



LA JUSTICIABILIDAD DEL DERECHO A LA ALIMENTACIÓN EN GUATEMALA

Análisis de la Jurisprudencial



LA JUSTICIABILIDAD DEL DERECHO A LA ALIMENTACIÓN EN GUATEMALA

Análisis Jurisprudencial



FIAN AUSTRIA

Laudongasse 40
A-1080 Viena, Austria
Tel.:++43-1-4055515
Fax:+43-1-4055519
E-mail: fian-oe@oneworld.at
<http://www.fian.at>

FIAN INTERNACIONAL

Willy-Brandt-Platz 5
D-69115 Heidelberg, Alemania
Tel.:++49-6221-6530030
Fax:+49-6221-830545
E-mail: fian@fian.org
<http://www.fian.org>

Edición elaborada por Stefan Hartleben
y Ana María Suárez Franco.

Los documentos de Naciones Unidas Incorporados en este documento
han sido tomados de la página de Internet de la Oficina del Alto Comisionado
de Naciones Unidas: <http://www.ohchr.org/english/bodies/cescr/index.htm>

Este documento es coeditado por
DKA, ADA, ACTIONAID y FIAN.

act:onaid

Cooperación Austríaca
para el Desarrollo



Viena / Heidelberg
Octubre del 2007

TABLA DE CONTENIDOS

| | |
|------------|---|
| 9 | Introducción |
| 13 | Fundamentos Conceptuales |
| 35 | La Justiciabilidad del Derecho a la Alimentación en Guatemala |
| 87 | Conclusiones |
| 93 | Bibliografía |
| 99 | Anexos |
| 101 | Recopilación de la principal normativa Internacional sobre el derecho a la Alimentación para Guatemala |
| 111 | Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales |
| 125 | Observaciones Generales Adoptadas por el Consejo de Derechos Economicos Sociales y Culturales |
| 127 | CDESC Observacion General No. 3 |
| 135 | CDESC Observacion General No. 9 |
| 143 | CDESC Observacion General No. 12 |

INTRODUCCIÓN

Guatemala se encuentra entre las naciones con los peores indicadores nutricionales del mundo, solo por encima de Yemen y Bangladesh con indicadores sociales de subnutrición que alcanzan 23% de la población total. El Segundo Censo Nacional de Talla encontró un 48% de niños del nivel primario con retraso en talla, de los cuales casi un 15% padecen retraso severo. La malnutrición crónica infantil en Guatemala es más del doble que en la mayoría de los demás países de América Latina, y figura entre las más elevadas del mundo. Esta es una muestra clara de la falta de acceso de las personas a recursos productivos que les permitan alimentarse a si mismos y a sus familias. Mas allá es de gran perjuicio para el desarrollo del país, puesto que niños desnutridos son hombres con menos capacidades intelectuales y laborales, lo cual sin duda imposibilita un desarrollo que permita a todas las personas llevar una vida en condiciones de dignidad.

Los datos presentados, que reflejan la cruda realidad alimentaria en Guatemala, contrastan dramáticamente con los avances a nivel formal-legal. En efecto, en el mundo veintiún países han reconocido a nivel constitucional el derecho a la alimentación¹. En América Central solo lo han hecho de manera integral Nicaragua² y Guatemala³. Este último lo reconoce en los artículos 51, 99 y 96 de la Constitución Política de la República. Mas allá el legislador ha expedido el Decreto del Congreso 32-2005, ley de Seguridad Alimentaria y Nutricional. Esta norma ha convertido a Guatemala en uno de los pocos países en el mundo en contar con una legislación que intenta desarrollar, desde una perspectiva mas integral, las obligaciones del Estado en materia alimentaria.

Mas allá de la consagración expresa del derecho a la alimentación en el catálogo constitucional de derechos, la Constitución de Guatemala ha establecido en su artículo 46 que todos los tratados de derechos humanos ratificados por Guatemala ingresan con jerarquía prevalente en el orden jurídico interno. En la medida en que el derecho a la alimentación se encuentra plasmado en el

1 Según información de la FAO, estos son: Bolivia, Brasil, Colombia, Ecuador, Paraguay, Cuba, Republica Dominicana, Nicaragua, Congo, Etiopia, Malawi, Nigeria, Sudáfrica, Uganda, Ucrania, Bangladesh, India, Irán, Pakistán, Sri Lanka

2 Ya la Constitución de 1965, al referirse a la alimentación, establecía en su artículo 137: " Toda campaña que tienda al mejoramiento de la alimentación y de la salud del pueblo es de urgencia y de interés nacional.

Es obligación del Estado patrocinar y ayudar al financiamiento y desarrollo técnico de programas de salud y asistencia, propios o en colaboración con organizaciones internacionales."

3 Además México, Panamá y Costa Rica reconocen algunas dimensiones del derecho: Art. 4.6 Constitución de México: Alimentación como un derecho de los Niños. Constitución de Panamá Art. 106: Derecho a la Nutrición. Constitución de Costa Rica Art. 82: Derechos a la alimentación de niños e indigentes.

artículo 11 del PIDESC y en el artículo 12 del Protocolo de San Salvador, tratados debidamente ratificados por Guatemala, este derecho humano forma parte de lo que en el derecho latinoamericano se conoce como el “**bloque constitucional**”⁴, es decir el conjunto de normas y principios que resultan de la unión de las normas constitucionales expresas y otras invocadas por la misma constitución, las cuales se conjugan armónicamente para conformar una unidad que debe servir como parámetro para el control constitucional y la decisión de casos concretos de violaciones de derechos humanos. Sobre esta base y teniendo en cuenta que el Art. 265 de la constitución permite demandar por vía de amparo las violaciones de los derechos consagrados en la constitución y en los tratados, el derecho a la alimentación es en Guatemala un derecho subjetivo y por tanto justiciable.

Esta condición de derecho subjetivo del derecho a la alimentación se refuerza si se tiene en cuenta que la misma constitución ha reconocido su vínculo con el derecho a la salud, el cual ha sido reconocido como un derecho fundamental susceptible de amparo por parte de la Corte de Constitucionalidad

Siendo así, el presente trabajo pretende aportar algunas ideas a la discusión sobre la exigibilidad y protección judicial de los derechos económicos, sociales y culturales y especialmente sobre el derecho a la alimentación.

4 Manuel Eduardo Góngora Mera, El Bloque de Constitucionalidad en Argentina y su relevancia en la lucha contra la impunidad, Artículos, Centro de derechos humanos de Nurnberg, 01.19.07. Rodrigo Uprimny: “Bloque de constitucionalidad, derechos humanos y nuevo procedimiento penal” en VV.AA. Reflexiones sobre el Nuevo Sistema Procesal Penal. Bogotá, Consejo Superior de la Judicatura. 2004. Rodrigo Uprimny: Bloque de constitucionalidad en Colombia: un análisis jurisprudencial y un ensayo de sistematización doctrinal” en Daniel O’Donnell, Alejandro Valencia e Ines Margarita Uprimny (Comps) Compilación de Jurisprudencia y doctrina nacional e internacional. Bogotá: Oficina Alto Comisionado de NU para los derechos humanos. 2001. Ernesto Rey Cantor, The Block of constitutionality. Application of International Human Rights Treaties. University Of Talca. Revista Semestral del Centro de Estudios Constitucionales, Estudios Constitucionales, Año 4, No. 2, Librotecnia, Chile 2006. p. 299-334. Michael Krennerich und Manuel E. Góngora Mera. In BRENNPUNKT Lateinamerika: Politik, Wirtschaft, Gesellschaft: Institut Für Iberoamerika Kunde. Hamburg Nummer 15. August 2005. p. 175. Tribunal constitucional de Bolivia SC/2004 de 6.09.2004, par III.1.1 en <http://www.tribunalconstitucional.gov.bo/gpwtc.php?name=consultas&file=print&palabra=&id=10293> (22.09.2007). Corte Constitucional Colombiana Sentencia C-225 de 1995. Corte Suprema de Justicia de Costa Rica, Sala Constitucional. Sentencia V-282-90 de 13 de Marzo de 1990 en Gilbert. Armijo “La tutela supraconstitucional de los derechos humanos en Costa Rica”, Revista Jus et Praxis, Año 4 No. 1, Editorial Universidad de Talca, Chile. (2003) P. 51. Corte Suprema de Justicia del Salvador. Casos e Inconstitucionalidad de la Ley Antimaras Sentencia 52-2003/56 – 2003/57 de 2003 de 1.04.2004. En Revista Diálogo Jurisprudencial No. 1 de Julio- Dic. 2006, Ed. IIDH-KAS Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM-México 2006. P. 153-163. Corte Suprema de Justicia de Chile, Sentencia de Marzo de 2007 en Revista de Derecho y Jurisprudencia, tomo III, segunda parte, sección primera, página 478; Revista Fallos del Mes, septiembre de mil novecientos sesenta y nueve, páginas 223 a 224 y junio de mil novecientos setenta y cinco, página 90 y Alfredo Etcheberry O.: “El Derecho Penal en la Jurisprudencia”, tomo I, Parte General, Editorial Jurídica de Chile, reimpresión “. Ed. Santiago, Chile, 2002, páginas 38 y 39. Corte Suprema de Justicia de Chile, Sala Penal, Rol N° 3125 – 04, de 13.03.2007, considerando 36°. Sentencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, Rol N° 3125 – 04, de fecha 13 de marzo de 2007 citadas por Nogueira (2007) p. 17ss. Tribunal Constitucional del Ecuador fallo N° 002-2002-CC de 12 de febrero de 2003 Citada por Morales Tobar, Marcos. 2003. “Derechos Humanos y los tratados que los contienen en: El derecho constitucional y la jurisprudencia en el Ecuador”, en Revista lus et Praxis, año 9 N° 1, Talca, Chile, Ed. Universidad de Talca, págs. 104-105. Sentencia del Tribunal Constitucional del Perú, exp. N2730-2006-PA/CT – 21 de julio de 2006, caso de Arturo Castillo Chirinos, considerando 9. Ver texto completo en Revista Diálogo Jurisprudencial N° 2; Ed. IIDH-KAS- Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 2007. Texto completo del fallo, pp. 275 – 307.

Para el efecto, previa referencia a la discusión sobre la justiciabilidad de los derechos económicos, sociales y culturales, nos concentramos en el análisis de la jurisprudencia de la Corte de Constitucionalidad por la que se ha abordado la interpretación de la norma constitucional, sus características, los sistemas de hermenéutica constitucional, la importancia que reviste el sistema de interpretación evolutiva y extensiva de las normas de derechos humanos, para luego analizar las sentencias de la Corte en materia derechos económicos, sociales y culturales, y en específico el derecho a la salud.

Esperamos que las ideas y argumentos aquí planteados contribuyan al fortalecimiento de la protección judicial en Guatemala, a su efectiva realización, en cumplimiento de las obligaciones internacionales asumidas por el estado y mas aún en pro de la vida digna de quienes hoy se encuentran mas marginados.

Stefan Hartleben

Abogado Consultor para Guatemala
FIAN Internacional

Ana María Suárez Franco

Coordinadora Programa de Justiciabilidad
FIAN Internacional

FUNDAMENTOS

CONCEPTUALES

1. EL DERECHO A LA ALIMENTACIÓN Y SU DEFINICIÓN DE CONFORMIDAD CON EL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

1.1 Concepto

El derecho a la alimentación, reconocido como un derecho humano en diversos instrumentos internacionales, es definido en la Observación General No. 12 del Comité DESC de Naciones Unidas, organismo internacional con autoridad para interpretar el Pacto, en los siguientes términos

“6. El derecho a la alimentación adecuada se ejerce cuando todo hombre, mujer o niño, ya sea sólo o en común con otros, tiene acceso físico y económico, en todo momento, a la alimentación adecuada o a medios para obtenerla.”

Según esta definición tal derecho no debe interpretarse de una forma restrictiva, asimilándolo solamente a un conjunto de calorías, proteínas y otros elementos nutritivos concretos. Se trata de un derecho complejo con diversos atributos, que genera diferentes obligaciones para los Estados y se rige por determinados principios.

Por su parte el Relator Especial sobre el Derecho a la Alimentación, el Sr. Jean Ziegler en su primer informe en febrero del 2001 definió el derecho a la alimentación como:

“El derecho a tener acceso, de manera regular, permanente y libre, sea directamente, sea mediante compra en dinero, a una alimentación cuantitativa y cualitativamente adecuada y suficiente, que corresponda a las tradiciones culturales de la población a que pertenece el consumidor y que garantice una vida psíquica y física, individual y colectiva, libre de angustias, satisfactoria y digna.”⁵

5 Informe preparado por el Sr. Jean Ziegler, Relator Especial sobre el derecho a la alimentación, de conformidad con la resolución 2000/10 de la Comisión de Derechos Humanos, E/CN.4/2001/53, párr. 14.

1.2 Los estándares internacionales del derecho a la alimentación

En el derecho internacional existe un sinnúmero de instrumentos que se refieren al derecho a la alimentación como un derecho humano. Algunos de estos instrumentos o estándares son de carácter vinculante, es decir jurídicamente obligatorios, y otros son simplemente declarativos. El conjunto de todos ellos, los vinculantes y claramente obligatorios (Hard Law: Derecho Duro) y los interpretativos o declarativos (Soft Law: Derecho Suave) estructuran los estándares internacionales del derecho a la alimentación. Estos estándares indican a los Estados cuales son sus obligaciones internacionales derivadas del derecho a la alimentación y la forma como deben implementar su cumplimiento a nivel nacional y bajo la doctrina del Bloque de Constitucionalidad deben servir a los jueces como parámetro para las decisiones relativas a este derecho.

En el caso de los instrumentos vinculantes, como el PIDESC, los Estados tienen obligaciones claras que de ser evadidas generan responsabilidades ante la comunidad internacional. Como los tratados internacionales deben ser cumplidos de buena fe por los Estados, para su concreción estos deberán acogerse a lo estipulado en los tratados, tal como han sido interpretados por los organismos con autoridad para hacerlo. Dichas interpretaciones se hacen frecuentemente mediante instrumentos de Derecho Suave (Soft Law), como por ejemplo las Observaciones Generales del Comité DESC, que han sido generalmente aceptadas por los estados como instrumento aclaratorio del Pacto.

Así por ejemplo en el caso del derecho a la alimentación, el PIDESC establece en su artículo 11 el derecho a un estándar adecuado de vida el cual comprende tanto el derecho a la alimentación en general, como en especial el derecho mínimo de todas las personas a estar protegidas contra el hambre. Este derecho genera obligaciones específicas para los Estados, que son vinculantes y deben entenderse según la interpretación que el Comité DESC de la ONU ha hecho en su Observación General No. 12.

Los *principales instrumentos internacionales* que consagran o desarrollan el derecho a la alimentación son:

La Declaración Universal de los Derechos Humanos: Art. Artículo 25, que consagra: “Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y *en especial la alimentación*, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad,

invalidez, viudez, vejez y otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad.”

- El Pacto Internacional sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales - Artículo 11 establece que los Estados partes reconocen “*el derecho fundamental de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia*”, y en el párrafo 2 del artículo 11 se reconoce “*el derecho fundamental de toda persona a estar protegida contra el hambre*”.

El Artículo 11, en especial el Derecho a la Alimentación Adecuada, ha sido interpretado por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU en su Observación General No. 12, de 1999⁶. En esta el Comité establece cuáles son las obligaciones derivadas para el Estado del derecho a la alimentación, los principios que lo rigen, los atributos de su contenido normativo, las medidas que el Estado debe adoptar para su implementación nacional, y establece ciertos ejemplos de violación al derecho.

Además de estos instrumentos básicos, *otros convenios internacionales* vinculantes especializados han reconocido el derecho a la alimentación, dentro de su cuerpo normativo como un derecho humano que genera obligaciones para los Estados:

- Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer (CEDAW), 1979.
- Convención sobre los Derechos del Niño (CRC), 1989.
- Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares (ICRMW).
- Convenio de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales, 1989.
- Estatuto de Roma.
- Instrumentos regionales como la Carta Africana de Derechos Humanos, Carta de la OEA, Protocolo de San Salvador, entre otros.

6 UNO Doc.E/C.12/1999/5, 12 May 1999 en [http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/\(Symbol\)/3d02758c707031d58025677f003b73b9?OpenDocument](http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/(Symbol)/3d02758c707031d58025677f003b73b9?OpenDocument)

También se ha reconocido el derecho a la alimentación en diversas declaraciones como:

- La Declaración Universal sobre la Erradicación del Hambre y la Desnutrición de 1974, en la que se expresa literalmente: “todos los hombres, mujeres y niños tienen el derecho inalienable a no padecer de hambre y malnutrición, a fin de poder desarrollarse plenamente y conservar sus facultades físicas y mentales”.
- La Declaración de Derechos de los Impedidos de 1975.
- La Declaración sobre el Derecho al Desarrollo de 1986.

Igualmente el derecho a la alimentación (o algunos de sus aspectos) ha sido también reconocido y afirmado en múltiples reuniones y cumbres internacionales y sus correspondientes documentos finales, incluyendo:

- La Conferencia Mundial de la Alimentación de 1974.
- La Declaración de Principios y el Programa de Acción de la Conferencia Mundial sobre Reforma Agraria y Desarrollo Rural de 1979.
- La Declaración de los Derechos del Niño de 1989 que reconoce por su parte el derecho de cada niño a un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social.
- La Cumbre Mundial del Niño de 1990.
- La Conferencia Internacional de Nutrición de 1992, la Declaración y Programa de Acción de Viena de la Conferencia Mundial de Derechos Humanos de 1993, la Declaración de Copenhague y el Programa de Acción de la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Social de 1995.
- La Conferencia Mundial sobre la Mujer de Beijing de 1995.
- La Declaración de Roma sobre la Seguridad Alimentaria Mundial.
- El Plan de Acción de la Cumbre Mundial sobre la Alimentación de 1996, así como sus posteriores reuniones de seguimiento CMA+5 en el 2002 y CMA + 10 en el 2006.
- Las Directrices Voluntarias en Apoyo a la Realización Progresiva del Derecho a una Alimentación Adecuada en el Contexto de la Seguridad Alimentaria Nacional, acogidas por la FAO en el año 2004.

Las Directrices Voluntarias, fueron adoptadas por todos los Estados miembro de la FAO en el 2004 y reiteran los estándares jurídicos vinculantes ya existentes para el derecho a la alimentación en las fuentes antes mencionadas, enfocándose en diversos lineamientos sobre la manera como pueden cumplir los Estados con su obligación general de progresar hasta la plena realización del derecho a la alimentación tan pronto como les sea posible mediante el diseño, implementación y monitoreo, de sus políticas públicas.

Las Directrices pueden ser usadas como un punto de referencia que orienta las políticas públicas a nivel nacional y sirve para identificar diversas áreas en las cuales se pueden presentar violaciones del derecho a la alimentación, como acceso a recursos, nutrición, atención a grupos vulnerables, ayuda alimentaria, entre otras.

1.3 Fuentes jurídicas nacionales del derecho a la alimentación

La mayoría de los ordenamientos jurídicos nacionales han adoptado o incorporado de una u otra manera las normas internacionales mencionadas sobre el derecho a la alimentación, en la medida en que han ratificado el PIDESC o instrumentos internacionales y regionales afines.

En otros países ya se han adoptado leyes sobre el derecho a la alimentación y en aquellos en los cuales no hay una ley específica, leyes sectoriales como las de reforma agraria, leyes de ordenamiento territorial, leyes sobre pesca, leyes de protección a consumidores, leyes de protección a la infancia, entre otras que regulan diversos aspectos del derecho a la alimentación que pueden y deben ser consideradas en la decisión de casos sobre el derecho a la alimentación

1.4 Elementos del contenido normativo del derecho a la alimentación

De la definición del derecho a la alimentación el Comité DESC ha identificado los elementos específicos del derecho: adecuabilidad, disponibilidad, accesibilidad, y un atributo transversal que califica estos tres elementos: la sostenibilidad. Estos elementos están estrechamente vinculados a las obligaciones relativas al derecho a la alimentación en la medida en que cuando los mismos no son garantizados plenamente, se generan violaciones del derecho.

- **Adecuabilidad.**

Los alimentos que consumen las personas deben ser adecuados no solamente en cuanto a su cantidad, sino también en cuanto a su calidad, para el crecimiento físico y mental, el desarrollo y el mantenimiento, y la actividad física de la persona, según las necesidades fisiológicas humanas en todas las etapas del ciclo vital, según el sexo, ocupación, condición económica, social, cultural y ecológica.

Según la observación General No. 12, con el concepto de adecuabilidad o seguridad alimentaria “se fijan los requisitos de la inocuidad de los alimentos y una gama de medidas de protección tanto por medios públicos como privados, para evitar la contaminación de los productos alimenticios debido a la adulteración y/o la mala higiene ambiental o la manipulación incorrecta en distintas etapas de la cadena alimentaria; debe también procurarse determinar y evitar o destruir las toxinas que se producen naturalmente.”

Ejemplo: Sería posible fundamentar la existencia de una violación del derecho a la alimentación cuando el estado no adopta las medidas para garantizar la adecuabilidad de los alimentos distribuidos en el mercado o cuando el estado mismo contamina fuentes de alimentos o las fuentes de agua que consumen o con las que cocinan las personas.

- **Disponibilidad.**

Implica que los alimentos deben estar al alcance de las personas, bien por que ellas tienen acceso a los recursos para producirlos, o bien por que se encuentran en el mercado por medio de cadenas de distribución o comercialización.

Ejemplo: Se puede identificar una violación del derecho a la alimentación cuando fuerzas públicas impiden el acceso de alimentos a una región, de manera que estos no están disponibles para su adquisición por parte de la población.

- **Accesibilidad.**

Los alimentos no solamente deben estar disponibles, sino que las personas deben poder acceder a ellos para su consumo. La accesibilidad tiene varias dimensiones:

Accesibilidad económica: implica que personas tienen la oportunidad del acceso a actividades económicas y recursos productivos, y deben estar en capacidad de cubrir los costos financieros de la adquisición de los alimentos necesarios para la alimentación adecuada para sí y su familia, sin que el pago de los mismos amenace la satisfacción de otros derechos.

Accesibilidad física implica que las personas puedan lograr materialmente su suministro de alimentos. Este factor es especialmente importante en el caso de los niños, los ancianos, los moribundos o las personas incapacitadas física o mentalmente y que no pueden alimentarse por sí mismas, así como las personas que viven en zonas de difícil alcance, propensas a los desastres. En términos de la Observación General No. 12, son especialmente vulnerables muchos grupos de pueblos indígenas cuyo acceso a las tierras ancestrales puede verse amenazado.

La accesibilidad no sólo se refiere a los alimentos en sí, sino también a los medios para producirlos, como la tierra, el crédito, las semillas y/o el agua. Dicho acceso debe ser completo y equitativo.

Ejemplo: Se puede identificar una violación del derecho a la alimentación cuando las personas no pueden acceder a recursos productivos como la tierra o el trabajo que les permitan alimentarse y el estado no adopta medidas para garantizar ese acceso, de forma que ellas están condenadas a padecer hambre o no pueden cubrir sus necesidades nutricionales.

Adicionalmente los tres elementos deben estar marcados por un atributo de *sostenibilidad*, el cual implica el acceso a los alimentos por parte de las generaciones presentes y futuras entrañando el concepto de disponibilidad y accesibilidad a largo plazo.

1.5 Obligaciones estatales derivadas del derecho a la alimentación

En su doctrina el Comité DESC de la ONU ha reconocido para esos derechos dos tipos de obligaciones:

Las **obligaciones jurídicas de carácter general**, que son de aplicación inmediata y son:

- La obligación de adoptar medidas tendientes a la realización progresiva del derecho a la alimentación hasta el máximo de los recursos disponibles. De conformidad con la Observación General No. 12, esta obligación conlleva el deber jurídico de avanzar lo más rápidamente posible para alcanzar la realización del derecho en consonancia con el Art. 2.1 del PIDESC y la Observación General No. 3 del Comité DESC.

De otra parte cabe anotar que se ha entendido que el principio de progresividad lleva consigo una prohibición de regresividad, significando que el Estado no puede adoptar medidas regresivas que afecten la realización del derecho a la alimentación.

Ejemplo: Puede identificarse una violación del derecho a la alimentación cuando a pesar de haberse destinado recursos presupuestales específicos a programas de soporte técnico para la producción de alimentos por parte de grupos vulnerables, estos no son adecuadamente destinados de a la ejecución de los proyectos, sino que se quedan inutilizados.

- Obligación de no discriminación: los Estados deben garantizar inmediatamente que ninguna persona sea víctima de discriminación en el acceso a la alimentación o los medios para producirla por motivos de raza, color, sexo, idioma, edad, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social, con el fin o efecto de anular u obstaculizar la igualdad en el disfrute o ejercicio de los derechos económicos, sociales y culturales, lo cual se constituiría en una violación del Pacto.

Ejemplo: Puede haber una violación del derecho a la alimentación cuando se establece un programa de apoyo a la agricultura que solo beneficia a personas con recursos económicos y no a los más vulnerables, alegando que solo los primeros tienen capacidad de pago. Este tipo de política discrimina a los más pobres por su posición económica. En estos casos debería haber programas específicos que también les permitan a los más pobres gozar de los estímulos para la producción de alimentos.

También puede haber una violación cuando un grupo determinado de la población como negros o indígenas son excluidos de la participación en programas de seguridad alimentara nacional por razones de raza o color.

Las **obligaciones jurídicas de carácter específico** son:

- Obligación de respetar: los Estados no pueden interferir en el acceso de las personas a una alimentación adecuada. Esta obligación implica un deber de abstención que significa que desde el Estado no se pueden llevar a cabo actividades o adoptar medidas de ningún tipo que tengan por resultado impedir ese acceso, eliminar la disponibilidad o afectar la calidad de los alimentos. Los Estados jurídicamente están obligados a respetar el acceso de las personas a sus recursos productivos.

Ejemplos:

Los desalojos forzosos en los cuales agentes del estado destruyen cosechas, matan animales, dañan instrumentos necesarios para la cocción o el procesamiento de alimentos o impiden a los desalojados el acceso a sus cultivos es una clara violación a la obligación de respetar el derecho a la alimentación.

De hecho el desalojo mismo sin prever otras fuentes de producción de alimentos para las poblaciones desalojadas es una violación a su derecho a la alimentación.

- Obligación de proteger: los Estados Parte deben adoptar medidas para velar por que las empresas o los particulares no priven a las personas del acceso a una alimentación adecuada.

Ejemplos:

La falta de control de la calidad de alimentos que evite que estos amenacen o perjudiquen la salud de las personas constituye una violación al derecho a la alimentación.

También se da una violación a la obligación de proteger cuando terceros desvían los cauces de aguas naturales que las comunidades nativas utilizan para la producción o cocción de alimentos o cuando los contaminan y el estado no adopta medidas de protección como el suministro de agua o la exigencia de mecanismos de purificación del agua por parte de los terceros o el estado mismo no asume la instalación.

Este tipo de violaciones además son conexas a violaciones de otros derechos como el derecho a la vida o el derecho a la salud, en la medida en que la imposibilidad de producir o cocinar alimentos o la contaminación de los mismos también amenaza o afecta los derechos a la salud y a la vida de las personas.

Obligación de garantizar: implica por una parte que el Estado deba facilitar y proveer el derecho. *Facilitar* significa iniciar actividades con el fin de fortalecer el acceso y la utilización por parte de la población de los recursos y medios que aseguren sus medios de vida, incluida la seguridad alimentaria, como por ejemplo mediante la implementación de políticas de reforma agraria y/o sistemas de crédito a grupos vulnerables. La obligación de *hacer efectivo el derecho* (en los términos de la Observación General No. 12) implica que cuando un individuo o un grupo sea incapaz, por razones que escapen a su control, de disfrutar el derecho a una alimentación adecuada haciendo uso de los medios a su alcance, los Estados tienen la obligación de proveer recursos para que dichas personas accedan a alimentos entregando, incluso, los propios alimentos (o dinero para comprarlos). Esta obligación también se aplica a las personas que son víctimas de catástrofes naturales o de otra índole.

Ejemplos:

Cuando un estado sabe que los grupos mas vulnerables no tienen acceso a recursos productivos como tierra o empleo y no adopta políticas públicas para garantizar el acceso de esas personas a dichos recursos se está violando el derecho a la alimentación, en cuanto a la obligación de garantizar/facilitar. También hay una violación cuando esas políticas o medidas son adoptadas formalmente pero no se adoptan los procesos para implementarlas o esos procesos no corresponden a los principios de derechos humanos.

Cuando en una comunidad hay niños o ancianos padeciendo de hambre y desnutrición, y el estado no adopta medidas para proveer alimentos hasta el momento en que esas personas puedan ser capaces de alimentarse por si mismas, está incurriendo en violaciones del derecho a la alimentación

1.6 Los principios de Derechos Humanos

En la implementación nacional de sus obligaciones internacionales relativas al derecho a la alimentación los estados deben respetar e incorporar en sus actividades los principios de derechos humanos, entre ellos:

- Participación
- Responsabilidad del Estado y rendición de cuentas
- No discriminación e igualdad

Este principio implica que en todos los ámbitos del derecho a la alimentación deba tomarse en consideración el aspecto de género, el cual implica que los Estados deban poner especial atención en la realización del derecho a la alimentación de las mujeres evitando que las políticas públicas puedan, de jure o de facto, discriminarlas.

Igualmente el principio de no discriminación implica la atención prioritaria a los grupos mas marginados de la población, frecuentemente llamados grupos vulnerables.

- Transparencia
- Dignidad Humana
- Empoderamiento
- Estado de derecho
- Indivisibilidad e interdependencia de los derechos humanos.

Cuando se fundamenta una demanda por violación al derecho a la alimentación y estos principios han sido vulnerados se pueden incluir en la demanda menciones al respecto.

Ejemplo: Si se decide construir una represa de agua, cuya construcción implica el desplazamiento de comunidades tradicionales de la región, destrucción de fuentes de alimento como bosques o sitios de pesca y se perjudican las tradiciones alimenticias culturales de los miembros de las comunidades desplazadas, y todo esto además se decide sin consultar previamente a los afectados, es adecuado incluir en la demanda no solo lo referente a la violación de las obligaciones del derecho a la alimentación, relacionadas con los elementos del contenido normativo, sino que además se puede alegar que se violaron, por ejemplo los principios de transparencia y participación. Adicionalmente se puede analizar la violación de otros derechos como el derecho a la vivienda o el derecho a la salud.

1.7 La implementación nacional del derecho a la alimentación y las diversas ramas del poder público.

Los medios más adecuados para aplicar el derecho a una alimentación adecuada variarán inevitablemente y de modo considerable de un Estado Parte a otro. Cada Estado tendrá un margen de elección para decidir sus propios enfoques. No obstante el PIDESC en su artículo 2.1 especifica claramente que cada Estado Parte adoptará las medidas que sean necesarias para garantizar tan pronto como sea posible que todas las personas queden libres del hambre y que puedan disfrutar tan rápido como se pueda del derecho a una alimentación adecuada. Las medidas que se puedan tomar inmediatamente tienen que ser adoptadas sin demora alguna.

Las obligaciones que se derivan para los Estados del derecho a la alimentación implican tanto deberes de abstención de interferir en la realización del derecho, como deberes de actuar positivamente en pro de la protección y la garantía del derecho. La implementación nacional del Pacto compete a las tres ramas del poder público. En este sentido:

- El legislador debe abstenerse de adoptar leyes que afecten el ejercicio del derecho; asimismo, debe expedir leyes para procurar la realización del mismo y eliminar leyes que lo violen.

