

PRESENTACION EN EL MARCO DEL PRIMER FORO CONTRA EL HAMBRE SAO PABLO 4 Y 5 DE MARZO DE 2010

Amerigo Incalcaterra, Representante Regional para América del Sur del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos
(aincalcaterra@ohchr.org)

Los derechos humanos están a menudo contemplados en la ley y garantizados por ella, a través de los tratados, el derecho internacional consuetudinario, los principios generales y otras fuentes del derecho internacional. El derecho internacional de los derechos humanos establece las obligaciones que tienen los gobiernos de tomar medidas en determinadas situaciones, o de abstenerse de actuar de determinada forma en otras, a fin de promover y proteger los derechos humanos y las libertades fundamentales de los individuos o grupos.

Universales e inalienables

El principio de la universalidad de los derechos humanos es la piedra angular del derecho internacional de los derechos humanos. En la Conferencia Mundial de Derechos Humanos celebrada en Viena en 1993, por ejemplo, se dispuso que todos los Estados tenían el deber, independientemente de sus sistemas políticos, económicos y culturales, de promover y proteger todos los derechos humanos y las libertades fundamentales.

Todos los Estados han ratificado al menos uno, y el 80 por ciento de ellos cuatro o más, de los principales tratados de derechos humanos, reflejando así el consentimiento de los Estados para establecer obligaciones jurídicas que se comprometen a cumplir, y confiriéndole al concepto de la universalidad una expresión concreta.

Los derechos humanos son inalienables. No deben suprimirse, salvo en determinadas situaciones y según las debidas garantías procesales. Por ejemplo, se puede restringir el derecho a la libertad si un tribunal de justicia dictamina que una persona es culpable de haber cometido un delito.

Interdependientes e indivisibles

Todos los derechos humanos, sean éstos los derechos civiles y políticos, como el derecho a la vida, la igualdad ante la ley y la libertad de expresión; los derechos económicos, sociales y culturales, como el derecho al trabajo, la seguridad social y la educación; o los derechos colectivos, como los derechos al desarrollo y la libre determinación, todos son derechos indivisibles, interrelacionados e interdependientes. El avance de uno facilita el avance de los demás. De la misma manera, la privación de un derecho afecta negativamente a los demás.

Iguales y no discriminatorios

La no discriminación es un principio transversal en el derecho internacional de derechos humanos.

El principio se aplica a toda persona en relación con todos los derechos humanos y las libertades, y prohíbe la discriminación sobre la base de una lista no exhaustiva de categorías tales como sexo, raza, color, y así sucesivamente. El principio de la no discriminación se complementa con el principio de igualdad, como lo estipula el artículo 1 de la Declaración

Universal de Derechos Humanos: “Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos”.

Está presente en todos los principales tratados de derechos humanos y constituye el tema central de algunas convenciones internacionales como la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial y la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer

Derechos y obligaciones

Los derechos humanos incluyen tanto derechos como obligaciones. Los Estados asumen las obligaciones y los deberes, en virtud del derecho internacional, de respetar, proteger y realizar los derechos humanos.

- La obligación de respetarlos significa que los Estados deben abstenerse de interferir en el disfrute de los derechos humanos, o de limitarlos.
- La obligación de protegerlos exige que los Estados impidan los abusos de los derechos humanos contra individuos y grupos.
- La obligación de realizarlos significa que los Estados deben adoptar medidas positivas para facilitar el disfrute de los derechos humanos básicos.

En el plano individual, así como debemos hacer respetar nuestros derechos humanos, también debemos respetar los derechos humanos de los demás.

Tratamiento del derecho a la alimentación en los instrumentos internacionales de derecho humano

El derecho humano a la alimentación adecuada se reconoce y se reafirma en un número de instrumentos internacionales. Entre el más relevante esta:

- La Declaración universal de los derechos humanos, que en el artículo 25 reconoce el derecho de las personas de contar con un nivel adecuado de vida, incluyendo la alimentación;
- El Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC): el artículo 11 reconoce el derecho a un estándar adecuado de vida, incluyendo el derecho a una alimentación adecuada, como el derecho fundamental de estar libre de hambre;
- La Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra las Mujeres (CEDAW), reconoce en el artículo 12 el derecho de las mujeres embarazadas y en lactancia a la protección especial con respecto a la nutrición adecuada y en el artículo 14 el derecho de las mujeres rurales a la igualdad en el acceso a la tierra, agua, crédito y otros servicios, a la seguridad social y a condiciones vida adecuadas;
- La Convención sobre los Derechos del niño en el artículo 25 reconoce el derecho del niño a gozar del más alto estándar de la salud y el artículo 27 el

derecho a un estándar adecuado de vida, en ambos artículos está incluido el derecho a la alimentación y a la nutrición.

El derecho a la alimentación es definido por el relator de la ONU sobre el derecho a la alimentación como *el derecho a tener acceso regular, permanente y sin restricción, directamente o por medio de adquisiciones financieras, a un alimento cuantitativo y cualitativo adecuado y suficiente que corresponde a las tradiciones culturales de la gente a quien el consumidor pertenece, y a que le asegure un estado físico y mental, individual y colectivo, que satisfaga una nivel de vida digna y libre de miedo.*

La obligación general del Estado es tomar medidas, incluyendo las medidas legislativas, hasta el máximo de recursos disponibles para la realización del derecho a la alimentación asegurando la no discriminación.

