

CUESTIONES JURÍDICAS SOBRE EL DERECHO AL DESARROLLO COMO DERECHO HUMANO

LEGAL QUESTIONS ABOUT THE RIGHT TO DEVELOPMENT AS HUMAN RIGHT

ANA MANERO SALVADOR*
Universidad Carlos III de Madrid

Fecha de recepción: 19-12-2005

Fecha de aceptación: 20-1-2006

Resumen: *El derecho al desarrollo es objeto de interesantes debates en la doctrina iusinternacionalista. En este trabajo se analizan las cuestiones clave de este debate: la existencia del derecho –a través del examen de su pertenencia a la categoría de derechos humanos y el análisis de su normatividad– y su contenido –valorando las aportaciones doctrinales y las realizadas por el Experto independiente sobre el derecho al desarrollo–.*

Abstract: *The right to development is the aim of important debates among international lawyers. This article analyses the keys of this debate: the existence of the right –testing its quality as a human right and analysing its normative quality– and its content –by means of international law literature and the contributions of the United Nations Independent Expert on the right to development–.*

PALABRAS CLAVE: derechos humanos, desarrollo, interdependencia, indivisibilidad y autonomía de los derechos humanos.

KEY WORDS: human rights, development, interdependence, indivisibility and autonomy of human rights

* Profesora de Derecho Internacional Público y Relaciones Internacionales de la Universidad Carlos III de Madrid. Este trabajo ha sido concluido durante mi estancia como Academic Visitor en la Facultad de Derecho de la Universidad de Oxford (Reino Unido). Buena parte de los fondos consultados provienen de la Bodleian Law Library y del International Development Centre de dicha Universidad.

Este artículo está dedicado a la memoria de Luis J. Pastor Antolín (1958-2005), Profesor Titular de Geografía de la Universidad de Valladolid (España), que dedicó su vida a conseguir un mundo mejor.

1. EL DEBATE SOBRE LA EXISTENCIA DE UN DERECHO HUMANO AL DESARROLLO

1.1. Introducción

No cabe duda que la relación entre desarrollo y derechos humanos introduce una perspectiva interesante para el Derecho Internacional en relación con el denominado *derecho humano al desarrollo*. El debate sobre este *derecho* no ha sido pacífico en la doctrina, tal y como revelan la importancia e intensidad alcanzadas por los debates relativos a su contenido, su normatividad, su titularidad y, en definitiva, su propia existencia. Y es que, en efecto, no resulta sencillo adoptar una posición sobre la existencia del derecho al desarrollo como derecho humano, pese a los valiosos esfuerzos doctrinales realizados¹.

¹ Desde los trabajos clásicos elaborados por K. M'BAYE, "Le droit au développement comme un droit de l'homme", *Revue des droits de l'homme*, núm. V(2-3), 1972, H. GROS ESPIELL, *Derecho Internacional del Desarrollo*, Cuadernos de la Cátedra "J.B. Scott" Universidad de Valladolid, Valladolid, 1975, J.A. CARRILLO SALCEDO, "El derecho al desarrollo como derecho de la persona humana", *REDI*, núm. XXV (1-4), 1972, o J. ÁLVAREZ VITA, *Derecho al desarrollo*, Instituto Peruano de Derechos Humanos, Cultural, Cuzco y Lima, 1988, a los más actuales de N. VALTICOS, "La notion des droits de l'homme en Droit International", VV.AA., *Mélanges Michel Virally. Le Droit International au service de la paix, de la justice et du développement*, Pedone, Paris, 1991, F. GÓMEZ ISA, *El derecho al desarrollo: entre la justicia y la solidaridad*, Instituto de Derechos Humanos de la Universidad de Deusto, Bilbao, 1998, M. PÉREZ GONZÁLEZ, "El derecho al desarrollo como derecho humano", C. BRUQUETAS (coord.) *El derecho al desarrollo o el desarrollo de los derechos*, Editorial Complutense, Madrid, 1991, M. PÉREZ GONZÁLEZ, "Algunas reflexiones sobre el derecho al desarrollo en su candidatura a derecho humano", *El Derecho Internacional en un mundo en transformación. Le Droit International dans un monde en mutation. International Law in an evolving world. Liber Amicorum Eduardo Jiménez de Aréchaga*, Fundación de cultura universitaria, Montevideo, 1994, H. GROS ESPIELL, "El Derecho al Desarrollo veinte años después: Balance y perspectivas", A. HERRERO DE LA FUENTE, (coord.), *Reflexiones tras un año de crisis*, Consejo Social de la Universidad de Valladolid, Valladolid, 1996, K. SINGH, "Droit au développement: l'optique de l'UNESCO", en VV.AA., *Les droits de l'homme à l'aube du XXIe siècle. Los derechos humanos ante el siglo XXI. Human Rights at the dawn of the Twenty-first Century*. Karel Vasak Amicorum Liber, Bruylant, Bruxelles, 1999, A. TEITELBAUM, *La crisis actual del derecho al desarrollo*, Instituto de Derechos Humanos de la Universidad de Deusto, Bilbao, 2000, C.R. FERNÁNDEZ LIESA, "El Derecho Internacional de los derechos humanos en la sociedad internacional", en A. GUERRA, y J.F. TEZANOS, (ed.) *La paz y el Derecho Internacional. III Encuentro de Salamanca*, Sistema, 2005, o A. SENGUPTA, "Realizing the Right to Development", *Development and Change*, núm. 31, 2000. Sin olvidar los Informes de este autor que actualmente ostenta el cargo de Experto Independiente sobre el derecho al desarrollo, Primer Informe del Experto Independiente E/CN.4/1999/WG.18/2, Segundo Informe E/CN.4/2000/WG.18/2, Tercer Informe E/CN.4/2001/WG.18/2, Cuarto Informe E/CN.4/2002/WG.18/2, Quinto Informe E/CN.4/2003/WG.18.2 y Sexto Informe E/CN.4/2004/WG.18/2.

Probablemente donde se ha logrado un mayor consenso doctrinal es en la cuestión de la titularidad, ya que se considera que el derecho al desarrollo es un derecho, que para ser efectivo debería tener una titularidad individual y otra colectiva o estatal². Aun así, se ciernen dudas sobre la existencia de este derecho, más concretamente sobre tres cuestiones: su normatividad, su positivación y su contenido.

En este sentido, vamos a someter al derecho al desarrollo a varios tests de pertenencia a la categoría de derechos humanos. A continuación entraremos en el análisis de su positivación a través del estudio del texto básico sobre el cual se sigue trabajando en Naciones Unidas, esto es, la Declaración sobre el Derecho al

² Esta doble titularidad es consecuencia, según Pellet, de la conjunción de dos flujos jurídicos, que hasta ahora se han desarrollado separadamente: el derecho internacional del desarrollo y el derecho internacional de los derechos humanos. Por tanto, no es de extrañar que el derecho al desarrollo tenga como titulares a la vez a los seres humanos y a los Estados y otras colectividades. A. PELLET, "Note sur quelques aspects juridiques de la notion de droit au développement", en VV.AA., *La formation des normes en droit international du développement. Table Ronde franco-maghrébine*, CNRS-Office des publications universitaires Alger, Paris, Alger, 1984, p. 79.

En esta línea, Uribe Vargas considera que el derecho al desarrollo tiene un doble carácter: es un derecho individual en la medida en que cada ser humano se beneficiará de una política de desarrollo destinada a satisfacer las necesidades fundamentales del ser humano; y es, al mismo tiempo, un derecho colectivo, ya que un Estado puede participar del nuevo orden económico internacional, orientado en favor de los países pobres y los pueblos que viven en la miseria. D. URIBE VARGAS, "La troisième génération des droits de l'homme", *RCADI*, 1984-I, p. 368.