De conformidad con lo anterior, cuando quiera que existan leyes que violen el derecho a la alimentación los abogados o defensores de derechos humanos podrán utilizar los recursos legales previstos en el ordenamiento jurídico para solicitar a los jueces que las mismas se declaren inconstitucionales. Para este efecto se pueden utilizar las acciones de inconstitucionalidad, en los casos que las hay. Así por ejemplo una norma que establezca impuestos para los alimentos de la canasta básica familiar, puede afectar la accesibilidad a los alimentos. En estos casos una medida regresiva de esta magnitud debería ser demandada mediante una acción de inconstitucionalidad o la acción equivalente según el país de que se trate.

- El ejecutivo debe diseñar e implementar las políticas públicas para lograr la realización del derecho a la alimentación y velar para que sus políticas no lo violen.

Si el ejecutivo expide regulaciones violatorias del derecho por vía de actos administrativos generales o concretos, por ejemplo mediante decretos, será necesario utilizar los mecanismos de la vía gubernativa o las acciones contencioso administrativas adecuadas para invocar la protección judicial del derecho a la alimentación en caso concreto.

Ejemplo:

En el caso de un acto administrativo que excluye injustificadamente o discriminatoriamente a una persona de un programa de distribución de alimentos, de un programa de asistencia familiar o de un programa de créditos para agricultores, es posible recurrir la decisión mediante los recursos de la vía gubernativa. El recurso podrá mencionar la normatividad internacional y nacional en materia de derechos humanos para fundamentar su reclamo o queja. En todo caso será necesario fundamentar muy bien cómo ese acto administrativo viola los estándares internacionales de derechos humanos, aclarando cuales obligaciones, atributos o principios del derecho han sido quebrantados y de que manera.

- Los jueces tienen la función de condenar las violaciones que conlleven el incumplimiento de las obligaciones estatales y pueden ordenar la adaptación de medidas para garantizar la reparación de los daños causados y la no repetición de las violaciones. El poder judicial debe abstenerse de decisiones que vulneren el derecho.

Según la Observación General No. 12, Para 32 y siguientes, toda persona o grupo que sea víctima de una violación del derecho a la alimentación adecuada debe tener acceso a recursos judiciales apropiados o a otros recursos en los planos nacional e internacional. Todas las víctimas de estas violaciones tienen derecho a una reparación adecuada, la cual puede adoptar la forma de restitución, indemnización, compensación o garantías de no repetición. Las cortes, los defensores nacionales del pueblo y las comisiones de derechos humanos, deben ocuparse de las violaciones del derecho a la alimentación.

Los tribunales deben estar en condiciones de juzgar las violaciones del derecho a la alimentación refiriéndose de modo directo a las obligaciones en virtud del Pacto.

En el siguiente título se analiza el tema de la justiciabilidad de los DESC, por medio del cual se podrá entender aún mejor en el rol los jueces en la protección del derecho a la alimentación.

1.8 Las violaciones del derecho a la alimentación

El derecho a la alimentación se viola cuando el Estado incumple con sus obligaciones de adoptar medidas, no discriminar, respetar, proteger y garantizar el derecho, causando un daño a una persona o grupo de ellas; un daño que, por supuesto, le es claramente atribuible. Según el párrafo 17 de la Observación General No. 12, el Pacto se viola cuando un Estado no garantiza la satisfacción de, al menos, el nivel mínimo esencial necesario para estar protegido contra el hambre. Por otra parte, toda discriminación en el acceso a los alimentos, así como a los medios y derechos para obtenerlos, por motivos de raza, color, sexo, idioma, edad, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social, con el fin o efecto de anular u obstaculizar la igualdad en el disfrute o ejercicio de los derechos económicos, sociales y culturales, constituye una violación del Pacto.

2. OTROS CONCEPTOS VINCULADOS CON EL DERECHO A LA ALIMENTACIÓN.

Habiendo dejado señalado la alimentación como un derecho y no como un simple concepto técnico o como un bien que debe ser objeto de la actividad caritativa del Estado, resulta pertinente establecer su relación y diferenciación de otros conceptos, que con él se relacionan. Hambre, desnutrición, seguridad y vulnerabilidad alimentaria, constituyen conceptos que abordan la misma materia, desde una perspectiva distinta, la que resulta necesario delimitar y segregar, a efecto de contar con un panorama claro del tema.

2.1 El hambre

El hambre constituye un proceso fisiológico, una estimulación sensorial del sistema nervioso, que en sujetos saludables, reporta niveles deficitarios de nutrientes en el cuerpo, necesarios para satisfacer los requerimientos de energía de una persona. La persistencia prolongada de hambre puede provocar ulteriores consecuencias nutricionales, tal el caso de la subnutrición y desnutrición. La Malnutrición, la subnutrición y desnutrición constituyen conceptos cercanos pero a la vez independientes.

2.2 La malnutrición

La malnutrición incluye una errónea nutrición ya sea en uno u otro extremo, como resultado de una deficiencia nutricional, o por el contrario por una ingesta excesiva.

La nutrición adecuada es el prerrequisito de una buena salud y del desarrollo sostenible. La interacción entre afecciones a la salud y la desnutrición ha sido documentada y demostrada. Una nutrición adecuada significa sistemas inmunes más fuertes, menos enfermedad y una mejor salud. Los niños sanos aprenden mejor. La gente sana es más fuerte, más productiva y con mayores oportunidades de romper los ciclos de la pobreza y del hambre de una manera sostenible. La desnutrición es un término contrario al desarrollo y al nivel de vida adecuado.

2.3 Seguridad Alimentaria

El concepto de seguridad, es un término técnico que se remonta a la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Su enunciación se origina en los años 70 en el contexto de la FAO y la Cumbre Mundial contra el Hambre de 1974. La seguridad alimentaria es un estado de situación social ideal y al mismo tiempo una directriz de política gubernamental, que fuera definido por el Plan de Acción de la Cumbre Mundial sobre la Alimentación (1996) como aquella en la que “todas la personas tienen en todo momento acceso físico y económico a suficientes alimentos inocuos y nutritivos para satisfacer sus necesidades alimenticias y sus preferencias en cuanto alimentos a fin de llevar una vida activa y sana”

La seguridad alimentaria depende de una compleja articulación de factores agrícolas, medioambientales, económicos, sociales, culturales y biológicos. No obstante, se la puede describir en base a tres dimensiones básicas: la disponibilidad, el acceso y la utilización biológica de los alimentos.

- La disponibilidad refleja la cantidad y tipo de bienes alimenticios con que cuenta una población (país, comunidad, hogar, familia) o individuo, que es la resultante de la suma de la producción interna, importaciones y donaciones externas, menos las exportaciones.
- El acceso indica el grado de factibilidad de que todos los miembros de una población (país, comunidad, hogar, familia) puedan obtener los alimentos disponibles, ya sea a través de producción propia, compra en el mercado o transferencia de otras fuentes. Las limitantes al acceso pueden ser físicas (falta de vías de distribución, caminos, etc.), económicas (precio vs. ingreso) o sociocultural (costumbres de la dieta, nivel educativo).
- La utilización biológica se refiere al conjunto de costumbres y prácticas culturales que definen el grado de aprovechamiento de los bienes alimentarios. Esta depende de la adecuación de la dieta a las necesidades de cada miembro (selección y combinación, grado y tipo de cocción de los alimentos, según edad, sexo, consumo de energía y condición de salud) y las condiciones de higiene (por conservación, transporte y manipulación).

Las tres dimensiones son condiciones necesarias e interdependientes para que una población se alimente de adecuadamente. En concordancia, la Seguridad Alimentaria Nutricional (SAN) se ha convertido en un objetivo central de las

políticas de algunos gobiernos y constituye un ideal a alcanzar por parte de los países y las instituciones avocadas al tema.

Como puede observarse, los elementos constitutivos de la seguridad alimentaria analizan los factores agrícolas, medioambientales, económicos, sociales, culturales y biológicos, desde una perspectiva actual o presente, y nada dice de los cambios posibles en el futuro que pudieran afectar tal situación. Es allí donde cabe el análisis de la vulnerabilidad alimentaria.

2.3 La vulnerabilidad alimentaria

La vulnerabilidad alimentaria estará definida por el riesgo en la disminución o afectación de las dimensiones básicas constitutivas de la seguridad alimentaria en relación a la capacidad de respuesta, ya sea individual, comunitaria o gubernamental, que puedan contrarrestar tales eventualidades.

De esa cuenta el riesgo estará condicionado por varios factores: a) ambiental, en cuanto a la posibilidad de sequías, inundaciones, etc.; b) sanitario-nutricional, en relación a las epidemias humana, agrícolas, ganaderas; así como por el c) mercado de alimentos en cuanto a su disponibilidad y accesibilidad.

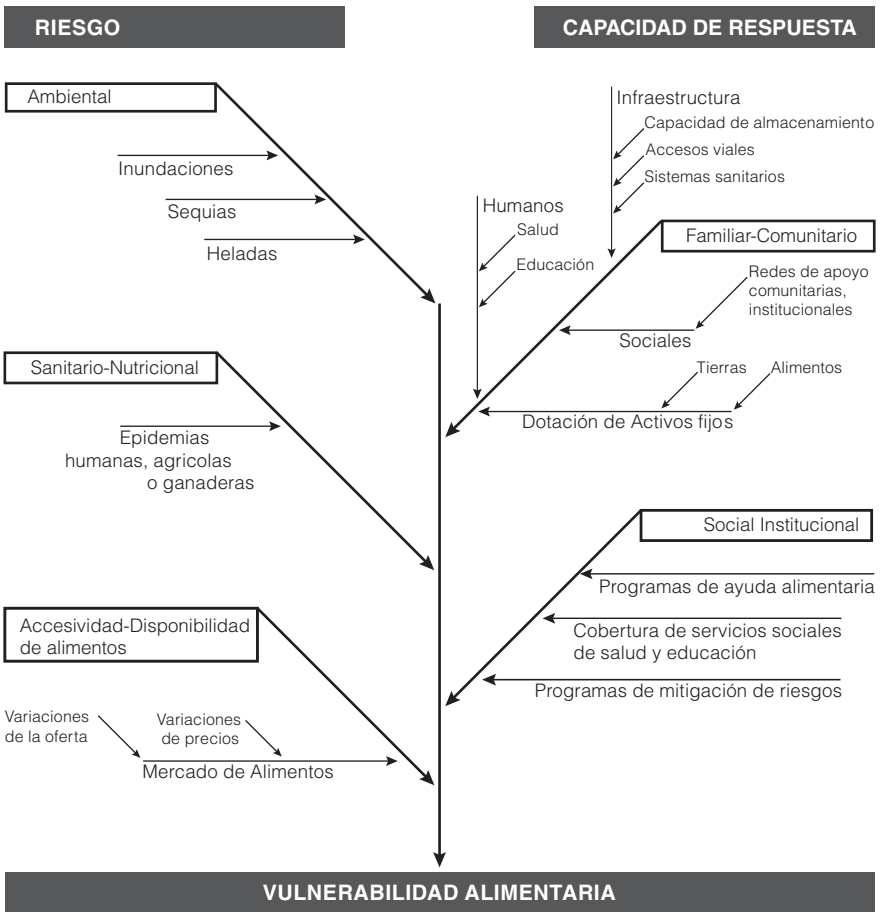
Como contrapartida al acaecimiento de cualquiera de estas eventualidades, riesgo, habrá de considerarse la capacidad de respuesta individual o colectiva para contrarrestar sus efectos. La capacidad de respuesta individual- familiar estará definida por aspectos relacionados con la dotación de activos físicos (alimentos, tierra y otros), humanos (salud y educación), sociales (redes de apoyo comunitarias, institucionales -internas o externas) y de infraestructura (capacidad de almacenamiento, accesos viales, sistemas sanitarios, de riego y de mitigación de daños), así como por los niveles y grados de diversificación de la producción, el ingreso y el consumo.

A nivel social-institucional, se agrupan las intervenciones que la sociedad lleva adelante para subsidiar la capacidad autónoma deficitaria. De esta manera, poblaciones con alto riesgo de pérdida de acceso a alimentos y baja capacidad de respuesta autónoma, disminuyen su vulnerabilidad si cuentan con una capacidad de respuesta articulada a nivel social (de origen local, regional, nacional o internacional). En este grupo se inscriben:

- la cobertura y capacidad de reacción de los programas de ayuda alimentaria,

- las reservas monetarias y de alimentos, así como la capacidad de movilizarlos para recolectar y distribuir bienes alimentarios,
- los programas de mitigación de riesgos a través de inversión física (canales de regadío, tranques, centros de acopio y otros), saneamiento, equipamiento (maquinaria), transferencia tecnológica y financiamiento,
- la cobertura de la red de servicios sociales de salud y educación.

Gráfica de Causas y Efectos, Vulnerabilidad Alimentaria



Elaboración propia en base al Documento “Modelo de Análisis del Impacto Económico y Social de la Desnutrición Infantil en América Latina” CEPAL 2006

2.4 La importancia de una perspectiva de derechos en la realización del derecho a la alimentación.

Mas allá de los conceptos meramente técnicos, la consideración de la alimentación adecuada como un derecho, tal como lo hacen los instrumentos internacionales de derechos humanos y las constituciones implica el reconocimiento de un poder jurídico de los titulares del derecho para exigir su realización y de un conjunto de obligaciones por parte del Estado, que deben ser cumplidas en beneficio de los titulares del derecho. La principal consecuencia de la consagración legal de la alimentación como un derecho es que la misma no se considere como un mero concepto técnico, como el de la nutrición o la seguridad alimentaria, sino como un verdadero derecho exigible política y jurídicamente. En materia jurídica la coercibilidad podrá ser administrativa, cuasi judicial o judicial.

En este sentido el derecho a la alimentación se nutre a si mismo con los conceptos técnicos anteriormente definidos, pero además adquiere un valor jurídico que propende por la garantía de la vida de las personas en condiciones de dignidad y de libertad material.

LA JUSTICIABILIDAD DEL DERECHO A LA ALIMENTACION EN GUATEMALA

1. CONCEPTO DE JUSTICIABILIDAD Y SU DISCUSIÓN JURÍDICO DOCTRINAL

La justiciabilidad tiene diversas dimensiones. Una dimensión nacional y una dimensión procesal y además un objetivo: La protección judicial efectiva.

Entendemos acá a la justiciabilidad material como un elemento consustancial de todo derecho, y por lo tanto, como la calidad intrínseca de un derecho como tal de ser objeto de verificación judicial, que tiene como finalidad que el órgano jurisdiccional señale su reconocimiento, evidencie su violación y ordene su restitución, reparación, e indemnización a favor del titular del mismo.

Mas allá de la justiciabilidad material se reconoce la justiciabilidad procesal, que consiste en la existencia de mecanismos procesales aptos para entablar una demanda por violaciones a un derecho. El reconocimiento de la justiciabilidad material y la existencia de justiciabilidad procesal son requisitos para garantizar el acceso a la justicia. A su vez la inexistencia de acceso a la justicia no es una negación de la justiciabilidad, pero sí entorpece el logro del objetivo final de la misma.

Si bien la justiciabilidad de los derechos individuales nunca se puso en duda, para el caso de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, este ha debido ser reconocida por la doctrina luego de nutridos debates, en los que se han esbozado diversos argumentos en favor y en contra. Haremos acá un ligero recorrido de los principales argumentos que han negado la naturaleza justiciable de los DESC, presentando posteriormente los argumentos que han servido de base para demostrar la posición afirmativa de su justiciabilidad. Consideramos que estos pueden ser sintetizados en dos grupos principales: aquellos que se fundamentan en la naturaleza y aquellos sustentados en la estructura jurídica de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

1.1 Argumentos en contra de la justiciabilidad de los DESC

A. Argumentos basados en la naturaleza de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales:

a. Los Derechos Económicos, Sociales y Culturales como reivindicaciones sociales:

Señala los opositores a la justiciabilidad de los DESC que estos no son derechos como tales, sino mas bien pertenecen al ámbito de la moral, la política y la justificación ética de la existencia de un Estado. Para ellos la etiqueta de “derechos” que forzosamente se le ha asignado a estos bienes morales o programas políticos, se debe a las circunstancias históricas del momento en las que fueron aprobados los instrumentos internacionales de derechos humanos, la Carta de las Naciones Unidas, La Declaración Universal de los Derechos del Hombre y los Pactos Internacionales. Dividido el mundo en dos bloques, capitalista y socialista, este último se percató que, para fines de conveniencia estratégica, era necesario equiparar a los Derechos Sociales con aquellos de naturaleza civiles y políticos. Solo bajo una concepción jurídica de derecho, podrían tener tales reivindicaciones sociales el mismo peso argumentativo frente a los Derechos Civiles y Políticos y por lo tanto, una factibilidad de ser incluidos dentro de los instrumentos internacionales de derechos humanos negociados en la época⁷.

La concepción de reivindicaciones sociales como derechos humanos; el traslado de la discusión ideológica al campo del derecho, implica necesariamente una desnaturalización de este, como consecuencia de la pérdida de neutralidad y objetividad, elementos propios de una norma jurídica.

De ello resulta que los DESC, aun y cuando conserven la etiqueta de derechos, no puede ser concebidos como tales en el sentido de derechos subjetivos, sino mas bien en un sentido político, como fundamento ético que legitima el accionar del Estado. Es decir, los DESC deben ser concebidos como normas programáticas exclusivamente, que establecen finalidades y valores que el Estado habrá de procurar alcanzar, pero que no otorgan derechos subjetivos a sus titulares.

7 Bernal Pulido, Carlos. “Fundamento, Concepto y Estructura de los Derechos Sociales. Una crítica a “Existen derechos Sociales?” de Fernando Atria” <http://www.cervantesvirtual.com/FichaObra.html?Ref=15573>

b. Violación al principio democrático y de separación de poderes.

La concepción de las normas programáticas como aquellos de naturaleza política, tiene como consecuencia que la justiciabilidad de estos implique necesariamente una violación del principio democrático y de distribución de poderes del Estado. El establecimiento y definición de las políticas de desarrollo de un Estado están constitucionalmente asignados a los poderes constituidos por medio de elección popular, es decir, al Legislativo y Ejecutivo. Legítimamente le corresponde exclusivamente al ejecutivo y al legislativo la definición de la oportunidad, la pertinencia temporal, la selección de los medios adecuados, la asignación presupuestaria conveniente y posible, la definición y coordinación de las entidades responsables de la ejecución de las normas programáticas contempladas en la constitución. Estos son elementos propios y exclusivos de toda política de Estado. Por lo tanto, concederle posibilidades de justiciabilidad de una norma programática trae como consecuencia la intromisión del poder judicial y la arrogación de funciones ajenas a este, para el cual no cuenta con los medios, ni la preparación, ni mucho menos la asignación de tales atribuciones constitucionalmente. Al órgano judicial no le corresponde tomar decisiones de naturaleza política, al que pertenecen las normas programáticas de la constitución, sino decisiones de naturaleza jurídica.

c. Los Derechos Económicos, Sociales y Culturales como obligación sujeta a condición.

Debido a que la capacidad de un Estado para desarrollar programas de desarrollo en aplicación de las normas de derechos sociales se encuentra en estrecha relación con sus capacidades financieras, la vigencia de tales normas se le ha asignado y gozado de una amnistía legal y por lo tanto de una calidad de inexigibilidad; amnistía que se le ha extendido a la obligación del Legislativo para la emisión de leyes que las desarrollen⁸. La obligación del Estado de hacer realidad las normas de derechos sociales se encuentra por lo tanto, sujeta a la condición de su capacidad financiera. Mientras tanto tales derechos no tienen vigencia jurídica.

⁸ Inactividad legislativa que incluso podría decirse que goza de impunidad, dado que el organismo judicial de reconoce incompetente para juzgarla, en virtud del principio de distribución de poderes.

Esta interpretación pareciera estar de acuerdo con el artículo dos, párrafo 1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos y Sociales⁹, el cual dista mucho de la redacción análoga del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos¹⁰. La razón de la diferenciación de la obligación del Estado resultantes del PIDCP y del Pacto Internacional que consigna los derechos sociales, no pude ser otra mas que, aquellos son derechos en sentido jurídico, derechos subjetivos, mientras que estos son de naturaleza política. Aquellos forman parte del ámbito del “deber ser”, mientras que estos del “deberá ser”.

En el mismo sentido y con el mismo razonamiento lógico, se afirma que la vigencia de los DESC se encuentra sujeta a su desarrollo por medio de legislación ordinaria. A diferencia de las normas sobre derechos civiles y políticos que poseen vigencia frente a la ley (y frente a cualquier actividad del Estado) las normas programáticas lo hace a partir de su desarrollo por medio de la legislación ordinaria. Estas normas constituyen la fuente de inspiración que habrá de guiar al órgano legislativo, que lo facultan, pero no lo obligan a legislar.

B. Argumentos Basados en la estructura de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Desde una concepción liberal de los derechos civiles y políticos, estos tendrían una estructura, que desagregados en sus elementos, son: a) individuales; b) naturales (previos al reconocimiento del Estado); c) exigibles frente al Estado (en protección contra este y contra terceros); f) correlativos entre obligación y derechos; g) determinados (en cuanto a los sujetos pasivo y activo y en cuanto al contenido de la obligación)¹¹. En contraposición a ellos, los derecho sociales sufren una transformación, por cuanto que dentro de sus elementos, la obligación no representa una protección contra el estado o contra terceras personas, sino mas bien una forma de vida digna en sociedad, es decir, una prestación por parte del Estado. Esto al mismo tiempo transforma el elemento

9 “Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos.” (subrayado no aparece en el original)

10 Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a respetar y garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el presente Pacto, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social. (subrayado no aparece en el original)

11 Bernal Pulido, Carlos. Ob. Cit.

g) de los derechos civiles y políticos. Efectivamente el elemento característico de las normas que contiene los derechos sociales y culturales poseen un nivel de indeterminación en cuanto al contenido del derecho y de la obligación.

La indeterminación del contenido del derecho, del contenido de la prestación no es mas que una muestra mas de la naturaleza política de las normas de derechos sociales. Sin la determinación de una conducta debida por parte del sujeto pasivo, no existe factibilidad jurídica para determinar cuando el derecho ha sido lesionado, con lo cual no existen los prerrequisitos para que tal derecho sea sujeto a una verificación judicial. Mas aun si se considera que tales normas no tienen validez jurídica sino en tanto que hayan sido desarrolladas por la legislación ordinaria.

1.2 Argumentos en favor y correcta interpretación sobre la naturaleza de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

La superación de la tensión ideológica entre capitalismo y socialismo ha permitido analizar la naturaleza jurídica tanto de los derechos civiles y políticos como de los sociales, culturales y económicos en forma más serena. El reconocimiento de la universalidad, indivisibilidad e interdependencia de todos los derechos humanos se encuentra contenido en varios instrumentos internacionales. De igual manera ha sido posible a la doctrina señalar las diferentes obligaciones resultantes de todos los derechos humanos, homogéneas e iguales para los derechos civiles y políticos como para los económicos, sociales y culturales: respeto, protección y garantía¹². Percibidos desde su correcta dimensión, tanto los derechos civiles y políticos, no representan exclusivamente obligaciones de abstención para el Estado, como tampoco los derechos económicos, sociales y culturales, comprenden exclusivamente compromisos prestacionales. Es decir, el énfasis asignado a la función del estado en razón de ambas clases de derechos, para los civiles y políticos en verdaderas obligaciones jurídicas de abstención y para los económicos, sociales y culturales en facultades políticas prestacionales, no responde a la naturaleza propia de los derechos humanos, sino a una concepción ideológica y politizada de ésta.

¹² Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General número 12: párrafo 15. "El derecho a la alimentación adecuada, al igual que cualquier otro derecho humano, impone tres tipos o niveles de obligaciones a los Estados Partes: las obligaciones de respetar, proteger y realizar. A su vez, la obligación de realizar entraña tanto la obligación de facilitar como la obligación de hacer efectivo (...)" el subrayado no aparece en el original.

Todos los derechos humanos, civiles, políticos, sociales, culturales y económicos, comprenden obligaciones positivas como negativas, así como aquellas de cumplimiento inmediato como programáticas¹³.

Tomando como ejemplo el derecho a la libertad de expresión, es posible percibir que frente a este, que el Estado no solo tiene la obligación de respeto de la libertad de expresión de cualquier persona, sino también la obligación positiva de proteger tal derecho frente a posibles ataques de terceros, así como obligaciones programáticas para facilitar los medios técnicos de expresión del pensamiento¹⁴.

Por otra parte y en el caso específico del derecho a la alimentación, el Estado tiene obligaciones en los tres ámbitos. Obligación de abstenerse, que además constituye una obligación inmediata, para permitir a toda persona alimentarse por sus propios medios, mediante el acceso a recursos físicos o financieros, así como la obligación de positiva de protección frente a terceros. Constituyen asimismo obligaciones de cumplimiento inmediato la obligación de adoptar medidas, la obligación de no discriminación.

El reconocimiento que todos los derechos humanos comprenden obligaciones, y que por lo tanto estas obligaciones pueden ser positivas como negativas, inmediatas y programáticas, hace caer por su propio peso el argumento contrario a la justiciabilidad de los DESC en razón de la capacidad financiera del Estado. Efectivamente la naturaleza programática de las normas de derechos humanos hace diferir su cumplimiento y por lo tanto su justiciabilidad hasta en tanto el Estado cuente con los medios financieros necesarios. Esto, sin embargo, no es sostenible para las obligaciones de cumplimiento inmediato de los DESC.

13 Principios de Limburgo: "Aunque la realización completa de los derechos reconocidos en el Pacto, se logre progresivamente, la aplicación de algunos derechos puede introducirse inmediatamente dentro del sistema legal, en tanto que para la de otros se deberá esperar." Comité de Derechos Económicos y Sociales, Observación General No. 3 párrafo 1: " (...) aunque el Pacto contempla una realización paulatina y tiene en cuenta las restricciones derivadas de la limitación de los recursos con que se cuenta, también impone varias obligaciones con efecto inmediato."

14 El Artículo 14 de la ley de Libre Emisión del Pensamiento, decreto 9 de la Asamblea Nacional Constituyente de 1966, claramente establece, como un ejemplo de una obligación de garantía en cuanto al derecho a la libertad de expresión que: "Las empresas editoriales de radiodifusión y radiotelevisión, gozarán de los beneficios de la Ley de Fomento Industrial, siempre que cumplan con los requisitos que dicha ley establece." Se refiere al Decreto 1317 del 22 de septiembre 1959, que de conformidad con las circunstancias de la época establecía beneficios e incentivos fiscales, en este caso a favor de las empresas de radiodifusión y radiotelevisión, como una política de desarrollo de tales empresas para el efectivo cumplimiento del derecho a la libre expresión por todos los medios.

Por otra parte, la vigencia de los derechos civiles y políticos tiene un elevado costo financiero para el Estado. La supuesta exclusiva obligación de abstención que se señala corresponde a los derechos civiles y políticos, no concuerda con los elevados costos financieros que incurre el estado para garantizar su plena vigencia. Al Estado no solo le corresponde respetar la vida e integridad personal, el derecho a la propiedad (para citar solo dos), sino que es también su obligación proteger tales derechos frente a ataque de terceros, para lo cual ha establecido todo un aparato judicial, además de instituciones de gobierno con funciones de prevención e investigación de actividades delictivas, así como instituciones como el Registro de la Propiedad Inmueble y Mercantil, que llevan un detallado control para fines de seguridad jurídica. En materia política, para efectos de garantizar el derecho al voto, véase el presupuesto de funcionamiento del Tribunal Supremo Electoral, que aumenta dramáticamente en época electoral.

Específicamente el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha señalado que “Aunque se demuestre que los recursos disponibles son insuficientes, sigue en pie la obligación de que el Estado Parte se empeñe en asegurar el disfrute más amplio posible de los derechos pertinentes dadas las circunstancias reinantes.”¹⁵ Además, “aun en tiempos de limitaciones graves de recursos, causadas sea por el proceso de ajuste, de recesión económica o por otros factores, se puede y se debe en realidad proteger a los miembros vulnerables de la sociedad mediante la adopción de programas de relativo bajo costo”¹⁶

Las discrepancias entre el reconocimiento de la justiciabilidad de los derechos de naturaleza civil y política y el no reconocimiento de la justiciabilidad a los DESC no se encuentra justificada ni en la naturaleza de los derechos ni en las disposiciones del Pacto Internacional de Derechos Económicos y Sociales. Una clasificación rígida en tal sentido es catalogada por el Comité como arbitraria e incompatible con el principio que todos los derechos humanos son indivisible e interdependientes.¹⁷

15 Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 3, párrafo 11

16 Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 3, párrafo 12

17 Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 9, “La aplicación Interna del Pacto”

Afirmar que la estructura de los DESC y su ausencia o ambigüedad en la definición de la obligación debida por el Estado hace evidente su calidad de programas políticos y no derechos subjetivos, tampoco tiene un sustento jurídico objetivo. Libre de apasionamientos ideológicos es posible verificar que la referida ambigüedad de los DESC se encuentra igualmente presente en las normas de los DCP.

La determinación del contenido de todo derecho de raigambre constitucional se ve afectado por el mismo inconveniente, que radica, en el fondo, en la vaguedad característica del lenguaje natural en el que se expresan las normas constitucionales. ¿Qué significa propiedad? ¿Cuál es el tipo de expresión protegida por la prohibición de censura previa? ¿Cuál es el alcance de la expresión de “igualdad”? Sin embargo esta dificultad jamás ha llevado a la afirmación de que los derechos civiles no sean derechos o no sean exigibles judicialmente, sino más bien a la tarea de especificación de su contenido y límites, a partir de varios procedimientos de afinamiento de su significado—principalmente, la reglamentación legislativa y administrativa, la jurisprudencia y el desarrollo de la dogmática jurídica.¹⁸

Esta característica connatural de las normas constitucionales y convencionales del derecho internacional no responde a un sentido caprichoso. La mayor flexibilidad y adaptabilidad a las circunstancias económicas, sociales y políticas fácticas de la época; margen amplio en la selección de los medios idóneos y eficaces para su realización; brevedad y concisión típica de las normas constitucionales y de los instrumentos internacionales, constituyen varias de las razones que fundamentan la generalidad de estas normas, tanto de aquellas relativas a los DCP como a los DESC.

El sistema jurídico guatemalteco tampoco se encuentra desprovisto de los mecanismos necesarios para resolver los casos de ausencia, oscuridad, ambigüedad o insuficiencia de la ley, que además de claro, es severo, en estos casos:

“Los jueces no pueden suspender, retardar ni denegar la administración de la justicia, sin incurrir en responsabilidad. En los casos de falta, oscuridad, ambigüedad o insuficiencia de la ley, resolverán de acuerdo con las reglas establecidas en el artículo 10 de esta ley (mecanismos de interpretación de la ley), y luego pondrán el asunto en conocimiento de la Corte Suprema de Justicia a

18 Abramovich Víctor y Courtis, Christian, “Apuntes sobre la Exigibilidad Judicial de los Derechos Sociales” en “El Derecho a la Alimentación, Estándares internacionales para su Implementación” FIAN, 2005

efecto de que, si es el caso, ejercite su Iniciativa de Ley.”¹⁹ [texto entre paréntesis no se encuentra en el original]

Resuelta la interrogante en cuanto a la naturaleza de los DESC en el sentido que tales normas contiene obligaciones de varios tipos, respeto, protección y garantía, así como que por lo tanto algunas de ellas son normas de cumplimiento inmediato y otras de naturaleza programática²⁰, su justiciabilidad no puede ser puesta en duda. Consecuentemente la competencia de los órganos judiciales no implica extralimitación de sus funciones o la arrogación de atribuciones propias de los otros poderes del Estado.

