



Cortes Generales

EL DEFENSOR DEL PUEBLO



Federación
Iberoamericana de
Defensores del Pueblo,
Procuradores, Comisionados,
Provedores de Justicia y
Presidentes de Comisiones Públicas
de Derechos Humanos



COMUNIDAD EUROPEA

CONGRESO ANUAL
DE LA FEDERACIÓN IBEROAMERICANA
DE DEFENSORES DEL PUEBLO
II
MEMORIA

Toledo, 14 a 16 de abril de 1997

PRESENTACIÓN

Por estas fechas, hoy hace un año, los Defensores del Pueblo de Iberoamérica nos reunimos en Toledo para celebrar nuestro II Congreso Anual. Fue, sin duda, una cita memorable, realizada, si cabe, por el magnífico entorno de la ciudad que en esta ocasión nos sirvió de sede. Durante tres días Toledo acogió a un nutrido grupo de huéspedes venido, en su gran mayoría, del otro lado del Océano con un propósito principal: hablar de Derechos Humanos.

No sólo logramos nuestro objetivo —como podrán comprobar los lectores a lo largo de la publicación que ahora les presento—, sino que también conseguimos, gracias a la ilusión y al esfuerzo de todos los participantes, dar un paso importante en la consolidación de un foro que ya en la ciudad mexicana de Querétaro —sede de nuestro primer encuentro— dio signos evidentes de vivacidad y voluntad de permanencia.

Con satisfacción y agradecimiento oímos las palabras de estímulo de Su Majestad el Rey cuando en su mensaje de clausura nos recordó que habíamos creado el foro adecuado para, entre otros objetivos, difundir una cultura de respeto a los Derechos Humanos. Esto es, precisamente, lo que los Defensores iberoamericanos pretendemos alcanzar con este tipo de reuniones, sobre la base, claro está, del intercambio de las experiencias que cada uno hemos vivido en nuestras respectivas instituciones. Digo «cada uno» puesto que de nada servirían estos encuentros si no nos trazamos como otra meta principal la creación de la figura del Ombudsman en aquellos países de la región que aún no la tienen.

Decía bien el Presidente del Congreso de los Diputados, Federico Trillo, cuando al declarar inaugurado el Congreso de Toledo se refería a la existencia de un vínculo directo entre la implantación de nuevos sistemas políticos democráticos y la propagación de la institución del Defensor del Pueblo. Felizmente, ese vínculo entre democracia y Defensor es también una realidad. Por un lado, hoy podemos decir que los regímenes en democracia son la regla y

no la excepción en Iberoamérica. Por otro, de los veintiún países que componen la comunidad iberoamericana son ya más de la mitad los que cuentan con la figura del Ombudsman a nivel nacional, y allí en donde no existe hay, bien un Defensor del Estado o de la provincia, o bien un Capítulo de Derechos Humanos que lucha con ahínco por implantar la institución. Progresos ha habido. Así, por ejemplo, desde la celebración del II Congreso, un nuevo país ha nombrado a su primer Defensor y otro lo hará, previsiblemente, en las próximas semanas.

La FIO debe ser un modelo de colaboración de naturaleza dinámica que sepa acercarse a los problemas, viejos y nuevos, que aquejan a la sociedad iberoamericana. Algunos no son tan nuevos. Lo que, a mi juicio, ha ocurrido es que el mundo globalizado e interdependiente de la era tecnológica que nos ha tocado vivir les ha otorgado una dimensión más amplia. Es lo que traslucen las intervenciones, ponencias y comunicaciones que hoy publicamos y que hemos intentado sistematizar con el mayor rigor para que se conviertan en útil herramienta de todos aquellos interesados en conocer más de cerca la situación de los Derechos Humanos en nuestra Comunidad Iberoamericana. Los estudiosos encontrarán en este libro interesantes reflexiones sobre la marginación en la que se debaten las minorías, entre ellas las poblaciones indígenas, sobre los derechos de las mujeres, de los niños, sobre la Administración de Justicia, sobre el Derecho Internacional Humanitario o sobre la precariedad en la protección de los derechos económicos y sociales, y sobre tantas otras cuestiones, también recogidas en esta publicación, frente a las que debemos mantenernos ojo avizor si no queremos que la desatención acabe descuidando la trascendencia de hallar soluciones viables o darles un tratamiento adecuado.

Deseo, finalmente, rendir desde estas páginas un sincero tributo a aquellas instituciones —en particular a ambas Cámaras del Parlamento español, a la Comisión Europea y a la Universidad de Castilla-La Mancha—, así como a las autoridades de la Comunidad y ciudad de Toledo, por su inestimable ayuda y muestras de hospitalidad, sin las cuales no hubiera sido factible la celebración de este II Congreso Anual de la Federación Iberoamericana de Defensores del Pueblo.

Madrid, abril de 1998.

Fernando ÁLVAREZ DE MIRANDA Y TORRES
Defensor del Pueblo de España
Presidente de la Federación Iberoamericana de Ombudsman

SESIÓN INAUGURAL

**INTERVENCIÓN DEL DEFENSOR
DEL PUEBLO DE ESPAÑA,
FERNANDO ÁLVAREZ DE MIRANDA**

Excmo. Sr. Presidente del Congreso de los Diputados,

Excelentísimo señor Presidente de la Federación Iberoamericana de Ombudsmen,

Excelentísimo señor Representante de la Comisión de la Unión Europea,

Excelentísimo señor Rector de la Universidad de Castilla-La Mancha,

Ilustrísimo señor Alcalde,

Ex titulares y señoras y señores Defensores del Pueblo de Iberoamérica,

Queridos invitados,

Bienvenidos a este II Congreso de nuestra Federación, que celebramos en Toledo, ciudad de la tolerancia y del respeto a los principios que encarna el Humanismo.

Gómez Manrique reflejaría, en verso, el mensaje permanente de los valores que le inspiraba Toledo:

«Por aquestes escalones
desechad las ambiciones
cobdicias, amor y miedo.
Pues vos fizo Dios pilares
de tan altísimo techo
andad firmes y derechos.»

Con este espíritu de firmeza y rectitud estoy seguro que sabremos culminar el camino que recorreremos juntos y que vuestra importante presencia —sobre todo por su calidad— nos hace augurar los mejores resultados en este trabajo conjunto por la defensa de los Derechos Humanos de nuestra Comunidad Iberoamericana.

Obligadas son las palabras de gratitud a todos quienes han hecho posible la realización de esta Asamblea. En primer término, al Presidente del Congreso de los Diputados, bajo cuya Presidencia celebramos hoy este acto de inauguración. He de decir que encontré en él entusiasmo y apoyo institucional cuando, allá por el mes de octubre, le visité para exponerle el proyecto de celebrar en España el Congreso de la FIO.

Mi agradecimiento a la Comisión de la Unión Europea por el respaldo que ahora brinda a nuestra Federación. Nos ayudaron a celebrar nuestra primera reunión en Querétaro y hoy repiten su inestimable apoyo. En todos nosotros anida la esperanza de seguir contando con su colaboración en el futuro.

Muchas gracias a la Universidad de Castilla-La Mancha por habernos facilitado con absoluto desinterés y total disposición los locales donde van a desarrollarse los actos de este Congreso, entre ellos el Paraninfo del Palacio de Lorenzana, donde en estos momentos nos encontramos.

Dirijo también mi gratitud a las primeras autoridades de la Comunidad de Castilla-La Mancha y de la ciudad de Toledo, cuyo Alcalde nos acompaña en este día.

Un saludo muy cordial al Presidente del Instituto Internacional del Ombudsman y al Defensor del Pueblo Europeo, que se encuentran entre nosotros y nos van a acompañar en estos días.

Queridos amigos. Muchos de ustedes se habrán preguntado por el significado de ese gran lazo azul que figura en numerosos edificios de todas las ciudades españolas, y, en concreto, en esta Universidad. Quiero aclararles que es un símbolo de solidaridad y respaldo a dos españoles secuestrados por la sinrazón del terrorismo. Creo que quienes nos hemos reunido en este Encuentro para trabajar en favor de los derechos fundamentales, en los que basamos nuestra convivencia, debemos comenzar estas jornadas reclamando su libertad.

Hemos acordado, como temas centrales de este Congreso, tres grandes ponencias: «Los derechos económicos, sociales y culturales ante las instituciones que componen la Federación Iberoamericana», «Los Derechos de la Mujer» y «Los Derechos Fundamentales y las poblaciones indígenas en América Latina».

Se eligieron estos temas no sólo por su indudable trascendencia, sino también porque de su tratamiento pueden derivarse otros derechos que entran de lleno en unos ámbitos en los que, a mi juicio, no sólo podemos sino que tenemos la obligación de intervenir. Porque se trata de derechos que, o bien no están suficientemente protegidos por las leyes internacionales, o bien son reclamados por los Estados como patrimonio de su jurisdicción interna, limitando, por tanto, nuestra actuación.

De nada serviría, por ejemplo, proclamar a los cuatro vientos que se respetan los Derechos Humanos cuando se promueven o se dictan normas discriminatorias que endurecen la libre emigración, impidiendo el ejercicio al legítimo derecho de vivir en paz en el sitio donde uno elija. O cuando se considera a las mujeres, a los grupos más vulnerables o las mismas minorías como sectores diferenciados que merecen un tratamiento aparte, hasta el punto, en ocasiones, de negarles el derecho a usar su lengua, a practicar su religión o a preservar sus costumbres.

Quiero decir que nuestra misión ha sobrepasado, desde hace tiempo, la vigilancia de los derechos más fundamentales y debemos estar atentos frente a esas nuevas violaciones derivadas de equívocos criterios económicos, de consideraciones étnicas, e incluso de los avances tecnológicos y de la ingeniería genética.

Creo que en esta tarea debemos ser todo lo audaces que podamos sin dejar de ser prácticos, yendo más allá de las grandes declaraciones teóricas e intentando abordar, mediante proyectos o planes de acción concretos, aquellos problemas relacionados con la salvaguardia de la dignidad humana que más afectan a nuestros ciudadanos en el umbral del siglo XXI.

Sería, en mi opinión, la mejor forma de contribuir desde la perspectiva que nos es propia, esto es, desde la esencia de los hombres y las mujeres, de nuestros niños y ancianos, a la creación de ese espacio común iberoamericano, de ese entramado social, que reclaman tanto nuestros ciudadanos como sus gobernantes.

En modo alguno debemos ser pesimistas. Si miramos hacia atrás vemos que son múltiples las conquistas democráticas conseguidas en nuestros países. Quizá, hace tan sólo unas cuantas décadas, hubiera sido imposible celebrar este mismo Congreso de representantes de Derechos Humanos. Hoy, sin embargo, no sólo está a la vista el apoyo institucional e internacional con el que contamos, sino, lo que es más importante, disponemos del Foro adecuado que debería permitirnos jugar ese papel de avanzadilla en la defensa de los Derechos Humanos para el cual, desde luego, estamos preparados.

La Federación Iberoamericana de Defensores del Pueblo constituye el cauce ideal para el fortalecimiento institucional de los Ombudsmen en Iberoamérica. En nosotros, en el trabajo que desarrollemos estos días, reside el reto de reafirmar el papel de la Federación como un instrumento decisivo en la defensa de los derechos y libertades de nuestros conciudadanos. Para lograrlo hemos de hacernos oír como una sola voz, como un solo eco que proclame la fraternidad de todos los hombres en nuestro mundo iberoamericano.

Muchas gracias.

INTERVENCIÓN DEL RECTOR DE LA UNIVERSIDAD DE CASTILLA-LA MANCHA, LUIS ARROYO ZAPATERO

Excelentísimo señor Presidente del Congreso, excelentísimas e ilustrísimas Autoridades, señoras y señores.

La Universidad de Castilla-La Mancha se congratula al acoger en Toledo al Presidente del Congreso de los Diputados, al Director General de la Comisión de la Unión Europea, al Director General de la UNESCO, al Defensor del Pueblo de España y a los Defensores de los Pueblos de Iberoamérica.

Es un honor para esta Universidad y para su Rector hacerles entrega de nuestras sedes para que dispongan de ellas como de su propia casa para la realización de sus trabajos.

Hoy nos encontramos en el Palacio del Cardenal Lorenzana, en el Palacio de quien fuera primero Arzobispo de México y luego de Toledo. Es el Cardenal de nuestra Ilustración. Fue el Canciller eclesiástico del Rey Don Carlos III. Muestra de su vocación de hombre ilustrado de la Iglesia fue precisamente la construcción de este edificio como Palacio para la Universidad y muestra también de su valor fue que lo hizo levantar tras mandar asolar las casas de la Inquisición de Toledo, cuyos restos se encuentran todavía bajo el patio neoclásico tan hermoso, posiblemente uno de los más hermosos de España en su estilo.