En este mismo sentido reproducimos las palabras de Abi-Saab: "*if we want a right to development which goes beyond what is achieved by two United Nations Covenants on human rights, we have to think in terms of a collective right. This right, to become legally operative, has to have clearly defined subjects and content. The content is in process of being crystallized and generally accepted, at least in its broad principles, in the form of the [New International Economic Order]. But something has to be added to it if we want to ensure that the benefits of this right are equitably shared on the internal level. It is toward this "missing link" between the collective and the individual rights that legal thinking should be directed if we want the right to development to achieve its ultimate purpose, which can only be to enable society to develop within the international community, in order to make possible the self-realization of man in society.*" G. ABI-SAAB, "The legal formulation of a right to development (subjects and content)", en R.-J. DUPUY, *Le droit au développement au plan international. Colloque, La Haye, 16-18 octobre 1979. The right to development at international level. Workshop, The Hague, 16-18 octobre 1979*, Sijthoff & Noordhoff, La Haye-The Hague, 1980, p. 174.

A pesar de este consenso sobre la titularidad, es preciso hacer notar que las diferencias doctrinales sobre la existencia de este derecho, condicionan cualquier avance teórico sobre la relevancia práctica del mismo.

Desarrollo³. Y, por último, procederemos a examinar el contenido de este derecho y, en su caso, constatar o rechazar su autonomía como derecho humano.

1.2. Criterios de pertenencia al Derecho Internacional de los derechos humanos

Someter el derecho al desarrollo a una serie de tests de derechos humanos permite responder a la cuestión de si se puede considerar a este *derecho* como *derecho humano*. A tal efecto son importantes las aportaciones de autores como Ramcharan o Alston.

i) Ramcharan establece la distinción entre *simple legal right* y *human right*. Este último gozaría de un *plus* en relación al primero.⁴

La primera condición que debe cumplir un *simple legal right* consiste en su positivación en una de las fuentes recogidas en el art. 38.1 del Estatuto del TIJ⁵, requisito que no cumple, *a priori*, el derecho al desarrollo.⁶

³ Res. AGNU 41/128. Esta resolución de la Asamblea General es el instrumento de referencia del Experto Independiente y del Grupo de Trabajo sobre el derecho al desarrollo.

⁴ "The existence of a right in international law must, therefore, be grounded in a source such as those recognized in article 38 (2) of the Statute of the International Court of Justice. Whether a *human right* as opposed to a *simple legal right* requires certain additional qualitative characteristics". B. G. RAMCHARAN, "The concept of Human Rights in Contemporary International Law", *CHRY-ACDP*, 1983, p. 271.

⁵ *Id.*, p. 271.

No obstante, es preciso hacer referencia a las críticas que esta disposición ha suscitado, ya que como señalan González Campos, Sánchez Rodríguez y Andrés Sáenz de Santa María, el planteamiento del art. 38.1 "es inapropiado en sus dos elementos constitutivos. En cuanto a la noción de las "fuentes del derecho", su empleo ha sido criticado por la doctrina más reciente dado que constituye, de una parte, una metáfora llena de equívocos, pues la analogía con un curso de agua requiere una distinción ulterior entre el "origen" o la emanación de la norma y su "causa", los factores sociales que han determinado su creación. Lo que conduce a una distinción ulterior entre las "fuentes formales" y las "fuentes materiales" de la norma, para retener como verdaderas "fuentes de producción jurídica" sólo las primeras. De otra parte, porque es una noción poco adecuada para explicar satisfactoriamente cómo se crea el derecho en una sociedad como la internacional, mucho más compleja que la interna por carecer de un poder político central que pueda dictar normas con eficacia general. Y en cuanto al segundo elemento, hoy existe en la doctrina un acuerdo general en que la indicación de los modos de creación del derecho internacional del artículo 38.1 del Estatuto del TIJ no es completa. Pues junto a los tratados y la costumbre como modos principales, el citado precepto omite otros dos, actualmente reconocidos por la jurisprudencia internacional, a saber: los actos adoptados por los órganos de las instituciones internacionales a los que el Tratado constitutivo

La mayor dificultad a la que nos enfrentamos desde la teoría de Ramcharan es la calificación del derecho al desarrollo como *simple legal right*, ya que la característica fundamental de esta calificación reside en su positividad dentro de las fuentes tradicionales del Derecho Internacional recogidas en el art. 38.1 del Estatuto del TIJ. Desde esta perspectiva, si el derecho al desarrollo ha sido recogido fundamentalmente en textos calificables de *soft law* no podemos calificarlo como *simple legal right*. De ahí que la construcción del derecho al desarrollo como derecho humano tropiece en el primer paso. De no cumplirse la primera condición, no parece adecuado proceder al análisis del resto de los requisitos que este autor establece.⁷

ii) Por su parte, Alston muestra una cierta preocupación por la inflación de derechos humanos que conduce a una devaluación del concepto. Inquietud que lleva a este autor a configurar unos criterios que deberían cumplir

de la Organización atribuye un efecto obligatorio para sus miembros y, en segundo término, los actos o declaraciones unilaterales de un Estado que, frente a otro u otros, pueden crear una obligación jurídica para que el Estado autor del acto y un derecho en favor de aquellos respecto a su cumplimiento." J. D. GONZÁLEZ CAMPOS, L.I. SÁNCHEZ RODRÍGUEZ, y P. ANDRÉS SÁENZ DE SANTA MARÍA, *Curso de Derecho Internacional Público*, Civitas, 2ª ed. revisada, Madrid, 2002, pp. 127 y 128.

⁶ No obstante, parece oportuno profundizar en el razonamiento de este autor y su teoría sobre los derechos humanos para entender mejor su tesis.

En este sentido Ramcharan indica que:

"[...] Human Rights are legal rights which possess one or more of certain qualitative characteristics, such as:

- appartenance to the human person [...]

- universality

- essentiality to human life, security, survival, dignity, liberty, equality

- essentiality for international order

- essentiality in the conscience of mankind

- *essentiality for the protection of vulnerable groups.*" B. G. RAMCHARAN, "The concept of Human Rights in Contemporary International Law", *cit.* p. 280.

⁷ Sin embargo, en función de las características que deben predicarse de los derechos humanos, Ramcharan no cierra la puerta a la consideración del derecho al desarrollo como derecho humano, pero no aborda la argumentación jurídica necesaria para alcanzar una conclusión. Así, dice que "[t]here is [...] lively debate over particular new rights, such the right to development. However, it would follow from the process of reasoning followed above and from examination of the practice that it is open to authoritative organs such as the General Assembly of the United Nations to recognize new rights and to declare or proclaim their existence, particularly if an international consensus exists over the recognition of such a right. Whether the asserted right is of a mandatory, or binding nature, or of nascent, aspirational or programmatic character, is an issue which must be determined in each case in the light of all relevant evidence." *Id.* p. 281.

los nuevos derechos para poder ser considerados derechos humanos. Estas condiciones son:

1. Reflejar un valor social fundamental;
2. Ser relevantes a nivel universal;
3. Desprenderse de una interpretación de la Carta de las Naciones Unidas, reflejar una norma consuetudinaria, o declarar un principio general del Derecho;
4. Estar en conformidad con, pero no ser una simple repetición, del cuerpo existente en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos;
5. Ser capaz de alcanzar un alto grado de consenso internacional;
6. Ser compatible, o al menos no manifiestamente incompatible con la práctica general de los Estados; y
7. Ser suficientemente claro en el establecimiento de derechos y obligaciones⁸.

¿Cumple estas condiciones el derecho al desarrollo?. A nuestro juicio, el *derecho* objeto de nuestro análisis refleja un valor social fundamental –la lucha contra la pobreza–, es relevante a nivel universal –el subdesarrollo es un problema que afecta a la mayor parte de los Estados de la Comunidad Internacional–, no es incompatible con la práctica general de los Estados –los Estados desarrollados, a través de los mecanismos de cooperación, participan en la lucha contra el subdesarrollo– e incluso podemos considerar que ha alcanzado un alto grado de consenso internacional –la celebración de conferencias internacionales que giran en torno al objetivo del desarrollo es muestra de ello–. Con todo, varias cuestiones quedan fuera del alcance del derecho al desarrollo.