La discusión sobre la justiciabilidad de los DESC, desde una correcta percepción de su naturaleza jurídica y del contenido variable de sus normas, mas que centrarse en si tales normas son o no justiciables, habrá de circunscribirse a la determinación de cuáles de ellas lo son y en qué medida, así como el alcance de las medidas de restitución, reparación, indemnización y la definición de prevenciones para la no repetición en el caso de verificarse la violación del derecho.

19 Artículo 15, Ley del Organismo Judicial. Decreto 2-89 del Congreso de la República.

20 Ver Observación General No. 3 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, “La índole de las obligaciones de los Estados partes”

2. EL DERECHO A LA ALIMENTACIÓN ADECUADA EN EL SISTEMA JURÍDICO GUATEMALTECO

El Marco Jurídico del Derecho a la Alimentación adecuada en Guatemala se encuentra conformado por una diversidad de normas de naturaleza constitucional, internacional, ordinaria y reglamentaria.

2.1 Normas Constitucionales

La Constitución de la República de Guatemala se encuentra recogida en un documento único, solemne y escrito que contempla 308 artículos²¹ distribuidos en dos bloques fundamentales, la parte dogmática, que recogen un amplio catálogo de derechos humanos, y la parte orgánica, que regula la división y distribución del poder en los órganos del Estado. Dicha parte dogmática se encuentra, a su vez, dividida en cuatro capítulos, el primero de los cuales recoge los derechos civiles y políticos, mientras que el segundo, los derechos sociales.

Aun y cuando la constitución no señale un reconocimiento del derecho a la alimentación adecuada en términos generales, bajo alguna de las fórmulas comunes tales como “todo ser humano/persona tiene derecho a”, la constitución establece la obligación del Estado de proteger y garantizar el derecho a la vida, desde su concepción, así como a la integridad y seguridad personal, a la paz, y el desarrollo integral de la persona humana (Artículos 2 y 3 constitucionales).

La adecuada interpretación extensiva de las normas constitucionales relativas al derecho a la vida conduce necesariamente a incluir dentro de tal derecho, como elemento esencial, el derecho a una alimentación adecuada²². Así, el derecho a la vida y su obligada protección por el Estado no solo establece una esfera de salvaguardia a favor del individuo. El derecho a la vida implica al mismo tiempo la obligación del Estado de tomar una actitud activa y realizar acciones a efecto de velar por su adecuado cumplimiento. Esta es la interpretación del derecho a la vida que, lejos de concebirse como una simple abstención del Estado, concuerda con la concepción actualizada de los

21 27 de los cuales son artículos transitorios

22 El concepto del desarrollo integral de la persona se encuentre recogido igualmente en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en su artículo 22 que reconoce el derecho de toda persona al una nivel de vida digno, del cual uno de sus elementos lo constituye el derecho a la alimentación adecuada. En el mismo sentido se expresa el artículo 11 del Pacto Internacional de Derechos Sociales, Económicos y Culturales, dentro del cual comprende al derecho a la alimentación como parte integrante del derecho a un nivel de vida adecuado.

derechos humanos como universales, interdependientes, e interrelacionados. Ejemplos de la interrelacionabilidad del derecho a la vida y el derecho a la alimentación adecuada no solo es posible observarla en la jurisprudencia internacional²³ sino también en las observaciones generales del Comité de Derechos Humanos²⁴ así como del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales²⁵, entre otros.

Por otra parte, en el caso concreto de los grupos vulnerables de los menores de edad y personas de la tercera edad, la constitución señala, en forma explícita, la obligación del Estado de garantizar el derecho a la alimentación. El artículo 51 constitucional²⁶, establece, por una parte, la obligación del Estado de proteger la salud física, mental y moral de los menores de edad y de las personas de la tercera edad. Por otra parte y en estricta relación a ello, establece la obligación para el Estado de garantizar a dichos grupos vulnerables su derecho a la alimentación, además de su salud, educación, seguridad y previsión social.

Para la realización del fin señalado por la Constitución, de garantizar el derecho a la alimentación, esta ha señalado la pauta en cuanto a los medios a ser utilizados: la coordinación de las instituciones especializadas del Estado y de estas con entidades internacionales, todo ello dentro de la conformación de un sistema alimentario nacional efectivo.

Estas disposiciones se encuentran recogidas el artículo 99 constitucional, conformado por dos normas. La segunda de las cuales crea el sistema alimentario nacional: *“Las instituciones especializadas del Estado deberán coordinar sus acciones entre sí o con organismos internacionales dedicados a la salud, para lograr un sistema alimentario nacional efectivo”* Esta norma trae aparejada, por lo tanto, la imposición de cuatro obligaciones al Estado: a) la creación del sistema alimentario nacional; b) la creación de dependencias especializadas en materia de alimentación y nutrición que lo integren;

23 La Comisión Africana de Derechos Humanos, en el “Caso Ogoni”, ha señalado que, a pesar que la carta Africana de Derechos Humanos no contempla en forma expresa el derecho a la alimentación adecuada, condenó al Estado de Nigeria de violar este derecho al permitir la explotación petrolera en los territorios de la comunidad Ogoni, sobre la base jurídica que el derecho a la alimentación adecuada se encuentra inseparablemente vinculado al derecho a la vida digna, salud, educación, trabajo y participación política. Ver Social and Economic Rights Action Center for Economic and Social Rights v. Nigeria, African Commission on Human and Peoples’ Rights, Comm. No. 155/96 (2001), párrafos 64, 65 y 66.

24 Observación General No. 6 (1982) párrafo 5: “[el] Comité ha observado que el derecho a la vida ha sido con mucha frecuencia interpretado en forma excesivamente restrictiva. (...) la protección de este derecho exige que los Estados adopten medidas positivas. (...) para disminuir la mortalidad infantil y aumentar la esperanza de vida, en especial adoptando medidas para eliminar la malnutrición y las epidemias.” (subrayado no aparece en el original)

25 Observación General No. 12 “El derecho a una Alimentación Adecuada (artículo 11)”

26 “Artículo 51. Protección a menores y ancianos. El Estado protegerá la salud física, mental y moral de los menores de edad y de los ancianos. Les garantizará su derecho a la alimentación, salud, educación y seguridad y previsión social.”

c) la obligada coordinación entre dichas dependencias, así como con organismos internacionales dedicados a la salud; d) la obligación de efectividad del sistema alimentario nacional²⁷.

La primera parte del artículo 96 así como del artículo 99 constitucionales contienen normas complementarias. Estas imponen al Estado la obligación de velar por que la alimentación y nutrición reúna los requisitos mínimos de salud, así como de establecer mecanismos de control sobre la calidad de los productos alimenticios²⁸.

Como puede observarse, este grupo de normas concuerdan con la obligación del Estado de establecer un sistema nacional de seguridad y vulnerabilidad alimentaria, en los términos de las Cumbres Mundiales sobre Alimentación.

El Agua, como parte integrante de la nutrición y alimentación, goza de igual protección constitucional, este sin embargo, en su múltiple dimensionalidad: Como parte integrante de una dieta alimenticia; Como recurso natural objeto de protección contra la contaminación ambiental o uso irracional²⁹; Como recurso susceptible de aprovechamiento para fines agrícolas, agropecuarios o fuente de energía³⁰; Como medio de demarcación territorial³¹; Como elemento territorial sujeto a la soberanía del Estado³². Por su parte, el artículo 127 constitucional le asigna al agua la categoría de bien de dominio público cuyo aprovechamiento, uso y goce está sujeto al interés social³³. Asimismo, la Constitución sujeta el aprovechamiento de los recursos acuíferos al servicio de la comunidad y no de persona particular alguna.³⁴

27 Ya el Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966 establecía, en su artículo 11, la obligación de los Estados partes de tomar medidas apropiadas para asegurar la efectividad de los derechos en él reconocidos.

28 Primera parte del artículo 99 constitucional: "Alimentación y nutrición. El Estado velará porque la alimentación y nutrición de la población reúna los requisitos mínimos de salud." Artículo 96 "El Estado controlará la calidad de los productos alimenticios, farmacéuticos, químicos y de todos aquellos que puedan afectar la salud y bienestar de los habitantes (...)"

29 Artículos 97 y 126 constitucional

30 Artículo 128 constitucional

31 Artículo 121 constitucional literal b)

32 Artículo 142 constitucional literal a)

33 Artículo 127 constitucional "Régimen de aguas. Todas las aguas son bienes de dominio público, inalienables e imprescriptibles. Su aprovechamiento, uso y goce, se otorgan en la forma establecida por la ley, de acuerdo con el interés social. Una ley específica regulará esta materia." Por su parte el artículo 458 del Código Civil establece como bienes nacionales de uso público común las aguas de la zona marítima territorial en la extensión y términos que fije la ley respectiva; los lagos y ríos navegables y flotables y sus riberas, los ríos, vertientes y arroyos que sirven de límite al territorio nacional; las caídas y nacimientos de agua de aprovechamiento industrial, en la forma que establece la ley de la materia; las aguas no aprovechadas por particulares; con lo cual y por virtud del artículo 461 del código civil son bienes inalienables e imprescriptibles. Pueden aprovecharse de ellos todos los habitantes, con las restricciones establecidas por la ley, pero para aprovechamientos especiales se necesita concesión otorgada con los requisitos que establecen las leyes respectivas.

34 Artículo 128 constitucional "Aprovechamiento de aguas, lagos y ríos. El aprovechamiento de las aguas de los lagos y de los

Ha quedado señalado que el derecho a la alimentación adecuada, en su contenido básico, comprende la accesibilidad física y económica de esos alimentos en formas que sean sostenibles y que no dificulten el goce de otros derechos humanos, así como la disponibilidad de alimentos en cantidad y calidad suficientes para satisfacer las necesidades alimentarias de los individuos, sin sustancias nocivas, y aceptables para una cultura determinada. Con lo cual las disposiciones constitucionales relativas al régimen agrario, la propiedad intelectual en cuanto se relacione con materias primas para la producción agrícola, régimen laboral, régimen sanitario, régimen de seguridad social, forman parte integral del derecho a la alimentación adecuada, en la medida que estos regímenes garantizan la accesibilidad y adecuabilidad alimentaria. Es el derecho a la alimentación adecuada un claro ejemplo de la relación e interrelación en la que se desarrollan los derechos humanos.

2.2 Normas de Carácter Internacional

El derecho a la alimentación se encuentra recogido en los principales instrumentos internacionales en materia de Derechos Humanos, tanto en el ámbito internacional como a nivel americano. A nivel internacional se contempla en:

- Declaración Universal de los Derechos Humanos
- Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales
- La convención sobre los Derechos del Niño
- La declaración sobre el Derechos al Desarrollo
- Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares.
- Convenio 169 del a OIT relativo a Pueblos Indígenas y Tribales.
- Convenios de Ginebra

rios, para fines agrícolas, agropecuarios, turísticos o de cualquier otra naturaleza, que contribuya al desarrollo de la economía nacional está al servicio de la comunidad y no de persona particular alguna, pero los usuarios están obligados a reforestar las riberas y los cauces correspondientes, así como a facilitar las vías de acceso.”

Mientras que en el ámbito americano, lo vemos formar parte de:

1. La Carta de la Organización de los Estados Americanos
2. Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre
3. La Convención Americana sobre Derechos del Hombre
4. Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, “Protocolo de San Salvador”

Es quizá el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales el que contemple un tratamiento más extenso sobre el derecho a la alimentación. Este, en su artículo 11, consagra primeramente el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, dentro del cual incluye el derecho a la alimentación, vestido y vivienda adecuados y una mejora continua de las condiciones de vida. De especial trascendencia representa el segundo párrafo, en el que se recoge el reconocimiento de los estados partes al derecho a estar protegido contra el hambre, concediéndole además un carácter de derecho fundamental. Las implicaciones de una categorización como derecho fundamental en el ámbito del sistema jurídico guatemalteco, lo podremos apreciar al momento de analizar la jurisprudencia del la Corte de Constitucionalidad y la interpretación que al respecto ha elaborado.

El artículo 11 del Pacto se refieren además a las obligaciones de los Estados Partes en cuanto a las medidas que deberán adoptar a efecto de hacer efectivo el derecho a la alimentación, dentro de las que se incluyen la utilización de los conocimientos científicos a efecto de mejorar los métodos de producción, conservación y distribución de alimentos, la reforma de los regímenes agrarios de modo que se logren la explotación y la utilización más eficaces de las riquezas naturales, entre otros.

2.3 Mecanismos de incorporación del derecho internacional.

El mecanismo ordinario por el cual los tratados y convenios internacionales entran a formar parte del sistema jurídico nacional, se encuentra regulado en la Constitución Política de la República por virtud de: a) Artículo 183 Literales k) y o) que el confieren facultades al Presidente de República de celebrar, ratificar y denunciar tratados y convenios internacionales, así como de someter estos a la aprobación del congreso, antes de su ratificación; y b) Artículo 171 literal l), que consigna la facultad del Congreso de la República de aprobar los convenios y tratados internacionales, antes de su ratificación.

El proceso de incorporación de un instrumento internacional “común”, es por lo tanto:

- Celebración o Suscripción³⁵ del convenio o tratado internacional por parte del Ejecutivo
- Aprobación del instrumento internacional por parte del Congreso mediante la emisión del Decreto Legislativo correspondiente. Salvo en el caso que este se refiera al paso de ejércitos extranjeros, al establecimientos de bases militares en el país, que afecten o pueda afectar la seguridad del país, o que ponga fin a un estado de guerra, para el que se requiere su aprobación con el voto calificado de 2/3 partes del total de diputados que integran el congreso, en cualquier otro caso la aprobación por el Congreso requiere el voto de la mayoría simple.
- Ratificación por parte del Ejecutivo del instrumento internacional.

Es de hacer notar que la literal e) del artículo 272 constitucional contempla la facultad de la Corte de Constitucionalidad para emitir opinión sobre la constitucionalidad de tratados, convenios y proyectos de ley a solicitud de cualquiera de los órganos del estado. Es esta una disposición facultativa y no imperativa del proceso de incorporación de instrumentos internacionales.³⁶

Este constituye el mecanismo por el cual el Estado de Guatemala incorpora a su derecho interno el contenido del convenio o tratado internacional, sin

35 La facultad del Ejecutivo para adherirse a Tratados o Convenios ya celebrados, en el caso que este no contemple un mecanismo de suscripción diferida, ha sido calificado de inconstitucional por la Corte de Constitucionalidad, véase la acción de inconstitucionalidad dentro del expediente 1555-2002

36 Tal fue el caso del procedimiento utilizado para la aprobación del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, en la que previamente a la aprobación por el Congreso de la República y a requerimiento de este, la Corte de Constitucionalidad emitió opinión consultiva en sentido que este no contraviene disposiciones constitucionales.

que para el efecto haya necesidad de decretar una ley específica que recoja el contenido del convenio aprobado. El efecto de la incorporación de un tratado internacional consiste en que este se incorpore al sistema jurídico en la misma escala jerárquica que las leyes ordinarias, y por lo tanto a nivel inferior de la Constitución.

En materia de derechos humanos, sin embargo, la incorporación opera bajo principios distintos propios del derecho internacional de los derechos humanos. En efecto, la incorporación de las disposiciones de los convenios y tratados internacionales en materia de derechos humanos se fundamenta, por una parte, en el carácter evolutivo de los derechos humanos así como en la orientación ius naturalista que inspira la constitución política de la República.

Dos artículos de la Constitución, el 44 y 46, que han dado margen para amplia discusión e interpretación en el seno de la Corte de Constitucionalidad, introducen una variación en el procedimiento de incorporación y/o los efectos jurídicos de los convenios internacionales, siempre que estos se refieran a derecho humanos.

El primero de ellos, el artículo 44 constitucional, establece que *“Los derechos y garantías que otorga la Constitución no excluyen otros que, aunque no figuren expresamente en ella, son inherentes a la persona humana.”* (Subrayado no aparece en el original) Por su parte, el artículo 46 establece que los tratados e instrumentos internacionales en materia de derechos humanos tienen preeminencia sobre el derecho interno.

Ambos artículos constitucionales tiene en común la regulación de la vigencia de los derechos humanos en el derecho interno. Sin embargo regulan supuestos distintos. Mientras el artículo 44 se señala que a los derechos humanos tiene su fuente en la dignidad humana independientemente si estos se encuentran reconocidos en la constitución, el artículo 46 se refiere a una regla de conflicto en la aplicación de normas, entre aquellas de naturaleza convencional y aquellas propias del derecho interno, siempre que las normas convencionales se refieran a derechos humanos. Dicha regla de conflicto señala que tendrán preeminencia las normas convencionales de derechos humanos. Regla que sin embargo, se encuentra sujeta a la condición del principio pro hómine de las normas de derechos humanos.

De ambos artículos es posible colegir que la parte dogmática de la Constitución, que contiene el catálogo de derechos humanos, no representa un conjunto cerrado y estático de derechos. En reflejo de una orientación eminentemente

humanista y garantista, la Constitución establece un mecanismo sumamente flexible de adaptación e incorporación de aquellos derechos humanos reconocidos igualmente como tales a nivel internacional, en línea con el concepto del bloque constitucional de derechos desarrollado en la doctrina latinoamericana³⁷.

Con la inclusión de ambas normas, la Asamblea Nacional Constituyente ha reconocido que en materia de derechos humanos nos encontramos en un campo de permanente evolución, desarrollo y cambio. Al mismo tiempo dichas normas representan un reto de adaptabilidad y evolución para los órganos encargados de la interpretación y aplicación de las normas constitucionales.

En igual sentido lo ha reconocido la Corte de Constitucionalidad en su sentencia de fecha 18 de mayo de 1989, dentro del expediente relacionado con la Opinión Consultiva sobre la constitucionalidad del Convenio 169 de la Organización Internacional de Trabajo sobre los Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, expediente 199-95, señalando el carácter evolutivo de los derechos humanos:

“En primer término, el hecho de que la Constitución haya establecido esa supremacía sobre el derecho interno, debe entenderse como su reconocimiento a la evolución en materia de derechos humanos, (...)”.³⁸

37 Ver introducción.

38 Tal es el criterio igualmente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que en el caso Niños de la Calle (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala: “El Tribunal ha señalado anteriormente que esta orientación [referida a la interpretación de las normas de acuerdo no solo al propio tratado sino al contexto del sistema dentro del cual se inscribe la norma] tiene particular importancia para el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, el que ha avanzado sustancialmente mediante la interpretación evolutiva de los instrumentos internacionales de protección. Sobre el particular, esta Corte ha entendido que tal interpretación evolutiva es consecuente con las reglas generales de interpretación de los tratados consagradas en la Convención de Viena de 1969. Tanto esta Corte [...] como la Corte Europea [...], han señalado que los tratados de derechos humanos son instrumentos vivos, cuya interpretación tiene que acompañar la evolución de los tiempos y las condiciones de vida actuales”. Este caso tiene una especial importancia por cuanto que por primera vez la Corte Interamericana de Derechos Humanos, órgano jurisdiccional del sistema interamericano, considera un caso relacionado con una violación al artículo 19 de la Convención Americana (derechos del niño), valiéndose de la Convención sobre los Derechos del Niño, propio del sistema internacional de los derechos humanos, para fijar los contenidos y alcances de la disposición general del texto americano. El principio sentado por la Corte, coincidente plenamente con la Constitución Política de la República, comprende por lo tanto, que con el objeto de determinar el contenido y alcance de las normas de derechos humanos, su interpretación e integración, habrá de buscarse en aquella que otorgue el mayor grado de protección y efectividad, independientemente de su origen o fuente.

En igual sentido, en el caso Abella y otros c. Argentina, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha reafirmado sus facultades de aplicar las reglas del derecho internacional humanitario al analizar casos individuales. La Comisión sostuvo que debe necesariamente aplicar estándares y reglas pertinentes del Derecho Humanitario, como fuente de interpretación autorizada, al resolver denuncias que aleguen la privación arbitraria del derecho a la vida en situaciones de combate. Ello en virtud que el sistema americano con contempla normas de derechos humanitario.

El mismo criterio ha sido sostenido por la Corte en reiteradas oportunidades, recogidas en las sentencias de los expedientes de: Opinión Consultiva 199-95³⁹, 171-2002⁴⁰ y 718-2003⁴¹, así como en el expediente de Inconstitucionalidad General 31-2001⁴², en las de Amparo en Única Instancia 1897-2003⁴³ y 1924-2003⁴⁴, así como en la Apelación de Sentencia de amparo 1089-2003⁴⁵, con lo cual, en base al artículo 43 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, ha sentado doctrina legal sobre la materia y con ello asignado carácter vinculante a dicha interpretación para los tribunales de la República.⁴⁶

Un segundo aspecto, no menos importante, que se deriva de las normas establecidas por los artículos 44 y 46 constitucional consiste en el reconocimiento constitucional del origen diverso, de la variedad de fuentes - en sentido formal- del derecho de los derechos humanos. Con ello la propia constitución renuncia al monopolio exclusivo de constituirse como única fuente formal de los derechos humanos⁴⁷. De esa cuenta forman parte del sistema jurídico todos los “derechos inherentes de la persona humana”. Lo que priva acá es el carácter inherente a la persona humana y no la fuente del derecho de donde provengan. Al mismo tiempo, la Asamblea Constituyente quiso enfatizar que en el caso que estos se encuentren reconocidos en tratados o instrumentos en materia de derechos humanos, los mismos tendrán preeminencia sobre el derecho interno.

39 Opinión Consultiva Promovida por el Presidente de la República en cuanto a la constitucionalidad del Convenio 169 de la OIT.

40 Opinión Consultiva Promovida por el Presidente de la República en cuanto a la constitucionalidad del Estatuto de la Corte Penal Internacional adoptado en Roma Italia.

41 Opinión Consultiva promovida por el Primer Vicepresidente en funciones de Presidente de la Junta Directiva del Congreso de la República, respecto a si: “¿El Congreso de la República debe proceder a elegir a un magistrado suplente o magistrado titular del Tribunal Supremo Electoral, por la renuncia presentada y aceptada del Licenciado Héctor Mario Montano Paz?”.

42 Acción de inconstitucionalidad general parcial de los artículos 1, 2 y 6 del Decreto 50-2000 del Congreso de la República, por los que se que reformaron los artículos 49 en las literales a), b), c), d), f), g), h), i), y j); 51, en su literal b), ambos del Decreto 90-97 del Congreso de la República, Código de Salud

43 Amparo en única instancia promovido por el Fiscal General de la República y Jefe del Ministerio Público, contra la Corte Suprema de Justicia

44 Amparo en única instancia, promovido por el Fiscal General de la República y Jefe del Ministerio Público, contra la Corte Suprema de Justicia

45 Apelación de sentencia del amparo promovido por José Efraín Ríos Montt, en nombre propio y en su calidad de Secretario General del Partido Político, Frente Republicano Guatemalteco, contra el Tribunal Supremo Electoral

46 Artículo 43 Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad: “Doctrina legal. La interpretación de las normas de la Constitución y de otras leyes contenidas en las sentencias de la Corte de Constitucionalidad, sienta doctrina legal que debe respetarse por los tribunales al haber tres fallos contestes de la misma Corte. Sin embargo, la Corte de Constitucionalidad podrá separarse de su propia jurisprudencia, razonando la innovación, la cual no es obligatoria para los otros tribunales, salvo que lleguen a emitirse tres fallos sucesivos contestes en el mismo sentido.”

47 Lo cual representa una consecuencia lógica por el hecho que, en materia de derechos humanos, la constitución se inspira en la doctrina *ius naturalista*.

El catálogo de derechos humanos en Guatemala, si bien puede tener orígenes y fuentes formales diversas, conforma un único cuerpo homogéneo que opera bajo los mismos principios y constituyen objeto de protección por medio de los mecanismos y garantías consignadas en la constitución, tales como el amparo y la exhibición personal.⁴⁸

Incorporado el derecho internacional de los derechos humanos en forma preeminente al derecho interno y como parte integrante e integral del catálogo de derechos inherentes a la persona humana, cabe hacerse la pregunta en cuanto al alcance y contenido de dichas normas, en especial y habida cuenta que es de aceptación general la obligación de los órganos internos de cada estado parte, de interpretar la legislación interna en forma congruente con el respeto de las obligaciones jurídicas internacionales del Estado. De hecho, en el caso que un funcionario administrativo o judicial se encuentre ante la alternativa de una interpretación de la legislación interna que pondría al Estado en conflicto con un convenio internacional y otra que permitiría a ese Estado dar cumplimiento al mismo, el derecho internacional exige que se opte por esta última.

El alcance y contenido de las obligaciones de cada estado parte es definido por virtud de la interpretación autorizada de las normas contenidas en los convenios internacionales en materia de derechos humanos, la cual corresponde a los órganos internacionales competentes en cuanto a su aplicación o verificación de cumplimiento. La interpretación del contenido de las normas de los convenios internacionales se encuentran recogidas en instrumentos tales como las Observaciones Generales, tanto del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales, como del Comité de Derechos Humanos, Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, Comité de los Derechos del Niño, Comité contra la Tortura, Comité para la Eliminación contra la Mujer, que conforman un cuerpo normativo no vinculante. Forman parte de lo que se ha denominado *Soft Law* y que constituye el mecanismo de afinamiento del significado y contenido de las disposiciones de los tratados y convenios internacionales de derechos humanos, natural y especialmente generales, dado que están destinadas a ser aplicadas en una amplia diversidad

48 Aun y cuando la jurisprudencia de la corte haya sido reticente al respecto, dado que no ha sido sino hasta fechas mas o menos recientes en las que la Corte ha señalado la infracción de derechos garantizados por instrumentos internacionales en materia de derechos humanos. Excepción hecha en cuanto a la acción de Inconstitucionalidad. Reiterada jurisprudencia ha sentado la corte sobre la materia respecto que los tratados y convenios en materia de derechos humanos no son parámetro de constitucionalidad. Ver expedientes de Apelación de Sentencia de Amparo números 949-2002, 1250-2002, 204-2002, 1143-2003. (Sentencia en contrario IG 732-2003)

de sistemas jurídicos. El conjunto de convenciones vinculantes y otras fuentes menos vinculantes constituye los estándares internacionales de derechos humanos, los cuales se deben constituir en parámetros de la implementación nacional de los derechos humanos. A nivel nacional en Guatemala no se ha aceptado expresamente que la interpretación efectuada por los órganos convencionales competentes para la verificación del cumplimiento de los tratados internacionales, tenga un carácter vinculante, pero de hecho estos cumplen un rol muy cercano a la vinculabilidad para el Estado y sus instituciones, en virtud dos aspectos fundamentales: por una parte el rango constitucional asignado a los tratados que esas fuentes desarrollan, y por otra el reconocimiento efectuado por el Estado de Guatemala de la competencia de dichos órganos⁴⁹.

La afirmación sobre la necesidad de reconocer un carácter vinculante a la interpretación efectuada por los órganos internacionales competentes deriva del hecho de que las obligaciones internacionales adquiridas por el Estado en virtud de dichos instrumentos serán cumplidas en la medida que estas se ajusten a la interpretación efectuada por los órganos internacionales encargados de velar por el su efectivo cumplimiento, de conformidad con el Art. 27 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, según el cual los mismos deben ser cumplidos de buena fe. En sentido contrario, la emisión de sentencias, leyes o disposiciones gubernativas en desatención de las obligaciones internacionales del Estado derivadas de los instrumentos internacionales, de acuerdo con la interpretación de los órganos competentes, traerá como consecuencia hacer incurrir al Estado en responsabilidad internacional.⁵⁰

A nivel internacional, la Jerarquía constitucional de convenios y tratados en materia de derechos humanos ha sido reconocida por diversos estados, tal el caso de la Constitución de la República de Argentina en su artículo 75, inciso 22.⁵¹ El efecto de la calidad de rango constitucional de los tratados

49 En el caso de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el Gobierno de la República, mediante el decreto Gubernativo 123-87, de 20 de febrero de 1987, reconoció la competencia de la Corte, en los siguientes términos: "(Artículo 1) Declarar que reconoce como obligatoria de pleno derecho y sin convención especial, la competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sobre todos los casos relativos a la interpretación o aplicación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos."

50 El artículo 26 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados establece: "El derecho interno y la observancia de los tratados. Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado. Esta norma se entenderá sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 46."

51 Art. 75.- Corresponde al Congreso: (...) 22. Aprobar o desechar tratados concluidos con las demás naciones y con las organizaciones internacionales y los concordatos con la Santa Sede. Los tratados y concordatos tienen jerarquía superior a las leyes. La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; la Declaración Universal de Derechos Humanos; la Convención Americana sobre Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Pacto

en materia de derechos humanos, así como la interpretación autorizada de dichos instrumentos, ha sido objeto de interpretación por la Corte Suprema de Justicia Argentina.⁵²:

“En efecto, si tal como lo sostuvo la corte Suprema en Ekmekdjian, resulta necesario que los tribunales argentinos eviten que el estado incurra en responsabilidad internacional por incumplimiento de un tratado, y deban para ello implementar las obligaciones internacionales de la nación a través de las sentencias judiciales; “...es fundamental que los jueces cuenten con información relativa al alcance de las obligaciones internacionales de acuerdo a la interpretación que se les ha dado en sede internacional.”

Con relación a ello, merece especial interés la doctrina sostenida por la Corte Suprema a partir del leading case *Giroldi*, al expresar “(q)ue la ya reconocida “jerarquía constitucional” de la Convención Americana sobre Derechos Humanos ha sido establecida por voluntad expresa de del constituyente “en las condiciones de su vigencia (art. 75, inc.22, 2º párrafo)”, esto es, tal como la Convención citada efectivamente rige en el ámbito internacional y considerando particularmente su efectiva aplicación jurisprudencial por los tribunales internacionales competentes para su interpretación y aplicación. De ahí que la aludida jurisprudencia deba servir de guía para la interpretación de los preceptos convencionales en la medida en que el estado argentino reconoció la competencia de la Corte Interamericana para conocer en todos los casos relativos a la interpretación y aplicación de la Convención Americana.” (considerando 11)⁵³

Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo; la Convención sobre la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio; la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial; la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes; la Convención sobre los Derechos del Niño; en las condiciones de su vigencia, tienen jerarquía constitucional, no derogan artículo alguno de la primera parte de esta Constitución y deben entenderse complementarios de los derechos y garantías por ella reconocidos. Sólo podrán ser denunciados, en su caso, por el Poder Ejecutivo nacional, previa aprobación de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara.

Los demás tratados y convenciones sobre derechos humanos, luego de ser aprobados por el Congreso, requerirán del voto de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara para gozar de la jerarquía constitucional.

52 Abramovich, Víctor, Courtis Christian, “Hacia la exigibilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. Estándares internacionales y criterios de aplicación ante los tribunales locales”. Op. cit. Pág. 324 y ss

53 “*Giroldi*, H. D. y otros/recurso de casación” del 7 de abril de 1995. *El Derecho*, Tomo 163. Pág.161., citado por Abramovich, Víctor, Courtis, Christian, *ibid*.

2.4 Disposiciones Ordinarias

En reflejo de la amplia ramificación a nivel constitucional del derecho a la alimentación adecuada, a nivel de la legislación ordinaria, esta llega a abarcar un amplio abanico de disposiciones, que desarrollan los regímenes laborales, agrarios, sanitarios, seguridad social, producción, distribución, almacenamiento y control de productos alimenticios, no solo a nivel de leyes del Congreso, así también las disposiciones reglamentarias del Organismo Ejecutivo. Su abordaje en el presente documento, rebasaría los objetivos del mismo, sin embargo, no queremos dejar de señalar el Decreto 32-2005 del Congreso de la República, que contiene la Ley del Sistema Nacional de Seguridad Alimentaria y Nutricional.

