



COMENTARIOS AL ARTICULADO DE LA DECLARACIÓN UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS

Proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en París,
el 10 de diciembre de 1948

Ramon ALCOBERRO (Universitat de Girona)

Preámbulo

Considerando que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana;

Considerando que el desconocimiento y el menosprecio de los derechos humanos han originado actos de barbarie ultrajantes para la conciencia de la humanidad, y que se ha proclamado, como la aspiración más elevada del hombre, el advenimiento de un mundo en que los seres humanos, liberados del temor y de la miseria, disfruten de la libertad de palabra y de la libertad de creencias;

Considerando esencial que los derechos humanos sean protegidos por un régimen de Derecho, a fin de que el hombre no se vea compelido al supremo recurso de la rebelión contra la tiranía y la opresión;

Considerando también esencial promover el desarrollo de relaciones amistosas entre las naciones;

Considerando que los pueblos de las Naciones Unidas han reafirmado en la Carta su fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana y en la igualdad de derechos de hombres y mujeres, y se han declarado resueltos a promover el progreso social y a elevar el nivel de vida dentro de un concepto más amplio de la libertad;

Considerando que los Estados Miembros se han comprometido a asegurar, en cooperación con la Organización de las Naciones Unidas, el respeto universal y efectivo a los derechos y libertades fundamentales del hombre, y

Considerando que una concepción común de estos derechos y libertades es de la mayor importancia para el pleno cumplimiento de dicho compromiso;

LA ASAMBLEA GENERAL proclama la presente DECLARACIÓN UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS como ideal común por el que todos los pueblos y naciones deben esforzarse, a fin de que tanto los individuos como las instituciones, inspirándose constantemente en ella, promuevan, mediante la enseñanza y la educación, el respeto a estos derechos y libertades, y aseguren, por medidas progresivas de carácter nacional e internacional, su reconocimiento y aplicación universales y efectivos, tanto entre los pueblos de los Estados Miembros como entre los de los territorios colocados bajo su jurisdicción.

COMENTARIO:

CONCEPTOS FUNDAMENTALES

Los treinta artículos de la Declaración Universal consagran los derechos humanos y el preámbulo explicita su filosofía, que debe situarse en el contexto histórico específico. Conviene no olvidar que la Declaración Universal se proclama tras la brutalidad de la II G.M., que entre 1940 y 1945 había provocado una devastación extraordinaria y entre 55 y 60 millones de muertos. Los “actos de barbarie ultrajantes”, Auschwitz e Hiroshima (expresiones de una violencia brutal de nuevo tipo), pesan sobre la conciencia de la humanidad y, a la vez, la derrota del fascismo y la nueva era nuclear parecen abrir un nuevo tiempo histórico. Garantizar la dignidad humana y “liberarse del temor y de la miseria” (párrafo 2) era una exigencia moral y política. En ese marco, la Declaración Universal se opone, hoy como ayer, a la barbarie e intenta diseñar un nuevo ámbito, en principio político y posteriormente jurídico, basado en la universalidad de los Derechos.

Desde el Preámbulo, la Declaración Universal expresa un propósito de globalización de los derechos. Todos los humanos sin excepción tienen reconocidos los mismos derechos sin restricción y la dignidad humana es nuestra cualidad común. La globalización de los derechos es también el objetivo de la Declaración: solo el respeto global a los DD.HH. puede garantizar la paz mundial.

El concepto filosófico central sobre el que giran todos los derechos es la dignidad, que está acompañada de la universalidad, la paz, la libertad y la igualdad y el progreso social. La dignidad es el valor central de la persona humana y da estructura y unidad a los Derechos humanos, también según el párrafo 2ª de la Declaración y Programa de Acción de Viena (1993): “Todos los derechos humanos tienen su origen en la dignidad y en el valor de la persona humana, y ésta es el sujeto central de los derechos humanos y las libertades fundamentales”.

DIGNIDAD

El concepto “dignidad” aparece cuatro veces en la Declaración. Se entiende por tal la idea (de origen kantiano) según la cual los humanos tienen valor (intrínseco) pero no precio y son sujetos de su propia vida. Mientras el precio de una cosa puede cambiar y negociarse, la dignidad es algo intrínseco, incondicional e inajenable. Tras del nazismo y los totalitarismos es importante insistir en esa idea básica. La dignidad humana no solo exige el rechazo a lo inhumano en los actos del poder, sino que obliga a la lucha contra la exclusión en todas partes y ante todas las situaciones.

UNIVERSALIDAD

La universalidad es una idea que aparece como novedad en la Declaración. En los primeros borradores se usaba la expresión “internacional”. Fue el jurista René Cassin quien propuso el concepto para subrayar que los Derechos no corresponden a ciudadanos (miembros de Estados), sino a todos los individuos de la fraternidad humana, sea cual fuera su situación jurídica. La II G.M había producido una gran cantidad de apátridas (Hannah Arendt reflexionó mucho sobre la condición de apátrida) y en la Declaración Universal se trataba de dar cobertura a los derechos de cualquier ser humano sin excepción. De hecho, la Declaración ha dado origen a algo más de setenta convenciones o pactos internacionales que desarrollan el conjunto de derechos enunciados en ella.

La Declaración universal establece lo que los juristas clásicos denominaron “obligaciones erga omnes”, es decir, que se imponen a todos. En este sentido prescinde de especificidades sociales, culturales o nacionales, cosa que ha sido ampliamente criticada (en un primer momento por Gandhi y más tarde por las llamadas “Tesis de Singapur” desarrolladas en los años de 1990 y que, en síntesis, se pronuncian por la excepcionalidad cultural y sitúan al colectivo por encima del individuo). En cualquier caso, la universalidad no puede ser impuesta por decreto y el mejor argumento a su favor es, muy posiblemente, el derecho de las víctimas en cualquier tiempo y lugar.

