromiso común con la democracia y los derechos humanos. Por ello se comprometieron en la Cumbre de Río de Janeiro en 1999 a desarrollar una “asociación estratégica birregional” en los ámbitos del diálogo político, económico, y de cooperación³⁰, gracias a la cual se han llevado a cabo cuatro Cumbres de Jefes de Estado y de Gobierno eurolatinoamericanas y caribeñas.

Habiendo culminado cada Cumbre con una Declaración de Jefes de Estado y de Gobierno, y no siendo éstas un Acuerdo internacional y, por lo tanto, sin naturaleza vinculante, la cláusula se ha incluido en forma de reto, prioridad o compromiso que las partes asumían.

Así, en el marco de la Asociación estratégica entre la UE y ALC iniciada en 1999, con ocasión de la I Cumbre de jefes de Estado en Río de Janeiro, los Jefes de Estado y de Gobierno, dentro del ámbito político, se comprometieron a alcanzar el primer reto del el siglo XXI: la consolidación de la democracia, el pluralismo y el Estado de Derecho, en el marco de la promoción y protección de todos los derechos

³⁰ *Vid.* Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo “Una Asociación reforzada entre la Unión Europea y América Latina” Estrategia para una Asociación reforzada entre la Unión Europea y América Latina: presentación detallada, de 8 de diciembre de 2005. COM(2005) 636 final. En esta Comunicación la Comisión propone reforzar la gobernanza democrática con la modernización del Estado en América Latina, a través de la promoción del diálogo entre agentes sociales y de la participación de los ciudadanos en la vida política, mejorando la cooperación con la sociedad civil, el fortalecimiento del poder judicial, descentralizando las competencias del Estado y luchando contra la corrupción y la impunidad.

humanos y las libertades fundamentales, incluyendo un derecho más: el derecho al desarrollo³¹.

Una vez instituido el diálogo entre ambas regiones, se establecieron las Once Prioridades de Tuusula, de entre las cuales, la Segunda Prioridad fue la protección y el fomento de los derechos humanos. De acuerdo con ella, la Comisión propuso nuevas medidas positivas en el marco de la cláusula de derechos humanos, sobre todo, en lo referente a los derechos civiles y políticos, y prestó especial atención a apoyar a los Defensores del pueblo, a las organizaciones locales especializadas en contribuir a los foros de diálogo político, a los medios de comunicación, a las instancias encargadas de la defensa de los trabajadores y a las organizaciones e instituciones del ámbito de la justicia³².

A partir de la I Cumbre de Río, en las tres Cumbres siguientes se repetiría de manera sistemática el compromiso de ambas regiones de proteger y promocionar los derechos humanos, la democracia y el estado de Derecho. Manteniendo el compromiso general como telón de fondo, en la II Cumbre de Madrid se hizo hincapié en la independencia de los sistemas judiciales y en los procesos electorales libres y limpios. En la III Cumbre de Guadalajara se incidió en la erradicación de la pobreza, la exclusión y la cohesión social como elementos que debilitan la democracia y vulneran ciertos derechos básicos, como el derecho a una vivienda digna, a la atención sanitaria y a la educación. En la IV Cumbre UE-ALC de Viena, la democracia y los derechos humanos fue el primer punto que se trató de los doce que había en la agenda; De esa manera se declaró el respeto a las nuevas y diversas formas de democracia, el apoyo a la plena igualdad de género, el rechazo a la xenofobia, el apoyo a todas las organizaciones que

³¹ Incluyeron el Derecho al Desarrollo por su carácter universal, interdependiente e indivisible, reconociendo que su fomento y protección es responsabilidad de los Estados y de todos los ciudadanos. *Vid.* Declaración de Río de Janeiro, 29 de junio de 1999, y; Comunicación de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo y al Comité Económico y Social sobre una nueva asociación Unión Europea/América Latina en los albores del siglo XXI, COM (1999) 105, Bruselas, 9 de marzo de 1999.

³² *Vid.* Comunicación de la Comisión al Consejo y el Parlamento Europeo sobre el seguimiento de la I Cumbre celebrada entre América Latina, el Caribe y la Unión Europea, de 31 de octubre de 2000, COM (2000) 670 final. En el marco de las iniciativas de la Comisión europea, se celebró la Conferencia birregional sobre el trabajo y la cooperación entre el Defensor del Pueblo e instituciones nacionales de Derechos humanos, celebrada el 24 y 25 de septiembre de 2001 en Copenhague; un seminario sobre los orígenes históricos de la doctrina de los Derechos Humanos, celebrado el 22 y 23 de febrero de 2002 en Roma; y un foro sobre los Derechos Humanos, celebrado el 23 y 24 de abril en Madrid.

trabajan en la promoción de los derechos humanos, la protección de los derechos de los pueblos indígenas, así como de las minorías a todos los niveles.

Como vemos, la protección y promoción de los derechos humanos y la democracia ha ido cobrando, Cumbre tras Cumbre, mayor importancia en cuanto a los compromisos asumidos entre las Partes, así como mayor profundidad en el trato de cada uno de los derechos fundamentales.

B.2.- Los derechos fundamentales como prioridad a los intereses comerciales de los Acuerdos de Asociación Interregionales.

En la actualidad, la UE mantiene relaciones con diversos procesos de integración de América Latina, como el Mercosur, la Comunidad Andina (en adelante, CAN), el Sistema de Integración Centroamericano (en adelante, SICA) y el CARIFORUM. Tras suscribir, con todos ellos acuerdos marco de cooperación, se están negociando ahora acuerdos de asociación que incluyen áreas de libre comercio y fortalecen las relaciones políticas y de cooperación con el MERCOSUR, la CAN y el SICA. En el caso del CARIFORUM las negociaciones han optado por alcanzar un Acuerdo de Asociación Económica regional.

Desde el principio de dichas negociaciones la UE ha considerado que la promoción de los derechos humanos y de la democracia debe considerarse una prioridad ante los intereses económicos, políticos y de seguridad. Así la cláusula se incluye como un “elemento esencial” de los acuerdos, permitiendo la posibilidad de suspensión del mismo en caso de vulneración grave y persistente, tanto del respeto de los derechos humanos, principios democráticos y el Estado de Derecho, como de la buena gobernanza y gestión de los asuntos públicos.

De entre las cuatro regiones americanas, la caribeña ha sido la única que ha negociado un acuerdo de asociación con la UE en el marco de la cooperación al desarrollo con los Estados ACP y el Acuerdo de Cotonou de 23 de junio de 2000. Como ya se ha comentado, éste fue el primer Acuerdo de Asociación de la UE a nivel mundial con la cláusula como elemento esencial o jurídicamente vinculante.

Sin embargo, fuera del ámbito de los acuerdos de asociación, la cláusula ya había sido incorporada como elemento esencial a los acuerdos marcos de cooperación de tercera generación de la Unión Europea con la CAN y con el SICA en 1993, y con el MERCOSUR en 1995. Esperamos que las actuales negociaciones para los futuros acuerdos de asociación contemplen nuevas formas de aplicación y control de la cláusula, pues la Comunidad ha preferido utilizar el mecanismo de reacción más flexible, a través de una aplicación generalizada de la llamada “cláusula búlgara”. En efecto, si bien la Comisión, en los acuerdos de cooperación y de asociación, incorporó inicialmente el mecanismo de la suspensión inmediata del acuerdo en caso de violación de los elementos esenciales del mismo, luego, a partir de octubre de 1992, la “cláusula báltica” se sustituyó por el mecanismo sancionador menos estricto que prevé la denominada “cláusula búlgara”.

Por ello, ciertos autores, como Liñán Noguerras e Hinojosa Martínez, ante el carácter fragmentario, impreciso e insatisfactorio de la base jurídica que permite la inclusión de la cláusula búlgara en los acuerdos celebrados por la Comunidad han defendido que se inserte en el Tratado de Comunidad Europea, de forma explícita, un artículo que permita la inclusión en los tratados internacionales de un procedimiento suspensivo en caso de violación de los derechos humanos³³.

Ahora bien, en determinadas ocasiones la Comunidad sólo ha configurado los derechos humanos como un “elemento esencial” del acuerdo, sin añadir la cláusula complementaria relativa a la adopción de medidas de reacción en caso de violación de los derechos humanos. Tal y como ocurrió en el Acuerdo marco de cooperación celebrado entre la CEE y Centroamérica, de 12 de marzo de 1999.

B.3.- La cláusula de derechos humanos en los acuerdos bilaterales.

Como ya hemos señalado, la cláusula de derechos humanos se introdujo por primera vez a petición de Argentina, cuando el 2 de abril de 1990 este país firmaba el Acuerdo marco de cooperación comercial y económica con la UE. Sin embargo, aquella

³³ Liñán Noguerras, D.J. e Hinojosa Martínez, L.M., “Human rights conditionality in the external trade of the European Union: legal and legitimacy problems”, *CJEL*, Vol.7, nº3, 2001, p.326.

cláusula contemplaba la democracia y los derechos humanos sólo como elementos inspiradores de la cooperación inter partes, en lo que algunos expertos³⁴ han denominado: cláusula de fundamento.

Del mismo modo, se incluyó la cláusula en los Acuerdos marco de cooperación entre la CEE y el resto de los Estados latinoamericanos, conocidos como acuerdos marco de tercera generación³⁵.

Más tarde, con el comienzo de la era de los Acuerdos de Asociación, la

Unión Europea quiso incluir la cláusula en los mismos pero, a diferencia de los anteriores, ésta ya no era una disposición opcional; no se podía modificar su contenido y, además, tenía un valor jurídicamente vinculante.

La novedad más significativa en lo relativo a este tipo de acuerdos aparece en el Acuerdo marco de cooperación con México de 1991. En dicha ocasión, la posición mexicana inicial, con un amplio respaldo interno, era contraria a aceptar dicha cláusula, al considerarla una imposición unilateral y un inaceptable condicionamiento de las relaciones económicas y de cooperación. El veto mexicano a algunos proyectos de cooperación comunitaria en materia de democratización reveló la extrema sensibilidad de este asunto³⁶.