Por medio de la ley SINASAN el Estado de Guatemala busca dar una respuesta institucional en cuanto a obligaciones de realizar o facilitar la realización del derecho a la alimentación, además de inscribirse en el marco de las recomendaciones elaboradas por la Observación General 12 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

La ley parte de una definición propia de seguridad alimentaria, inscrita dentro de la Política Nacional de Seguridad Alimentaria y Nutricional del Estado:

“Para efectos de la presente ley, la Política Nacional de Seguridad Alimentaria y Nutricional establece como seguridad alimentaria y nutricional el derecho de toda persona a tener acceso físico, económico y social, oportuna y permanentemente, a una alimentación adecuada en cantidad y calidad, con pertinencia cultural, de preferencia de origen nacional, así como a su adecuado aprovechamiento biológico, para mantener una vida saludable y activa”.

En la versión original de la iniciativa de ley “Ley de Seguridad Alimentaria Nacional”⁵⁴, se contemplaba en su artículo 1 la siguiente redacción:

“Para los efectos de la presente ley, se entenderá como seguridad alimentaria y nutricional –SAN- el derecho de toda persona a tener acceso físico, económico y social, oportuna y permanentemente, a una alimentación adecuada en cantidad y calidad, con pertinencia cultural, de preferencia de origen nacional, así como a su adecuado aprovechamiento biológico, para mantener una vida saludable y activa”

54 Presentada por el Diputado Hugo Hemmerling y otros, con registro 3084 del control de iniciativas del Congreso

La enmienda por sustitución parcial del artículo 1 de la iniciativa de ley, en la redacción como quedó aprobada finalmente, fue propuesta por los mismos miembros de Comisión de Seguridad Alimentaria y Nutricional del Congreso. Esta fue aprobada sin mayores discusiones por parte del pleno⁵⁵. Como puede observarse, desde la redacción original se incurrió en errores de técnica legislativa por el que se confundió la política del Estado, la seguridad alimentaria y nutricional, y que busca la modificación o constitución de una situación de hecho en beneficio de la población, con derechos subjetivos, propios del ámbito jurídico y del campo del deber ser. El derecho humano a la alimentación como tal, es inherente a la persona y por lo tanto no sujeto a su inclusión o no dentro de una política estatal.

A pesar de ello, la ley contiene significativos avances en la materia, en especial en cuanto que establece (artículo 3) la Seguridad Alimentaria y Nutricional como política del Estado y señala los principios rectores por los que habrá de guiarse, entre ellos, la no discriminación, solidaridad, transparencia, tutelaridad, equidad, integridad, y sostenibilidad; crea el Sistema Nacional de Seguridad Alimentaria y Nutricional, define su objetivo general –de contenido puramente organizativo estructural⁵⁶- y objetivos específicos; crea una estructura de tres niveles: a) dirección y decisión política; b) coordinación y planificación técnica y c) de ejecución- así como los órganos del sistema, dentro de los que se incluyen el Consejo Nacional, la Secretaría, la Instancia de Consulta y Participación Social, así como el Grupo de Instituciones de Apoyo. Uno de los aspectos positivos de la ley lo constituye el hecho de relacionar las recomendaciones del Procurador de los Derechos Humanos en la definición de políticas y estrategias sobre seguridad alimentaria y nutricional.⁵⁷

La Ley contempla la integración del Consejo Nacional no solo por representantes institucionales del Estado, sino también representantes del sector empresarial y de la sociedad civil, además de crear la instancia de consulta y participación social, cuya integración y estructura es definida por el reglamento de la ley, y que tiene funciones de asesoría técnica hacia el Consejo.

55 Diario de sesiones del Congreso de la República de fecha 6 de abril de 2005

56 Art. 7 de la Ley SINASAN: El objetivo fundamental del SINASAN es establecer y mantener, en el contexto de la Política Nacional de Seguridad Alimentaria y Nutricional, un marco institucional estratégico de organización y coordinación para priorizar, jerarquizar, armonizar, diseñar y ejecutar acciones SAN a través de planes, siendo sus objetivos: ... (objetivos específicos)”

57 Artículo 15 literal j) del Decreto 32-2005 del Congreso de la República.

Sin embargo, dejando intacto el derecho a la alimentación, y desaprovechando la coyuntura política para un mejor desarrollo del mismo a nivel de legislación ordinaria, esta ley se inscribe dentro de la obligación del Estado de tomar medidas tendentes a garantizar el derecho. Representa un punto de partida para el Estado en cuanto a su obligación de velar por el efectivo cumplimiento del derecho a la alimentación: la conformación de una estructura organizativa e institucional responsable de su ejecución. Pesada carga, si se toma en cuenta que la Constitución Política, artículo 99, le ha asignado la obligación de ser efectivo.

3. JURISPRUDENCIA DE LA CORTE DE CONSTITUCIONALIDAD EN MATERIA DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES

Hemos dividido el examen de la jurisprudencia de la Corte de Constitucionalidad en varios aspectos importantes para el presente análisis. Partimos de la Corte de Constitucionalidad y sus funciones, así como de la caracterización de la norma constitucional y de la simple señalización de los métodos de interpretación utilizados por la CC, en especial de las normas de derechos humanos, con el objeto de sentar las bases de una argumentación sobre la justiciabilidad de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Se hará una revisión de las sentencias emitidas en relación, por una parte de los Derechos Civiles y Políticos en comparación con aquellas relacionadas a los DESC, que permitirá observar su marcado tratamiento desigual en cuanto a ambas clases de derechos. Dejaremos señalada la actual jurisprudencia de la CC en cuanto al derecho a la Salud, que marca una excepción, o quizá mejor aun, un cambio en la interpretación de los DESC a partir de las normas constitucionales, para finalizar con las conclusiones sobre la justiciabilidad del derecho a la alimentación en el sistema jurídico guatemalteco.

El amplio catálogo de derechos reconocidos por la constitución, incluyendo el mecanismo legal por medio del cual reconoce como parte de los derechos inherentes de la persona todos aquellos derechos no incluidos en el texto constitucional, representa un avance fundamental en la protección de la persona. Sin embargo, tal amplitud de poca efectividad resultaría sin no se establecen al mismo tiempo los mecanismos para garantizar su protección. En atención a ello la Constitución ha desarrollado tres órganos cuya función principal es garantizar el pleno goce de los derechos y libertades de los habitantes. Estos son la Comisión de Derechos Humanos del Congreso de la República y su Procurador, el Tribunal Supremo Electoral y la Corte

de Constitucionalidad. Tanto el Tribunal Supremo Electoral como la Corte de Constitucionalidad actúan como órganos con funciones jurisdiccionales independientes de la Corte Suprema de Justicia, independencia funcional que está acompañada de su independencia financiera y operativa.

Por virtud del Artículo 149 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, se establece que:

“La Corte de Constitucionalidad es un Tribunal permanente de jurisdicción privativa, cuya función esencial es la defensa del orden constitucional; actúa como Tribunal colegiado con independencia de los demás organismos del Estado y ejerce funciones específicas que le asigna la Constitución y esta ley.”

Tales funciones de la Corte de Constitucionalidad pueden calificarse en tres tipos principales⁵⁸:

Funciones específicas de defensa y protección directa o inmediata de los derechos fundamentales:

- Conocer en única instancia, en calidad de Tribunal Extraordinario de Amparo de las acciones de amparo interpuestas contra el Congreso de la República, la Corte Suprema de Justicia, el Presidente y Vicepresidente de la República⁵⁹
- Conocer en apelación de todos los amparos interpuestos ante cualquier de los tribunales de justicia.⁶⁰

58 Papadopolo, Midori, “Del 25 de mayo hasta las Reformas a la Constitución, Análisis jurídico del Golpe de Estado del 25 de mayo de 1993 hasta las reformas a la constitución”, Guatemala, Universidad Rafael Landívar, Instituto de Investigaciones Económicas y Sociales, 1995, pág. 57

59 Art. 272, literal b) de la Constitución Política de la República; Art. 11 y 163 literal b) de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad.

60 Art. 272 literal c) de la Constitución Política de la República; Art. 163 literal c) de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad.

Funciones específicas de defensa del principio de supremacía constitucional:

- Conocer, en única instancia, de las impugnaciones interpuestas en contra de leyes, reglamentos o disposiciones de carácter general, que adolezcan de vicio total o parcial de inconstitucionalidad.⁶¹

Funciones específicas no enmarcadas dentro de acciones o procesos constitucionales:

- Emisión de Dictámenes de aquellos asuntos de su competencia establecido en la Constitución Política de la República⁶² y dictaminar sobre la constitucionalidad de las leyes constitucionales previamente a su aprobación por parte del Congreso de la República.⁶³
- Emisión de opiniones consultivas:
 - Sobre la constitucionalidad de los tratados, convenios o proyectos de ley a solicitud de cualquiera de los órganos del Estado.⁶⁴
 - Sobre la inconstitucionalidad de leyes vetadas por ejecutivo alegando inconstitucionalidad.⁶⁵
 - Emitir opinión sobre la constitucionalidad de los proyectos de ley a solicitud del Congreso de la República.⁶⁶
 - Actuar, opinar, dictaminar o conocer de aquellos asuntos de su competencia establecidos en la Constitución Política de la República.⁶⁷

61 Art.272 literal a) de la Constitución Política de la República; Art. 163 literal a) de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad. Es de hacer notar que el control del principio de supremacía constitucional es ejercido también por los tribunales ordinarios, los cuales asume el carácter de tribunales constitucionales, mediante la inconstitucionalidad en caso concreto. Artículo 116 de la Ley de Amparo establece en forma muy amplia: " En casos concretos, en todo proceso de cualquier competencia o jurisdicción, en cualquier instancia y en casación, hasta antes de dictarse sentencia, las partes podrán plantear como acción, excepción o incidente, la inconstitucionalidad total o parcial de una ley a efecto de que se declare su inaplicabilidad. El tribunal deberá pronunciarse al respecto."

62 Art. 272 literal i) de la Constitución Política de la República y art. 163 literal i) de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad.

63 Art. 164 literal a) de la Ley de amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad.

64 Art. 272 literal e) de la Constitución Política de la República; art. 163 literal e) de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad.

65 Art. 272 literal h) de la Constitución Política de la República; art. 163 literal e) Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad.

66 Art. 164 literal b) Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad.

67 Art. 272 literal i) de la Constitución Política de la República; art. 163 literal i) de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad.

- Resolución de conflictos de jurisdicción y competencia:
 - Conocer y resolver lo relativo a cualquier conflicto de competencia y de jurisdicción en materia constitucional⁶⁸
 - Conocer de las cuestiones de competencia entre los órganos del Estado⁶⁹
- Iniciativa para proponer reformas a la Constitución.⁷⁰
- Compilación de la Doctrina y principios constitucionales.⁷¹
- Facultades Reglamentarias sobre su propia organización y funcionamiento.⁷²

En el ejercicio de tales funciones, la Corte ha desarrollado una doctrina constitucional que hemos clasificado en los grupos siguientes, partiendo de la perspectiva de la jurisdicción constitucional como medio de protección de los derechos económicos y sociales y en especial del derecho a la alimentación:

1. Mecanismos de interpretación Constitucional.
2. La constitución como derecho directamente aplicable. Los derechos fundamentales versus Derechos Económicos, Sociales y Culturales.
3. El Derecho a la Salud como derecho subjetivo y por lo tanto de insoslayable cumplimiento.

68 Art. 272 literal f) de la Constitución Política de la República; art. 163 literal f) Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad.

69 Art. 164 literal c) Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad.

70 Art. 177 literal c) Constitución Política de la República

71 Art. 272 literal g) Constitución Política de la República; Art. 189 Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad.

72 Art. 165 Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad.

3.1 Mecanismos de Interpretación de la Constitución de la norma constitucional

Las normas constitucionales tienen características propias, que las diferencian del resto del ordenamiento jurídico, lo cual reviste de una especial connotación la labor interpretativa constitucional, en cuanto a precisar su alcance, fines y objetivos.

Entre las principales características de las normas constitucionales podrán señalarse:

- dan cuerpo al fundamento material organizativo de la vida del Estado y de la sociedad;
- tienen un carácter amplio, indeterminado e incompleto;
- fijan los acontecimientos políticos;
- conllevan consecuencias para la totalidad del orden jurídico, y
- son confiadas para su interpretación última y obligatoria a una jurisdicción específica.⁷³

Las normas constitucionales, por su propia característica de normas fundamentales, poseen un mayor grado de generalidad y abstracción, en niveles variables. Estas constituyen un marco básico sin contenidos precisos que el intérprete debe precisar sobre lineamientos básicos especializados⁷⁴.

La trascendencia de la interpretación de la norma constitucional no se limita al ámbito personal o individual de las partes procesales exclusivamente. La importancia política y social de la función interpretativa de la constitución ha sido señalada en la doctrina constitucional. Aun mas, se ha podido establecer cierta relación entre la inestabilidad constitucional con una adecuada y actualizada interpretación de las normas constitucionales⁷⁵. La tradición jurídica guatemalteca ha optado, antes que por una interpretación constitucional que adecue la

73 Tobo Rodríguez, Javier. "La Corte Constitucional y el control de Constitucionalidad en Colombia". Edic. Jurídicas Gustavo Ibañez, Santafé de Bogotá, 1995. Pag. 131. citado por Garzón, Tomás, "La interpretación Constitucional en la Labor Hermenéutica de los Funcionarios Judiciales", fuente: <http://webmail.uniboyaca.edu.co/articulo1515.pdf>

74 Fix Zamudio, Héctor. "Breves reflexiones sobre la Interpretación Constitucional", en Seminario sobre la Justicia Constitucional "La Jurisdicción Constitucional", San José, Editrial Justicentro.

75 Carpizo, Jorge y Zamudio, Héctor, "Breves Reflexiones sobre la Interpretación Constitucional en el Ordenamiento Mexicano", pag 2

norma al contexto temporal de su aplicación, por una transformación cuasi periódica de los textos constitucionales, forzada por movimientos sociales. Tal fenómeno no es explicable sino por cuanto representa el reflejo de la inestabilidad política del país, en la que la función jurisdiccional de protección constitucional ha permanecido mas o menos inactiva.⁷⁶ A modo de ejemplo, compárese la ineficacia de las garantías y mecanismos de protección constitucional contemplados en las constituciones anteriores a la actual⁷⁷, con el papel desempeñado por la Corte de Constitucionalidad en mayo de 1993 dentro del caso Serrano y la consecuente salvaguarda del orden constitucional.⁷⁸

La interpretación de la norma constitucional no escapa de aquellos mecanismos comunes de interpretación del derecho. El juez constitucional se verá avocado a utilizar un pluralismo metodológico, empleado uno, varios o todos los métodos ordinarios de interpretación, a fin de establecer el verdadero alcance del texto constitucional que pretende interpretar:

- la interpretación gramatical o literal, que busca el sentido de las palabras;
- la interpretación lógica, que averigua la ratio legis o intención y propósito del constituyente al adoptar el texto constitucional, y la ocassio legis, o circunstancias externas que determinaron la opción de la norma;
- la interpretación sistemática que se hace a partir del sistema del ordenamiento jurídico, haciendo referencia a la conexión y posición de un instituto jurídico o de un precepto en el complejo global de la Constitución;
- la interpretación histórica que indaga las raíces, la formación del precepto de su concreto contexto;

76 La Constitución de los Estados Unidos, con 26 enmiendas, promulgada en 1787, permanece aun hoy vigente. En Italia el estatuto Albertino fue promulgado en 1848 y permaneció vigente durante cien años, con la entrada en vigor de la Constitución Republicana de enero de 1948. La constitución de Austria de 1920, que incorpora leyes constitucionales anteriores, suprimida de hecho por el régimen autoritario de 1934 y posterior invasión alemana, fue restablecida en 1945, aun permanece en vigencia.

77 Un análisis de la inefectividad de las garantías constitucionales durante los períodos 1954 a 1966, durante la vigencia de la Constitución de 1965 (1965 a 1982) y entre 1982 a 1986, puede consultarse en el Informe de la Comisión para el Esclarecimiento Histórico, Memoria del Silencio, Capítulo II, Volumen III, "Denegación de Justicia"

78 En este caso, la Corte de Constitucionalidad, haciendo uso de dicho principio de interpretación extensiva, consideró que la función de actuar y conocer de aquellos asuntos de su competencia contemplados en los art. 272 literal i) de la Constitución Política de la República; art. 163 literal i) de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, la facultaba para conocer de oficio la inconstitucionalidad de las Normas Temporales de Gobierno, emitidas el 25 de mayo de 1993 por el Ex-presidente Serrano Elías, con la intención de cometer un verdadero golpe de estado, y por las que pretendió disolver al Congreso de la República, destituir a la Corte Suprema de Justicia y Corte de Constitucionalidad y asumir poderes legislativos. Sentencia de la Corte de Constitucionalidad de fecha 31 de mayo de 1993, exp. 225-93. Efectivamente dicho proceso de inconstitucionalidad culminó con el restablecimiento del orden constitucional y la expulsión del Ex-presidente.

- la interpretación genética, que busca entre los trabajos preparatorios y proyectos analizados los materiales empleados por el constituyente;
- la interpretación comparativa que toma en consideración preceptos similares de ordenamiento jurídicos extranjeros; y
- la interpretación teleológica, que busca descubrir los valores y fines del precepto.⁷⁹

Sin embargo la peculiaridad de las normas constitucionales requiere al mismo tiempo de métodos especializados de interpretación. Entre los métodos especiales de interpretación constitucional la Corte ha utilizado frecuentemente la interpretación sistemática, la interpretación extensiva de las normas de derechos humanos, la aplicación de los principios in dubio pro homine y pro libertatis.

La Corte de Constitucionalidad ha emitido abundante jurisprudencia en cuanto al principio de interpretación sistemática de las normas constitucionales, señalando que:

“(...) la interpretación del texto constitucional, debe partirse del principio hermenéutico de que la Constitución se interpreta como un conjunto armónico, en el que el que el significado de cada parte debe determinarse de forma acorde con las restantes, y por ello, ninguna disposición debe ser considerada aisladamente, prefiriéndose la conclusión que armonice y no la que le coloque en pugna con las distintas cláusulas del texto supremo (...)”⁸⁰

Más recientemente la Corte ha sentado jurisprudencia en cuanto a una interpretación teleológica de las normas constitucionales, por cuanto que ha ahondado en la determinación de sus valores y fines. Al respecto ha establecido los criterios o principios de interpretación de *pro homine e indubio pro libertate*, el reconocimiento de la persona como fundamento primigenio del orden constitucional, así como el principio de efectividad de la norma constitucional:⁸¹

79 Los métodos de interpretación utilizado por la Corte han quedado señalados en amplia jurisprudencia. La sentencia emitida dentro del expediente 113-92 recoge en una forma sistemática los mecanismos utilizados por esta.

80 Sentencia de fecha dieciséis de enero de dos mil tres, acción de inconstitucionalidad general parcial de los artículos 1, 2 y 6 del Decreto 50-2000 del Congreso de la República, por los que se que reformaron los artículos 49 51, en su literal b), ambos del Decreto 90-97 del Congreso de la República, Código de Salud

81 Sentencia de la Corte de constitucionalidad de fecha nueve de diciembre de dos mil dos emitida dentro del expediente de

“1. *El carácter finalista de la Constitución.* Se ha considerado que la Constitución incorpora una serie de valores que informan todo el ordenamiento jurídico, y de ahí que pueda válidamente afirmarse que en esta serie de enunciados fundamentales y valorativos, se proclame la primacía de la persona y la dignidad humana como su principal fundamento, la protección de la familia y la promoción del bien común, para lo cual se organiza el Estado (artículo 1º), la garantía que a una persona le asiste de gozar de libertad, justicia y a un adecuado desarrollo integral (artículo 2º), la protección de la vida humana desde su concepción, así como su integridad (artículo 3º) y la solidaridad humana e igualdad de derechos (artículo 4º), por citar algunos casos; por ello, la claridad del texto matriz en su dicción, no prohíbe interpretación alguna que no sea [aquella] acorde con los principios *pro homine e indubio pro libertate*; ello, no sólo con el objeto de asegurar el adecuado goce de los derechos fundamentales que asisten y son inherentes a toda persona humana, reconocidos constitucionalmente, sino además, velar para que en el cumplimiento de las obligaciones que el texto matriz impone al Estado de Guatemala, éste no pueda ejercer la autoridad (poder público) que le ha sido delegada, en detrimento de los citados derechos.” (Subrayado no aparece en el original)

El segundo de los criterios de exégesis constitucional basado en la interpretación teleológica que consideramos importante resaltar lo constituye el referido al reconocimiento del principio de efectividad de la norma constitucional:

“1) Es cierto que la Constitución Política de Guatemala contiene in genere una orientación finalista, y de ahí que en su más reciente jurisprudencia esta Corte ha sostenido que la interpretación del texto constitucional debe hacerse reconociendo de manera primigenia a la persona humana como su fundamento, lo cual no implica que el texto constitucional esté inspirado en los principios del individualismo y que en atención a ello (el individualismo) el texto supremo tienda a vedar la actividad estatal en lo que se considera que protege a la comunidad social y propicia su desarrollo integral. De ahí que se explique el por qué constituyen deberes del Estado, garantizar la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona a todos los habitantes de la República –artículo 2º.-, adoptando para

ello las medidas que a su juicio sean convenientes y demanden las necesidades y condiciones del momento, necesidades que pueden ser no solamente individuales sino sociales. (...) Es también por ello que una correcta exégesis de las normas vigentes en Guatemala, no puede atender a criterios individualistas ni positivistas que restrinjan su interpretación y aplicación a la letra muerta de la ley, en detrimento del pleno desarrollo de la persona entendida como parte integrante de un entorno social, y del conjunto de valores que el Estado está obligado a preservar, sino más bien, la interpretación de las normas debe hacerse de manera que la norma alcance la finalidad para la cual se organiza el Estado de conformidad con el texto supremo.⁸² (Subrayado no aparece en el original)

3.2 La Constitución como derecho directamente aplicable. Derechos fundamentales versus derechos Económicos, Sociales y Culturales

Hemos dejado señalado la discusión relativa a la justiciabilidad de los Derechos Económicos y Sociales, la cual se fundamenta en la distinción por su naturaleza y por su estructura de las normas constitucionales relativas a los derechos civiles y políticos y aquellas relativas a los derechos económicos, sociales y culturales, considerando a las primeras como normas de aplicación inmediata, mientras que las segundas se les considera como normas programáticas, sujetas a desarrollo posterior por medio de legislación ordinaria o programas del organismo ejecutivo.

La doctrina sostenida por la Corte en relación a la operatividad de los derechos civiles y políticos es posible observarse en la sentencia de apelación de amparo del 11 de septiembre de 1996, dentro del expediente 386-98. En el análisis de un típico derecho individual, el de la libre emisión del pensamiento, amparo promovido por el Presidente de la República en contra del Procurador de los Derechos Humanos, la CC señaló:

“En materia de amparo este Tribunal ha sostenido que: A) ...B) La Constitución es una norma jurídica de aplicación inmediata y directa.

82 Sentencia del catorce de enero de dos mil tres dentro de los expedientes acumulados 1663/ 1672/ 1673/1727 /1744 /1745 /1746 /1747 /1748 /1749 /1750 /1751 Y 1755-2002 planteamientos de inconstitucionalidad total del Decreto 62-2002 del Congreso de la República, que autoriza la emisión, negociación, colocación y amortización de Bonos del Tesoro de la República de Guatemala –Bonos Paz- o sus certificados representativos.

La anterior afirmación tiene fundamento triple: legal, doctrinal y jurisprudencial. Legalmente, la propia Constitución lo ordena. Así determina su supremacía en el párrafo primero del artículo 175⁸³; dispone su aplicación especial en el artículo 204⁸⁴; y manifiesta su voluntad de imperio en el artículo 154⁸⁵, párrafo primero. El preámbulo de la Constitución, de valor solemne y de clara orientación interpretativa, advierte que se sanciona y promulga la Carta Magna para que “gobernantes y gobernados procedan con absoluto apego al derecho. Doctrinalmente, es unánime el criterio de los tratadistas acerca de la naturaleza jurídica de la Constitución. Eduardo García de Enterría resume prácticamente la opinión de los autores: “La Constitución ha dejado de ser en nuestro sistema un puro concepto ideal, y es hoy un documento jurídico con un contenido preciso y con unos efectos determinados sobre los ciudadanos y sobre los jueces (...) ha de esforzarse [el jurista] en la interpretación de los preceptos constitucionales y en los medios de hacerlos efectivos como preceptos jurídicos eficaces” (La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional, editorial Civitas, 3a edición, Madrid, 1984, página 31). Jurisprudencialmente, existe doctrina legal obligatoria, sustentada de manera uniforme, consistente y repetida de la Corte de Constitucionalidad que, con esa autoridad, respalda lo que ahora debe reiterarse. Así ha dicho, en lo concerniente, que:

“...debe resolverse reconociendo la naturaleza normativa fundante de la Constitución. Y, como tal, Derecho directamente aplicable cuando se trata de los derechos fundamentales de la persona...” (Sentencia de 30 de noviembre de 1987, Expediente 233-87, Gaceta VI, página 47). “...la Constitución Política de la República es derecho directamente aplicable cuando se trata de los derechos fundamentales de las personas...” (Sentencia de 1 de agosto de 1989, Expediente 100-89, Gaceta XIII, página 59). “...esta Corte, consistente con juicios

83 Artículo 175. Jerarquía constitucional. Ninguna ley podrá contrariar las disposiciones de la Constitución. Las leyes que violen o tergiversen los mandatos constitucionales son nulas ipso jure. Las leyes calificadas como constitucionales requieren, para su reforma, el voto de las dos terceras partes del total de diputados que integran el Congreso, previo dictamen favorable de la Corte de Constitucionalidad.

84 Artículo 204. Condiciones esenciales de la administración de justicia. Los tribunales de justicia en toda resolución o sentencia observarán obligadamente el principio de que la Constitución de la República prevalece sobre cualquier ley o tratado.

85 Artículo 154. Función pública; sujeción a la ley. Los funcionarios son depositarios de la autoridad, responsables legalmente por su conducta oficial, sujetos a la ley y jamás superiores a ella.

Los funcionarios y empleados públicos están al servicio del Estado y no de partido político alguno.

anteriores emitidos en asuntos diversos, parte de la afirmación del principio de constitucionalidad, que reconoce que la Constitución es una norma que incorpora los valores y principios esenciales de la convivencia política que conforman todo el ordenamiento jurídico.” (Sentencia de 17 de octubre de 1990, Expediente 216-90, Gaceta XVIII, página 725). C) El Estado de Derecho se caracteriza por el imperio de la ley, tanto de su norma máxima fundante como de las derivadas. Este imperio se extiende a todos los habitantes de la República: gobernantes y gobernados. Ninguna persona puede declararse o pretender estar exenta de su cumplimiento.”

El recurso de Amparo conocido por la Corte de Constitucionalidad dentro del expediente 233-87 sobre el que se fundamenta la sentencia anterior, contempla un elemento no consignado en esta, que consideramos oportuno rescatar. El presente caso se refiere a la acción de amparo promovido por un juez de primera instancia que fuera destituido por la corte Suprema de Justicia:

“(…) El caso planteado ante esta Corte suscita una aparente contradicción entre dos normas de rango constitucional, porque, por un lado, aparece la pretensión del formulante de obtener la adecuada tutela a sus derechos como Juez de Primera Instancia, invocando la disposición contenida en el inciso c) del artículo 205 de la Constitución Política, frente a la reserva de ley contenida en el artículo 210 de la misma, que establece que las relaciones laborales de los funcionarios y empleados del Organismo Judicial, se normarán por su Ley de Servicio Civil. La aparente contradicción debe resolverse reconociendo la naturaleza normativa fundante de la Constitución. Y como tal, Derecho directamente aplicable cuando se trata de los derechos fundamentales de la persona y de la parte organizativa y habilitante de los poderes constitucionales, sin necesidad del intermedio de una ley de desarrollo. En el caso examinado, la garantía contenida en el inciso c) del artículo 205 citado, y que importa un derecho subjetivo de los magistrados y los jueces de primera instancia, no puede tener una naturaleza programática o ideológica, sino constituye un derecho que debe tutelarse constitucionalmente, por lo que la vía del amparo es procedente cuando haya lesión jurídica al respecto.

(…) esta Corte, por imperativo de la función que tiene que cumplir en defensa del orden constitucional, considera que, (...) debe hacer pronunciamiento obligado frente a un caso que además trasciende la

esfera de la mera relación laboral y se sitúa en el campo de la parte organizativa y habilitante que la Constitución establece y que la hace ser una norma de aplicación directa, por que de lo contrario se incurriría en un constitucionalismo formal pero no efectivo. (...), no siendo aceptable la posibilidad de que las normas invocadas (artículos 208, 210 y 205, inciso c), de la Constitución Política) estén sujetas para su cumplimiento a una ley de desarrollo, porque se rebasa o desconoce el contenido de las mismas cuando quedan sometidas a limitaciones que las harían impracticables o las despojarían de su finalidad de protección". (Subrayado no aparece en el original)

Aparte de la jurisprudencia señalada, la doctrina de la Corte se encuentra conformada por las sentencias pronunciadas dentro de los expedientes ella señalados, así como en los casos 311-87, 166-88, 100-89⁸⁶, exp. Acumulados 67-87 y 70-87⁸⁷, 186-87⁸⁸, 311-87, 25-88, 271-88, 166-88, 386-98, 280-90. Cada una de las sentencias pronunciadas dentro de los expedientes acá indicados se refieren a derechos civiles, que la Corte identifica como derechos fundamentales, así como los derechos políticos.

De ambas sentencias acá recogidas, así como de las demás señaladas, podemos observar la posición categórica de la Corte al señalar la aplicabilidad inmediata de la norma constitucional sobre la base de un fundamento triple: legal, doctrinal y jurisprudencial. El reconocimiento de la calidad de derechos subjetivo que otorgan las normas de derechos humanos, siempre que estas se refieran a los derechos fundamentales de la persona humana o a aquellas relativas a la "parte organizativa y habilitante de los poderes constituidos", aun y cuando haya orden expresa constitucional de su desarrollo por la ley, son de naturaleza normativa fundante y como tal, derecho directamente aplicable, objeto de protección por el Estado. Sostiene, por lo tanto la Corte, que el derecho reconocido por la constitución existe jurídicamente, independientemente si esta ha sido objeto de desarrollo por la legislación ordinaria o no. La omisión de la labor legislativa no demerita el derecho y consecuentemente es objeto de protección por la jurisdicción constitucional.

86 Relacionados con la destitución de jueces por la Corte Suprema de Justicia

87 Planteamientos de inconstitucionalidad en contra del Decreto 15-87 del Congreso de la República, que reforma el Código Penal

88 Dictamen de la Corte de Constitucionalidad previo a las reforma de la Ley Electoral y de Partidos Políticos

Distinto tratamiento han recibido los derechos Económicos, Sociales y Culturales. La Corte ha hecho una clara diferenciación entre los derechos fundamentales y aquellos catalogados como derechos programáticos. Estos últimos no han sido despojados absolutamente de todo carácter de exigibilidad, sin embargo esta la sujeta a la condicionalidad de su desarrollo por medio de la legislación ordinaria o de disposiciones de naturaleza administrativa y por lo tanto no las revista de la calidad de normas de naturaleza fundante y de aplicación inmediata.