PAZ

La paz es una de las convicciones más significativas que dan sentido a la labor de la ONU. En tres decenios la humanidad había conocido tres guerras y la Declaración Universal pretendía poner remedio a esta situación. En su discurso del 9 de diciembre de 1948 René Cassin recordó que Hitler había empezado matando a sus

propios compatriotas antes de llevar la guerra a toda Europa. En sus propias palabras: “El crimen contra los derechos del hombre alemán se convirtió en el crimen contra los derechos del hombre de otras naciones y poco más tarde en el crimen supremo de la guerra universal.”

A la paz internacional se le debe añadir, pues, la paz civil, la paz interior, que es tributaria de las libertades fundamentales. Es importante consignar que el texto consagra el derecho de resistencia a la opresión para aquellos que, ante la imposibilidad de otra salida, se ven obligados a optar por la violencia legítima.

LIBERTAD - IGUALDAD

La noción de libertad aparece hasta siete veces en el preámbulo y se entiende en los dos sentidos que le atribuyó Benjamin Constant. Significa tanto la ausencia de sumisión a una represión física como la facultad de realizar actos que ni están prohibidos ni son obligatorios. Liberarse del terror es tanto como garantizar la libertad de participación de los individuos en el poder. Expresar la libertad como autonomía prohíbe a los gobernantes inmiscuirse en la esfera individual de cada cual. Esa libertad personal incluye la inviolabilidad del domicilio, de la correspondencia, la no- injerencia en la vida privada, así como la presunción de inocencia, la no-retroactividad de la ley penal cuando se ha hecho más severa, la prohibición de la esclavitud y, positivamente, la libertad de pensamiento, de creencia, de opinión, de expresión, de reunión y de asociación.

EL PROGRESO SOCIAL

La búsqueda de la prosperidad y del bienestar tiene por finalidad la expansión de la persona humana. De ahí el imperativo de la lucha contra la miseria y en favor del progreso social. Esa es tal vez la principal innovación de la Declaración Universal en relación a textos anteriores.

Artículo 1.

Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros.

COMENTARIO:

LIBRES E IGUALES

La expresión “seres humanos” substituyó a la primitiva “hombres”, que remitía a la Declaración francesa de 1789, a petición de la representante india Lakshami Menon. El concepto de razón fue introducido por el representante francés René Cassin y el concepto de “conciencia” retoma la idea confuciana de “liangxin” (conciencia moral) a petición del representante chino, Dr. Peng-chung Chang.

Se garantiza la doble igualdad (en dignidad y derechos) por lo que implícitamente el crimen contra la humanidad, el desprecio, etc., quedan prohibidos. Derecho y ser humano vienen a ser sinónimos -en la medida en que uno no puede ser pensado sin el otro. La dignidad de los seres humanos es universal, irrenunciable, imprescriptible, inviolable. La igualdad se establece en la medida en que todos los seres humanos son portadores “de razón y conciencia” y, en consecuencia, establece la fraternidad y preserva de la opresión -impensable entre iguales.

Apelar a la fraternidad permite referirse a la igualdad entre los humanos sin prescindir de las diferencias entre ellos que siempre pueden ser mutuamente enriquecedoras. “Comportarse fraternalmente” tiene conceptualmente un sentido más enfático que hacerlo “solidariamente”. Bergson decía que la fraternidad era la única forma de conciliar la libertad y la igualdad en la medida en que ambos conceptos pueden llegar a ser contradictorios entre sí porque a mayor libertad siempre hay menor igualdad.

La igualdad ante la ley es la divisa republicana de Rousseau. El penúltimo artículo (29.) de la Declaración complementa esta afirmación: “Toda persona tiene deberes respecto a la comunidad”. La libertad aparece pues, en la Declaración Universal tanto como derecho como en tanto que deber. Y por lo que respeta a la fraternidad, que siempre ha sido la hermana pequeña del trilogio republicano, (o si se prefiere: el concepto más vaporoso), en cuanto base de los DD.HH., implica la atención al otro, el socorro en la dificultad, y es el núcleo mismo de la religación de los humanos entre sí. Es la ley la que nos hace iguales en derechos y, en

consecuencia, fraternales. Tal vez hoy la palabra fraternidad debiera ser substituida o complementada por la palabra “solidaridad” pero es un buen debate que no se plantea aún en 1948.

Artículo 2.

Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición. Además, no se hará distinción alguna fundada en la condición política, jurídica o internacional del país o territorio de cuya jurisdicción dependa una persona, tanto si se trata de un país independiente, como de un territorio bajo administración fiduciaria, no autónomo o sometido a cualquier otra limitación de soberanía.

COMENTARIO:

NO DISCRIMINACIÓN

En el artículo 2º el principio republicano (muy propio de la tradición francesa - Rousseau) se complementa con el principio anglosajón de la libertad como no-discriminación en la práctica. Se establecen toda una serie de discriminaciones pero, como es evidente, el problema de establecer una lista es que quedan fuera algunas circunstancias. Los artículos 7º, 10º, 21:2, y 23:2 de esta Declaración inciden en aspectos de la no discriminación, que ha sido una preocupación constante de la legislación internacional. El tratado de Ámsterdam de la Unión Europea (1997), por ejemplo, añade a la lista la desventaja física (hándicap), la edad y la orientación sexual. Pero con el paso del tiempo es obvio que se nota a faltar sobre todo la discriminación que significa el colonialismo.

Artículo 3.

Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona.