El PIDESC ha adoptado un marco analítico para la descripción de obligaciones: para respetar, proteger y satisfacer (facilite y proporcione) el derecho a la alimentación.

El derecho a la alimentación es obligatorio para los Estados que han ratificado el tratado. Sin embargo, para que sea eficaz para los individuos, la legislación nacional debe reflejar el derecho a la alimentación de tal manera que este derecho sea aplicable. Esto ocurre con la incorporación y reconocimiento de este derecho a nivel constitucional y legal.

En algunos países, los tratados internacionales son directamente aplicables de modo que el derecho a la alimentación está protegido incluso sin el reconocimiento específico en la constitución o en la ley.

Las obligaciones del estado con respecto al PIDESC incluyen, según el artículo 2.1, “particularmente la adopción de medidas legislativas”. Sin embargo, la ley internacional de los derechos humanos no obliga formalmente a los Estados partes para incorporar provisiones del Pacto en ley doméstica. Por lo tanto le compete al Estado parte en última instancia, determinar el estatus jurídico que será dado al derecho a la alimentación dentro su sistema legislativo.

El estado tiene una obligación de incorporar los derechos humanos tales como el derecho a la alimentación en su ley doméstica, particularmente en la constitución:

- Principio de la buena fe: el principio de la buena fe se basa en el hecho de que la falta de incorporar el derecho a la alimentación (como otros derechos humanos) como estipulado por tratados internacionales de los derechos humanos en ley doméstica podría, en teoría, ser visto como una violación del derecho internacional.
- Otro principio relevante es el de la eficacia e utilidad, este se basa en que los tratados internacionales están formulados de tal manera que sus provisiones tengan aplicabilidad. En las democracias son las Cortes nacionales a quien se le confía el poder de hacer cumplir los derechos humanos. Los procedimientos domésticos referentes al derecho a la alimentación podrían ser eficaces desde una perspectiva internacional de los derechos humanos solamente si los individuos pueden invocar el derecho según es reconocido internacionalmente antes los tribunales nacionales. Por lo tanto, la incorporación del derecho a la alimentación en la ley doméstica, aseguraría de una manera significativa su eficacia.

- Otro principio es el derecho a la reparación: es difícil ver cómo las normas que garanticen una reparación se pueda cumplir sin la incorporación de este derecho en la ley nacional. Por lo tanto, se debe permitir a los individuos demandar ante los tribunales nacionales, en caso de violación de una norma prevista en los tratados de derechos humanos, como es en el caso del derecho a la alimentación

Los órganos de las Naciones Unidas apoyan la necesidad de incorporar la normativa del derecho internacional de los derechos humanos, incluyendo el derecho a la alimentación en la legislación doméstica.

El rol de las constituciones

El papel de la constitución para la realización del derecho a la alimentación es fundamental porque la constitución es la ley suprema y la fuente de todo el poder político dentro de la nación. Una constitución es un cuerpo de reglas que establece y regula un gobierno colocando pesas y contrapesas y limitaciones a la autoridad gubernamental.

La constitucionalidad de cada ley y de cada acto del gobierno es uno de los principios políticos más importantes de las democracias y de la regla universal aceptada en un estado de derecho. La consecuencia lógica de la superioridad de la constitución es que todos los actos de la legislatura contrarios a la constitución serían nulos. Por lo tanto, estos actos no obligarían a las cortes o a los ciudadanos.

Las violaciones al derecho a la alimentación ocurren frecuentemente como resultado de una inadecuada legislación doméstica, si esta no puede ofrecer remedios constitucionales adecuados. Es también cuestionable cuando la norma constitucional no incorpora el derecho a la alimentación de tal manera que asegure la implementación práctica, es decir, proporcione al derecho humano a la alimentación el grado necesario de seguridad y de protección contra futuros retrocesos legislativos.

Si el derecho a la alimentación está incluido en la constitución, la corte constitucional o el tribunal superior de un país tienen el poder de la revisión judicial, que significa que puede declarar ciertas leyes inconstitucionales si están en la violación de una norma constitucional. La persona que se le afectó en su derecho tendría derecho a una reparación.

Esto tiene un impacto inmenso en la realización de la derecha a la alimentación, porque una demanda acertada puede conducir a la reforma de la legislación o de las políticas que pudieran violar el derecho a la alimentación. Si se incluye el derecho a la alimentación de todas las personas, en particular de los niños y de las mujeres dentro de la constitución se garantizaría de una manera altamente efectiva la protección legal del derecho a la alimentación.

El primer paso para sopesar el compromiso individual de los Estados al derecho a la alimentación es medir el estado de ratificación de los tratados relevantes en derecho humanos y estudiar cómo se han implementados estos tratados en las leyes a nivel local. La aplicación directa de una norma de un tratado depende en primer lugar de la legislación nacional y en segundo lugar en la naturaleza de la norma del tratado. De esta manera las Cortes pueden considerar que un tratado no es directamente aplicable por falta de suficiente precisión.