En la sentencia de fecha veintiséis de mayo de mil novecientos ochenta y ocho dentro del proceso de Apelación de Sentencia de Amparo, pronunciada dentro del expediente 87-88, relativo al Amparo promovido por el Instituto Nacional de Electrificación (INDE), en contra del Procurador de los Derechos Humanos, la Corte sostuvo:

“Los derechos individuales muestran claramente su característica: unos, los civiles, con un contenido negativo que implica obligaciones de no hacer y los otros, los políticos, el reconocimiento de la facultad que los ciudadanos tienen para participar en la organización, actuación y desarrollo de la potestad gubernativa. En cambio, los derechos sociales constituyen pretensiones o sea que encierran determinadas prestaciones que individual o colectivamente pueden exigir los ciudadanos al Estado. Lógicamente cumplir con las exigencias a este respecto equivale a desarrollar las aspiraciones a través de la legislación positiva.

La Constitución encarga al Procurador de los Derechos Humanos la misión de defender los derechos humanos que la misma garantiza (artículo 274) y por ende su trabajo debe encaminarse a lograr la efectividad de los mismos, aunque claro es que en el caso de los derechos individuales debe buscarse la no vulneración de los mismos, mientras que en los derechos sociales debe guiarse hacia el punto en el cual se logre la positividad de las aspiraciones colectivas.” (subrayado no aparece en el original)

Claramente la Corte de Constitucionalidad, en este fallo, señala la ausencia de toda facultad de exigir el cumplimiento de los derechos sociales, no digamos su justiciabilidad, hasta en tanto no exista un ley ordinaria positiva que desarrolle tales “aspiraciones”.

En el mismo sentido se orienta la sentencia emitida dentro de los expedientes acumulados 1663/ 1672/ 1673/ 1727/ 1744/ 1745/ 1746/ 1747/ 1748/ 1749/ 1750/ 1751 y 1755-2002 dentro de los planteamiento de de inconstitucionalidad total del Decreto 62-2002 del Congreso de la República, que autorizó la emisión, negociación, colocación y amortización de Bonos del Tesoro de la República de Guatemala –Bonos Paz- o sus certificados representativos. La Corte ha expresado:

“1) Es cierto que la Constitución Política de Guatemala contiene in genere una orientación finalista, y de ahí que en su más reciente jurisprudencia esta Corte ha sostenido que la interpretación del texto constitucional debe hacerse reconociendo de manera primigenia a la persona humana como su fundamento, lo cual no implica que el texto constitucional esté inspirado en los principios del individualismo y que en atención a ello (el individualismo) el texto supremo tienda a vedar la actividad estatal en lo que se considera que protege a la comunidad social y propicia su desarrollo integral. De ahí que se explique el por que constituyen deberes del Estado, garantizar la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona a todos los habitantes de la República –artículo 2º.-, adoptando para ello las medidas que a su juicio sean convenientes y demanden las necesidades y condiciones del momento, necesidades que pueden ser no solamente individuales sino sociales. Para tal efecto, el Estado debe atender: i) que “el interés social prevalece sobre el interés particular” - artículo 44-; ii) que los derechos económicos, sociales y culturales contienen prestaciones no solo individuales sino colectivas que deben satisfacerse por el Estado mediante la implementación de legislación positiva que asegure su adecuado goce (...)

3) La Constitución Política de la República de Guatemala contiene normas de las que en doctrina constitucional se denominan como “programáticas”, las cuales constituyen verdaderos mandatos dirigidos al legislador (en algunos casos al propio legislador constituyente y en otros casos al legislador ordinario), a efecto de desarrollar mediante una ley un precepto constitucional, o bien, conferir una facultad expresa a la autoridad.” (subrayado no aparece en el original)

Obsérvese que el mismo criterio sustentado por la Corte sin mayores variaciones, se mantuvo desde el inicio de su actividad jurisdiccional. Las sentencias acá consignadas del año 88, así como la del 2002 reflejan la misma opinión que aquellas emitidas en los expedientes 185-95 o 199-95. En la concepción tradicionalista de los derechos humanos, la Corte ha desprovisto de la calidad de derechos a los Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Estos, por lo tanto han sido considerados o equiparados con aspiraciones colectivas, las cuales habrán de ser satisfechas por medio de prestaciones otorgadas por el Estado, las cuales sin embargo, deben ser previamente desarrolladas en la legislación ordinaria. Razón por la cual, en criterio de la Corte, el legislador constitucional no ha hecho mas que establecer mandatos dirigidos al legislador ordinario, a efecto que regule dichas prestaciones.

Si los derechos humanos son derechos inherentes a la persona humana, por el mismo y simple hecho de serlo y por lo tanto preexistentes a cualquier organización política o social, la interpretación de la Corte ha negado, de hecho, la calidad de derechos humanos de los DESC. Estos, como lo ha señalado la Corte, son aspiraciones, mandatos, etc., que no nacen a la vida jurídica en tanto no se emita la ley ordinaria. Su exigibilidad y por lo tanto su justiciabilidad depende igualmente de su existencia en una ley ordinaria.

La excepción a esta interpretación lo ha constituido la reciente jurisprudencia relativa al derecho a la salud, como veremos a continuación.

3.3 El Derecho a la Salud como derecho subjetivo, Desarrollo Jurisprudencial de la CC

“...Nuestra Constitución agrupa los derechos humanos dentro del Título II de la misma, pero claramente se distingue que en el capítulo I, bajo acápite de derechos Individuales, figuran los que la doctrina divide en civiles y políticos, mientras que en el Capítulo II, denominado Derechos Sociales, agrupa los derechos humanos que se conocen como económico - sociales - culturales... los derechos sociales constituyen pretensiones o sea que encierran determinadas prestaciones que individual o colectivamente pueden exigir los ciudadanos al Estado. Lógicamente cumplir con las exigencias a este respecto equivale a desarrollar las aspiraciones a través de la legislación positiva...”⁸⁹.

El derecho a la salud se encuentra ubicado dentro del Capítulo II del Título II de la Constitución y por lo tanto, a primera vista, dentro de los derechos que la Corte de Constitucionalidad ha señalado como aquellos derechos sociales que constituyen prestaciones del Estado, sujetas para su cumplimiento a través de la legislación positiva ordinaria.

La técnica legislativa empleada por la Asamblea Nacional Constituyente consistente en partir el catálogo de derechos humanos en civiles y político, por una parte y los sociales, culturales y económicos por otra, responde a la clásica división por generaciones de los derechos humanos, la cual es asimismo análoga a la utilizada por la mayoría de los instrumentos internacionales de derechos humanos. El derecho a la salud forma parte esencial del contenido en los principales instrumentos internacionales sobre la materia, tales como el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, así como en el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos

89 Gaceta No. 8, expediente No. 87-88, página No. 184, sentencia del 26-05-88. Igual sentido la sentencia de Inconstitucionalidad General exp. Acumulados 1154, 1398., 1460,1625-2003: “La denominada segunda generación de derechos humanos, de la cual forma parte todo lo concerniente con la salud humana, es conocida convencionalmente “derechos sociales, económicos y culturales”, los que no dejan de ser relativos al ser humano aún y cuando en su titularidad y ejercicio se mezclen entidades colectivas o asociaciones. Los derechos de primera generación expresan la libertad negativa o libertad “de”, en tanto que, los de segunda generación se inspiran en el concepto de libertad positiva o libertad “para”, pues normalmente requieren de prestaciones positivas (de dar o de hacer) por parte de los sujetos pasivos, principalmente del Estado que los reconoce, para adquirir vigencia y realidad práctica. Conjugan la igualdad con la libertad, buscan satisfacer necesidades humanas cuyo logro no está siempre al alcance de los recursos individuales de todos, pretenden políticas de bienestar, asignan funcionalidad social a los derechos, prestan atención a la solidaridad social, propenden al desarrollo no sólo material y económico, sino también social, cultural, intelectual y tecnológico y, en síntesis, acoge la idea que la dignidad de la persona humana requiere condiciones de vida social, política y personal a las que un Estado debe ayudar y estimular con eficacia dentro de la legitimidad democrática y constitucional. De esa cuenta, se encuentran asimismo en la Constitución Política de la República otras normas con evidente tendencia a hacer realidad esas aspiraciones y que asignan al Estado determinadas funciones, atribuciones o tareas. ”

en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, “Protocolo de San Salvador”, por citar solo dos ejemplos. Sin embargo, la Constitución de Guatemala hace una distinción radical en cuanto al derecho a la salud, por cuanto que lo ha catalogado como derecho fundamental del ser humano⁹⁰, así como que lo ha definido como un bien público de todos los habitantes de la nación⁹¹ y como consecuencia, no solo le ha asignado la misma categoría que los derechos civiles y políticos, sino que incluso una naturaleza prevaleciente frente a otros derechos humanos en caso de conflicto entre ambos.

En un importante desarrollo interpretativo, iniciado en 1993 pero con mayor progreso a partir del 2001, la Corte de Constitucionalidad ha elaborado un concepto del derecho a la salud así como el derecho a su protección, señalando incluso la operatividad directa de las normas constitucionales en las que dicho derecho se recoge. Ha reconocido que este implica la concepción del Estado como prestador de servicios y como consecuencia, este representa el derecho de toda persona al acceso a los servicios de salud, en igualdad de condiciones, que permitan el restablecimiento o la restitución del bienestar físico, mental y social. En consecuencia corresponde al Estado la obligación y responsabilidad de garantizar su pleno ejercicio. Al mismo tiempo ha dejado señalados los objetivos constitucionales del derecho a la salud:

- Lograr el bienestar físico y mental de los habitantes.
- Mejorar y prologar la calidad de vida de todos los sectores sociales, especialmente de las comunidades menos protegidas.
- Proporcionar el disfrute de los servicios de salud y asistencia social.
- Ejercer un estricto control sobre los productos que puedan afectar la salud y bienestar de los habitantes.

90 Artículo 93 constitucional.- Derecho a la salud. El goce de la salud es derecho fundamental del ser humano, sin discriminación alguna.

91 Artículo 95 constitucional.- La salud, bien público. La salud de los habitantes de la Nación es un bien público. Todas las personas e instituciones están obligadas a velar por su conservación y restablecimiento.

Este desarrollo interpretativo lo ha plasmado la Corte en su sentencia de fecha 12 mayo de 1993, emitida dentro de los Expedientes acumulados 355-92 y 359-92, formado como consecuencia de la acción de inconstitucionalidad total contra el Decreto 28-92 del Congreso de la República, Ley de Liberación de Importación de las Medicinas, por el cual declaró la inconstitucionalidad de la referida ley, la que, por su trascendencia, consideramos oportuno transcribir en forma amplia:

“Este derecho [derecho a la salud], como otros reconocidos en el texto, pertenece a todos los habitantes, a los que se garantiza la igualdad en las condiciones básicas para el ejercicio de los mismos. Constituye la prerrogativa de las personas de disfrutar de oportunidades y facilidades para lograr su bienestar físico, mental y social; y corresponde al Estado la responsabilidad de garantizar su pleno ejercicio con las modalidades propias de cada país, lo que implica que el Estado debe tomar medidas adecuadas para la protección de la salud individual y colectiva, y que se pongan al alcance de todos, los servicios necesarios para satisfacer las necesidades básicas. Implica, también, que se adopten las providencias adecuadas para que los habitantes puedan ejercer este derecho y colaborar en la solución de los problemas de la salud general. (...) El reconocimiento de este derecho responde a una concepción del Estado como prestador de servicios contenida en la Constitución, lo que implica la búsqueda de una mejor calidad de vida de los habitantes y la posibilidad de disfrutar de servicios sociales que mejoren y humanicen su existencia. Para que este derecho sea efectivo, es necesario que se proporcionen los medios para que pueda realizarse; y el Estado tiene la potestad y la obligación de organizar la sanidad con el objetivo de proteger la salud de la población, función que le es típica y que ejerce a través de los órganos establecidos en la ley. Por esto, está legitimado para regular la actividad y ejercer los controles correspondientes, potestad de control a la que no puede renunciar. La actividad sanitaria del Estado debe concebirse como un servicio público que ejerce en atención a las declaraciones constitucionales que establecen la competencia del poder público para organizar y tutelar la salud por medio de medidas preventivas y de la prestación de los servicios necesarios. Los objetivos constitucionales al reconocer el derecho a la salud son: lograr el bienestar físico y mental de los habitantes, mejorar y prolongar la calidad de vida de todos los sectores sociales especialmente de las “comunidades menos protegidas” (artículo 96 de la Constitución); proporcionar el disfrute

de servicios de salud y asistencia social que satisfagan adecuadamente las necesidades de la población y realizar un estricto control sobre la calidad de los productos que puedan afectar su salud y bienestar. Y en este aspecto, la Constitución es terminante al atribuir al Estado el control de la calidad de los productos alimenticios, farmacéuticos, químicos y de todos aquellos que puedan afectar la salud y bienestar de los habitantes (Artículo 96) y la defensa de consumidores y usuarios en cuanto a la preservación de la calidad de los productos de consumo interno, entre ellos, por supuesto, las medicinas, para garantizarles su salud y seguridad (Artículo 119, inc. i).”

Obsérvese que la Corta acá hace una distinción en cuanto a las obligaciones del Estado en materia de salud. Por una parte señala que el reconocimiento del derecho a la salud responde a la concepción del Estado como prestador de servicios sociales, es decir, la concepción tradicional de los derechos sociales. Sin embargo, al mismo tiempo enumera las obligaciones imperativas del Estado en materia de Salud:

- garantizar su pleno ejercicio con las modalidades propias de cada país.
- tomar medidas adecuadas para la protección de la salud individual y colectiva.
- adoptar las providencias adecuadas para que los habitantes puedan ejercer este derecho y colaborar en la solución de los problemas de la salud general.
- organizar la sanidad con el objetivo de proteger la salud de la población.

El reconocimiento de la aplicabilidad inmediata de estas obligaciones constituyó el fundamento para la declaratoria de inconstitucionalidad de la Ley de Liberación de la Importación de Medicinas.

La sentencia acá citada ha marcado quizá el punto de partida de la Corte para posteriores desarrollos interpretativos, que la han llevado a reconocer la naturaleza operativa y directa aplicabilidad de las normas constitucionales relativas al derecho a la salud. En su sentencia de fecha veintinueve de junio de dos mil dos, exp. 949-2002, dentro del recurso de apelación de sentencia de amparo dictada por la Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones constituida en Tribunal de Amparo, en el amparo promovido contra el Gerente del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, la corte señaló:

“El derecho a la salud, conlleva en este caso la posibilidad real de que una persona humana de (sic) reciba atención médica oportuna y eficaz. De ahí que este derecho sea objeto de protección, no sólo en la normativa interna del país (artículo 93 de la Constitución como norma primaria directamente aplicable), sino además en la normativa internacional convencional de protección de derechos humanos (artículos 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y XI de la Declaración Americana sobre Derechos y Deberes del Hombre, por mencionar dos ejemplos). No es ocioso recordar (por ilógico que parezca), que si el derecho a la salud surge del derecho fundamental a la vida, una afectación del mismo, implica una violación al más fundamental de todos los derechos humanos: la vida”⁹²

La Corte nos señala la aplicabilidad inmediata de las normas contenidas en la constitución, en PIDESC y del Pacto de San Salvador, relativas al derecho a la salud abandonando la interpretación como normas programáticas, además de indicar la estrecha vinculación de todos los derechos humanos, es decir su interdependencia, en el mismo sentido con el desarrollo interpretativo del Consejo de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, aun y cuando este no le haya servido de inspiración.

Importantes sentencias posteriores han complementado el desarrollo interpretativo del derecho a la salud. En ellas la Corte ha señalado incluso la preeminencia del derecho a la salud frente a otros derechos igualmente reconocidos por la Constitución, con fundamento en la conceptualización que la propia constitución hace del derecho a la salud como de bien público y su íntima relación con el derecho a la vida.

92 La calidad de “norma primaria directamente aplicable” del artículo 93 constitucional que contiene el reconocimiento al derecho a la salud, ha sido señalado igualmente por la Corte en sus sentencias de emitidas dentro de los expedientes de Apelación de Sentencia de Amparo 1252-2002, 1250-2002, 204-2003; 1143-2003, por lo que puede afirmarse que ha quedado sentada doctrina legal al respecto.

Dentro de la acción de inconstitucionalidad general parcial de los artículos 1, 2 y 6 del Decreto 50-2000 del Congreso de la República, por los que se que reformaron los artículos 49 en las literales a), b), c), d), f), g), h), i), y j); 51, en su literal b), ambos del Decreto 90-97 del Congreso de la República, Código de Salud, en su sentencia de fecha dieciséis de enero de dos mil tres, la Corte, al señalar la preeminencia del derecho a la salud, expuso:

“Al respecto, se considera que no resulta ser ajeno al conocimiento de este tribunal, el hecho de que regular limitaciones (o restricciones) a aspectos del comercio, puede en determinado momento limitar la actividad industrial y comercial que garantiza el artículo 43 *ibid*. Pero, tampoco puede dejarse pasar por alto, en atención a lo considerado anteriormente en esta sentencia, que la limitación de la que puede ser objeto la actividad comercial de aquellos productos derivados del tabaco, bebidas alcohólicas, vinos, cervezas y bebidas fermentadas, especialmente en cuanto a su promoción, publicidad, distribución y venta, obedece a aspectos íntimamente ligados con la prevalencia del interés social (manifestada en el propio texto constitucional al reconocer a la salud como un bien público), y la salubridad pública; y se realiza con el objeto de preservar otros derechos constitucionalmente protegidos, los cuales, en atención a su propia naturaleza jurídica preexistente al momento legislativo, y los intereses que se pretenden proteger jurídicamente, tienen prevalencia sobre la libertad de industria comercio y trabajo, siendo éstos derechos la vida y la salud como derechos fundamentales primigenios.”

Es de hacer notar el cambio significativo en la categorización del derecho a la salud como un derecho preexistente al momento legislativo. Con ello la Corte se separa de la interpretación clásica y de su propia jurisprudencia respecto de las normas de derechos sociales o programáticas, las cuales no adquieren existencia jurídica hasta en tanto estos no sean desarrollados por la legislación ordinaria. Nuevamente la Corte señal la estrecha vinculación e interdependencia de los derechos humanos, en este caso con el derecho a la vida, para hacer valer la obligación del Estado de proteger el derecho a la salud (dentro de los tres tipos de obligaciones señaladas por el Comité DESC: respeto, protección y garantía) y con ello establecer límites a un típico derecho de libertad, la libertad de industria.⁹³

93 En igual sentido, dentro de su sentencia del dieciséis de enero del dos mil tres, expediente 31-2001, la corte señaló:

En noviembre de 2003 la corte se vio requerida nuevamente de analizar la constitucionalidad de disposiciones relacionadas al régimen de salud. En tal fecha la Corte dictó sentencia dentro del expediente 732-2003 formado por la acción de inconstitucionalidad parcial de la literal d) del artículo 40 del Reglamento sobre Protección Relativa a Invalidez, Vejez y Supervivencia, contenido en el Acuerdo 1124 de la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social. Este reglamento consignaba en su artículo 40 literal d) una diferenciación en cuanto a las prestaciones entregadas por el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social para los trabajadores en relación de dependencia con entidades que constitucionalmente están exentas de aportar al sistema de previsión social. Para tal caso, la referida norma impugnada señalaba que las prestaciones del seguro social serían en la misma proporción que las aportaciones laborales, es decir, la proporción que le corresponden al trabajador, únicamente. Esta sentencia reviste de especial trascendencia por cuanto complementa la doctrina sentada en materia de salud, en específico el derecho a la seguridad social. La importancia de esta sentencia se aprecia en razón de los argumentos que llevaron a la corte a la declaratoria de inconstitucionalidad y por lo tanto de la doctrina sentada sobre la materia:

- Definición del derecho a la seguridad social y el derecho al acceso al derecho a la salud, como mecanismo de protección a la vida,⁹⁴ sobre la base de las disposiciones constitucionales y los instrumentos internacionales en materia de derechos humanos.
- La incompatibilidad del principio contributivo del seguro social para el caso de las prestaciones por invalidez, vejez y supervivencia, en base a la interpretación constitucional, así como con fundamento en jurisprudencia constitucional internacional.

"Lo advertido precedentemente permite concluir que, sin afectar la armonía que debe guardar la interpretación del texto constitucional, atendiendo además su orientación finalista y proteccionista de la persona humana, pueda válidamente afirmarse que el derecho a la salud prevalece, en caso de conflicto respecto de preferencia por parte del legislador de uno u otros derechos fundamentales, sobre el derecho a la libertad de industria, comercio y trabajo; aspecto que encuentra una explicación lógica y racional en atención a dos aspectos puntuales, siendo éstos: a) que el derecho a la salud es un derecho que surge del derecho a la vida y encuentra su plena justificación como mecanismo de protección a este último derecho fundamental (la vida misma); y b) porque siendo la salud un bien público, debe prevalecer como un asunto de interés social sobre aquellos intereses particulares que puedan verse protegidos por la libertad de industria, comercio y trabajo, de acuerdo con el artículo 44 constitucional."

94 Ya en sentencia de fecha 29 de junio del 2002, exp. 949-2002, la corte señaló que "El derecho a la seguridad social se ha instituido como un mecanismo de protección a la vida, que tiene como fines fundamentales la prestación de los servicios médico hospitalarios conducentes a conservar, prevenir o restablecer la salud de los habitantes, por medio de una valoración médica que se comprende necesariamente desde el diagnóstico hasta la aplicación del tratamiento que el paciente requiera para su restablecimiento. Es por ello que la Constitución en su artículo 100 garantiza "el derecho a la seguridad social para beneficio de los habitantes de la Nación", instituyendo su régimen como una función pública y obligatoria."

- Las obligaciones del Estado en materia de salud, las cuales revisten la categoría de obligaciones de insoslayable cumplimiento.

La vigencia del principio de no discriminación en el cumplimiento de las obligaciones sociales del Estado.

El análisis de la corte sobre la constitucionalidad de la referida disposición reglamentaria partió de la conceptualización del derecho a la seguridad social, que recoge además el principio de interpretación extensiva de las normas constitucionales⁹⁵:

“El derecho a la seguridad social es entendido –de manera extensiva y no restrictiva- por este tribunal, como aquel derecho que le asiste a una persona individual a ser incluida en un régimen [de seguridad social] que le proteja, entre otros, contra aquellas consecuencias derivadas del acaecimiento de riesgos sociales como lo son la viudedad, la vejez y la incapacidad –invalidez- temporal o absoluta, suscitadas con abstracción de la voluntad del beneficiario, cuando dichos riesgos imposibilitan a este último, ya sea física o mentalmente, el poder obtener los medios necesarios para su subsistencia”

Enterada la Corte sobre principio contributivo por el que se encuentra estructurado Régimen de Seguridad Social de Guatemala, en virtud que el mismo tiene como objetivo final el dar una protección mínima a toda la población del país con base en una contribución proporcional a los ingresos de cada uno, y que éste debe sujetarse en su determinación, entre otras cosas, tanto a la capacidad contributiva de las partes interesadas, como a la necesidad que tengan los respectivos sectores de la población, sostuvo, sin embargo, que dicho principio no puede contrariar el texto constitucional que establecen claras obligaciones sociales al Estado que no puede dejar de atender:

“Sin embargo, sostiene esta Corte que dicho principio [el principio contributivo sobre el que se estructura el seguro social] no puede tener aplicación en sentido restrictivo -por antinómico con el propio texto constitucional- en aquellos casos de cobertura de riesgos sociales de invalidez, vejez y viudedad (sobrevivencia), puesto que la propia

95 El principio de interpretación extensiva y evolutiva de los derechos y garantías en materia de derechos humanos, con el objeto de alcanzar la mayor protección de los primeros y la mayor efectividad de los segundos, tiene su fundamento legal en el artículo 2 de la Ley constitucional de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad: “Artículo 2º. Interpretación extensiva de la ley. Las disposiciones de esta ley se interpretarán siempre en forma extensiva, a manera de procurar la adecuada protección de los derechos humanos y el funcionamiento eficaz de las garantías y defensas del orden constitucional.”

Constitución Política de la República contiene obligaciones dirigidas al Estado –que abarcan al Instituto Guatemalteco de Seguridad Social como responsable de la aplicación del régimen de seguridad social– en cuanto a garantizar a los habitantes “el desarrollo integral de la persona” (artículo primero), proteger social y económicamente a la familia (artículo 47) y velar por la protección de la salud física, mental y moral de menores de edad y ancianos, a efecto de que el Estado garantice a éstos, sus derechos a la salud, seguridad y previsión social (artículo 51); obligaciones estas que por dimanar del propio texto constitucional, es insoslayable su cumplimiento, y de ahí que no merezca respaldo dentro de la armonía jurídica que con el texto constitucional deben guardar disposiciones normativas de grado inferior en un Estado Constitucional de Derecho, una eventual inobservancia de dichas obligaciones cuya justificación se pretende soslayar mediante la emisión de disposiciones normativas de jerarquía inferior al texto supremo.” (subrayado no aparece en el original)

Específicamente, el artículo 51 constitucional establece: “El Estado protegerá la salud física, mental y moral de los menores de edad y de los ancianos. Les garantizará su derecho a la alimentación, salud, educación y seguridad y previsión social”. Correctamente la Corte ha catalogado las resultantes obligaciones para el Estado en materia de salud, alimentación, educación, seguridad y previsión social, de cumplimiento inmediato, dado que dentro de ellas no solo están incluidas obligaciones programáticas, pero también obligaciones de respeto y protección, no sujetas a condicionalidad material o temporal alguna, como tampoco lo está la obligación de no discriminación, que ha sido el fundamento esencial de la declaratoria de inconstitucionalidad:

Sentadas las consideraciones anteriores, el fundamento central que llevó a la corte a decretar la inconstitucionalidad del reglamento del IGSS lo comprendió, no solo el hecho que tal disposición implicaba que las entidades exentas constitucionalmente de aportar al seguro social se vería obligadas a hacerlo, a efecto que sus trabajadores gozaran de las mismas prestaciones que otros, sino que tal supuesto implica traducir la discriminación positiva que el texto constitucional efectúa a favor de las instituciones exentas de contribuir al sistema provisional, en un el trato desigual y discriminatorio, perjudicial para los trabajadores en relación de dependencia con tales instituciones.

“Tomando como base la doctrina antes indicada, esta Corte concluye que lo regulado en el literal d) del artículo 40 del Reglamento sobre Protección Relativa a Invalidez, Vejez y Supervivencia, contenido en el Acuerdo 1124 de la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, revela vicio de inconstitucionalidad, pues en el mismo se pretende regular el otorgamiento [acceso a] de pensiones del Programa de Invalidez, Vejez o Supervivencia, para el caso de trabajadores en relación de dependencia con patronos exentos constitucionalmente del pago de cuotas, únicamente en la proporción a su contribución laboral, condicionándoles a poder recibir la totalidad del beneficio al que tendrían derecho de no mediar tal exención, al hecho de que sean los propios “trabajadores o los patronos [exentos constitucionalmente de realizar tal contribución quienes] cubran la parte porcentual [se entiende, en este caso, de los patronos]”; con lo cual, la referida disposición reglamentaria, contempla una situación de desigualdad, violatoria del artículo cuarto del texto supremo por aplicación rigorista del principio contributivo, entre aquellos trabajadores en relación de dependencia de patronos afiliados al régimen de seguridad social, con aquellos trabajadores cuyos patronos están exentos constitucionalmente de contribuir a dicho régimen; situación que se genera al obligarse a estos últimos trabajadores a tener que asumir el pago de una contribución exenta constitucionalmente, como condición para obtener un trato igualitario en cuanto a la obtención de los beneficios derivados del Programa de Invalidez, Vejez y Supervivencia, contribución que no se exige a trabajadores cuyos patronos si tienen obligación de contribuir al régimen de seguridad social; obviándose que el establecimiento de dicha exención no es atribuible al sector laboral ni instituida en beneficio de él, sino más bien, ésta dimana de la voluntad del legislador constituyente, ante la función que en la sociedad guatemalteca deben cumplir las instituciones a que se refiere el artículo 88 constitucional.” (subrayado no se encuentra en el original)

Consideramos que la sentencia emitida dentro del expediente 732-2002 constituye la consolidación del punto de flexión y cambio radical en la conceptualización e interpretación de las normas constitucionales de naturaleza social. Antes que considerarlas como normas programáticas, normas que señalan una finalidad o lineamientos políticos de la actuación del estado, mandatos del legislador constitucional al legislador ordinario, han sido catalogadas, no solo como normas de insoslayable cumplimiento, por el hecho de dimanar

del texto constitucional, sino que al mismo tiempo la Corte ha dejado sentado jurisprudencia que señala la prevalencia del interés social como fundamento legítimo para establecer limitaciones a la libertad, cuando las obligaciones de regulación y de protección de un derecho humano así lo requiera.

Aunmas, el fundamento principal de la Corte para declarar la inconstitucionalidad del Acuerdo 1124 de la Junta Directiva del IGSS, ha sido la trasgresión de la prohibición de no discriminación, contenida en el artículo 4 constitucional y que al mismo tiempo constituye una de las obligaciones de carácter general señaladas por el Comité DESC resultantes del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de conformidad con el Artículo 2 numeral 2 del PIDESC.^{96 97}

96 "2. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos que en él se enuncian, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social."

97 En igual sentido y dentro de un importante caso vinculado a la violación del principio de igualdad y no discriminación en la protección judicial del derecho a la alimentación, en específico la obligación alimenticia civil (consignado en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y desarrollado por el CDESC en sus observaciones generales, aun y cuando estos no formaron parte de la fundamentación jurídica de la impugnación), la Corte conoció de una acción de inconstitucionalidad promovida en contra del numeral 2), del artículo 24 Ter del Código Procesal Penal. Esta norma define el régimen acción penal y establece la clasificación de los delitos de acción pública, delitos de acción pública dependiente de instancia particular y los delitos de acción privada. Dicha norma procesal incluyó dentro del régimen de acción pública dependiente de instancia particular a los delitos de denegación de asistencia económica y denegación de deberes de asistencia, artículo 242 y 242 del Código Penal lo cual fue reconocido por la Corte de Constitucionalidad como violatorio a la norma constitucional que fija la punibilidad de la negativa a prestar alimentos, (art. 55). La inconstitucionalidad establecida por la corte se fundamenta en el hecho que la referida norma procesal estableció excepciones al régimen de acción pública dependiente de instancia particular en caso de delitos cometidos "contra un menor (de edad) que no tenga padres, tutor ni guardador, o contra un incapaz que no tenga tutor ni guardador, o cuando el delito fuere cometido por uno de sus parientes dentro de los grados de ley, tutor o guardador" caso en el cual el régimen de acción se convierte en acción pública, con lo que se regula un trato desigual que carece de respaldo constitucional, en perjuicio de otros titulares del derecho a alimentos, tales como los cónyuges y parientes en los grados de ley no menores

CONCLUSIONES

A modo de conclusión, podemos afirmar indiscutiblemente que el derecho a la alimentación forma parte del catálogo de derechos humanos reconocidos por el Estado de Guatemala, con rango constitucional (artículos 2, 3, 51, 96, 99), así como por virtud de los tratados y convenciones en materia de Derechos Humanos, de preeminente aplicación sobre el derecho interno.

El derecho a la alimentación contempla la obligación para el Estado de Guatemala de respetar, proteger y garantizar *el derecho de toda persona a tener acceso físico, económico y social, oportuna y permanentemente, a una alimentación adecuada en cantidad y calidad, con pertinencia cultural, de preferencia de origen nacional, así como a su adecuado aprovechamiento biológico, para mantener una vida saludable y activa*, y por lo tanto obligaciones tanto negativas como positivas, de cumplimiento inmediato y programáticas.