COMENTARIO:

DERECHO A LA VIDA

La vida es “ius cogens”, es decir, derecho común, derecho necesario o derecho impositivo. Constituye el derecho primario o perentorio por excelencia (lo posee cualquier ser humano por el simple hecho de existir y estar vivo) y ocupa un lugar central en toda sociedad democrática; pero no es un derecho ilimitado y no excluye la pena de muerte. Conviene, además, no confundir el derecho a la vida con el derecho al “nivel de vida”. En todo caso, los Estados no solo tienen el deber de abstenerse de provocar la muerte de manera voluntaria e irregular sino que han de tomar medidas positivas para asegurar “la vida, a la libertad y a la seguridad”.

Según los pactos internacionales, (Pacto sobre los derechos civiles y políticos) la pena de muerte no se puede imponer por crímenes cometidos antes de los 18 años, ni a mujeres embarazadas.

Artículo 4.

Nadie estará sometido a esclavitud ni a servidumbre, la esclavitud y la trata de esclavos están prohibidas en todas sus formas.

COMENTARIO:

ESCLAVITUD

Aristóteles en su Política había dicho que algunos humanos son por naturaleza esclavos y esa fue una posición ampliamente compartida hasta el siglo XVII. Aunque se trata de un artículo muy claro, está todavía muy lejos de cumplirse hoy por hoy. Es significativo que la esclavitud se prohíbe “en todas sus formas “pero de hecho sigue habiendo trata de blancas y prostitución, niños esclavos, población desplazadas o gentes sometidas a la esclavitud de las drogas. Sigue existiendo en muchos países la esclavitud por deudas y el trabajo forzoso de mano de obra dócil. De hecho, y por extraño que parezca, el Tribunal Internacional de La Haya sigue sin ser competente en casos de esclavitud...

Artículo 5.

Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes.

COMENTARIO:

TORTURA

Cuando se redactó la Declaración Universal el recuerdo de los “Tratos crueles, inhumanos o degradantes” producidos durante la II G.M. era obvio. El Preámbulo se refiere también (párrafo 2º) de “actos de barbarie ultrajantes para la conciencia de la humanidad.” Existen una multitud de acuerdos de las Naciones Unidas sobre este tema, pero resulta especialmente significativo el artículo 6º de la Convención de 1966 que considera también tortura los experimentos médicos y científicos a los que se somete a una persona sin su consentimiento. También el artículo 1º de la Convención de 1984 confirma en su definición del término “tortura” que este concepto designa cualquier acto que provoque intencionalmente un dolor o sufrimientos agudos “psíquicos y mentales.”

En un sentido más o menos descriptivo, se puede distinguir entre:

- **Tortura:** *que puede ser física o psíquica y que realizan generalmente grupos especializados policiales o parapoliciales a veces incluso con asesoramiento de médicos y psicólogos para lograr un propósito concreto, sumada al hecho de infligir sufrimiento o dolor graves en forma intencional.*
- **Tratos crueles o inhumanos:** *que son más comunes que la tortura pero se realizan sin propósito concreto aunque se inflige un nivel considerable de sufrimiento o de dolor.*
- **Ultrajes a la dignidad personal:** *sin propósito concreto; se inflige un nivel considerable de humillación o de degradación y muchas veces se ejercen contra minorías nacionales, étnicas o religiosas incluso consuetudinariamente y por gentes sin propósito explícito de llevarlas a cabo.*

El uso de clínicas psiquiátricas como herramienta de represión de las disidencias fue un invento del comunismo soviético, pero hoy es casi universal. De hecho, incluso la tortura física continua siendo un tema vivo en el Reino de España, que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) condenó a en 12 ocasiones solo en el año 2016 por vulnerar algún derecho, ente ellos por torturas y por limitar la libertad de expresión.

Artículo 6.

Todo ser humano tiene derecho, en todas partes, al reconocimiento de su personalidad jurídica.

COMENTARIO:

PERSONALIDAD JURÍDICA

Decir “personalidad jurídica” significa que todo ser humano posee la calidad de sujeto de derecho y no de simple objeto. La “personalidad jurídica” es imprescriptible, inalienable e irrenunciable y está constituida por el conjunto de derechos y obligaciones que son reconocidas a un individuo o a un grupo. En el artículo se reconocen los derechos civiles (no los políticos como, por ejemplo el derecho de voto). Derechos civiles son el nombre, la identidad, el domicilio, el matrimonio, el patrimonio, el derecho a tener un contrato laboral o a pleitear ante un tribunal internacional. Derechos como la integridad física, la vida privada, el honor, la imagen, los derechos de autor forman parte de la personalidad jurídica.

Sin el derecho a la personalidad jurídica no podría existir la igualdad civil, de ahí que libertad e igualdad confluyen en la personalidad jurídica que forma parte del núcleo duro de los derechos humanos.

Artículo 7.

Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación.

COMENTARIO:

IGUALDAD ANTE LA LEY

Proclamada en el artículo 1º la igualdad reaparece en cada una de las disposiciones de la Declaración Universal. El símbolo mismo de la justicia (una mujer con los ojos vendados -es decir, simbólicamente, imparcial-, que lleva en su mano derecho la espada y en la izquierda las balanzas), representa el vínculo entre justicia e igualdad.

La igualdad puede entenderse en diversos sentidos (moral, social, política o de derecho de acceso) y en este caso la igualdad ante la ley presupone las otras. La desigualdad humana es una cuestión de hecho (hay gente alta y baja, delgada y gorda, vieja y joven...), pero no hay que confundir desigualdad con discriminación. La discriminación es un trato injustificadamente desigual. En la medida en que la igualdad supone que todos los humanos tienen un valor equivalente, la igualdad es un valor democrático. De hecho es un límite ante la actuación de los poderes públicos y una exigencia ante la arbitrariedad.