Que el derecho al desarrollo se desprenda de la interpretación de la Carta de Naciones Unidas, que refleje una norma consuetudinaria o que declare un principio general del Derecho, es muy cuestionable.⁹ Asimismo, y en relación con el

⁸ P. ALSTON, "Conjuring up a New Human Rights: A Proposal for Quality Control", *AJIL*, núm. 78(3), 1984, p. 615 y ss.

⁹ No es fácil dilucidar esta cuestión. En primer lugar, debemos hacer referencia a los arts. 55.1 y 56 de la Carta. El primero de ellos establece que "[c]on el propósito de crear las condiciones de estabilidad y bienestar necesarias para las relaciones pacíficas y amistosas entre las naciones, basadas en el respeto al principio de igualdad de derechos y al de la libre determinación de los pueblos, la Organización promoverá niveles de vida más elevados, trabajo permanente para todos, y condiciones de progreso y desarrollo económico y social".

Por su parte, el art. 56 dispone que "[t]odos los Miembros se comprometen a tomar medidas conjunta o separadamente, en cooperación con la Organización, para la realización de los propósitos consignados en el Artículo 55".



contenido del derecho al desarrollo, no es pacífico considerar que este derecho consista en la realización del resto de derechos humanos, o que su contenido sea fácilmente identificable a través de la enunciación de una serie de derechos y obligaciones¹⁰. De ahí que, siguiendo los criterios de Alston, difícilmente se puede incluir el derecho al desarrollo en la categoría de los derechos humanos.

Ahora bien, este mismo autor matiza su tesis con lo que denomina *appealations contrólées*¹¹. Estaríamos ante un *procedimiento de carácter formal que debe seguirse para la elaboración de un nuevo derecho*. Este procedimiento debe comenzar a iniciativa del Secretario General de Naciones Unidas, que debe encargar la realización de un informe que, a su vez, será examinado por un comité designado *ad hoc* por la Comisión de derechos humanos y que culminaría en una resolución de la Asamblea General¹².

De esta forma, a priori, podríamos afirmar que de la interpretación de la Carta se deriva el derecho al desarrollo en tanto que todos los miembros de la organización deberán cooperar para el desarrollo económico y social. Sin embargo, no encontramos ninguna norma de la cual se pueda concluir esta afirmación, ya que el derecho al desarrollo se ha plasmado en textos de dudosa normatividad, por lo que no podemos ser concluyentes a la hora de afirmar la existencia de un derecho al desarrollo que obligue a cooperar para el desarrollo.

¹⁰ Esta cuestión será estudiada más adelante, cuando abordemos el estudio del contenido del derecho al desarrollo como derecho humano.

¹¹ ALSTON, P. "Conjuring up a New Human Rights: A Proposal for Quality Control" *cit.* p. 620.

¹² "[T]he process would be activated by a decision by a UN organ that consideration should be given to the desirability of recognizing a particular claim as a new human right;

-the Secretary-General would prepare a preliminary study identifying the major qualitative issues raised by the proposal such as: the content and definition of the proposed norm, the basis on which it may be considered to be part of international law, its relationship to the existing range of human rights norms, and the extent to which it reflects existing (or proposed) state practice;

-comments on, inter alia, the issues identified in the preliminary study would be solicited by the Secretary-General from governments, relevant international and regional organizations and nongovernmental organizations;

- the Secretary-General would prepare a comprehensive study reflecting the comments received [...] and dealing with all relevant aspect of the proposal;

- an ad hoc committee designated by the Commission on Human Rights would report, within 3 months of being appointed, to the Commission on the proposal;

- the Commission would adopt a recommendation on the matter addressed to the General Assembly; and

- the matter would be considered by the General Assembly, and the process would culminate in the proclamation of a new human right or in a decision to defer action on the proposal [...]." *Id.* p. 620 y ss.

El derecho al desarrollo cumple con estos criterios, dada la elaboración del informe sobre el mismo y la formulación de la *Declaración sobre el derecho al desarrollo*¹³, sin embargo, aún no podemos catalogarlo como *derecho humano*, y ello se debe, fundamentalmente, a las carencias de su positivación, tal y como se pone de manifiesto en el análisis de la Declaración sobre el derecho al desarrollo.

Dada la importancia que representa este texto sobre el estudio de la existencia del derecho al desarrollo como derecho humano, es preciso detenernos brevemente en su estudio.

1.3. Análisis jurídico de la *Declaración sobre el derecho al desarrollo de 1986*¹⁴

El debate sobre la existencia del derecho al desarrollo en el Derecho Internacional de los derechos humanos tiene en un antes y un después de la *Declara-*

¹³ Como es sabido, la Comisión de derechos humanos encomendó al ECOSOC que invitara al Secretario General, junto con la UNESCO y otros organismos especializados, la elaboración de un informe sobre “las dimensiones internacionales del derecho al desarrollo como derecho humano en relación con otros derechos humanos basados en la cooperación internacional, incluido el derecho a la paz, teniendo en cuenta las exigencias del nuevo orden económico internacional y las necesidades humanas fundamentales.” (Res. 4 (XXXIII) de la Comisión de derechos humanos. E/CN.4/1257).

Este informe, según Bermejo y Dougan, constituye la primera parte del proceso de creación del derecho o “standard setting”, que se verá acompañado de la fase de implementación con la cual culminará el proceso de creación. R. BERMEJO GARCÍA, y J.D. DOUGAN BEACA, “El derecho al desarrollo: un derecho complejo con contenido variable”, *ADI*, núm. VII, 1985, p. 230.

Este informe acompañado de la profusión de resoluciones de la Asamblea General sobre el derecho al desarrollo, y que culminan con la *Declaración sobre el derecho al desarrollo*, tiene como resultado el cumplimiento de estos requisitos. De todos modos, este test carece de una referencia explícita al estudio de las resoluciones de la Asamblea General, y es que a pesar de las buenas intenciones de parte de la doctrina y de la deseable realización del derecho al desarrollo, su formulación ha topado, constantemente, con las barreras de su normatividad.

Con todo, el propio Alston considera que “[n]one of the studies undertaken to date has conclusively established the existence of a right to development”. P. ALSTON, “The right to development at international level”, en J-R. DUPUY, *Le droit au développement au plan international. Colloque, La Haye, 16-18 octobre 1979. The right to development at international level. Workshop, The Hague, 16-18 octobre 1979*, Sijthoff & Noordhoff, La Haye-The Hague, 1980, p. 106.

¹⁴ Res. AGNU 41/128.

ción sobre el Derecho al Desarrollo de 1986.¹⁵ Efectivamente, la aprobación de esta Declaración supuso para determinados autores la consagración de la existencia del derecho al desarrollo como derecho humano¹⁶. Esta posición fue asumida por el Experto Independiente y por el Grupo de Trabajo sobre el derecho al desarrollo, que, como veremos, no cuestionan las carencias jurídicas de este texto.

Si bien no consideramos que, con carácter general, las resoluciones de la Asamblea no tengan ningún valor jurídico, es preciso analizarlas caso por caso para poder extraer conclusiones bien formadas¹⁷. Las resoluciones de la

¹⁵ H. THIERRY, "L'extension du concept de droits de l'homme", *RCADI*, 1990-III, p. 183, R. CHOWDHURY, and J.I.M. WAART, "Significance of the right to development: an introductory view", en R. CHOWDHURY, R. et al. (eds.) *The Right to Development in International Law*, Kluwer, The Hague, 1992, p. 10 y 11 y W.E. LANGLEY, *Encyclopedia of Human Rights Issues since 1945*, Fitzroy Dearborn Publishers, London, 1999, p. 97.

Sobre la situación anterior, ver P. SIEGHART, *The International Law of Human Rights*, Clarendon Press, Oxford, 1984, p. 374 y 375.