Esta tarde realizarán sus trabajos, a partir de esta tarde, en la sede de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, en el antiguo convento de San Pedro Mártir, que fue hasta la desamortización Casa General de los Dominicos de España. Una obra realizada bajo la traza del maestro

de arquitectura Covarrubias a lo largo de más de doscientos años y desde cuya casa los dominicos, los dominicanos, realizaron y organizaron su labor evangélica y educadora en España y América.

También desempeñaron desde aquí la tarea de velar por la pureza de la doctrina católica con poder tan terrible que uno de ellos, Melchor Cano, llegó a meter en prisiones y exilios a todo un Arzobispo de Toledo, el Arzobispo Carranza.

El convento de San Pedro Mártir siguió en su conservación los destinos de la España del siglo XIX y de buen parte del XX. La democracia en 1977 lo encontró en ruinas. Lo reconstruyó piedra a piedra hasta entregarlo completamente rehabilitado a la Universidad en 1993. Será un magnífica sede para que desarrollen ustedes un fructífero trabajo, que es de augurar sirva decididamente para el progreso político y social de nuestros respectivos pueblos.

Bienvenidos.

INTERVENCIÓN DEL ALCALDE DE TOLEDO, AGUSTÍN CONDE

Excelentísimo señor Presidente del Congreso de los Diputados, excelentísimos señores Defensores del Pueblo de España y de los fraternales países iberoamericanos, excelentísimo y magnífico señor Rector, excelentísimas e ilustrísimas autoridades, señoras y señores.

Me incumbe hoy el gran placer de darles la bienvenida a la ciudad de Toledo, que por unos días se convierte gracias a su presencia y a las interesantes y trascendentes ponencias que van ustedes a exponer y debatir en la capital iberoamericana de la defensa de los derechos civiles.

Quiero agradecer a los organizadores de este evento que hayan elegido nuestra ciudad como foro de este Encuentro, dándonos la oportunidad de acoger a tan ilustres visitantes. Toledo fue desde el siglo XI y siglos posteriores la ciudad en la que convivieron en pacífica vecindad tres culturas gracias a que la Corona reconoció el derecho a judíos y musulmanes de profesar y practicar su fe en pie de igualdad con los cristianos, amparando al que resultase ofendido en su derecho o lo hubiera limitado por cualquiera. Hablar entonces de un Estado de Derecho y de derechos civiles resultaría sin duda inapropiado por anacrónico, pero sin duda esa bella experiencia constituye un hito en el largo camino que la Humanidad debió recorrer con lentos avances y retrocesos luctuosos hasta llegar a las conquistas actuales en esos campos.

Toledo fue singular entonces no por su situación si lo apreciamos en sí misma, pero sí al ponerla en relación con la realidad imperante en aquel tiempo con más sombras que luces en lo que respecta al reconocimiento de la dignidad del hombre.

Si además tenemos en cuenta que la libertad de cultos ha sido negada en el corazón de Europa hasta casi nuestros días y lo sigue siendo en amplias zonas del planeta, podemos afirmar, parafraseando a San Agustín, que qué poco era Toledo si la consideramos entonces pero cuánto si la compartimos. Orgullosos de ese pasado que constituye una de las páginas más gloriosas de nuestra historia y el ejemplo de tolerancia en el que queremos seguir mirándonos, vemos hoy cómo su presencia aquí en Toledo reverdece ese espíritu con las aportaciones que el devenir de los tiempos felizmente ha hecho en pro del reconocimiento de los derechos y libertades que pertenecen al ser humano en cuanto tal y de los que no puede ser privado por causa alguna. Con el riguroso conocimiento y madura prudencia características de su trabajo van ustedes a tratar asuntos que a todos nos atañen, pues forman parte de los logros de la civilización simbolizada por el Estado de Derecho que mediante una Constitución democrática ponen límites al poder y asegura a las personas el pleno gozo de sus derechos fundamentales.

Lo que es lo mismo que hablar de Libertad, así, con mayúsculas, si tenemos en cuenta la definición que de ellas hizo Bentham, como el Estado, en virtud del cual un hombre no se halla sujeto a coacción derivada de la voluntad arbitraria de otro u otros.

Los Derechos Humanos, objeto de su labor y de su estudio hoy en Toledo, son el nervio de la vida en libertad, y la libertad es siempre la condición necesaria para el progreso de los pueblos. En esa causa en pro de la libertad están ustedes comprometidos, como debiéramos estarlo cada uno en función de nuestras posibilidades y capacidades. La libertad, como dijera el gran Frederick von Jalleck, no es meramente un valor singular, sino la fuente y condición necesaria de la mayoría de los valores morales.

Ustedes, los Defensores del Pueblo, empeñan lo mejor de sí mismos para que el poder ejecutivo actúe siempre con respeto absoluto a la esfera de libertad que conforma la dignidad del individuo. Por lo cual, tienen ustedes nuestro reconocimiento y más alta consideración. Realizan su función con independencia, es decir, sin que les doblen respetos, halagos ni amenazas, por lo que además tiene ustedes nuestra confianza y son depositarios de nuestros anhelos de justicia y dignidad.

Finalizo ya dándoles mi más sincera bienvenida en nombre de los toledanos a esta imperial ciudad, deseándoles fervientemente que sus debates en Toledo les animen a seguir ese camino que estoy seguro transitan no sin esfuerzo diario.

Muchas gracias.

INTERVENCIÓN DEL PRESIDENTE EN FUNCIONES DE LA FEDERACIÓN IBEROAMERICANA DE OMBUDSMAN, RODRIGO ALBERTO CARAZO

Excelentísimo señor Presidente del Congreso de los Diputados,

Señor Director General de UNESCO,

Señor Rector de la Universidad de Castilla-La Mancha,

Señor Alcalde de Toledo,

Señor Director General de la Comunidad Europea,

El II Congreso Anual de Defensores del Pueblo marca, sin lugar a dudas, la consolidación institucional y orgánica de la Federación Iberoamericana de Defensores del Pueblo. Rápida ha sido su marcha, muchos sus logros incipientes y vastos sus proyectos para los años por venir. No pudo ser de otra forma. La Federación Iberoamericana de Defensores del Pueblo refleja y repite de manera auténtica lo que ha sido el desarrollo de sus organismos miembros: once a nivel nacional y cuarenta y seis con competencias estatales, provinciales o regionales-autonómicas.

Las Defensorías del Pueblo en Iberoamérica, jóvenes las más antiguas, y de más reciente creación casi todas, han sido para nuestros sistemas institucionales un reto, y para nuestras poblaciones y habitantes una esperanza que cada día se consolida más no por lo que se dice sino por lo que se hace; con sus hechos y con sus logros. Corresponde a las instituciones nacionales y también a las regionales defender los derechos fundamentales de los habitantes, divulgarlos y promoverlos, y hacer así

más efectiva su defensa y su disfrute. Nos compete canalizar los reclamos populares y defender los intereses comunales y hemos debido hacerlo en épocas que son cruciales para nuestras poblaciones.

Hemos desempeñado, y habremos de seguirlo haciendo, un papel trascendental. Cada una de las Defensorías del Pueblo iberoamericanas ha aportado a la configuración de una identidad particular del grupo dentro del movimiento mundial del Ombudsman. Priorizamos materias de importancia humana fundamental, desarrollamos proyectos específicos que llegan directamente a los habitantes y a través de las acciones de todas las Defensorías, hemos elaborado —en el trabajo cotidiano— una conceptualización realista y vivencial de los derechos humanos.

Los Jefes de Estado y de Gobierno iberoamericanos han reconocido la importancia de nuestras instituciones en la defensa eficaz de los derechos humanos y garantías fundamentales para la necesaria consolidación democrática de nuestras sociedades. Así lo declararon en sus últimas dos reuniones cumbres.

La Federación Iberoamericana de Defensores del Pueblo recoge y reúne la función particular de sus organismos afiliados. En su corta existencia ha solicitado, por ejemplo, a los organismos financieros interamericanos que en sus programas de crédito y de ajuste estructural se vele por la plena observancia de los derechos económicos, sociales y culturales de que son titulares los habitantes de nuestros países. Se ha propuesto la imperiosa necesidad de adaptar una perspectiva de género en los procesos de defensa y promoción de los derechos humanos, de manera tal que se considere la diferente realidad de la mitad de nuestras poblaciones; se presentan al Foro propuestas para la atención y promoción de los derechos de las personas adultas mayores. Se ha debido incluso dar respaldo federativo a Defensorías cuya propia constitucionalidad ha sido cuestionada y a otras cuyo presupuesto ha sido reducido.

La Federación Iberoamericana de Defensores del Pueblo, producto indudablemente de la necesidad de fomentar y fortalecer el respeto y disfrute de los derechos humanos en todos nuestros países, surge como resultado de la visión y del empeño de quienes supieron concebir que nuestras experiencias y nuestras dificultades debían de ser compartidas. San José de Costa Rica, Madrid, Antigua Guatemala, Cartagena de Indias y Querétaro fueron los pasos de formación institucional.

Hoy nos regocijamos con el Adjunto Primero del Defensor, con el Instituto Interamericano de Derechos Humanos, que motivaron y orientaron la creación de esta Federación. Con ellos y con todos nuestros

colegas aceptamos su invitación, amigo Defensor del Pueblo de España. Aquí se fortalecerá aún más esa cultura de defensa de los derechos que tanto requieren nuestras poblaciones. Gracias por su hospitalidad y gracias por hacerlo en esta Toledo, capital de la tolerancia.

INTERVENCIÓN DEL DIRECTOR GENERAL DE LA COMISIÓN EUROPEA, SANTIAGO GÓMEZ REINO

Excelentísimo señor Presidente de la Federación Iberoamericana de Defensores del Pueblo,
Excelentísimo señor Alcalde,
Excelentísimo señor Rector,
Señores Diputados,
Señoras y señores,

Permítanme en primer lugar, en nombre de la Comisión Europea, y en particular de su Vicepresidente, don Manuel Marín, felicitarles por la celebración de esta II Asamblea de la Federación Iberoamericana de Defensores del Pueblo, iniciativa que, sin duda, permitirá estrechar los lazos de cooperación entre las instituciones que ustedes tan dignamente representan.

Para la Unión Europea, la democracia y el pluralismo y el respeto de los derechos humanos son condiciones esenciales, sustanciales de un desarrollo económico y social estable y duradero, constituyendo uno de los elementos fundamentales de su política de cooperación.

El Tratado de la Unión Europea consagra en este sentido el respeto de los derechos humanos como un elemento esencial de la pertenencia a la Unión Europea, así como un principio rector de su política de cooperación con países terceros, lo cual se ha traducido en la práctica en la inclusión de la llamada *cláusula democrática* en los Acuerdos de Cooperación concluidos con tales países.

Como ustedes bien saben, la Unión Europea ha acompañado desde sus inicios los esfuerzos realizados por los países de Iberoamérica en favor de la consolidación de sus democracias y de la preeminencia del Estado de Derecho.

Sin embargo, la concreción de tales esfuerzos exige aceptar una concepción universal e indivisible de los derechos humanos, ya que éstos no abarcan sólo derechos civiles y políticos, sino también, y con el mismo grado de importancia, los derechos económicos, sociales y culturales.

En efecto, es un valor hoy en día comúnmente aceptado que la democracia debe ir acompañada de estabilidad económica y de justicia social. Mientras existan profundas desigualdades sociales, desequilibrios en la distribución de la riqueza, impedimentos para el acceso a la educación, a la cultura y al trabajo, existirán amenazas constantes a la democracia y a la vigencia del Estado de Derecho.

Por ello, la cooperación de la Unión Europea con Iberoamérica para los años venideros estará basada no solamente en la consolidación de los procesos democráticos en curso con el fin de garantizar su irreversibilidad, sino también en la lucha contra la marginación, la exclusión social y la pobreza extrema, continuando los esfuerzos ya realizados a través del programa «Apoyo a la democratización y a la promoción de los derechos humanos en Iberoamérica», que ha permitido la financiación, hasta la fecha, de más de trescientas noventa acciones por un importe de ciento once millones de dólares.

En este contexto, la institucionalización de la figura del Defensor del Pueblo o Procurador de los Derechos Humanos, como garante de los derechos fundamentales de los ciudadanos sobre la base de su independencia y su no subordinación los poderes del Estado, interesa sobremanera a la Unión Europea.

El apoyo a la consolidación y fortalecimiento de las instituciones del Defensor del Pueblo en América Latina seguirá siendo objeto de una atención privilegiada en el marco de la política de cooperación de la Unión Europea, con especial énfasis en la garantía de la independencia financiera de tales instituciones, tan necesaria para poder ejercer las funciones que tienen encomendadas.

Asimismo, continuaremos impulsando la creación de estas instituciones en aquellos países de Iberoamérica donde, por diversas causas, no han visto aún la luz.