Como escribió Montesquieu: “el amor de la democracia es el de la igualdad”. La discriminación por origen, religión, opiniones, opción sexual, etc., resulta siempre ilegítima. Históricamente es pertinente citar el acta de Independencia de los Estados Unidos (4 de Julio de 1776), donde se proclama: “Sostenemos como verdades evidentes que todos los hombres han sido creados iguales...” También en el artículo 1º de la Declaración de los Derechos del Hombre y del ciudadano (Francia, 1789) se establece que: “Todos los hombres nacen y viven libres e iguales en derechos; las distinciones sociales solo pueden fundarse en la utilidad común.”

De hecho muchas teorías de la justicia se han planteado no solo cómo poner fin a las discriminaciones, sino cómo compensarlas. El tema se vuelve particularmente espinoso ante hechos como las

minorías étnicas que lo son solo porque las fronteras de la descolonización han roto con su territorio tradicional. El artículo 27 del Pacto Internacional sobre los derechos civiles y políticos de 1966 reconoce específicamente las minorías y protege los derechos de sus miembros.

Artículo 8.

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.

COMENTARIO:

PERSONALIDAD JURÍDICA

El derecho a un juez es el primer elemento de cualquier proceso equitativo. Parece algo muy simple y está recogido también por el Pacto de las Naciones Unidas relativo a los derechos civiles y políticos (artículos 2º y 3º) y en la Convención Europea de los Derechos Humanos (artículos 13º y 6-1º). El recurso efectivo o eficaz se entiende en el sentido de adecuado, útil y accesible al interesado -aunque no necesariamente favorable. De hecho, el obstáculo real a este derecho es habitualmente el elevado precio de los procedimientos jurídicos.

Artículo 9.

Nadie podrá ser arbitrariamente detenido, preso ni desterrado.

COMENTARIO:

DETENCIÓN ARBITRARIA

“Detención arbitraria” es la que entra en una de las tres categorías siguientes: (1) ausencia total de base legal, por ejemplo cuando los condenados siguen en prisión tras haber cumplido su pena, (2) encarcelamiento por haber ejercido pacíficamente y sin incitación o apología de la violencia el derecho a la libertad de opinión y de expresión, y (3) encarcelamiento de personas juzgadas sin derecho a proceso equitativo. Tal es el caso en muchas ocasiones de las sentencias pronunciadas por tribunales especiales y tribunales militares faltos de la más mínima independencia. El Tribunal de Orden Público español bajo el franquismo puede ser considerado un ejemplo prototípico de indefensión y arbitrariedad y la detención de “los Jordis”, líderes sociales del independentismo catalán en 2017,

es una muestra de la perpetuación de esos métodos en el Reino de España.

El artículo hace referencia también al exilio, sea cual sea su denominación (extrañamiento, expulsión, extradición), que se convierte en arbitrario especialmente cuando se produce para impedir la libertad de expresión. Lo mismo puede decirse de la prisión domiciliaria o de la obligación de residencia en un determinado lugar aunque se produzca por orden judicial.

Artículo 10.

Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal.

COMENTARIO:

PROCESO EQUITATIVO

“Proceso equitativo” se identifica con el “fair trial” anglosajón, que obliga a todo proceso a seguir un conjunto de reglas que garanticen el equilibrio entre las partes. Así, por ejemplo, si alguien es acusado de un delito en una lengua que no entiende, o no dispone de defensa o si un abogado no tiene tiempo suficiente para preparar la defensa, el proceso judicial resultante sería claramente contrario a las condiciones de igualdad. Este derecho se recoge también en el artículo 6º del Convenio europeo de derechos humanos.

La imparcialidad hace referencia a la exigible neutralidad del juez que, en todo caso, debe abstenerse de interpretar la ley de acuerdo a sus valores morales, a sus opiniones políticas o a sus convicciones personales. La militancia política, por ejemplo, es un claro obstáculo a la equidad jurídica.

Artículo 11.

1. Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa.

2. Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueron delictivos según el Derecho nacional o internacional. Tampoco se impondrá pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito.

COMENTARIO:

PRESUNCIÓN DE INOCENCIA

“Presunción de inocencia” era un principio reconocido ya por la Declaración de Derechos del hombre de 1789 (Revolución francesa). Significa que toda condena ha de reunir pruebas de la infracción cometida y de la culpabilidad del autor. La prohibición de leyes retroactivas queda recogida en el párrafo 2º. La presunción de inocencia debiera entenderse también como exigible a los medios de comunicación social, pero es una regla ética, especialmente en lo referente a los magistrados. En ningún caso la coerción puede ejercerse más allá de lo que es estricta y evidentemente necesario.

Artículo 12.

Nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques a su honra o a su reputación. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra tales injerencias o ataques.

COMENTARIO:

VIDA PRIVADA

“Vida privada”, como intimidad, es un concepto que apareció hacia el siglo XVIII y se desarrolló en el XIX. En el artículo se reconocen los derechos de privacidad tanto contra la intromisión pública, como contra la de otros individuos (y hoy puede aplicarse a las redes sociales). De hecho la vida privada, como el honor y la reputación es un derecho fundamental recogido también por el artículo 17º del Pacto Internacional relativo a los derechos civiles y políticos (1966) en el artículo 16º de la Convención relativa a los derechos de la infancia (1990). Las escuchas telefónicas o la violación de personalidad en las redes sociales entran en este ámbito. En la práctica la protección de la vida privada tiene una enmienda en el caso de personalidades públicas (especialmente del ámbito político) si su vida privada resulta relevante en su actuación pública.

Artículo 13.