¹⁶ U. BAXI, "The Development of the Right to Development", en J. SYMONIDES, *Human Rights: New Dimensions and Challenges*, UNESCO- Dartmouth-MPG Books Ltd, Cornwall, 1998, p. 99 y C-A. COLLIARD, "L'adoption par l'Assemblée Générale de la Déclaration sur le Droit au Développement", *AFDI*, 1987, p. 622.

Si bien existen intentos previos por parte de la doctrina para constatar la positivación de este derecho. Ver Z. HAQUANI, "Le droit au développement: fondements et sources", en R-J. DUPUY, *Le droit au développement au plan international. Colloque, La Haye, 16-18 octobre 1979. The right to development at international level. Workshop, The Hague, 16-18 october 1979*, Sijthoff & Noordhoff, La Haye-The Hague, 1980, p. 28 y ss.

¹⁷ Reproducimos el intento por parte de Naciones Unidas de dar una mayor relevancia y, con ello, diferenciar las declaraciones del resto de resoluciones de la Asamblea General: "[s]elon la pratique des Nations Unies, une "déclaration" est un instrument formel et solennel, qui se justifie en de rares occasions quand on énonce des principes ayant une grande importance et une valeur durable, comme dans le cas de la Déclaration des droits de l'homme. Une recommandation est moins formelle.

En dehors de la distinction qui vient d'être indiquée, il n'y a probablement aucune différence, d'un point de vue strictement juridique, entre une "recommandation" ou une "déclaration" dans la pratique des Nations Unies. Une "déclaration" ou une "recommandation" est adoptée par une résolution d'un organe des Nations Unies. En tant que telle, on ne peut pas la rendre obligatoire pour les États membres, au sens selon lequel un traité ou une convention est obligatoire pour les parties au dit traité ou à la dite convention, par le simple artifice qui consisterait à l'appeler "déclaration" plutôt que "recommandation". Toutefois, étant donné la solennité et la signification plus grande d'une "déclaration", on peut considérer que l'organe qui l'adopte manifeste ainsi sa vive espérance que les membres de la communauté internationale la respecteront. Par conséquent, dans la mesure où cette espérance est graduellement justifiée par la pratique des États, une déclaration peut être considérée par la coutume comme énonçant des règles obligatoires pour les États.

Asamblea General pueden ser consideradas como un valioso elemento de prueba de la existencia de una norma consuetudinaria, o en formación, en la medida en que los Estados expresan su voluntad y en función de la concreción de su contenido y de su forma de aprobación.

¿Qué ocurre con la Declaración sobre el derecho al desarrollo de 1986? Señala Brownlie, que estamos ante un texto que, en primer lugar, recoge principios relativos al Derecho Internacional de los derechos humanos, ya presentes en los Pactos de 1966 y que forman parte del Derecho Internacional general, y, en segundo lugar, presenta el derecho al desarrollo como un corolario de los estándares y principios de los derechos humanos ya presentes en el Derecho Internacional, a los que proporciona un elemento nuevo, un refuerzo y consolidación¹⁸, en la medida en que su realización conjunta será la realización del derecho al desarrollo.

Ahora bien, esta Declaración no es un instrumento vinculante que obligue a los Estados, a pesar de que en sus primeros párrafos alude a principios de la Carta de Naciones Unidas y del Pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales. Además, fue aprobada por mayoría, lo que merma en gran medida su efecto normativo¹⁹ y provoca que su

Il est possible de dire que, selon la pratique des Nations Unies, une "déclaration" est un instrument solennel auquel on ne recourt qu'en de très rares occasions pour des questions d'importance majeure et durable, où l'on attend des membres qu'ils respectent au maximum les principes énoncés". Rapport de la Commission des droits de l'homme, Conseil économique et social, 18e session, 19 mars-14 avril 1962, New York, Nations Unies (Document des Nations Unies E/3616/Rev.1, par.105).

¹⁸ I. BROWNLIE, "The Human Right to Development. Study prepared for the Commonwealth Secretariat", *Commonwealth Secretariat*, 1989, p. 14.

¹⁹ Esta resolución obtuvo el apoyo de 146 Estados, Estados Unidos votó en contra, ocho Estados se abstuvieron, y 4 no votaron.

Sobre las posturas de los estados, reproducimos las siguientes palabras de Brownlie: "[t]he debate is the Third Committee, which preceded the adoption of the General Assembly's Declaration on the Right to Development, reveals that there was no common view as to precise status of the document. At the same time almost no delegations appeared willing to assert that the Declaration had no legal implications of any kind. However, a proportion of representatives took the line that the essential purpose of the Declaration was to increase the level of effective implementation of existing standards of human rights, especially in respect of economic, social and cultural rights." BROWNLIE, I. "The Human Right to Development. Study prepared for the Commonwealth Secretariat" *cit.* p. 15.

Sobre la adopción por mayoría, ver J. A. CARRILLO SALCEDO, "Mayoría y acuerdo general en el desarrollo progresivo del Derecho internacional", *REDI*, núm. XX(1), 1967.



obligatoriedad sea difícilmente predicable. Estamos, por tanto, ante un texto de carácter eminentemente político del que difícilmente puede extraerse un corolario de derechos y obligaciones²⁰, ya que no sólo es que Estados Unidos se manifestara en contra de su aprobación, sino que al estudiar su contenido constatamos que la redacción es excesivamente vaga, programática, que no concreta ni el contenido del derecho, ni la forma de alcanzarlo²¹.

Además, tampoco podemos considerar que estemos ante una Declaración preparatoria de un *Convenio Internacional sobre el derecho al desarrollo*. Como es sabido, en determinadas ocasiones, las declaraciones son un paso previo a la cristalización convencional de una norma. Estas declaraciones sirven para conseguir un consenso sobre una cuestión sensible, conduciendo a los Estados a la aceptación de una determinada posición.²² Sin embargo, la mayoría de las declaraciones sobre derechos humanos no han dado lugar a un convenio, sino que han pretendido clarificar una cuestión fijando los grandes principios que deberían seguir los Estados, sin dar lugar a obligaciones jurídicas determinadas. Decaux señala que este es el caso de la *De-*

²⁰ I. BROWNLIE, "The Human Right to Development. Study prepared for the Commonwealth Secretariat", *cit.* p. 7.

²¹ "[T]he precise implications of the Declaration remain to be worked out, and the instrument looks more like a site than a building. When in 1987 the Secretary-General prepared an analytical compilation of 'comments and views' on the implementation of the Declaration (E/CN.4/AC.39/L.2, 18 December 1987), the result indicated a considerable divergence of opinion on the actual significance of the Declaration. It also suggested a certain lack of interest: only 9 States replied to the invitation to offer views. Moreover, the Working Group of Government Experts on the Right to Development has made very little progress since the adoption of the Declaration, concerning itself exclusively with measures for the dissemination of information on the nature and content of the right. At the end of the day, the impact of the Declaration of 1986 has been weakened by two main factors. The first is the multiple foci of the document and the resultant complexity of its content. The second is the effect of the 'right to development' programme has had in apparently upstaging the more vigorous programme for the establishment of a New International Economic Order and the Charter of Economic Rights and Duties of States. Moreover, the upstanding may have been noted that the 'economic' approach may be reverted to in the form of a 'concept of international economic security'" *Id.* p. 24.

²² Esta técnica se ha empleado en diversas ocasiones, como con la Declaración de los derechos del niño de 20 de noviembre de 1959, la Declaración de las Naciones Unidas sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial de 20 de noviembre de 1963, la Declaración sobre la eliminación de la discriminación contra la mujer de 7 de noviembre de 1967 o la Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes de 9 de diciembre de 1975.

claración sobre el derecho al desarrollo de 1986²³. Efectivamente, estamos de acuerdo con esta posición dada la vaguedad en la redacción del texto y la carencia total de determinación de las obligaciones. A lo sumo encontramos grandes directrices que deben seguir los Estados para aplicar el *derecho* enunciado, por lo que, concluyendo, no podemos sino decir que estamos ante un texto exhortatorio carente de concreción alguna²⁴.