Este derecho ha encontrado desarrollo a nivel de la legislación ordinaria, en reflejo de las obligaciones constitucionales del Estado de garantizar el derecho a la alimentación así como por virtud de obligaciones internacionales resultantes del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (obligación de tomar medidas), por medio de la Ley del Sistema Nacional de Seguridad Alimentaria, la creación del Viceministerio de Seguridad Alimentaria, así como por la adopción de la política nacional de seguridad alimentaria y nutricional por parte del Gobierno.

La corte de Constitucionalidad ha hecho uso abundante de los mecanismos comunes de interpretación de la ley, así como de la interpretación sistemática, pro homine e indubio por libertate, principio de efectividad de la norma constitucional, como instrumentos especializados de hermenéutica constitucional, y que constituyen herramientas esenciales para la definición del alcance y contenido de las normas de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

De la revisión de la jurisprudencia de la Corte de Constitucionalidad en materia de DESC⁹⁸, es posible constatar una marcada ausencia en la utilización de los instrumentos internacionales, tales como el PIDESC o del Pacto de San Salvador, como fundamento jurídico de la sentencias emitidas por la Corte, así como la ausencia total en la utilización del desarrollo interpretativo del Consejo de Derechos Económicos, Sociales y Culturales consignada en sus Observaciones Generales.

Si bien ha sido abundante la jurisprudencia de la Corte de Constitucionalidad en la que se ha inclinado por una interpretación que niega la calidad de derecho subjetivo a las normas programáticas de la constitución (básicamente en el período de 1986 hasta 2000⁹⁹), la reciente jurisprudencia ha marcado un giro interpretativo que se ajusta con la actualizada doctrina en materia de derechos humanos. El punto de partida lo ha marcado el análisis del derecho a la salud y a la seguridad y previsión social como consecuencia de varios amparos interpuestos en defensa de tales derechos.

La calidad de “norma primaria directamente aplicable” del artículo 93 constitucional que contiene el reconocimiento al derecho a la salud, ha sido señalado por la Corte en sus sentencias emitidas dentro de los expedientes de Apelación de Sentencia de Amparo 949-2202, 1252-2002, 1250-2002, 204-2003, 1143-2003, por lo que puede afirmarse que ha quedado sentada doctrina legal al respecto y por lo tanto de obligada aplicación por los tribunales ordinarios. Esta interpretación de la norma constitucional ha sido acompañada por aquella que señala al derecho a la salud como normas de naturaleza jurídica preexistente al momento legislativo, derechos fundamentales primigenios que contemplan obligaciones para el estado de insoslayable cumplimiento.

El análisis de las sentencias de la Corte de Constitucionalidad en materia de salud ha permitido detectar asimismo jurisprudencia que señala la aplicabilidad inmediata de obligaciones reconocidas por el Comité DESC, obligaciones generales, tales como la obligación de tomar medidas en cuanto a la protección del derecho, así como la obligación de no discriminación.

En atención a la indivisibilidad e interdependencia de los derechos humanos, la Corte ha señalado la estrecha vinculación entre el derecho a la salud como mecanismo de protección del derecho a la vida, en referencia quizá a la teoría que le asigna una función instrumental a los DESC, como elemento de su fundamento jurídico. Ha sostenido que las obligaciones dimanantes del artículo 51 constitucional, es decir, la obligación del estado de garantizar el derecho a la alimentación, salud, educación y seguridad y previsión social, poseen el carácter de insoslayable cumplimiento.

Consideramos, por lo tanto, aun y cuando falta bastante camino por recorrer, la jurisprudencia de la Corte de Constitucionalidad acá relacionada ha abierto ya el camino para el reconocimiento de la justiciabilidad de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales y en específico el derecho a la alimentación.

99 Con la notable excepción de las sentencias de 1992 emitidas dentro de los expedientes acumulados 355-92 y 359-92

BIBLIOGRAFIA

- Abramovich, Victor y Courtis, Christian, “Apuntes sobre la Exigibilidad Judicial de los Derechos Sociales” en “El Derecho a la Alimentación, Estándares internacionales para su Implementación” FIAN, Heidelberg, Alemania, 2005
- Abramovich, Víctor y Courtis Christian, “Hacia la exigibilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. Estándares internacionales y criterios de aplicación ante los tribunales locales”. En: http://dialnet.unirioja.es/servlet/monografia?clave_monografia=2557
- Armijo, Gilbert. “La tutela supraconstitucional de los derechos humanos en Costa Rica”, Revista Jus et Praxis, Año 4 No. 1, Editorial Universidad de Talca, Chile. 2003.
- Bernal Pulido, Carlos. “Fundamento, Concepto y Estructura de los Derechos Sociales. Una crítica a “Existen derechos Sociales?” de Fernando Atria” en <http://www.cervantesvirtual.com/FichaObra.html?Ref=15573>
- Carpizo, Jorge y Fix Zamudio, Héctor, “Breves Reflexiones sobre la Interpretación Constitucional en el Ordenamiento Mexicano”. <http://www.bibliojuridica.org/libros/libro.htm?l=1052>
- CEPAL “Modelo de Análisis del Impacto Económico y Social de la Desnutrición Infantil en América Latina”, 2006 <http://www.eclac.org/cgi-bin/getProd.asp?xml=/publicaciones/xml/8/27818/P27818.xml&xsl=/dds/tpl/p9f.xsl&base=/dds/tpl/top-bottom.xsl>
- Consejo de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, “Recopilación de las Observaciones Generales y Recomendaciones Generales Adoptadas por Órganos Creados en Virtud de Tratados de Derechos Humanos” [http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/\(Symbol\)/HRI.GEN.1.Rev.7.Sp?Opendocument](http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/(Symbol)/HRI.GEN.1.Rev.7.Sp?Opendocument)
- Comisión para el Esclarecimiento Histórico, Guatemala, Informe “Memoria del Silencio”, Oficina de Naciones Unidas para Servicios de Proyectos, UNOPS, Guatemala, 1999
- Corte de Constitucionalidad de Guatemala, “Recopilación de la Jurisprudencia de la Corte de Constitucionalidad de Guatemala” 1986-2004

- Corte Interamericana de Derechos Humanos, “La Corte Interamericana de Derechos Humanos, Un Cuarto de Siglo: 1979-2004” San José de Costa Rica, 2005
- Congreso de la República de Guatemala, “Diario de sesiones del Congreso de la República de Guatemala”, 6 de abril de 2005.
- Etcheberry O, Alfredo.: “El Derecho Penal en la Jurisprudencia”, tomo I, Parte General, Editorial Jurídica de Chile, reimpresión “. Ed, Santiago, Chile, 2002.
- Fix Zamudio, Héctor. “Breves reflexiones sobre la Interpretación Constitucional”, en Seminario sobre la Justicia Constitucional “La Jurisdicción Constitucional”, San José, Editorial Justicentro.
- FAO, Principales Instrumentos, Declaraciones Internacionales, y Regionales así como de otros textos revestidos de autoridad sobre el Derecho a la Alimentación: <http://www.fao.org/legal/legstud/l68-e.pdf>
- Góngora Mera, Manuel Eduardo “El Bloque de Constitucionalidad en Argentina y su relevancia en la lucha contra la impunidad”, Artículos, Centro de Derechos Humanos de Nurnberg, Enero 2007.
- Krennerich, Michael und Góngora Mera, Manuel E.. In „BRENNPUNKT Lateinamerika: Politik,Wirtschaft,Gesellschaft“, Institut Für Iberoamerika Kunde. Hamburg Nummer 15. August 2005. p. 175. Tribunal constitucional de Bolivia SC/2004 de 6.09.2004, en <http://www.tribunalconstitucional.gov.bo/gpwtc.php?name=consultas&file=print&palabra=&id=10293>
- Morales Tobar, Marcos. 2003. “Derechos Humanos y los tratados que los contienen en: El derecho constitucional y la jurisprudencia en el Ecuador”, en *Revista Ius et Praxis, año 9 N° 1*, Talca, Chile, Ed. Universidad de Talca.
- Papadopolo, Midori, “Del 25 de mayo hasta las Reformas a la Constitución, Análisis jurídico del Golpe de Estado del 25 de mayo de 1993 hasta las reformas a la constitución”, Guatemala, Universidad Rafael Landivar, Instituto de Investigaciones Económicas y Sociales, 1995.
- Revista Diálogo Jurisprudencial No. 1 de Julio- Dic. 2006, Ed. IIDH-KAS Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM-México 2006.

- Revista de Derecho y Jurisprudencia, tomo LII Revista Fallos del Mes, Septiembre de 1969 y Junio de 1975.
- Revista Diálogo Jurisprudencial N° 2; Ed. IIDH-KAS- Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 2007
- Revista Ius et Praxis, año 9 N° 1, Talca, Chile, Ed. Universidad de Talca.
- Rey Cantor, Ernesto, “The Block of Constitutionality. Application of Internatioal Human Rights Treaties”. University of Talca. Revista Semestral del Centro de Estudios Constitucionales, Estudios Constitucionales, Año 4, No. 2, Librotecnia, Chile 2006.
- Tobo Rodríguez, Javier. “La Corte Constitucional y el control de Constitucionalidad en Colombia”. Edic. Jurídicas Gustavo Ibañez, Santafé de Bogotá, 1995. Pag. 131. citado por Garzón, Tomás, “La interpretación Constitucional en la Labor Hermenéutica de los Funcionarios Judiciales”, <http://webmail.uniboyaca.edu.co/articulo1515.pdf>
- Social and Economic Rights Action Center for Economic and Social Rights v. Nigeria, African Commission on Human and Peoples’ Rights, Comm. No. 155/96, 2001.
- Uprimny, Rodrigo: “Bloque de Constitucionalidad, Derechos Humanos y nuevo procedimiento penal” en VV.AA. Reflexiones sobre el Nuevo Sistema Procesal Penal. Bogotá, Consejo Superior de la Judicatura. 2004.
- Uprimny, Rodrigo: “Bloque de constitucionalidad en Colombia: un análisis jurisprudencial y un ensayo de sistematización doctrinal” en Daniel O’Donnell, Alejandro Valencia e Ines Margarita Uprimny (Comps) Compilación de Jurisprudencia y doctrina nacional e internacional. Bogotá: Oficina Alto Comisionado de NU para los derechos humanos. 2001.
- UNO Doc.E/C.12/1999/5, 12 Mayo 1999 en [http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/\(Symbol\)/3d02758c707031d58025677f003b73b9?Opendocument](http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/(Symbol)/3d02758c707031d58025677f003b73b9?Opendocument)
- Ziegler, Jean, Informe preparado por el Relator Especial sobre el derecho a la alimentación, de conformidad con la resolución 2000/10 de la Comisión de Derechos Humanos, E/CN.4/2001/53.

ANEXOS

Para consultar un extracto muy completo de los instrumentos, declaraciones internacionales, y regionales así como de otros textos revestidos de autoridad sobre el derecho a la Alimentación, ver el estudio legislativo de la FAO, bajo la dirección de internet:

<http://www.fao.org/legal/legstud/ls68-e.pdf>

**RECOPIACION
DE LA PRINCIPAL
NORMATIVA
INTERNACIONAL
SOBRE EL DERECHO
A LA ALIMENTACION
PARA GUATEMALA**

SISTEMA UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS

DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

ARTÍCULO 25

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

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

PACTO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES. Aprobado por el Congreso en fecha 30/09/1987, ratificado el 06/04/1988

ARTÍCULO 11

1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia. Los Estados Partes tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho, reconociendo a este efecto la importancia esencial de la cooperación internacional fundada en el libre consentimiento.

2. Los Estados Partes en el presente Pacto, reconociendo el derecho fundamental de toda persona a estar protegida contra el hambre, adoptarán, individualmente y mediante la cooperación internacional, las medidas, incluidos los programas concretos, que se necesitan para:

- a) Mejorar los métodos de producción, conservación y distribución de alimentos mediante la plena utilización de los conocimientos técnicos y científicos, la divulgación de principios sobre nutrición y el perfeccionamiento o la reforma de los regímenes agrarios de modo que se logren la explotación y la utilización más eficaces de las riquezas naturales;

b) Asegurar una distribución equitativa de los alimentos mundiales en relación con las necesidades, teniendo en cuenta los problemas que se plantean tanto a los países que importan productos alimenticios como a los que los exportan.

CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO. Suscrita por el Gobierno de Guatemala el 26 de enero de 1990, aprobado por el Decreto del Congreso No: 27-90 de fecha 10/5/1990

ARTÍCULO 24

1. Los Estados Partes reconocen el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud y a servicios para el tratamiento de las enfermedades y la rehabilitación de la salud. Los Estados Partes se esforzarán por asegurar que ningún niño sea privado de su derecho al disfrute de esos servicios sanitarios.

2. Los Estados Partes asegurarán la plena aplicación de este derecho y, en particular, adoptarán las medidas apropiadas para:

c) Combatir las enfermedades y la malnutrición en el marco de la atención primaria de la salud mediante, entre otras cosas, la aplicación de la tecnología disponible y el suministro de alimentos nutritivos adecuados y agua potable salubre, teniendo en cuenta los peligros y riesgos de contaminación del medio ambiente;

ARTÍCULO 27

1. Los Estados Partes reconocen el derecho de todo niño a un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social.

2. A los padres u otras personas encargadas del niño les incumbe la responsabilidad primordial de proporcionar, dentro de sus posibilidades y medios económicos, las condiciones de vida que sean necesarias para el desarrollo del niño.

3. Los Estados Partes, de acuerdo con las condiciones nacionales y con arreglo a sus medios, adoptarán medidas apropiadas para ayudar a los padres y a otras personas responsables por el niño a dar efectividad a este derecho y, en caso necesario, proporcionarán asistencia material y programas de apoyo, particularmente con respecto a la nutrición, el vestuario y la vivienda.

4. Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para asegurar el pago de la pensión alimenticia por parte de los padres u otras personas que tengan la responsabilidad financiera por el niño, tanto si viven en el Estado Parte como si viven en el extranjero. En particular, cuando la persona que tenga la responsabilidad financiera por el niño resida en un

Estado diferente de aquel en que resida el niño, los Estados Partes promoverán la adhesión a los convenios internacionales o la concertación de dichos convenios, así como la concertación de cualesquiera otros arreglos apropiados.

DECLARACIÓN SOBRE EL DERECHO AL DESARROLLO

ARTÍCULO 8

1. Los Estados deben adoptar, en el plano nacional, todas las medidas necesarias para la realización del derecho al desarrollo y garantizarán, entre otras cosas, la igualdad de oportunidades para todos en cuanto al acceso a los recursos básicos, la educación, los servicios de salud, los alimentos, la vivienda, el empleo y la justa distribución de los ingresos. Deben adoptarse medidas eficaces para lograr que la mujer participe activamente en el proceso de desarrollo. Deben hacerse reformas económicas y sociales adecuadas con objeto de erradicar todas las injusticias sociales.

2. Los Estados deben alentar la participación popular en todas las esferas como factor importante para el desarrollo y para la plena realización de todos los derechos humanos.

SISTEMA AMERICANO

CARTA DE LA ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS

AMERICANOS. Celebrada en Bogotá, Colombia el 30/04/1948

aprobado por Decreto del Congreso 0804 de fecha 9/5/1951

ARTÍCULO 34

Los Estados miembros convienen en que la igualdad de oportunidades, la eliminación de la pobreza crítica y la distribución equitativa de la riqueza y del ingreso, así como la plena participación de sus pueblos en las decisiones relativas a su propio desarrollo, son, entre otros, objetivos básicos del desarrollo integral. Para lograrlos, convienen asimismo en dedicar sus máximos esfuerzos a la consecución de las siguientes metas básicas:

- a) Incremento sustancial y autosostenido del producto nacional per cápita;
- b) Distribución equitativa del ingreso nacional;
- c) Sistemas impositivos adecuados y equitativos;
- d) Modernización de la vida rural y reformas que conduzcan a regímenes equitativos y eficaces de tenencia de la tierra, mayor productividad agrícola, expansión del uso de la tierra, diversificación de la producción y mejores sistemas para la industrialización y comercialización de productos agrícolas, y fortalecimiento y ampliación de los medios para alcanzar estos fines;
- e) Industrialización acelerada y diversificada, especialmente de bienes de capital e intermedios;
- f) Estabilidad del nivel de precios internos en armonía con el desarrollo económico sostenido y el logro de la justicia social;
- g) Salarios justos, oportunidades de empleo y condiciones de trabajo aceptables para todos;
- h) Erradicación rápida del analfabetismo y ampliación, para todos, de las oportunidades en el campo de la educación;
- i) Defensa del potencial humano mediante la extensión y aplicación de los modernos conocimientos de la ciencia médica;

- j) Nutrición adecuada, particularmente por medio de la aceleración de los esfuerzos nacionales para incrementar la producción y disponibilidad de alimentos;
- k) Vivienda adecuada para todos los sectores de la población;
- l) Condiciones urbanas que hagan posible una vida sana, productiva y digna;
- m) Promoción de la iniciativa y la inversión privadas en armonía con la acción del sector público, y
- n) Expansión y diversificación de las exportaciones.

DECLARACIÓN AMERICANA DE LOS DERECHOS Y DEBERES DEL HOMBRE

CAPÍTULO PRIMERO

DERECHOS

Artículo XI. Toda persona tiene derecho a que su salud sea preservada por medidas sanitarias y sociales, relativas a la alimentación, el vestido, la vivienda y la asistencia médica, correspondientes al nivel que permitan los recursos públicos y los de la comunidad.

CAPÍTULO SEGUNDO

DEBERES

Artículo XXX. Toda persona tiene el deber de asistir, alimentar, educar y amparar a sus hijos menores de edad, y los hijos tienen el deber de honrar siempre a sus padres y el de asistirlos, alimentarlos y ampararlos cuando éstos lo necesiten.

CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS.

Suscrita el 22/10/69, Decreto del Congreso 6 de fecha 31/3/78, ratificada el 27/04/1978

ARTÍCULO 12

DERECHO A LA ALIMENTACIÓN

1. Toda persona tiene derecho a una nutrición adecuada que le asegure la posibilidad de gozar del más alto nivel de desarrollo físico, emocional e intelectual.
2. Con el objeto de hacer efectivo este derecho y a erradicar la desnutrición, los Estados partes se comprometen a perfeccionar los métodos de producción, aprovisionamiento y distribución de alimentos, para lo cual se comprometen a promover una mayor cooperación internacional en apoyo de las políticas nacionales sobre la materia.

PROTOCOLO ADICIONAL A LA CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS EN MATERIA DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES, “PROTOCOLO DE SAN SALVADOR”. Suscrito por el Gobierno de Guatemala 17/11/88, aprobado por el decreto del Congreso 127-96, ratificado el 30/05/2000

DERECHO A LA CONSTITUCIÓN Y PROTECCIÓN DE LA FAMILIA

1. La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por el Estado, quien deberá velar por el mejoramiento de su situación moral y material.
2. Toda persona tiene derecho a constituir familia, el que ejercerá de acuerdo con las disposiciones de la correspondiente legislación interna.
3. Los Estados partes mediante el presente Protocolo se comprometen a brindar adecuada protección al grupo familiar y en especial a:
 - a. conceder atención y ayuda especiales a la madre antes y durante un lapso razonable después del parto;
 - b. garantizar a los niños una adecuada alimentación, tanto en la época de lactancia como durante la edad escolar;
 - c. adoptar medidas especiales de protección de los adolescentes a fin de garantizar la plena maduración de sus capacidades física, intelectual y moral;

d. ejecutar programas especiales de formación familiar a fin de contribuir a la creación de un ambiente estable y positivo en el cual los niños perciban y desarrollen los valores de comprensión, **solidaridad, respeto y responsabilidad.**

ARTÍCULO 17

PROTECCIÓN DE LOS ANCIANOS

Toda persona tiene derecho a protección especial durante su ancianidad. En tal cometido, los Estados partes se comprometen a adoptar de manera progresiva las medidas necesarias a fin de llevar este derecho a la práctica y en particular a:

- a. proporcionar instalaciones adecuadas, así como alimentación y atención médica especializada, a las personas de edad avanzada que carezcan de ella y no se encuentren en condiciones de proporcionársela por sí mismas;
- b. ejecutar programas laborales específicos destinados a conceder a los ancianos la posibilidad de realizar una actividad productiva adecuada a sus capacidades respetando su vocación o deseos;
- c. estimular la formación de organizaciones sociales destinadas a mejorar la calidad de vida de los ancianos.

PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONOMICOS, SOCIALES Y CULTURALES

Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su Resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966
Entrada en vigor: 3 de enero de 1976, de conformidad con el artículo 27

PREÁMBULO

Los Estados partes en el presente Pacto,

Considerando que, conforme a los principios enunciados en la Carta de las Naciones Unidas, la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad inherente a todos los miembros de la familia humana y de sus derechos iguales e inalienables,

Reconociendo que estos derechos se desprenden de la dignidad inherente a la persona humana,

Reconociendo que, con arreglo a la Declaración Universal de Derechos Humanos, no puede realizarse el ideal del ser humano libre, liberado del temor y de la miseria, a menos que se creen condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales, tanto como de sus derechos civiles y políticos,

Considerando que la Carta de las Naciones Unidas impone a los Estados la obligación de promover el respeto universal y efectivo de los derechos y libertades humanos,

Comprendiendo que el individuo, por tener deberes respecto de otros individuos y de la comunidad a que pertenece, está obligado a procurar la vigencia y observancia de los derechos reconocidos en este Pacto,

Convienen en los artículos siguientes:

PARTE I

ARTÍCULO 1

1. Todos los pueblos tienen el derecho de libre determinación. En virtud de este derecho establecen libremente su condición política y proveen asimismo a su desarrollo económico, social y cultural.
2. Para el logro de sus fines, todos los pueblos pueden disponer libremente de sus riquezas y recursos naturales, sin perjuicio de las obligaciones que derivan de la cooperación económica internacional basada en el principio de beneficio recíproco, así como del derecho internacional. En ningún caso podrá privarse a un pueblo de sus propios medios de subsistencia.
3. Los Estados Partes en el presente Pacto, incluso los que tienen la responsabilidad de administrar territorios no autónomos y territorios en fideicomiso, promoverán el ejercicio del derecho de libre determinación, y respetarán este derecho de conformidad con las disposiciones de la Carta de

las Naciones Unidas.

PARTE II

ARTÍCULO 2

1. Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos.
2. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos que en él se enuncian, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.
3. Los países en desarrollo, teniendo debidamente en cuenta los derechos humanos y su economía nacional, podrán determinar en qué medida garantizarán los derechos económicos reconocidos en el presente Pacto a personas que no sean nacionales suyos.

ARTÍCULO 3

Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a asegurar a los hombres y a las mujeres igual título a gozar de todos los derechos económicos, sociales y culturales enunciados en el presente Pacto.

ARTÍCULO 4

Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen que, en ejercicio de los derechos garantizados conforme al presente Pacto por el Estado, éste podrá someter tales derechos únicamente a limitaciones determinadas por ley, sólo en la medida compatible con la naturaleza de esos derechos y con el exclusivo objeto de promover el bienestar general en una sociedad democrática.

ARTÍCULO 5

1. Ninguna disposición del presente Pacto podrá ser interpretada en el sentido de reconocer derecho alguno a un Estado, grupo o individuo para emprender actividades o realizar actos encaminados a la destrucción de cualquiera de los derechos o libertades reconocidos en el Pacto, o a su limitación en medida mayor que la prevista en él.

2. No podrá admitirse restricción o menoscabo de ninguno de los derechos humanos fundamentales reconocidos o vigentes en un país en virtud de leyes, convenciones, reglamentos o costumbres, a pretexto de que el presente Pacto no los reconoce o los reconoce en menor grado.

PARTE III

ARTÍCULO 6

1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho a trabajar, que comprende el derecho de toda persona a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado, y tomarán medidas adecuadas para garantizar este derecho.

2. Entre las medidas que habrá de adoptar cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto para lograr la plena efectividad de este derecho deberá figurar la orientación y formación técnico-profesional, la preparación de programas, normas y técnicas encaminadas a conseguir un desarrollo económico, social y cultural constante y la ocupación plena y productiva, en condiciones que garanticen las libertades políticas y económicas fundamentales de la persona humana.

ARTÍCULO 7

Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que le aseguren en especial:

- a) Una remuneración que proporcione como mínimo a todos los trabajadores:
 - i) Un salario equitativo e igual por trabajo de igual valor, sin distinciones de ninguna especie; en particular, debe asegurarse a las mujeres condiciones de trabajo no inferiores a las de los hombres, con salario igual por trabajo igual;
 - ii) Condiciones de existencia dignas para ellos y para sus familias conforme a las disposiciones del presente Pacto;
- b) La seguridad y la higiene en el trabajo;
- c) Igual oportunidad para todos de ser promovidos, dentro de su trabajo, a la categoría superior que les corresponda, sin más consideraciones que los factores de tiempo de servicio y capacidad;

d) El descanso, el disfrute del tiempo libre, la limitación razonable de las horas de trabajo y las variaciones periódicas pagadas, así como la remuneración de los días festivos.

ARTÍCULO 8

1. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar:

a) El derecho de toda persona a fundar sindicatos y a afiliarse al de su elección, con sujeción únicamente a los estatutos de la organización correspondiente, para promover y proteger sus intereses económicos y sociales. No podrán imponerse otras restricciones al ejercicio de este derecho que las que prescriba la ley y que sean necesarias en una sociedad democrática en interés de la seguridad nacional o del orden público, o para la protección de los derechos y libertades ajenos;

b) El derecho de los sindicatos a formar federaciones o confederaciones nacionales y el de éstas a fundar organizaciones sindicales internacionales o a afiliarse a las mismas;

c) El derecho de los sindicatos a funcionar sin obstáculos y sin otras limitaciones que las que prescriba la ley y que sean necesarias en una sociedad democrática en interés de la seguridad nacional o del orden público, o para la protección de los derechos y libertades ajenos;

d) El derecho de huelga, ejercido de conformidad con las leyes de cada país.

2. El presente artículo no impedirá someter a restricciones legales el ejercicio de tales derechos por los miembros de las fuerzas armadas, de la policía o de la administración del Estado.

3. Nada de lo dispuesto en este artículo autorizará a los Estados Partes en el Convenio de la Organización Internacional del Trabajo de 1948 relativo a la libertad sindical y a la protección del derecho de sindicación a adoptar medidas legislativas que menoscaben las garantías previstas en dicho Convenio o a aplicar la ley en forma que menoscabe dichas garantías.

ARTÍCULO 9

Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a la seguridad social, incluso al seguro social.

ARTÍCULO 10

Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen que:

1. Se debe conceder a la familia, que es el elemento natural y fundamental de la sociedad, la más amplia protección y asistencia posibles, especialmente para su constitución y mientras sea responsable del cuidado y la educación de los hijos a su cargo. El matrimonio debe contraerse con el libre consentimiento de los futuros cónyuges.

2. Se debe conceder especial protección a las madres durante un período de tiempo razonable antes y después del parto. Durante dicho período, a las madres que trabajen se les debe conceder licencia con remuneración o con prestaciones adecuadas de seguridad social.

3. Se deben adoptar medidas especiales de protección y asistencia en favor de todos los niños y adolescentes, sin discriminación alguna por razón de filiación o cualquier otra condición. Debe protegerse a los niños y adolescentes contra la explotación económica y social. Su empleo en trabajos nocivos para su moral y salud, o en los cuales peligre su vida o se corra el riesgo de perjudicar su desarrollo normal, será sancionado por la ley. Los Estados deben establecer también límites de edad por debajo de los cuales quede prohibido y sancionado por la ley el empleo a sueldo de mano de obra infantil.

ARTÍCULO 11

1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia. Los Estados Partes tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho, reconociendo a este efecto la importancia esencial de la cooperación internacional fundada en el libre consentimiento.

2. Los Estados Partes en el presente Pacto, reconociendo el derecho fundamental de toda persona a estar protegida contra el hambre, adoptarán, individualmente y mediante la cooperación internacional, las medidas, incluidos los programas concretos, que se necesitan para:

a) Mejorar los métodos de producción, conservación y distribución de alimentos mediante la plena utilización de los conocimientos técnicos y científicos, la divulgación de principios sobre nutrición y el perfeccionamiento o la reforma de los regímenes agrarios de modo que se logren la explotación y la utilización más eficaces de las riquezas naturales;

- b) Asegurar una distribución equitativa de los alimentos mundiales en relación con las necesidades, teniendo en cuenta los problemas que se plantean tanto a los países que importan productos alimenticios como a los que los exportan.

ARTÍCULO 12

1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental.
2. Entre las medidas que deberán adoptar los Estados Partes en el Pacto a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figurarán las necesarias para:
 - a) La reducción de la mortinatalidad y de la mortalidad infantil, y el sano desarrollo de los niños;
 - b) El mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente;
 - c) La prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole, y la lucha contra ellas;
 - d) La creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad.

ARTÍCULO 13

1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a la educación. Convienen en que la educación debe orientarse hacia el pleno desarrollo de la personalidad humana y del sentido de su dignidad, y debe fortalecer el respeto por los derechos humanos y las libertades fundamentales. Convienen asimismo en que la educación debe capacitar a todas las personas para participar efectivamente en una sociedad libre, favorecer la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones y entre todos los grupos raciales, étnicos o religiosos, y promover las actividades de las Naciones Unidas en pro del mantenimiento de la paz.
2. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen que, con objeto de lograr el pleno ejercicio de este derecho:
 - a) La enseñanza primaria debe ser obligatoria y asequible a todos gratuitamente;

- b) La enseñanza secundaria, en sus diferentes formas, incluso la enseñanza secundaria técnica y profesional, debe ser generalizada y hacerse accesible a todos, por cuantos medios sean apropiados, y en particular por la implantación progresiva de la enseñanza gratuita;
- c) La enseñanza superior debe hacerse igualmente accesible a todos, sobre la base de la capacidad de cada uno, por cuantos medios sean apropiados, y en particular por la implantación progresiva de la enseñanza gratuita;
- d) Debe fomentarse o intensificarse, en la medida de lo posible, la educación fundamental para aquellas personas que no hayan recibido o terminado el ciclo completo de instrucción primaria;
- e) Se debe proseguir activamente el desarrollo del sistema escolar en todos los ciclos de la enseñanza, implantar un sistema adecuado de becas, y mejorar continuamente las condiciones materiales del cuerpo docente.

3. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a respetar la libertad de los padres y, en su caso, de los tutores legales, de escoger para sus hijos o pupilos escuelas distintas de las creadas por las autoridades públicas, siempre que aquéllas satisfagan las normas mínimas que el Estado prescriba o apruebe en materia de enseñanza, y de hacer que sus hijos o pupilos reciban la educación religiosa o moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones.

4. Nada de lo dispuesto en este artículo se interpretará como una restricción de la libertad de los particulares y entidades para establecer y dirigir instituciones de enseñanza, a condición de que se respeten los principios enunciados en el párrafo 1 y de que la educación dada en esas instituciones se ajuste a las normas mínimas que prescriba el Estado.

ARTÍCULO 14

Todo Estado Parte en el presente Pacto que, en el momento de hacerse parte en él, aún no haya podido instituir en su territorio metropolitano o en otros territorios sometidos a su jurisdicción la obligatoriedad y la gratuidad de la enseñanza primaria, se compromete a elaborar y adoptar, dentro de un plazo de dos años, un plan detallado de acción para la aplicación progresiva, dentro de un número razonable de años fijado en el plan, del principio de la enseñanza obligatoria y gratuita para todos.