El rechazo de México a la inclusión de la cláusula no deja de ser contradictorio, puesto que su Gobierno había firmado la Declaración Universal de los Derechos Humanos, aprobada el 10 de diciembre de 1948 por la Asamblea General de la ONU.

³⁴ Ver en general, Cebada Romero, Alicia, “La cláusula democrática/derechos humanos como instrumento de condicionalidad en las relaciones exteriores de la CE”, en *XIX Jornadas de la AEPDIRI*, San Sebastián, 2003, p. 101, y Gómez Consarnau, Ana, *El uso de la cláusula democrática y de derechos humanos en las relaciones exteriores de la Unión Europea*, Institut Universitari d’Estudis Europeus, Barcelona, 2003.

³⁵ *V. gr.*, los Acuerdos marcos de Cooperación de la UE con Chile y Paraguay. A diferencia de los acuerdos marcos, se observa que en la actualidad existen numerosos acuerdos sectoriales, como los relativos a los productos textiles, la agricultura y la pesca, que aún no contienen la cláusula de derechos humanos Cfrt. Informe del Parlamento Europeo de 23 de enero de 2006 sobre la cláusula de los derechos humanos y democracia en los acuerdos de la Unión Europea (2005/2057 (INI)), p.5.

³⁶ *Cfr.* L. Moral Padilla, Influencia de la cláusula democrática del Acuerdo global México-Unión Europea y la cultura política mexicana, en www.foros.ife.org.mx.

Finalmente, y luego de una ardua negociación y bajo un enfoque pragmático por parte de la administración del Presidente Zedillo, México aceptó la cláusula en la Conferencia Unión Europea-Grupo de Río celebrada en Noordwijk, Holanda, el 8 de abril de 1996, pero con ciertas reservas. México y los representantes de la UE iniciaron las negociaciones correspondientes y alcanzaron, en junio de 1996, un Acuerdo de Asociación Económica, concertación política y cooperación que incluía la cláusula democrática conforme a lo acordado en la Holanda.

A pesar del desarrollo político, económico y social de México en los últimos años, lo cierto es que la situación de los derechos humanos continúa siendo ambivalente e incierta. En gran medida, los problemas provienen, del mal funcionamiento de las fuerzas policiales y del sistema judicial penal³⁷, de la impunidad de las autoridades militares mexicanas, de la vulneración de los derechos laborales³⁸, de las restricciones a la libertad de expresión³⁹ y al derecho a la educación⁴⁰.

En lo que se refiere a la UE, sabemos que destina ayuda financiera y técnica como contrapartida a los esfuerzos de México por cumplir con la condición impuesta

³⁷ En ocasiones, el sistema judicial no logra garantizar a la población un acceso satisfactorio a la justicia (casos de leyes obsoletas, personal de formación insuficiente, procesos judiciales lentos, porcentaje de impunidad muy alto, etc.), o actúa como un obstáculo a la justicia con la corrupción y decisiones arbitrarias. Algunos de los jueces aceptan el uso de pruebas obtenidas mediante violaciones a los derechos humanos de los detenidos y, aunque en marzo de 2004 el Presidente Fox propuso una serie de reformas destinadas a resolver algunos aspectos del proceso penal mexicano, por las que se desestimarían todas las pruebas obtenidas ilegalmente, y sólo admitiría como prueba en el juicio las confesiones que se hubieran realizado en presencia de un juez y abogado defensor, al momento de escribir esta nota a pie de página, el Congreso mexicano todavía no ha votado dicha propuesta legislativa. Informe de *Human Rights Watch* de enero de 2005, p. 2.

³⁸ La legítima actividad sindical está siendo obstruida por acuerdos negociados entre la gerencia y los sindicatos que la apoyan. Estos acuerdos no ofrecen con frecuencia beneficios para el trabajador más allá de lo mínimos establecidos por la legislación mexicana y, en ocasiones, los trabajadores solo descubren la existencia de acuerdos cuando crece su descontento e intentan organizar sindicatos independientes. Los trabajadores que intentan formar sindicatos corren el riesgo de perder sus empleos y el gobierno generalmente no los protege frente a los despidos en represalia por su iniciativa. Informe de *Human Rights Watch* de enero de 2005, p. 3.

³⁹ Las leyes mexicanas sobre difamación son excesivamente restrictivas y tienden a socavar la libertad de expresión. A parte de las sanciones económicas, los periodistas se enfrentan a procesos penales por presunta difamación de funcionarios públicos. En ocasiones, los periodistas han sufrido la violencia de los agentes del gobierno. Informe de *Human Rights Watch* de enero de 2005, p. 3.

⁴⁰ México no ha garantizado que decena de miles de niños del medio rural reciban educación primaria durante los meses que sus familias emigran a otros estados para trabajar en campos agrícolas, un número considerable de padres que prefieren que sus hijos trabajen en el campo en lugar de asistir a la escuela. La falta de aplicación de las leyes sobre el trabajo infantil facilita esta situación. Informe de *Human Rights Watch* de enero de 2005, p. 3.

por la cláusula. Este hecho está reflejado en los dos documentos firmados por ellos: el de estrategia y el memorando de entendimiento.

Por último, queremos destacar que lo que se presentó como un acuerdo novedoso entre la UE y México para la protección de los derechos humanos se ha convertido en un Tratado que profundiza en un modelo económico con una visión de globalización a ultranza, sin consideraciones de justicia ni de distribución de los beneficios del crecimiento económico.

C.- LA VULNERACIÓN AL RESPETO DE LOS DERECHOS HUMANOS EN EL ESPACIO LATINOAMERICANO Y CARIBEÑO.

Una vez estudiado el marco jurídico de la cláusula de derechos humanos en el espacio latinoamericano, vamos a analizar con detalle la aplicación de la misma y los casos más relevantes de vulneración de los derechos fundamentales y las libertades públicas.

En el 2006, la Unión Europea destinó gran parte de sus recursos a ayudas para los defensores de los derechos de las mujeres, a actividades destinadas a la sociedad civil, a los derechos de los niños afectados por conflictos armados, y a la oposición a la pena de muerte, tortura y tratos degradantes. El Consejo de la Unión Europea ha prestado especial atención al deterioro de la situación de los derechos humanos en Irán, China, Rusia, Sudan y Sri Lanka⁴¹ a través de la Iniciativa Europea para la Democracia y los Derechos Humanos (IEDDH), por la que se financian proyectos de cooperación birregional, regional y nacional.

En relación a América Latina, la UE apoya tenazmente los esfuerzos de aquellos países en pro de la estabilización democrática, mediante la financiación de misiones de observación electoral. También se llevan a cabo numerosas medidas de cooperación a nivel local en función de las necesidades de cada población.

⁴¹ Conclusiones del Consejo sobre la implementación de la política de la UE en derechos humanos y democratización en terceros países, 2770ª reunión del Consejo de Asuntos Generales, Bruselas, 11 de Diciembre de 2006.

Con respecto a Colombia, la UE presta apoyo a los procesos pacificadores mediante la creación de los “laboratorios de paz”, cuyo objetivo es proporcionar a los ciudadanos colombianos una instancia de entendimiento y conocimiento mutuo. Desde el comienzo de sus relaciones, El Consejo de la UE ha apoyado al Gobierno colombiano en su búsqueda de una solución a su conflicto armado, al proceso de desarme y de reintegración de los grupos ilegales armados, a través de acciones destinadas a la reincorporación del principio de justicia y reparación de las víctimas del conflicto armado.

En relación a Cuba, no podemos olvidar la expulsión de la isla de varios diputados y periodistas que asistían a la "Asamblea para Promover la Sociedad Civil" en mayo de 2005. Dicho suceso provocó que la Presidencia de la UE desaprobara con énfasis la restricción de la libertad de expresión y el gran número de presos políticos, condenando asimismo las condiciones de detención de los disidentes políticos acaecidas en marzo de 2003. Las Conclusiones del Consejo de Enero de 2005 establecieron, en relación a Cuba, el fomento de una transición pacífica a una democracia pluralista respetuosa con los derechos humanos y libertades fundamentales, así como a una recuperación económica sostenible y una mejora en las condiciones de vida del pueblo cubano.

De especial interés es el caso de Haití, en el que, en virtud del artículo 96 del Acuerdo de Asociación ACP-CE, se instaba su Gobierno a atenerse a los elementos esenciales del artículo 9 del mismo acuerdo; en particular, en lo relativo a la situación de los derechos humanos, los principios democráticos y el Estado de Derecho. Todo con vistas al restablecimiento en de un régimen constitucional y democrático sin restricciones, así como de un desarrollo económico y social. Y es que, la situación actual de Haití en materia de seguridad, respeto de los derechos humanos y pobreza es alarmante⁴².

La Republica de Bolivia, por su parte, ocupa el primer lugar en cuanto a los índices de pobreza de América del Sur. Es necesaria una actuación urgente que

⁴² 2005/756/CE, Decisión del Consejo, de 17 de octubre de 2005, que deroga la Decisión 2001/131/CE por la que se concluye el procedimiento de consultas con Haití en virtud del artículo 96 del Acuerdo de Asociación ACP-CE, en vigor el 1 de abril de 2003.

garantice que sus demandas de justicia social reciban una respuesta favorable y que siga adelante el proceso de desarrollo democrático, y que se manifieste en la participación directa de la población indo-americana en los asuntos públicos⁴³.

Como vemos, la obligación que existe desde 2004 de elaborar notas informativas sobre los derechos humanos —labor que recae sobre cada jefe de misión en las delegaciones de la Comisión de la UE— y el seguimiento de las directrices adoptadas, como las relativas a la tortura acordadas en 2001, contribuyen sin duda a un mejor conocimiento de la situación relativa a los derechos humanos en cada país. Sin embargo, las citadas notas informativas no son de difusión pública; por lo tanto, se podía pensar en algún tipo de informe anual, y que se aplicara esta iniciativa con todos los países con los que se hubiera celebrado un acuerdo que contenga la cláusula, como es el caso de México.