En este sentido, la propuesta de reglamento que presentará próximamente la Comisión al Consejo de Ministros de la UE sobre la con-

solidación de la democracia, el Estado de Derecho y el respeto de los derechos humanos integrará entre sus objetivos el apoyo a la figura del «Ombudsman» y de los procuradores de los derechos humanos en los países terceros.

Igualmente, no dejaremos de considerar todas aquellas iniciativas encaminadas a fomentar la coordinación y el intercambio de experiencias entre las distintas Defensorías, así como a la formación de su personal.

A todos nosotros, pero especialmente a ustedes de las naciones de Iberoamérica, les corresponde legar a las generaciones venideras una región en donde, gracias al esfuerzo de todos, la paz, la solidaridad, la justicia y el respeto a la dignidad de la persona sean una realidad.

La Unión Europea estará siempre a su lado, apoyándoles y trabajando conjuntamente con ustedes en la medida de sus deseos.

Muchas gracias.

INTERVENCIÓN DEL PRESIDENTE DEL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS, FEDERICO TRILLO FIGUEROA

La celebración de esta Conferencia de Defensores del Pueblo constituye sin duda una excelente ocasión para reflexionar sobre el notable auge que ha conocido esta institución durante los últimos lustros en el mundo iberoamericano. Como todos saben, la expansión del Ombudsman comenzó a producirse fuera de la órbita propia de los países nórdicos a raíz de la finalización de la Segunda Guerra Mundial, pero en los últimos veinte años ha cobrado especial importancia en los países de Iberoamérica.

De hecho, a nadie se le oculta que hubiese sido inconcebible celebrar una reunión de estas características hace apenas unos lustros. Y ello debido fundamentalmente a que, por aquel entonces, muchos de nuestros países vivían todavía bajo la pesada losa del autoritarismo. Si hoy estamos aquí reunidos, ello se debe en buena medida al éxito de lo que el politólogo Samuel Huntington ha denominado la tercera *ola de democratizaciones*, que se inició precisamente en la Península Ibérica a mediados de los años setenta, propagándose posteriormente por el subcontinente americano y, más recientemente, por la Europa central y oriental.

Se podría afirmar incluso que las transiciones a la democracia en la Península Ibérica han contribuido en cierta medida a la propagación de la figura institucional del Defensor del Pueblo en otras latitudes. Y ello debido a que, a diferencia del modelo de Ombudsman de origen nórdico, que ha tenido tradicionalmente como principal preocupación la protección del ciudadano frente a las posibles abusos de autoridad de las Administraciones públicas, el modelo que surgió en España y otros países a

raíz de sus recientes experiencias democratizadoras ha mostrado desde el principio una especial sensibilidad por la defensa de las libertades y derechos fundamentales del hombre.

Existe, por tanto, un vínculo directo entre la implantación de nuevos sistemas políticos democráticos y la propagación de la institución del Defensor del Pueblo. Si bien pueden existir y de hecho existen países democráticos en los que no se ha incorporado la figura del Ombudsman, no hay país gobernado por un régimen autoritario que haya instituido dicha figura, y si lo hubiere, no podrían darse en él las condiciones necesarias para que podamos hablar de un verdadero Ombudsman. Tanto es así que *La Pérgola* ha podido afirmar que «donde falten los presupuestos propios del Estado de Derecho para la responsabilidad y el control de la Administración pública, la institución del Ombudsman no podría más que caer en el vacío; en vez de una autorizada y eficaz magistratura de persuasión, se trataría de una *vox clamantis in deserto*». O como afirmara el primer Defensor del Pueblo español, Joaquín Ruiz-Giménez, en su discurso de apertura del Primer Simposio Latinoamericano del Ombudsman, en su esencia, el Defensor del Pueblo es un signo de identidad democrática porque constituye un baluarte de la paz social y un medio de fortalecimiento de la justicia. Ello seguramente explica, en parte al menos, el entusiasmo con el que las nuevas democracias iberoamericanas han venido incorporando la figura del Ombudsman en los últimos años.

La instauración de la figura del Defensor del Pueblo en la Constitución española de 1978 supuso la introducción en nuestro sistema de garantías de una nueva institución, que no contaba con precedentes claros en la historia de nuestro ordenamiento jurídico. Se puso así al servicio de los ciudadanos un nuevo medio de defensa de sus derechos y libertades, que no hace sino reforzar la legitimidad de nuestro régimen democrático.

Nuestra Carta Magna dispone en el artículo 54, referido a las garantías de las libertades y derechos fundamentales, que «una ley orgánica regulará la institución del Defensor del Pueblo, como Alto Comisionado de las Cortes Generales, designado por éstas para la defensa de los derechos comprendidos en este título, a cuyo efecto podrá supervisar la actividad de la Administración, dando cuenta a las Cortes Generales».

Ésta es una garantía parlamentaria de los derechos fundamentales que la Constitución reconoce, a la que algunos autores denominan garantía política. De hecho, de la lectura del artículo 54 de la Constitución española se desprende que la supervisión de la actividad de la Administración queda relegada a un segundo plano en lo que a los fines de la propia institución se refiere.

Como es sabido, posteriormente la institución del Defensor del Pueblo fue regulada por Ley Orgánica en 1981, texto éste que asegura el respeto de los derechos constitucionales de los ciudadanos por las Administraciones públicas. Al introducir en nuestro sistema jurídico-administrativo la figura del Ombudsman no se pretendió sustituir los controles tradicionales, sino más bien complementarlos, subsanando sus deficiencias en base a su independencia y a la flexibilidad con que cuenta en sus actuaciones. Prueba de ello es que el Ombudsman sólo actúa tutelando al ciudadano cuando éste no es amparado por otros medios.

En su versión española, el Defensor del Pueblo nace como Alto Comisionado de las Cortes Generales, y es elegido por éstas para la defensa de los derechos comprendidos en el Título I de la Constitución, a cuyo efecto podrá supervisar la actividad de la Administración, dando cuenta a las Cortes Generales. A entender de numerosos autores, la elección del Defensor por las Cortes es de importancia tal que «apenas podemos definir como verdaderos Ombudsmen a aquellos que no son designados por el Parlamento» (Pérez Ugena).

La relación entre el Defensor del Pueblo y las Cortes Generales es compleja y por ello mismo no ha sido siempre bien comprendida. Dicha relación no es de paridad, y sin embargo ello no supone que el Defensor esté subordinado funcionalmente a las Cortes, sino que éste se proclama independiente y procura garantizar su autonomía funcional, ya que su independencia es básica para el buen desarrollo de su labor. Sin embargo, y por paradójico que resulte, existe una clara dependencia orgánica del Defensor del Pueblo respecto de las Cortes Generales. La complejidad de la relación radica, por lo tanto, en la coexistencia de una independencia funcional y una dependencia orgánica.

Por otro lado, las múltiples garantías de que se rodea a la institución del Defensor del Pueblo con objeto de evitar cualquier intromisión en el libre ejercicio de sus funciones y, sobre todo, el hecho de que se le haya otorgado la facultad de interponer recursos de inconstitucionalidad contra leyes emanadas de las propias Cortes Generales alejan cualquier posibilidad de considerarlo un mero órgano auxiliar de las mismas. Más acertada nos parece su consideración como órgano constitucional (y no tan sólo de relevancia constitucional), tanto por las funciones que lleva a cabo como por la vinculación no paritaria que le liga a las Cortes Generales.

Destacaba al principio de esta intervención el notabilísimo auge que en los países que conforman la comunidad iberoamericana de naciones ha experimentado la institución del Defensor del Pueblo, sea cual sea

el ámbito geográfico de su actuación. Ello demuestra sin duda que una de las características más destacadas de dicha institución es su notable capacidad de adaptación, ya que en poco tiempo ha arraigado con fuerza en sociedades con muy diverso nivel de desarrollo político, social y económico.

De ahí precisamente la razón de ser de esta Federación Iberoamericana de Defensores del Pueblo, Comisionados y Presidentes de Comisiones Públicas de Derechos Humanos, y el interés de las ponencias de este II Congreso que hoy inauguramos.

Estoy seguro de que este Congreso contribuirá no solamente a un mejor conocimiento mutuo, mediante el intercambio y la puesta en común de vivencias dispares, sino que supondrá también una contribución, modesta pero valiosa, al fortalecimiento de nuestras instituciones y hábitos democráticos.

PRIMERA SESIÓN

Moderador: José Meneres Pimentel
Provedor de Justiça de Portugal

PONENCIA I: DERECHOS ECONÓMICOS Y SOCIALES

Arturo Lizón Giner

Síndic de Greuges de la Comunidad Valenciana

I

Me van a permitir iniciar esta exposición con algunas cuestiones de carácter conceptual sobre los derechos humanos, apoyándome en parte en las reflexiones del jurista colombiano Rodrigo Uprimny y del filósofo chileno Agustín Squella.

Para Rodrigo Uprimny, los derechos humanos son como una suerte de ética ciudadana moderna, los define como un conjunto de principios de convivencia propios de la democracia, concebida ésta como forma de vida y no como simple estructura política. Podríamos considerarlos un conjunto de obligaciones jurídico-positivas que operan como criterio, para limitar y regular los poderes del Estado.

Son, además, una invención democrática que no sólo establece límites a la arbitrariedad, sino que, además, permite articular diversas reivindicaciones sociales y situarlas en la perspectiva de un orden alternativo, al imaginar una comunidad de seres humanos libres e iguales.

Agustín Squella, por su parte, señala que cuando hablamos de derechos humanos nos referimos a una realidad bastante heterogénea en la que concurren auténticos derechos, pero también, al mismo tiempo, libertades, principios generales del Derecho e incluso aspiraciones colectivas que demandan, para su más pronta y eficaz concreción, de determinadas polí-

ticas económicas y sociales para que sean definidas e implementadas por los gobiernos.

La heterogeneidad y complejidad de los derechos humanos se vincula estrechamente con los procesos históricos que se han desarrollado en relación con aquéllos durante nuestra época contemporánea y, principalmente, después de la Segunda Guerra Mundial. Estos procesos históricos serían los de positivación, generalización, especificación, expansión e internacionalización de los derechos humanos:

— LA POSITIVACIÓN, como ustedes saben, es la sucesiva incorporación de los derechos humanos al Derecho positivo interno de los Estados, especialmente mediante las constituciones políticas. Se inicia en los siglos XVII y XVIII en Europa Occidental y Norteamérica, llega a América Latina en el siglo XIX con la independencia y la organización republicana de los Estados nacionales y se globaliza en el siglo XX, junto al proceso de descolonización. De esta forma los derechos humanos adquieren una base jurídica objetiva que los hace exigibles, independientemente del debate filosófico acerca de su carácter natural, moral o histórico.

— LA GENERALIZACIÓN tiene la virtud de haberlos extendido a todos los seres humanos, los derechos humanos han llegado a ser considerados como atributos de todas las personas, sin discriminación de ninguna clase, poniendo fin a los residuos estamentales que los reconocían y garantizaban solamente a determinados segmentos de la población, como ocurría con la distinción entre ciudadanos activos y pasivos. Este proceso se desarrolla, pues, junto a la generalización del derecho de ciudadanía a toda la población.

— LA ESPECIFICACIÓN sería el proceso contemporáneo (aparentemente supone una contradicción con el anterior), que tiende a reconocer derechos específicos a determinados sujetos o grupos delimitados (derechos de los trabajadores, de la mujer, de los pueblos indígenas, del niño, etc.), una especie de consideración positiva para los sectores más necesitados de la población. Este proceso se desarrolla junto con el progresivo reconocimiento de las diferencias o de las distintas identidades sociales y culturales.

— LA EXPANSIÓN es el proceso por el cual se ha ido incrementando gradual y progresivamente el catálogo de los derechos fundamentales, mediante la incorporación de nuevas generaciones de derechos. Va desde las simples —pero vitales— limitaciones al poder de la autoridad pública, pasando por la participación de los ciudadanos en el poder (primera generación de derechos), hasta la demanda por hacer efectivos los ideales de igualdad y solidaridad a través de los derechos económicos, sociales

y culturales. Estos últimos se distinguen porque no representan límites a la acción de Estado, como los anteriores, sino que son orientadores de esa acción y suponen, necesariamente, una cierta intervención del Estado en la vida económica y social con el propósito de procurar a todas las personas las prestaciones y servicios que se requieren para la satisfacción de sus necesidades básicas concebidas como derechos (derechos de segunda generación).

A éstos debemos añadir los más recientemente proclamados derechos a la paz, al desarrollo, a un medio ambiente adecuado o el respeto al patrimonio común de la humanidad, que son derechos de tercera generación.