ARTÍCULO 15

1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a:

- a) Participar en la vida cultural;
- b) Gozar de los beneficios del progreso científico y de sus aplicaciones;
- c) Beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autora.

2. Entre las medidas que los Estados Partes en el presente Pacto deberán adoptar para asegurar el pleno ejercicio de este derecho, figurarán las necesarias para la conservación, el desarrollo y la difusión de la ciencia y de la cultura.

3. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a respetar la indispensable libertad para la investigación científica y para la actividad creadora.

4. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen los beneficios que derivan del fomento y desarrollo de la cooperación y de las relaciones internacionales en cuestiones científicas y culturales.

PARTE IV**ARTÍCULO 16**

1. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a presentar, en conformidad con esta parte del Pacto, informes sobre las medidas que hayan adoptado, y los progresos realizados, con el fin de asegurar el respeto a los derechos reconocidos en el mismo.

2.

a) Todos los informes serán presentados al Secretario General de las Naciones Unidas, quien transmitirá copias al Consejo Económico y Social para que las examine conforme a lo dispuesto en el presente Pacto;

b) El Secretario General de las Naciones Unidas transmitirá también a los organismos especializados copias de los informes, o de las partes pertinentes de éstos, enviados por los Estados Partes en el presente Pacto que además sean miembros de estos organismos especializados, en la medida en que tales informes o partes de ellos tengan relación con materias que sean de la competencia de dichos organismos conforme a sus instrumentos constitutivos.

ARTÍCULO 17

1. Los Estados Partes en el presente Pacto presentarán sus informes por etapas, con arreglo al programa que establecerá el Consejo Económico y Social en el plazo de un año desde la entrada en vigor del presente Pacto, previa consulta con los Estados Partes y con los organismos especializados interesados.
2. Los informes podrán señalar las circunstancias y dificultades que afecten el grado de cumplimiento de las obligaciones previstas en este Pacto.
3. Cuando la información pertinente hubiera sido ya proporcionada a las Naciones Unidas o a algún organismo especializado por un Estado Parte, no será necesario repetir dicha información, sino que bastará hacer referencia concreta a la misma.

ARTÍCULO 18

En virtud de las atribuciones que la Carta de las Naciones Unidas le confiere en materia de derechos humanos y libertades fundamentales, el Consejo Económico y Social podrá concluir acuerdos con los organismos especializados sobre la presentación por tales organismos de informes relativos al cumplimiento de las disposiciones de este Pacto que corresponden a su campo de actividades. Estos informes podrán contener detalles sobre las decisiones y recomendaciones que en relación con ese cumplimiento hayan aprobado los órganos competentes de dichos organismos.

ARTÍCULO 19

El Consejo Económico y Social podrá transmitir a la Comisión de Derechos Humanos, para su estudio y recomendación de carácter general, o para información, según proceda, los informes sobre derechos humanos que presenten a los Estados conforme a los artículos 16 y 17, y los informes relativos a los derechos humanos que presenten los organismos especializados conforme al artículo 18.

ARTÍCULO 20

Los Estados Partes en el presente Pacto y los organismos especializados interesados podrán presentar al Consejo Económico y Social observaciones sobre toda recomendación de carácter general hecha en virtud del artículo 19 o toda referencia a tal recomendación general que conste en un informe de la Comisión de Derechos Humanos o en un documento allí mencionado.

ARTÍCULO 21

El Consejo Económico y Social podrá presentar de vez en cuando a la Asamblea General informes que contengan recomendaciones de carácter general, así como un resumen de la información recibida de los Estados Partes en el presente Pacto y de los organismos especializados acerca de las medidas adoptadas y los progresos realizados para lograr el respeto general de los derechos reconocidos en el presente Pacto.

ARTÍCULO 22

El Consejo Económico y Social podrá señalar a la atención de otros órganos de las Naciones Unidas, sus órganos subsidiarios y los organismos especializados interesados que se ocupen de prestar asistencia técnica, toda cuestión surgida de los informes a que se refiere esta parte del Pacto que pueda servir para que dichas entidades se pronuncien, cada una dentro de su esfera de competencia, sobre la conveniencia de las medidas internacionales que puedan contribuir a la aplicación efectiva y progresiva del presente Pacto.

ARTÍCULO 23

Los Estados Partes en el presente Pacto convienen en que las medidas de orden internacional destinadas a asegurar el respeto de los derechos que se reconocen en el presente Pacto comprenden procedimientos tales como la conclusión de convenciones, la aprobación de recomendaciones, la prestación de asistencia técnica y la celebración de reuniones regionales y técnicas, para efectuar consultas y realizar estudios, organizadas en cooperación con los gobiernos interesados.

ARTÍCULO 24

Ninguna disposición del presente Pacto deberá interpretarse en menoscabo de las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas o de las constituciones de los organismos especializados que definen las atribuciones de los diversos órganos de las Naciones Unidas y de los organismos especializados en cuanto a las materias a que se refiere el Pacto.

ARTÍCULO 25

Ninguna disposición del presente Pacto deberá interpretarse en menoscabo del derecho inherente de todos los pueblos a disfrutar y utilizar plena y libremente sus riquezas y recursos naturales.

PARTE V

ARTÍCULO 26

1. El presente Pacto estará abierto a la firma de todos los Estados Miembros de las Naciones Unidas o miembros de algún organismo especializado, así como de todo Estado Parte en el Estatuto de la Corte Internacional de Justicia y de cualquier otro Estado invitado por la Asamblea General de las Naciones Unidas a ser parte en el presente Pacto.
2. El presente Pacto está sujeto a ratificación. Los instrumentos de ratificación se depositarán en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.
3. El presente Pacto quedará abierto a la adhesión de cualquiera de los Estados mencionados en el párrafo 1 del presente artículo.
4. La adhesión se efectuará mediante el depósito de un instrumento de adhesión en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.
5. El Secretario General de las Naciones Unidas informará a todos los Estados que hayan firmado el presente Pacto, o se hayan adherido a él, del depósito de cada uno de los instrumentos de ratificación o de adhesión.

ARTÍCULO 27

1. El presente Pacto entrará en vigor transcurridos tres meses a partir de la fecha en que haya sido depositado el trigésimo quinto instrumento de ratificación o de adhesión en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.
2. Para cada Estado que ratifique el presente Pacto o se adhiera a él después de haber sido depositado el trigésimo quinto instrumento de ratificación o de adhesión, el Pacto entrará en vigor transcurridos tres meses a partir de la fecha en que tal Estado haya depositado su instrumento de ratificación o de adhesión.

ARTÍCULO 28

Las disposiciones del presente Pacto serán aplicables a todas las partes componentes de los Estados federales, sin limitación ni excepción alguna.

ARTÍCULO 29

1. Todo Estado Parte en el presente Pacto podrá proponer enmiendas y depositarlas en poder del Secretario General de las Naciones Unidas. El Secretario General comunicará las enmiendas propuestas a los Estados Partes en el presente Pacto, pidiéndoles que le notifiquen si desean que se convoque una conferencia de Estados Partes con el fin de examinar las propuestas y someterlas a votación. Si un tercio al menos de los Estados se declara en favor de tal convocatoria, el Secretario General convocará una conferencia bajo los auspicios de las Naciones Unidas. Toda enmienda adoptada por la mayoría de Estados presentes y votantes en la conferencia se someterá a la aprobación de la Asamblea General de las Naciones Unidas.
2. Tales enmiendas entrarán en vigor cuando hayan sido aprobadas por la Asamblea General de las Naciones Unidas y aceptadas por una mayoría de dos tercios de los Estados Partes en el presente Pacto, de conformidad con sus respectivos procedimientos constitucionales.
3. Cuando tales enmiendas entren en vigor serán obligatorias para los Estados Partes que las hayan aceptado, en tanto que los demás Estados Partes seguirán obligados por las disposiciones del presente Pacto y por toda enmienda anterior que hayan aceptado.

ARTÍCULO 30

Independientemente de las notificaciones previstas en el párrafo 5 del artículo 26, el Secretario General de las Naciones Unidas comunicará a todos los Estados mencionados en el párrafo 1 del mismo artículo:

- a) Las firmas, ratificaciones y adhesiones conformes con lo dispuesto en el artículo 26;
- b) La fecha en que entre en vigor el presente Pacto conforme a lo dispuesto en el artículo 27, y la fecha en que entren en vigor las enmiendas a que hace referencia el artículo 29.

ARTÍCULO 31

1. El presente Pacto, cuyos textos en chino, español, francés, inglés y ruso son igualmente auténticos, será depositado en los archivos de las Naciones Unidas.
2. El Secretario General de las Naciones Unidas enviará copias certificadas del presente Pacto a todos los Estados mencionados en el artículo 26.

OBSERVACIONES GENERALES ADOPTADAS POR EL CONSEJO DE DERECHOS ECONOMICOS SOCIALES Y CULTURALES

Presentamos el texto de las observaciones generales 3, 9 y 12 del consejo de derechos económicos, sociales y culturales. El texto completo de la recopilación de las observaciones generales y recomendaciones generales adoptadas por órganos creados en virtud de tratados de derechos humanos, que contiene una recopilación de las observaciones generales o recomendaciones generales adoptadas respectivamente por el comité de derechos económicos, sociales y culturales, el comité de derechos humanos, el comité para la eliminación de la discriminación racial, el comité para la eliminación de la discriminación contra la mujer, el comité contra la tortura y el comité de los derechos del niño.

Puede obtenerse en la dirección de internet:

[http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/\(Symbol\)/HRI.GEN.1.Rev.7.Sp?Opendocument](http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/(Symbol)/HRI.GEN.1.Rev.7.Sp?Opendocument)

CDESC
OBSERVACION
GENERAL NO. 3
LA INDOLE DE LAS
OBLIGACIONES
DE LOS ESTADOS
PARTES

(Párr. 1 del art.2 del Pacto): 14/12/90.

1. El artículo 2 resulta especialmente importante para tener una comprensión cabal del Pacto y debe concebirse en una relación dinámica con todas las demás disposiciones del Pacto. En él se describe la índole de las obligaciones jurídicas generales contraídas por los Estados Partes en el Pacto. Estas obligaciones incluyen tanto lo que cabe denominar (siguiendo la pauta establecida por la Comisión de Derecho Internacional) obligaciones de comportamiento como obligaciones de resultado. Aunque algunas veces se ha hecho gran hincapié en las diferencias entre las formulaciones empleadas en esta disposición y las incluidas en el artículo 2 equivalente del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, no siempre se reconoce que también existen semejanzas importantes. En particular, aunque el Pacto contempla una realización paulatina y tiene en cuenta las restricciones derivadas de la limitación de los recursos con que se cuenta, también impone varias obligaciones con efecto inmediato. De éstas, dos resultan particularmente importantes para comprender la índole exacta de las obligaciones contraídas por los Estados Partes. Una de ellas, que se analiza en una observación general aparte, que será examinada por el Comité en su sexto período de sesiones, consiste en que los Estados se “comprometen a garantizar” que los derechos pertinentes se ejercerán “sin discriminación...”.

2. La otra consiste en el compromiso contraído en virtud del párrafo 1 del artículo 2 en el sentido de “adoptar medidas”, compromiso que en sí mismo no queda condicionado ni limitado por ninguna otra consideración. El significado cabal de la oración puede medirse también observando algunas de las versiones dadas en los diferentes idiomas. En inglés el compromiso es “to take steps”, en francés es “s’engage à agir” (“actuar”) y en español es “adoptar medidas”. Así pues, si bien la plena realización de los derechos pertinentes puede lograrse de manera paulatina, las medidas tendentes a lograr este objetivo deben adoptarse dentro de un plazo razonablemente breve tras la entrada en vigor del Pacto para los Estados interesados. Tales medidas deben ser deliberadas, concretas y orientadas lo más claramente posible hacia la satisfacción de las obligaciones reconocidas en el Pacto.

3. Los medios que deben emplearse para dar cumplimiento a la obligación de adoptar medidas se definen en el párrafo 1 del artículo 2 como “todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas”. El Comité reconoce que en numerosos casos las medidas legislativas son muy deseables y en algunos pueden ser incluso indispensables. Por ejemplo, puede resultar difícil luchar con éxito contra la discriminación si se carece de una base legislativa sólida para las medidas necesarias. En esferas como la salud, la

protección de los niños y las madres y la educación, así como en lo que respecta a las cuestiones que se abordan en los artículos 6 a 9, las medidas legislativas pueden ser asimismo un elemento indispensable a muchos efectos.

4. El Comité toma nota de que los Estados Partes se han mostrado en general concienzudos a la hora de detallar al menos algunas de las medidas legislativas que han adoptado a este respecto. No obstante, desea subrayar que la adopción de medidas legislativas, como se prevé concretamente en el Pacto, no agota por sí misma las obligaciones de los Estados Partes. Al contrario, se debe dar a la frase “por todos los medios apropiados” su significado pleno y natural. Si bien cada Estado Parte debe decidir por sí mismo qué medios son los más apropiados de acuerdo con las circunstancias y en relación con cada uno de los derechos contemplados, la “propiedad” de los medios elegidos no siempre resultará evidente. Por consiguiente, conviene que los Estados Partes indiquen en sus informes no sólo las medidas que han adoptado sino también en qué se basan para considerar tales medidas como las más “apropiadas” a la vista de las circunstancias. No obstante, corresponde al Comité determinar en definitiva si se han adoptado o no todas las medidas apropiadas.

5. Entre las medidas que cabría considerar apropiadas, además de las legislativas, está la de ofrecer recursos judiciales en lo que respecta a derechos que, de acuerdo con el sistema jurídico nacional, puedan considerarse justiciables. El Comité observa, por ejemplo, que el disfrute de los derechos reconocidos, sin discriminación, se fomentará a menudo de manera apropiada, en parte mediante la provisión de recursos judiciales y otros recursos efectivos. De hecho, los Estados Partes que son asimismo Partes en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos están ya obligados (en virtud de los artículos 2 (Párr. 1 y 3), 3 y 26 de este Pacto) a garantizar que toda persona cuyos derechos o libertades (inclusive el derecho a la igualdad y a la no discriminación) reconocidos en el presente Pacto hayan sido violados, “podrá interponer un recurso efectivo” (apartado a) del párrafo 3 del artículo 2). Además, existen en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales varias otras disposiciones, entre ellas las de los artículos 3, 7 (inciso i) del apartado a), 8, 10 (párr. 3), 13 (apartado a) del párrafo 2 y párrafos 3 y 4) y 15 (párr. 3), que cabría considerar de aplicación inmediata por parte de los órganos judiciales y de otra índole en numerosos sistemas legales nacionales. Parecería difícilmente sostenible sugerir que las disposiciones indicadas son intrínsecamente no auto ejecutables.

6. En los casos en que la adopción de políticas concretas encaminadas directamente a hacer efectivos los derechos reconocidos en el Pacto ha tomado forma de disposiciones legislativas, el Comité desearía ser informado, entre otras cosas, de si tales leyes establecen algún derecho de actuación en nombre de las personas o grupos que consideren que sus derechos no se están respetando plenamente en la práctica. En los casos en que se ha dado el reconocimiento constitucional de derechos económicos, sociales y culturales concretos, o en los que las disposiciones del Pacto se han incorporado directamente a las leyes nacionales, el Comité desearía que se le informase hasta qué punto tales derechos se consideran justiciables (es decir, que pueden ser invocados ante los tribunales). El Comité desearía recibir información concreta sobre todo caso en que las disposiciones constitucionales vigentes en relación con los derechos económicos, sociales y culturales hayan perdido fuerza o hayan sido modificadas considerablemente.

7. Otras medidas que también cabe considerar “apropiadas” a los fines del párrafo 1 del artículo 2 incluyen, pero no agotan, las de carácter administrativo, financiero, educacional y social.

8. El Comité observa que el compromiso de “adoptar medidas... por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas” ni exige ni excluye que cualquier tipo específico de gobierno o de sistema económico pueda ser utilizado como vehículo para la adopción de las medidas de que se trata, con la única salvedad de que todos los derechos humanos se respeten en consecuencia. Así pues, en lo que respecta a sistemas políticos y económicos el Pacto es neutral y no cabe describir lealmente sus principios como basados exclusivamente en la necesidad o conveniencia de un sistema socialista o capitalista, o de una economía mixta, de planificación centralizada o basada en el *laissez-faire*, o en ningún otro tipo de planteamiento específico. A este respecto, el Comité reafirma que los derechos reconocidos en el Pacto pueden hacerse efectivos en el contexto de una amplia variedad de sistemas económicos y políticos, a condición únicamente de que la interdependencia e indivisibilidad de los dos conjuntos de derechos humanos, como se afirma entre otros lugares en el preámbulo del Pacto, se reconozcan y queden reflejados en el sistema de que se trata. El Comité también señala la pertinencia a este respecto de otros derechos humanos, en particular el derecho al desarrollo.

9. La principal obligación en lo que atañe a resultados que se refleja en el párrafo 1 del artículo 2 es la de adoptar medidas “para lograr progresivamente... la plena efectividad de los derechos reconocidos [en el Pacto]”. La expresión “progresiva efectividad” se usa con frecuencia para describir la intención de esta frase. El concepto de progresiva efectividad constituye un reconocimiento del hecho de que la plena efectividad de todos los derechos económicos, sociales y culturales en general no podrá lograrse en un breve período de tiempo. En este sentido, la obligación difiere de manera importante de la que figura en el artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos e incorpora una obligación inmediata de respetar y garantizar todos los derechos pertinentes. Sin embargo, el hecho de que la efectividad a lo largo del tiempo, o en otras palabras progresivamente, se prevea en relación con el Pacto no se ha de interpretar equivocadamente como que priva a la obligación de todo contenido significativo. Por una parte, se requiere un dispositivo de flexibilidad necesaria que refleje las realidades del mundo real y las dificultades que implica para cada país el asegurar la plena efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales. Por otra parte, la frase debe interpretarse a la luz del objetivo general, en realidad la razón de ser, del Pacto, que es establecer claras obligaciones para los Estados Partes con respecto a la plena efectividad de los derechos de que se trata. Este impone así una obligación de proceder lo más expedita y eficazmente posible con miras a lograr ese objetivo. Además, todas las medidas de carácter deliberadamente retroactivo en este aspecto requerirán la consideración más cuidadosa y deberán justificarse plenamente por referencia a la totalidad de los derechos previstos en el Pacto y en el contexto del aprovechamiento pleno del máximo de los recursos de que se disponga.

10. Sobre la base de la extensa experiencia adquirida por el Comité, así como por el organismo que lo precedió durante un período de más de un decenio, al examinar los informes de los Estados Partes, el Comité es de la opinión de que corresponde a cada Estado Parte una obligación mínima de asegurar la satisfacción de por lo menos niveles esenciales de cada uno de los derechos. Así, por ejemplo, un Estado Parte en el que un número importante de individuos está privado de alimentos esenciales, de atención primaria de salud esencial, de abrigo y vivienda básicos o de las formas más básicas de enseñanza, prima facie no está cumpliendo sus obligaciones en virtud del Pacto. Si el Pacto se ha de interpretar de tal manera que no establezca una obligación mínima, carecería en gran medida de su razón de ser. Análogamente, se ha de advertir que toda evaluación en cuanto a si un Estado ha cumplido su obligación mínima debe tener en cuenta también las limitaciones de recursos que se aplican al país de

que se trata. El párrafo 1 del artículo 2 obliga a cada Estado Parte a tomar las medidas necesarias “hasta el máximo de los recursos de que disponga”. Para que cada Estado Parte pueda atribuir su falta de cumplimiento de las obligaciones mínimas a una falta de recursos disponibles, debe demostrar que ha realizado todo esfuerzo para utilizar todos los recursos que están a su disposición en un esfuerzo por satisfacer, con carácter prioritario, esas obligaciones mínimas.

11. El Comité desea poner de relieve, empero, que, aunque se demuestre que los recursos disponibles son insuficientes, sigue en pie la obligación de que el Estado Parte se empeñe en asegurar el disfrute más amplio posible de los derechos pertinentes dadas las circunstancias reinantes. Más aún, de ninguna manera se eliminan, como resultado de las limitaciones de recursos, las obligaciones de vigilar la medida de la realización, o más especialmente de la no realización, de los derechos económicos, sociales y culturales y de elaborar estrategias y programas para su promoción. El Comité ya ha tratado de estas cuestiones en su Observación general N° 1 (1989).

12. De manera análoga, el Comité subraya el hecho de que, aun en tiempos de limitaciones graves de recursos, causadas sea por el proceso de ajuste, de recesión económica o por otros factores, se puede y se debe en realidad proteger a los miembros vulnerables de la sociedad mediante la adopción de programas de relativo bajo costo. En apoyo de este enfoque, el Comité toma nota del análisis preparado por el UNICEF con el título de Ajuste con rostro humano: protección de los grupos vulnerables y promoción del crecimiento¹, el análisis del PNUD en Desarrollo humano: informe 1990², y el análisis del Banco Mundial en el Informe sobre el Desarrollo Mundial, 1990³.

13. Un elemento final del párrafo 1 del artículo 2 sobre el que se ha de llamar la atención, es que la obligación contraída por todos los Estados Partes consiste en “adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas...”. El Comité observa que la frase “hasta el máximo de los recursos de que disponga” tenía la intención, según los redactores del Pacto, de referirse tanto a los recursos existentes dentro de un Estado como a los que pone a su disposición la comunidad internacional mediante la cooperación y la asistencia internacionales. Más aún, el papel esencial de esa cooperación en facilitar la plena efectividad de los derechos pertinentes se destaca además en las disposiciones específicas que figuran en los artículos 11, 15, 22 y 23. Con respecto al artículo 22, el Comité ya ha llamado la atención, en la Observación

general N° 2 (1990), sobre algunas de las oportunidades y responsabilidades que existen en relación con la cooperación internacional. El artículo 23 señala también específicamente que “la prestación de asistencia técnica” y otras actividades se cuentan entre las medidas “de orden internacional destinadas a asegurar el respeto de los derechos que se reconocen en el... Pacto”.

14. El Comité desea poner de relieve que de acuerdo con los Artículos 55 y 56 de la Carta de las Naciones Unidas, con principios bien establecidos del derecho internacional y con las disposiciones del propio Pacto, la cooperación internacional para el desarrollo y, por tanto, para la efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales es una obligación de todos los Estados. Corresponde particularmente a los Estados que están en condiciones de ayudar a los demás a este respecto. El Comité advierte en particular la importancia de la Declaración sobre el derecho al desarrollo aprobada por la Asamblea General en su resolución 41/128 de 4 de diciembre de 1986 y la necesidad de que los Estados Partes tengan plenamente en cuenta la totalidad de los principios reconocidos en ella. Insiste en que si los Estados que están en situación de hacerlo no ponen en marcha un programa dinámico de asistencia y cooperación internacionales, la realización plena de los derechos económicos, sociales y culturales seguirá siendo una aspiración insatisfecha en muchos países. A este respecto, el Comité recuerda también los términos de su Observación general N° 2 (1990).

1 G. A. Cornia, R. Jolly y F. Stewart, eds., Oxford, Clarendon Press, 1987.

2 Oxford, Oxford University Press, 1990.

3 Oxford, Oxford University Press, 1990.

CDESC

OBSERVACION

GENERAL NO. 9

LA APLICACION

INTERNA DEL PACTO

A. EL DEBER DE DAR EFECTO AL PACTO EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO INTERNO

1. En su Observación general N° 3 (1990) sobre la índole de las obligaciones de los Estados Partes (párrafo 1 del artículo 2 del Pacto)¹, el Comité abordó cuestiones relacionadas con la índole y el alcance de las obligaciones de los Estados Partes. En la presente Observación general se trata de aclarar más ciertos elementos de la declaración anterior. La obligación fundamental que deriva del Pacto es que los Estados Partes den efectividad a los derechos reconocidos en él. Al exigir que los gobiernos lo hagan “por todos los medios apropiados”, el Pacto adopta un planteamiento amplio y flexible que permite tener en cuenta las particularidades del sistema legal y administrativo de cada Estado, así como otras consideraciones pertinentes.

2. Pero esta flexibilidad coexiste con la obligación de cada Estado Parte de utilizar todos los medios de que disponga para hacer efectivos los derechos reconocidos en el Pacto. A este respecto, hay que tener presentes las prescripciones fundamentales de la legislación internacional sobre derechos humanos. Por eso, las normas del Pacto han de ser reconocidas en el ordenamiento jurídico interno a través de los medios adecuados; las personas individuales o los grupos agraviados han de disponer de medios adecuados de reparación, o de recurso, y se han de establecer mecanismos adecuados para garantizar la responsabilidad de los gobiernos.

3. Las cuestiones relacionadas con la aplicación interna del Pacto deben considerarse teniendo en cuenta dos principios del derecho internacional: el primero, reflejado en el artículo 27 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados², es que “Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado”. En otras palabras, los Estados deben modificar el ordenamiento jurídico interno en la medida necesaria para dar efectividad a las obligaciones dimanantes de los tratados en los que sean Parte. El segundo principio está reflejado en el artículo 8 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, según el cual “Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo, ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley”. El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales no contiene ningún equivalente directo del apartado b) del párrafo 3 del artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que obliga a los Estados Partes, entre otras cosas, a desarrollar “las posibilidades de recurso judicial”. No obstante, los Estados Partes que pretendan justificar el hecho de no ofrecer ningún recurso jurídico interno frente a las violaciones de

los derechos económicos, sociales y culturales tendrán que demostrar o bien que esos recursos no son “medios apropiados” según los términos del párrafo 1 del artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, o bien que, a la vista de los demás medios utilizados, son innecesarios. Esto será difícil demostrarlo, y el Comité entiende que, en muchos casos, los demás medios utilizados puedan resultar ineficaces si no se refuerzan o complementan con recursos judiciales.

B. LA SITUACIÓN DEL PACTO EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO INTERNO

4. En general, las normas internacionales sobre derechos humanos jurídicamente vinculantes deben operar directa e inmediatamente en el sistema jurídico interno de cada Estado Parte, permitiendo así a los interesados reclamar la protección de sus derechos ante los jueces y tribunales nacionales. El artículo en que se requiere que se agoten los recursos internos refuerza la primacía de los recursos nacionales a este respecto. La existencia y el desarrollo de los procedimientos internacionales para atender las reclamaciones individuales es importante pero, en última instancia, tales procedimientos sólo vienen a complementar los recursos nacionales efectivos.

5. El Pacto no estipula los medios concretos que pueden utilizarse para aplicarlo en el ordenamiento jurídico nacional. Además, no existe ninguna disposición que obligue a su incorporación general a la legislación nacional o que se le conceda un valor jurídico determinado en ella. Si bien corresponde a cada Estado Parte decidir el método concreto para dar efectividad a los derechos del Pacto en la legislación nacional, los medios utilizados deben ser apropiados en el sentido de producir resultados coherentes con el pleno cumplimiento de las obligaciones por el Estado Parte. Los medios elegidos están sometidos también a consideración dentro del examen por el Comité del cumplimiento por el Estado Parte de las obligaciones que le impone el Pacto.

6. El análisis de las prácticas de los Estados con respecto al Pacto muestra que han utilizado diversos planteamientos. Algunos Estados no han hecho nada concreto en absoluto. Entre los que han tomado medidas, unos han transformado el Pacto en legislación interna, complementando o enmendado la legislación ya vigente, sin invocar los términos específicos del Pacto. Otros lo han adoptado o incorporado a su legislación interna, de forma que mantienen intactos sus términos y se les da validez formal en el ordenamiento jurídico nacional. Esto se ha hecho frecuentemente mediante disposiciones constitucionales en las que se concede prioridad a las disposiciones de los tratados internacionales sobre derechos humanos con respecto a cualquier ley

interna contradictoria. El planteamiento del Pacto por los Estados depende considerablemente del planteamiento que se haga de los tratados en general en el ordenamiento jurídico interno.

7. Sin embargo, cualquiera que sea la metodología preferida, varios principios se derivan del deber de dar efectividad al Pacto, por lo que han de respetarse. En primer lugar, los medios elegidos para dar cumplimiento al Pacto tienen que garantizar el cumplimiento de las obligaciones derivadas del mismo. Para determinar cuál es la mejor forma de dar eficacia jurídica a los derechos reconocidos en el Pacto es importante tener en cuenta la necesidad de asegurar la justiciabilidad (véase párrafo 10 infra). En segundo lugar, ha de tenerse en cuenta qué medios han resultado más eficaces en el país de que se trate para garantizar la protección de otros derechos humanos. Si los medios utilizados para dar efectividad al Pacto difieren significativamente de los utilizados para dar efectividad a otros tratados sobre derechos humanos, debe haber una razón imperiosa para ello, teniendo en cuenta que las formulaciones utilizadas en el Pacto son, en gran medida, comparables a las de los tratados sobre derechos civiles y políticos.

8. En tercer lugar, aunque el Pacto no obligue formalmente a los Estados a incorporar sus disposiciones a la legislación interna, esta solución es aconsejable. La incorporación directa evita los problemas que podrían derivarse de la traducción de las obligaciones del tratado para incluirlas en la legislación nacional, y permite a los interesados invocar directamente los derechos reconocidos en el Pacto ante los tribunales nacionales. Por estas razones, el Comité recomienda firmemente la adopción formal del Pacto o su incorporación a la legislación nacional.

C. LA FUNCIÓN DE LOS RECURSOS LEGALES

¿Recursos legales o judiciales?

9. El derecho a un recurso efectivo no debe interpretarse necesariamente en el sentido de que exige siempre un recurso judicial. Los recursos administrativos en muchos casos son adecuados, y quienes viven bajo la jurisdicción de un Estado Parte tienen la expectativa legítima de que, sobre la base del principio de buena fe, todas las autoridades administrativas, al adoptar decisiones, tendrán en cuenta las disposiciones del Pacto. Esos recursos administrativos deben ser accesibles, no onerosos, rápidos y eficaces. También es conveniente muchas veces establecer un derecho último de apelación judicial con respecto a los procedimientos administrativos de este tipo. Por el mismo motivo, hay algunas obligaciones, como las referentes a la

no discriminación³ (aunque sin limitarse en modo alguno a ellas), respecto de las cuales parecería indispensable el establecimiento de algún tipo de recurso judicial para que pudieran considerarse cumplidas las prescripciones del Pacto. En otras palabras, cuando un derecho reconocido en el Pacto no se puede ejercer plenamente sin una intervención del poder judicial, es necesario establecer recursos judiciales.