La utilización de este instrumento como texto básico de referencia por el Experto Independiente y por el Grupo de Trabajo²⁵ sobre derecho al desarrollo no parece del todo deseable, ya que el fundamento jurídico sobre el que se asienta toda su labor no puede considerarse adecuado. Más aún, el hecho de obviar el debate sobre su normatividad y elaborar una doctrina del derecho al desarrollo es una labor arriesgada, ya que supone la construcción de un *gigante con pies de barro*. De ahí que el Experto Independiente y el Grupo de Trabajo sobre el derecho al desarrollo hubieran debido, en primer lugar, abordar esta cuestión antes de entrar en el análisis del contenido del derecho.

El Experto Independiente²⁶ para solucionar este escollo se apoya en la Conferencia de Viena de 1993, cuya Declaración y Programa de Acción reconocen la existencia del *derecho al desarrollo*.²⁷ A pesar de ello, estos textos ado-

²³ E. DECAUX, "De la promotion a la protection des droits de l' homme. Droit déclaratoire et droit programmatore", *SFDI, Colloque de Strasbourg. La protection des droits de l' homme et l' évolution du droit international*, Pedone, Paris, 1998, p. 88 y 89.

²⁴ El carácter exhortatorio de la Declaración se pone de manifiesto a lo largo de todo su articulado. Así, a modo de ejemplo su art. 3 establece que "1. Los Estados tienen el deber primordial de crear condiciones nacionales e internacionales favorables para la realización del derecho al desarrollo. 2. La realización del derecho al desarrollo exige el pleno respeto de los principios de derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas. 3. Los Estados tienen el deber de cooperar mutuamente para lograr el desarrollo y eliminar los obstáculos al desarrollo. Los Estados deben realizar sus derechos y sus deberes de modo que promuevan un nuevo orden económico internacional basado en la igualdad soberana, la interdependencia, el interés común y la cooperación entre todos los Estados, y que fomenten la observancia y el disfrute de los derechos humanos."

²⁵ Ver E/CN.4/1999/WG.18/2. Párr. 1

²⁶ El Experto independiente sobre el derecho al desarrollo es Arjun K. Sengupta, cuyo mandato fue establecido en 1998 (Resolución 1998/72 de la Comisión de derechos humanos) y se ha venido prorrogando hasta la actualidad.

²⁷ Fueron adoptados por consenso en lugar de por mayoría, por lo que tienen un mayor valor normativo.



lecen de carencias sobre la determinación del *contenido del derecho al desarrollo* más graves que aquéllas de la Declaración de 1986, por lo que tampoco son textos idóneos para sentar las bases de la construcción de un nuevo *derecho*²⁸.

2. EL DEBATE SOBRE EL CONTENIDO DEL DERECHO HUMANO AL DESARROLLO

Sin duda uno de los puntos más espinosos del análisis del derecho al desarrollo como derecho humano ha sido la concreción de su contenido. Es obvio que el derecho al desarrollo se vincula con la lucha contra el subdesarrollo,²⁹ por lo que, desde una primera aproximación, el derecho al desarrollo consistiría en *el derecho a superar la situación de subdesarrollo*³⁰.

Ahora bien, desde una perspectiva jurídica, ¿cómo se articularía este derecho, esta erradicación progresiva de la pobreza? Dos han sido las opciones manejadas tradicionalmente por la doctrina.

²⁸ En este sentido, se señala que la “Conferencia Mundial de Derechos Humanos reafirma el derecho al desarrollo, según se proclama en la Declaración sobre el Derecho al Desarrollo, como derecho universal e inalienable y como parte integrante de los derechos humanos fundamentales. Como se dice en la Declaración sobre el Derecho al Desarrollo, la persona humana es el sujeto central del desarrollo. El desarrollo propicia el disfrute de todos los derechos humanos, pero la falta de desarrollo no puede invocarse como justificación para limitar los derechos humanos internacionalmente reconocidos. Los Estados deben cooperar mutuamente para lograr el desarrollo y eliminar los obstáculos al desarrollo. La comunidad internacional debe propiciar una cooperación internacional eficaz para la realización del derecho al desarrollo y la eliminación de los obstáculos al desarrollo. El progreso duradero con miras a la aplicación del derecho al desarrollo requiere políticas eficaces de desarrollo en el plano nacional, así como relaciones económicas equitativas y un entorno económico favorable en el plano internacional.” Declaración y Programa de Acción de Viena, A/CONF.157/23 Párr. 10 y 72.

Como vemos, no se realiza ninguna alusión al contenido del derecho como derecho humano, por lo que no facilita la comprensión necesaria para su implementación.

²⁹ R. BERMEJO GARCÍA, y J.D. DOUGAN BEACA, “El derecho al desarrollo: un derecho complejo con contenido variable”, *cit.* p. 219.

³⁰ E/CN.4/2001/WG.18/2 Párr. 37.

Ver también la nota de la Secretaría *Régimen jurídico del derecho al desarrollo y fomento de su carácter vinculante*. Comisión de Derechos Humanos. Subcomisión de promoción y protección de los Derechos Humanos. E/CN.4/Sub.2/2004/16. Párr. 30, y el Informe de la Alta Comisionada para los Derechos Humanos. *El derecho al desarrollo*. E/CN.4/2005/24. Párr. 15.

i) En primer lugar, se ha considerado al derecho al desarrollo como un *derecho síntesis* de todos los derechos humanos³¹, recogidos en la Declaración Universal de Derechos Humanos y en los dos Pactos de 1966. Esta tesis no dota de autonomía al derecho al desarrollo. Estaríamos, por tanto, ante un derecho en el que confluye la realización del resto de derechos humanos y que no tendría entidad propia como derecho³².

ii) Otra de las perspectivas que han pretendido dotar de contenido al derecho al desarrollo ha consistido en estimar que el derecho al desarrollo como derecho humano sería “un *prius* para el efectivo disfrute de otros derechos”³³, es decir, un *derecho condición*.³⁴ Si bien su contenido no deja de estar definido de forma imprecisa, se considera como un derecho de acceso a los medios para la realización de otros derechos de primera y segunda generación³⁵. Desde esta perspectiva se faculta al individuo a formar parte de “un desarrollo económico, social, cultural y político en el que puedan realizarse plenamente todos los derechos humanos y libertades fundamentales [...]” como señala el art. 1.1 de la Declaración sobre el Derecho al Desarrollo³⁶.

Ambas opciones presentan deficiencias desde el punto de vista de la teoría jurídica de los derechos humanos. La existencia de un derecho al desarrollo como derecho síntesis o como derecho condición otorga un *plus* difícilmente identificable³⁷ como derecho en la medida en que cada derecho civil, político, económico, social y cultural tiene de por sí su propio contenido, es decir, del mismo se derivan derechos subjetivos y obligaciones estatales en el marco del Derecho Internacional de los derechos humanos.

³¹ F.V. GARCÍA AMADOR, *El Derecho Internacional del Desarrollo: una nueva dimensión del Derecho Internacional Económico*, Civitas, Madrid, 1987, p. 75, H. GROS ESPIELL, “El Derecho al Desarrollo veinte años después: Balance y perspectivas” *cit.* p. 60 y M. PÉREZ GONZÁLEZ, “El derecho al desarrollo como derecho humano” *cit.* p. 86.

³² C.R. FERNÁNDEZ LIESA, “El Derecho Internacional de los derechos humanos en la sociedad internacional” *cit.* p. 186 y ss.

³³ Pérez González resume las dos opciones: M. PÉREZ GONZÁLEZ, “El derecho al desarrollo como derecho humano”, *cit.* p. 82 y ss.

³⁴ K. M'BAYE, “Le droit au développement comme un droit de l'homme”, *cit.* p. 512.

³⁵ M. PÉREZ GONZÁLEZ, “El derecho al desarrollo como derecho humano”, *cit.* p.87.