— LA INTERNACIONALIZACIÓN sería el proceso mediante el cual los derechos humanos logran reconocimiento y protección más allá —o incluso antes— que los derechos nacionales. Lo que se hace efectivo a través de declaraciones, pactos y tratados que, con diverso grado de eficacia, configuran el derecho positivo internacional de los derechos humanos. Esta internacionalización tiene como hitos principales la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948 y los pactos complementarios posteriores, a los que en seguida me referiré.

II

Los derechos económicos y sociales, junto con los culturales, forman parte de lo que convencional y doctrinalmente se conoce como la segunda generación de derechos humanos, de acuerdo con la clasificación histórica y cronológica de su reconocimiento en el ordenamiento jurídico de los Estados y de la Comunidad Internacional, a la que antes hemos hecho referencia.

En este sentido pueden destacarse como antecedentes históricos la Constitución mexicana de 1917 y la de la República de Weimar de 1919, así como la creación de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), instituida en el Tratado de Versalles y transformada hoy en organismo especializado de la ONU, pero, en realidad, hasta la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 10 de diciembre de 1948 no encontramos un texto internacional de carácter general que delimite, junto a los derechos y libertades clásicos, otros derechos, como son los económicos, sociales y culturales, explícitamente identificados, para todas las personas, como el derecho a la seguridad social (art. 22); el derecho al trabajo, a la libre elección del mismo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo, a una remuneración equitativa

y sin discriminaciones, el derecho a fundar sindicatos y a sindicarse (art. 23); derecho al descanso, al disfrute del tiempo libre, a una limitación razonable de jornada y a vacaciones periódicas pagadas (art. 24); derecho a un nivel de vida adecuado que asegure la salud y el bienestar, la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios, derecho al seguro de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez y otros, y protección especial a la maternidad y a la infancia (art. 25); el derecho a la educación, obligatoria y gratuita en el nivel elemental, y de acceso igual para todos en los niveles superiores (art. 26), y a la cultura y a participar y beneficiarse del progreso científico (art. 27). Finalmente el art. 28, que proclama literalmente: *«toda persona tiene derecho a que se establezca un orden social e internacional en el que los derechos y libertades proclamados en esta Declaración se hagan plenamente efectivos»*.

Me ha parecido conveniente reproducir los conocidos artículos de la Declaración, tanto para delimitar el tema de los derechos a que nos estamos refiriendo como para reiterar la idea de que también estos derechos, económicos y sociales, son derechos humanos internacionalmente reconocidos.

La cuestión sobre la validez y eficacia jurídica de la Declaración Universal de Derechos Humanos, que tenía en principio carácter de «recomendación» de la Asamblea General de la ONU, carece en la actualidad de relevancia, pues nadie discute la obligatoriedad moral de la Declaración.

Jurídicamente su significación no es otra (al igual que muchas de las declaraciones de derechos en los ordenamientos internos) que la de una pauta superior de inspiración y criterio superior de interpretación para los órganos llamados a configurar el Derecho internacional positivo, desarrollándolo convencional o consuetudinariamente y en todo caso aplicándolo por vía judicial o arbitral. La Declaración es indudablemente la expresión de la conciencia jurídica de la humanidad, representada en la ONU y, como tal, fuente de un «derecho superior», un *Higher law*, cuyos principios no pueden desconocer sus miembros.

Hay algunos autores, entre ellos el profesor de Filosofía del Derecho de la Universidad de Madrid, Antonio Truyol y Serra, que consideraban admisible incluso afirmar que la Declaración no carece de valor jurídico-positivo estrictamente hablando, porque en cierto modo vendría a constituir un desarrollo o una interpretación de lo estipulado en los artículos 55 y 56 de la Carta de las Naciones Unidas, que ya como Tratado Internacional prevé la promoción por la Organización del «*respeto universal a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por*

motivos de raza, sexo, idioma o religión, y la efectividad de tales derechos y libertades», así como que «todos los miembros se comprometen a tomar medidas conjunta o separadamente, en cooperación con la Organización, para la realización de los propósitos consignados en el artículo 55».

De todos modos, y como ustedes conocen, precisamente para reforzar la Declaración y conseguir para los derechos que ella tutela una fuerza vinculante indiscutible, la Comisión de Derechos Humanos quedó encargada de elaborar una definición ulterior, lo que terminó plasmándose en la adopción por la Asamblea General de 16 de diciembre de 1966 de dos pactos internacionales, el de **Derechos Civiles y Políticos**, que entró en vigor el 23 de marzo de 1976, tras las oportunas ratificaciones, y el relativo a los **Derechos Económicos, Sociales y Culturales**, en vigor desde el 3 de enero de 1976.

Como ha puesto de relieve el Doctor Pedro Nikken (profesor de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad Central de Venezuela, Juez y ex Presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos), llama la atención que, a pesar del reconocimiento de la indivisibilidad física, moral e intelectual de la persona, implícito, todo ello, en la proclamación de su dignidad esencial, se hayan adoptado dos pactos distintos, uno para la protección de los derechos civiles y políticos y otro para los derechos económicos, sociales y culturales.

Las razones invocadas para tal distinción no han dejado de ser objeto de críticas. Esas razones se vinculan con la idea que una y otra categoría de derechos tienen diversas formas de realización y de exigibilidad y, por tanto, de control.

La vigencia de los derechos civiles y políticos dependería, según esto, estrictamente de un orden jurídico que los reconozca y garantice, el cual puede ser instaurado con la sola decisión política de los órganos del poder público competentes; mientras que los derechos económicos, sociales y culturales dependen de la existencia de un orden social dominado por la justa distribución de los bienes, lo cual no puede alcanzarse sino progresivamente. Los primeros serían derechos inmediatamente exigibles, frente a los cuales los Estados asumen obligaciones de resultado; los segundos, según algunos, no serían exigibles sino en la medida en que el Estado disponga de los recursos para satisfacerlos.

El profesor Pérez Luño, catedrático de Filosofía del Derecho de la Universidad de Sevilla, dice que la expresión «derechos económicos y sociales» no posee un significado unívoco y que lo mismo las disposiciones que lo acogen, como la doctrina engloban bajo este rótulo categorías

muy heterogéneas, cuya principal función es asegurar la participación en los recursos sociales a los distintos miembros de la comunidad.

Yo me pregunto: ¿puede el Estado permanecer inactivo frente a esos derechos, alegando falta de recursos?

Mi criterio es que no, pues parece claro que en ausencia de los derechos sociales, económicos y culturales, los derechos civiles y políticos corren el riesgo de ser puros formalismos.

Esto viene a confirmarlo el Preámbulo común del Pacto sobre Derechos Civiles y Políticos y del Pacto sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales, anteriormente citados, según el cual *«no se puede realizar el ideal del ser humano libre en el disfrute de las libertades civiles y políticas y liberado del poder de la miseria, a menos que se creen las condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos civiles y políticos, tanto como de sus derechos sociales y culturales»*.

Se trataría así de conciliar los valores de la libertad y de la igualdad, en síntesis armónica, como programa básico de lo que se ha dado en llamar el «Estado del Bienestar», «Estado social», o en expresión de la Constitución española de 1978, el «Estado social y democrático de Derecho».

En la Constitución española, que es, por obvias razones, la que mejor conozco, la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificadas por España se «constitucionalizan», al establecer el artículo 10 que se interpretarán de conformidad a ellos las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la propia Constitución reconoce, lo que en cierta medida ya se anunciaba en el Preámbulo de nuestra Constitución, en el que se proclama la voluntad de *«proteger a todos los españoles y pueblos de España en el ejercicio de los derechos humanos...»*, así como la de *«garantizar la convivencia democrática dentro de la Constitución y de las leyes conforme a un orden económico y social justo»*, lo que se concreta con suma claridad en el artículo 9.2, que cito textualmente, pues ninguna descripción podría sustituir con ventaja la complejidad de matices que se contienen en su propia letra. Dice así:

«Corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas; remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social.»

El artículo 9.2 de la Constitución española, que por lo demás es transcripción casi textual del artículo 3.2 de la Constitución italiana, reúne en sí la doble idea del Estado social y del Estado democrático, conjugando la libertad con la igualdad; el individuo con el grupo social; la participación económica, social y cultural con la participación política. Y todo ello como tarea encomendada a los poderes públicos.

Así pues, en conclusión, y siguiendo al profesor Antonio Torres del Moral, Catedrático de Derecho Constitucional de la Universidad Complutense de Madrid, podemos decir que el Estado social y democrático de Derecho representa un estadio en el que a la vieja aspiración de la limitación jurídica del poder (tesis) se le unió la de que, sin embargo, ese poder actuara e incidiera en la sociedad para remodelarla (antítesis), lo que sólo puede hacer lícitamente ese poder (síntesis) si está legitimado democráticamente, si respeta los procedimientos jurídicos, si garantiza los derechos y libertades, si es responsable de su actuación y si no bloquea los mecanismos de reversibilidad de su opciones políticas.

III

La plenitud del Estado social y democrático de Derecho, más que una realidad es un concepto tendencia. Consiste en un sistema de solidaridad nacional —y en cada vez más aspectos supranacional— gestionado por los poderes públicos, con participación ciudadana efectiva y con respeto a la primacía del Derecho y de los derechos.

Por ello en estos momentos, como ha dicho Norberto Bobbio, no se trata tanto de saber cuáles y cuántos sean estos derechos, cuál es su naturaleza y su fundamento, si son derechos naturales o históricos, absolutos o relativos, sino cuál es el modo más seguro para garantizarlos.

Hay que buscar fórmulas creativas para la realización de estos derechos, pues el crecimiento del Estado, que lleva aparejada el de las Administraciones Públicas, no puede extenderse de forma ilimitada.

Ciertamente es evidente que en el plano del Derecho internacional, los derechos económicos, sociales y culturales gozan de menores garantías que las que se dispensa a los derechos civiles y políticos, aunque quizá ello obedezca no sólo a cuestiones de índole política o ideológica, sino también a la misma estructura técnico-jurídica de estos derechos, y sobre todo a razones de tipo económico que también dificultan su exigibilidad y acceso a la jurisdicción en el plano estatal.

Pero esto no pone en cuestión, en absoluto, el carácter jurídico-normativo y obligatorio de estos derechos, tanto en el plano internacional

como en el estatal, aunque, como ha señalado Pedro Nikken, el asunto no es simple y deben tenerse presentes algunos matices a propósito de la aplicación o desarrollo progresivo, condicionando a los recursos disponibles, que se establece respecto a los derechos sociales las declaraciones y pactos internacionales.

Debe observarse, en primer lugar, que no todos los derechos económicos, sociales y culturales son de realización progresiva, ni pueden considerarse condicionados, para la plenitud de su disfrute, a la existencia de recursos suficientes. Existen, por el contrario, numerosos derechos clasificados entre los económicos, sociales y culturales cuya garantía efectiva depende sustancialmente de dispositivos legales que los protejan, de modo que pueden ser objeto de tutela judicial lo mismo que los derechos civiles o políticos. Así ocurre, por ejemplo, con la libertad sindical (Pacto del 66, art. 8) con el derecho de huelga (í.d.); con la libertad de educación y enseñanza (art. 13); con la libertad de creación o investigación (art. 15.3), o con la igualdad de oportunidades para la promoción en el trabajo [art. 7.c)], y que de hecho gozan de esa tutela en muchos ordenamientos internos, incluido el español, al máximo nivel de protección.

Por otra parte, no puede sostenerse que los derechos económicos, sociales y culturales, que sí son de realización progresiva, carezcan de exigibilidad. En efecto, los Estados asumen el compromiso de satisfacerlos «hasta el *máximo* de los recursos disponibles», y si esto es así, la realización de tales derechos representa una prioridad jurídicamente definida cuyo desconocimiento en la práctica es ilegítimo.

Debe tenerse presente también que cualquier derecho económico, social y cultural puede ser objeto de violación directa por la acción estatal cuando ésta consista no ya en la no satisfacción del derecho, sino en su supresión o limitación indebida (arts. 4 y 5.1 del Pacto del 66).

En la Constitución española de 1978 estos derechos se hallan diseminados en los distintos Capítulos y Secciones del Título I, así como en otros apartados de la Constitución, si bien la mayoría de nuestro catálogo de derechos económicos, sociales y culturales se encuentra en el Capítulo III, «De los principios rectores de la política social y económica», con distintos grados de protección. Pero, en todo caso, los derechos de este tipo positivados en la Constitución son siempre normas jurídicas inmediatamente aplicables y que hacen inconstitucional cualquier actuación contraria a su contenido, y en determinados casos, también por omisión, cuando los poderes públicos soslayan o aplacen injustificadamente el cumplimiento de los mandatos constitucionales encaminados a la realización de estos derechos.