Consideraciones Finales.

Estudiada así la situación actual, algo mejorada, pero que arrastra las secuelas de una disposición jurídica desde el principio ineficaz, y que soporta el peso de unas relaciones comerciales que priman a menudo sobre el interés en los derechos humanos, comprendemos que, para la efectiva aplicación de la cláusula de derechos humanos en el espacio latinoamericano, son necesarios ciertos cambios en los mecanismos de control del respeto a los derechos humanos y principios democráticos

De ese modo, creemos en la necesidad de iniciar procedimientos de diálogos estructurados en el marco de una evaluación periódica del cumplimiento de la cláusula, por encima de los intereses económicos y comerciales de los acuerdos en los que se incluya. Así, el diálogo estaría formado por la Comisión, el Parlamento Europeo, el Consejo de Asociación y/o su subcomisión de derechos humanos, la Asamblea Parlamentaria Paritaria ACP-UE, cuando proceda, y las ONG y demás agentes independientes y democráticos no estatales.

⁴³ Ver Resolución del Parlamento Europeo sobre Bolivia Diario Oficial nº 124 E, de 15 de mayo de 2006.

Por último, proponemos la elaboración, por parte de las Delegaciones exteriores de la Comisión europea, de documentos anuales sobre cada país y cada región de países que evalúen el impacto directo e indirecto de la aplicación del acuerdo sobre los derechos fundamentales en los Estados partes y que formulen recomendaciones específicas respecto a su futura mejora.



EQUIDAD v. INEQUIDAD: LA DECLARACIÓN DEL MILENIO DE LAS NACIONES UNIDAS Y PROGRESOS EN LA CONSECUCCIÓN DE LOS OBJETIVOS DE DESARROLLO DEL MILENIO EN AMÉRICA LATINA Y EL CARIBE.

M^a ÁNGELES CANO LINARES

Prof. Derecho Internacional Público y RR.II. Universidad Rey Juan Carlos.

“No tendremos desarrollo sin seguridad, no tendremos seguridad sin desarrollo y no tendremos ninguna de las dos cosas si no se respetan los derechos humanos. A menos que se promuevan todas esas causas, ninguna de ellas podrá triunfar”. Informe de Kofi Annan, Secretario General de las Naciones Unidas, marzo de 2005, “Un concepto más amplio de la libertad: desarrollo, seguridad y derechos humanos para todos”.

Sumario: 1. La Declaración del Milenio de la Asamblea General de las Naciones Unidas. 2. Los Objetivos de Desarrollo del Milenio. 2.1 Algunas cuestiones básicas. 2.2. Naturaleza jurídica. 2.3. La aplicación de los Objetivos de Desarrollo del Milenio: la Guía General. 3 La evaluación de 2005: Informe final de la Cumbre Mundial. 3.1 Primer examen general del grado de consecución de los ODM. 3.2. Primer examen de logro de consecución de los ODM en América Latina y el Caribe. 4. Estrategias necesarias para lograr los ODM en América Latina y el papel de la Asociación Estratégica bierregional América Latina y el Caribe- Unión Europea. 5. Reflexiones.

1. La Declaración del Milenio de la Asamblea General de las Naciones Unidas.

Determinadas fechas permiten y facilitan la reflexión acerca del transcurso del tiempo y de los logros o fracasos del periodo inmediatamente anterior. Así ocurrió con los Estados y con la Organización de las Naciones Unidas (ONU) con la llegada del siglo XXI. Sin duda, como afirmara el Secretario General de Las Naciones Unidas, la Organización se encontraba en una encrucijada en el camino que debía superar al igual que a lo largo de los años había sorteado todo tipo de dificultades¹.

Así, el nuevo milenio propició la reflexión general en torno a temas esenciales tales como la paz, la seguridad y el desarme, los derechos humanos, la democracia el buen gobierno y el fortalecimiento de las Naciones Unidas. Esta reflexión quedó

¹ Informe del Milenio del Secretario General de las Naciones Unidas, Kofi Annan, “Nosotros los pueblos...La función de las Naciones Unidas en el siglo XXI” en el que se señalaba la función de las Naciones Unidas en el siglo XXI y se proponían diferentes objetivos para cumplir con ella. 2000.

recogida en la Declaración del Milenio², que se ha convertido en la nueva carta de navegación del sistema de las Naciones Unidas.

Algunos de los aspectos más sobresalientes de la Declaración del Milenio en relación con el presente trabajo son que los Estados reconocieran como fundamentales la libertad para vivir sin miseria y la libertad para vivir sin temor; la necesidad de todos los seres humanos a ser tratados con dignidad y respeto y, el hecho de que para ponerlas en práctica, los Estados solicitaron al Secretario General que estableciera mecanismos de seguimiento y rendición de cuentas.

En la Declaración, la equidad se constituye como objeto de atención prioritaria, al reconocerse explícitamente las asimetrías existentes entre Estados y entre personas. Se reconoce que, si bien dichas libertades son fundamentales, no resultan suficientes. Todos los seres humanos tienen derecho a ser tratados con dignidad y respeto.

La cuestión esencial es encontrar los procedimientos y los medios para alcanzar esas premisas fundamentales o, en todo caso, una aproximación a las mismas. Para ello, en septiembre de 2000, representantes de 189 Estados se reunieron en la Asamblea General de las Naciones Unidas con la intención de revitalizar la cooperación internacional en favor de los países menos desarrollados.

Con ese fin se identificaron y formularon una serie de objetivos, 8 en total aunque pueden quedar reducidos a 7 objetivos concretos, cuantificables y a una condición necesaria, imprescindible para alcanzar los anteriores: el fomentar una asociación mundial para el desarrollo al resultar imprescindible revitalizar la cooperación internacional para hacerla más eficaz, vinculando países desarrollados y en desarrollo³.

² Resolución de la Asamblea General, A/RES/55/2, de 13 de septiembre de 2000. El documento de base para la reflexión de los representantes de los Estados fue el informe del Milenio del Secretario General de ONU.

³ En este sentido, el octavo Objetivo combina las responsabilidades de los países en desarrollo con las de los países desarrollados, sobre la base de una alianza mundial respaldada en la Conferencia Internacional sobre la Financiación para el Desarrollo celebrada en Monterrey, México, en 2002 y reafirmada en la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Sostenible celebrada en Johannesburgo en agosto de 2002.

Constituyen los objetivos de desarrollo del Milenio (ODM), como parte de la más amplia y ambiciosa Declaración del Milenio, que no solo prometió erradicar la pobreza extrema sino lograr un mundo más justo y seguro⁴.

Los objetivos fueron establecidos con la mayor claridad posible pero no representan por sí mismos un programa de desarrollo completo.

Se acordaron, asimismo, metas cuantificadas, en las que se indica el nivel que debían alcanzar en 2015 las principales variables económicas y sociales que reflejan los objetivos aprobados. También se convino en examinar periódicamente los adelantos logrados, tratando de evitar así que todo el impulso inicial se desvaneciera con el paso del tiempo. Un primer examen quinquenal se realizó en 2005⁵.

En los siguientes apartados, se señalarán los ODM, así como las metas y los indicadores establecidos para cada ellos, se abordarán algunos aspectos relativos a su naturaleza jurídica para pasar a hacer un breve examen de los logros alcanzados en 2005, muy especialmente en los países de América Latina y el Caribe (ALC) para terminar con algunas reflexiones centradas en las relaciones en esta materia entre la Unión Europea (UE) y los países ALC.

2. Los Objetivos de Desarrollo del Milenio.

2.1. Algunas cuestiones básicas.

Los ocho objetivos de desarrollo del Milenio son, por tanto, el resultado del consenso entre los Estados y las principales instituciones de desarrollo para organizar el esfuerzo hacia los más necesitados en forma de resultados alcanzables en el año 2015.

⁴ Los datos son escalofriantes: Casi la mitad de la población mundial tiene que subsistir con menos de 2 dólares al día. Unos 1.200 millones de personas (500 millones en el Asia meridional y 300 millones en África) disponen de menos de 1 dólar diario. La persistencia de la disparidad entre los ingresos durante el último decenio resulta también preocupante. A nivel mundial, los 1.000 millones de personas que viven en países desarrollados perciben el 60% de la renta mundial, mientras que los 3.500 millones de habitantes de los países de bajos ingresos perciben menos del 20%.

⁵ En esa ocasión, el Secretario General presentó el informe, “Un concepto más amplio de la libertad: desarrollo, seguridad, y derechos humanos”, A/59/2005.

De hecho, se basan directamente en las actividades y metas incluidas en la Declaración del Milenio y suponen consolidar buena parte de los importantes compromisos asumidos en las diferentes Cumbres y Conferencias de las Naciones Unidas que tuvieron lugar en la última década del siglo pasado⁶.

Reconocen explícitamente la interdependencia entre crecimiento, reducción de la pobreza y desarrollo sostenible; éste, a su vez, es base de la gobernabilidad democrática, el estado de derecho, el respeto de los derechos humanos, la paz y la seguridad.

Sin embargo, prácticamente ninguno de los objetivos establecidos en la Declaración del Milenio constituyó una novedad sino que derivaban de los resultados alcanzados en diferentes conferencias mundiales y del conjunto de normas internacionales cristalizadas desde el nacimiento de las Naciones Unidas.

El problema a afrontar no es por tanto de identificación de problemas ni de diseño de políticas. Todos los estudios técnicos demuestran que tales objetivos son alcanzables. Un único factor es la condición sine qua non para alcanzarlos: la voluntad política de cumplir los compromisos contraídos y aplicar las estrategias ya formuladas.