³⁶ Res. AGNU 41/128 de 4 de Diciembre de 1986.

³⁷ Estamos ante lo que Abi-Saab ha dado en denominar “test de la valeur ajoutée”. G. ABI-SAAB, “Cours général de droit international public”, *RCADI*, 1987- VII, p. 455.



Por su parte, el Experto Independiente se desliga explícitamente de la primera de las opciones³⁸ y define el derecho al desarrollo como el *derecho a un proceso*³⁹. Desde esta concepción el *plus* del derecho al desarrollo resulta más obvio “ya que no se trata de la mera realización separada de esos derechos, sino de su ejercicio conjunto, de manera que se tenga en cuenta su influencia recíproca”⁴⁰. Por ello, en cierta medida, el Experto Independiente no abandona la naturaleza aglutinadora del derecho al desarrollo⁴¹.

Considerar el *derecho al desarrollo como el derecho a un proceso* parece establecerse en el art. 2.3 de la Declaración sobre el Derecho al Desarrollo al definir el desarrollo como “el mejoramiento constante del bienestar de la población entera y de todos los individuos sobre la base de su participación activa, libre y significativa en el desarrollo y en la equitativa distribución de los beneficios resultantes de éste”.

La expresión *mejoramiento constante* trae consigo la connotación de un *proceso*, de un *iter* evolutivo del bienestar de la población en su conjunto y de los individuos que la componen. Al mismo tiempo resalta la necesaria implementación de políticas nacionales y/o internacionales que ayuden a la consecución del mejoramiento de tal bienestar.

El Experto Independiente adopta esta noción sobre la base de la Declaración sobre el Derecho al Desarrollo, y llega a la conclusión de que estamos ante un derecho de “índole compleja”⁴², que consiste en el “derecho a un proceso de desarrollo [...] que amplía las posibilidades o la libertad de los individuos para aumentar su bienestar y conseguir lo que valoran”⁴³.

³⁸ “El derecho al desarrollo [...] no es sólo un concepto global o la suma de un conjunto de derechos.” E/CN.4/2002/WG.18/2 Párr. 3.

³⁹ E/CN.4/1999/WG.18/2 Párr. 36 y ss.

Esta idea del derecho al desarrollo como el derecho a un proceso ya la mantiene Ferrero en el Final report by Mr. Raúl Ferrero (Perú) Special Rapporteur. Study of the New International Economic Order. E/CN.4/Sub.2/1983/24. 2 August 1983. Párr. 191 y ss.

Doctrinalmente así lo considera A. EIDE, “Maldevelopment and the right to development—a critical note with a constructive intent”, en R-J. DUPUY, *Le droit au développement au plan international. Colloque, La Haye, 16-18 octobre 1979. The right to development at international level. Workshop, The Hague, 16-18 octobre 1979*, Sijthoff & Noordhoff, La Haye-The Hague, 1980, pp. 402 y 410 y ss.

⁴⁰ E/CN.4/2001/WG.18/2 Párr. 11.

⁴¹ El experto independiente califica el derecho al desarrollo como un *derecho compuesto*. E/CN.4/2004/WG.18/2 Párr. 3.

⁴² E/CN.4/2002/WG.18/6 Párr. 6.

⁴³ E/CN.4/2000/WG.18/CPR.1 Párr. 22.

Esta concepción del derecho al desarrollo se completa al afirmar que el proceso consistiría en el “mejoramiento de un “vector” de los derechos humanos”⁴⁴, que se compone de distintos elementos, a saber, “el derecho a la alimentación, el derecho a la salud, el derecho a la educación, el derecho a la vivienda y otros derechos económicos, sociales y culturales, así como todos los derechos civiles y políticos, además de las tasas de crecimiento del PIB y otros recursos financieros, técnicos e institucionales que permiten el mejoramiento del bienestar de la población entera y los derechos que deban reivindicarse”⁴⁵.

Estos argumentos conducen al Experto a destacar tres características del derecho al desarrollo:

- cada elemento del vector es un derecho humano, y, asimismo, el propio vector es considerado por el Experto como un derecho humano, esto es, el *derecho humano al desarrollo*;
- en dicho proceso todos los elementos son interdependientes, de tal modo que la realización de un derecho afecta a los demás;
- por último, “el mejoramiento de la realización del derecho al desarrollo o el aumento del valor de ese vector se entenderían como un mejoramiento de todos los elementos del vector (es decir de los derechos humanos) o, como mínimo, de uno de sus elementos, siempre que no empeoren los demás elementos”⁴⁶.

La teoría del *vector de derechos humanos* sí es novedosa y se relaciona, estrechamente, con la noción de *desarrollo humano*.⁴⁷ Además, considerar el derecho al desarrollo como el mejoramiento de un vector de derechos humanos da sentido a la idea de proceso, por más que nos reconduzca a la teoría de derecho síntesis que pretende ser salvada a través de la inclusión en la definición de proceso del crecimiento de las *tasas del PIB y de otros recursos*.

⁴⁴ Según Sengupta estamos ante un “vector” de derechos humanos compuesto de varios elementos que representan los diferentes derechos económicos, sociales y culturales, así como los derechos civiles y políticos. La realización del derecho al desarrollo exige perfeccionar este vector de manera de mejorar algunos de estos derechos, o por lo menos uno de ellos, sin transgredir los demás” E/CN.4/2002/WG.18/6 Párr. 6.

⁴⁵ E/CN.4/2001/WG.18/2 Párr. 9.

⁴⁶ *Id.* Párr. 10.

⁴⁷ Ver F.M. MARIÑO MENÉNDEZ, “El marco jurídico internacional del desarrollo”, en F.M. MARIÑO MENÉNDEZ y C.R. FERNÁNDEZ LIESA, (eds.) *El Desarrollo y la cooperación internacional*, Universidad Carlos III de Madrid y BOE, Madrid, 1997, p. 45 y ss.

Esta acotación, así como la referencia explícita a los derechos de segunda generación, conectan claramente con la naturaleza socioeconómica de este derecho y reconocen una prioridad al derecho a la alimentación, al derecho a la salud, al derecho a la educación y al derecho a la vivienda. En este sentido, la *cláusula de cierre* respecto al resto de derechos humanos carece de concreción y alude a la interdependencia de derechos, aunque no entra en su articulación jurídica.

Son éstas las cuestiones que suscita el trabajo del Experto de Naciones Unidas. Vamos a profundizar en su análisis, esto es, en la interdependencia y la indivisibilidad respecto de la articulación del concepto de derecho al desarrollo como el derecho a un proceso, por un lado, y, por otro, la autonomía del derecho al desarrollo y la idea del vector de derechos humanos.

2.1. Sobre la interdependencia y la indivisibilidad

El derecho al desarrollo como derecho a un proceso está relacionado con la noción de *indicadores mínimos*, que se refieren a derechos que deberían ser satisfechos *prioritariamente* aunque su realización no puede menoscabar la realización de los demás⁴⁸.

Estos derechos son el derecho a la alimentación, el derecho a la atención primaria de salud y el derecho a la enseñanza primaria⁴⁹. Derechos todos ellos de segunda generación, se consideran los primeros pasos del proceso que da contenido al derecho al desarrollo. Estos derechos gozarían de prioridad “en la utilización de los recursos financieros y administrativos de los Estados [...] [por lo que] toda persona debería poder exigir el cumplimiento de esos derechos en cuanto obligaciones de los Estados”⁵⁰.

Estos *derechos priorizados* se relacionan estrechamente con el concepto de desarrollo humano, medido a través del índice de desarrollo humano (IDH).⁵¹

⁴⁸ “El ejercicio de los derechos humanos de forma integrada significaba aceptar que era necesario dar prioridad a ciertos derechos en la planificación nacional para el desarrollo. Sin embargo, el experto independiente señaló que, si había de aplicarse correctamente el derecho al desarrollo, era fundamental que no se violara ningún derecho humano al centrar la atención en determinados derechos.” E/CN.4/2002/28/Rev.1 Párr. 43.