Si bien es cierto que existe en la Constitución española una clara diferenciación en la protección ofrecida por el sistema de garantías establecido en el artículo 53 de la Constitución, por el que únicamente el derecho a la educación (art. 27) y el de libertad sindical y huelga (art. 28) gozan, de entre los derechos sociales, del máximo nivel de protección a través de un procedimiento especial de amparo, en tanto que otros derechos (matrimonio, propiedad privada, trabajo, negociación colectiva y conflicto colectivo) comprendidos en la Sección 2.^a del Capítulo II, así como los artículos 11 a 13 (nacionalidad, mayoría de edad y extranjería), vinculan a los poderes públicos y sólo por ley, que deberá respetar su contenido esencial, podrá regularse su ejercicio.

La mayoría de los derechos económicos y sociales que se encuentran en el Capítulo III, como principios rectores, *«informarán la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos. Sólo podrán ser alegados ante la Jurisdicción ordinaria de acuerdo con lo que dispongan las leyes que los desarrollen»*, artículo 53.3 de la CE.

No obstante esta limitación, el valor informador de estos principios (arts. 39 a 52 de la Constitución) tiene un contenido jurídico importante que según Enrique Alonso García, Letrado del Consejo de Estado y profesor de Derecho Constitucional de la Universidad Complutense de Madrid, como mínimo, implica las siguientes consecuencias típicas de la jurisprudencia de valores:

A) Son los que en la técnica constitucional se denominan «garantías institucionales», de forma que la ausencia de un instituto público garantizador de la existencia de la actuación pública de realización de alguno de sus valores es en sí misma inconstitucional.

B) Presuponen fines objetivos que la legislación y los reglamentos pueden y deben perseguir, luego toda acción tendente a la ejecución de uno de esos fines puede legitimar la diferencia de trato (en conexión con el principio de igualdad del art. 14) de los socioeconómicamente más favorecidos, sin que ello constituya discriminación. Por este mismo motivo hacen razonables los límites que los poderes públicos pueden establecer a derechos individuales más clásicos.

C) Como valores constitucionales que son, pueden contrapesarse con otros derechos y bienes constitucionalmente protegidos, llegando a imponerse a los mismos en casos concretos.

D) Por el hecho de estar incluidos en el Título I, el Estado puede, a través del artículo 149.1.1, imponer estándares mínimos que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de dichos derechos, como ya ha hecho el Tribunal Constitucional con el derecho a la protección

de la salud (STC 32/1983, de 28 de abril, *BOE* de 17 de mayo), y como ha admitido (aunque diciendo expresamente que no la hace a través del art. 149.1.1, pero sin que se alcance a explicar cuál puede ser el fundamento, salvo éste) con los programas de asistencia social dirigidos a poblaciones marginales (STC 146/1986, de 25 de noviembre, *BOE* de 10 de diciembre) y con los planes estatales de promoción de viviendas de protección oficial (STC 152/1988, de 20 de julio, *BOE* de 24 de agosto).

E) Naturalmente, su fuerza «informadora» permite y obliga a que los Jueces los utilicen cotidianamente para solucionar las dudas de interpretación y aplicación de la legislación infraconstitucional, generándose así una mayor socialización en las técnicas clásicas de interpretación.

En suma, estos principios rectores se imponen como garantías institucionales al legislador, pero también se imponen como valores al intérprete de la legislación infraconstitucional, función que normalmente llevan a cabo los Tribunales ordinarios.

Paulatinamente se ha ido conformando una conciencia generalizada acerca de la necesaria protección internacional de los derechos y libertades y, en concreto, de su protección jurisdiccional, mucho más eficaz que la protección diplomática, hasta hace poco predominante. Puede decirse con Pedro Nikken que el conjunto formado por la Declaración Universal de Derechos Humanos, los Pactos Internacionales de Derechos Civiles y Políticos y de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el Convenio Europeo de Derechos Humanos constituyen una verdadera «Carta Internacional de Derechos Humanos», a la que, como sabemos, han seguido después muchas declaraciones específicas. La nota definidora de esta evolución es, como sostiene el mismo autor, la de su progresividad, tanto en el número y contenido de los derechos contemplados como en la eficacia y vigor de los procedimientos de protección: a las Declaraciones siguieron los Tratados; a éstos, la creación de órganos de promoción y de protección; finalmente, se han instaurado órganos judiciales.

Por lo que respecta a España y Portugal es su pertenencia al Consejo de Europa y a la Unión Europea la que mayor transcendencia tiene en esa materia, al estar sometida a la jurisdicción del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y al Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea.

En cuanto a Iberoamérica resulta destacable el sistema institucionalizado con la adopción en 1969 y puesta en vigor, en 1978, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, conocida como «Pacto de San José», que establece la Corte Interamericana de Derechos Humanos, aunque con limitaciones evidentes respecto a los derechos económicos, sociales

y culturales, dados los términos de desarrollo progresivo y en la medida de los recursos disponibles, con que el artículo 26 de la Convención se refiere a tales derechos.

No es el momento de entrar en los pormenores de funcionamiento de estos Tribunales internacionales, aunque son evidentes las limitaciones que tienen, a las que tampoco son ajenos los Tribunales estatales en esta materia.

En la protección de los Derechos Humanos, también los económicos, sociales y culturales, debemos plantear, una vez más, siquiera brevemente, el papel que representamos los «Ombudsman» o figuras equivalentes.

El profesor Pedro Häberle, Catedrático de Derecho Público, Filosofía del Derecho y Derecho Eclesiástico de las Universidades de Bayreuth y St. Gallen (RFA), se ha preguntado si el hecho de que los Comisionados de defensa de Derechos Fundamentales tengan (o deban tener) su espacio legítimo propio en el Derecho constitucional se debe a que ya no baste con la tutela judicial de los derechos.

Quiero mencionar que la RFA es uno de los pocos países de la Unión Europea donde ni a nivel estatal ni federal existe la figura de Ombudsman, ni similar.

La Institución del Ombudsman es en el ordenamiento jurídico español una nueva forma de control de la Administración Pública, complementaria a la vía judicial, con funciones que se extienden más allá de la estricta aplicación de las leyes o de su interpretación, como lo son el solicitar del Parlamento la aprobación de normas que rellenen vacíos legislativos en relación con la aplicación de los derechos fundamentales, o la derogación de las existentes en cuanto su aplicación dificulte el ejercicio de estos derechos, o recomendar cambios de criterio en la aplicación de las mismas a las distintas Administraciones Públicas, actividad que el profesor Norberto Bobbio define como «función promocionar del derecho».

Los propios Jueces, en mi país, han reconocido en el último Congreso celebrado por la Asociación de Jueces para la Democracia que si bien la Institución del Ombudsman es una figura que nace alejada de nuestra cultura jurídica, también es cierto que los países que tenían esta Institución, la misma ha adquirido gran eficacia en las funciones de control de poder, que complementan a los Tribunales en el control de la Administración, evitando la proliferación de recursos innecesarios, que son resultado de la conducta de una Administración contumaz y poco dispuesta a aceptar criterios jurisprudenciales.

El hecho de que nuestras resoluciones no tengan fuerza ejecutiva no lo considero ni una desventaja, ni un inconveniente, pues si tuvieran esa facultad nos convertiríamos en una instancia más, estaríamos sujetos al Derecho procesal y seríamos uno más entre tantos Jueces. Algunas de las quejas que hemos tramitado han sido por incumplimiento por parte de la Administración de lo acordado en sentencias firmes de Tribunales de justicia y en un 20 por 100 de los casos hemos conseguido que la Administración aceptara su ejecución y la llevara a cabo. Esto es un efecto de la fuerza de persuasión que pueden tener nuestras Instituciones.

IV

Para finalizar mi exposición debo referirme a mi experiencia como Ombudsman de la Comunidad Valenciana, esto es, como Comisionado Parlamentario de esta Comunidad Autónoma española, en lo que atañe a nuestro ámbito de actuación respecto a los derechos económicos y sociales.

En primer lugar debo decir que buena parte de las quejas que los ciudadanos dirigen a la Institución se refieren a este tipo de derechos, concretamente durante 1995 las relativas a Urbanismo, Vivienda, Medio Ambiente, Educación, Sanidad y Servicios Sociales supusieron el 48 por 100 del total de quejas presentadas, y parte de las quejas referentes a otras materias también tenían relación con los derechos económicos, sociales y culturales, por lo que puede decirse que más de la mitad de las actuaciones traen causa de éstos, ya que el Síndic de Greuges de la Comunidad Valenciana, al igual que el Defensor del Pueblo y otros Comisionados Parlamentarios, extiende, de acuerdo con las normas que regulan la Institución, su ámbito objetivo de actuación a la defensa de la totalidad de los derechos y libertades comprendidos en el Título I de la Constitución española, además de la supervisión, en mi caso, de la actuación de la Administración Pública de la Comunidad Valenciana.

Además hemos tenido que realizar investigaciones de oficio directamente relacionadas con estos derechos, a título de ejemplo: sobre listas de espera para la atención sanitaria; sobre la situación de los enfermos mentales y sus familiares; sobre las condiciones de las residencias para la tercera edad; sobre protección de menores, etc.

Nuestra función de supervisión de la actuación administrativa, que se configura como control externo de ésta, se realiza tanto en el ámbito del principio de legalidad como en el de eficacia, al considerarlo como

un principio jurídico que la Constitución coloca al mismo nivel que el de legalidad (art. 103).

En cuanto a la valoración de los derechos económicos y sociales y la posición que ocupan dentro de nuestro ordenamiento jurídico voy a citarles como ejemplo una de las últimas resoluciones que mi Institución ha dictado y que puede ilustrar lo anteriormente expuesto.

La queja se refería a la falta de ayudas para la adquisición de viviendas por un período de tiempo de importante extensión, al haber dejado en suspenso la Administración Pública de la Generalitat Valenciana la concesión de dichas ayudas, pese a la existencia de una norma estatal que establecía un Plan de Ayudas para acceder a dicha adquisición.

En nuestra resolución decidimos que la falta de actividad para posibilitar la concesión de ayudas podía violentar el derecho constitucional de acceso a la vivienda.

Les resumo el contenido del criterio doctrinal de esta Institución, que sirvió de base a nuestra resolución:

La Constitución incorpora un cuadro de derechos fundamentales que han dejado de ser meros enunciados finalistas, en el sentido de que sólo en el caso de ser asumidos por las normas puedan tener eficacia; pues a partir de nuestra Constitución como tal norma, los derechos fundamentales pasan a ser operativos, aun por encima del propio desarrollo normativo, concepto repetido por nuestro Tribunal Constitucional, que los considera como elementos esenciales de un ordenamiento objetivo aplicable a todos los ciudadanos.

Nuestra Constitución persigue siempre determinadas acciones sociales profundas y la aplicabilidad directa de ésta con todos sus principios y valores van dirigidos a una conformación social positiva (art. 9.2 CE), que es consecuencia de la superioridad normativa de dicha norma fundamental y de la necesaria interpretación de todo el ordenamiento jurídico conforme a la misma, por lo que el proceso aplicativo del Derecho no puede ser una mera operación mecánica sino una actividad firmemente axiológica.

Quiero concluir reiterando que los derechos económicos y sociales representan una prioridad jurídicamente definida, cuyo desconocimiento por parte de las Administraciones Públicas, en la práctica, es ilegítima y por lo tanto puede existir una violentación de estos derechos, no ya por el mayor o menor grado de satisfacción de los mismos, sino por la inactividad para desarrollarlos o la actividad tendente a limitarlos o a suprimirlos.

Y con esto termino, con la esperanza de dejar abierto el debate.

Comunicaciones

NATURALEZA JURÍDICA DE LOS DERECHOS ECONÓMICOS Y SOCIALES

Antonio Rovira Viñas

Adjunto Primero del Defensor del Pueblo
de España

Este conglomerado extenso de derechos de muy distinta naturaleza puede contribuir a emborronar el carácter de los esenciales, a trivializar y vulgarizar los necesarios, ¿cómo pueden ponerse en el mismo plano el derecho al medio ambiente y el derecho a la libertad de expresión?, se preguntan; el que los Derechos Humanos sean para todos, no implica que todos los derechos sean fundamentales. No podemos olvidar que los Derechos Humanos existen para ser remedios paliativos de ciertos males históricos que afligen a la persona pero no pueden convertirse en promesas de un paraíso político, por tanto conviene aclarar y aclaramos sobre qué son y cuáles son estos derechos que titulamos como humanos o fundamentales aunque nunca pueden estar de una vez por todas establecidos.

Es necesario concretar, por tanto, de qué derechos estamos tratando o a qué derechos nos referimos, si son sólo a los derechos individuales o tradicionales, que son, y no hay duda en ello, los más fundamentales (a la vida y a la integridad física), o si también toda persona por el mero hecho de nacer tiene el derecho a disfrutar de unas condiciones sociales, económicas y culturales, es decir, si toda persona al margen del lugar o el Estado que ordene su vida es titular también del derecho a la sanidad, a la educación, al trabajo o a una vida digna.