Los ocho Objetivos se desdoblán en 18 metas cuantificables y susceptibles de supervisión en función de 48 diferentes indicadores. Los Objetivos fueron formulados en el siguiente orden:

1. Erradicar la pobreza extrema y el hambre⁷;
2. Lograr la enseñanza primaria universal⁸;
3. Promover la igualdad de género y la autonomía de la mujer⁹;

⁶ Entre las que cabe destacar, entre otras, la Cumbre Mundial en favor de la Infancia (1990), la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo (1992), Conferencia Mundial sobre la población y el desarrollo (1994), la 4ª Conferencia mundial sobre la mujer (1995); la cumbre mundial sobre Desarrollo Social (1995) o la Conferencia de las Naciones Unidas sobre los Asentamientos Humanos (1996).

⁷ 43 países, cuya población representa el 60% de la población mundial, ya han alcanzado o están bien encaminados para alcanzar el objetivo de reducir a la mitad el porcentaje de personas que padecen hambre para el año 2015.

⁸ Ciento trece millones de niños no van a la escuela, pero el objetivo es alcanzable; por ejemplo, se prevé que el 95% de los niños de la India asistirán a la escuela en 2005.

4. Reducir la mortalidad infantil¹⁰;
5. Mejorar la salud materna¹¹;
6. Combatir el VIH/SIDA, el paludismo y otras enfermedades¹²;
7. Garantizar la sostenibilidad del medio ambiente¹³;
8. Fomentar una asociación mundial para el desarrollo¹⁴.

2.2. Naturaleza jurídica.

Parece razonable cuestionarse acerca de si la formulación de estos Objetivos ha presentado algo novedoso en relación con la normativa internacional en vigor.

Por un lado, debe recordarse que forman parte de la ya mencionada Declaración del Milenio, formulada en una Resolución de la Asamblea General. Por ello, sin cuestionar la naturaleza jurídica de éstas que comporta la producción de determinados efectos jurídicos, no puede afirmarse que sus disposiciones sean directamente aplicables¹⁵.

Partiendo de este presupuesto, surge un segundo interrogante respecto a si los ODM aportan algo en relación con los tratados internacionales de derechos humanos

⁹ Dos tercios de los analfabetos del mundo son mujeres y el 80% de los refugiados son mujeres y niños. Desde la Cumbre sobre el microcrédito, celebrada en 1997, se han hecho progresos en la tarea de beneficiar y potenciar un número cada vez mayor de mujeres pobres (19 millones en 2000 solamente).

¹⁰ Cada año mueren 11 millones de niños pequeños, pero este número representa una disminución con respecto a los 15 millones de 1980.

¹¹ En el mundo en desarrollo, el riesgo de que la madre muera en el parto es uno por 48. Pero ahora casi todos los países tienen programas de maternidad segura y están listos para hacer progresos.

¹² Las enfermedades mortales han destruido una generación de logros del desarrollo. Países como el Brasil, el Senegal, Tailandia y Uganda han demostrado que podemos detener la propagación del VIH.

¹³ Más de 1.000 millones de personas aún no tienen agua potable; sin embargo, en el decenio de 1990, casi 1.000 millones de personas ganaron acceso al agua potable y otras tantas al saneamiento.

¹⁴ Demasiados países en desarrollo gastan más en el servicio de la deuda que en servicios sociales. Sin embargo, con la nueva asistencia prometida en la primera mitad de 2002 solamente, se llegará a 12.000 millones de dólares adicionales por año en 2006.

¹⁵ En cuanto a los efectos y al valor jurídico de las resoluciones de la Asamblea General, vid. M. VIRALLY, "La valeur juridique des recommandations des organisations internationales", en *Le droit international en devenir. Essais écrits au fil des ans*, Presses Universitaires de France, Paris, 1990, pp. 241-270.

previamente aprobados, si representan un plus respecto a los derechos universalmente reconocidos.

En mi opinión, la respuesta ha de ser afirmativa. En el caso de los ODM, no se formulan directamente los derechos pues ya están previamente formulados en diferentes normas internacionales preexistentes. En cambio, se ha establecido su protección en términos de objetivos a alcanzar en plazos concretos.

Con los ODM se puede considerar superada la etapa inicial e imprescindible de formulación de derechos pues los ODM se establecen respecto de derechos ya reconocidos en otros instrumentos convencionales. Los ODM comportan, como su propio nombre indica, objetivos en plazos determinados. Se sitúan en la fase de aplicación y consecución de los derechos, un paso posterior a su formulación. Además, tales metas se han fijado en términos de resultados a alcanzar. Por lo tanto se han formulado en términos de obligaciones de resultado y no de simple comportamiento, superando el prototipo de obligaciones de mera due diligence tan propio del sector de protección internacional de los derechos humanos¹⁶.

Al respecto, debe recordarse, por ejemplo, que la Declaración Universal de Derechos tampoco es un trato internacional mientras que sí lo son los dos Pactos de Naciones Unidas sobre derechos civiles, políticos, sociales, económicos y culturales al igual que la Convención Interamericana sobre derechos humanos¹⁷, que recogen, con carácter universal o regional americano, algunos de los derechos a los que están inexorablemente vinculados los ODM.

Así, por ejemplo, en ellos se establece el principio de no discriminación por razón de sexo¹⁸, el derecho a la vida¹⁹, el derecho a la salvaguarda física, a la

¹⁶ R. PISILLO MAZZESCHI, “La responsabilité de l’État pour les violations des obligations positives relatives aux droits de l’homme”, *Curso de Derecho internacional público, Academia de Derecho Internacional de La Haya 2006*, pendiente de publicación (participación con ayuda de SEJ2005-06262).

¹⁷ Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos y Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, ambos de 16 de diciembre de 1966 y Pacto de San José, de 22 de noviembre de 1969.

¹⁸ Artículos 2 y 26 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos y arts. 1 y 24 de la Convención interamericana.

¹⁹ Arts. 6 y 4 respectivamente.

educación²⁰ o se establece la obligación general de todos los Estados parte de contribuir al desarrollo²¹.

Erradicar la pobreza extrema y el hambre, lograr la educación, promover la igualdad de género, reducir la mortalidad infantil, mejorar la salud maternal, combatir el sida, la pobreza y la enfermedad son solo especificaciones de ese deber general de los Estados, de esa obligación asumida por toda la comunidad internacional²².

Otro aspecto importante, vinculado con el anterior, es tener en cuenta que existen dos importantes argumentos para que en el año 2000 los Estados establecieran plazos de reducción de la pobreza. La primera es que hasta ese momento, al menos, había fracasado el propósito originario de la Organización y que una buena parte de los habitantes de la tierra no dispone de lo mínimo para subsistir. Este argumento negativo converge con el segundo, de carácter positivo. Si se establecieron resultados a alcanzar con plazos es porque los Estados se sabían capaces de alcanzarlos siempre y cuando hubiera suficiente voluntad política. Resulta esencial en un tiempo en que se pueden cumplir las promesas realizadas si se movilizan la voluntad y los recursos necesarios saber que prácticamente todos los países cuentan con los medios necesarios para alcanzar el compromiso expresado en los ODM.

Además, los ocho ODM representan la alianza entre los países desarrollados y los países en desarrollo para “crear en los planos nacional y mundial un entorno propicio al desarrollo y a la eliminación de la pobreza”²³.

“Reflexionemos sobre el costo de dejar pasar esta oportunidad: se perderán millones de vidas humanas que podrían haberse salvado, se negarán muchas libertades que podrían haberse conseguido, y viviremos en un mundo más peligroso e inestable”²⁴.

²⁰ Artículos 11.1 y 2, 122, 13 del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

²¹ Art. 26 de la parte II de la Convención interamericana.

²² En la misma CNU, propósito 1.3 “realizar la cooperación internacional” y Capítulo IX dedicado a la cooperación internacional económica y social, artículo 55.

²³ Párr. 12 de A/RES/55/2 de la Asamblea General.

²⁴ Informe 2005, Objetivos de Desarrollo de las Naciones Unidas, Secretario General.

2.3. La aplicación de los Objetivos de Desarrollo del Milenio: la Guía General.

La finalidad de facilitar la acción y su supervisión llevó al establecimiento de unas metas numéricas claras y estables, algo que comenzó a realizarse casi de inmediato. Así, en el año 2001, como seguimiento a la Cumbre del Milenio, el Secretario General de las Naciones Unidas presentó la Guía general para la aplicación de la Declaración del Milenio. Esta guía constituye una revisión integrada y comprensiva de la situación e identifica potenciales estrategias de acción diseñadas para lograr los objetivos y compromisos de la Declaración del Milenio²⁵.

La Guía hace frente a cada uno de los objetivos y compromisos señalados en la Declaración, sugiere pasos a seguir y comparte información sobre “mejores prácticas”. Desde entonces, se ha hecho un seguimiento a la guía del Secretario General con informes anuales.

En el 2002, se publicó un informe que trató sobre el progreso realizado en la prevención de los conflictos armados y en el tratamiento y prevención de las enfermedades, incluido el VIH/SIDA, el paludismo y la tuberculosis. En cambio, en 2003, el énfasis fue puesto en estrategias para el desarrollo y en estrategias para el desarrollo sostenible. El informe de 2004 se centró en cómo cerrar la brecha digital y en la lucha contra la delincuencia organizada transnacional.

Por otro lado, estos informes anuales son completados con informes quinquenales que dan cuenta del progreso hacia el cumplimiento de los ODM. Hasta el momento, solo se ha presentado el primero, correspondiente a 2005, centrado en el progreso alcanzado en los cinco años precedentes. El informe revisa la implementación de las decisiones acordadas en las cumbres internacionales y en las sesiones especiales sobre los países menos desarrollados, el progreso en la detención y control del VIH/SIDA como también el progreso alcanzado en el financiamiento para el desarrollo y para el desarrollo sostenible.

²⁵ Guía general para la aplicación de la Declaración del Milenio, informe del Secretario General, A/56/326, de 6 de septiembre de 2001.