⁴⁹ E/CN.4/1999/WG.18/2 Párr. 69.

⁵⁰ *Id.*, Párr. 70.

⁵¹ Examinado anualmente por el PNUD, es definido como “el proceso de ampliación de las opciones de la gente, aumentando las funciones y las capacidades humanas.” *Informe sobre Desarrollo Humano 2000*, PNUD, p. 17.



En el concepto de desarrollo humano se ahonda en la consideración de proceso, valorando las variables que integran el IDH y de las que se derivan funciones y capacidades humanas, con la finalidad de descubrir las claves que favorezcan una potenciación del desarrollo humano. El IDH analiza tres indicadores relacionados con el bienestar humano: longevidad, conocimientos y niveles de vida dignos.

Estos tres criterios se relacionan con los derechos de segunda generación, así como con los componentes del vector de desarrollo⁵². El IDH refleja dos aspectos relacionados con el bienestar. Por un lado, examina la formación de *capacidades humanas* a través de la longevidad y del nivel de conocimientos, y por otro, analiza las oportunidades que tiene el ser humano cuando utiliza éstas en virtud de sus ingresos. Así pues, el PNUD recoge la teoría del bienestar según la cual el bienestar de una persona se caracteriza por el vector de realizaciones que consigue⁵³. En este sentido, por ejemplo, el derecho a la enseñanza primaria conecta con el nivel de conocimientos, así como el derecho a la alimentación y a la asistencia primaria de salud lo hacen con la longevidad y el nivel de vida digno.

De esta forma podemos afirmar que el derecho al desarrollo como derecho humano sería un *derecho, en sus primeras etapas, al desarrollo humano*.

Así pues, el derecho al desarrollo consistiría en un “proceso particular de desarrollo que debe facilitar y permitir la realización de todos los dere-

⁵² El índice de desarrollo humano (IDH) se mide a través de la conjunción de tres elementos distintos: la longevidad –valorando la esperanza de vida al nacer media entre un mínimo y un máximo de 25 a 85 años, de forma que se valora que el hecho de tener una vida prolongada es beneficioso en sí mismo, así como porque implica beneficios indirectos, como son una nutrición adecuada y una buena salud–, el nivel de conocimientos –por el que se analiza la alfabetización de adultos entre un mínimo y un máximo de 0% y 100%, cuya ponderación equivale a dos tercios, y las tasas brutas de matriculación combinada primaria, secundaria y terciaria entre un mínimo y un máximo también entre un 0% y un 100%, siendo su ponderación de un tercio– y el nivel de vida – estudiado desde el PIB per cápita real (PPA en dólares) entre unos extremos de 100 a 40.000 dólares (PPA en dólares).

Nos hallamos ante una variable de medición del desarrollo sustitutiva del PNB, ya que mientras que el PNB es una variable netamente económica, el IDH contempla aspectos sociales que aquél omite. Ver A.K. SEN, “Evolución del Desarrollo Humano.” *Informe sobre Desarrollo Humano 1999*, PNUD, p. 23.

⁵³ A.K. SEN, *Bienestar, justicia y mercado*, Paidós ICE/UAB, Barcelona, 1997, p. 77.



chos y libertades fundamentales, y ampliar las capacidades básicas y las posibilidades de las personas de disfrutar de esos derechos”⁵⁴.

Este objetivo se lograría, pues, potenciando, en primer lugar, tres derechos concretos: el derecho a la alimentación⁵⁵, el derecho a la enseñanza primaria⁵⁶ y el derecho a la salud⁵⁷, que no menoscabarían la realización de los demás y que son tomados como indicadores de la realización del derecho al desarrollo⁵⁸.

Esta cuestión abre paso a una reflexión: ¿cómo se articula la interdependencia y la indivisibilidad del conjunto de derechos humanos y la priorización de un determinado grupo de derechos? ¿es factible desde esta perspec-

⁵⁴ E/CN.4/2001/26 Párr. 63.

⁵⁵ El artículo 11.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales recoge el derecho a una alimentación adecuada. Desde la perspectiva de este artículo, y de la Observación General 12 (E/C.12/1999/5) del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales el derecho a la alimentación se traduce asimismo en un *prius*, tal y como se refleja cuando la Opinión General dispone: “El derecho a una alimentación adecuada es de importancia fundamental para el disfrute de todos los derechos” Párr. 1.

De esta manera “[e]l 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 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.”

⁵⁶ El derecho a la educación se recoge en el art. 13 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, y en virtud de la Observación General 13 (E/C.12/1999/10) del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, “la educación debe orientarse al desarrollo del sentido de la dignidad de la personalidad humana” (Párr. 4). En concreto el derecho a la educación primaria se considera como el “componente más importante de la educación básica” por lo que la enseñanza primaria debe ser universal, garantizar la satisfacción de las necesidades básicas de aprendizaje de todos los niños y tener en cuenta la cultura, las necesidades y las posibilidades de la Comunidad.” (Párr. 9, siguiendo la Declaración Mundial sobre la Educación para Todos celebrada en Jomtien, Tailandia, en 1990, en su art. 5).

⁵⁷ El art. 12.1 del Pacto Internacional sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales reconoce el derecho a la salud. En virtud de la Observación General 14 (E/C.12/2000/4) del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales se pone de manifiesto la situación de desigualdad que respecto al disfrute de este derecho tiene lugar entre países en desarrollo y países desarrollados, lo cual se convierte en una preocupación común para la Comunidad Internacional (Párr. 38).

⁵⁸ E/CN.4/2004/WG.18/2 Parr. 5.



tiva la consideración del derecho al desarrollo como el derecho a un proceso? Sengupta⁵⁹ intenta resolver estas cuestiones de la siguiente manera.

La idea de un proceso traería consigo la noción de prioridad, de tal forma que los *derechos básicos*⁶⁰ deberían ser realizados previamente a los demás, que no podrían, a su vez, verse menoscabados.

Esta aproximación pretende salvaguardar la noción de interdependencia a la que se alude en los posteriores informes al afirmar que todos los derechos humanos son interdependientes de manera sincrónica y diacrónica.⁶¹ Este argumento no se concilia bien con la idea de proceso. ¿Estamos, pues, ante un derecho consistente en un proceso o debemos retrotraernos a la idea de derecho síntesis en el que la realización de todos los derechos humanos dotaría de contenido al derecho al desarrollo?

Los derechos humanos son interdependientes a la vez que indivisibles⁶². En este sentido la construcción del contenido del derecho al desarrollo como derecho humano pretendería acogerse a ambas dimensiones, a pesar de los problemas señalados.

Por lo que atañe a la indivisibilidad, el Experto Independiente afirma que “[d]os derechos son indivisibles cuando no es posible disfrutar de uno de ellos sin vulnerar el otro”⁶³. La interdependencia se caracteriza porque

⁵⁹ “As a result of this consensus, it is no longer acceptable to promote one set of rights as against another, or to put forward some rights, such as economic and social, to be fulfilled prior to or in violation of other rights, such as civil and political (or vice versa).[...] The international community has now moved to examine the question of implementation of those rights as part of the Right to Development has thus become a major concern for the member governments since the adoption of the Declaration”. A. SENGUPTA, “Realizing the right to Development”, *cit.* p. 556.

⁶⁰ E/CN.4/1999/WG.18/2 Párr. 83.

⁶¹ “Todos los elementos, cuya mejora constituye el desarrollo, dependen unos de otros de manera sincrónica y diacrónica, y se van realizando progresivamente. El resultado del desarrollo, es decir la realización cada vez más perfeccionada de los diferentes derechos, y la forma en que se realizan, constituyen el proceso de desarrollo. Los resultados se obtienen de manera progresiva y las limitaciones de los recursos que entorpecen su realización se van reduciendo poco a poco gracias al crecimiento económico y de manera compatible con las normas de derechos humanos.” E/CN.4/2002/WG.18/6 Párr. 5, y E/CN.4/2001/WG.18/2 Párr. 10, E/CN.4/2002/WG.18/2 Párr. 4.