Al margen de las discusiones teóricas, y que no disponemos de tiempo para resumir, mi posición al respecto es muy clara: si mantenemos que

una persona tiene derecho a la vida al margen de su reconocimiento jurídico efectivo por el Estado, tenemos que mantener también que la misma persona es titular del derecho a la sanidad y a la educación, etc., porque es admitido por todos que sin estos derechos económicos, sociales y culturales, los primeros de carácter individual, como la libertad, no podrían realizarse efectivamente.

¿Qué valor tiene el derecho a la vida si no se reconoce el derecho a curarse? ¿Qué valor tiene el derecho a la vida si no se garantiza el derecho a la alimentación? Hay que tener en cuenta que en un gran número de países de cada mil niños nacidos vivos mueren trescientos, en Europa nueve. ¿Quién puede dudar que una persona por el hecho de nacer tiene el derecho a vivir y el Estado la obligación de velar por ello?

La Constitución de México de 1917 puede considerarse como el primer intento de conciliar los derechos de libertad con los derechos sociales, superando así los polos opuestos del individualismo y del colectivismo, y la Constitución de Weimar ha sido, durante mucho tiempo, el texto inspirador de las cartas constitucionales que han intentado conjugar en su sistema de Derechos Fundamentales las libertades con los derechos económicos, sociales y culturales. Esta orientación se refleja en la Constitución española de 1931, así como en la mayor parte del constitucionalismo surgido tras el fin de la Segunda Guerra Mundial. Es el caso, por ejemplo, de la Constitución francesa de 1946, de la Constitución italiana de 1947 o de la Ley Fundamental de la República Federal de Alemania, que data de 1949. Esta tendencia se ha reforzado en las últimas constituciones europeas surgidas de la vuelta a la democracia de países sometidos anteriormente a regímenes autoritarios. Así, las Constituciones de Grecia (1975), Portugal (1976) y España (1978) han tratado deliberadamente de establecer un marco de Derechos Fundamentales integrado lo mismo por las libertades públicas, tendentes a garantizar las situaciones individuales, que por derechos sociales. Quizás uno de los rasgos distintivos de estos textos sea, precisamente, la ampliación del estatuto de los derechos sociales, intentando así satisfacer las nuevas necesidades de carácter económico, cultural y social que conforman el signo definitorio de nuestra época. Derechos sociales, económicos y culturales que no son más que la intervención con cargo a los fondos públicos, en favor de los sectores menos privilegiados de la población, regulando por tanto situaciones jurídicas que antes eran consideradas privadas, como la pobreza, el abandono o la discriminación.

En el Estado social de Derecho los poderes públicos asumen la responsabilidad de proporcionar a la generalidad de los ciudadanos las pres-

taciones y servicios públicos adecuados para dotar sus necesidades vitales, es decir, vela por lo que la doctrina germana ha calificado de «procura existencial», y no podemos renunciar a ello, y así el Estado social de Derecho considera como tareas propias ayudar a sus ciudadanos asegurándoles su asistencia frente al paro, la enfermedad, la falta de vivienda o la degradación del medio ambiente. De ahí que se le haya denominado, en ocasiones, Estado asistencial o Estado de bienestar (*Welfare State*). Estas actividades —que ya no se conciben como meras exigencias morales, sino como auténticos deberes jurídicos para los poderes públicos— han sido el fruto histórico de un largo y trabajoso proceso reivindicativo de los ciudadanos, cuya lucha adquirió especial intensidad y relieve desde el pasado siglo.

No obstante, hoy hay intentos claros en Europa y en el mundo de cuestionarlos y retroceder en los mismos en base al argumento del coste económico para materializarlos, cuestionando, por tanto, la intervención del Estado en base a la recuperación de los principios del liberalismo, polémica que, como saben, está de moda y, como toda moda, mal planteada. La cuestión no es intervención o liberalización, nadie en su sano juicio puede mantener que no es necesario que el Estado intervenga, aunque tan perjudiciales son los defectos como los excesos. La intervención fue defectuosa hasta mitades de este siglo y excesiva en la segunda mitad. Lo correcto, por tanto, es buscar el equilibrio y preguntarse dónde, cuándo y cómo es necesario que intervenga el Estado o los organismos internacionales para avanzar en la efectividad de las conquistas en la justicia y el bienestar, en la procura de las existencias económicas, sociales y culturales para todos los ciudadanos de un Estado.

Es sabido desde hace mucho que la igualdad formal no es suficiente para garantizar los derechos (acordaros de la situación social de los países europeos a principios de siglo), que es necesaria una cierta igualdad real y para ello es necesario que el Estado intervenga removiendo los obstáculos que dificultan su realización.

Es cierto que los derechos sociales y económicos no tienen la misma naturaleza ni pueden realizarse de la misma forma que los individuales. En Europa, por ejemplo, tenemos el grave problema del paro. No sólo en Europa, pero para nosotros es posiblemente el principal problema. Existe el reconocimiento constitucional del derecho al trabajo como derecho individual, pero se diferencia en su forma de ejecución, porque para tener derecho al trabajo es necesario un puesto de trabajo. En este caso, aun cuando nadie puede realmente obligar al Estado a dotar de puestos de trabajo a todos los ciudadanos al no ser una cuestión disponible, el

Estado en base al deber constitucional sí tiene la obligación de suplir esta falta de puestos mediante una indemnización de tal forma que a toda persona que tiene, como hemos dicho, derecho al trabajo y por determinadas circunstancias no es posible dotárselo, se le ofrece a cambio una compensación económica para que los efectos del desempleo o de la falta de realización de este derecho individual no le afecten de una forma absoluta en la realización de los demás derechos.

No obstante, hoy en día cada vez son más las voces que recuperan las preguntas que en torno a estos derechos de carácter social, cultural y económico se formuló en un comienzo, ¿son estos derechos fundamentales?, ¿son estos derechos individuales?, ¿deben formar parte de una misma declaración? Preguntas que vuelven a surgir ante las dificultades de los Estados de bienestar para asumir las demandas de los ciudadanos, que cada vez son, como es natural, mejores en educación, sanidad, jubilación, poniendo en crisis, se dice, la fiscalidad del Estado e impidiendo que los Estados protectores de Europa puedan competir eficazmente por los costes y gastos sociales comprometidos con los ciudadanos.

Así se intentan diferenciar de una forma absoluta los derechos individuales y los derechos sociales, no se puede mantener este nivel de gasto, dicen, por tanto hay que rebajar la categoría de los derechos que justifican las exigencias, manteniendo, por ejemplo, que sólo los derechos individuales son derechos de la persona susceptibles de un reconocimiento universal y que los sociales son otra clase de derechos que no poseen estas características. Estas afirmaciones no son correctas ni jurídica ni socialmente.

Es cierto que hay diferencias entre unos y otros, que los derechos individuales son derechos de acción, y los sociales de percepción: educación, salud, jubilación. Pero esta diferencia no justifica una discriminación en su protección.

Todos tenemos el derecho subjetivo a reclamar que el Estado nos proporcione los medios sanitarios y educativos necesarios y ello es una conquista histórica que debemos considerar como irrenunciable. Sin embargo, convendremos que una cosa es la titularidad del derecho y otra la facultad para exigir al Estado fondos públicos para realizarlo. Todos tenemos el derecho subjetivo a la sanidad pero sólo en algunos casos disponemos (dependiendo del ordenamiento y las posibilidades económicas) del derecho subjetivo a la sanidad pública. Todos tenemos el derecho a ser curados en las mismas condiciones y con los mismos avances, pero todos no tenemos el derecho a que nos cure el Estado, ello depende de los criterios objetivos justos e iguales que se establezcan para determinar

y seleccionar a los titulares del derecho a la percepción de la sanidad con cargo a los fondos públicos, criterios que básicamente deben basarse en el nivel económico de los ciudadanos y en ocasiones en criterios objetivos de otra naturaleza, que permitan decidir con justicia, por ejemplo, a quiénes de los muchos solicitantes se le trasplanta un riñón o se le realizan unas pruebas de las que no pueden beneficiarse todos los que las necesitan por su naturaleza novedosa, sofisticada, y estas decisiones tiene que adoptarlas el Estado democrático, porque ninguna institución privada o internacional puede hoy en día superar el examen del umbral mínimo democrático exigido a cualquier institución pública europea.

El Estado está obligado a remover los obstáculos que dificulten la realización del derecho a la sanidad, interviniendo con sus fondos para dotar a aquellos que lo necesiten de las condiciones materiales que les permitan poder ejercer este derecho en condiciones de igualdad con aquellos que disponen del poder y riqueza personales para ejercerlo por sí mismos.

Por tanto, esos derechos sociales, económicos y culturales son también iguales para todos. Lo que no es igual es la forma de materializarlos o de obtenerlos. Mientras que unos no necesitan acudir a los fondos públicos, otros no pueden sobrevivir en condiciones dignas si el Estado no interviene, removiendo los obstáculos que obstaculizan la realización efectiva de estos derechos.

El problema es, por tanto, de organización y financiación, no de naturaleza jurídica. Los derechos sociales, económicos y culturales son derechos de todos, son derechos individuales. Lo que podemos discutir y mejorar es su gestión, que tiene que ser pública, es el cuándo, cómo y en qué casos debe intervenir el Estado para que estos derechos esenciales para la existencia digna de la persona sean reales y efectivos al margen de las diferencias y circunstancias personales de cada uno. Éste es otro de los retos en Europa, ¿cómo compatibilizar el Estado de bienestar con el desarrollo económico?, ¿la intervención del Estado y el tamaño del sector público para mantener el Estado de bienestar que tanto nos ha costado?

En fin, podemos estar de acuerdo en que no se puede imponer la igualdad por decreto (el fracaso de los sistemas que lo han intentado nos ahorra comentarios), pero hasta el más liberal debería estar de acuerdo a su vez en la pertinencia moral y la necesidad social y política de la existencia de políticas redistributivas de las rentas, la cultura, la educación, la vivienda, hasta el más liberal no puede negar la necesidad de que el Estado de Derecho debe intervenir para repartir la riqueza de una

forma más justa y solidaria, orientando la dinámica del mercado que por sí solo tiende a acrecentar las desigualdades e injusticias, que debe intervenir en el reparto de oportunidades y recursos para atenuar situaciones extremas de deficiencias económicas o sociales incompatibles con el disfrute real de los Derechos Fundamentales, porque no se da una relación directa entre el desarrollo económico y el desarrollo social. La riqueza por sí sola no mejora la calidad de vida de los ciudadanos, en gran medida porque la pobreza es una situación más compleja que la falta de ingresos.

INTERNACIONALIZAÇÃO DOS DIREITOS SOCIAIS: UMA DUPLA DIMENSÃO

João Elias de Oliveira

Ouvidor Geral Estado do Paraná, Brasil

Ao se pretender refletir sobre direitos econômicos e sociais, um núcleo temático presente nas agendas de todos os Estados da contemporaneidade, um assunto assume relevância destacada: o reflexo social da implementação do projeto neoliberal e da globalização.

As consequentes implicações das ações desses dois movimentos, complementares e de sentido único, seguramente equivalem, no âmbito do Direito, as indicações de um caminho que descortinará os horizontes do futuro, para o bem ou para o mal.

Encontramo-nos frente à seguinte questão: como a internacionalização do chamado projeto neoliberal logrará, a um só tempo, reduzir drasticamente as tutelas jurídico-políticas só exercitáveis através do Estado (saúde, educação, habitação, saneamento básico, etc.) e, de forma igualmente drástica, conter inclusões de novas tutelas, sem com isto agravar o déficit de legitimação política do Estado, provocando profundas rupturas sociais e, consequentemente, riscos para a democracia?

A ideologia, na forma de propaganda simplificadora, do Estado incompetente, ineficiente, corrupto, letárgico, obeso e de um mercado austero, ágil, eficiente, probo, voltado para a qualidade total, é utilizada em dois sentidos: de um lado, legitima importantes itens da pauta neoliberal; de outro, ampliando enormemente o déficit de legitimação política do Estado, reduz seu custo, legitimando o modelo preconizado pelos seus adeptos.

O Estado que tudo prometia e pouco cumpria é deslegitimado para legitimar um Estado que tão pouco promete e, por isso, aparenta tudo cumprir.

A suposta excelência do setor privado faz com que não cobremos do Estado as providências necessárias para suprir a energia elétrica, a distribuição de petróleo e seus derivados, a extração de minerais estratégicos, o tratamento de água, a educação, a saúde, o transporte, a comunicação, enfim, desuniversalizam-se os serviços sociais, liberando-os para o mercado. A legitimação, assim, assume outra feição: a do Estado mínimo, ágil, eficaz, cuja função básica deve estar adstrita à garantia da sanidade do mercado, em especial, pela ordem e segurança das relações privadas.