3. La evaluación de 2005: Informe final de la Cumbre Mundial.

3.1. Primer examen general del grado de consecución de los ODM.

Del primer examen general acerca de los logros alcanzados en la progresiva consecución de los ODM se obtiene una conclusión general. Si la equidad constituyó el objeto de atención prioritario de la Declaración del Milenio, su antónimo, la inequidad es precisamente la que impide el progreso hacia la consecución de los objetivos, si bien cabe señalar ciertos progresos.

En relación con el primer objetivo²⁶, cabe destacar que frente al progreso de la reducción de las tasas mundiales de pobreza, principalmente en Asia, se produce paralelamente el aumento de la pobreza extrema en África subsahariana.

El objetivo 2, lograr la educación primaria universal, permite un mayor optimismo por cuanto cinco regiones en desarrollo se están acercando a una tasa de matriculación del 100%. En contrapartida, de nuevo en África subsahariana, menos de las dos terceras partes de los niños están matriculados en escuelas primarias mientras que también queda todavía mucho por hacer en regiones como Asia meridional y Oceanía. A ello debe añadirse que no basta con el incremento de la matriculación sino que ésta debe ir acompañada de la disminución del abandono y de la calidad de la enseñanza.

En cuanto a la promoción de la igualdad de género y la mejor posición de la mujer cabe señalar una ligera mejora en algunos aspectos: la tasa de matriculación en la educación primaria del mundo en desarrollo, lo que constituye un primer paso para reducir las desigualdades existentes desde hace mucho tiempo entre mujeres y hombres. Por el contrario, las diferencias salariales persisten y, aunque se están logrando progresos, las mujeres siguen sin estar representadas de forma equitativa en los órganos de gobierno²⁷.

²⁶ Erradicar la pobreza extrema y el hambre.

²⁷ Así, por ejemplo, tan sólo el 16% de los escaños de los parlamentos del mundo está ocupado por mujeres.

Por otro lado, aunque se está reduciendo la tasa de mortalidad de los niños menores de 5 años se está reduciendo, el ritmo es insuficiente ya que la mayoría de las 30.000 muertes infantiles diarias podría ser evitada. Algo similar ocurre respecto a la salud materna, ya que podrían eliminarse las condiciones que llevan a muerte lesiones o discapacidades por embarazo/parto.

Por el contrario, no es posible curar el VIH aunque sí existen tratamientos que prolongan la vía aunque no están al alcance de todos. Las tareas de prevención no han conseguido impedir, en determinadas regiones, la rápida propagación. Por su parte, el paludismo y la tuberculosis, juntos causan la muerte anual de casi tantas personas como el SIDA, además de ocasionar graves pérdidas a las economías nacionales.

No cabe optimismo respecto al séptimo objetivo. Aunque la mayoría de los países se comprometió a cumplir los principios del desarrollo sostenible, ello no se ha traducido en reducción de pérdida de los recursos naturales²⁸. Alcanzar este objetivo exige sin duda una cooperación internacional suficiente para atender a los menos favorecidos cuya subsistencia cotidiana depende directamente de los recursos naturales próximos. Finalmente, es cierto que se ha aliviado la deuda externa y ha aumentado la ayuda pero siguen sin haber una mayor apertura de los intercambios ni se ha acelerado la transferencia de tecnología.

3.2. Primer examen del grado de consecución de los ODM: América Latina y el Caribe.

La primera conclusión del examen del grado de consecución de los ODM en América Latina no es positiva. Es la región del mundo con más desigualdades. Persisten altos niveles de desigualdad en la distribución del ingreso y enormes inequidades relacionadas con lugar de residencia, origen étnico y género²⁹.

²⁸ No obstante ha aumentado el acceso al agua potable aunque persisten las deficiencias en formas básicas de saneamiento.

²⁹ Todos los datos manejados al respecto proceden del Informe presentado por el Secretario Ejecutivo de la Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL), José Luis Machinea, "Objetivos de

Aunque avanza correctamente para alcanzar algunas de las metas, en ella la pobreza ha disminuido más lentamente que en otras regiones. Ciertos éxitos parciales no deben comportar el olvido del eje central de la Declaración del Milenio, la equidad. Toda valoración ha de ser negativa en tanto la inequidad siga siendo la característica principal de la región.

Los ámbitos en los que los progresos han sido más insuficientes son: la reducción de la pobreza extrema³⁰, la disminución de la mortalidad materna, la educación primaria universal, la cobertura de saneamiento y la sostenibilidad del medio ambiente mientras que como aspectos positivos cabe señalar que ALC como región está adecuadamente encaminada para alcanzar algunos de los objetivos, al menos, cumplir algunos de los indicadores establecidos: reducción del hambre y malnutrición, disminución de la mortalidad infantil, incremento del acceso al agua potable, mejoras en la equidad de género en la educación.

Sin duda, el crecimiento económico es necesario para la región pero, dados los niveles extremos de desigualdad, éste ha de ser muy elevado por cuanto "al mismo nivel de crecimiento, la pobreza disminuye mucho más lentamente en países con grandes inequidades. Una mejora de sólo un 10% en el coeficiente de Gini significaría que la necesidad de crecimiento sería considerablemente menor"³¹.

Para el estudio del progreso alcanzado, la región fue dividida en cinco grupos de países en función del desarrollo humano.

Así, algunos Estados, como Brasil, Costa Rica, México, Panamá y Uruguay lograrán el Objetivo de reducir la pobreza extrema a la mitad, mientras que Chile ya lo alcanzó. No ocurre lo mismo con el resto de países.

Desarrollo del Milenio: una mirada desde América Latina y el Caribe", elaborado por diferentes organismos de Naciones Unidas y coordinado por CEPAL.

³⁰ Según el mencionado informe, la tasa de pobreza extrema en la región bajó de 22,5% en 1990 a 18,6% en 2004. Sin embargo, el número de personas que viven con menos de un dólar por día es de 96 millones, lo que representa un aumento de 3 millones en ese mismo período. La pobreza afecta al 43% de la población, de la cual el 19% se encuentra en situación de pobreza extrema. La lenta creación de empleo incide muy negativamente en la consecución de ciertas metas.

³¹ J.L.MACHINEA (CEPAL).

Por otro lado, en ALC han disminuido significativamente las tasas de mortalidad infantil mientras que la mortalidad materna se ha estancado.

En relación al hambre, la región está en vías de lograr el objetivo de reducir a la mitad la proporción de la población que consume muy pocas calorías al día; 15 de 24 países también se están acercando a la meta de reducir la proporción de niños con bajo peso corporal pero no en los países más pobres de la región.

En cuanto a la educación primaria, las tasas de matrícula aumentaron en más de 93%, con países como Brasil y México con los mayores avances. Sin embargo, si continúa la tasa actual de abandono escolar, el 6% de los niños de la región no habrán terminado la escuela primaria en 2015, con lo cual no se habrá alcanzado el Objetivo del Milenio de la educación primaria universal.

En relación con la igualdad de género en la educación, ALC pueden ser equiparadas a otras regiones en desarrollo. Sólo Bolivia, Guatemala y Perú no lograron la paridad de género en las escuelas, y en algunos países hay mayor número de mujeres que de hombres que finalizan los estudios primarios, secundarios y superiores. Sin embargo, la mano de obra femenina de la región gana entre un 30% y 40% menos que sus contrapartes. Además, lo que es más grave, las mujeres continúan sufriendo violencia familiar en proporciones alarmantes y están subrepresentadas políticamente.

En el ámbito de la salud infantil, la mortalidad de niños menores de 5 años bajó de 56 por 1.000 nacidos vivos en 1990 a 33 por 1.000 en 2003, lo que implica un descenso del 40%. La mortalidad de menores de un año disminuyó de 43 a 25 por 1.000 (una baja de 42%), lo que indica que la región está en camino de lograr el Objetivo del Milenio de reducir la mortalidad infantil en dos tercios para 2015. Sin embargo, estos promedios ocultan grandes disparidades a nivel nacional y entre Estados.

En cuanto a la mortalidad materna, la región no está en vías de alcanzar los ODM pues, en la última década, se ha producido un estancamiento en la relación muertes maternas por nacidos.

No obstante, debe destacarse que, pese a los datos señalados y el retraso en la consecución de ciertos ODM, ALC se ha comprometido en una apuesta más ambiciosa

en materia de reducción del hambre y la pobreza: su erradicación en 2025. Una meta encomiable siempre y cuanto no pretenda enmascarar los datos resultantes de esta primera evaluación quinquenal.

4. Estrategias necesarias para lograr los ODM en América Latina y del papel de la Asociación estratégica birregional América Latina y el Caribe – Unión Europea.

Como se señaló con anterioridad, América Latina se caracteriza por tener al mismo tiempo el mayor ingreso per cápita de las regiones en desarrollo como las mayores disparidades, tanto dentro de cada uno de los Estados como entre ellos, con focos de extrema pobreza, vinculados normalmente a profundas divisiones sociales³².

Estas desigualdades son también el resultado de un crecimiento económico generalmente débil e inestable. Estructuralmente, ALC sigue siendo en gran medida exportadora de materias primas, lo que la deja a merced de sus fluctuaciones, con un escaso esfuerzo por fomentar las capacidades tecnológicas y científicas de la región³³. Al respecto, destacan casi exclusivamente el proceso de industrialización de México, promovido por el Tratado de Libre Cambio, sobre todo en el norte, Chile con su rendimiento económico sostenido y Brasil y Argentina, pese a sus respectivas crisis financieras. Frente a ellos, los países de América Central, pequeños y sujetos a frecuentes desastres naturales, tienen una numerosa población indígena, generalmente excluida, y se están recuperando de decenios de inestabilidad política por lo que, de momento tienen muy pocas posibilidades de alcanzar los ODM³⁴.

³² Con las comunidades indígenas y de color con los mayores índices de pobreza y con elevados índices de mortalidad infantil.