1. Toda persona tiene derecho a circular libremente y a elegir su residencia en el territorio de un Estado.
2. Toda persona tiene derecho a salir de cualquier país, incluso del propio, y a regresar a su país.

COMENTARIO:

LIBRE CIRCULACIÓN

La libre circulación forma parte desde los tiempos de Hugo Grocio (s. XVII) de los derechos personales; sin embargo en su formulación

no recoge la libre circulación de país a país, o entre países, aunque sí el derecho a emigrar del propio país. Cada país puede restringir la entrada de naturales de otros, con lo que se produce la paradoja de que el derecho a escapar de una situación de guerra o de miseria no se corresponde con la obligación de acoger.

Artículo 14.

1. En caso de persecución, toda persona tiene derecho a buscar asilo, y a disfrutar de él, en cualquier país.
2. Este derecho no podrá ser invocado contra una acción judicial realmente originada por delitos comunes o por actos opuestos a los propósitos y principios de las Naciones Unidas.

COMENTARIO:

DERECHO DE ASILO

A finales de 2016 había en el mundo 65,6 millones de personas desplazadas forzadas en todo el planeta por razones políticas o por hambre. “Asilo” es la protección que un Estado puede ofrecer a un individuo que huye de la persecución, autorizándole a entrar y permanecer en su territorio. Pero el derecho de asilo tiene un límite: contempla únicamente la posibilidad de huir de un país para encontrar refugio fuera. Pero tener derecho de asilo no significa que un Estado tenga la obligación de ofrecerlo. Cada Estado es dueño de conceder (o no) el asilo y no existe ninguna obligación jurídica de acoger asilados. La Convención de Ginebra (1951) sobre los refugiados estableció, no obstante, el principio de “non-refoulement” (no devolución) que prohíbe reenviar un exiliado a su país de origen.

De manera general, toda persona que pueda temer persecución en razón de su raza, religión, nacionalidad, pertenencia a algún grupo social o por sus opiniones políticas debiera ser reconocida como refugiado; pero hoy por hoy, tanto las políticas de los gobiernos europeos como la de otros, únicamente permite a muchos asilados la mera supervivencia y una asistencia mínima, muy por debajo de lo que la dignidad humana exige.

Artículo 15.

1. Toda persona tiene derecho a una nacionalidad.
2. A nadie se privará arbitrariamente de su nacionalidad ni del derecho a cambiar de nacionalidad.

COMENTARIO:

NACIONALIDAD

“Nacionalidad” es el vínculo jurídico con un Estado; tradicionalmente se adquiere por “ius sanguinis”, por “ius solis” o por una combinación de ambos. Quien no está vinculado a ningún Estado es un “apátrida” y esa situación le impide beneficiarse de numerosos derechos, garantías o protecciones que los Estados reservan a sus nacionales. Las reglas de adquisición de una nacionalidad las decide cada Estado en ejercicio de su soberanía y pueden ser bastante complejas en el caso de los asilados o de los emigrantes que desean adquirir una nueva nacionalidad. Este artículo se insertó en la Declaración Universal tras la constatación de que algunos Estados habían privado de nacionalidad a grupos enteros de connacionales por razones políticas (la URSS en 1924-1925), o raciales (Italia en 1938, Alemania en 1941), convirtiéndolos en apátridas.

Sin embargo el artículo ha sido muy discutido porque introduce la palabra “arbitrariamente” altamente impreciso. La Convención sobre el Estatuto de los Apátridas (1954) en su artículo 2º establece que el derecho a la nacionalidad no se aplicará “a las personas que han cometido un delito contra la paz, un delito de guerra o un delito contra la humanidad” entre otros casos.

Artículo 16.

1. Los hombres y las mujeres, a partir de la edad núbil, tienen derecho, sin restricción alguna por motivos de raza, nacionalidad o religión, a casarse y fundar una familia, y disfrutarán de iguales derechos en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del matrimonio.
2. Sólo mediante libre y pleno consentimiento de los futuros esposos podrá contraerse el matrimonio.
3. La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado.

COMENTARIO:

MATRIMONIO Y FAMILIA

El artículo 16º traza tres direcciones que se pretenden rigurosamente complementarias. (1) El derecho a casarse y a fundar una familia tanto para los hombres como para las mujeres, (2) la necesidad de que los futuros esposos consientan libremente en su unión y (3) la inequívoca proclamación del carácter institucional de la familia: “elemento natural y fundamental de la sociedad”. También, y entre otros, garantizan la libertad para contraer

matrimonio el art. 5º de la Convención internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial (1965), el art. 16º de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación respecto a las mujeres (1979) y el art. 23 de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad (2006).

En cualquier caso, es evidente que las nuevas formas de cohabitación, la disminución de parejas con vínculos conyugales jurídicos, el matrimonio homosexual etc., plantean hoy exigencias que no se imaginaron en 1948 y que deben ser resueltas en términos de igualdad.

Artículo 17.

1. Toda persona tiene derecho a la propiedad, individual y colectivamente.
2. Nadie será privado arbitrariamente de su propiedad.

COMENTARIO:

PROPIEDAD

La Revolución Francesa estableció que la propiedad era “sagrada e inviolable” y la Carta de Derechos fundamentales de la Unión Europea (2000), la considera un “derecho fundamental de la Unión Europea”. Pero ese principio resulta insostenible desde un punto de vista socialista, donde se suponía que la propiedad debe cumplir una función social primordial.