En América Latina y el Caribe 14 países reconocen la primacía de la legislación internacional sobre la nacional: Bolivia (art. 410(II)), Chile (art. 5), Colombia (art. 93), Costa Rica (art. 7),

Cuba (art. 12(b) & art. 20 of Civil Code), Ecuador (art. 84)), El Salvador (art. 144(2)), Guatemala (art. 46), Guyana (art. 15A), Haiti (art. 276(2)), Honduras (art. 18), Nicaragua (art. 10(2)), Paraguay (art. 137(1)) and Peru (arts. 32 and 55).

Marco legal sobre el derecho a la alimentación o a la seguridad alimentaria

Mientras que las normas constitucionales son más bien delimitadas, un marco legal en materia del derecho a la alimentación puede elaborar con más amplitud tal derecho y así hacerlo operativo en la práctica. El termino marco legal se refiere a una técnica legislativa usada para abordar varias cuestiones relacionadas. Un marco legal establece principios generales y obligaciones, y deja a una legislación procedimental y a las autoridades competentes determinar las medidas específicas a tomar en cuenta para realizar tales obligaciones, posiblemente en un tiempo determinado.

Hay muchas ventajas en adoptar un marco legal en materia de derecho a la alimentación, entre las que se puede señalar:

- el contenido de los derechos y obligaciones de las autoridades pueden desarrollarse con mayor detalle,
- los arreglos institucionales pueden hacerse sobre una base más estable y que fortalezcan una distribución de responsabilidades,
- mejor coordinación y monitoreo,
- se puede dar una mayor definición de propósito y contenido de este derecho humano,
- establece las obligaciones para las autoridades estatales y los actores privados,
- puede también establecer el derecho a la reparación, clarificar el rol de las instituciones nacionales de derechos humanos y proveer de una base para una legislación subsidiaria.

Por otra parte, el marco legal fortalece la rendición de cuenta de los gobiernos, proveyendo un mejor monitoreo, acceso a los tribunales y a los recursos administrativo, y también porque ayuda a los funcionarios públicos a entender mejor su roe.

El PIDESC recomienda la adopción de un marco legal como uno de los mayores instrumentos en la implementación a nivel nacional de una estrategia para el derecho a la alimentación. La FAO mediante la *Guía para legislar en el derecho a la alimentación* provee de un completo análisis de un marco legal aplicable en materia del derecho a la alimentación.

En los años recientes se ha incrementado el interés en adoptar un marco legal en el derecho a la alimentación. Estos muy frecuentemente son llamados leyes para la seguridad alimentaria en vez de leyes alimentarias, pero los efectos son similares en la medida que el derecho a la alimentación está claramente establecido. También vemos la tendencia de incluir la cuestión de la soberanía alimentaria en tales leyes. 10 países han adoptado este tipo de leyes o decretos: Argentina, Bolivia, Brasil, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Indonesia, Nicaragua, Perú and Venezuela.

Los marcos legales existentes tienden a definir el derecho a la alimentación y a establecer los arreglos institucionales para garantizar la seguridad alimentaria, frecuentemente con la participación de la sociedad civil. El tratamiento de las obligaciones y los remedios no es siempre muy completa en estos ordenamientos jurídicos y no es clara si esta agregada la justiciabilidad del derecho a la alimentación.

Conclusion

El derecho a la alimentación es de hecho mejor protegido desde un punto de vista legal a nivel nacional que el que podría sugerir de un simple conteo de las menciones directas o indirectas del derecho a la alimentación contenidas en las constituciones.

Hay en total 56 constituciones que protegen el derecho a la alimentación implícitamente o explícitamente como un derecho justiciable o como un principio rector del Estado. Más aun, mediante la aplicación directa de los tratados internacionales, el derecho a la alimentación es directamente aplicable con mayor fuerza que la otorgada por la legislación nacional alcanzando el número de 123 países donde el derecho a la alimentación es aplicable.

En la región 10 países han adoptado un marco legal en materia de derecho a la alimentación o seguridad alimentaria que reconoce el derecho a la alimentación y 12 más están en proceso de elaborar tal legislación. Esto es el inicio de un desarrollo que está en camino de profundizarse en los próximos años.

La seguridad alimentaria, una situación donde todas las personas en todo momento tienen acceso suficiente, seguro y alimento nutritivo para una activa y saludable vida, puede en teoría alcanzarse sin medidas legislativas, pero el disfrute de la seguridad alimentaria en la práctica no es lo mismo que tener un derecho justiciable que asegure también la seguridad alimentaria en el futuro. La protección legal es un paso necesario para la realización del derecho a la alimentación.

Sin embargo, no es suficiente que haya un reconocimiento constitucional del derecho a la alimentación y que se elabore un marco legal. Las leyes tienen que ser apropiadas por las personas que más necesitan de que estas se cumplan. Una legislación exitosa debería ser adoptada después de un profundo proceso de participación de todos los actores societarios bien sean estos estatales como de la sociedad civil.