³³ Aunque de acuerdo con UNCTAD (informe 2003) se ha producido un giro hacia las exportaciones manufacturadas, éstas representan mucho menos de la mitad de sus exportaciones de mercancías, frente al 80% que corresponde según el Banco Mundial a los países de altos ingresos.

³⁴ De acuerdo con datos de Naciones Unidas de 2004 se estima que el 50% de la población de Nicaragua vive en estado de extrema pobreza así como el 30 % de El Salvador.

En relación con los objetivos 4, 5 y 6, vinculados con la salud pública³⁵, se puede afirmar que América Latina ha progresado considerablemente en la reducción de la mortalidad infantil y de las enfermedades infecciosas, pero sigue teniendo serias dificultades para reducir la mortalidad materna, a pesar del alto porcentaje de partos asistidos. También en este supuesto existe una importante variabilidad según las zonas regionales para por ejemplo al agua potable, saneamiento y buenos servicios de salud.

Por ello se estima que cualquier estrategia nacional tendente a lograr los ODM deberá seleccionar las regiones y poblaciones marginalizadas y tender a su integración; establecer estrategias de inversión urbana; dedicar más recursos a la innovación tecnológica y la investigación; potenciar la cooperación transfronteriza y mejorar las redes regionales de transporte y comunicación, priorizando las inversiones en infraestructura básica; fortalecer los mecanismos normativos y la coordinación de políticas para mejorar la ordenación ambiental, e invertir en salud.

En este sentido, un aspecto a tener en cuenta es determinar en qué medida las Cumbres UE –ALC pueden contribuir a fomentar la cooperación para la consecución de los ODM. En principio, pese a que las cumbres, reuniones, declaraciones y actas se suceden regularmente desde hace más de un lustro, puede afirmarse que la Asociación Estratégica Birregional proclamada en julio de 1999 en Río de Janeiro sigue sin plasmarse en acciones concretas en los ámbitos político, económico, comercial y social.

Con respecto a la última Cumbre³⁶, la sexta, las distintas mesas de trabajo coincidieron en que un conjunto de valores comunes y compartidos, basados en un compromiso inequívoco con la promoción de la democracia y el Estado de Derecho, así como con la protección de los derechos humanos eran los ejes de la relación birregional al tiempo que constituyen los elementos esenciales de un sistema multilateral eficiente, el único camino para fomentar la paz y la seguridad en el mundo y el presupuesto ineludible del desarrollo.

³⁵ “4. Reducir la mortalidad infantil; 5. Mejorar la salud materna; 6. Combatir el VIH/SIDA, el paludismo y otras enfermedades”.

³⁶ Tuvo lugar en Viena Austria, el pasado 12 de mayo de 2006. La cumbre se articuló en torno a 6 mesas de trabajo dedicadas respectivamente a Democracia y Derechos Humanos; Consolidación del Enfoque multilateral para promover la paz, la seguridad y el respeto del derecho internacional; Terrorismo; Drogas y Delincuencia Organizada; Medio ambiente (incluida Prevención, Mitigación de Desastres y la Preparación) y Energía.

Sin embargo, tampoco se ocultó que los países en desarrollo y algunos con características particulares, como los pequeños Estados insulares, se enfrentan a problemas específicos que requieren una mayor atención de la Unión Europea.

Se identificó asimismo como común la preocupación por impulsar la Agenda para el Desarrollo, la importancia de alcanzar los ODM y la de canalizar el 0,7% del PIB para la ayuda oficial al desarrollo. Uno de los aspectos denunciados, y más debatidos, fue el de la excesiva complicación del procedimiento para acceder a los fondos para el desarrollo por parte de la Unión Europea, un aspecto más de la percepción denunciada de la escasa atención general de la UE por ALC, pese a los fondos destinados.

Más específicamente, en relación con los ODM los temas identificados como esenciales fueron las negociaciones de la Ronda de Doha, para facilitar los intercambios comerciales que impulsen el necesario crecimiento económico; el empleo, la cohesión social y la democracia y buen gobierno constituyen requisitos previos para alcanzar la equidad y la prosperidad.

En definitiva, se identificaron los problemas centrales y su interdependencia, pobreza, comercio y migración vinculado con integración regional sin que ninguna de ellas pueda ser abordada exclusivamente con medidas nacionales. Solo cabrá erradicación de la pobreza si se impulsa el comercio justo y se promueven políticas de protección y educación ya que el comercio es una fuente de crecimiento para todos. El objetivo de la integración consiste en reducir significativamente la pobreza. Si los gobiernos fallan en reducirla, se correría el riesgo de que la pobreza ponga en jaque a la democracia. La clave, una vez más, reside en la inequidad.

La pobreza y la desintegración social no sólo afectan el desarrollo económico, sino también a la promoción de la democracia, de ahí la importancia de las redes de protección social. En este contexto, se sugirió la celebración de una Conferencia de ALC-UE sobre cohesión social y protección. Hubo un acuerdo general en que las economías de mercado sólo pueden prosperar sobre la base de sociedades estables y justas, y en un clima de buen gobierno.

Se produjo un compromiso concreto en materia de cooperación y desarrollo, la UE se comprometió a duplicar sus contribuciones para 2015, procurando que el acceso a la ayuda al desarrollo sea más eficaz, oportuna y menos burocrática.

Finalmente, la integración regional es un elemento clave para la estabilidad, el crecimiento económico y la inversión, por lo que cualquier impulso a negociaciones de asociación siempre será bienvenido

En definitiva, en la Cumbre de Viena del pasado mayo se adoptaron ciertos compromisos específicos en relación con los ODM tendentes a fortalecer la Asociación Estratégica Birregional. Así, promover la igualdad de género³⁷, la lucha contra la pobreza, la desigualdad y la exclusión y la cohesión social como objetivo compartido fueron considerados como prioridades clave de la Asociación³⁸.

Igualmente se decidió fomentar la realización de esfuerzos especiales a nivel nacional, internacional y birregional, con la finalidad de garantizar la plena realización del Derecho al Desarrollo de todos los individuos y los pueblos, de conformidad con lo establecido en la Declaración de las Naciones Unidas sobre el Derecho al Desarrollo. En este sentido, resulta especialmente significativa la Declaración Conjunta de la UE sobre "el Consenso Europeo sobre el Desarrollo" coloca la erradicación de la pobreza en el centro de la cooperación para el desarrollo de la UE, en el contexto del desarrollo sostenible, con la inclusión de los Objetivos de Desarrollo del Milenio y aplicable a todos los países en vías de desarrollo³⁹.

³⁷ "5. Trabajaremos en favor de una plena igualdad de género otorgando especial atención a que la mujer goce plenamente de todos los derechos humanos y se continúe avanzando en esa vía, reafirmando la Declaración y la Plataforma de Acción de Beijing, así como la Declaración de Beijing+5 y su documento de resultados....". Declaración de Viena, Fortaleciendo la Asociación Estratégica Birregional Viena Austria 12 de mayo de 2006.

³⁸ cohesión social como objetivo compartido fueron considerados como prioridades clave de la Asociación¹¹³.

³⁹ Estrechar los lazos entre UE y AL 27 de abril de 2006. El Parlamento ha aprobado un informe para reforzar la cooperación entre la Unión Europea y América Latina. El texto pretende contribuir a que la próxima Cumbre entre la UE y los países de América Latina y el Caribe (ALC) en Viena sea un éxito real para todos los socios, con propuestas que abarcan los ámbitos político, económico, comercial y social. Otra de las medidas que sugiere el documento es la creación de un Fondo de Solidaridad Birregional y una "Facilidad América Latina" gestionados por la Comisión (párrafo 79), para financiar en primer lugar programas sectoriales relacionados con la lucha contra la exclusión social y la pobreza extrema, la salud, una previsión social con sistemas más eficaces, pensiones seguras y más elevadas, la educación, o las infraestructuras en los países o regiones con menor renta per cápita y mayores desigualdades sociales.

En consecuencia, impedir que América Latina siga siendo la región con mayores desigualdades del mundo, de forma que el crecimiento económico de la región beneficie a las sociedades en su conjunto, de modo que todos los ciudadanos puedan hacer uso de sus oportunidades y cosechar los frutos de la globalización es el desafío central en las relaciones UE-ALC.

5. Reflexiones.

Se pueden apuntar las siguientes reflexiones, a modo de conclusiones. Las notas más sobresalientes en relación con los ODM en América Latina y el Caribe son la gran heterogeneidad existente en interior de los países y entre todos los de la región; la importancia del crecimiento alto y estable; el retraso existente en materia de equidad; el menor avance en la lucha contra la pobreza en los países más pobres. Por ello, se estima prioritaria la necesidad de un esfuerzo compartido, incrementar y mejorar la calidad de la ayuda oficial al desarrollo y los resultados de las negociaciones de la Ronda Doha. En definitiva, es necesaria globalización más equitativa.

Por otro lado, se presenta como imprescindible que en las Cumbres UE-ALC se prime la promoción del desarrollo sostenible y la lucha contra la pobreza. Los acuerdos de asociación deben plantear el desarrollo como objetivo central, contribuyendo a la erradicación de la pobreza y al desarrollo sostenible. La negociación de los acuerdos de asociación debe partir del reconocimiento de la desigualdad de desarrollo económico y social entre las partes negociadoras. En este sentido, algunos de los aspectos relevantes son que no se pida reciprocidad en los compromisos de acceso a mercados; la concesión a los países de Centroamérica y de la Región Andina de beneficios mayores que aquellos conferidos por la regulación de la Organización Mundial del Comercio (OMC) y no someterlos a obligaciones que vayan más allá de dichas regulaciones.

En este sentido, no debe ser olvidado que tanto el desarrollo como la consolidación de la democracia y los derechos humanos son un objetivo global de la política exterior de la UE ni tampoco la preeminencia de las obligaciones internacionales en materia de derechos humanos sobre los acuerdos comerciales.