Las tres grandes olas de expropiaciones de propiedades producidas durante el s. XX (en la Revolución Soviética después de 1917, durante la II G.M. entre 1939 y 1945 y tras la descolonización en países del Tercer Mundo), plantearon el problema del derecho a la indemnización por los perjuicios sufridos, como complemento al derecho de propiedad. Aunque desde finales del siglo XX los diversos gobiernos más bien han evitado las políticas de nacionalización forzosa, el problema de las expropiaciones existe todavía hoy en el ámbito urbanístico en muchos países de todo el mundo. El fin de utilidad pública o interés social de una expropiación debiera ser siempre justificado y existe un derecho del expropiado a la correspondiente indemnización (“justiprecio”), no solo por el valor de mercado del bien sino por los daños y perjuicios que deriven de la expropiación.

Artículo 18.

Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de cambiar de religión o de creencia, así como la libertad de manifestar su religión o su creencia, individual y colectivamente, tanto en público como en privado, por la enseñanza, la práctica, el culto y la observancia.

COMENTARIO:

LIBERTAD DE PENSAMIENTO

La libertad de pensamiento es la gran aportación de la Ilustración al progreso del espíritu humano. Para Kant, la libertad de pensamiento, identificada con la Ilustración, consiste en poseer el coraje de usar la propia inteligencia (“sapere aude”) y es el mecanismo que permite acceder a la edad adulta de la Humanidad y que cualquier individuo use su propia razón. Cualquier humano es, pues, libre de pensar lo que le plazca, aunque a otros su opinión les pueda parecer insensata. Se puede prohibir un acto, pero no un pensamiento.

El artículo 10º de la Declaración de 1789 afirmaba que: “nadie puede ser inquietado por sus opiniones, ni aún por sus ideas religiosas siempre que al manifestarlas no se causen trastornos al orden público establecido por la ley.” Proponía, pues, una formulación negativa de este derecho que la Declaración Universal propone en forma positiva. Una sociedad democrática moderna no pretende dictar su pensamiento a los individuos. La intolerancia religiosa que se traduce en medidas de discriminación constituye un acto ilícito en el derecho internacional.

Artículo 19.

Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión; este derecho incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión.

COMENTARIO:

LIBERTAD DE EXPRESIÓN

El artículo 19º está prefigurado en el Preámbulo de la Declaración Universal cuando se presenta como la más alta aspiración humana: “el advenimiento de un mundo en que los seres humanos, liberados del temor y de la miseria, disfruten de la libertad de palabra y de la libertad de creencias.” No se dice, pero es obvio que un régimen de este tipo debe ser laico y cívico. El artículo 19º del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966) a la vez que reafirma que: “nadie podrá ser molestado a causa de sus opiniones”, establece ciertas restricciones: “Asegurar el respeto a los derechos y

a la reputación de los demás” y “La protección de la seguridad nacional el orden público o la salud o la moral públicas.”

En todo caso es importante observar que el artículo de la Declaración Universal estableció claramente que el derecho a la libertad de opinión incumbe a “todo individuo” y que el derecho a la información no conoce fronteras.

Artículo 20.

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de reunión y de asociación pacíficas.
2. Nadie podrá ser obligado a pertenecer a una asociación.

COMENTARIO:

LIBERTAD DE ASOCIACIÓN

El artículo 20º enuncia dos derechos distintos. La reunión tiene un carácter puntual, se trata de un grupo de gente que se reúne para intercambiar ideas y/o defender intereses. La asociación, en cambio, tiende a ser permanente y a coordinar actividades. Todo gobierno autoritario tiende, inevitablemente, a desconfiar de ambos derechos. Por eso el artículo tiende a curarse en salud usando el adjetivo “pacíficas”. En todo caso este artículo es una de las piedras de toque de la democracia. El art. 11º del Convenio Europeo de Derechos Humanos permite restringir este derecho a los miembros de las fuerzas armadas, de la policía o de la administración del Estado.

Artículo 21.

1. Toda persona tiene derecho a participar en el gobierno de su país, directamente o por medio de representantes libremente escogidos.
2. Toda persona tiene el derecho de acceso, en condiciones de igualdad, a las funciones públicas de su país.
3. La voluntad del pueblo es la base de la autoridad del poder público; esta voluntad se expresará mediante elecciones auténticas que habrán de celebrarse periódicamente, por sufragio universal e igual y por voto secreto u otro procedimiento equivalente que garantice la libertad del voto.

COMENTARIO:

SUFRAGIO UNIVERSAL

Este artículo proclama la libertad política que puede ser considerada, desde la Grecia clásica, como la primera de las libertades. El derecho a participar en la política del propio país que

sobreentiende la igualdad de voto se presenta en dos modalidades: como democracia directa y como democracia representativa. Las sociedades occidentales confían en los individuos y les otorgan el derecho a decidir sobre el gobierno mediante el ejercicio del derecho de voto. De tal manera cuando un individuo obedece al poder se obedece, de hecho, a sí mismo. El poder deja de ser la propiedad de un grupo restringido de poderosos o de ricos para convertirse en una función temporal confiada por los ciudadanos a una mayoría.

Las elecciones son el proceso mediante el que en unas condiciones garantizadas los electores designan y revocan pacíficamente a sus dirigentes. La Declaración universal dispone que las elecciones deberán ser “elecciones auténticas” (“honestas”, no manipuladas), es decir, realizadas mediante voto secreto y con un escrutinio fiable, donde puedan presentarse todas las opciones de ideologías diferentes. Sin competición, voto secreto ni pluralismo ninguna elección es válida. En el caso europeo, la Comisión de Venecia (2002) estableció un Código de Buenas Prácticas en materia electoral y en 2006 otro sobre Buenas Prácticas en materia de referéndums.

Artículo 22.