Inicia-se um processo de «despublicização» do direito, ou seja, da desuniversalização do direito público e da universalização do direito privado, muito a gosto dos imperativos da globalização.

A cidadania, antes pública, é metamorfoseada em uma mera sujeição, passiva ou ativa, de relações privadas. Não mais o cidadão, mas sim, o consumidor ou o usuário.

Temos, então, a controvérsia. E com ela, o surgimento dos conflitos.

Na medida em que os conflitos se intenacionalizam, a economia extravasa as fronteiras dos Estados e a dominação passa a gerir as relações mundiais, dividindo o mundo como no tempo do velho Tratado de Tordesilhas.

Com o surgimento de entidades transnacionais que tentam mediar esses conflitos em grande escala e considerando o desenvolvimento dos meios de comunicação, os direitos passaram a ter uma tendência à semelhança e os direitos humanos passaram a ser reconhecidos pela grande maioria dos Estados.

Mas, percebe-se um duplo movimento nessa internacionalização, pois, se de um lado pode haver melhor aparelhamento dos cidadãos para a conquista de seus direitos, de outro, as normas regedoras da dominação tendem a se uniformizar em escala mundial.

Uma das idéias-força mais caras dentre os princípios agasalhados pela Declaração dos Direitos do Homem é a de que ninguém pode ser condenado sem um julgamento justo, um julgamento no qual o réu tenha pleno direito à defesa e um juiz distante e neutro em relação ao conflito particular a ele submetido. Mas, paralelamente, à disseminação desse princípio, outras idéias normativas se espalham no sentido, por exemplo da admissão de empresas transnacionais na exploração de riquezas básicas

de um país, com a cobertura de normas jurídicas que já foram experimentadas em outros lugares em outras épocas.

Concomitantemente ao movimento de humanização desenvolve-se uma tendência à desumanização.

O direito, desse modo, internacionaliza-se em direções antiéticas, de um lado instrumentando as novas conquistas sociais, de outro cristalizando a dominação da ordem vigente.

O conflito dominante-dominado transcende os limites das nações para se instalar nas relações entre países colonizantes e países colonizados.

Assim, normas que instituem a dominação vão sendo traduzidas por pactos, tratados, convenções e outros documentos, articulando o corpo de normas antiéticas aos direitos humanos, opostas à procura de reconhecimento, deletérias para as maiorias dos povos colonizados.

O direito se internacionaliza expressando um conflito que pouco a pouco se acirra: o conflito entre as normas que procuram garantir a dominação e as normas que buscam o reconhecimento. Nesse embate não há meio-termo: ou a dominação permanece ou os dominados reverterem o andamento histórico.

E então, como ficam os direitos humanos pessoais e sociais?

Chega a ser redundante afirmar que existem direitos humanos sociais, pois é impossível dissociar-se o ordenamento jurídico e seus princípios informadores das forças sociais que os geraram e que vão se constituir em destinatários desse mesmo ordenamento.

Em contrapartida, não se pode desvincular o direito da dimensão pessoal, pois, de um modo ou de outro, o «dever-se» jurídico sempre irá repercutir nas pessoas que compõem os grupos que geram as normas e que recebem seus efeitos.

Apesar dessas ressalvas, pode-se dizer que existem normas que atingem a pessoa em sua individualidade e normas que, mesmo atingindo-a, o fazem por meio da intermediação de coletividades que foram diretamente atingidas pelo teor normativo.

Assim, uma norma que impeça as pessoas de sair de um país ou imponha exigências de tal sorte que restrinja consideravelmente essa possibilidade, é uma norma que incide sobre a vida de cada cidadão, ferindo diretamente seu direito de ir e vir.

Mas, se tomarmos outra norma que fixe os salários mínimos dos trabalhadores, veremos que os atingidos serão todos os assalariados de menor

salário e as repercussões pessoais serão várias, dependendo do conjunto de circunstâncias e variáveis que cercam a vida de cada pessoa.

No primeiro caso, estamos perante uma norma prioritariamente pessoal e no segundo exemplificamos norma prioritariamente social.

Os direitos humanos cosignados na Declaração Universal dos Direitos do Homem visam definir uma série de prerrogativas que garantam a cada homem a possibilidade de viver livre, sem temor e a salvo de necessidade, conforme pode ser observado na leitura do segundo considerando do Preâmbulo daquele documento.

A declaração também se põe como uma tentativa de ser evitar choques mais violentos entre dominantes e dominados, procurando substituir a rebelião contra a tirania pelo império da lei.

Reconhece também aquele documento a necessidade da promoção do progresso social, de melhores condições de vida para os cidadãos, dentro de uma liberdade mais ampla.

Logo, já pela leitura do Preâmbulo da carta de direitos, podemos vislumbrar a previsão de direitos individuais e sociais ou direitos pessoais e sociais, conforme aqui entendidos.

Tais direitos arrolados são, em grande parte, contemplados pelas Constituições dos Estados contemporâneos. O grande problema é que o texto constitucional se coloca mais como um desencargo de consciência do poder ou como uma nuvem de fumaça entre a realidade e os olhos do cidadão mais atento, pois enorme é a distância entre o texto legal e o contexto da práxis.

A igualdade tão almejada pelo direito enquanto tese, esbarra na organização sócioeconômica que é, a princípio, não isonômica, na medida em que vive do instável equilíbrio entre dominantes e dominados.

Ora, em sociedade com tal característica é impossível falar-se em isonomia legal, na medida em que os dominantes no poder, por deterem a faculdade de legislar, normatizam para garantir seus interesses, em detrimento daqueles dos grupos dominados. A isonomia pode ser um desiderato ideal, mas nunca uma realidade social palpável.

De peculiar configuração se reveste o denominado direito à vida, pois ela vem sendo veemente protegida em quase todas as legislações atuais, mas essa proteção é cercada por um conjunto de circunstâncias e condições que, na prática, não protegem o direito à vida.

Viver não é somente ter a existência salva das ameaças violentas.

Viver também essencialmente significa sobreviver, isto é, possuir um mínimo que possibilite a nutrição, o bem-estar e a saúde.

Esse aspecto, como sabemos, é crucial no mundo. O grande atentado contra a vida não se traduz por ações que matam, mas por medidas que impedem o viver.

Um Estado que não distribui de modo razoável sua renda é um Estado homicida que, mercê de sua concentração de renda, aumenta a sobrevivência de poucos e diminui a de muitos. A fome e o abandono é a arma que mata e o homicida é quem, por sua omissão ou ação, permite e até mesmo incentiva essa situação.

Cabe lembrar um aspecto até mesmo original na reação das pessoas, isto é, o fato de, a cada momento que passa, cada vez mais nos tornamos insensíveis à morte coletiva. Podemos nos sentir atingidos pelos detalhes dolorosos das mortes em pequena quantidade, podemos até mesmo nos encher de ódio contra o autor da lamentável façanha, mas se observarmos a morte coletiva, a morte em massa, a morte dos anônimos, o fato de tal maneira se distanciará que leremos a notícia de maneira menos interessada e participada do que no primeiro caso.

Do mesmo modo, rios de tinta correm em torno do assunto propriedade. Várias formulações são apresentadas no anseio de se buscar uma propriedade justa, uma propriedade humana.

Outros buscam vertentes diversas, restringindo, eliminando ou redefinindo esse direito. Porém, que é importante, se olharmos a propriedade à luz dos grandes números, é o seu consectário: a posse.

O problema da posse conduz à dois fatores básicos: a distribuição dessa posse e a sua finalidade.

Assim encarado o problema, veremos que a questão formal de definição de propriedade diminui de importância, pois definida como «*jus utendi, fruendi et abutendi*» não traz maiores luzes para a resolução da questão contemporânea, pois a definição vai implicar em perguntas como: Por que uns são proprietários e outros não? Como usar a coisa? Como fruir dela? Posso dela dispor e «abusar»?

O problema da propriedade posto de forma como aqui aparece suscita perguntas práticas em torno das coisas que podem ser apropriadas. Poderíamos perguntar: Quem tem a posse desta coisa é quem dela precisa para sobreviver? A coletividade dessa coisa é distribuída de modo a atender a quem dela precisa? Os fins dados à coisa privilegiam a quem? A produção da coisa beneficia prioritariamente a quem? E assim por diante.

Percebe-se, pelas questões levantadas, que, se essa faculdade contemplada pela declaração, for tomada em sentido literal, corre-se o risco de perpetuar a desigualdade na distribuição dos bens apropriáveis.

Por isso, o problema da propriedade, tão antigo e discutido, continua presente nos embates da sociedade, pois ele se refere a aspecto fundamental da própria condição humana.

A moral e os bons costumes, a segurança do Estado, a sobrevivência da Nação, a manutenção da soberania têm servido como escudo para justificar atos de agressão à liberdade de pensar que ferem os costumes, matam a cultura nacional, impedem a soberania de um pensar autêntico e facilita o grande leilão dos países subdesenvolvidos que são arrematados por lances muito baixos pelos países desenvolvidos.

Se encararmos o problema com os olhos do senso comum, diremos que, em nome da moralidade se instaura a imoralidade, em nome da liberdade se implanta o fascismo e se instaura a ditadura. O cerceamento do pensar se põe fundamentando-se em justificativas fortes retoricamente, mas precárias a nível de significação, podendo por isso sofrerem as mais diversas interpretações, conterem os significados mais díspares, resultando disso sua utilidade para o poder opressor.

Outro ponto importante é a possibilidade de o Estado poder exercer formas de controle mais elaboradas na medida em que formalmente permite a prática das reuniões populares e a existência de associações, mas, ao mesmo tempo, criar mecanismos de controle legal que na prática chegam a invalidar essas mesmas associações, como é o caso de subordinar os sindicatos ao controle de agências governamentais específicas, ou mesmo, de criar um conjunto de normas jurídicas e pressões do poder, que desemborçariam quase sempre no peleguismo ou na subserviência.

Aqui ainda cabe um pequeno adendo de certa importância: a repressão às associações dos grupos majoritários não consegue ser eterna, pois os oprimidos, na medida de sua conscientização, necessariamente se encaminham para a organização e para a luta em torno de seus direitos, de nada adiantando o perpétuo objetivo de impedir as reuniões.

Face aos comentários anteriores, só poderemos falar em proteção contra o desemprego, remuneração justa, organização sindical, se tivermos em mente que a luta pelos direitos humanos é política, pois eles prevêm normas que só poderiam vigor a partir de uma reviravolta social, pois, a se manter os interesses dominantes de hoje, é impossível tratarmos de direitos à saúde, ao bem estar, à alimentação, ao vestuário, à habitação e aos cuidados médicos.

Sobre isso não há necessidade de maiores explicações, basta abrir as janelas de nossas causas e olhar os países pobres que nos cercam. Diante de tudo isso só podemos dizer que os direitos humanos não são direitos, são princípios sem vigência e eficácia, mas princípios de alta valia moral e estratégica para embasar as lutas pelas transformações sociais necessárias.

Para a inserção real dos direitos humanos em dado ordenamento jurídico nacional, é mister que eles sejam consagrados não somente na legislação, mas na própria prática cotidiana do exercício do poder.

Para que isso aconteça é preciso que outro seja o poder: o poder das maiorias hoje oprimidas.

Entretanto, essa mesma maioria precisa despertar e sair de sua alienação cultural potencializada pelo conformismo que acabou por produzir um caráter inerte, gerador de certa passividade em relação ao Estado.

Se a fragilidade da cidadania é fato incontestável; se o desconhecimento dos seus direitos é uma realidade, urge-se que, na relação cidadão-estado, elimine-se o distanciamento entre o cidadão e a fonte do poder político.

A cidadania não é algo que simplesmente se recebe, mas que se exercita no cotidiano das pessoas, agindo no plano social e politizando suas ações, enquanto sujeitos capazes de criar direitos e de exigir que estes mesmos direitos sejam declarados, para que tenham reconhecimento recíproco no espaço público e democrático da tomada de decisões.

Cabe ao Estado, conseqüentemente, reconhecer a autonomia deste processo e estabelecer mecanismos eficazes que permitam sua valorização e desenvolvimento, o que pode ser feito através de eixos e ações fundamentais que respeitem e atendam o cidadão.

Um desses eixos e o mais lógico de todos, representa-se na capacidade de cada indivíduo poder acionar os instrumentos que dispõe o Estado para exercer os seus direitos e receber a devida proteção com rapidez, segurança e eficiência.

E é no acionamento desses instrumentos que se estará criando os princípios e se materializando a existência efetiva de um direito social justo e harmônico.

Conseqüentemente, teremos consciência de que é necessário primeiro que sejamos cidadãos, para depois sermos consumidores.