Por lo tanto, los acuerdos de asociación deberían promover, proteger y respetar los derechos humanos integralmente considerados, tal y como indica la cláusula democrática, elemento esencial de todos los acuerdos de la UE con terceros países o regiones; respetar los compromisos contraídos por los Gobiernos en materia de reducción de la pobreza (ODM), desarrollo sostenible y las obligaciones en materia de derechos económicos, sociales y culturales.

En este sentido, la calidad y accesibilidad de la alimentación y de los servicios básicos como agua, energía, salud y educación deben ser garantizadas para todos, en particular para los sectores sociales excluidos, tal y como lo indica el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Por lo tanto, ningún acuerdo debería producir efectos negativos sobre la salud pública ni en la seguridad alimentaria y respetar el derecho a la alimentación.

En definitiva, la consecución de ODM en todos los Estados constituye un reto tremendo para la comunidad internacional pero no un reto insuperable.

Para asegurar el éxito, todos deben, de forma inmediata, dirigir sus esfuerzos, en los planos local, nacional e internacional, hacia la mejora de sus capacidades, el esfuerzo legislativo y la realización de las inversiones indispensables para alcanzarlos los Objetivos de Desarrollo del Milenio.

Es cierto que la ayuda para el desarrollo ha alcanzado cifras sin precedentes pero sin que ello haya alterado sustancialmente la proporción en relación con los ingresos de los Estados donantes. Por otro lado, ese aumento de la ayuda se está destinando principalmente para aliviar la deuda externa y para la asistencia de emergencia.

En este sentido debería apostarse tanto por la cantidad como por la calidad de la ayuda. Los países desarrollados permiten más exportaciones exentas provenientes de los países en desarrollo pero los aranceles sobre las exportaciones más importantes de los países en desarrollo apenas han cambiado.

Para que la equidad sea una realidad el problema no es tanto de formulación ni de medios sino de voluntad política para alcanzar determinados objetivos, sobre los que los Estados lograron un consenso mundial. En el caso de América Latina y el Caribe la

situación es, si cabe, todavía más dura por cuanto como región dispone de todos los recursos necesarios para alcanzar tales objetivos sin que ello le impida ostentar el triste título de ser la región más inequitativa del mundo.



III FORO IBEROAMERICANO “LA DEMOCRACIA Y LOS DERECHOS HUMANOS EN EL ESPACIO EUROLATINOAMERICANO”

4 de diciembre de 2006

Casa de América

LOS DERECHOS HUMANOS EN MÉXICO: LOS PUEBLOS INDÍGENAS.

Prof. D. Omar España Arrieta

Hace alrededor de 35 años La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) –a la que me referiré en adelante como “Comisión”– declaró que por razones históricas y principios morales y humanitarios, se debía proteger especialmente a los pueblos indígenas, haciendo de ello un compromiso propio de los estados miembros de la organización.

Actualmente hay más de 50 denuncias cursadas sobre violaciones de derechos humanos relacionadas con indígenas de Latinoamérica en la Comisión a pesar de los importantes avances que en esta materia se han obtenido.

La Comisión creó en 1990 la Relatoría sobre Derechos de los Pueblos Indígenas para sistematizar y reforzar su acción en el campo de los derechos de los pueblos indígenas en América. El cargo de Relator es ocupado por alguno de los Comisionados de la CIDH.

En el 2000, gracias a los aportes del gobierno de Dinamarca y a través del programa de Derechos Humanos para Centroamérica (PROD ECA) la CIDH ha fortalecido su cometido con profesionales y con becarios de la beca “Rómulo Gallegos”. Considerando que estos apoyos se han dedicado a Centroamérica, la CIDH está realizando gestiones para reforzar el apoyo al resto del continente, especialmente al área andina.

La Asamblea General (de la OEA) solicitó a la CIDH “la preparación de un instrumento jurídico relativo a los derechos de las poblaciones indígenas” (OEA/1022/89, 18 de noviembre de 1989). Luego de varias consultas con expertos y dirigentes indígenas, en febrero de 1997 la Comisión, en el marco de su 95º período ordinario de sesiones, aprobó el proyecto de Declaración Americana sobre Derechos de los Pueblos Indígenas.

En 1999 la Asamblea General (OEA) decidió establecer un Grupo de Trabajo Permanente para reforzar el efecto del proyecto de la citada Declaración. En relación con el término “poblaciones”, éste se superó debido al importante debate, por el término “pueblos”. Al hablar de pueblos indígenas estamos hablando del 10% de la población de América Latina.

De más está hablar sobre la situación de desprotección, discriminación y pobreza a la que han estado sometidos los pueblos indígenas en la mayor parte del continente americano, que todos ustedes conocen sobremedida; como también conocen la riqueza cultural, la fortaleza de sus organizaciones y su especial relación con la tierra, que como ya lo expresó el más alto tribunal de las Américas, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en su sentencia sobre el caso *Awas Tingni*, al expresar que “Entre los indígenas existe una tradición comunitaria sobre una forma comunal de la propiedad colectiva de la tierra, en el sentido de que la pertenencia de ésta no se centra en un individuo sino en el grupo y su comunidad. Los indígenas por el hecho de su propia existencia tienen derecho a vivir libremente en sus propios territorios; la estrecha relación que los indígenas mantienen con la tierra debe de ser reconocida y comprendida como la base fundamental de sus culturas, su vida espiritual, su integridad y su supervivencia económica. Para las comunidades indígenas la relación con la tierra no es meramente una cuestión de posesión y producción sino un elemento material y espiritual del que deben gozar plenamente, inclusive para preservar su legado cultural y transmitirlo a las generaciones futuras”.

Existen varias acciones legislativas al respecto de la protección de los DH en varios países de AL, por ejemplo: la Constitución Política de Bolivia en su artículo 171 reconoce, respeta y protege los derechos sociales, económicos y culturales de los pueblos indígenas, especialmente los relativos a sus tierras comunitarias de origen, garantizando el uso y aprovechamiento sostenible de sus recursos naturales. Nicaragua con su estatuto de las regiones de la Costa Atlántica, reconoce el derecho de las comunidades de dicha zona a definir y decidir su propia identidad étnica. Paraguay en el artículo 62 de su Constitución Política, reconoce a los pueblos indígenas como grupos de cultura anteriores a la formación y organización del Estado paraguayo. Perú establece en su Constitución (artículo 89) que las comunidades campesinas y nativas

tienen existencia legal y son personas jurídicas, autónomas en su organización, en el trabajo comunal y en el uso de la libre disposición de sus tierras. Venezuela en el artículo 199 de la Constitución, reconoce la existencia de los pueblos y comunidades indígenas, su organización social, política y económica, sus culturas, usos, costumbres, idiomas y religiones, así como su hábitat y derechos originarios sobre las tierras que ancestralmente y tradicionalmente ocupan. Panamá, desde comienzos del siglo pasado ha dado importantes muestras de reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas. Colombia, por su parte reconoce en su carta magna los territorios indígenas y su derecho a estar gobernados por consejos conformados, según los usos y las costumbres de las comunidades indígenas (artículo 330). Ecuador que reconoce en su Constitución los derechos colectivos de los pueblos indígenas (artículo 84) o; México, que en el artículo 4º de su Constitución señala que “la Nación mexicana tiene una composición pluricultural sustentada originalmente en sus pueblos indígenas”.

No obstante las citas a las que he hecho referencia y otros reconocimientos de estos derechos, los avances en materia de reconocimiento y garantía de protección de los Derechos Humanos en Latinoamérica son insuficientes. Me centraré ahora en dar un esbozo muy general sobre las condiciones imperantes en México.

MEXICO

La alternancia política en el año 2000 en México despertó una serie de expectativas legítimas en varios rubros, no solo en cuanto a mejoras económicas traducidas en mayor calidad de vida, sino también en cuestiones de democracia, y especialmente en la promoción, protección y justicia en materia de derechos humanos.

Una característica importante que destaca en el sexenio de Vicente Fox fue su adhesión declarativa a esta causa, no obstante hubo pocos hechos concretos que demostraran un ejercicio constante en dicho asunto. En el ámbito internacional México dio pruebas de una defensa activa de derechos humanos, no obstante en el ámbito interno frecuentemente se presentaron casos de acciones descuidadas y poco diligentes al respecto. En breve, en cuanto a observancia y cumplimiento de los derechos humanos este sexenio puede declararse como insuficiente.

Las entidades que encabezaron la lista de las que violaron con mayor frecuencia los derechos humanos en México en orden de importancia por número de casos fueron las siguientes: El Instituto Mexicano del Seguro Social (8,754); la Procuraduría General de la República (5,236); la Secretaría de Seguridad Pública Federal y la Policía Federal Preventiva (7,114); la Comisión Federal de Electricidad (3,115); el Instituto de Seguridad y Servicio Social de los Trabajadores del Estado (2,384); y la Secretaría de Educación Pública (2,021); la Secretaría de la Defensa Nacional (1,489) y el Instituto Nacional de Inmigración (1,287).

Los datos anteriores no deben, contrariamente a lo que se piense, llamar la atención sobre la cantidad de violaciones a los derechos humanos o de su relación de unos casos con otros, sino de las instituciones que están implicadas en tales hechos. Estamos hablando, en resumen, de instituciones de seguridad pública, y nacional y de servicios de sanidad y de seguridad social, que son todas ellas instancias que deberían ser las primeras en velar por los intereses de sus derechohabientes en materia de derechos humanos.

Respecto a lo que a población indígena se refiere México cuenta con una población estimada de 10 millones de personas (alrededor del 10% de su población total), de ellos 6,5 millones hablan alguna de las 59 lenguas autóctonas y que se caracterizan por conservar sus valores culturales, sus formas de vincularse con la naturaleza, de administrar justicia, de organizarse para la producción y por identificarse a sí mismos como indígenas.