⁶² Como señala Remiro, “[d]erechos civiles y políticos, económicos, sociales y culturales y los más controvertidos derechos de solidaridad [...] están unidos por vínculos indisolubles que dan forma a un conjunto indivisible e interdependiente.” A. REMIRO BROTONS, R. M. RIQUELME CORTADO, E. ORIHUELA CALATAYUD, J. DÍEZ-HOCHLEITNER, y L. PÉREZ-PRAT DURBÁN, *Derecho Internacional*, McGraw-Hill, Madrid, 1997, p. 1023.

⁶³ E/CN.4/2002/WG.18/2 Párr. 25.



“el nivel de disfrute de uno de ellos depende del nivel de disfrute del otro”⁶⁴.

Desde este punto de vista, el Experto Independiente sostiene que el derecho al desarrollo se ajusta a ambas. Sobre la indivisibilidad establece que “[e]l derecho al desarrollo sólo puede mejorar si mejora por lo menos uno de los derechos que lo constituyen y no se deteriora o vulnera ningún otro”, mientras que en relación a la interdependencia afirma que “la condición de que cada derecho depende [...] de los demás derechos [...] se ajusta al principio de la interdependencia de los derechos humanos”⁶⁵.

Estas aseveraciones se refieren al contenido del derecho al desarrollo como *derecho síntesis* de derechos humanos, lo que nos conduce a cuestionarnos su autonomía.

2.2. Sobre la autonomía del derecho al desarrollo

Aparte de las consideraciones efectuadas *supra* en relación a la definición del derecho al desarrollo como el derecho a un proceso y los inconvenientes que ésta plantea, hablar del derecho al desarrollo como el mejoramiento de un vector de derechos humanos suscita, en efecto, una serie de interesantes cuestiones que vamos a intentar sintetizar en las siguientes líneas.

Dice el Experto Independiente que “cada elemento del vector es un derecho humano, del mismo modo que el propio vector es un derecho humano, puesto que el derecho al desarrollo es parte integrante de estos derechos”⁶⁶. A pesar de haberse desligado explícitamente de la concepción aglutinadora del derecho al desarrollo, estamos ante un *derecho síntesis de derechos humanos* del que formaría parte integrante el mismo derecho al desarrollo, situándonos ante una falta de autonomía del derecho, por un lado, y ante una tautología por otro. Más aún, el hecho de que el Experto no entre en la discusión acerca de la inclusión del derecho al desarrollo en la categoría general de derechos humanos, le conduce a dotar de contenido a un derecho a través de la realización de sí mismo.

Las deficiencias derivadas de la falta de autonomía de este derecho pretenden ser subsanadas a través de la inclusión en el vector del “crecimiento de los recursos, tales como el PIB y la tecnología”⁶⁷ que se acompañan de

⁶⁴ *Id.* Párr. 25.

⁶⁵ *Id.* Párr. 25.

⁶⁶ E/CN.4/2001/WG.18/2 Párr. 10.

⁶⁷ *Id.* Párr. 14.

mecanismos redistributivos tendentes a la reducción de las desigualdades. Parece, sin embargo, que la inserción de estos elementos responde mejor a los medios⁶⁸ para conseguir la realización del derecho al desarrollo que al contenido mismo del derecho como *vector de derechos humanos*.

No obstante, la idea de *crecimiento* conecta con la de *proceso*, por lo que podríamos considerar que su inserción responde a un interés implícito en superar la falta de autonomía del derecho al desarrollo como derecho síntesis a través de una secuencia dividida en dos partes:

“En primer lugar, la realización de cada derecho humano y de todos ellos conjuntamente se ha de llevar a cabo de una manera que se base en los derechos, como un proceso participatorio, responsable y transparente con una adopción de decisiones equitativas y una distribución de los frutos del proceso, sin olvidar el respeto de los derechos civiles y políticos. En segundo lugar, los objetivos del desarrollo se deben expresar en forma de reivindicaciones o derechos existentes de los titulares del derecho, que los titulares de la obligación deben proteger y promover de conformidad con las normas internacionales de equidad y justicia aplicables en materia de derechos humanos”⁶⁹.

De esta manera se pretende superar las carencias de contenido al tiempo que se establece un proceso determinado, cuya esencia radica en la realización de los derechos humanos desde una *postura de equidad*, que dotaría al derecho al desarrollo de un valor añadido a través del cual pretende ser salvada su autonomía.

Con todo no queda claro cuál es el contenido del derecho al desarrollo como derecho humano, fundamentalmente por la complicada relación de este *derecho* con los demás derechos humanos, cuestión que no parece sencilla de aclarar tal y como se pone de manifiesto en los informes del Experto Independiente.

3. REFLEXIÓN FINAL

El problema del subdesarrollo y la pobreza es de una enorme gravedad en nuestro mundo, por lo que desde la Comunidad Internacional se proponen diversas iniciativas para enfrentar el problema. Nosotros nos hemos centrado en el *derecho al desarrollo* y en las dificultades que plantea su análisis jurídico.

⁶⁸ Es más, “la dimensión de crecimiento del derecho al desarrollo es tanto un objetivo como un medio, un objetivo porque su resultado es una elevación del consumo per cápita y del nivel de vida y un instrumento porque permite el logro de otros objetivos de desarrollo y la realización de los derechos humanos.” *Id.* Párr. 14.

⁶⁹ *Id.* Párr. 21.



Es difícil encuadrar al *derecho al desarrollo* dentro de la categoría de derechos humanos, tal y como demuestran los test elaborados por Alston o Ramcharan. No es sencillo afirmar que el derecho al desarrollo sea un derecho humano, fundamentalmente en lo que concierne a una cuestión clave en la que parece coincidir buena parte de la doctrina: su deficiente positivación, ya que se recoge en textos de dudosa normatividad calificables de *soft law*. Uno de estos textos reviste gran interés, ya que es el instrumento sobre el que el Experto Independiente sobre el derecho al desarrollo ha basado su trabajo: la *Declaración sobre el derecho al desarrollo de 1986*.

Uno de los debates fundamentales sobre esta cuestión es la determinación del contenido del derecho al desarrollo. Este derecho se vincula con la lucha contra el subdesarrollo, siendo este su objetivo, pero ¿cómo se articula jurídicamente el alcance de este objetivo? Varias han sido las opciones manejadas por la doctrina: desde la consideración de un derecho *síntesis* a un derecho *condición*, o, como el derecho *a un proceso*, opción esta última mantenida por el Experto Independiente de Naciones Unidas. Si bien la idea del *derecho al desarrollo* como el derecho *a un proceso* es la construcción conceptual más elaborada, no deja de presentar dudas en relación con la indivisibilidad e interdependencia de los derechos humanos, por un lado, y con la autonomía del derecho al desarrollo, por otro, por lo que, en todo caso, no parece sencillo poder afirmar tajantemente y con rotundidad la existencia de un *derecho humano al desarrollo*.

Concluyendo, ya sea por unas razones o por otras “se puede estar incurriendo en el vicio tan habitual de forzar conceptos líderes en un momento de la cultura política y jurídica, como son los derechos en el mundo moderno, para resolver problemas de difícil encaje”⁷⁰, como es la creación de un derecho *ad hoc* para luchar contra el subdesarrollo y la pobreza.

ANA MANERO SALVADOR
 Universidad Carlos III de Madrid
 c/ Madrid, 126
 Getafe 28903 Madrid
 e-mail: ana.manero@uc3m.es

⁷⁰ G. PECES-BARBA MARTÍNEZ, R. DE ASÍS ROIG, C.R. FERNÁNDEZ LIESA, A. LLAMAS CASCÓN, *Curso de Derechos Fundamentales*, Universidad Carlos III de Madrid-BOE, Madrid, 1999, p. 191.