E é sensibilidade da poeta Helena Kolody que se encontra a energia necessária para a transformação:

«Suporta o peso do mundo
e resiste.
Protesta na praça.
Contesta.
Explode em aplausos.
Escreve recados,
nos muros do tempo.
E assina.
Compete
no jogo incerto da vida.
Existe.»

DERECHOS CIUDADANOS Y PROCESOS DE INTEGRACIÓN ECONÓMICA: REFLEXIONES CRÍTICAS DESDE LA PERSPECTIVA DE LA UNIÓN EUROPEA

Jacob Söderman
Defensor del Pueblo Europeo

Señor Presidente,
Honorables invitados,
Estimados colegas y amigos,
Señoras y señores,

Constituye un grato honor para la institución que represento y para mí personalmente poder dirigir unas palabras de apertura de este Segundo Congreso Anual de la Federación Iberoamericana de Defensores del Pueblo. Y más aún, hacerlo en la antigua capital de España, Toledo, una ciudad de tan regia tradición e historia.

He decidido dedicar esta intervención a un tema cardinal en nuestro trabajo: la defensa de los derechos humanos. Mi intención es hacer un cierto paralelismo entre la evolución del tema de la Unión Europea y su posible interés para otros procesos de integración económica como los que están dándose en Latinoamérica.

Paradójicamente en un mundo en el que los bloques regionales tienden hoy a agrupar sus economías, esta necesidad fue patente para los países europeos poco después de la Segunda Guerra Mundial. Así nacieron en 1951 y en 1957 las tres Comunidades Europeas del Carbón y del Acero,

de la Energía Atómica y la llamada Comunidad Económica Europea. Su objetivo parecía sencillo: articular un espacio económico común, en el que las mercancías, los servicios, el capital y los trabajadores pudieran circular libremente sin ningún tipo de restricciones impuestas por los gobiernos nacionales. Para la consecución de este mercado común se abrió la puerta al desarrollo de ciertas políticas comunitarias en ámbitos como el comercial, agrícola, transportes o competencia. Y en estas áreas, los Estados firmantes —en un principio seis: Francia, Alemania, Italia, Bélgica, Holanda y Luxemburgo— se comprometían a ceder a la Comunidad Europea parcelas de su soberanía.

La estructura originaria de las tres Comunidades era común y se componía de las siguientes instituciones:

— El Consejo de Ministros era la institución encargada de la dirección política, así como el cuasi-legislador a cargo de la aprobación final de los actos normativos comunitarios; estaba integrado por los ministros de los Estados miembros responsables de cada una de las áreas a legislar.

— La Comisión actuaba como la Administración pública comunitaria y estaba integrada por funcionarios independientes. Su responsabilidad era gestionar las políticas comunitarias, formular nuevas propuestas normativas y velar por la aplicación de las normas comunitarias.

— El Parlamento Europeo se dibujó entonces como un poder legislativo en ciernes, ya que en principio sólo ostentaba funciones consultivas respecto a las propuestas legislativas formuladas por la Comisión.

— El Tribunal de Justicia, como brazo judicial de este esquema, ejercía el control de legalidad sobre los actos comunitarios, responsable de su interpretación, así como de asegurar su cumplimiento por parte de los Estados miembros.

Hace pocos días hemos celebrado el cuarenta aniversario de la firma del Tratado de Roma que dio origen a la Comunidad Económica Europea. Desde entonces el diseño que les acabo de describir se ha visto profundamente alterado tras varias reformas en 1987 con el Acta Única Europea y en 1992 con el Tratado de Maastricht.

Por de pronto, los integrantes del club ya no son seis, sino que tras la incorporación del Reino Unido, Irlanda y Dinamarca en 1973, Grecia en 1982, España y Portugal en 1986 y Austria, Suecia y Finlandia en 1996, sus miembros son ya quince. Y en razón del interés expresado por los países de la Europa Central y del Este esa cifra podría llegar en los próximos años a veinte o incluso veinticinco.

Por otra parte, para cumplir los objetivos previstos de desarrollo económico sin causas, fracturas sociales y políticas, se hizo preciso que la

Comunidad adoptara medidas en ámbitos como la protección del medio ambiente, energía, desarrollo regional, salud pública, protección de los consumidores, o en política industrial. A ello se le unieron después de la reforma de Maastricht otros cambios, como el futuro establecimiento de una moneda única europea y una más estrecha cooperación en los Estados miembros en ámbitos de seguridad interior y justicia, así como en la política y seguridad exterior común. Después de esta reforma, las tres Comunidades existentes, junto con esta actuación coordinada en temas de seguridad y de política exterior configuraron un esquema político más amplio, que es lo que denomina Unión Europea.

DERECHOS Y LIBERTADES FUNDAMENTALES EN EL SISTEMA COMUNITARIO

Esta evolución de la Comunidad ha tenido su reflejo en los modos de garantía de los derechos de los ciudadanos. Como ya les había adelantado, las circunstancias de los años de posguerra hicieron que el modelo de integración europea persiguiese objetivos limitados de carácter económico. Desde esta perspectiva técnica, los fundadores de la Comunidad no consideraron necesario incluir en los Tratados un catálogo de los derechos fundamentales. Se pensaba que la actuación puramente económica de lo que entonces nacía como un mero organismo internacional no podía atentar contra los derechos ciudadanos.

La propia evolución de la Comunidad sirvió para romper esta lógica. Y dado el silencio de los Tratados, correspondió al Tribunal de Justicia el hacer invención jurídica. El Tribunal reconoció ya en 1969 que si todos los Estados miembros garantizaban el respeto de derechos fundamentales, no podía ser aceptable que en la Comunidad tal protección no existiera. Para corregir esta carencia se integraron los derechos fundamentales de la persona como parte de los principios generales del Derecho comunitario.

¿Y cuál es la extensión de esos principios generales? En un principio el Tribunal definió el marco de protección comunitario en razón de los sistemas jurídicos nacionales y se inspira para ello en «las tradiciones constitucionales comunes a todos los Estados miembros». Ello no resolvía la vertiente internacional de esta protección, esto es, la posible aplicación por la Comunidad de acuerdos internacionales, como el Convenio Europeo de los Derechos del Hombre. Con un poco más de ingeniería jurídica el Tribunal tuvo que reconocer el valor de estos instrumentos como «inspirador» de su labor jurisprudencia.

El silencio de Tratados al respecto ha sido importante causa de recelo por parte de muchas jurisdicciones nacionales. Los Tribunales constitucionales de Alemania e Italia, incluso, llegaron a plantearse el adoptar un papel de control de la normativa comunitaria —entre otras, en las conocidas sentencias Solage I y II— en la medida que no se garantizara eficazmente el respeto de los derechos humanos en el sistema comunitario. En una reacción claramente esperada el Tribunal de Justicia de las Comunidades respondió reafirmando su preocupación por la garantía de los derechos humanos como eje de su trabajo.

La doctrina sentada por la jurisprudencia del Tribunal tuvo un impacto sobre las sucesivas reformas de los Tratados. Así con el Acta Única Europea en 1987 se hizo mención a esta fórmula jurisprudencial, que sería posteriormente adoptada casi literalmente en la reforma de Maastricht. El nuevo Tratado de la Unión Europea de 1992 incluyó un artículo F que básicamente repite la formulación establecida por el Tribunal y les leo:

«La Unión respetará los derechos fundamentales tal y como se garantizan en el convenio Europeo para los Derechos Humanos (...) y como resultan de las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros.»

No les oculto que para muchos esta cuasi-jurisprudencia lleva necesariamente aparejada una cierta inseguridad jurídica y una falta de previsibilidad. Máxime cuando la acción de la Unión Europea se ha extendido a áreas tan diversas como la política social o la protección del medio ambiente, en las que nuevos derechos, como el derecho al trabajo o el derecho a un medio ambiente sano, han sido creados en los últimos años. Para remediar esta situación, la Comisión y el Parlamento Europeo han propuesto ya desde los años ochenta el introducir el tema de los derechos humanos en los textos de los Tratados comunitarios. Y ello ya incorporando explícitamente una lista de derechos en el Tratado como el Parlamento Europeo propuso en 1984, ya ratificando formalmente la Convención Europea de Derechos del Hombre como ha sugerido la Comisión Europea en varias ocasiones.

Si la primera fórmula no pasó de un simple borrador, la posible ratificación de la Convención ha tropezado hasta la fecha con múltiples obstáculos. El más importante fue el Dictamen negativo del Tribunal de Justicia el pasado 28 de marzo de 1996 sobre la compatibilidad del Convenio con las disposiciones de los Tratados comunitarios. Siguiendo el requerimiento del Consejo ante la posibilidad de abrir negociaciones sobre la ratificación del Convenio Europeo de Derechos Humanos, el Tribunal de Luxemburgo tuvo que establecer si se encontraba en el Tratado de Roma base jurídica suficiente para tal adhesión. El Tribunal señaló que

la aceptación de los preceptos del Convenio Europeo de Derechos Humanos tendría importantes consecuencias constitucionales, que no serían asumibles a menos que los Tratados comunitarios fuesen previamente modificados. Es éste un razonamiento que, les confieso, sorprende, sobre todo si se tiene presente que el *corpus* material del Convenio ya formaba parte del sistema jurídico comunitario, como principio general del mismo.

LA REFORMA DEL TRATADO DE LA UNIÓN Y LOS DERECHOS HUMANOS

A estas alturas, la única salida que parece haberse dejado al tema es la de la propia modificación de los textos constitutivos de la Unión. Como saben, el propio Tratado de Maastricht previó una nueva ronda de reformas constitucionales a partir de 1996. En estas fechas se constituyó la llamada Conferencia Intergubernamental (CIG) encargada de presentar propuestas. El tema de los derechos humanos está en su agenda, aunque me temo que las diferencias entre los Estados miembros sobre el tema no parecen permitir un pronto acuerdo.

Las posiciones en este tema son encontradas. El Parlamento y la Comisión Europea han propuesto una postura dual: por una parte, acceder a la Convención Europea, incluyendo también un conjunto de derechos en el nuevo Tratado. Los Estados miembros están divididos: mientras que Alemania y Bélgica parecen favorecer una adhesión de la Comunidad a la Convención Europea de Derechos Humanos, España, Italia y Holanda parecen preferir un listado de derechos a incluir en el nuevo Tratado, y por supuesto algunos países prefieren que el tema a nivel comunitario no se modifique en absoluto.

Mi posición personal es que sería preferible que la Unión Europea siguiera el ejemplo de sus Estados miembros y accediera formalmente a la Convención Europea de los Derechos Humanos. Si bien las consecuencias prácticas de tal decisión podrían no ser muy llamativas, este acto daría prueba de la voluntad de la Unión de participar activamente en la defensa, a nivel internacional, de uno de los pilares fundamentales sobre los que se ha fraguado la noción de Estado de Derecho, y señalaría además su voluntad de marchar hacia una Europa más próxima a sus ciudadanos.

LA EXPERIENCIA EUROPEA DESDE EL PRISMA IBEROAMERICANO

¿Tiene la experiencia europea algún valor desde la perspectiva de los países de Iberoamérica o de Latinoamérica? Yo creo que sí la tiene.

Latinoamérica está experimentando un proceso de reagrupamiento de sus economías similar al que décadas atrás dio origen a la Unión Europea.

El ejemplo de Mercosur es del todo clarificador. Si Mercosur inició su camino como una simple área de libre comercio, este acuerdo entre Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay se ha puesto ahora en la senda hacia la conclusión de un mercado común. Exactamente igual objetivo que el de la Comunidad Económica Europea en 1957. Bien es cierto que los países que integran este espacio no han cedido ningún ámbito de su soberanía, al menos no todavía. Pero si este proceso de integración se acentúa y de él nacen políticas unitarias, el problema de la defensa de los derechos humanos al nivel supranacional se volverá a plantear. Y más que recomendarles una solución a la europea, yo me permito sugerirles que eviten la solución que ha prevalecido en la Comunidad Europea.

Prever es mejor que curar, dice un dicho muy castizo por estas tierras. A mi juicio, prever la aplicación de un marco de derechos y libertades fundamentales para las nuevas estructuras de integración económica en Latinoamérica podrá evitar problemas futuros. Máxime cuando ese marco, así como su garante, la Comisión Interamericana de los Derechos Humanos, existen ya en la práctica.

La defensa de los derechos de los ciudadanos frente a las instituciones europeas es una de las claves de mi trabajo. La protección de estos derechos en la Unión Europea tiene, después de una larga evolución, sus luces y sus sombras. Espero que aunque sólo sea para evitar sombras similares, mi exposición les haya podido dar nuevos alicientes para las discusiones que se abren con este II Congreso de la FIO, Congreso al que deseo la mejor de las suertes en los próximos dos días.

Muchas gracias.