Los indígenas no obstante están en desigualdad frente al resto de la población, especialmente las mujeres indígenas y los niños que sufren una enorme marginación.

Históricamente han tenido que concentrarse en lugares agrestes o semiáridos, debido a la penetración y ocupación de sus tierras. La baja producción agrícola, la pulverización minifundista, la falta de inversión y de infraestructura por parte del Estado los ha puesto en desventaja y ha dificultado su subsistencia.

La ley mexicana autoriza en ciertas condiciones que la elección de cargos municipales se realice sobre la base de procedimientos de decisión ancestralmente

utilizados por poblaciones indígenas locales, y el derecho indígena conocido como “usos y costumbres” o consuetudinario.

Políticamente las poblaciones indígenas tienen un “valor” político grande, pues de los 2,403 municipios existentes, en 803 más del 30% están conformados por población indígena, con lo cual los indígenas son importantes para las candidaturas, el ejercicio de las autoridades municipales y para sus reformas de elección.

A partir de la firma del Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN) en 1994, las brechas entre los pueblos indígenas y el resto de la población se acentuaron aún más, debido a las prioridades comerciales del instrumento internacional recién firmado. Antes los pueblos indígenas se encontraban social y económicamente olvidados, pero a partir de entonces estaban siendo objeto de arrebato de sus tierras al serles compradas por ofrecimientos económicos nimios e incluso bajo amenazas, ahora pues, ya no estaban olvidados, ahora estaban en la mira, eran objeto de situaciones vejatorias, de un mayor y más acentuado rezago social y sobre todo de una sistemática violación a sus derechos humanos.

Ante esta inaceptable situación los pueblos indígenas reaccionaron con un movimiento de resistencia que demandaba las más básicas condiciones humanas, entre otras, el derecho a una educación de calidad, el acceso a la sanidad, y el respeto de su identidad como pueblos indígenas y todo lo que ello implica, es decir, reconocer sus diferencias como entidad social definida y a su vez entender esa comunidad como parte de un conglomerado poblacional, es decir, unida en la diversidad, que dicho sea de paso es el conocido lema de la Unión Europea.

No obstante el gobierno mexicano reaccionó ante estos movimientos militarizando las zonas donde se dieron los levantamientos, so pretexto de salvaguardar la seguridad y el orden. Si bien surgieron grupos sublevados armados como el EZLN (Ejército Zapatista de Liberación Nacional) y el EPR (Ejército Popular Revolucionario), el gobierno mexicano exageró en su presencia y acciones militares en la región.

Es un principio general de derecho internacional humanitario que la actuación de las fuerzas armadas, sea cual fuere su misión, debe cumplirse con el debido respeto de

la sociedad civil, y utilizando los métodos que impliquen el menor riesgo colateral. Si bien la Constitución mexicana define casos y límites en que algunas garantías pueden ser suspendidas, aún así hay garantías que deben ser respetadas todo el tiempo, como la integridad física, el derecho a la vida, etc.

No obstante, esta militarización, no trajo mayor seguridad en las zonas en cuestión, sino por el contrario, coartó libertades de tránsito, de comercio, causó intranquilidad a la población en general y propició violaciones generalizadas a los derechos humanos por parte de las fuerzas de seguridad contra la vida, la libertad, y la propiedad de la población civil, especialmente la indígena.

El caso del levantamiento en Chiapas, el EZLN y el sub-comandante Marcos, fueron hechos que tuvieron un impacto mediático a nivel mundial, no obstante no han sido los únicos casos; no hace falta más que recordar los casos de la “Masacre de Aguas Blancas”, las agresiones, violaciones y asesinatos de mujeres en Ciudad Juárez, las represiones de los encuentros regionales indígenas de Xalapa, el ataque sistemático de las Huastecas por las fértiles tierras que se localizan allí y que han traído como consecuencia para los niños indígenas de la zona alteraciones de la conducta como temor nocturno, temblores, sobresaltos y otros trastornos como la eneuresis.

Pero con todo lo anteriormente expuesto no es suficiente con hacer un planteamiento o un discurso infértil, lo importante en estos foros es realizar propuestas que aunque algunas nunca vean la luz en la práctica, por lo menos coadyuven como base de otras propuestas más sólidas, mejor reflexionadas, en definitiva, más acabadas, para lograr el objetivo propuesto.

Así pues, hay que partir de una premisa básica, que es que en la mayoría de los juicios o procedimientos en que se encuentran involucradas personas o comunidades indígenas, es poco probable que se tomen en cuenta sus costumbres y particularidades culturales. Asimismo, las mujeres indígenas son limitadas –en muchos casos– de sus más elementales derechos: reproductivos, laborales, de libertad y seguridad sexual y políticos. Por lo tanto:

1. Deben promoverse las reformas legales para que se reconozcan los derechos de los pueblos y comunidades indígenas.
2. También deben proporcionarse servicios de defensoría, traducción e interpretación en los juicios y procedimientos administrativos en los que los indígenas sean parte.
3. Se deben reformar y actualizar los instrumentos legales y administrativos para atender los conflictos agrarios.
4. Legislar para que la actividad de los jornaleros agrícolas sea debidamente garantizada en cuanto a sus derechos laborales y de seguridad social.
5. Poner en práctica programas educativos y de nutrición, acordes a las necesidades de los jornaleros agrícolas y sus familias.
6. Incorporar a la mujer indígena al desarrollo, por medio del apoyo a proyectos educativos y medidas de protección a su salud.

Por último, no podemos dejar de lado el fenómeno de la globalización, que ha comportado la aparición de nuevas formas de ignorancia. Ya en los debates de la UNESCO sobre el mundo globalizado se ha dicho que ante estas ignorancias deben plantearse nuevas alfabetizaciones o maneras de educar y de difundir el conocimiento para que la convivencia entre individuos y colectivos en un mundo globalizado se rija por el respeto y la comprensión. El mundo tiene que resolver desafíos derivados del choque de ignorancias en contraposición al choque de las civilizaciones que Huntington plantea en su libro.

La ignorancia desempeña un papel fundamental en el origen de los conflictos. Se identifican en general cuatro tipos de ignorancias: la ignorancia de la diversidad, la ignorancia del otro, la ignorancia del futuro y la ignorancia de la ética. La presencia de estas ignorancias estimula “la aparición de incomprensiones, estereotipos, prejuicios y xenofobia”.

La ignorancia de la diversidad implica que en la actualidad, el mundo no tiene la misma importancia geopolítica. Esta perspectiva supone entender la historia, tanto la

propia como la del otro, para conocer y poder comprender la complejidad contemporánea. Juega un papel fundamental el aprendizaje de vivir en común mediante las artes y las lenguas. Una cuestión importante aquí es la preservación de la identidad cultural de las poblaciones indígenas, que se ven afectadas por los conflictos internos de los países donde habitan. Para poner fin a esta situación, debe llevarse a cabo una aplicación de los derechos humanos más elementales para los pueblos indígenas.

La ignorancia del otro significa, por un lado, luchar contra los estereotipos y, por el otro, debatir sobre la relación entre la aparición o reaparición de nuevas discriminaciones y la educación para los derechos humanos del siglo XXI. El proceso de globalización no sólo no encuentra solución a las antiguas situaciones de discriminación, sino que añade nuevas; entre otras, fenómenos ligados a los descubrimientos en genética, a los movimientos migratorios masivos, a la orientación sexual de las personas, a las discapacidades, a las tecnologías, a Internet y a la seguridad de los ciudadanos. Los medios de comunicación tienen una importancia crucial pues son un fenómeno ambivalente puesto que, a la vez que favorecen los intercambios y las interacciones, generan simplificaciones y estereotipos. En ese sentido hay que tomar en cuenta que los colectivos con menos recursos son los que consumen más televisión. Por todo esto, destaca la importancia de que los medios de comunicación sirvan para educar a las nuevas generaciones teniendo en cuenta las características culturales del contexto en el que se encuentren, mediante programaciones que permitan apreciar las similitudes y diferencias entre las personas y que difundan la interdependencia entre ellas.

Respecto a la ignorancia del futuro, el concepto de pueblo-escuela global denota que ya no sólo es necesario reconstruir el mundo físicamente, sino que es necesario reconstruirlo culturalmente con una visión holística y ecológica al mismo tiempo, dada la creciente fragmentación, especialmente en el mundo occidental. Internet juega un rol fundamental en el nuevo espacio del aprendizaje, sin embargo, es necesario revalorizar críticamente la tecnología y tener en cuenta que en la actualidad las personas se encuentran en pleno período de aprendizaje electrónico.

De la mano de la ignorancia anterior viene la ignorancia de la ética, que conlleva que la tecnología no sólo requiere mayor inversión, sino de la intervención de la ética a la hora de tomar decisiones al respecto, especialmente haciendo un riguroso análisis

ético de prioridades a la hora de invertir, de ahí que sea fundamental la educación ética para que la gente la conozca y la aplique tanto en su vida personal como en el ámbito laboral.

A todos los que han escuchado este orden de ideas, aquellos que ahora tienen o en un futuro tendrán incidencia en la materia que nos ha ocupado durante este día, y con esto termino, deseo alentarles a continuar con su proyecto enriqueciendo el debate y el análisis de la problemática de los pueblos indígenas, una minoría que ha aportado la mayoría de los legados que hoy la humanidad tiene. Finalizo mi intervención con una frase en Náhuatl, que es una lengua indígena de mi país (México) que ellos suelen decir amablemente cuando reciben a un forastero o extranjero y justo antes de ofrecerle frutas frescas de la zona y un poco de agua (entendiéndose todo esto en el marco de la extrema pobreza en la que viven; aún así, los indígenas lo ofrecen TODO, así, con éste énfasis que hago: < T O D O > lo que tienen y todo lo que tienen es la naturaleza) por eso, ellos te dirán: XMOSEUI KAMPA TLASEUAYOK que significa, Siéntese en la sombra y disfrute. Por su consideración, gracias.