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

COMENTARIO:

SEGURIDAD SOCIAL

Este artículo (que en cierta manera se desarrolla en los artículos 23 a 27 de la Declaración Universal) concreta lo que debe entenderse por “dignidad” y ha sido objeto debates muy complejos; muchos pensadores liberales lo consideran estatista y, en realidad, solo tiene sentido en la medida en que cada Estado lo ratifique y lo aplique (cosa que Estados Unidos no ha hecho jamás, por poner un ejemplo).

En 1945, tras la II G.M., se enfrentaban dos modelos de Seguridad Social, el inglés definido por William Henry Beveridge proponía prestaciones mínimas, iguales para todos y exigibles por todos (que voluntariamente se podían complementar mediante pensiones privadas), y el modelo alemán, bismarckiano, donde en caso de incapacidad para trabajar (por paro, enfermedad, invalidez, vejez) toda persona tiene derecho a un subsidio en función de su cotización previa. En este sistema es equitativo el derecho a ser indemnizado,

pero el montante de la indemnización dependerá de la cotización. El artículo 22 no se pronuncia por ningún modelo pero exige que los recursos de la Seguridad Social permitan subsidios “indispensables a la dignidad” de los individuos. En todo caso, los fundamentos de la Seguridad Social (solidaridad, universalidad y unicidad) distan mucho de ser compartidos por todas las ideologías políticas.

No es posible, hoy por hoy, exigir a un Estado que cumpla el artículo 22º, ni menos aún llevarle ante la justicia por no hacerlo. Muchos países del llamado Tercer Mundo posiblemente no pueden disponer de recursos para llevarlo a la práctica. La relación entre los derechos económicos y sociales y el desarrollo económico presenta una gran complejidad. El cumplimiento de este artículo presenta, además, la dificultad añadida de que la Seguridad Social es deficitaria en casi todas partes y resulta imprescindible pagarla con impuestos casi siempre impopulares. En todo caso lo que se juega en el texto es el problema de la dignidad. La garantía universal que ofrece la Seguridad Social es el instrumento político que más ha hecho en la práctica por la igualdad y la libertad de todos los ciudadanos, pese a los intereses por minarla procedentes de grupos de intereses muy concretos. De hecho, sin una Seguridad Social garantizada los fundamentos de la libertad personal estarían en riesgo real para millones de personas y los fuertes podrían imponerse sobre los débiles (o quienes han tenido suerte y salud se impondrían a quienes no la han tenido) con mucha mayor facilidad de lo que lo hacen ya.

Artículo 23.

1. Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo.
2. Toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna, a igual salario por trabajo igual.
3. Toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social.
4. Toda persona tiene derecho a fundar sindicatos y a sindicarse para la defensa de sus intereses.

COMENTARIO:

DERECHO AL TRABAJO

El artículo 23º considera el trabajo (párrafo 3º) como condición de la “dignidad humana”, e implica toda una antropología (vincula la dignidad humana al trabajo digno, es decir, al desarrollado en

“condiciones equitativas y satisfactorias”), que incluyen la “protección contra el desempleo”. La Organización Internacional del Trabajo (OIT) es anterior a la ONU ya que fue fundada en 1919 por representantes de gobiernos, patronales y sindicatos - y ratificada en la Declaración de Filadelfia de 1944. La idea de “trabajo igual, salario igual” forma parte de las reivindicaciones obreras por lo menos desde la Revolución Industrial.

La Declaración de Filadelfia estableció cuatro principios básicos que hoy forman parte del Anexo a la Constitución de la OIT.

(a). El trabajo no es una mercancía.

(b). La libertad de expresión y de asociación es esencial para el progreso constante.

(c). La pobreza, en cualquier lugar, constituye un peligro para la prosperidad de todos.

(d). La lucha contra la necesidad debe proseguirse con incesante energía dentro de cada nación y mediante un esfuerzo internacional continuo y concertado, en el cual los representantes de los trabajadores y de los empleadores, colaborando en un pie de igualdad con los representantes de los gobiernos, participen en discusiones libres y en decisiones de carácter democrático, a fin de promover el bienestar común.

El artículo 23º define tres orientaciones claras en el ámbito laboral:

1.- Afirma que el trabajo y la protección contra el paro es un derecho de toda persona.

2.- Afirma que existe un derecho a las condiciones de trabajo y a la remuneración equitativa.

3.- Afirma el derecho a la libertad sindical, en dos dimensiones: la creación de sindicatos y el derecho de adherirse a ellos.

Estas tres orientaciones diseñan claramente un modelo de Estado social y no discriminatorio, donde la pobreza constituye una violación de los D.D.H.H., en la medida en que compromete el ejercicio de los derechos económicos y sociales.

No obstante, la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo (1998) fue mucho menos ambiciosa que la Declaración Universal y básicamente insta a los Estados a “respetar y promover” cuatro categorías: (1) la libertad

de asociación y la libertad sindical y el reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva, (2) la eliminación del trabajo forzoso u obligatorio, (3) la abolición del trabajo infantil y (4) la eliminación de la discriminación en materia de empleo y ocupación. Es significativo observar que la palabra “dignidad” no aparece en el texto de 1998...

Artículo 24.

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

COMENTARIO:

DERECHO AL DESCANSO

El artículo 24º no implica necesariamente una duración u otra de la jornada laboral, pero en cierta manera va más lejos al proclamar un “derecho al descanso” como derecho humano. Descansar no se identifica con inactividad, es el tiempo propio, el tiempo exterior al trabajo profesional, el del ocio o de las aficiones, el que se dedica a la autonomía de la persona y que es imprescindible para el desarrollo emocional y el equilibrio.