Justiciabilidad

10. En lo relativo a los derechos civiles y políticos, generalmente se da por supuesto que es fundamental la existencia de recursos judiciales frente a las violaciones de esos derechos. Lamentablemente, en lo relativo a los derechos económicos, sociales y culturales, con demasiada frecuencia se parte del supuesto contrario. Esta discrepancia no está justificada ni por la naturaleza de los derechos ni por las disposiciones pertinentes del Pacto. El Comité ya ha aclarado que considera que muchas de las disposiciones del Pacto pueden aplicarse inmediatamente. Así, en la Observación general N° 3 (1990) se citaban, a título de ejemplo, los siguientes artículos del Pacto: el artículo 3, el inciso i) del apartado a) del artículo 7, el artículo 8, el párrafo 3 del artículo 10, el apartado a) del párrafo 2 y del artículo 13, los párrafos 3 y 4 del artículo 13 y el párrafo 3 del artículo 15. A este respecto, es importante distinguir entre justiciabilidad (que se refiere a las cuestiones que pueden o deben resolver los tribunales) y las normas de aplicación inmediata (que permiten su aplicación por los tribunales sin más disquisiciones). Aunque sea necesario tener en cuenta el planteamiento general de cada uno de los sistemas jurídicos, no hay ningún derecho reconocido en el Pacto que no se pueda considerar que posee en la gran mayoría de los sistemas algunas dimensiones significativas, por lo menos, de justiciabilidad. A veces se ha sugerido que las cuestiones que suponen una asignación de recursos deben remitirse a las autoridades políticas y no a los tribunales. Aunque haya que respetar las competencias respectivas de los diversos poderes, es conveniente reconocer que los tribunales ya intervienen generalmente en una gama considerable de cuestiones que tienen consecuencias importantes para los recursos disponibles. La adopción de una clasificación rígida de los derechos económicos, sociales y culturales que los sitúe, por definición, fuera del ámbito de los tribunales sería, por lo tanto, arbitraria e incompatible con el principio de que los dos grupos de derechos son indivisibles e interdependientes. También se reduciría drásticamente la capacidad de los tribunales para proteger los derechos de los grupos más vulnerables y desfavorecidos de la sociedad.

Aplicación inmediata

11. El Pacto no niega la posibilidad de que puedan considerarse de aplicación inmediata los derechos que contiene en sistemas en que se prevé tal opción. Es más, en el momento de su redacción se rechazaron con firmeza los intentos de incluir en el Pacto una disposición específica en el sentido de que no tenía aplicación inmediata. En la mayoría de los Estados, la determinación de que la disposición de un tratado es, o no es, de aplicación inmediata corresponde a los tribunales, no al poder ejecutivo ni al legislativo. Para poder desempeñar efectivamente esta función hay que informar a los jueces y a los tribunales competentes de la naturaleza y las consecuencias del Pacto y de la importante función que desempeñan los recursos judiciales en su aplicación. Por ejemplo, cuando las actuaciones judiciales afectan a gobiernos, éstos deben fomentar las interpretaciones de las leyes nacionales que den efecto a sus obligaciones derivadas del Pacto. Del mismo modo, en la formación judicial se debe tener en cuenta la justiciabilidad del Pacto. Es especialmente importante evitar cualquier suposición a priori de que las normas no deben considerarse de aplicación inmediata. De hecho, muchas de ellas están redactadas en unos términos que son, por lo menos, tan claros y concretos como los de otros tratados sobre derechos humanos, cuyas disposiciones consideran generalmente los tribunales de aplicación inmediata.

D. EL TRATO DEL PACTO EN LOS TRIBUNALES INTERNOS

12. En las directrices revisadas del Comité relativas a la forma y el contenido de los informes que han de presentar los Estados Partes se pide a éstos que faciliten información acerca de si las disposiciones del Pacto “pueden ser invocadas ante los tribunales de justicia, otros tribunales o autoridades administrativas y aplicadas por éstos directamente”²⁴. Algunos Estados han facilitado esa información, pero en los informes futuros debe atribuirse mayor importancia a este elemento. En particular, el Comité pide a los Estados Partes que proporcionen detalles sobre cualquier jurisprudencia importante de sus tribunales internos en que se haga uso de las disposiciones del Pacto.

13. Sobre la base de la información disponible, está claro que las prácticas de los Estados son diversas. El Comité observa que algunos tribunales han aplicado las disposiciones del Pacto directamente o como criterio de interpretación. Otros tribunales están dispuestos a reconocer, en principio, la trascendencia del Pacto para la interpretación de la legislación interna, pero en la práctica la incidencia de sus disposiciones en los razonamientos de los tribunales o las sentencias es muy limitada. Otros tribunales se han negado

a reconocer ningún tipo de efecto legal al Pacto cuando los interesados han querido remitirse a él. En la mayoría de los países, los tribunales todavía están lejos de recurrir suficientemente a las disposiciones del Pacto.

14. Dentro de los límites del ejercicio adecuado de sus funciones de examen judicial, los tribunales deben tener en cuenta los derechos reconocidos en el Pacto cuando sea necesario para garantizar que el comportamiento del Estado está en consonancia con las obligaciones dimanantes del Pacto. La omisión por los tribunales de esta responsabilidad es incompatible con el principio del imperio del derecho, que siempre ha de suponerse que incluye el respeto de las obligaciones internacionales en materia de derechos humanos.

15. Generalmente se acepta que la legislación interna debe ser interpretada en la medida de lo posible de forma que se respeten las obligaciones jurídicas internacionales del Estado. Por eso, cuando un responsable de las decisiones internas se encuentre ante la alternativa de una interpretación de la legislación interna que pondría al Estado en conflicto con el Pacto y otra que permitiría a ese Estado dar cumplimiento al mismo, el derecho internacional exige que se opte por esta última. Las garantías de igualdad y no discriminación deben interpretarse, en la mayor medida posible, de forma que se facilite la plena protección de los derechos económicos, sociales y culturales.

Notas

1 E/1991/23, anexo III.

2 Naciones Unidas, Recueil des Traités, vol. 1155, pág. 443.

3 De conformidad con el párrafo 2 del artículo 2 del Pacto, los Estados "se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos" que se enuncian en el Pacto "sin discriminación alguna".

4 Véase E/1991/23, anexo IV, sec. A, párr. 1, apartado d), inciso iv).

CDESC
OBSERVACION
GENERAL NO. 12
EL DERECHO A
UNA ALIMENTACION
ADECUADA (ART. 11)

INTRODUCCIÓN Y PREMISAS BÁSICAS

1. El derecho a una alimentación adecuada está reconocido en diversos instrumentos de derecho internacional. El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales trata el derecho a una alimentación adecuada más extensamente que cualquier otro instrumento internacional. En el párrafo 1 del artículo 11 del Pacto, los Estados Partes reconocen “el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia”, y en el párrafo 2 del artículo 11 reconocen que posiblemente deberán adoptarse medidas más inmediatas y urgentes para garantizar “el derecho fundamental de toda persona a estar protegida contra el hambre” y la malnutrición. El derecho a una alimentación adecuada es de importancia fundamental para el disfrute de todos los derechos. Ese derecho se aplica a todas las personas; por ello la frase del párrafo 1 del artículo 11 “para sí y su familia” no entraña ninguna limitación en cuanto a la aplicabilidad de este derecho a los individuos o a los hogares dirigidos por una mujer.

2. El Comité ha acumulado una información considerable acerca del derecho a la alimentación adecuada examinando los informes que han ido presentando los Estados Partes desde 1979. El Comité ha observado que aunque hay directrices sobre la presentación de información relativa al derecho a la alimentación adecuada, tan sólo unos pocos Estados Partes han proporcionado información precisa y suficiente para permitir al Comité determinar la situación actual en los países del caso con respecto a este derecho y para determinar qué obstáculos se presentan para su disfrute. Esta Observación general tiene como fin señalar las principales cuestiones que el Comité considera de importancia en relación con el derecho a la alimentación adecuada. Al preparar la presente Observación general se atiende a la solicitud formulada por los Estados Miembros durante la Cumbre Mundial sobre la Alimentación de que se definieran mejor los derechos relacionados con la alimentación que se mencionan en el artículo 11 del Pacto, y a la invitación especial que se hizo al Comité de que prestara atención especial al Plan de Acción de la Cumbre y continuase vigilando la aplicación de las medidas concretas que se estipulaban en el artículo 11 del Pacto.

3. Atendiendo pues a esas solicitudes, el Comité: examinó la documentación y los informes pertinentes de la Comisión de Derechos Humanos y la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías relativos al derecho a la alimentación adecuada como derecho humano; dedicó un día de debate general a esta cuestión en su 17º período de sesiones

de 1997, teniendo en consideración el proyecto de código internacional de conducta sobre el derecho humano a una alimentación adecuada preparado por diversas organizaciones no gubernamentales internacionales; participó en dos reuniones de consulta sobre el derecho a la alimentación adecuada como derecho humano organizadas por la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (OACDH) en Ginebra, en diciembre de 1997, y en Roma, en noviembre de 1998, conjuntamente con la Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación (FAO), y tomó nota de sus informes finales. En abril de 1999 el Comité participó en un simposio sobre las bases y los aspectos políticos de un enfoque de derechos humanos de los programas y políticas de alimentación y nutrición, organizado por el Comité Administrativo de Coordinación/Subcomité de Nutrición en su 26° período de sesiones celebrado en Ginebra, organizado por la OACDH.

4. El Comité afirma que el derecho a una alimentación adecuada está inseparablemente vinculado a la dignidad inherente de la persona humana y es indispensable para el disfrute de otros derechos humanos consagrados en la Carta Internacional de Derechos Humanos. Es también inseparable de la justicia social, pues requiere la adopción de políticas económicas, ambientales y sociales adecuadas, en los planos nacional e internacional, orientadas a la erradicación de la pobreza y al disfrute de todos los derechos humanos por todos.

5. Pese a que la comunidad internacional ha reafirmado con frecuencia la importancia del pleno respeto del derecho a una alimentación adecuada, se advierte una disparidad inquietante entre las formas que se fijan en el artículo 11 del Pacto y la situación que existe en muchas partes del mundo. Más de 840 millones de personas de todo el mundo, la mayoría de ellas de países en desarrollo, sufren de hambre crónica; millones de personas sufren hambrunas causadas por los desastres naturales, el aumento de la incidencia de los conflictos civiles y las guerras en algunas regiones y el uso de los alimentos como arma política. El Comité observa que si bien los problemas del hambre y la malnutrición suelen ser especialmente agudos en los países en desarrollo, la malnutrición, la subnutrición y otros problemas relacionados con el derecho a una alimentación adecuada y el derecho a estar protegido contra el hambre existen también en algunos de los países económicamente más desarrollados. Básicamente, las raíces del problema del hambre y la malnutrición no están en la falta de alimento sino en la falta de acceso a los alimentos disponibles, por parte de grandes segmentos de la población del mundo entre otras razones, a causa de la pobreza.

CONTENIDO NORMATIVO DE LOS PÁRRAFOS 1 Y 2 DEL ARTÍCULO 11

6. El derecho a la alimentación adecuada se ejerce cuando todo hombre, mujer o niño, ya sea sólo o en común con otros, tiene acceso físico y económico, en todo momento, a la alimentación adecuada o a medios para obtenerla. El derecho a la alimentación adecuada no debe interpretarse, por consiguiente, en forma estrecha o restrictiva asimilándolo a un conjunto de calorías, proteínas y otros elementos nutritivos concretos. El derecho a la alimentación adecuada tendrá que alcanzarse progresivamente. No obstante, los Estados tienen la obligación básica de adoptar las medidas necesarias para mitigar y aliviar el hambre tal como se dispone en el párrafo 2 del artículo 11, incluso en caso de desastre natural o de otra índole.

ADECUACIÓN Y SOSTENIBILIDAD DE LA DISPONIBILIDAD DE LOS ALIMENTOS Y DEL ACCESO A ÉSTOS

7. El concepto de adecuación es particularmente importante en relación con el derecho a la alimentación puesto que sirve para poner de relieve una serie de factores que deben tenerse en cuenta al determinar si puede considerarse que ciertas formas de alimentos o regímenes de alimentación a las que se tiene acceso son las más adecuadas en determinadas circunstancias a los fines de lo dispuesto en el artículo 11 del Pacto. El concepto de sostenibilidad está íntimamente vinculado al concepto de alimentación adecuada o de seguridad alimentaria, que entraña la posibilidad de acceso a los alimentos por parte de las generaciones presentes y futuras. El significado preciso de “adecuación” viene determinado en buena medida por las condiciones sociales, económicas, culturales, climáticas, ecológicas y de otro tipo imperantes en el momento, mientras que el de “sostenibilidad” entraña el concepto de disponibilidad y accesibilidad a largo plazo.

8. El Comité considera que el contenido básico del derecho a la alimentación adecuada comprende lo siguiente:

- la disponibilidad de alimentos en cantidad y calidad suficientes para satisfacer las necesidades alimentarias de los individuos, sin sustancias nocivas, y aceptables para una cultura determinada;
- la accesibilidad de esos alimentos en formas que sean sostenibles y que no dificulten el goce de otros derechos humanos.

9. Por necesidades alimentarias se entiende que el régimen de alimentación en conjunto aporta una combinación de productos nutritivos para el crecimiento físico y mental, el desarrollo y el mantenimiento, y la actividad física que sea

suficiente para satisfacer las necesidades fisiológicas humanas en todas las etapas del ciclo vital, y según el sexo y la ocupación. Por consiguiente, será preciso adoptar medidas para mantener, adaptar o fortalecer la diversidad del régimen y las pautas de alimentación y consumo adecuadas, incluida la lactancia materna, al tiempo que se garantiza que los cambios en la disponibilidad y acceso a los alimentos mínimos no afectan negativamente a la composición y la ingesta de alimentos.

10. Al decir sin sustancias nocivas se fijan los requisitos de la inocuidad de los alimentos y una gama de medidas de protección tanto por medios públicos como privados para evitar la contaminación de los productos alimenticios debido a la adulteración y/o la mala higiene ambiental o la manipulación incorrecta en distintas etapas de la cadena alimentaria; debe también procurarse determinar y evitar o destruir las toxinas que se producen naturalmente.

11. Que los alimentos deban ser aceptables para una cultura o unos consumidores determinados significa que hay que tener también en cuenta, en la medida de lo posible, los valores no relacionados con la nutrición que se asocian a los alimentos y el consumo de alimentos, así como las preocupaciones fundamentadas de los consumidores acerca de la naturaleza de los alimentos disponibles.

12. Por disponibilidad se entienden las posibilidades que tiene el individuo de alimentarse ya sea directamente, explotando la tierra productiva u otras fuentes naturales de alimentos, o mediante sistemas de distribución, elaboración y de comercialización que funcionen adecuadamente y que puedan trasladar los alimentos desde el lugar de producción a donde sea necesario según la demanda.

13. La accesibilidad comprende la accesibilidad económica y física:

La accesibilidad económica implica que los costos financieros personales o familiares asociados con la adquisición de los alimentos necesarios para un régimen de alimentación adecuado deben estar a un nivel tal que no se vean amenazados o en peligro la provisión y la satisfacción de otras necesidades básicas. La accesibilidad económica se aplica a cualquier tipo o derecho de adquisición por el que las personas obtienen sus alimentos y es una medida del grado en que es satisfactorio para el disfrute del derecho a la alimentación adecuada. Los grupos socialmente vulnerables como las personas sin tierra y otros segmentos particularmente empobrecidos de la población pueden requerir la atención de programas especiales.

La accesibilidad física implica que la alimentación adecuada debe ser accesible a todos, incluidos los individuos físicamente vulnerables, tales como los lactantes y los niños pequeños, las personas de edad, los discapacitados físicos, los moribundos y las personas con problemas médicos persistentes, tales como los enfermos mentales. Será necesario prestar especial atención y, a veces, conceder prioridad con respecto a la accesibilidad de los alimentos a las personas que viven en zonas propensas a los desastres y a otros grupos particularmente desfavorecidos. Son especialmente vulnerables muchos grupos de pueblos indígenas cuyo acceso a las tierras ancestrales puede verse amenazado.

OBLIGACIONES Y VIOLACIONES

14. La índole de las obligaciones jurídicas de los Estados Partes se enuncia en el artículo 2 del Pacto y se ha tratado en la Observación general N° 3 (1990) del Comité. La principal obligación es la de adoptar medidas para lograr progresivamente el pleno ejercicio del derecho a una alimentación adecuada. Ello impone la obligación de avanzar lo más rápidamente posible para alcanzar ese objetivo. Cada uno de los Estados Partes se compromete a adoptar medidas para garantizar que toda persona que se encuentre bajo su jurisdicción tenga acceso al mínimo de alimentos esenciales suficientes inocuos y nutritivamente adecuados para protegerla contra el hambre.

15. El derecho a la alimentación adecuada, al igual que cualquier otro derecho humano, impone tres tipos o niveles de obligaciones a los Estados Partes: las obligaciones de respetar, proteger y realizar. A su vez, la obligación de realizar entraña tanto la obligación de facilitar como la obligación de hacer efectivo¹. La obligación de respetar el acceso existente a una alimentación adecuada requiere que los Estados no adopten medidas de ningún tipo que tengan por resultado impedir ese acceso. La obligación de proteger requiere que el Estado Parte adopte medidas para velar por que las empresas o los particulares no priven a las personas del acceso a una alimentación adecuada. La obligación de realizar (facilitar) significa que el Estado debe procurar iniciar actividades con el fin de fortalecer el acceso y la utilización por parte de la población de los recursos y medios que aseguren sus medios de vida, incluida la seguridad alimentaria. Por último, cuando un individuo o un grupo sea incapaz, por razones que escapen a su control, de disfrutar el derecho a una alimentación adecuada por los medios a su alcance, los Estados tienen la obligación de realizar (hacer efectivo) ese derecho directamente. Esta obligación también se aplica a las personas que son víctimas de catástrofes naturales o de otra índole.

16. Algunas de las medidas a estos distintos niveles de obligación de los Estados Partes tienen un carácter más inmediato, mientras que otras tienen un carácter de más largo plazo, para lograr gradualmente el pleno ejercicio del derecho a la alimentación.

17. El Pacto se viola cuando un Estado no garantiza la satisfacción de, al menos, el nivel mínimo esencial necesario para estar protegido contra el hambre. Al determinar qué medidas u omisiones constituyen una violación del derecho a la alimentación, es importante distinguir entre la falta de capacidad y la falta de voluntad de un Estado para cumplir sus obligaciones. En el caso de que un Estado Parte aduzca que la limitación de sus recursos le impiden facilitar el acceso a la alimentación a aquellas personas que no son capaces de obtenerla por sí mismas, el Estado ha de demostrar que ha hecho todos los esfuerzos posibles por utilizar todos los recursos de que dispone con el fin de cumplir, con carácter prioritario, esas obligaciones mínimas. Esta obligación dimana del párrafo 1 del artículo 2 del Pacto en el que se obliga a cada Estado Parte a tomar las medidas necesarias hasta el máximo de los recursos de que disponga, tal como señaló anteriormente el Comité en el párrafo 10 de su Observación general N° 3. El Estado que aduzca que es incapaz de cumplir esta obligación por razones que están fuera de su control, tiene, por tanto, la obligación de probar que ello es cierto y que no ha logrado recabar apoyo internacional para garantizar la disponibilidad y accesibilidad de los alimentos necesarios.

18. Por otra parte, toda discriminación en el acceso a los alimentos, así como a los medios y derechos para obtenerlos, por motivos de raza, color, sexo, idioma, edad, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social, con el fin o efecto de anular u obstaculizar la igualdad en el disfrute o ejercicio de los derechos económicos, sociales y culturales constituye una violación del Pacto.

19. Las violaciones del derecho a la alimentación pueden producirse por actos realizados directamente por los Estados o por otras entidades insuficientemente reguladas por los Estados. Entre ellos cabe señalar: derogar o suspender oficialmente la legislación necesaria para seguir disfrutando el derecho a la alimentación; negar el acceso a los alimentos a determinados individuos o grupos, tanto si la discriminación se basa en la legislación como si es activa; impedir el acceso a la ayuda alimentaria de carácter humanitario en los conflictos internos o en otras situaciones de emergencia; adoptar legislación

o políticas que sean manifiestamente incompatibles con obligaciones jurídicas anteriores relativas al derecho a la alimentación; y no controlar las actividades de individuos o grupos para evitar que violen el derecho a la alimentación de otras personas; o, cuando es el Estado, no tener en cuenta sus obligaciones jurídicas internacionales relativas al derecho a la alimentación al concertar acuerdos con otros Estados o con organizaciones internacionales.

20. Aunque solamente los Estados son Partes en el Pacto y son, por lo tanto, los responsables últimos del cumplimiento de éste, todos los miembros de la sociedad, a saber, los particulares, las familias, las comunidades locales, las organizaciones no gubernamentales, las organizaciones de la sociedad civil y el sector empresarial privado, son responsables de la realización del derecho a una alimentación adecuada. El Estado debería crear un medio que facilitara el ejercicio de esas responsabilidades. El sector empresarial privado, tanto nacional como transnacional, debería actuar en el marco de un código de conducta en el que se tuviera presente el respeto del derecho a una alimentación adecuada, establecido de común acuerdo con el gobierno y la sociedad civil.

APLICACIÓN EN EL PLANO NACIONAL

21. Los medios más adecuados para aplicar el derecho a una alimentación adecuada variarán inevitablemente y de modo considerable de un Estado Parte a otro. Cada Estado tendrá un margen de elección para decidir sus propios enfoques, pero el Pacto especifica claramente que cada Estado Parte adoptará las medidas que sean necesarias para garantizar que todas las personas queden libres del hambre y que puedan disfrutar lo más pronto posible del derecho a una alimentación adecuada. Esto exigirá aprobar una estrategia nacional que garantice la seguridad alimentaria y de nutrición para todos, sobre la base de los principios de los derechos humanos que definen los objetivos, y formular las políticas y los indicadores correspondientes. También deberán identificarse los recursos disponibles para cumplir los objetivos y la manera de aprovecharlos más eficaz en función de los costos.

22. La estrategia debe basarse en una determinación sistemática de las medidas y actividades políticas pertinentes en cada situación y contexto, derivadas del contenido normativo del derecho a una alimentación adecuada y especificadas en relación con los niveles y caracteres de las obligaciones del Estado Parte a que se refiere el párrafo 15 de la presente Observación general. Esto facilitará la coordinación entre los ministerios y las autoridades regionales y locales y asegurará que las políticas y decisiones administrativas conexas cumplan las obligaciones que impone el artículo 11 del Pacto.

23. La formulación y aplicación de estrategias nacionales para el derecho a la alimentación exige el pleno cumplimiento de los principios de responsabilidad, transparencia, participación popular, descentralización, capacidad legislativa e independencia de la magistratura. Es esencial un buen gobierno para la realización de los derechos humanos, incluida la eliminación de la pobreza, y para asegurar medios de vida satisfactorios para todos.

24. Deben diseñarse mecanismos institucionales adecuados para establecer un proceso representativo que permita formular una estrategia, aprovechando para ello todos los conocimientos internos disponibles relativos a los alimentos y la nutrición. La estrategia debe determinar las responsabilidades y el marco temporal de aplicación de las medidas necesarias.

25. La estrategia se ocupará de todas las cuestiones y medidas críticas relativas a todos los aspectos del sistema alimentario, en particular la producción, elaboración, distribución, comercialización y consumo de alimentos sanos, así como las medidas paralelas en materia de salud, educación, empleo y seguridad social. Hay que procurar gestionar y utilizar de modo más sostenible los recursos alimentarios naturales y de otro tipo en los niveles nacional, regional, local y doméstico.

26. La estrategia debe prestar una atención especial a la necesidad de prevenir la discriminación en el acceso a los alimentos o a los recursos destinados a alimentos. Esto debe incluir los siguientes elementos: garantías de un acceso completo y equitativo a los recursos económicos, especialmente para las mujeres, incluido el derecho a heredar y a poseer tierras y otros bienes, y de acceso al crédito, a los recursos naturales y a una tecnología adecuada; medidas para respetar y proteger el trabajo por cuenta propia y los trabajos remunerados de modo que aseguren una vida digna para los asalariados y sus familias (como estipula el inciso ii) del párrafo a) del artículo 7 del Pacto); mantener registros sobre los derechos a la tierra (incluidos los bosques).

27. Los Estados Partes, como un componente de su obligación de proteger los recursos alimentarios básicos para el pueblo, deben adoptar medidas adecuadas tendientes a garantizar que las actividades del sector privado y de la sociedad civil sean conformes con el derecho a la alimentación.

28. Incluso en los lugares donde un Estado se enfrenta con limitaciones graves de recursos causadas por un proceso de ajuste económico, por la recesión económica, por condiciones climáticas u otros factores, deben aplicarse medidas para garantizar que se cumpla el derecho a una alimentación adecuada especialmente para grupos de población e individuos vulnerables.

REFERENCIAS Y LEGISLACIÓN MARCO

29. Al aplicar las estrategias específicas de cada país señaladas supra, los Estados deben establecer referencias verificables para la subsiguiente vigilancia nacional e internacional. En relación con ello, los Estados deben considerar la posibilidad de aprobar una ley marco como instrumento básico de aplicación de la estrategia nacional para el derecho a la alimentación. En la ley marco deben figurar disposiciones sobre el fin pretendido; las metas u objetivos que deben lograrse y el marco temporal que se fijará para lograr estos objetivos; los medios mediante los cuales podría conseguirse el fin buscado en términos generales, en especial la colaboración deseada con la sociedad civil y el sector privado y con organizaciones internacionales; la responsabilidad institucional del proceso; y los mecanismos nacionales para vigilar el proceso, así como los posibles procedimientos de recurso. Los Estados Partes al preparar las referencias y la legislación marco deben buscar la participación activa de organizaciones de la sociedad civil.

30. Programas y organismos adecuados de las Naciones Unidas deben prestar asistencia, si así se les solicita, para preparar la legislación marco y revisar las leyes sectoriales. La FAO, por ejemplo, tiene experiencia y conocimientos acumulados considerables sobre las leyes en materia de alimentación y agricultura. El Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF) tiene experiencia equivalente sobre las leyes relativas al derecho a una alimentación adecuada para lactantes y niños mediante la protección materna y del niño, incluidas leyes para promover el amamantamiento, y sobre la reglamentación de la comercialización de sustitutos de la leche materna.

VIGILANCIA

31. Los Estados Partes deberán preparar y mantener mecanismos para vigilar los progresos tendentes a la realización del derecho a una alimentación adecuada para todos, determinar los factores y dificultades que obstaculizan el cumplimiento de sus obligaciones y facilitar la adopción de medidas legislativas y administrativas de corrección, incluidas medidas para aplicar las obligaciones en virtud del párrafo 1 del artículo 2 y del artículo 23 del Pacto.

RECURSOS Y RESPONSABILIDAD

32. Toda persona o grupo que sea víctima de una violación del derecho a una alimentación adecuada debe tener acceso a recursos judiciales adecuados o a otros recursos apropiados en los planos nacional e internacional. Todas las víctimas de estas violaciones tienen derecho a una reparación adecuada que puede adoptar la forma de restitución, indemnización, compensación o garantías de no repetición. Los defensores nacionales del pueblo y las comisiones de derechos humanos deben ocuparse de las violaciones del derecho a la alimentación.

33. La incorporación en el orden jurídico interno de los instrumentos internacionales que reconocen el derecho a la alimentación o el reconocimiento de su aplicabilidad puede mejorar de modo importante el alcance y la eficacia de las medidas de remedio y deben alentarse en todos los casos. Los tribunales estarán entonces en condiciones de juzgar las violaciones del contenido básico del derecho a la alimentación refiriéndose de modo directo a las obligaciones en virtud del Pacto.

34. Se invita a los jueces y otros miembros de la profesión letrada a prestar una mayor atención a las violaciones del derecho a la alimentación en el ejercicio de sus funciones.

35. Los Estados Partes deben respetar y proteger la labor de los defensores de los derechos humanos y otros miembros de la sociedad civil que prestan asistencia a grupos vulnerables para que realicen su derecho a una alimentación adecuada.

OBLIGACIONES INTERNACIONALES ESTADOS PARTES

36. Animados por el espíritu del Artículo 156 de la Carta de las Naciones Unidas, la Declaración de Roma sobre Seguridad Alimentaria Mundial y las disposiciones del párrafo 2 del artículo 2, el artículo 11, el párrafo 2 del artículo 15 y el artículo 23 del Pacto, los Estados Partes deben reconocer el papel fundamental que corresponde a la cooperación internacional y reafirmar su decisión de adoptar, en colaboración con otros Estados o por separado, medidas que aseguren la plena realización del derecho a una alimentación adecuada. Los Estados Partes al aplicar este compromiso deben adoptar medidas para respetar el disfrute del derecho a la alimentación en otros países, proteger este derecho, facilitar el acceso a la alimentación y prestar la necesaria asistencia cuando sea preciso. Los Estados Partes deben asegurarse de que,

en los acuerdos internacionales, se preste la debida atención al derecho a una alimentación adecuada, y examinar la posibilidad de elaborar con tal fin nuevos instrumentos jurídicos internacionales.

37. Los Estados Partes deben abstenerse en todo momento de imponer embargos o medidas semejantes a los alimentos que pongan en peligro el acceso a la alimentación en otros países. Los alimentos no deben usarse nunca como instrumento de presión política o económica. En tal sentido, el Comité afirma las convicciones expuestas en su Observación general N° 8 sobre la relación entre las sanciones económicas y el respeto de los derechos económicos, sociales y culturales.

ESTADOS Y ORGANIZACIONES INTERNACIONALES

38. Los Estados tienen la responsabilidad conjunta e individual, de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas, de cooperar para prestar socorro en casos de desastre y asistencia humanitaria en casos de emergencia, incluida asistencia a refugiados y personas desplazadas internamente. Cada Estado debe contribuir a esta tarea de conformidad con sus capacidades. Tienen particular importancia a este respecto y deben fortalecerse la función del Programa Mundial de Alimentos (PMA) y de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR), y cada vez más la del UNICEF y de la FAO. Debe asignarse prioridad en la asistencia alimentaria a las poblaciones más vulnerables.

39. La asistencia alimentaria debe prestarse, en la medida de lo posible, de modo que no afecte negativamente a los productores locales y a los mercados locales y debe organizarse de manera que facilite el retorno a la autosuficiencia alimentaria de los beneficiarios. La asistencia debe basarse en las necesidades de los beneficiarios previstos. Los productos que figuren en el comercio internacional de alimentos o en los programas de asistencia deben ser sanos y ser aceptables culturalmente para la población receptora.

LAS NACIONES UNIDAS Y OTRAS ORGANIZACIONES INTERNACIONALES

40. Tiene una especial importancia la función de los organismos de las Naciones Unidas, incluida la función que se realiza por conducto del Marco de Asistencia de las Naciones Unidas para el Desarrollo dentro de los países para promover la realización del derecho a la alimentación. Deben mantenerse las iniciativas coordinadas encaminadas a realizar el derecho a la alimentación a fin de mejorar la coherencia y la interacción entre todos los

participantes, incluidos los distintos componentes de la sociedad civil. Las organizaciones que se encargan de la alimentación, la FAO, el PMA y el Fondo Internacional de Desarrollo Agrícola (FIDA), juntamente con el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), el UNICEF, el Banco Mundial y los bancos regionales de desarrollo, deben cooperar con mayor eficacia, aprovechar sus respectivos conocimientos técnicos, en la realización del derecho a la alimentación en el plano nacional, con el debido respeto a sus mandatos individuales.

41. Las instituciones financieras internacionales, especialmente el Fondo Monetario Internacional (FMI) y el Banco Mundial, deben prestar una mayor atención a la protección del derecho a la alimentación en sus políticas de concesión de préstamos y acuerdos crediticios y en las medidas internacionales para resolver la crisis de la deuda. En todos los programas de ajuste estructural debe procurarse que se garantice la protección del derecho a la alimentación, de conformidad con el párrafo 9 de la Observación general N° 2 del Comité.

Notas

1 Inicialmente se propusieron tres niveles de obligaciones: respetar, proteger y ayudar/realizar (véase El derecho a una alimentación adecuada como derecho humano. Serie estudios N° 1 Nueva York (publicación de las Naciones Unidas, N° de venta: S.89.XIV.2)). El nivel intermedio "facilitar" se ha propuesto como categoría del Comité, pero éste ha decidido mantener los tres niveles de obligación.



act:onaid

Cooperación Austríaca
para el Desarrollo



DKA Austria
Hilfswerk der Katholischen Jungschar