El problema se plantea, obviamente, cuando se deja a un lado el tema de los trabajadores asalariados y se entra en el ámbito de los autónomos, los comerciantes, los agricultores y ganaderos, etc., que tienden a la autoexplotación. También es obvio que, hoy por hoy, en la mayoría de los países del mundo las mujeres trabajan muchas más horas que los hombres, y a veces por una remuneración muy inferior. Incluso el teletrabajo burla fácilmente este artículo de los Derechos Humanos.

El documento de la ONU “Principios rectores sobre las empresas y los derechos humanos” (2011) establece claramente en su artículo 1ª que son también las Empresas y no solo los Estados quienes deben respetar los derechos humanos: “Prevenir, investigar, castigar y reparar” las violaciones de los derechos humanos es obligación de los Estados.

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 u 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.

COMENTARIO:

SALUD Y BIENESTAR

Este artículo resulta particularmente interesante porque expresa la gramática mínima de los DD.HH. Si se puede hablar de un mínimo de dignidad, éste reside en el derecho a “la salud y el bienestar”. La extrema pobreza, el hambre etc., son elementos de deshumanización. El concepto de “familia humana” que aparece en el Preámbulo de la Declaración Universal adquiere aquí una concreción profunda.

Artículo 26.

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

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

3. Los padres tendrán derecho preferente a escoger el tipo de educación que habrá de darse a sus hijos.

COMENTARIO:

DERECHO A LA EDUCACIÓN

El artículo 26º no solo afirma un principio general en el ámbito de los DD.HH, sino que establece de una manera muy clara el contenido exacto de este derecho. Establece taxativamente que la falta de recursos no es excusa ni obstáculo para la escolarización de todos los niños del mundo, partiendo de la premisa según la cual la falta de educación es una de las causas de la pobreza. Sin educación no puede haber empoderamiento de los individuos, ni lucha eficaz por la paz y la salud.

El párrafo 2. expresa también con claridad la ambición central de los redactores de la Declaración Universal: “el pleno desarrollo de la personalidad humana”, “la tolerancia” y “la amistad entre todas las naciones y todos los grupos étnicos o religiosos.” Por su parte el párrafo

3. intenta evitar el peligro de totalitarismo que podría existir en condiciones de monopolio estatal de la educación. Pero la elección parental no es exclusiva sino prioritaria.

Artículo 27.

1. Toda persona tiene derecho a tomar parte libremente en la vida cultural de la comunidad, a gozar de las artes y a participar en el progreso científico y en los beneficios que de él resulten.

2. Toda persona tiene derecho a la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autora.

COMENTARIO:

CULTURA, CIENCIA Y DERECHOS DE AUTOR

El artículo 27º según explicó René Cassin es una respuesta directa a la orden de Goebbels (12 de nov. 1938) que prohibía a los judíos participar en las manifestaciones de la cultura alemana y a que confiscaba obras de “arte degenerado” (3 de mayo de 1938). Fueron medidas como éstas las que provocaron el exilio de Freud y el suicidio de Stefan Zweig. La opción por la libertad cultural y el pluralismo y contra la sumisión de la cultura al poder es obvia. Todo ser humano, sin excepción, posee el derecho a “participar” de la cultura, a ser creador y a difundir su obra. Y corresponde a los poderes públicos la obligación positiva de facilitarlos. Dicho esto la Declaración Universal no da ninguna cobertura al comunitarismo o al proteccionismo cultural.

Artículo 28.

Toda persona tiene derecho a que se establezca un orden social e internacional en el que los derechos y libertades proclamados en esta Declaración se hagan plenamente efectivos.

COMENTARIO:

ORDEN SOCIAL Y CÍVICO

La Declaración Universal transita entre dos concepciones del derecho con grandes diferencias conceptuales (la liberal y la socialista), lo que explica la redacción tan generalista de este artículo que hace referencia al paso de los derechos personales al orden jurídico-colectivo. El artículo no distingue entre el orden nacional y el internacional. Una lectura posible del art. 28º que plantea el tema del “orden social e internacional” podría traducirse hoy a conceptos que debieran formar parte del orden social mundial como: comercio justo, transferencia tecnológica y de conocimientos, intercambio cultural, etc.

Artículo 29.

1. Toda persona tiene deberes respecto a la comunidad, puesto que sólo en ella puede desarrollar libre y plenamente su personalidad.
2. En el ejercicio de sus derechos y en el disfrute de sus libertades, toda persona estará solamente sujeta a las limitaciones establecidas por la ley con el único fin de asegurar el reconocimiento y el respeto de los derechos y libertades de los demás, y de satisfacer las justas exigencias de la moral, del orden público y del bienestar general en una sociedad democrática.
3. Estos derechos y libertades no podrán, en ningún caso, ser ejercidos en oposición a los propósitos y principios de las Naciones Unidas.

COMENTARIO:

LIMITACIÓN DE DERECHOS

Tras 28 artículos referidos a derechos y libertades, éste habla de “deberes respecto a la comunidad” y de “las justas exigencias de la moral, del orden público y del bienestar general en una sociedad democrática” Si nos ponemos en plan pesimista resultaría que los derechos humanos llegan hasta donde la razón de Estado permite. Pero las limitaciones han de ser “establecidas por la ley”

Artículo 30.

Nada en esta Declaración podrá interpretarse en el sentido de que confiere derecho alguno al Estado, a un grupo o a una persona, para emprender y desarrollar actividades o realizar actos tendientes a la supresión de cualquiera de los derechos y libertades proclamados en esta Declaración.

COMENTARIO:

SUPRESIÓN DE DERECHOS

El artículo final de la Declaración universal se presenta como una última precaución de los redactores del texto para evitar interpretaciones erróneas y evitar las maniobras de los Estados, de los grupos o de los individuos para minimizar u obviar los D.D.H.H. En este sentido se prefigura una nueva legalidad supranacional.